



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

Ministry of High Education and Scientific Research

جامعة محمد البشير الإبراهيمي - برج بوعرييرج -

University of Mohamed el Bachir el Ibrahimi-Bba

كلية الحقوق والعلوم السياسية

Faculty of Law and Political Sciences

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي في الحقوق

تخصص: قانون الأعمال

الموسومة بـ:

عقد الرهن في التشريع الجزائري

إشراف الأستاذة:

الدكتورة صليحة بوجادي

إعداد الطالبين:

قاسمي أكرم

ريغي رامي الطيب

لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الرتبة	الصفة

السنة الجامعية 2024 / 2025

ملحق بالقرار رقم 1028/2006 المؤرخ في
الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

مؤسسة التعليم العالي والبحث العلمي:

نموذج التصريح الشرفي
الخاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

(الطلب الثاني)

أنا المصفي أسفله.

السيد الطيب رامي الطيب الصفة: طالب، أستاذ، باحث
الحامل (ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم 1809957 والصادرة بتاريخ 2018/08/20
المسجل (ة) بكية / محمد الحقوق والعلوم بالانقسم القانون العام (قانون أعمال)
والمكلف (ة) بإنجاز أعمال بحث (مذكرة التخرج، مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه).
عنوانها: عقد الرهن في التسريح الجزائري

أصرح بشرفي أنني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية
المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه .

التاريخ:

توقيع المعني (ة)
وهذا أصل التصديق
اطلعي
أنا المصفي
المكلف (ة) بإنجاز أعمال بحث (مذكرة التخرج، مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه).
عنوانها: عقد الرهن في التسريح الجزائري
ضابط الحالة المدنية
حروز زهير

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

{ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ }

سورة البقرة الآية 282

{ وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ }

سورة البقرة الآية 283

{ وَالَّذِينَ آمَنُوا وَاتَّبَعَتْهُمْ ذُرِّيَّتُهُمْ وَمَا أَلْتَنَاهُمْ مِنْ عَمَلِهِمْ مِنْ شَيْءٍ كُلُّ

أَمْرٍ بِمَا كَسَبَ رَهِينٌ }

سورة الطور الآية 21



شكر وتقدير:

الحمد لله الذي جعل العلم أجلّ الفضائل، وأشرف المزايا، وأعز ما يتحلى به الإنسان، فهو أساس الحضارة، ومصدر أمجاد الأمم، وعنوان سموها وتفوقها في الحياة، ورائدها إلى السعادة الأبدية، وشرف الدارين.

أما بعد:

قال تعالى:

" وَإِذْ تَأَذَّنَ رَبُّكُمْ لَئِن شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ وَلَئِن كَفَرْتُمْ إِنَّ عَذَابِي لَشَدِيدٌ "

[سورة إبراهيم، الآية 7].

نحمدك ربي حمدًا كثيرًا طيبًا مباركًا يليق بجلال وجهك وعظيم سلطانتك على توفيقك لنا،

ومنحك إيانا الصبر والاجتهاد لإتمام هذه الدراسة.

فلك الحمد كلُّه، وبيدك الخير كله، وإليك يُرجع الأمر كلُّه،

لا إله إلا أنت وحدك لا شريك لك في الآخرة والأولى.

فإنه يسعدنا في هذا المقام أن نتوجه بجل باقات الشكر والعرفان إلى أستاذنا

الدكتورة الفاضلة: بوجادي سليمة

التي تتبعت معنا أطوار هذا البحث من أوله إلى آخره توجيهها ونصحها وإرشادها.

فمهما قلنا فيها فإننا عاجزون عن شكرها والثناء عليها فألف شكر أستاذتنا الفاضلة.

وإلى كل أساتذة كلية الحقوق والعلوم الساسية



الإهداء

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله و كفى و الصلاة على المصطفى و أهله و من وفى اما بعد

أهدي ثمرة هذا العمل المتواضع و هذا النجاح إلى من احمل إسمه بكل فخر إلى من
حصد الأشواك عن دربي ليمهد لي طريق العلم و الوقار... إلى من علمني العطاء دون

انتظار

.. أبي الغالي

إلى ملاكي في الحياة... إلى معنى الحب و إلى معنى الحنان و التفاني.. إلى بسمة

الحياة و سر الوجود إلى من كان دعائها سر نجاحي و حنانها بلسم جراحي

.. امي الحبيبة

إلى أهلي و إخوتي و أصدقائي عامة..

وخاصة إلى صديقي نصر الدين مسعودان رحمه الله الذي وفته المنية قبل الاحتفال

بتخرجه

العام الماضي

نسأل الله أن يتغمده برحمته

الطالب: أكرم

باسم الله الرحمان الرحيم

والصلاة و السلام على أشرف المرسلين نبينا محمد و من تبعه إلى يوم الدين اما بعد

أهدي ثمرة هذا العمل المتواضع ..

إلى الذي منني كل ما يملك .. و لم يأخذ جهدا في تقديم الدعم لي..

حتى كنت نباتا استوى على سوقه بإذن الله

أبي الغالي...

إلى نبع المحبة و الحنان و الوفاء و أغلى ما أملك

ووضعتني على طريق الحياة و جعلتني رابط الجأش

أمي العزيزة...

إلى أهلي و أصدقائي عامة ..

و إخوتي و صديقي لوى هيمة خاصة..

الطالب: رامي

مقدمة

يعتبر عقد الرهن من العقود الهامة في المنظومة القانونية الجزائرية، كونه يُشكل وسيلة فعّالة لضمان الحقوق وخاصة في المعاملات المالية والائتمانية. وقد أولى المشرع الجزائري اهتمامًا خاصًا بتنظيم هذا العقد، نظرًا لدوره الحيوي في تعزيز الثقة بين الدائن والمدين، وضمان استيفاء الدين في حال تقصير المدين في الوفاء بالتزاماته.

بالرغم من حرص المشرع على حماية الدائن من خلال الضمان العام، حيث تكون كل أموال المدين ضامنة للوفاء بديونه وهذا طبقا للمادة 188 من القانون المدني، إلا أن هذا الضمان لا يزال ضعيفا وهذا بسبب قصور وسائل المحافظة عليه في توفير حماية فعالة للدائن والحاجة الملحة لدعم الائتمان من جهة أخرى، يترتب على هذا حالات لا يرجى فيها قضاء الديون، ويفقد الدائن أمل الوفاء بدينه

لقد كان من الواجب البحث عن نظم قانونية تعمل على بعث الثقة والاطمئنان في نفس الدائن، ففكرة الضمان فكرة حية ومتطورة وهذا التطور أدى إلى تنوع كبير في الوسائل المستعملة للحصول على أكبر قدر ممكن من الضمان والحماية تحققت بالفعل عند تقرير ما يسمى بالضمان الخاص، الذي أحيا التأمين و الائتمان من جديد من خلال بعث الثقة في التعامل وتشجيع الأشخاص على الإقراض .

والضمان أو التأمينات نوعان تأمينات شخصية وتأمينات عينية، فالتأمينات الشخصية هي ضم ذمة أو أكثر إلى ذمة المدين الأصلي، فيصبح للدائن بدلا من مدین واحد مدينان أو أكثر كلهم مسؤولون عن الدين إما في وقت واحد أو على التعاقب، أما التأمينات العينية فهي تخصيص مال معين يكون عادة مملوك للمدين لتأمين حق الدائن .

يُعتبر عقد الرهن من الوسائل القانونية التي كرسها المشرع الجزائري لضمان تنفيذ الالتزامات، وهو من العقود ذات الطبيعة التبعية التي لا تنشأ بذاتها التزاماً جديداً، بل تُرتب حقاً للدائن يُمكنه من استيفاء دينه من المال المرهون في حال عدم الوفاء من طرف

المدين. وتكتسي دراسة هذا العقد أهمية كبيرة، نظراً لكثرة استخدامه في الحياة العملية، خصوصاً في المجالات البنكية، العقارية، والتجارية.

إذ يُعد الرهن من الحقوق العينية التبعية، حيث يمنح للدائن أفضلية على باقي الدائنين العاديين في استيفاء دينه من ثمن الشيء المرهون متى تم بيعه، كما يخول له الحق في تتبعه حتى في يد الغير (حق التتبع).

لقد حرص المشرع الجزائري على إحاطة هذا العقد بعدة ضمانات قانونية من حيث الشكل كوجوب الكتابة أو الشهر العقاري بالنسبة للرهن الرسمي ومن حيث المضمون، خاصةً فيما يتعلق بحقوق وواجبات كل من الراهن والمرتهن، بما يضمن التوازن بين مصالح الأطراف.

أهمية الموضوع :

- ✓ للرهن دور وأهمية في الحياة الإقتصادية، لأنه يمنح للدائن الضمان الكافي وبالتالي تشجيعه على الاقتراض، مما يؤدي إلى تنمية الأموال واستثمارها .
- ✓ الرهن يساهم في تطوير الحياة الاجتماعية .
- ✓ يعتبر الرهن الرسمي عائداً من العوائد الإقتصادية، وذلك من خلال القروض التي تمنحها البنوك .
- ✓ يوفر الرهن ضمان عيني للدائنين المرتهنين .

أهداف الموضوع:

نهدف من خلال دراستنا إلى تبيان الأهمية البالغة للرهن كتأمين عيني، والتعرف على شروط انعقاده الموضوعية والشكلية، وكذلك معرفة آثار الرهن الرسمي بالنسبة للمتعاقدين، بالنسبة للغير أيضاً وكذلك معرفة أسباب انقضائه .

أسباب اختيار الموضوع :

من أبرز الأسباب التي دفعتي لاختيار هذا الموضوع :

أ- أسباب ذاتية :

ولعل من أهم الأسباب التي دفعت بنا إلى اختيار هذا الموضوع هي ميولاتنا الشخصية لفرع القانون المدني، كما أنو قد حظي بأهمية بالغة في مجال الائتمان كونه من قضايا الساعة الأكثر ارتباطا بحياتنا الواقعية.

فمن خلال دراستي للقانون المدني في السنة الثالثة ليسانس نظام كلاسيكي لمست صعوبة في الرهن الرسمي، لذلك اتجهت لدراسته بنوع من التفصيل وذلك للإلمام والإحاطة به، كما أنه يعد من مواضيع الساعة، خصوصا أنه يرد على العقار الذي له دور فعال في تنمية الاقتصاد الوطني .

ب- الأسباب الموضوعية:

- الأهمية القانونية والعملية للرهن :يعتبر الرهن من أهم الضمانات العينية التي تمنح للدائنين لحماية حقوقهم، وله دور حيوي في تسهيل الائتمان وتشجيع الاستثمار. دراسة هذا الموضوع تساهم في فهم آليات عمل هذه الضمانة وأثرها على العلاقات القانونية والاقتصادية .

- التطورات التشريعية والقضائية :قد يكون هناك تطورات حديثة في التشريع الجزائري المتعلق بالرهن أو اتجاهات قضائية جديدة تستدعي الدراسة والتحليل .

- الإشكاليات القانونية المعاصرة :قد يثير تطبيق أحكام الرهن في الواقع العملي بعض الإشكاليات القانونية التي تحتاج إلى بحث معمق واقتراح حلول لها. على سبيل المثال، قد

تتعلق هذه الإشكاليات بحماية حقوق الأطراف المختلفة في عقد الرهن، أو بتنفيذ الرهن في حالات معينة .

- الأهمية الاقتصادية والاجتماعية :يلعب الرهن دورًا هامًا في النشاط الاقتصادي من خلال توفير التمويل اللازم للمشاريع والأفراد. كما أن له آثارًا اجتماعية تتعلق بحماية الملكية والحقوق المالية .

- إمكانية تقديم إضافة علمية :قد ترى أن هناك جوانب في موضوع الرهن لم يتم تناولها بشكل كافٍ في الدراسات السابقة، أو أن هناك حاجة إلى تقديم تحليلات جديدة أو مقارنات مع أنظمة قانونية أخرى.

الإشكالية الرئيسية: كيف نظم المشرع الجزائري عقد الرهن ؟

و للإجابة عن هذه الإشكالية يقتضي الإجابة عن الاسئلة الفرعية التالية:

- فيما تتمثل ماهية عقد الرهن و شروط إنشائه؟
- ماهي الآثار المترتبة عن عقد الرهن؟ و كيفية نفاذه؟

المنهج المتبع :

انتهجت في دراستي لموضوع عقد الرهن في التشريع الجزائري المنهج الوصفي والمنهج التحليلي كركيزة لهذا الموضوع وكذلك المنهج المقارن بالإشارة إلى المشرعين الفرنسي والمصري.

تقسيمات البحث :

قسمنا بحثنا إلى فصلين أساسيين، حيث تطرقنا في الفصل الأول إلى الاطار المفاهيمي لعقد الرهن وفق التشريع الجزائري ، أما في المبحث الأول منه، فتطرقنا إلى مفهوم عقد الرهن و في المبحث الثاني إنشاء عقد الرهن.

أما الفصل الثاني تطرقنا فيه إلى الآثار المترتبة عن عقد الرهن وفق التشريع الجزائري، وتناولت فيه الآثار المتعلقة بعقد الرهن الرسمي و انقضائه كمبحث الأول، بالإضافة إلى آثار الرهن الحيازي و طرق نفاذه كمبحث الثاني.

ولقد أنهينا دراستنا بخاتمة متنوعة بجملة من النتائج والاقتراحات التي توصلت إليها من خلال معالجاتي لهذا الموضوع بصورة دقيقة و شاملة.

الفصل الأول

الإطار المفاهيمي لعقد الرهن

وفق التشريع الجزائري

تعد التأمينات بمختلف أنواعها أداة لثقة و الائتمان بين الدائن و المدين إذ توفر ضمان الوفاء للالتزامات مع مراعاة الحقوق كل من طرفي العقد، و تنقسم بدورها إلى تأمينات شخصية كالكفالة، و تأمينات عينية كرهن و حق التخصيص و الامتياز، و من ابرز عقد التأمينات العينية نجد عقد الرهن باعتباره اكثر شيوعا لما يحققه من ضمان الوفاء بدين عند تخلف المدين عن ذلك، مع ترتيب حقوق و الالتزامات في جانب الملتزم به و هو الراهن مع تحصيل لدائنين لكسب حقوقهم .

إذ نظم المشرع الجزائري احكام عقد الرهن بكافة أنواعه مع تحديد خصوصية عقده في القانون الجزائري انطلاقا من الباب الأول الذي تضمن الرهن الرسمي وصولا إلى الباب الثالث المتضمن الرهن الحيازي من الكتاب الرابع المخصص للحقوق العينية و التبعية أو التأمينات العينية، حيث حددها المشرع الجزائري من المواد 882 إلى 981، وبالتالي وضع المشرع الجزائري عقد الرهن كوسيلة قانونية لتأمين الديون و حماية حقوق الدائنين بوجب أحكام القانون المدني

وقد خصصنا هذا الفصل لمعالجة الإطار المفاهيمي لعقد الرهن في التشريع الجزائري و ذلك من خلال ضبط مفهومه في المبحث الأول، وتحديد شروط إنشائه في المبحث الثاني.

المبحث الأول: مفهوم عقد الرهن في التشريع الجزائري

إن عقد الرهن في التشريع الجزائري هو أحد العقود التوثيقية التي تنتمي إلى فئة عقود التأمينات العينية التي اضى عليها المشرع الجزائري صفة الرسمية والشكلية وحددها في القانون المدني عبر نوعين هما رهن رسمي ورهن حيازي، ووضع مفهوما لخصوصية كل منهما في العقد وتنظيمها عبر مجموعة من النصوص القانونية المتعلقة بعقد الرهن في التأمينات العينية وللوقوف على مفهوم عقد الرهن، قسمنا هذا المبحث للمطلبين، تناولنا في المطلب الأول تعريف عقد الرهن وأنواعه وفي المطلب الثاني حددنا خصائصه وتميزه عن باقي التأمينات.

المطلب الأول: مفهوم عقد الرهن

سنتناول فيما يلي تعريف عقد الرهن لغة اصطلاحا ثم الى التعريفات الفقهية لمختلف انواعه مع الإشارة الى مصادرها في الفرع الأول من المطلب اما الفرع الثاني نقوم بتحديد انواعه

الفرع الأول: تعريف عقد الرهن

سننتقل الى تعريف الشامل للرهن بمختلف التشريعات، الفقهية و القانونية.

أولاً: تعريف الرهن لغة:

يعني الثبوت والدوام، كما يطلق على الحبس، كقولهم نعمة راهنة أي ثابتة دائمة¹، أي محبوسة بكسبها وعملها، بحيث يمكن أخذ ذلك الدين أو أخذ بعضه من تلك العين، فالرهن بلغته ضماننا لحبس المال للوفاء بالدين و الالتزام و حماية الدائن لاستقاء دينه - ومعناه أيضا حبس الشيء بكسبه وعمله، كقوله تعالى في القرآن الكريم بعد بسم الله الرحمان الرحيم "كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِيْنَةٌ"² وقوله أيضا عز وجل "وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ" ¹ أي ضمان يؤخذ باليد عند تعذر الكتابة

¹ <https://dorar.net/feqhia/9019> تم الاطلاع بتاريخ 30 /05 /2025 على الساعة 07: 22

² سورة المدثر اية 38.

- وجاء في لسان العرب لابن منظور: " الرهن ما وضع عند الإنسان مما ينوب ما ناب، مأخذ منه"²

ثانيا: في الفقه الإسلامي

عرف فقهاء او بعض مذاهب الشريعة الإسلامية على النحو التالي:

- عرفه الأحناف بأنه: حبس الشيء مالي بحق يمكن استيفاؤه من كالدين".
- عرفه الحنابلة بأنه: موثوقة دين بعين يمكن استيفاؤه منها او من ثمنها اذا تعذر الوفاء".
- عرفه الشافعية: جعل عين متمولة وثيقة بدين يستوفى منها عند تعذر وفائه".
- وعرفه المالكية بانه: عقد يشترط فيه وثيقة بحق، لكي يستوف به المال ان لم يوف³.

ثالثا: في الفقه المدني:

من دلائل موضوع بحثنا حول عقد الرهن نجد انه يتفرع الى نوعين رهن رسمي ورهن حيازي من حيث تعريفهما ومدلولات اصطلاحية لكل منهما فيما يلي:

1- الرهن الرسمي: عرفه الأستاذ السنهوري بانه: حق عيني ينشأ بموجب عقد رسمي هو الرهن، ويتقرر ضمانا للوفاء بدين، وهذا الحق العيني يتقرر على عقار، مملوك للمدين او لكفيل عيني وبموجبه يكون لدائن الحق في استيفاء دينه من ثمن هذا العقار مقدما في ذلك على الدائنين العاديين لمالك هذا العقار ولدائنين أصحاب الحقوق العينية على هذا العقار المتأخرين في المرتبة، ومنتبعا هذا العقار تحت يد من انتقلت له ملكيته⁴

¹ سورة البقرة اية 283.

² ابن المنظور، لسان العرب، مادة الرهن، الجزء 13، ص 188/13.

³ الشافعي عبد الرحمان السيد، عقد الرهن في الشريعة الإسلامية دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، الناشر مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2011، ص 270.

⁴ عبد الرزاق احمد السنهوري الوسيط في شرح القانون المدني الجزء العاشر في التأمينات الشخصية، دار احياء تراث عربي، ص 270

ويعرف الرهن الرسمي أيضا باعتباره حق عيني تبعي يترتب على عقار مملوك للمدين او غيره (الكفيل العيني) بمقتضى عقد رسمي ضمانا للوفاء بالالتزام وطالما انه حق عيني تبعي، فهو يمنح صاحبه حق في التتبع وحق اخر في الأفضلية¹

- كما جاء في قانون المعاملات المدنية المادة (1030) كما يلي: الرهن الرسمي عقد به يكسب الدائن على عقار مخصص لوفاء دينه حقا عينيا يكون له بمقتضاه ان يتقدم على الدائنين العادين التالين له في المرتبة في استيفاء حقه من ثمن ذلك العقار في أي يد يكون²

- ولقد ورد بالمذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدي للتقنين المدني المصري تعريفا لحق الرهن بأنه: " سلطة يربتها القانون للدائن المرتهن على العقار المرهون، يستطيع بها ان يستوفي حقه من ثمن هذا العقار"³

- كما عرفه الدكتور سليمان مرقس بأنه: " حق عيني تبعي يتقرر على عقاره حصص لضمان الوفاء بدين، ويظل هذا الحق موجودا على العقار مهما انتقل ايد مختلفة ويحول الدائن المرتهن ان يتقدم على غيره من الدائنين في استيفاء حقه من ثمن العقار "⁴

2- الرهن الحيازي: وقد جاءت من الفعل حاز، حاز على يحيز، حُز حيزاً وحيازة فهو حائز⁵، وقد عرفه بعض الفقهاء منهم الدكتور غني حسونة طه على انه "سلطة واقعية يمارسها الحائز على شيء بحيث تتفق في مظهرها الخارجي وفي قصد الحائز عن

¹ رمضان أبو سعد، التأمينات العينية والشخصية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006، ص192.

² سائد حاتم سيف الدين، رهن الدين وفقا لقانون المعاملات المنية لدولة الإمارات، سلسلة رسائل العلمية 2011، دراسة قانونية، ص 37.

³ همام محمد محمود زهران، التأمينات العينية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2004، ص25.

⁴ سليمان مرقس، الحقوق العينية الأصلية في القانون المدني المصري، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1977، ص457.

⁵ احمد مختار عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، المجلد الأول، عالم الكتب لنشر والتوزيع والطباعة، القاهرة، 2008، ص594.

مزاولة حق الملكية، او أي حق عيني اخر وان لم تستند هذه السلطة الى حق يعترف به القانون¹

وعرفه الفقيهان بلانيول و ربير بأنه " حالة فعلية تقوم على الاحتفاظ بشيء بشكل خاص، ويمارس عليه الأفعال المادية للاستعمال والتمتع به وكأنه مالك لهذا الشيء"² وفي نفس مفهوم الرهن الحيازي عرفه الأستاذ علي سليمان بأنه " سلطة فعلية يمارسها الشخص على شيء يستأثر به، ويقوم عليه بأفعال مادية تظهره بمظهر صاحب حق ملكية، او حق عيني اخر على هذا الشيء"³

فتسليم الشيء المرهون لم يعد ركنا في العقد، بل صار مجرد التزام يتولد من العقد بعد اتمامه في ذمة المدين أي ان الرهن الحيازي اصبح عقدا رضائيا يتعقد بمجرد تبادل الايجاب والقبول المتطابقين دون حاجة الى تسليم، يستلزم ان حبس الشيء المرهون يثبت لدائن المرتهن حتى يستوفي الدين⁴، فالرهن الحيازي في الفقه المدني عامة من الوسائل التأمينية العينية لضمان الدين وانه التزام يبقى لحين استفاء المرتهن رهن لحيازة دينه كضمان للوفاء بالدين، مع تسليم الشيء المرهون الى الدائن او الى شخص متفق عليه يعتبر الرهن الحيازي من أهم التأمينات العينية التي توفر الحماية لدائن من إعسار المدين او افلاسه، او تماطله عن الوفاء بدين، غير أن الرهن الحيازي يستوجب خروج العين المرهونة عن حيازة مالکها او وضعها بيد الدائن المرتهن او العدل، ليتمكن الدائن

¹ يوسف رجيبي بيان، دور الحيازة في الرهن الحيازي، دراسة موازية بين التشريعات الوضعية والشريعة الإسلامية، دار الثقافة لنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2010، ص78.

² محمد العروسي منصوري، نظام الرهن الحيازي، العقاري في القانون الجزائري، مذكرة نيل الماجستير في القانون، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية بن عكنون، جامعة الجزائر1، ص71، سنة الجامعية 2013/2012.

³ رزقي بلال، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، النظام القانوني لرهن الحيازي الوارد على عقار، دراسة على ضوء التشريع الجزائري، تخصص قانون خاص، جامعة 08 ماي 1945 قالم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، سنة الجامعية 2017/2016، ص07.

⁴ عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص740.

المرتهن من استقاء حقه منها عند حلول الاجل دون وفاء، غير أنه قد يحدث أن يهلك الرهن بيد المرتهن¹.

رابعا: التعريف الاصطلاحي القانوني لعقد الرهن.

حدد لنا المشرع الجزائري نوعين من عقد الرهن وهما على النحو التالي بتعريفهما القانوني:.

1-الرهن الرسمي:

عرف المشرع الجزائري عقد الرهن الرسمي بموجب المادة 882 من القانون المدني الجزائري التي تنص على مايلي: الرهن الرسمي عقد يكسب به الدائن حقا عينيا على عقار لوفاء دينه، يكون له بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين التاليين له في المرتبة في استيفاء حقه من ضمن ذلك العقار في أي يد يكون² من استقراء هذا التعريف يتبين لنا أن الرهن عقد لا بد أن يتوفر فيه جميع أركان العقد، ولم يعرفه بأنه حق عيني بمعنى أن المشرع الجزائري غلب فكرة العقد على فكرة الحق الذي ينشأ عن العقد، فعرفه بوسيلته دون غايته. وكان من الأجدر تعريفه بغايته على أنه حق تماشيا مع موضوعه في القانون المدني. حيث أدرجه ضمن الحقوق العينية التبعية أو التأمينات العينة خلافا للمشرع الفرنسي الذي عرفه بأنه حق عيني على العقارات المخصصة للوفاء بالالتزام وهو بطبيعته غير قابل لتجزئته ويبقى بأكمله على العقارات المرهونة وعلى كل عقار وعلى كل جزء منها ويتبعها في أي يد نقلت إليه³.

كما ورد في القانون المدني المصري تعريفه كالآتي:

¹ محمد الطيب عمور، المسؤولية عن هلاك الرهن في الفقه الاسلامي و القانون المدني الجزائري، الأكاديمية لدراسات الاجتماعية والانسانية، قسم العلوم الاقتصادية والقانونية، العدد 17، جانفي 2017، ص 19.

² رزقي بلال، المرجع السابق، ص 07.

³ شوقي بناسي، أحكام عقد الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2009، ص 62.

"الرهن الرسمي عقد يكسب الدائن على عقار مخصص لوفاء دينه حقا، عينيا، يكون له بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين العاديين الدائنين التاليين له في المرتبة في استيفاء حقه من ضمن ذلك العقار في أي يد يكون"¹.
فلاحظ من مضمون هذا التعريف أنه يطابق نص المادة 882 من القانون المدني الجزائري.

هنا المشرع الجزائري خصص محل الرهن الرسمي وهو العقار، بحيث يكون لدائن الأسبقية في استيفاء حقه من ثمن ذلك العقار على خلاف الدائنين الآخرين أو العاديين للمدين، حيث يفترض في هؤلاء الدائنين أنهم فقط مجرد دائنين للمدين لا يملكون عقد رهن مع المدين وبالتالي فالأولوية هنا لصاحب عقد الرهن الرسمي لمن لديه عقد رسمي على عقار أو عقارات مدينة.

لكن بغض النظر عن تعريف المشرع الجزائري لعقد الرهن من خلال نص المادة 882 ق.م.ج قد عرف الرهن الرسمي بأنه عقد، مما يوحي بأن العقد هو المصدر الوحيد لحق الرهن، غير أن الواقع عكس ذلك، إذ نجد مصدرين آخرين ينشأ عنهما الرهن الرسمي وهما القضاء، وكذلك نصوص القانون، حيث نصت المادة 883 ق.م.ج على أنه: "لا ينعقد الرهن إلا بعقد رسمي أو حكم أو بمقتضى القانون"²

وما يلاحظ كذلك هو المشرع الجزائري الإشارة إلى أمر مهم عند تعريفه للرهن الرسمي وهو إجراء القيد، فالرهن الرسمي لا يسرى في حق الغير إلا من وقت قيده فليس بإمكان الدائن المرتهن التذرع عند مواجهته للغير التقدم والتتبع إذ لم يقيد حقه.

¹المادة 1030، القانون المدني المصري.

²أولمي أعمار، عقد الرهن الرسمي كوسيلة ضمان لحماية حقوق الدائنين، رسالة ماجستير في القانون (قانون العقود)، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق، ص 1011.

وأخيرا نجد أن نص المادة 882 ق.م.ج قد جاء قاصرا على العقارات فحسب مل محل للرهن الرسمي. في حين أن هذا الأخير يمكن أن ينعقد على بعض المنقولات الخاصة للإجراء، والتي حددها القانون على سبيل الحصر مثل السفن والطائرات¹. هذه إذن أهم الملاحظات والانتقادات التي وجهت للمشرع المصري، وبالتالي للمشرع الجزائري كونهما عرفا عقد الرهن الرسمي بصورة متشابهة طبق الأصل عن بعضهما ومفهومهما.

الرهن الحيازي:

بالرجوع إلى الأحكام العامة للرهن الحيازي في الباب الثالث عرفه المشرع الجزائري في المادة 948 من ق.م.ج على النحو التالي: "الرهن الحيازي عقد يلتزم به شخص ضمانا لدين عليه أو على غيره، أن يسلم إلى الدائن أو إلى أجنبي يعينه المتعاقدان شيئا يترتب عليه الدائن حقا عينيا يخوله حبس الشيء إلى أن يستوفي الدين، وأن يتقدم الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة في أن يتقاضى حقه من أمن هذا الشيء في أي يد يكون"².

ما يلاحظ على المادة أنها تضمنت تعريف الرهن الحيازي باعتباره مصدرا لحق الرهن، فعبرة الرهن الحيازي تطلق إما على العقد باعتباره مصدرا للحق وإما على الحق العيني ذاته الذي أنشأه هذا العقد، وقد تضمن النص في ذات الوقت تعريفا كحق الرهن الحيازي عن طريق بيان مضمونه بقولها: "يخوله حبس الشيء إلى أن يستوفي الدين وأن

¹ حسني محمود عبد الدايم، الائتمان العقاري بين الشريعة الإسلامية والقانون المدني، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعية، الإسكندرية، 2007، ص 39.

² الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، عدد 31 بتاريخ 13 ماي 2007.

يتقدم الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة في أن يتقاضى حقه من ثمن هذا الشيء في أن يكون حائزاً للشيء المرهون وصاحب حق في حبسه حتى يستوفي دينه¹.

الفرع الثاني: أنواع الرهن في التشريع الجزائري

إن نطاق الرهن يشمل نوعين حسب ما جاء به المشرع الجزائري و الذي يتمثل في الرهن الرسمي و الرهن الحيازي، بموجب نصوص قانونية خاصة تم تنظيمها فيما سبق ذكره و فيما يلي سنرى أهم المصادر التي حددها لنا المشرع الجزائري الخاصة بكل نوع من الرهن.

أولاً: الرهن الرسمي

إذا حسب نص المادة 882 ق.م.ج نستخلص أهم المصادر الواردة في عقد الرهن الرسمي وهي القضاء والقانون.

1- الرهن القضائي.

عرفه المشرع الجزائري عبر عدة قوانين من بينها قانون الإجراءات المدنية والإدارية وذلك في المادتين 647-662... في باب الحجز التحفظية، وكذلك القانون التجاري في المادة 5/247 باب آثار الحكم بإشهار إفلاس أو التسوية القضائية، كما أنه أخذ أيضاً بنظام الاختصاص ونظمه في المواد من 937 إلى 947 قانون مدني جزائري².

وعليه فتتص المادة 5/247 قانون تجاري على أنه³: "كل رهن عقاري اتفاقي أو قضائي وكل حق احتكار أو رهن حيازي يترتب على أموال المدين لديون تسبق التعاقد عليها..." وتتص المادتين 647 و662 في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فبالنسبة

¹ بوخاتم آسيا، محاضرات في مقياس التأمينات العينية والشخصية، أُلقيت على طلبة سنة ثالثة، قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة تلمسان، 201/2014، ص 101.

² ملاك براهيمية، النظام القانوني لرهن الرسمي في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، جامعة 08 ماي 1945، قالمة، كلية الحقوق، السنة الجامعية 2023/2022، ص11.

³ الأمر 59-75 المؤرخ في 26-09-1975 المعدل و المتمم المتضمن القانون التجاري.

للأولى نصت على: "يجوز لدائن بدين محقق الوجود، حال الأداء أن يطلب بعريضة مسببة، مؤرخة وموقعة منه أو ممن ينوبها استصدار أمر بالحجز التحفظي على منقولات أو عقارات مبنية إذا كان حامل لسند دين أو كان لديه مسوغات ظاهرة ترجح وجود الدين، ويخشى فقدان الضمان لحقوقه".¹

أما بالنسبة للثانية فقد نصت على: "يجب لدائن الحاجز أن يرفع دعوى التثبيت للحجز أمام قاضي الموضوع في أجل أقصاه خمسة عشر 15 يوما في تاريخ صدور أمر الحجز والإجراءات التالية له باطلين"².

2- الرهن القانوني

الرهن القانوني حسب المرسوم التنفيذي رقم 06-132 المتعلق بالرهن القانوني المؤسس لفائدة البنوك والمؤسسات المالية وصندوق ضمان الصفقات العمومية، هنا يكون الدائن المرتهن بنك مؤسسة مالية أو صندوق الصفقات العمومية، الأفضلية في استيفاء الدين من قيمة العقار المرهون في أي يد يكون وبصدور قانون المالية لسنة 2003 مادة 96 منه أفاد أحقية البنوك، المؤسسات المالية برهن رسمي قانوني، وقانون المالية 2006 أضاف هيئة جديدة تنفيذ من الرهن وهي صندوق الصفقات العمومية³.

الرهن القانوني لإدارة الجمارك، حيث نصت 292: من القانون 98-10: "تتمتع إدارة الجمارك بحق الامتيازات و الأفضلية على جميع الدائنين بنسبة لجميع المبالغ التي يوكل إليها تحصيلها على المنقولات و امتعة المدينين، باستثناء المصاريف القضائية و مصاريف الامتياز الأخرى و كل ما هو مستحق من إجار لمدة 6 اشهر فقط، و باستثناء كذلك المطالبة التي يقدمها مالك البضائع العينية التي لا تزال مغلقة.

¹ قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري سنة 2008 ، ج.ر، المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الادارية.

² قانون رقم 08-09 مؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق 25 فيفري سنة 2008 يتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية .

³ مرسوم تنفيذي رقم 06_132 المؤرخ في 3 أبريل 2006، يتعلق بالرهن القانوني المؤسس لفائدة البنوك والمؤسسات المالية ومؤسسات أخرى.

كما لإدارة الجمارك كذلك حق الرهن على عقارات المالكين المدينين بدفع الحقوق و الرسوم.¹

3-الرهن الاتفاقي .

هو عبارة عن رهن رسمي مصدره العقد المبرم بين الدائن و مالك العقار المرهون سواء كان مدين او شخص آخر فالكفيل العيني حسب المادة 1/884 من القانون المدني الجزائري التي تنص: " يجب ان يكون الراهن هو المدين نفسه او شخص اخر يقدم رهنا لمصلحة المدين" حيث يترتب بناء على هذا العقد لدائن حق عيني على عقار من أجل الوفاء بدينه حيث يتقدم الدائن بموجب هذا الحق على بقية الدائنين العادين او التاليين له في المرتبة في استقاء دينه من ثمن هذا العقار المرهون أو ما يحل محل هذا العقار من تعويض.²

ثانيا: الرهن الحيازي.

ومن بين أنواع الرهن الحيازي في القانون الجزائري نجد مايلي: ارهن الحيازي العقاري والرهن الحيازي الوارد على منقول.
من خلال تعريف المشرع الجزائري للرهن الحيازي في المادة 948 المذكورة سابقا، فإنه لم يفرد تعريفا خاصا بالرهن الحيازي العقاري أو الرهن الحيازي الوارد على المنقول، ولكنه عرف الرهن الحيازي بصفة عامة، وجعله ينطبق على مختلف أنواع الرهن الحيازية.

¹ قانون رقم 04_17 مؤرخ في 16 فيفري سنة 2017، يعدل و يتم القانون رقم 07_79 المؤرخ في 21 يوليو سنة 1979، الجريدة الرسمية، العدد 11 و المتضمن القانون الجمارك.

² قاضي علال، محاضرات في الرهن العقاري ألفت على طلبه سنة أولى ماستر، جامعة البليلة 02-لونيسى علي- تخصص قانون عقاري، سنة الجامعية 2016/2017، ص17.

وعليه فإن التعريف الذي ذكره المشرع الجزائري في المادة 948 يصدق على الرهن الحيازي الوارد على المنقول أو على العقار ذلك باستعماله عبارة (شيء)¹، وهذا ما أكدته المادة 949 التي تنص على أنه: "لا يكون محل للرهن الحيازي إلا ما يمكن بيعه استقلالا بالمزاد العلني من منقول أو عقار"².

فالرهن الحيازي يرد على العقار المنقول الذي يمكن بيعهما في المزاد العلني أي أن يكون المحل مشروعاً وغير مخالف لنظام الآداب العامة، لأنه في حالة اعسار يمكن للدائن أن يستوفي حقه من ثمن البيع في المزاد العلني.

"و لكننا عندما نتكلم عن الرهن إنما ينصرف القصد إلى حق الرهن و ليس للعقد المنشأ له، لذلك كان من الأولى تعريف الرهن الحيازي باعتباره حقا على أنه : حق عيني تبقي يقوم على نقل حيازة المال الذي يترتب عليه المال إلى الدائن المرتهن الذي يستطيع بمقتضاه حبس هذا المال حتى استيفاء حقه و تكون الأولوية على ثمنه في أي يد يكون، فتخلي الرهن عن حيازة المال المرهون هي جوهر هذا الرهن لهذا يطلق عليه اسم الرهن الحيازي."³

أما على مستوى التشريعات المقارنة⁴، فقد عرفه القانون المدني المصري في نص المادة 1096 بنصها " الرهن الحيازي عقد به يلتزم شخص ضمانا لدين عليه او على غيره، ان يسلم إلى دائن او إلى اجنبي يعينه المتعاقدان، شيئا يرتب عليه الدائن حقا عينيا

¹ إبراهيم بن غانم، نظام الرهن الحيازي الوارد على المنقول في التشريع المدني والتجاري الجزائري، مذكرة ماجستير في العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 198، ص 3.

² الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني، مصدر سابق.

³ محمود جمال الدين زاكي، التأمينات العينية و الشخصية، ط 3، دار كتاب الحديث، 1979، ص 359.

⁴ يحيى ذهبية، عبد الرحمان ليلى، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون عقاري، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، تيزي وزو، 2017/2018، ص 9

يخوله حبس الشيء لحين استقاء الدين، وأن يتقدم الدائنين العادين التالين له في اقتضاء حقه من ثمن هذا الشيء في أي يد يكون.¹

المطلب الثاني: خصائص عقد الرهن وتمييزه عن باقي تأمينات الأخرى

حدد لنا المشرع الجزائري نوعين من عقد الرهن، اعطى لكل منهما إسمًا و تنظيمًا و خصايصًا ينفرد كل منهما على الآخر، قسمنا هذا المطلب إلى فرعين ، بالنسبة للأول سنتطرق فيه إلى خصائص عقد الرهن ثم إلى تمييزه عن باقي التأمينات الأخرى.

الفرع الأول: خصائص عقد الرهن.

أحال المشرع وهو بصدد تنظيم احكام الرهن الحيازي الى احكام الرهن الرسمي نظرا للتشابه بينهما في بعض الاحكام الا ان كل منهما له خصائص تميز عن آخر. **اولا: خصائص الرهن الرسمي.**

عرف المشرع الجزائري الرهن الرسمي في المادة 882 من القانون المدني بأنه حق عيني تبعي ينشأ بمقتضى عقد رسمي ومن هنا نميز بين خصائص الرهن الرسمي باعتباره حقا، وبين خصائص الرهن الرسمي باعتباره عقد.²

1- خصائص الرهن الرسمي باعتباره حقا: نميز الرهن الرسمي باعتباره حقا ما يلي:

1- الرهن الرسمي حق عيني

يخول الرهن الرسمي لصاحبه سلطة المباشرة على مال معين بموجبها يستطيع اقتضاء حقه مقابل النقدي لهذا المال محل الحق بالأفضلية، اي بالتقدم على غيره من لدائنين العادين والدائنين التالين له المرتبة ويستطيع صاحب هذا الحق تتبعه في اي يد انتقل اليها العقار سواء بالملكية او الحيازة.¹

¹ نبيل إبراهيم سعد، التأمينات العينية و الشخصية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2007، ص199.

² الامر 75-58 المتضمن القانون المدني، مصدر سابق.

2- الرهن الرسمي حق تبعي:

المادة 01/893 من القانون المدني " لا ينفصل الرهن عن الدين بل يكون تابعا له في صحته وفي اتفاهه مالم ينص القانون على غير ذلك " فالرهن الرسمي هو تابع لغيره لا ينشأ الى تبعا لحق أصلي يقوم على ضمان الوفاء إذا فالرهن تتوافر له مقومات وجود والصحة لا يمكن أن يقوم إذا كان حق المضمون باطلنا او قابلا للإبطال فهو يتبع الحق المضمون في الوجود والعدم².

ج- الرهن الرسمي حق عقاري:

تنص المادة 886 من القانون المدني الجزائري أنه: " لا يجوز أن ينعقد الرهن إلا على عقار ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك". وعليه فإن الرهن الرسمي بحسب الأصلي لا يرد الا على عقار ولا يجوز أن يرد على منقول وهو بهذا يختلف عن الرهن الحيازي الذي يرد على كل من العقار و المنقول على حد سواء³

الى انه على سبيل الاستثناء يمكن رهن بعض المنقولات رهنا رسميا نظرا لطبيعتها الخاصة التي تسمح بإمكانية شهر الحقوق الواردة عليها كما هو الحال بالنسبة للسفن المادة 56 من القانون رقم 10-04 المتضمن القانون الجوي المعدل و

¹ كحيل حكيمه، العقود الخاصة التأمينات العينية و التبعية، أقيت على طلبة السنة الثالثة حقوق قانون خاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، البلدية 02، السنة الجامعية 2021\2022، ص 02.

² رمضان أبو سعود، التأمينات العينية و الشخصية، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، 2007، ص 197

³ محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري، التأمينات العينية، الرهن الرسمي و حق الاختصاص، الرهن الحيازي و حقوق الامتياز، دار الهدى لطباعة و النشر و التوزيع، عيم مليلة، الجزائر، 2010، ص 21.

المتمم¹، و الطائرات حسب المادة 34 من القانون 06-98 المتضمن قانون الطيران المدني².

د- الرهن الرسمي غير قابل لتجزئة:

الرهن كقاعدة عامة غير قابل لتجزئة و المقصود بذلك أن الرهن ينقل العقار بأكمله لضمان الوفاء بالدين كله، وقد نصت المادة 892 من القانون المدني على هذه الخاصية حيث تقضي بأنه: " كل جزء من العقار المرهون أو العقارات المرهونة ضامن لكل دين، و كل جزء من الدين مضمون بالعقار أو العقارات المرهونة كلها، مالم ينص القانون أو يقضي الاتفاق على غير ذلك".

يتضح من المادة أن قاعدة عدم قابلية الرهن لتجزئة لها معنيان، المعنى الأول عي أن الرهن لا يتجزأ من حيث العقار المرهون، المعنى الثاني الرهن لا يتجزأ من حيث الدين المضمون

2- خصائص الرهن الرسمي باعتباره عقدا:

يتميز الرهن الرسمي باعتباره عقدا بما يلي:

أ- عقد الرهن الرسمي عقد شكلي

ينشأ الرهن عن عقد يبرم بين الدائن المرتهن و المدين الراهن فمصدره هو الاتفاق أو رضا الطرفين، إلا انه لا يكفي فيه التراضي بل لا بد أن يفرغ في قالب رسمي حسب نص المادة 11833 من القانون المدني، فالشكلية ركن من أركان عقد الرهن، و انعدامها يؤدي إلى بطلانه بطلان مطلقاً³.

¹ القانون رقم 04-10 المؤرخ في سنة 2010، يعدل و يتم الامر 76-80 المؤرخ في 23 أكتوبر 1976 و المتضمن القانون البحري، الجريدة الرسمية، العدد 46، المؤرخة سنة 2010.

² القانون 98-06 المؤرخ في 27 يونيو سنة 1998، المتضمن قانون الطيران المدني المعدل و المتتم، الجريدة الرسمية رقم 48 المؤرخة سنة 1998.

³ كحبل حكيمة، المرجع السابق، ص 5

ب: عقد الرهن الرسمي عقد مسمى:

عقد الرهن الرسمي من العقود التي أعطى لها المشرع اسما خاصا، ووضع لها أحكام تفصيلية و ذلك لشيوع التعامل به بين الأشخاص و انتشار في معاملاتهم، و لهذا يعتبر من العقود المسماة¹

ج-عقد الرهن الرسمي عقد مفاوضة:

عقد المعاوضة هو العقد الذي يأخذ فيه الطرفان مقابلا لما يعطيان أي يتبادل فيه الطرفان و قد عرفته المادة 58 من القانون المدني على أنه العقد بعوض هو الذي يلزم كل واحد من الطرفين إعطاء أو فعل شيء ما.

و يعتبر الرهن الرسمي من العقود المعاوضة، كون الراهن لا يتبرع للمرتهن بالرهن بل يقدمه بمقابل، سواء كان هذا المقابل هو قيام الراهن باقتراض مبلغ من المال من قبل الدائن المرتهن أو الوفاء بالتزام تعهد به المدين لدائن².

د-عقد الرهن الرسمي عقد ملزم لجانب واحد:

من خاصية الرهن الرسمي أن المدين لراهن يبقى محتفظا بحياسة المال المرهون ولا تنتقل الحيازة إلى الدائن المرتهن. و في هذه الحالة يستطيع المدين الراهن أن يستغل و يستثمر في العين المرهونة بشرط ألا يؤدي ذلك الى نقص قيمتها، والا يضر ذلك التصرف بحقوق الدائن³

ثانيا: خصائص الرهن الحيازي

يجب في هذا المقام أن نفرق بين نوعين من الخصائص على اعتبار أن الرهن الحيازي حق عيني و العقد الذي يعتبر مصدرا لهذا الحق لذا نشير إلى خصائص الرهن الحيازي باعتباره حقا و باعتباره عقدا.

¹بوخاتم آسيا، العقود المدنية المعمقة، محاضرات ألية على طلبة السنة الأولى ماستر تخصص قانون خاص كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2021\2020، ص 39

²محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 26

³كحيل حكيمة، المرجع السابق، ص 6

1- الرهن الحيازي باعتباره حقا:

خصائص الرهن الحيازي باعتباره حقا تتمثل فيما يلي :

أ- **حق عيني:** السلطة المباشرة لدائن المرتهن على شيء المادي المعين بذات، و لأنه يجوز للدائن السلطة المباشرة على العقار المرهون فيخوله حق في الحبس إلى أن يدفع له دينه، كما ستطبع في حال عدم الدفع التنفيذ عليه و استفاء دينه من ثمنه بالأفضلية على غيره من الدائنين العاديين و التاليين له في المرتبة في أي يد يكون¹

ب- **حق تبعي:** نصت عليه كل من المادة 893 و 933 من القانون المدني بتالي فخاصية التبعية تمنح المدين الحق بالتمسك بجميع الدفع التي تأثر في وجود الحق المضمون أو التنفيذ على الشيء كما أن زوال هذا الحق يتتبع بالتحتم زوال حق الرهن في الانقضاء، الصحة و الوجود يجوز مع الالتزام وجودا و عدما²

ج- **حق غير قابل لتجزئة:** يقصد بعدم قابلية الرهن بتجزئة أنه في حالة ما إذا قام المدين الراهن بالوفاء بجزء من الدين المضمون هذا لا يعني أن الجزء المتبقي من الدين المضمون يكون مضمون بالعقار المرهون كله حسب المادة 892 من القانون المدني

غير أنه يعتبر خاصية عدم التجزئة من طبيعة حفظ الرهن و ليس من مستلزماته و لذلك لا يجوز لا طرف العقد ان يتفقوا على خلاف ذلك³

د- **حق يرد على العقار أو المنقول:** أشارت المادة 949 أن القانون المدني الجزائري على أن الرهن الحيازي يرد على العقار أو المنقول، مما يمكن بيعه في

¹العمروسي أنور، الحقوق العينية التبعية، التأمينات العينية في القانون المدني، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003، ص306

²سي يوسف زاهية، عقد الرهن الرسمي، دار الامل لطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2006، ص12

³سي يوسف زاهية، المرجع السابق، ص17

المزاد العلني كما أن هذه الخاصية ينفرد بها الرهن الحيازي عن الرهن الرسمي، و عليه يجوز أن يكون محل الرهن عقارا أو منقولاً¹

2- خصائص الرهن الحيازي باعتباره عقد:

أ- **الرهن الحيازي عقد شكلي و رسمي:** إن الرهن الحيازي العقاري هو العقار الذي أعطى له المشرع حماية و أقر الشكلية كركن في الانعقاد، أما الحيازة و التسليم فهو التزاما و ليس ركن، فأصبحت الحيازة ضرورية لنفاذ الرهن الحيازي في حق الغير للانعقاد الرهن، فالعقد الشكلي يلتزم فيه الراهن التسليم للعين المرهونة فينعقد الرهن بمجرد تبادل الإيجاب و القبول دون الحاجة إلى التسليم²

ب- **عقد رضائي و ملزم لجانبين:** الأصل أن الرضائية ركن أساسي في إبرام عقد الرهن الحيازي و ينعقد بمجرد تبادل الإيجاب و القبول بين الطرفين و لا ضرورة لتسليم الشيء المرهون، إذ أن التسليم التزام لتنفيذ العقد لا ركن في العقد³، وبتالي يكون للمرتهن الحق في التنفيذ على الشيء المرهون، و هذا الرهن يولد التزامات متبادلة في ذمة المتعاقدين فهو يشغل ذمة الراهن بالتزامات كالتزام بتسليم العقار المرهون و نقل حيازته لدائن المرتهن. أما الالتزام الذي يقع على عاتق هذا الأخير هو المحافظة الرجل العادي في الحفاظ عليه و صيانته و استثماره، ثم في الأخير رده في حالة إنقضاء الدين⁴

ج- **عقد الرهن الحيازي عقد ضمان:** يوفر الرهن الحيازي لدائن مزايا لا توفرها وسائل الائتمان الأخرى، فهو فوق ما يمنحه لدائن من حق التتبع و حق الأفضلية، له

¹ياحي ذهبية، عبد الرحمان ليلي، المرجع السابق، ص11

²كحيل حكيمة، المرجع السابق، ص24.

³ السنهوري عبد الرزاق أحمد، المرجع السابق ، ص739.

⁴ يحي ذهبية، عبد الرحمان ليلي، المرجع السابق، ص12.

حبس العقار المرهون إلى أن يستوفي دينه كامل. كما يخوله امتلاك ثمار المرهون، إذا كان المرهون ينتج ثمارا. على ان يستنزل قيمة هذا الثمار من فوائد الدين ثم من أصله¹.

الفرع الثاني: تمييز الرهن عن باقي التأمينات العينية الأخرى

من خلال دراسة ما تضمنه القانون المدني في الكتاب الرابع منه المتعلق بالحقوق العينية التبعية نجد انه قد يتداخل مفهوم الرهن مع الأنظمة القانونية الأخرى المشابهة و عليه سنحاول إزالة اللبس عن هذه المفاهيم من خلال تمييز كل نظام عن الآخر كما يلي :

اولا :تمييز الرهن الرسمي عن الرهن الحيازي :

من استقراء تعريف المشرع الجزائري للرهن الحيازي (م984 ق م ج): " الرهن الحيازي عقد يلتزم به شخص ضمانا لدين عليه أو على غيره، أن يسلم إلى الدائن أو إلى الأجنبي يعينه المتعاقدان شيئا يرتب عليه الدائن حقا عينيا تخوله حسب الشيء إلى أن يستوفي الدين وأن يتقدم الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة في أن يتقاضى حقه من ثمن هذا الشيء في أي يد يكون فيها، وأيضا نص المادة 882 التي جاء فيها تعريف الرهن الرسمي كحق عيني تبعي، فمن هنا سنتطرق إلى أوجه التشابه و الاختلاف بينهما على هذا النحو:

1- أوجه التشابه بينهما :

- كل من الرهن الرسمي والرهن الحيازي من التأمينات الاتفاقية
- كل منهما يعتبران حقوق عينية أي السلطة المباشرة على مال معين
- كلاهما حقوق تبعية، فهي تتبع الحق المضمون وجودا و عدما

¹كحبل حكيمة، المرجع السابق، ص25

- كل منهما من الرهن غير قابلة لتجزئة فعليه تبقى سلطة الدائن المرتهن على المال المرهون كله حتى يستوفي الدين مضمون بالرهن¹

2- أوجه الاختلاف بينهما :

- مصدر الرهن الحيازي هو العقد حسب المادة 945 من القانون المدني اما الرهن الرسمي فله ثلاثة مصادر حسب نص المادة 883 من القانون المدني، رهن رسمي اتفاقي قضائي²
- من حيث المحل :محل الرهن الرسمي هو العقار باستثناء المنقولات التي تعامل معاملة العقار من حيث التسجيل و الشهر، بينما الرهن الحيازي يرد على المنقول و على العقار
- من حيث التكوين: الرهن الرسمي شأنه شأن الرهن الحيازي الوارد على عقار لابد من الشكلية تحت طائلة البطلان، اما الرهن الحيازي على منقول فهو عقد رضائي تثبت فيه انتقال الحيازة بتاريخ ثابت
- من حيث الحيازة: الرهن الرسمي لا ينقل الحيازة للدائن المرتهن او شخص اخر و تسري عليه الاحكام الخاصة بتسليم الشيء المبيع
- من حيث المضمون: الى جانب ميزة التتبع و الأفضلية اللتان يشتركان فيهما، كالدائن المرتهن رهنا حيازيا له الحق في حبس الشيء المرهون لحين استفاء الدين المضمون، و له حق استرداده اذا خرج من حيازته دون ارادته او علمه الى جانب وجود التزامات متبادلة للطرفين في الرهن
- الحيازي في مقابل الرهن الرسمي الملزم لجانب واحد¹

¹العمروسي أنور، المرجع السابق، ص 13 .

²ياحي ذهبية ، ليلي ، عقد الرهن، مرجع سابق ص 13

ثانيا: تمييز عقد الرهن عن حق التخصيص :

1- يتفق الرهن الرسمي مع حق التخصيص فيما يلي :

في ان كلاهما حق عيني تبقي لا يرد الى على عقار الى انه استثناء يمكن رهن بعض منقولات الرهن الرسمي كالسفن و الطائرات و ذلك اعتبار لطبيعتها الخاصة، فكل منهما غير قابلان لتجزئة بالنسبة للعقار المرهون و الدين المضمون²، كذلك من حيث طريقة الانقضاء و هو ما جاءت به المادة 947 من القانون المدني الجزائري التي تنص على ما يلي : " تكون لدائن الذي حصل على حق التخصيص نفس الحقوق التي لدائن الذي حصل على رهن رسمي. ويسري على التخصيص ما يسري على الرهن الرسمي من احكام وخاصة ما يتعلق بالقيود وتجديده و شطبه وعدم تجزئة الحق وأثره وانقضائه ذلك كله مع عدم الاخلال بما ورد من احكام خاصة" من خلال نص المادة يتبين لنا الاحكام المتعلقة بانقضاء الرهن الرسمي بالنسبة لدائن نفس الاحكام المتعلقة بانقضاء حق التخصيص³

2-يختلف الرهن الرسمي عن حق التخصيص فيما يلي :

يمكن الاختلاف بين بين الرهن الرسمي و حق التخصيص من حيث المصادر اذ تعد مصادر الرهن الرسمي المتمثلة في العقد، الحكم القضائي، القانون التي اقرها المشرع بموجب المادة 883 من القانون المدني التي تنص على ما يلي " لا ينعقد الرهن الا بعقد رسمي أو حكم أو بمقتضى القانون "، اما حق التخصيص فينفرد بمصدر وحيد و هو الحكم القضائي واجب تنفيذ في الامر الصادر من رئيس المحكمة و هو ما نصت عليه المادة 937 من القانون المدني "يجوز لكل دائن بيده حكم واجب التنفيذ صادر في اصل

كحيل حكيمة، المرجع السابق، ص 107

² عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 661.

² بو لشهب مراد، حق التخصيص في القانون المدني الجزائري، دراسة وصفية تحليلية مذكرة التخرج لنيل

درجة الماجستير، في القانون العقاري و الزراعي، كلية الحقوق جامعة البليدة، سنة 2001 ص 19

الدعوى يلزم المدين بشيء معين، ان يحصل على حق تخصيص بعقارات مدينة لأصل الدين و المصاريف "

غير ان المشرع الجزائري ما عمل مه الرهن الرسمي حيث بموجب المادة 882 من القانون المدني الجزائري جاء بتعريف له، فانه تناول حق التخصيص في المواد 937 الى 947 و لكنه لم يحظى بتعريف منه و ترك لآراء الفقهاء و اجتهادهم

- ينشأ الرهن الحيازي بعقد على خلاف حق التخصيص بموجب حكم قضائي واجب التنفيذ ضد المدين.

- تنتقل الحيازة في الرهن الحيازي، بينما يبقى المالك حائز للعقار محل حق التخصيص¹.

ثالثا: تمييز الرهن عن حق الامتياز

عرف المشرع الجزائري حق الامتياز من خلال المادة 982 من القانون المدني "الامتياز أولوية قررها القانون لدين معين مراعاة منه لصفته ولا يكون لدين امتياز إلا بمقتضى نص قانوني " يتضح من نص المادة أن الامتياز الأفضلية يقررها القانون لضمان الوفاء بدين معين و ذلك خروجاً على قاعدة المساواة بين الدائنين

وعليه يتفق الرهن الرسمي مع حق الامتياز أن كلاهما يعتبر حقا عينيا تبعيا ضامن للوفاء بحق الدائن، و يختلفان عبر مجموعة من البنود و المصادر التي تتمثل فيما يلي :
-يختلف الرهن عن حق الامتياز من حيث المصدر ذلك أن حق الامتياز مصدره القانون لا غير²

-كأصل عام ان الرهن الرسمي لا يرد إلا على العقارات بينما حقوق الامتياز فيمكن ان ترد على العقارات و المنقولات على حد سواء¹

¹ كحبل حكيمة، المرجع السابق، ص 26

² شايب باشا كريمة، عقد الرهن الرسمي في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون العقاري والزراعي، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة، 2000\2001، ص8.

- يكون الرهن الرسمي نافدا في مواجهة الغير من تاريخ قيده حسب نص المادة 904 من القانون المدني" لا يكون الرهن نافذا في حق الغير إلا اذا قيد العقد أو الحكم المثبت للرهن قبل أن يكسب هذا الغير حقا عينيا على العقار، و ذلك دون إخلال بالأحكام المقررة بالإفلاس"، أما حقوق الامتياز العامة فلا تحتاج إلى القيد و لو وردت على عقار و تكون اسبق في المرتبة على أي حق امتياز عقاري آخر أوحق رهن رسمي آخر حسب نص المادة 031986 من القانون المدني الجزائري" غير أن حقوق الامتياز العامة و لو كانت مترتبة على عقار لا يجب فيها الاشهار ولا حق التتبع، ولا حاجة للإشهار أيضا في حقوق الامتياز

العقارية الضامنة، بملغ مستحقة للخرينة العامة، وهذه الحقوق الممتازة جميعا تكون الأسبق في المرتبة على أي حق امتيازي عقاري آخر أو حق رهن رسمي مهما كان تاريخ قيده. أما فيما بينهما فالامتياز الضامن للمبالغ المستحقة للخرينة يتقدم على حقوق الامتياز العامة"²

ينشأ الرهن الحيازي بمقتضى عقد بين الطرفين إضافة إلى الشكلية التي يتطلبها القانون على التصرفات الواردة على العقار و حق الامتياز³

رابعا: تمييز عقد الرهن عن عقد الكفالة

الكفالة تصنف على انها تأمين شخصي وقد نظمها المشرع الجزائري في المواد 644 الى 673 من القانون المدني، وعرفها 644 على انها عقد يكفل بمقتضاه شخص تنفيذ التزام بأن يتعهد للدائن بان يوفي بهذا الالتزام إذ لم يف به المدين نفسه، أي ان مضمون الكفالة تدخل شخص ثالث و هو الكفيل الذي يضمن الوفاء بالالتزام، و الكفالة بهذا المفهوم لها صورتان اما شخصية و بتالي الكفيل الشخصي يكون ملتزما شخصيا بوفاء الدين إذا لم يوفه المدين، و يكون مسؤولا عن الوفاء في ذمته المالية، في جميع

¹ ملاك براهيمية، ياسمين خوالدية، المرجع السابق، ص 17.

² الامر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني، مصدر سابق.

³ كحيل حكيمة، المرجع السابق، ص 27.

أمواله الحاضرة و المستقبلية و ليس في المال المعين بالذات¹، كما قد تكون الكفالة عينية التي تعد في الحقيقة تأميننا عينيا لا شخصا على أساس ان الكفيل يقدم عينا مملوكة له ضامنا للالتزام المدين، و بتالي فالكفيل العيني لا يعد مسؤولا شخصي عن الدين المضموم و إنما الذي يضمن الدين هو العين التي قدمها، و ما يعزز هذا التوجه نص المادة 901 من القانون المدني " إذا كان الراهن شخصا آخر غير المدين فلا يجوز التنفيذ على ماله إلا على ما رهن من ماله، ولا يكون حق الدفع بتجريد المدين إلا اذا وجد اتفاق يقضي بغير ذلك." و بتالي هذا عكس الرهن اين يكون المدين هو مالك للعقار المرهون، فهو ملزم بقضاء الدين بصفة أصلية²

فمن خلال تمييزنا هذا سننضي بعض البنود المتعلقة بتمييز عقود التأمينات العينية المتمثلة في عقد الرهن خاصة على التأمينات الشخصية المتمثلة في عقد الكفالة فيما يلي:

- في أغلب الأحوال يكون الكفيل العيني متبرعا أب أنه لم يتقاضى مقابلا لما قدمه، أما بالنسبة للرهن كعقد، عقد معاوضة لان الراهن لا يرتهن عقاره إلا بعد الحصول على قرض
- يعامل الكفيل في كثير من المواضع كأنه حائز وبتالي قد ينبغي اتخاذ إجراءات التنفيذ ضده عن طريق تخليه عن العقار وهذا ما نصت عليه المادة 902 من القانون المدني:" يمكن لدائن بعد التنبيه على المدين بالوفاء، أن ينفذ بحقه على العقار المرهون ويطلب بيعه فب لآجال ووفقا للأوضاع المقررة في قانون الإجراءات المدنية"، فإذا وضع الكفيل العيني مقارب لوضع الحائز للعقار مع جود بعض الاختلافات على سبيل المثال لا يستطيع الكفيل العيني ان يتخذ إجراء التطهير بعرضه ثمنا على الدائنين³.

¹ محمد حسنين، الوجيز فب التأمينات الشخصية و العينية في القانون المدني الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986 ص33.

² شوقي بناسي، أحكام عقد الرهن الرسمي في القانون الجزائري، المرجع السابق ص26.

³ محمد حسنين، المرجع السابق، ص 127.

المبحث الثاني : إنشاء عقد الرهن في التشريع الجزائري

إن الدائن حتى يضمن استيفاء حقه الشخصي كاملاً من مدينه في ميعاد الاستحقاق لا بد له من الحصول على تأمينات خاصة يتخطى بها عقبة إفسار المدين، أو غشه، أو إهماله؛ لأن الضمان العام للدائن لا يكفي. والتأمينات الخاصة نوعان: تأمينات شخصية وتأمينات عينية، وسميت التأمينات العينية بهذه التسمية على أساس أنها ترد على شيء أو مال عيني من جهة ولأنها تعتبر من قبيل الحقوق العينية من جهة أخرى وهي على أربعة أنواع:الرهن الرسمي بالإضافة إلى الرهن الحيازي، حق الاختصاص، حقوق الامتياز¹.

وسنختص بدراسة الرهن الرسمي و الحيازي بالتحديد من حيث شروطهما الموضوعية والشكلية نظرا للأهمية العملية التي يكتسيها، و قد أورد المشرع عقد الرهن بكافة أنواعه ومصادره في المواد 882 إلى 981 من القانون المدني.

المطلب الأول: الشروط الموضوعية لإنشاء عقد الرهن

يجب لصحة أي عقد من العقود ومن ذلك عقد الرهن الرسمي، توافر شروط موضوعية عامة تتمثل في التراضي، المحل، السبب، وشروط موضوعية خاصة ينفرد بها عقد الرهن الرسمي².

¹ زهدور انجي هند ، حماية التصرفات القانونية وإثباتها في ظل نظام الشهر العقاري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق ، كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة محمد بن أحمد، وهران، 2016 ، ص 105 .

² عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 118.

الفرع الأول : الشروط الموضوعية العامة بعقد الرهن

الأصل في جميع العقود واستناداً إلى المادة 59 من القانون المدني هو الرضائية والرضا هنا في الرهن الرسمي وباعتباره عقد يصدر عن كلا المتعاقدين، الراهن والمرتهن ويكون ذلك في شكل إيجاب وقبول.والغالب أن يكون الراهن هو المدين، ولكن ليس ثمة ما يمنع أن يكون الراهن شخصاً آخر غير المدين، حيث يقوم هذا الأخير بتحرير رهن على عقار مملوك له ضماناً للوفاء بدين على غيره وهو الكفيل العيني، ويجب كذلك ولصحة الرضا أن تكون إرادة الطرفين صحيحة خالية من العيوب.¹

كما يجب أيضاً وحسبما تشترطه المادة 884ق م أن يكون الراهن أهلاً للتصرف والمقصود به هنا هو أهلية الأداء أو الوجوب، فبالنسبة للمدين الراهن، الرهن بالنسبة إليه من التصرفات الدائرة بين النفع والضرر وحتى يكون صحيحاً تجب فيه أهلية التصرف.

أولاً : التراضي : يشترط في ركن التراضي أن يكون موجوداً، وصحيحاً منتجاً لكافة آثاره، وسنشير باختصار إلى فكرة التعبير عن الإرادة، وشروط صحتها.

1- التعبير عن الإرادة : يحصل التراضي بمجرد أن يتبادل طرفي العقد التعبير عن إرادتين متطابقتين حيث أن عقد الرهن الرسمي طرفاه الشخص الراهن الذي قد يكون هو المدين نفسه، وقد يكون شخصاً آخر غير المدين الكفيل العيني يقوم برهن عقاره رهناً رسمياً ضماناً للوفاء بدين على غيره وقد نصت المادة 884/1 من القانون المدني الجزائري المقابلة للمادة 1032/1 مدني مصري على ما يلي: يجوز أن يكون الراهن هو المدين نفسه أو شخصاً آخر يقدم رهناً لمصلحة المدين".

¹شوقي بناسي، أحكام عقد الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري، دراسة مقارنة بأحكام الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية الفرنسي والمصري، دار هومة، 2009، ص 261.

إن التعبير عن الإرادة وفقا للقواعد العامة قد يصدر من طرفي العقد أو ممن ينوب عنهما اتفاقا أو قانونا، حيث يستطيع الراهن أن يوكل شخصا في إبرام عقد الرهن شريطة أن تكون هذه الوكالة خاصة بإبرام عقد الرهن الرسمي ويجب أن يتوافر فيها الرسمية وفقا للمادة 574: "لابد من وكالة خاصة في كل عمل ليس من أعمال الإدارة لاسيما في البيع والرهن.."، كما نصت المادة 572 من القانون المدني على ما يلي: يجب أن يتوفر في الوكالة الشكل الواجب توفره في العمل القانوني الذي يكون محل الوكالة¹.

أما بالنسبة للنيابة القانونية فإنه لا يجوز للولي أو الوصي أن يتصرف في عقار ناقص الأهلية إلا بموجب إذن من المحكمة لأن الرهن من أعمال التصرف، أما بالنسبة للرهن المقرر للقاصر فيجوز للولي أو الوصي أن يبرم ذلك لمصلحة من هو تحت رعايته بدون إذن من المحكمة لأن الرهن من التصرفات النافعة نفعا محضا للمرتهن².

2- شروط صحة الإرادة: إن إرادة طرفي العقد يجب أن تكون صحيحة لا يشوبها أي عيب من العيوب الأربعة: الغلط والتدليس، والإكراه، والاستغلال ولكن من كانت إرادته مشوبة بعيب عليه أن يطلب إبطال العقد³، لأن العقد الذي تكون فيه الإرادة غير سليمة معيبة يكون قابلا للإبطال المصلحة الطرف الذي تقرر له البطلان كان يكون وقع في غلط جوهري، أو وقع في تدليس، أو أبرم العقد تحت سلطة الرهبة، أو أبرم عقدا وتم استغلال طيشه البين أو هواه الجامح، وهذا البطلان لا يثيره القاضي لأنه ليس من النظام العام.

¹ الامر 75-58، المتضمن القانون المدني، مصدر سابق.

² علي بن هادية، معجم عربي مدرسي الجزء الثاني المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، سنة 2005، ص 174

³ محمد شريف عبد الرحمن أحمد عبد الرحمن، المبادئ الأساسية في الحقوق العينية التبعية حق الرهن الرسمي وحق الإختصاص، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية القاهرة، 2004.

ثانيا : المحل: إن محل عقد الرهن الرسمي هو إنشاء حق عيني تبقي على عقار مملوك للراهن الضمان الوفاء بالتزام يترتب في ذمة الراهن نفسه أو في ذمة غيره.

ثالثا : السبب : إن السبب في عقد الرهن الرسمي يتمثل في ضمان الدين وبذلك فإن الرهن الرسمي يضمن الدين وسواء كان الراهن هو المدين أو كفيلا عينيا، ولذا يجب أن يكون هناك دين مضمون نشأ صحيحا وبقي قائما إلى وقت انعقاد الرهن.

الفرع الثاني : الشروط الموضوعية الخاصة بعقد الرهن

هناك شروط ترتبط أساسا بالمدين الراهن والمتمثلة أساسا في اشتراط ملكية الراهن للعقار المرهون اشتراط أهلية الراهن كما أن هناك شروط تتعلق بالدين المضمون والعقار المرهون.

1- الشروط المتعلقة بالراهن:

سواء كان الراهن هو المدين نفسه أو الكفيل العيني له، فإن المادة 884 من القانون المدني تشترط أن يكون الراهن مالكا للعقار وأهلا للتصرف فيه، والحكمة من هذا الشرط واضحة لأن من أهم آثار الرهن الرسمي ترتيب حق عيني تبقي للدائن على العقار المرهون يمكنه من استفاء حقه من ثمنه، فإذا لم يكن الراهن مالكا للعقار المرهون تخلف هذا الأثر والغرض المقصود من الرهن الرسمي¹.

سنتطرق الآن إلى بعض الأوضاع الخاصة المتعلقة بشرط ملكية الراهن للعقار المرهون:

- رهن ملك الغير: وهو الرهن الذي يعقده الراهن باسمه ولحسابه الخاص

على عقار مملوك لغيره.

¹ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مرجع سابق، 146

ولا يوجد نص صريح حول حكم رهن ملك الغير في القانون المدني الجزائري لكن بالرجوع إلى المادة 884 منه نجدها قد اعتبرت ملكية الراهن للعقار المرهون شرطا خاصا لانعقاد الرهن الرسمي، ومن المعلوم أن الجزاء المترتب على تخلف شروط الانعقاد هو البطلان المطلق، وهو ما يذهب إليه الفقه والقضاء الفرنسيين.، وتصدر الإشارة إلى انه وإن كان بيع ملك الغير عقد قابل للإبطال فإنه لا يمكن القياس على نصوصه وإعطاء نفس الحكم بالنسبة لرهن ملك الغير على أساس أنها نصوص استثنائية، والاستثناء يحفظ ولا يقاس عليه¹.

إنه وإن كان المشرع الجزائري يجعل ملك الغير قابلا للإبطال لمصلحة المشتري و إقرار المالك فلا يمكن أن نقيس في هذه الحالة رهن ملك الغير على بيع ملك الغير بل يستشف من المادة 884 بأن رهن ملك الغير باطل بطلانا مطلقا التي تشترط ملكية الراهن للعقار المرهون.

أما الفقه والقضاء الفرنسي فيجمع على بطلان رهن ملك الغير بطلانا مطلقا على اعتبار أنه يمس بالمصلحة العامة المتمثلة في فكرة الائتمان.²

- الشروط المتعلقة بتخصيص الرهن:

لتخصيص الرهن عدة مزايا سواء بالنسبة للدائن أو المدين أو حتى للائتمان العقاري، فهو يفيد المدين من حيث الاقتصار على رهن العقار أو العقارات التي تتناسب في القيمة مع الدين وتبقى باقي ممتلكاته غير مثقلة بالرهن وبإمكانه رهنها متى وجد ذلك لازما.

¹شوقي بناسي، أحكام عقد الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري، مرجع سابق، ص 246

²شوقي بناسي، أحكام عقد الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري، نفس المرجع، ص 249

وفيفيد الدائن من حيث تمكينه من معرفة ما يتقل عقارات مدينه من رهون وهو ما يسمح له بتقدير الوضعية المالية له، وعليه يختار العقار غير المثقل لتقادي تزامم الدائنين.

- الشروط المتعلقة بالعقار المرهون:

يشترط أن تكون الملحقات عقار سواء بطبيعتها أو بالتخصيص، كما يجب أن تكون الملحقات من توابع العقار المرهون. وهو ما تقضي به المادة 886 من القانون المدني. وتجدر الإشارة إلى أن قاعدة امتداد الرهن للملحقات ليست من النوع الذي يجوز الاتفاق على مخالفته¹.

أما بالنسبة للثمار فلا تعد من ملحقات العقار باعتبار أن الحياة تبقى للراهن فله أن يستعمله ويستغله فإذا أنتج ثمارا كان له أن يقبضها. وهو ما نصت عليه المادة 887 من القانون المدني.

لكن هذا لا يبقى دائما حيث عندما تبدأ إجراءات التنفيذ على العقار المرهون فسيتم إلحاق الثمار بالعقار وبالتحديد من تاريخ تسجيل التنبيه بنزع الملكية².

أما في حالة انتقال العقار المرهون إلى ملك الحائز فإن الثمار لا تلتحق بالعقار إلا من تاريخ توجيه الإنذار بالدفع أو التخلية للحائز. أنظر في ذلك المادة 888 من القانون المدني.

¹ محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني " التأمينات العينية " طبعة 2010، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، ص 77.

² مجيد خلفوني نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، الطبعة الثالثة 2011، دار هومة الجزائر، ص 32

- رهن المال المستقبلي:

المقصود به أن يقوم الراهن برهن مال لا يملكه في الحال وليس له عليه أي حق ولكن يتوقع أن يملكه في المستقبل بمقابل أو بدون مقابل. ويأخذ رهن المال المستقبلي نفس حكم رهن ملك الغير (المادة 891 من القانون المدني)، وعليه يعد باطلا بطلانا مطلقا وذلك لتعارضه مع أهم المبادئ التي يقوم عليها الرهن الرسمي: فهو يناقض قاعدة أو مبدأ التخصيص الذي يشترط التعيين الدقيق والكافي للعقار المرهون. كما يتعارض أيضا مع أهم شروط انعقاد وصحة الرهن الرسمي وهي تملك العقار محل الرهن¹

- رهن العقار المملوك على الشيوع:

إذا كان المشرع يشترط لصحة الرهن ملكية الراهن للعقار المرهون فما هو الحكم فيما لو حصل رهن عقار مملوك على الشيوع، حيث أن الملكية العقارية الشائعة تعني تملك اثنان أو أكثر شيئا وتكون حصة كل واحد منهم فيه غير مفرزة حيث لا ينفرد الشريك في الشيوع بملكية المال الشائع أو جزء منه، بل يستقل بملكية حصة شائعة في كل المال الشائع، ويستطيع التصرف فيها بشرط ألا يلحق ضررا بباقي الشركاء وقد نصت المادة 713 من القانون المدني الجزائري على الملكية الشائعة².

أما المادة 890 من القانون المدني الجزائري فقد نصت على ما يلي: يبقى نافذا الرهن الصادر من جميع الملاكين لعقار شائع أيا كانت النتيجة التي تترتب على قسمة العقار فيما بعد أو على بيعه لعدم إمكانية قسمته، وإذا رهن أحد الشركاء حصته الشائعة في العقار أو جزء مفرزا من هذا العقار ثم وقع في نصيبه عند القسمة أعيان غير التي

¹ محمد كامل مرسي باشا شرح القانون المدني التأمينات الشخصية والعينية الكفالة الرهن الرسمي، حق الإختصاص الرهن الحيازي، حقوق الإمتياز، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005، ص 140.

² صديق شياط، ملخص محاضرات في التأمينات الشخصية والعينية (الكفالة)، والرهن الرسمي وحق التخصيص معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة البليدة، 1993، ص 47

رهنها، انتقل الرهن بمرتبه إلى الأعيان المخصصة له بقدر يعادل قيمة العقار الذي كان مرهونا في الأصل ويبين هذا القدر بأمر على عريضة ويقوم الدائن المرتهن بإجراء قيد جديد يبين فيه القدر الذي انتقل إليه الرهن خلال تسعين يوما من الوقت الذي يخطره فيه أي ذي شأن بتسجيل القسمة، ولا يضر انتقال الرهن على هذا الوجه برهن صدر من جميع الشركاء ولا بامتياز المتقاسمين". المقابلة للمادة 1039 مدني مصري.

إن رهن العقار المملوك على الشيوع قد يصدر من جميع الشركاء، وقد يصدر من أحدهم فقط.

-رهن المالك تحت شرط:

إذا صدر الرهن من مالك العقار على شرط سواء كان واقفا أو فاسخا فإن الرهن صحيح، إلا أن مصيره يبقى مرتبطا بمصير الشرط ممن حيث تحققه أو تخلفه، فإذا كان الراهن مالكا للعقار على شرط واقف، كان رهنه صحيح، إلا أنه يبقى معلق على الشرط الواقف، فإذا تحقق الشرط يعتبر الراهن مالكا للعقار من تاريخ الإبرام، إعمالا لفكرة الأثر الرجعي، ومن ثمة تأكد الرهن وأعتبر أنه صادر من مالك العقار، أما إذا تخلف الشرط فإن ملكية الراهن تزول بأثر رجعي، وعد الراهن غير مالك للعقار، ومن ثمة أعتبر الرهن رهنا لملك الغير¹.

الفرع الثالث : الشروط الموضوعية الخاصة بالرهن الحيازي العقاري:

لكي ينعقد الرهن الحيازي العقاري يجب توافر شروطا خاصة بالإضافة إلى الشروط العامة السابقة وتتمثل الشروط الخاصة فيما يلي: ملكية الراهن للعقار، تمتع الراهن بالأهلية، تخصيص الرهن وهذا ما نشير إليه باختصار على اعتبار أن هذه

¹مجيد خلفوني نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 58

الأحكام هي نفسها الأحكام التي تسري على عقد الرهن الرسمي مع اختلاف طفيف فيها لأن محل الرهن الحيازي قد يكون منقولات مادية وغير مادية، وقد يكون عقارات وبخلاف هذا الرهن عن الرهن الرسمي من حيث انتقال حيازة المال المرهون إلى الدائن المرتهن أو إلى أجنبي يعينه المتعاقدان .

أولاً: أن يكون الراهن مالكا للعقار : من أجل صحة الرهن الحيازي يشترط كما يشترط في الرهن الرسمي كون الراهن سواء كان مدينا أو كفيلا عينيا أن يكون مالكا للشيء المرهون وقت الرهن الأمر الذي يؤدي إلى معرفة حكم رهن ملك الغير رهنا حيازيا، والرهن الصادر من المالك تحت شرط، والرهن الصادر من المالك الظاهر، والرهن الصادر من مالك زالت ملكيته بأثر رجعي والرهن الحيازي الصادر من المالك على الشيوخ وكل هذه المسائل تم التطرق إليها في الرهن الرسمي لذا نشير إليها باختصار شديد¹.

1- رهن ملك الغير رهنا حيازيا: إذا كان من شروط صحة الرهن الحيازي وروده على شيء مملوك للراهن وقت الرهن فإن المشرع لم ينص على هذا الشرط صراحة كما فعل في الرهن الرسمي، وعليه فإن الرهن الذي يبرمه الراهن غير المالك والمرتهن لا يوجد نصا ينظمه في القانون المدني الجزائري نظرا لأن المشرع لم يحيلنا على المادة 884/2 المنظمة للرهن الرسمي والتي تشترط ملكية الراهن للعقار المرهون، وبذلك فإن رهن ملك الغير رهنا حيازيا يعد باطلا بطلانا مطلقا .

2- الرهن الحيازي العقاري الصادر من المالك تحت شرط : لصحة الرهن الحيازي العقاري لا يلزم أن يكون الراهن مالكا للشيء ملكية باتة، إذ يجوز أن تكون معلقة على شرط واقف أم فاسخ ويسري على الرهن الحيازي العقاري ما ذكرناه سابقا بخصوص الرهن الرسمي .

¹شوقي بناسي، أحكام عقد الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق ، ص 261

3- الرهن الحيازي العقاري الصادر من المالك الظاهر : ضمن القواعد العامة لم ترد نصوص خاصة بالنسبة للرهن الرسمي أو للرهن الحيازي العقاري تتعلق برهن المالك الظاهر وفي هذا نحيل إلى ما ذكرناه سابقا بخصوص الرهن الرسمي الصادر من المالك الظاهر.

4- الرهن الحيازي العقاري الصادر من مالك زالت ملكيته بأثر رجعي: لم يرد بشأن الرهن الحيازي العقاري حكما مماثلا لحكم المادة 885 من القانون المدني الجزائري المتعلقة بالرهن الرسمي التي منحت للدائن المرتهن حسن النية الإبقاء على الرهن المقرر له على عقار من مالك زالت ملكيته بأثر رجعي تبعا لإبطال سند ملكيته، أو فسخه، أو إلغاؤه، أو زواله لأي سبب آخر. لكن الرأي السائد لدى الفقه يرى بأن زوال ملكية الراهن بأثر رجعي لا يضار منها الدائن المرتهن حسن النية الذي قام بقيد رهنه قبل شهر الدعوى التي ترمي إلى النطق بفسخ أو إبطال أو إلغاء والمتعلقة بالعقار المرهون .

5- الرهن الحيازي العقاري الصادر من المالك على الشيوع: إن المال الشائع يجوز رهنه حيازيا لكن المشرع لم يضع أحكاما خاصة بالرهن الحيازي العقاري للمال الشائع¹ كما أنه لا توجد إحالة إلى المادة 890 من القانون المدني التي تنظم الرهن الرسمي بالعقار المملوك على الشيوع. وعليه فإن الرهن الحيازي العقاري الشائع يخضع للقواعد العامة التي تنظم الملكية الشائعة والتصرف فيها وبصفة خاصة المادة 714 مدني .

ونذكر في هذا المقام ما يلي :

-إذا صدر الرهن من جميع الشركاء أو من أغلبيتهم التي تملك ثلاثة أرباع المال الشائع فالرهن يكون صحيحا وناظرا في مواجهة جميع الشركاء ما ظل الشيوع قائما وإن

¹ محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، التأمينات العينية (الرهن الرسمي، وحق الاختصاص، والرهن الحيازي، وحقوق الامتياز) طبقا لأحدث التعديلات ومزودة بأحكام القضاء، دار الهدى، 2010. ص 231.

حصلت القسمة وأخذ كل شريك حصة مفرزة من المال المرهون بقي الرهن قائما وفقا لقاعدة عدم تجزئة الرهن.

- إذا رتب أحد الشركاء رهنا حيازيا عقاريا على حصته الشائعة أو على جزء مفرز وبعد القسمة أخذ الراهن عقارا غير الذي ورد عليه الرهن في الأصل فهنا نطبق حكم المادة 890 السابقة وينتقل الرهن الحيازي العقاري بمرتبته إلى قدر ما أخذه الراهن يعادل قيمة العقار .

المطلب الثاني : الشروط الشكلية لإنشاء عقد الرهن

إن الرهن الرسمي يرد على العقارات، وهذه الأخيرة يشترط القانون في أي تصرف تكون محلا له ضرورة توافر الكتابة الرسمية، ومن خصائص الرهن الرسمي باعتباره عقدا أنه من العقود الشكلية المتطلبة لانعقاد¹.

لقد أشارت المادة 883 من القانون المدني إلى أن الرهن لا ينعقد إلا بعقد رسمي، والمقصود بالرسمية هو أن يكون هناك ورقة رسمية يفرغ فيها عقد الرهن الرسمي حتى يكون هذا العقد صحيح(المادة 324 مكرر 1).

ولتحقيق الرسمية المطلوبة لانعقاد الرهن الرسمي لا بد من توفر شرطان:

- إفراغ عقد الرهن في ورقة رسمية.
- إدراج بيانات التخصيص من حيث العقار المرهون والدين المضمون في هذه الورقة الرسمية حيث أن مبدأ تخصيص الرهن يقتضي التعيين الدقيق لكلا من العقار المرهون والدين المضمون تطبيقا لنص المادة 891 من القانون المدني الجزائري.

¹أولمي أعمار، عقد الرهن الرسمي كوسيلة ضمان لحماية حقوق الدائنين، المرجع السابق ص 73

إذا كان المشرع الجزائري يشترط إفراغ عقد الرهن الرسمي في شكل معين فإنه تبعا لذلك يلزم توفر هذا الشرط في كل من الوكالة والوعد بالرهن، والرسمية هنا هي شرط انعقاد وليست شرط إثبات أي ركن في عقد الرهن الرسمي.¹

الفرع الأول : الرسمية في إبرام عقد الرهن

التوكيل في عقد الرهن الرسمي يجب أن يتبعه من حيث شكلية أي لا بد هو الآخر أن يتم في ورقة رسمية. والوكالة في الرهن لا تكفي أن تكون عامة بل يجب تخصيصها، وعليه يجب أن يكون التوكيل بالرهن حاصلا في ورقة رسمية و أن يحدد فيه العقار محل التوكيل والدين المضمون، والحكمة من اشتراط شكلية التوكيل أن الأصل لا يعبر عن إرادته إلا مرة واحدة عند الشكل المطلوب لإبرام العقد، أما إذا كان التوكيل بالرهن من المرتهن، فالأمر يختلف فلا تشترط فيه الرسمية ولا التخصيص باعتبار الرهن عمل نافع نفعاً محضاً للمرتهن، ولأن الرسمية لا تشترط وفقاً للرأي الراجح إلا في رضا المدين الراهن، وعلى ذلك يصح أن يوكل الدائن المرتهن غيره بورقة عرفية.²

اشتراط الرسمية في الوعد بالرهن:

قد لا نكون بصدد عقد نهائي للرهن وإنما وعد بإبرامه والرهن كما رأينا يعد عقداً شكلياً تجب فيه الرسمية والأمر نفسه بالنسبة للوعد بالرهن، فلا ينعقد إلا إذا أفرغ في ذات الشكل الرسمي المتطلب في عقد الرهن. وفضلاً عن ذلك يجب أن يتضمن هذا الوعد بياناً بجميع المسائل الجوهرية اللازمة لعقد الرهن من حيث تعيين العقار المرهون والتزام الدين المضمون، وتحديد مدة يلزم في خلالها إبرام العقد النهائي. والحكمة من ذلك أنه إذا

¹بناسي شوقي، المرجع السابق، ص 115

²العبيدي علي هادي، الوجيز في شرح القانون المدني الحقوق العينية، ط11، دار الثقافة، الأردن، 2014، ص

لم يتم الوعد في نفس الشكل الذي يشترطه المشرع لتمام التصرف ذاته، فسيؤدي هذا إلى إمكان التهرب من شرط الشكل المطلوب، ثم تحدث بعد ذلك خصومة تعرض أمام القضاء فإذا حكم القاضي بصحة عقد الوعد قام الحكم مقام العقد دون أن تكون إجراءات الشكل قد روعيت في هذا العقد، وعلى هذا فالوعد بإنشاء رهن رسمي لا ينعقد إلا إذا أفرغ في شكل رسمي¹.

أما إذا لم تتوفر في عقد الوعد بالرهن الرسمية أو لم تتضمن الورقة الرسمية البيانات الخاصة بالعقار المرهون والدين المضمون فإن هذا الوعد لا يمكن أن يؤدي إلى إلزام الواعد بإبرام الرهن².

إن الراهن قد يبرم تصرفه بنفسه مع الدائن المرتهن، وقد يوكل شخصا آخر للقيام بهذا التصرف عن طريق الوكالة وهنا لابد من وكالة خاصة حسب المادة 574/1 من القانون المدني الجزائري، وأن يكون التوكيل بإنشاء الرهن بعقد رسمي، حسب المادة 572 من القانون المدني: يجب أن يتوفر في الوكالة الشكل الواجب توفره في العمل القانوني .

ونشير هنا أيضا إلى مسألة تتعلق بحكم الوعد بالرهن الرسمي فيجب إفراغه في قالب رسمي وإلا كان الوعد باطلا بطلانا مطلقا وهذا وفقا للمادة 71/2 من القانون المدني التي تنص على ما يلي: " وإذا اشترط القانون لتمام العقد استيفاء شكل معين، فهذا الشكل يطبق أيضا على الاتفاق المتضمن الوعد بالتعاقد بالإضافة إلى ضرورة تعيين المسائل الجوهرية في العقد المراد إبرامه و إلا كان مصير الوعد بالرهن الرسمي البطلان المطلق، وفي حالة النكول من الواعد ورفع دعوى قضائية من الموعد له فإن

¹المطيري دعيح بطحي، رهن العقار رسميا، دراسة فقهية مقارنة بين الفقه والقانون الكويتي، مجلة الشارقة للعلوم الشرعية والإنسانية، المجلد الرابع العدد الثاني، الكويت، 2007، ص 113 .

²جيلالي عبد الحق، النظام الإجرائي لدعاوى الحيازة في التشريع الجزائري، المجلة الجزائرية للدراسات التاريخية والقانونية، عدد 03، مستغانم 2017، ص 68.

الحكم النهائي الصادر يقوم مقام العقد¹ وهذا وفقا للقواعد العامة وإن كانت المادة 72 من القانون المدني لا تذكر عبارة النهائي بالنسبة للحكم.

وأخيرا وفي مجال الرسمية في عقد الرهن نشير إلى إبرام عقد الرهن الرسمي في الخارج حيث يفرغ في شكل رسمي² من القنصل الجزائري في ذلك البلد، ولكن في هذه المسألة تعترضنا العديد من الإشكالات منها القانون الذي يحكم شكل الرهن خاصة إذا كان قانون محل إبرام التصرف لا يشترط الرسمية في عقد الرهن فهل يبرم في شكل عرفي مثلا، أم أن الشكل يحكمه قانون البلد الموجود فيه العقار المرهون، وكل هذه الإشكالات تحكمها القواعد المتعلقة بتنازع القوانين القانون الدولي الخاص.³

الفرع الثاني : نطاق تطبيق الرسمية في عقد الرهن

في القانون الجزائري، الرسمية هي شرط أساسي و ركن جوهري لانعقاد عقد الرهن الرسمي حيث يمتد نطاق تطبيق الرسمية ليشمل جميع المراحل والتصرفات القانونية المتعلقة بهذا العقد.

أولا: اشتراط الرسمية في التوكيل بالرهن

استلزم المشرع في عقد الوكالة نفس الشكل المطلوب في عقد الرهن نفسه، أي الرسمية في عقد الوكالة بالرهن، وهذا طبقا لما تقتضي به المادة 572 قانون مدني التي تنص على أنه: " يجب أن يتوفر في الوكالة الشكل الواجب توفره في العمل القانوني الذي يكون محل الوكالة ما لم يوجد نص يقضي بخلاف ذلك " .

وما يمكن قوله أن التوكيل بالرهن الرسمي يلزم فيه الرسمية بالنسبة للرهن، والتي ينبغي أن تكون خاصة ورسمية، غير انها لا تشترط اذا كان الموكل هو الدائن المرتهن .

¹ طحطاح علال ، مطبوعة أحكام الرهن الرسمي ، أستاذ محاضر بمعهد العلوم القانونية و الإدارية ، جامعة خميس مليانة، العام الجامعي 2009، ص 63.

² العبيدي علي هادي، الوجيز في شرح القانون المدني الحقوق العينية، مرجع سابق ، ص 86 .

³ طحطاح علال ، مطبوعة أحكام الرهن الرسمي ، مرجع سابق ، ص 116.

ومع ذلك، يرى البعض أن هذه الشكلية مفروضة بالنسبة لكل من المدين الراهن والدائن المرتهن كونها مقررة لصالح كل منهما، وهو الرأي المذكور سابقا والمأخوذ به¹. وقد جاءت المادة 574 قانون مدني في فقرتها الأولى بأنه لا بد من وكالة خاصة في كل عمل ليس من أعمال الادارة لاسيما في البيع والرهن والتبرع والصلح والإقرار والتحكيم وتوجيه اليمين والمرافعة أمام القضاء". وما يلاحظ من نص هذه المادة أن الرهن الرسمي لا يعتبر من أعمال الادارة وإنما هو من اعمال التصرف، فلا يقتصر على الوكالة العامة، بل يلزم أن تكون الوكالة خاصة .

وتصنيف الوكالة السالفة الذكر في فقرتها الثانية بأن الوكالة الخاصة في نوع معين من أنواع الأعمال القانونية تصح ولو لم يعين محل هذا العمل على وجه التخصيص، الا اذا كان العمل من التبرعات وبناءا على ذلك، يعد الراهن بالنسبة للمدين الراهن من أعمال التصرف وليس من أعمال التبرع لهذا ليس من الواجب في التوكيل به تعيين العقار محل الرهن او الدين المراد ضمانه على وجه التخصيص الا انه اذا كان الموكل شخص آخر غير المدين الكفيل العيني، فيفرض في هذا الوضع ان يشمل عقد الوكالة تخصيص الرهن من حيث العقار المرهون والدين المضمون، كون أن الكفيل العيني يعد في الغالب متبرعا.²

ثانيا : اشتراط الرسمية في الوعد بالرهن .

تنص المادة 71 قانون مدني في فقرتها الثانية على أنه اذا اشترط القانون لتمام العقد استيفاء شكل معين فهذا الشكل يطبق أيضا على الاتفاق المتضمن الوعد بالتعاقد . وعليه، فإنه يلزم لانعقاد الوعد بالرهن صحيحا استيفاء لجميع الشروط المتطلبة في رسمية العقد شأنه في ذلك شأن عقد الرهن ذاته .

¹ عبد الناصر توفيق العطار، التأمينات العينية، دار الفكر العربي القاهرة 1980، ص 16 .

² عبد الرزاق احمد السنهوري الوسيط في شرح القانون المدني، مرجع سابق، ص 288.

وعلاوة على ذلك، يستوجب أيضا ان يرد في السند الرسمي الالتزام المضمون على وجه التخصيص كذلك أن يتضمن المدة التي يبدي فيها الموعود له ارادته في إبرام الرهن . فإذا استوفى العقد لجميع البنود المذكورة أعلاه، قام الوعد بالرهن صحيحا، وأعد التزاما في ذمة الواعد بإكمال عقد الرهن إذا أوضح الموعود له رغبته في الاجل المحدد، ويتسنى للموعود له اللجوء الى القضاء اذا تقاعس الواعد عن تأدية التزامه¹ .

وإذا حصل على حكم نهائي قام الحكم مقام العقد، وهذا ما تضمنته المادة 72 قانون مدني التي تنص على أنه اذا وعد شخص بإبرام عقد ثم نكل وقاضاه المتعاقد الآخر طالبا تنفيذ الوعد، وكانت الشروط اللازمة لتتمام العقد وخاصة ما يتعلق منها بالشكل متوافرة، قام الحكم مقام العقد .

أما إذا لم يتوفر في الوعد بالرهن الشكل المطلوب قانونا، كما لو تم في ورقة عرفية مثلا، فإنه لا يمكن أن يلزم الواعد بتنفيذ التزامه، ومن ثم لا يمكن للموعود له الحصول على حكم يقوم مقام عقد الرهن من خلال اللجوء للقضاء، كون ان هذا الوعد وقع باطلا تخلف الشكلية² .

بعض الآثار، فيمكن الالتماس بإبرام عقد الرهن أو الحكم بالتعويض على الواعد، كما يمكن الحكم بإسقاط الأجل المحدد للقرض الذي يسعى إلى ضمانه بالرهن³ . إلا أن البعض الآخر، يعتبر الوعد الذي لم يفرغ في ورقة رسمية باطلا بطلانا مطلقا، ولا تترتب عليه أية آثار، ومن ثم لا يمكن الحكم على الواعد بأي تعويض، الا انه يجوز للدائن أخذ حق التخصيص بناء على حكم بالدين الذي يبتغي ضمانه بالرهن⁴ .

¹ سمير عبد السيد تناغو، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص 30 .

² محمد صبري السعدي الواضح في شرح القانون المدني التأمينات العينية مرجع سابق، ص 88 .

³ شوقي بناسي، أحكام عند الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري، مرجع سابق، ص 101 .

⁴ جلال محمد ابراهيم احمد محمود سعد، مرجع سابق، ص 139 .

ثالثا : إبرام عقد الرهن الرسمي خارج الجزائر .

سبق وأن ذكرنا أن العقد الرهن لا ينعقد الا اذا تم تحريره من طرف موظف مخول له قانونا بتحرير العقود، وهو الموثق طبقا لنص المادة 3 من القانون 06-02 المتضمن مهنة التوثيق، أنه في حالة إبرام هذا العقد خارج الوطن على أموال موجودة في الجزائر، في هذا الوضع يتم تحرير العقد من طرف القنصل الجزائري الموجود في ذلك البلد والقائم بدور الموثق، وهو ما اشارت اليه المادة 34 من الأمر 77-12 المتعلق بتنظيم الوظيفة القنصلية حيث نصت على أن القنصل مؤهل لممارسة المهام ذات الطابع التوثيقي، وذلك طبقا للتشريع الجزائري وبطريقة ملائمة لبلد الإقامة¹ .

يرى البعض انه يخضع من حيث شكله لقانون بلد إبرامه، واعتباره من القضايا المتعلقة بالشكل وذلك اعمالا لحكم المادة 19/1 قانون مدني التي نصت على انه تخضع التصرفات القانونية في جانبها الشكلي لقانون المكان الذي تمت فيه، وبالتالي فإذا كان القانون الذي يحكم الموضوع يتطلب الرسمية لقيام العقد صحيح، ولم يكن قانون محل الإبرام يشترطها، ففي هذه الحالة يعتبر الرهن صحيحا حتى ولو تطلبها قانون محل الإبرام.²

إلا ان البعض الآخر يرى أنه من المسائل الموضوعية، أي أن قانون موقع العقار هو الذي يسري على العقد، ولا يمكن اخضاعه لقانون بلد الابرام، وعقد الرهن الذي أبرم في الخارج على عقار موجود في الجزائر تشترط فيه الجزائر الرسمية، ومن ثم فإن عقد الرهن يتعين توثيقه أمام موظف رسمي جزائري مختص سواء أبرم في الجزائر أو خارج الوطن، غير انه طبقا للمادة 606 و 607 من قانون الاجراءات المدنية والادارية فإنه لا

¹ الأمر رقم 77-12 المؤرخ في 2 مارس 1977 المتعلق بتنظيم الوظيفة القنصلية، جريدة رسمية، عدد 7، الصادرة بتاريخ 12 جوان 1977 .

² أولمي عمر، عقد الرهن الرسمي كوسيلة ضمان لحماية حقوق الدائنين، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون العقود، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري 03-07-2017، ص 73

يجوز تنفيذ العقود المحررة في الخارج، في الوطن الا بعد تلقي الدائن أمر بتنفيذ من محكمة مقر المجلس الذي يوجد في دائرة اختصاصها موطن المنفذ عليه أو محل التنفيذ.

الفرع الثالث : الشروط الشكلية الخاصة بالرهن الحيازي العقاري:

إن الرهن الحيازي العقاري يرد على العقار حيث يشترط القانون في أي تصرف يكون العقار محلا له أو أي حق عيني أن يكون في شكل رسمي، فعقد الرهن الحيازي العقاري بدون ورقة رسمية يكون باطلا بطلانا مطلقا، ونود أن نضيف شرطا آخر ليس لانعقاد هذا العقد وإنما لنفاذ الرهن الحيازي العقاري في مواجهة الغير .

إن دراسة الرهن الحيازي العقاري كتنظيم قانوني لمراكز قانونية معينة تشترط لقيام هذا الرهن إجراء القيد وهذا الأخير هو الذي يمنح الأفضلية وحق التتبع بالنسبة للدائن المرتهن عندما يكون عقد الرهن الحيازي العقاري ساريا في مواجهة الغير.

أولا: الرسمية كشرط شكلي لانعقاد الرهن الحيازي العقاري.

تعد الكتابة الرسمية شرطا لانعقاد هذا الرهن لكونه وارد على عقار وهذا طبقا لنص المادة 324 مكرر من ق.م.ج¹، فيقصد بالشكلية كشرط رسمي في العقد أنه العقد الذي يشترط لإنعقاده بالإضافة إلى ركن الرضا مع إحترام شكلية معينة²، وفي حالة تخلف الكتابة الرسمية يكون العقد باطلا بطلانا مطلقا و يأخذ الوعد بالرهن الحيازي العقاري نفس الحكم فيجب إفراغه في شكل رسمي مع تضمن الوعد به المسائل التفصيلية بحسب المادة 71 من القانون المدني .

ونشير إلى أن المواد المنظمة لأحكام الرهن الحيازي العقاري لا تشير إلى الرسمية مثلما نصت المادة 883 من القانون المدني المتعلقة بالرهن الرسمي ولكن بحسب المادة 324 مكرر من القانون المدني نجدها تنص على ما يلي: " زيادة عن العقود التي يأمر القانون بإخضاعها إلى شكل رسمي، يجب تحت طائلة البطلان تحرير العقود التي

¹ المادة 324 مكرر 1 من ق.م.ج التي تنص مايلي " زيادة عن العقود التي يأمر القانون بإخضاعها إلى شكل رسمي".

² علي فيلالي، الالتزامات، النظرية العامة للعقد، موفم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2013، ص76.

تتضمن نقل ملكية عقار أو حقوق عقارية أو محلات تجارية ... أو عقود إيجار زراعية أو تجارية

نلاحظ بأن المشرع يجعل هذا النص قاعدة أمرّة تتعلق بالنظام العام ووجدناها تضمنت الإيجار العقاري فيجب أن يكون في شكل رسمي فمن باب أولى أن يكون رهن العقار حيازيا في شكل رسمي لأنه قد يباع هذا العقار المرهون بالمزاد العلني، فالرهن أخطر من عقد الإيجار العقاري¹.

الفرع الرابع: قيد الرهن الحيازي العقاري .

لقد نص المشرع الجزائري على هذا الإجراء صراحة من أجل نفاذ هذا الرهن في مواجهة الغير بالإضافة إلى تسليم المال المرهون العقاري للدائن انتقال الحيازة إلى الدائن المرتهن أو إلى شخص أجنبي يتفق عليه طرفي العقد .

ونص المشرع أيضا على أن الأحكام الخاصة بقيد الرهن الرسمي هي التي تسري على هذا القيد حسب المادة 966 التي تنص على ما يلي: يشترط لنفاذ الرهن العقاري في حق الغير إلى جانب تسليم الملك للدائن، أن يقيد عقد الرهن العقاري، وتسري على هذا القيد الأحكام الخاصة بقيد الرهن الرسمي.

وسبق وأن ذكرنا بأن أحكام القيد، وتجديده، وشطبه وإلغاء الشطب (المحو) والآثار المترتبة على ذلك تحكمها المواد 904، 905، 906، ومن هذه المواد ما تحيل إلى قانون تنظيم الإشهار العقاري².

¹سماعين شامة: النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري، دراسة وصفية وتحليلية، دار هومة، 2002، ص 19

²حميدي محمد الأمين، خنين إسماعيل، المرجع نفسه، ص45.

الفصل الثاني

الآثار المترتبة عن عقد الرهن وفق

التشريع الجزائري

بعد التطرق إلى الاطار المفاهيمي لعقد الرهن وفق التشريع الجزائري في الفصل الاول و ذلك بضبط مفهومه و تحديد شروط إنشائه و بتالي فإن هذا العقد يهدف بالأساس إلى تنفيذ حق الدائن المرتهن على الغير، و يتمثل هذا الحق في أن يتحقق للمرتهن ميزتي التقدم على الدائنين العاديين و الدائنين التاليين له في المرتبة بالإضافة إلى ميزة التتبع .

وقد خصصنا هذا الفصل إلى تحديد الآثار المترتبة عن عقد الرهن وفق التشريع الجزائري و ما ينتجه من آثار سواء كانت بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير، فقسما هذا الفصل إلى مبحثين يظم كل مبحث مطلبين.

و بتالي سنتطرق الى آثار الرهن الرسمي و طرق انقضائه كمبحث أول، و الى آثار الرهن الحيازي و طرق انقضائه كمبحث ثاني.

المبحث الأول: آثار عقد الرهن الرسمي وانقضاؤه

سبق القول بأن الرهن الرسمي ينشأ بمجرد العقد و القيد لازم لنفاذه في مواجهة الغير و هو مظهر نفاذ الرهن الرسمي في حق الدائن في التقدم {الافضلية} وحقه في التتبع، اذا نظم المشرع الجزائري آثار عقد الرهن و انقضائه عبر مجموعة من القواعد القانونية، وعلى ذلك سنقوم بتقسيم هذه الدراسة الى مطلبين، الاول نخصه لآثار عقد الرهن الرسمي، بينما الثاني لدارسة طرق انقضائه.

المطلب الأول: آثار عقد الرهن الرسمي

إن آثار الرهن الرسمي هي الأحكام المنظمة للمركز القانوني لكل من الراهن و الدائن المرتهن وباعتبار أن عقد الرهن من العقود التي لا تحرم الراهن من حقوقه على ماله المرهون حيث يستطيع أن يتصرف ويستعمل ويستغل ماله المرهون، ولكن قد ترد بعض القيود على هذه السلطات نظرا لأن الراهن وبمقتضى عقد الرهن الذي يؤدي إلى إنشاء التزامات في ذمة الراهن يتوجب عليه بأن يقوم بها ويضمنها.

الفرع الأول: آثار عقد الرهن الرسمي بالنسبة للمتعاقدین

يرتب عقد الرهن الرسمي أثارا قانونية على المتعاقدين، حيث يظل الراهن محتفظا بملكية وحياسة العقار المرهون، أما الدائن المرتهن فيصبح صاحب حق عيني تبقي بالإضافة إلى صفته كدائن عادي.

أولاً: آثار الرهن الرسمي بالنسبة للراهن

إن المركز القانوني للراهن يتلخص في كونه مالكا وحائزا للعقار و بتالي له سلطة التصرف للمال المرهون، ومن جهة أخرى أن الراهن ملزم بإنشاء الرهن و ضمان سلامة الرهن، و دفع نفقات الرهن، فلم يحرم القانون الراهن أن يتصرف في العقار المرهون بل يستحب أن يقوم بالأعمال المادية التي تزيد من قيمة العقار كالبناء أو غرس الاشجار¹

¹ سليمان محمدي، مدونة حول التامينات العينية و الشخصية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995، ص20

1- حقوق الراهن

آثرنا أن نبدأ بالحقوق لأن الراهن لا يزال مالكا وحائزا للعقار وبذلك يريد أن يمارس بعض الحقوق على ماله المرهون بدون خوف وتتمثل هذه الحقوق في ممارسة السلطات الممنوحة للمالك على ملكه¹.

أ- حق الراهن في التصرف في العقار المرهون

إن الراهن يحتفظ بحقه في التصرف في العقار المرهون شريطة ألا يؤدي ذلك التصرف إلى المساس بحقوق الدائن المرتهن حيث يستطيع الدائن أن يجري تصرفات ناقله للملكية محلها العقار المرهون البيع الهبة)، أو تصرفات مرتبة لحق عيني على العقار المرهون كترتيب حق انتفاع، أو ارتفاق، أو رهن عقار مرة ثانية لدائن آخر دون أن يتضرر الدائن المرتهن، وهنا نشير إلى أن كل التصرفات التي يجريها المالك ويتم شهرها قبل أن يقيد الدائن المرتهن رهنه تسري في مواجهة الدائن لأنها قد تخل بسلامة الرهن ومن ثم يتضرر الدائن المرتهن ويترتب عليها سقوط الأجل، أو حلول أجل الوفاء بالدين.

أما التصرفات التي يجريها الراهن بعد أن يقيد الدائن المرتهن رهنه فإنها لا تسري في مواجهة الدائن لأنها لا تضر بمصالحه، إن هذه التصرفات تعد قانونية مقيدة وقد نصت المادة 894 من القانون المدني الجزائري، أما التصرفات المادية التي تؤدي إلى الإنتقاص من قيمة الضمان إنتقاصا كبيرا أو تمس بسلامة الرهن يمتنع على الراهن القيام بها، أما لو كانت هذه الأعمال المادية تزيد في قيمة العقار المرهون فللراهن أن يجريها².

¹ محي الدين إسماعيل، علم الدين أصول القانون المدني، الحقوق العينية الأصلية والتبعية (دار الجيل للطباعة الفجالة، دون سنة، ص 499.

² شوقي بناسي: أحكام عقد الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 214.

ب- حق الراهن في إستعمال العقار المرهون

إن الراهن الذي يحتفظ بملكية العقار المرهون وحيازته يستطيع إستعماله فيما أعد له فإذا كان مسكنا سكنه، وإن كان أرضا زراعية زرعها وإن كان أرض فضاء بنى فوقها ... شريطة ألا يضار الدائن المرتهن من هذا الإستعمال، فيمتنع على الراهن أن يترك العقار المرهون يتخرب، ويمتنع عليه أيضا هدم المباني المقامة على العقار المرهون. إن الدائن المرتهن بإمكانه منع هذه الأعمال الصادرة من الراهن وبطلب تعيين حارس يعمل على صيانة العقار المرهون من التخريب وفقا لأحكام المادتين 898، 899 من القانون الجزائري.

ت- حق الراهن في إستغلال العقار المرهون:

إن الراهن يملك حق استغلال العقار المرهون بنفسه والحصول على ما ينتجه من ثمار متجددة وقد تكون طبيعية، أو صناعية، أو مدنية، وقد نصت المادة 895 من القانون المدني الجزائري على ما يلي: " إن للراهن الحق في إدارة العقار المرهون وفي قبض ثماره إلى وقت التحاقها بالعقار .

من خلال هذه المادة نجد بأن الراهن له الحق في إدارة العقار المرهون فمثلا لو كان العقار المرهون أرضا زراعية فيجوز له أن يقيم فوقها مصنعا ويحول الأرض إلى أرض صناعية، أو يحولها إلى أرض سكنية¹، بشرط ألا يلحق ضررا بحقوق الدائن كما يستطيع الراهن قبض ثمار العقار المرهون إلى حين إلحاقها بالعقار المرهون إذا بدأ الدائن المرتهن في إجراءات التنفيذ وقام بتسجيل التنبيه بنزع الملكية إذ أن هذا التاريخ هو الفاصل في إستغلال الراهن للثمار وأيلولتها إلى الدائن المرتهن وتظل ملحقة بالعقار المرهون حتى الإنتهاء من البيع بالمزاد العلني واستيفاء هذا الدائن لحقه بالتقدم من ثمن العقار والثمار.

¹ عبد الرزاق أحمد السهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، والعينية، ص403.

ولكن مادام الراهن يستطيع تأجير العقار المرهون وقبض أجرته وتحويلها للغير وبيع الثمار قبل جنيها فهل تنفذ في حق الدائن المرتهن خاصة وأن هناك نصوصا قانونية تتعارض مع القواعد العامة بخصوص مدة الإيجارات الطويلة الواجبة الشهر لكي تنفذ في حق الغير مما يستدعي تعديل المادة الواردة في الأمر 74/75 لتنسجم مع القواعد العامة ونبين ذلك لاحقا.

لقد نصت المادة 896 من القانون المدني على ما يلي: 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 ولم تجعل فيه الأجرة، فلا يكون نافذا إلا إذا أمكن إعتباره داخلا في أعمال الإدارة الحسنة، وإذا كان الإيجار السابق على تسجيل التنبيه تزيد مدته على تسع سنوات فلا يكون نافذا في حق الدائن المرتهن إلا لمدة تسع سنوات مالم يكن قد سجل قبل قيد الرهن .

ما يستفاد من هذه المادة أن المشرع أراد أن يوازن بين حقوق الراهن وحقوق الدائن المرتهن¹، وهنا أشير إلى التعارض بين نص المادة 896 مدني جزائري والتي نصت على مدة تسع سنوات للإيجار يجب شهرها لتنفيذ في مواجهة الدائن المرتهن والمادة 17 من الأمر 75/74 السابق التي تنص على ما يلي: إن الإيجارات لمدة 12 سنة لا يكون لها أي أثر بين الأطراف ولا يحتج بها تجاه الغير في حالة عدم إشهارها ولذا ينبغي تعديل هذه المادة لتنسجم مع المادة 896.

أما عن قبض أجرة العقار المرهون مسبقا وحوالتها إلى الغير حوالة الحق) فقد نصت عليها المادة 897 مدني جزائري كما يلي: " لا تكون المخالصة بالأجرة مقدما لمدة تزيد عن ثلاث سنوات ولا الحوالة بها كذلك نافذة في حق الدائن المرتهن إلا إذا كان تاريخها ثابتا وسابقا لتسجيل تنبيه نزع الملكية، وإذا كانت المخالصة أو الحوالة لمدة تزيد

¹ محمدي سليمان، ضرورة إعادة النظر في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، دون سنة. ص22.

على ثلاث سوات فإنها لا تكون نافذة في حق الدائن المرتهن إلا إذا سجلت قبل قيد الرهن وإلا خفضت المدة إلى ثلاث سنوات مع مراعاة المقتضى الوارد في الفقرة السابقة. أما عن بيع الثمار قبل جنيها من طرف الراهن وقبل تسجيل تنبيه نزع الملكية أما جنيها يتم بعد تسجيل تنبيه نزع الملكية، فهل يكون هذا البيع نافذا في مواجهة الدائن المرتهن؟ خاصة وأن المادة 888 من القانون المدني تلحق الثمار بالعقار من تاريخ تسجيل تنبيه نزع الملكية.

يرى غالبية الفقه بأن هذا البيع يكون نافذا في مواجهة الدائن المرتهن¹ شريطة أن يكون له تاريخ ثابت قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية قياسا على حكم المادة 897 التي تجيز تعجيل الأجرة.

2- التزامات الراهن

يلتزم الراهن بعدة التزامات في مواجهة الدائن المرتهن فيجب عليه إنشاء الرهن الرسمي على العقار، ويلتزم الراهن بضمان سلامة الرهن، وضمان الهلاك والتلف، ودفع نفقات الرهن.

أ- الإلتزام بإنشاء الرهن لصالح الدائن المرتهن:

لقد اعتبر جانب فقهي كبير بأن عقد الرهن ينشأ التزاما في ذمة الراهن بإنشاء حق الرهن على العقار المرهون لمصلحة الدائن المرتهن ويتم تنفيذ الإلتزام من طرف الراهن فور العقد.

وهناك من يذهب إلى القول بأن حق الرهن لا ينشأ عن عقد الرهن بل عن واقعة القيد² بحيث لا وجود لهذا الحق بين المتعاقدين قبل نفاذه في مواجهة الغير.

¹ سي يوسف زاهية حورية، الوافي في عقد الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري، دراسة مقارنة بأحكام القانون الفرنسي والمصري مدعمة باجتهادات قضائية وفقهية دار هومة، دون نشر. ص 107.

² محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني التأمينات العينية الحيازي، ص 88.

أما الإتجاه السائد في الفقه فيرى بأن الرهن ينشأ بمجرد العقد أما نفاذه في مواجهة الغير مشروطة بالقيد الذي يخول الدائن المرتهن حق التقدم وحق التتبع، فالقيد إجراء لازم لشهر الرهن وليس لنشأته، كما أن عدم قيد الرهن لا يمنع وجوده، وبذلك نقول بان مصدر هذا الحق هو العقد وليس القيد.

إن الراهن يلتزم بإعطاء حق الرهن للدائن المرتهن إذا كان العقار المرهون غير كافي.

ب- الإلتزام بضمان سلامة الرهن:

بمجرد ما ينشأ الرهن يلتزم الراهن بضمان سلامته حيث يتمتع عليه القيام بعمل مادي أو قانوني ينقص من قيمة العقار، إذ الهدف من هذا الإلتزام هو بقاء العقار المرهون محتفظا بقيمته التي كان عليها وقت الرهن، فيباشر الدائن المرتهن التنفيذ عليه ويستوفي حقه.

إن هذا الإلتزام يجد سنده في كون إحتفاظ الراهن بالعقار المرهون وحيازته له، ومباشرة بعض السلطات عليه لذا يقيد من نشاطه بقدر تعارضه مع الضمان الخاص الممنوح للدائن المرتهن والتزامه بالضمان مقابل إحتفاظ الراهن بالملكية ووفقا لذلك نصت المادة 898 من القانون المدني على ما يلي¹: "يلتزم الراهن بضمان سلامة الرهن وللدائن المرتهن أن يعترض على كل عمل أو تقصير من شأنه إنقاص ضمانه إنقاصا كبيرا، وله في حالة الإستعجال أن يتخذ ما يلزم من الوسائل التحفظية اللازمة وأن يرجع على الراهن بما ينفق في ذلك وتقابل المادة 1047 مدني مصري.

إن التزام الراهن بضمان سلامة الرهن يتمثل في ضمان التعرض والإستحقاق كحال البائع في عقد البيع، فيضمن الراهن تعرضه الشخصي للدائن سواء كان تعرضا قانونيا أو ماديا فيمتنع عليه بيع العقار المرهون إلى مشتر يقوم بشهر عقد البيع قبل أن يقيد الدائن

¹ المادة 898 من القانون المدني، مصدر سابق.

رهنه، كما يضمن الراهن تعرضه المادي الذي قد يكون إيجابيا أو سلبيا ومن شأنه أن ينقص من ضمان الدائن إنقاصا كبيرا فلا يجوز للراهن هدم العقار كله أو جزء منه، أو فصل ملحقات العقار المرهون مثل فصل العقارات بالتخصيص ولا يجوز أن يهمل عناية هذا العقار.

أما التعرض الصادر من الغير فلا يضمن منه الراهن إلا التعرض القانوني كأن يدعي الغير بأن العقار المرهون مملوكا له، أو له حق ارتفاق عليه مشهر قبل قيد الرهن ففي هذه الحالات يدفع الراهن هذه الإدعاءات و يجعل الرهن قائما¹.

أما التعرض المادي الصادر من الغير فيدفعه الدائن المرتهن بنفسه فمثلا لو حصل الإعتداء على حق ارتفاق بالمطل مقرر لصالح العقار المرهون فيستطيع الدائن المرتهن طلب وقفه قضائيا.

ت - الإلتزام بضمان هلاك العقار المرهون أو تلفه:

يحصل في بعض الحالات أن يهلك العقار المرهون أو يتلف، وهلاك العقار قد يكون قانونيا كأن تتم عملية نزع ملكيته للمنفعة العامة، أو كان المرهون حق انتفاع وانقضى بمدته، أو ثبت للغير حق عليه يحول دون الدائن المرتهن، أو كان الهلاك ماديا كتهدم العقار أو إحتراقه.

إن الهلاك القانوني أو المادي ينظر فيه إلى المتسبب فيه فإذا كان الهلاك يرجع إلى خطأ الراهن كان ذلك إخلالا منه بالتزامه بضمان سلامة الرهن.

أما إذا كان هلاك أو تلف العقار المرهون يرجع إلى سبب أجنبي وقبل الدائن بقاء الدين بلا تأمين فلا إشكال في ذلك، أما إذا لم يقبل بقاء الدين بدون تأمين أجبر المدين على تقديم تأمين كافيا، أو الوفاء بالدين فورا وينقضي الإلتزام .

¹ محمد حسين عبد العال، نظرية الحق العيني في القانون المدني المصري، دار النهضة العربية، القاهرة 2000،

ث - الإلتزام بدفع نفقات الرهن:

إن الراهن يلتزم بمصاريف العقد بحسب المادة 883 من القانون المدني الجزائري التي تنص على ما يلي: وتكون مصاريف العقد على الراهن إلا إذا اتفق على غير ذلك.

الأصل في دفع نفقات الرهن أنها تكون على الراهن وإذا إتفق الطرفان على غير ذلك فالعقد شريعة المتعاقدين لأن المادة 883 من القواعد القانونية المكملة التي يجوز الإتفاق على مخالفة الحكم الذي تقرره.

إن نفقات الرهن والقيود تلحق بالدين الأصلي وتعتبر مضمونة معه بالرهن وفي نفس مرتبته حسب المادة 1/909 من القانون المدني الجزائري التي تنص على ما يلي: ¹ " يترتب على قيد الرهن إدخال مصاريف العقد والقيود والتجديد إدخالاً ضمنياً في التوزيع وفي مرتبة الرهن نفسها.

ثانياً: آثار الرهن الرسمي بالنسبة للدائن المرتهن.

إن المركز القانوني للدائن المرتهن يجعله يجمع بين صفتين وحقين، فهو من جهة دائن أي صاحب حق شخصي، ومن جهة ثانية أنه دائن مرتهن أي صاحب حق عيني تبعي فبوصفه صاحب حق شخصي يستطيع أن ينفذ على جميع أموال المدين بماله من ضمان عام ويستوفي حقه مع باقي الدائنين المباشرين لإجراءات التنفيذ.

أما بوصفه صاحب حق عيني فيستطيع أن ينفذ على العقار المرهون ويتقدم على باقي الدائنين التاليين له والدائنين العاديين ويتبع العقار.

إن الدائن المرتهن إذا كان القانون يخوله القيام بإجراءات حتى قبل حلول أجل الدين وذلك بالقيام بوسائل تحفظية عندما يخشى إضعاف الرهن والإنتقاص منه بطريقة تضر الدائن.

¹ المادة 1/909 من القانون المدني الجزائري كمصدر سابق.

1- قبل حلول أجل الدين:

يستطيع الدائن المرتهن قبل حلول أجل دينه أن يقوم بما يلزم من وسائل تحفظية حتى ولو كان دينه معلقا على شرط أو مضاف إلى أجل كأن يضع حارسا ويعود على الراهن بما أنفقه¹.

كما أن كل تصرف يقوم به الراهن على العقار المرهون كبيعه قصد هدمه فالبيع الحاصل بين طرفيه هو عقد بيع منقول يجب ألا يؤثر على حقوق الدائن المرتهن و أن هذا الأخير لم يكن طرفا في عقد البيع واعترض على ذلك أما لو حصل البيع بين طرفيه ولم يعترض هذا الدائن المرتهن وهدم العقار وتسلمه المشتري أنقضا وكان حسن النية فيكون البيع نافذا في حق الدائن المرتهن ولا يمكن حجز هذه الأنقاض في يد المشتري.

وكذلك الأمر بالنسبة لبيع عقارات بالتخصيص مثل بيع جرار أعد لخدمة العقار المرهون ووقع في حيازة مشتري حسن النية فيستطيع أن يملكها وفقا لقاعدة الحيازة في المنقول بحسن نية سند الملكية غير مثقلة بالرهن، ويرجع الدائن المرتهن على الراهن بالضمان أما لو كان المشتري سيء النية وتسلمها فتكون مثقلة بالرهن.

إن الدائن المرتهن مكنه المشرع من الاعتراض على كل عمل أو تقصير يؤدي إلى الإنتقاص الكبير من الضمان، وأعطاه في حالة الإستعجال إتخاذ ما يلزم من الوسائل التحفظية ويرجع بما أنفق على الراهن وهذه حماية للدائن المرتهن قبل حلول أجل دينه.

2- بعد حلول أجل الدين

يستطيع الدائن المرتهن بعد حلول أجل الدين أن يشرع في التنفيذ على العقار المرهون بعد أن يقوم بتتبيه مدينه بالوفاء من أجل بيع العقار في المزاد العلني واستيفاء حقه من ثمنه.

¹ محمد كامل مرسي باشا، شرح القانون المدني التأمينات الشخصية والعينية (الكفالة الرهن الرسمي حق الإختصاص الرهن الحيازي، حقوق الإمتياز منشأة المعارف، الإسكندرية 2005، ص 166

إن التنفيذ على العقار المرهون قد يباشره الدائن المرتهن ضد المدين إذا كان هو الراهن وفي هذه الحالة وكما ذكرنا سابقا بأن الدائن المرتهن يجمع بين حقين وصفتين فهو صاحب حق شخصي، وصاحب حق عيني¹ وبموجب ذلك يستطيع التنفيذ على كل أموال مدينه، بما له من ضمان عام، ويستطيع التنفيذ على العقار المرهون ويكون له حق التقدم والتتبع بما له من ضمان خاص.

إن الكفيل العيني يمكن له أن يتخلى عن العقار المرهون ويتخلص من إجراءات التنفيذ التي يباشرها الدائن المرتهن ضده² وهذا ما نصت عليه المادة 902 مدني جزائري المقابلة للمادة 1051 مدني مصري .. وإذا كان الراهن شخصا آخر غير المدين جاز له تقادي أي إجراء موجه إليه إن هو تخلى عن العقار المرهون وفقا للأوضاع والأحكام التي يتبعها الحائز في تخلية العقار وهذه الأوضاع والأحكام المنظمة لتخلية الحائز عن العقار نصت عليها المادة 922 من القانون المدني الجزائري.

إن تنفيذ الدائن المرتهن على العقار المرهون يجب أن يتم وفق الإجراءات المحددة قانونا، ودون وضع شروط من شأنها أن تضر بالراهن سواء كان هو المدين نفسه أو الكفيل العيني حيث يستغل الدائن المرتهن حاجة المدين إلى المال ويضع له شروطا تخدمه (الدائن) لذلك نصت المادة 902 مدني على ذلك، وهي ضرورة أن يحصل التنفيذ على العقار وفقا للأجال والأوضاع المقررة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المواد من 721 إلى 762 منه في الفصل الخامس: في الحجز التنفيذي على العقارات والحقوق العينية المشهورة، حيث تعتبر هذه الإجراءات من النظام العام.

¹ هدى عبد الله التأمين العقاري، مقارنة مع حقوق الرهن والامتياز، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية 2011، ص 140.

² صديق شياط، ملخص محاضرات في التأمينات الشخصية والعينية الكفالة والرهن الرسمي وحق التخصيص معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة البليدة، 1993/1994، ص 68

الفرع الثاني: آثار الرهن الرسمي بالنسبة للغير

يرتب الرهن الرسمي آثارا في مواجهة الغير الذي يضار من إستعمال الدائن المرتهن لحق التقدم والتتبع¹ فإذا كان الغير دائئا آخر له حق مقيد على العقار المرهون يلي الدائن المرتهن في المرتبة، أو أن الغير كان حائزا للعقار المرهون أي كل من انتقلت إليه ملكية العقار المرهون ودون أن يكون مسؤولا عن الدين المضمون، ففي الحالة الأولى يتأثر الدائن المرتهن بميزة التقدم التي يمارسها الدائن المرتهن المتقدم.

وفي الحالة الثانية يتأثر الحائز عندما يمارس الدائن المرتهن ميزة التتبع، وقد نصت المادة 882 من القانون المدني على حق التقدم، وأكدت المادة 907 من القانون المدني الجزائري على ذلك كما يلي: يستوفي الدائنون المرتهنون حقوقهم تجاه الدائنين العاديين من ثمن العقار المرهون أو من المال الذي حل محل العقار بحسب مرتبة كل منهم ولو كانوا أجروا القيد في يوم واحد".

إن ميزتي التقدم والتتبع هي أهم خاصية للحقوق العينية التبعية وقد ذهب بعض الفقه إلى القول بأن حق التقدم هو جوهر الرهن الرسمي، أما حق التتبع فهو وسيلة تمكن الدائن المرتهن من ممارسة حق التقدم عندما ينتقل العقار المرهون إلى الحائز أما إذا لم يباشر الراهن التصرف في العقار فلا وجود لحق التتبع .

لقد نص المشرع على حق التقدم وحق التتبع في المواد من 907 إلى 932 من القانون المدني وهذا ما نتطرق إليه.

أولا: حق التقدم

نص عليه المشرع الجزائري في المواد من 907 إلى المادة 910 من القانون المدني إذ حق التقدم يفترض وجود تنازع بين الدائن المرتهن ودائنين آخرين للمدين.

¹ محي الدين إسماعيل علم الدين المرجع السابق، ص 514.

1- محل حق التقدم

هو المال الموزع على الدائنين كل بحسب مرتبته حيث يشمل ثمن العقار والمال الذي يحل محل العقار ولا يكون بتاتا على ذات العقار ويكون مبلغ التعويض، ومبلغ نزع الملكية للمنفعة العامة كما أن ثمن الأنقاض يشكل وعاء لحق التقدم، وكذلك مبلغ التعويض في حالة هلاك العقار المرهون أو تلفه لأي سبب بخطأ من الغير فيتوجب على محدث الضرر دفع تعويض للراهن وعندئذ ينتقل الرهن إلى مبلغ التعويض حسب المادة 900 من القانون المدني الجزائري وفقا لنظرية الحلول العيني¹.

2- كيفية تحديد مرتبة الدائن المرتهن

إن مرتبة الدائن المرتهن تحسب من تاريخ تقييده فالأسبقية تعطى للذي قيد رهنه أولا عند حصول تزامم بين الدائنين المرتهنين فتكون الأولوية لمن قيد رهنه أولا، وكذلك الحال عندما يتزامم دائن مرتهن وصاحب حق عيني تبعي غير الرهن فالأولوية تكون بحسب الأسبقية في القيد².

وإذا كان المشرع قد قرر بأن الأولوية تكون بالأسبقية في القيد وهذا هو الأصل العام، إلا أنه أورد استثناءات على هذا الأصل وهي حالة تزامم دائن مرتهن رهنا رسميا مع دائن له حق إمتياز عام على الرغم من أن حقوق الإمتياز ولو وردت على عقار لا تخضع للقيد وينعدم فيها حق التتبع وهذا ما نصت عليه المادة 986/3 مدني جزائري³.

كما أن تزامم دائن مرتهن رهنا رسميا ودائن آخر مزود بتأمين عقاري وليكن الرهن الحيازي العقاري الذي لا يكون نافذا في حق الغير إلا إذا تم تقييده، وانتقال الحيازة إلى الدائن المرتهن أو إلى شخص أجنبي معين وبناء على ذلك لو حصل تقييد لرهن حيازي

¹ شوقي بناسي، المرجع السابق، ص 281.

² نبيل ابراهيم سعد التأمينات العينية والشخصية الرهن الرسمي، حق الإختصاص، الرهن الحيازي، حقوق الإمتياز، الكفالة منشأة المعارف، الإسكندرية، دون سنة. ص 105

³ المادة 986 الفقرة 03 من القانون المدني، مصدر سابق.

عقاري وبعده تقييد رهن رسمي، لكن في الرهن الأول لم تنتقل الحيازة ففي هذه الحالة يتقدم الدائن صاحب الرهن الرسمي.

كما أن إمتياز بائع العقار حسب المادة 999¹، والتي لنا عليها ماخذ لأن إمتياز بائع العقار لا وجود له في ظل دفع كل الثمن أمام الضابط الذي حرر العقد فهنا البائع يقبض كل مبلغه، أما عندما يتم دفع خمس 1/5 المبلغ أمام الموثق فهنا يبقى إمتياز بائع العقار الذي يجب عليه أن يقيد إمتيازه ولو كان البيع مشهرا وتكون مرتبته من تاريخ البيع إذا حصل التقييد خلال شهرين من هذا التاريخ وفي حالة إنقضاء هذا الأجل يصبح الإمتياز رهنا رسميا، هنا نلاحظ بأن الإمتياز مرتبته تتحدد من تاريخ البيع وهذا خروجا عن المبدأ العام.

3- مشتملات حق التقدم

إن حق التقدم الذي يباشره الدائن المرتهن على غيره من الدائنين العاديين، والدائنين التاليين له في المرتبة يشمل أصل الدين الذي يجب أن يحدد في عقد الرهن بالإضافة إلى تحديد أصل الدين في قائمة قيد الرهن، وكذا مصاريف العقد، والعقد، والتجديد، تعد من مشتملات حق التقدم تدخل ضمن التوزيع وفي مرتبة الرهن نفسها.

4- النزول عن مرتبة الرهن وأثرها على حق التقدم

يمكن للدائن المرتهن أن ينزل عن مرتبته في الرهن إلى دائن مرتهن آخر متأخر عنه في المرتبة طالما أن الدائن المتنازل عن مرتبته له مركزا متقدما على بقية الدائنين المرتهنين التاليين له في المرتبة والدائنين العاديين² دوفي هذا المعنى نصت المادة 910 من القانون المدني الجزائري والمقابلة للمادة 1059 مدني مصري على ما يلي: " يمكن للدائن المرتهن أن ينزل عن مرتبة رهنه في حدود الدين المضمون بهذا الرهن لمصلحة

¹ المادة 999 من القانون المدني، مصدر سابق.

² طلبية وهبة خطاب، النظم القانونية للتأمينات المدنية عينية وشخصية (حقوق الإمتياز الرهن الرسمي، حق الاختصاص، الرهن الحيازي عقد الكفالة، دار الثقافة الجامعية. 1999/2000، ص 207

دائن آخر له رهن مقيد على نفس العقار، ويجوز التمسك تجاه هذا الدائن الآخر بجميع أوجه الدفع التي يجوز التمسك بها تجاه الدائن الأول، عدا ما كان منها متعلقا بإنقضاء حق هذا الدائن الأول إذا كان هذا الإنقضاء لاحقا للتنازل عن المرتبة.

إن النزول عن مرتبة الرهن يكون بموجب أسباب معينة تؤدي إلى حصول ذلك وهذا النزول مقيد بشروط حتى لا يضر بقية الدائنين المرتهنين من هذا النزول الذي قد يكون مطية للإضرار بالدائنين أصحاب المرتبة الوسطى وهذا ما تشير إليه.

أ - الأسباب المؤدية إلى نزول الدائن عن مرتبة رهنه:

إن الدائن المرتهن رهنا رسميا لا ينزل عادة عن مرتبة رهنه، إلا إذا كان هناك سبب يدعوه للنزول عن هذه المرتبة والإكتفاء بمرتبة¹ أقل إن النزول عن مرتبة الرهن إما أن يكون تبرعا من الدائن المرتهن ولكن لا يحصل ذلك إلا إذا كان المتنازل متيقنا بأن قيمة العقار تغطي كل الديون المقيدة، أو أن الدائن المتنازل عن مرتبة رهنه له تأمين آخر غير العقار المرهون يفي بحقه كاملا.

وقد يكون النزول عن مرتبة الرهن بعوض يتلقاه من الدائن المرتهن المتنازل له، ويكون الدائن المتنازل متأكدا بأن العقار المرهون يكفي للوفاء بكل الديون المقيدة.

ب - شروط النزول عن مرتبة الرهن

هناك شروط قانونية² وأخرى فقهية تحكم عملية النزول عن مرتبة الرهن فأما الشروط القانونية فتستخلص من المادة 910 قانون مدني، وأما الشروط الفقهية فتم إستخلاصها أيضا ليس من حكم المادة المنظمة لأحكام النزول عن مرتبة الرهن، بل من مواد تنظم إجراء التأشير بالنزول عن مرتبة الرهن وشرط عدم الإضرار بالدائن المرتهن صاحب المرتبة الوسطى.

¹ عبد الرزاق أحمد السهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، والعينية، ص 516.

² محي الدين إسماعيل علم الدين أصول القانون المدني، الحقوق العينية الأصلية والتبعية، دار الجيل للطباعة، الفجالة، دون سنة ص 526.

ثانيا: حق التتبع.

إن الراهن يجوز له التصرف في العقار المرهون أو يرتب عليه حقا للغير، والدائن المرتهن ينفذ على العقار المرهون المنتصرف فيه و في هذه الحالة لا مجال لبحث حق التتبع إذا لم يتم التصرف في العقار المرهون فالتتبع والتصرف أمران متلازمان يكون. إن التتبع يمارسه الدائن المرتهن بحيث يمكنه من إجراء التنفيذ على العقار المرهون في أي يد يكون.

1- الشروط الواجب توافرها لمباشرة حق التتبع

حتى يمكن للدائن المرتهن مباشرة حق التتبع يجب أن تتوافر جملة من الشروط القانونية تتمثل فيما يلي¹:

- حلول أجل الدين لكي يستطيع الدائن المرتهن مباشرة حق التتبع يجب أن يكون أجل الدين قد حل وسواء كان الأجل إتفاقيا أو قضائيا، ويعد حلول الأجل شرط عام لإجراء التنفيذ ومهما كانت صفة الدائن عاديا أو ممتازا في مواجهة الراهن أو الحائز وتبعاً لذلك لا يمكن مباشرة حق التتبع إذا كان الدين معلقا على شرط أو مؤجلا أو مستقبلا إلا بعد تحقق الشرط، أو وجود الإلتزام وقد يحل أجل الدين بأسباب وردت في المادة 211 من القانون المدني التي تنص على ما يلي: " يسقط حق المدين في الأجل : إذا أشهر إفلاسه وفقا لنصوص القانون، إذا أنقص بفعله إلى حد كبير ما أعطى الدائن من تأمين خاص، إذا لم يقدم للدائن ما وعد في العقد بتقديمه من تأمينات.

- أن يكون حق الدائن المرتهن نافذا في مواجهة الغير، أي يكون حق الدائن المرتهن مقيدا قبل أن يكتسب الغير حق على نفس العقار، وفي هذه الحالة يتزام

¹ هدى عبد الله المرجع السابق، ص 156

صاحب حق عيني تبعي ألا وهو الدائن المرتهن، وصاحب حق عيني أصلي المتصرف إليه من الراهن وحتى ينفذ عقد البيع يجب شهره. فلو قيد مشتري العقار عقد بيعه قبل أن يقيد الدائن المرتهن رهنه فلا وجود لحق التتبع، أما لو قيد الدائن المرتهن رهنه قبل أن يشهر مشتري العقار المرهون عقده ففي هذه الحالة يوجد حق التتبع.

أما بالنسبة لمن إنتقلت ملكية العقار المرهون إليه (الحائز)¹.

2- إجراءات مباشرة حق التتبع

يستطيع الدائن المرتهن مباشرة حق التتبع إذا تم قيد الرهن قبل التصرفات التي يجريها الراهن² على العقار، وبذلك يكون له حق تتبع العقار تحت أي يد كان ولكن حق التتبع يقتضي القيام بإجراءات قانونية تضمنها القانون المدني وقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

3- دفع الحائز لوقف إجراءات تتبع العقار

نشير هنا إلى جملة الدفع التي يستطيع الحائز التمسك بها من أجل قطع الطريق أمام الدائن المرتهن الذي يباشر حق التتبع، إذ أن التمسك بهذه الدفع المتنوعة تتعلق بإنكار حق الدائن .

إن هذه الدفع قد تتعلق بالالتزام الأصلي المضمون بالرهن، فقد يكون الدين المضمون ثابتا في سند رسمي ينفذ دون حاجة لاستصدار حكم قضائي فإن الحائز يتمسك بكل الدفع التي كان يحق للمدين التمسك بها كإنقضاء الدين لأي سبب كان، أو بطلان السند.

¹ محمد شريف عبد الرحمن أحمد عبد الرحمن المبادئ الأساسية في الحقوق العينية التبعية حق الرهن الرسمي وحق الإختصاص، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية القاهرة، 2004. ص 315

² صديق شيايط، المرجع السابق، ص 73.

وقد تتعلق بالالتزام المضمون بالرهن الثابت بموجب حكم قضائي صدر بالدين على المدين حيث نصت المادة 924 من القانون المدني الجزائري على ما يلي: يجوز للحائز الذي سجل سند ملكيته ولم يكن طرفا في الدعوى التي حكم فيها على المدين بالدين أن يتمسك بأوجه الدفع التي كان للمدين أن يتمسك بها إذا كان الحكم بالدين لاحقا لتسجيل سند الحائز، ويجوز له في جميع الأحوال أن يتمسك بالدفع التي لا يزال للمدين بعد الحكم بالدين حق التمسك بها".

إن المادة تجعلنا أمام فرضين¹: الأول حالة ثبوت الدين بحكم صدر على المدين قبل شهر سند الحائز أي أن الحائز إكتسب ملكية العقار المرهون بعد صدور الحكم على المدين بالدين فهنا لا يمكن للحائز أن يتمسك بدفع ليس في مقدور المدين أن يتمسك به بعد صدور الحكم، أما الثاني فهو حالة ثبوت الدين بحكم صدر على المدين بعد شهر سند الحائز أي أن الحائز إكتسب ملكية العقار المرهون قبل صدور الحكم على المدين بالدين.²

وفي هذا الفرض يمكن لنا أن نتصور أن الحائز كان طرفا في الدعوى فيكون الحكم حجة عليه ولا يمكنه التمسك بأي دفع ما عدا بطلان سند الدين، أو إنقضاء الدين، وقد يكون الحائز ليس طرفا في الدعوى فالحكم الصادر ضد المدين لا يعد حجة عليه ويكون للحائز الحق في أن يتمسك بكل الدفع التي كان يستطيع المدين أن يتمسك بها.³

4- خيارات الحائز لوقف إجراءات التتبع:

عندما لا يفلح الحائز بموجب الدفع التي استفاد منها، كان للدائن المرتهن أن يواصل إتخاذ الإجراءات لبيع العقار في المزاد العلني، لكن هذا الحائز منحه القانون خيارات لوقف إجراءات التتبع وهي إما قضاء الدين، أو تطهير العقار، أو تحمل إجراءات

¹ محي الدين إسماعيل علم الدين المرجع السابق، ص 538

² رمضان محمد ابو سعود، التامينات العينية و الشخصية، دار الجامعة الجديدة الاسكندرية، 2006، ص407

³ نبيل ابراهيم سعد، التامينات الشخصية و العينية، الطبعة الاولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010،

نزع الملكية للمنفعة العامة¹، وهذا ما نصت عليه المادة 911/1 من القانون المدني الجزائري السابقة.

أ- قضاء الدين

بالرجوع إلى المادة 911/1 السابقة نجد بأن الخيار الممنوح للحائز يتمثل في قضاء الدين واستبقاء العقار وقد نظمت المواد من 912 على 914 من القانون المدني أحكام قضاء الدين وهو على نوعين القضاء الإختياري، والقضاء الإجباري.

- القضاء الإختياري للدين

قد يفضل الحائز قضاء الدائن إذا كان ذلك الخيار يحقق مصلحته كما لو أنه اشترى العقار المحاز بثمن مؤجل، أو أن قيمة الدين تقل عن قيمة العقار بكثير، أو كان قد تلقى ملكية العقار المرهون بدون مقابل أو أراد التسديد لأنه يعلم بأن ما يقوم به يمكنه من الرجوع ويحل محل الدائن الموفى له على المدين أو يرجع على من تلقى منه العقار بدعوى الضمان².

إن دفع الدين إختياريا يشمل كل الدين وملحقاته بالإضافة إلى مصاريف الاجراءات من وقت إنذاره، ومصاريف العقد والقيود والتجديد التي تدخل في العقد ويظل حق الحائز قائما إلى يوم رسو المزاد في قضاء الدين وعلى ذلك يبقى قضاء الدين قائما في أي وقت تكون عليه إجراءات التنفيذ إلى حين صدور حكم بوقوع البيع³.

الحائز لا يمكنه أن يقوم بوفاء الدين المضمون إلا عند حلول أجله ويجوز للحائز المبادرة بقضاء الدين دون أن ينذره الدائن المرتهن بالدفع.

إن الحائز الموفى للدائن المرتهن له حق الرجوع على المدين السابق بالدعوى الشخصية حيث يقوم برفع دعوى الإثراء بلا سبب ويرجع على المدين بمقدار ما اغتنى به

¹ المادة 911 من القانون المدني، مصدر سابق.

² محي الدين اسماعيل علم الدين المرجع السابق، ص 541

³ نبيل ابراهيم سعد المرجع السابق، ص 124

المدين نتيجة قضاء الدين عنه وفقا لأحكام المادة 141 من القانون المدني الجزائري التي نصت على ما يلي: " كل من نال عن حسن نية من عمل الغير أو من شيء له منفعة ليس لها ما يبررها، يلزم بتعويض من وقع الإثراء على حسابه بقدر ما استفاد من العمل أو الشيء".

كما يمكن للحائز الموفي أن يرجع على المدين بدعوى الحلول محل الدائن الذي استوفى الدين فيما له من حقوق وتأمينات قدمها المدين وهذا بخلاف التأمينات التي قدمها شخص آخر غير المدين وفقا للمادة 912 قانون مدني التي نصت على ما يلي: يجوز للحائز عند حلول الدين المضمون بالرهن أن يقضيه هو وملحقاته بما في ذلك مصاريف الاجراءات من وقت إنذاره، ويبقى حقه هذا قائما إلى رسو المزاد، وله في الحالة أن يرجع بكل ما يوفيه على المدين وعلى 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.

- القضاء الاجباري (الإلزامي):

للدين الأصل أن يوفى الحائز الدين إختياريا ولكن المشرع خرج عن هذا الأصل في حالتين نص عليهما في المادة 914/1 من القانون المدني الجزائري التي تنص على ما يلي: إذا كان في ذمة الحائز بسبب إمتلاك العقار المرهون مبلغ مستحق الأداء حالا يكفي لوفاء جميع الدائنين المقيدة حقوقهم على العقار، فلكل من هؤلاء الدائنين أن يجبره على الوفاء بحقه، بشرط أن يكون سند ملكية قد سجل.

يستفاد من المادة المذكورة بأن الحائز يجبر على قضاء الدين¹ إذا كان مدينا للراهن بمبلغ مالي بسبب تملكه للعقار المرهون حل أجله وكان كافيا لقضاء ديون كل الدائنين أصحاب الحقوق المقيدة على العقار، كأن يشتري الحائز العقار المرهون ولا يدفع كل

¹ محي الدين إسماعيل علم الدين المرجع السابق، ص 545.

ثمنه، وكان الثمن المتبقي الذي لم يدفع حال الأداء وكافيا للوفاء بكل ديون الدائنين المقيدون حتى وقت شهر نقل الملكية، كان لكل دائن من هؤلاء أن يجبر الحائز على الوفاء له بدينه من الثمن المتبقي.

أما الحالة الثانية التي يجبر فيها الحائز على قضاء الدين كون الدين الذي في ذمة الحائز غير مستحق الأداء حالا أو أنه لا يكفي للوفاء بكل الديون المستحقة للدائنين أو مغايرا لها، فيمكن لهؤلاء الدائنين جميعا إذا اتفقوا أن يطالبوا الحائز بدفع ما في ذمته بقدر ما هو مستحق لهم¹.

أما الحالة الثالثة التي لم ينص المشرع الجزائري عليها و لكنها تعد تطبيقا للقواعد العامة-الاشتراط لمصلحة الغير- فتتحقق باشتراط المالك السابق على الحائز بقيامه بدفع دفع ديون الدائنين المرتهنين للعقار، و استفادتهم من هذا الشرط، و بذلك يكون لهم حق مطالبة الحائز بالوفاء، و يصبح هذا الأخير ملتزما شخصيا في جميع أمواله بالوفاء.²

إن أهم أثر يترتب على الوفاء تخليص العقار من الرهن ويطلب الحائز في هذه الحالة محو ما على العقار من قيود وفقا للمادة 914/3 مدني جزائري ويصبح الحائز مسؤولا مسؤولية شخصية عن الدين في مواجهة الدائنين ولا يجوز له التخلي عن العقار.

ب- تطهير العقار

يراد بتطهير العقار تحريره من الرهن وحقوق الإمتياز المقيدة في مصلحة الشهر قبل تاريخ شهر انتقال ملكية العقار، حيث أن التطهير يؤدي إلى تداول العقارات المرهونة مهما كانت قيمة الديون التي تضمنها كما يسمح التطهير للحائز ببقائه في العقار

¹ صديق شياط ، المرجع السابق، ص 79

² عبد الرزاق دريال، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار العلوم لنشر و التوزيع، عنابة، الجزائر، 2004، ص60-61.

والاحتفاظ به، أما مصلحة بائع العقار من خلال خيار التطهير أنه يحول دون قيام حائز العقار بالرجوع عليه بدعوى ضمان التعرض والإستحقاق¹.

■ صاحب الحق في التطهير

ينقرر الحق في التطهير إلى الحائز وحده² الذي تقررت له ملكية العقار المرهون أو أي حق عيني عليه، وقد نصت المادة 915/1 من القانون المدني .
إن الحائز المشهر لسند ملكيته يجوز له تطهير العقار من كل رهن تم قيده قبل شهر هذا السند ولكن ليس في كل الأحوال يستطيع الحائز شهر سند ملكيته لأن أسباب كسب الملكية العقارية قد تكون وقائع مادية كالتقادم الذي لا يتطلب الشهر هذا ما جعل الفقهاء يختلفون بخصوص إلزاميه شهر السند فهناك من يعتبر بأن التسجيل (الشهر) شرط لازم سواء تم إكتساب الملكية بورقة رسمية أو عرفية وهذا رأي مردود عليه لأن الشهر يتعلق بالمحركات الرسمية فقط³.

■ إجراءات التطهير :

لقد رسم القانون للتطهير إجراءات حيث يتوجب على الحائز أن يعرض على الدائنين قيمة العقار، وينتظر رأي هؤلاء الدائنين إما قبول العرض أو رفضه، ويوجه العرض إلى الدائنين المقيدة حقوقهم قبل شهر الحائز حق ملكيته، وسواء كانت ديونهم حالة أو مؤجلة في مواطنهم المختارة المذكورة في القيد حسب المادة 916 مدني جزائري.
كما يجب على الحائز أن يذكر في نفس الإعلان أنه مستعد أن يوفي الديون المقيدة إلى القدر الذي قوم به العقار وليس من الضروري أن يصطحب العرض بمبلغ

¹ محمد وحيد الدين سوار، شرح القانون المدني، الحقوق العينية التبعية (الرهن المجرد الرهن الحيازي حقوق الإمتياز الكتاب الثالث، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان. 2006، ص120

² محمدي سليمان المرجع السابق، ص 34

³ عبد الرزاق أحمد السنهوري المرجع السابق، ص 545

نقدي بل يظهر العرض في كونه مستعد للوفاء بمبلغ واجب الدفع في الحال مهما كان أجل الدين حسب المادة 917 مدني جزائري.

كما أن الكفيل لحق مقيد يجوز له طلب بيع العقار المطلوب تطهيره خلال ثلاثين يوما من آخر إعلان رسمي تضاف لها أجال المسافة ما بين الموطن الأصلي للدائن موطنه المختار على ألا تزيد آجال المسافة على ثلاثين يوما أخرى المادة 918 مدني جزائري).

أ- تخلية العقار:

إن التخلية تعد رخصة أعطاها القانون للحائز - فهي أقل من الحق وأكبر من الحرية مثلها مثل الشفعة (رخصة) - للحائز له أن يستعملها أولا يستعملها ومباشرة التخلية تؤدي إلى منع التتبع في مواجهة الحائز، لأن إجراءات نزع الملكية تباشر في مواجهة الحارس المعين من المحكمة¹.

• صاحب الحق في التخلية :

إن التخلية مقررة للحائز دون غيره بشرط ألا يكون مسؤولا عن الدين المضمون شخصيا، كما يجب أن يكون أهلا للتصرف لأن التخلية هي إقرار بحق الدائنين المرتهنيين والتنازل عن كل دفع في مواجهتهم، ولا يباشر الحائز التخلية إذا قام بعرض قيمة العقار على الدائنين بقصد تطهيره وتم قبول هذا العرض صراحة أو ضمنا، كما أجاز القانون التخلية للكفيل العيني رغم انه لا يعتبر حائزا بالمعنى القانوني².

• إجراءات التخلية:

إن إجراءات التخلية تتم بتقرير يقدمه الحائز أمام قلم كتاب محكمة العقار ويؤشر به على هامش شهر تنبيه نزع الملكية، حيث يعلن الدائن المباشر للإجراءات بالتخلية في مدة خمسة أيام من وقت التقرير بها، ولكل ذي مصلحة طلب تعيين حارس حتى تتخذ

¹ نبيل إبراهيم سعد المرجع السابق، ص 144

² محمدي سليمان المرجع السابق، ص 41.

في مواجهته إجراءات نزع الملكية، كما يمكن تعيين الحائز حارسا إذا طلب ذلك ويبقى الحائز مسؤولا عن العقار إلى وقت رسو المزاد، ويجوز للحائز أن يرجع في قراره بالتخلية ويسترد العقار مع وفاء الديون لأصحاب الحقوق المقيدة إذا رسا المزاد بثمن أكبر من هذه الديون وهذا ما نصت عليه المادة 922 من القانون المدني الجزائري.

ب- تحمل إجراءات نزع الملكية:

إن الحائز قد لا يباشر أي خيار من الخيارات السابقة الممنوحة له فلا يقبل على دفع الدين، ولا تطهير العقار، ولا تخلية العقار المرهون، أو يقبل تطهير العقار لأن عرضه يرفض، أو يباشر إجراءات تخلية العقار لكن الإجراءات لم تحترم، ففي كل هذه الحالات تتخذ ضد الحائز إجراءات نزع الملكية التي تنتهي بحكم رسو المزاد على الحائز أو على غيره حيث تنشأ جملة من العلاقات بين هذا الحائز وغيره بعد رسو المزاد.

✚ على من يقع رسو المزاد:

إن المدين يُحرم من المشاركة في المزاد العلني للعقار المرهون لأنه هو المدين الأصلي ويتوجب عليه الوفاء بطريقة إختيارية دون اللجوء إلى إجراءات التنفيذ الجبري فكيف لا يوفي هذا المدين ما عليه ثم يدعي الملاءة وبشارك في المزاد العلني¹.
الباقي في ذمته من ثمن العقار الجاري بيعه وبذلك فقد يرسو المزاد عليه أو على غيره.

- فإذا رسا المزاد على الحائز :

فهذا يعنى بقاء الحائز مالكا للعقار بموجب سند ملكيته الأصلية وليس بموجب حكم رسو المزاد فليس من اللازم شهر حكم رسو المزاد، وكذلك إذا زاد الثمن عند رسو المزاد على دين الدائنين المقيدة حقوقهم فالزيادة تكون من نصيب الحائز مالك العقار¹.

¹ شوقي بناسي، المرجع السابق، ص 399.

¹ محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 190.

وكذا تبقى كل التصرفات التي أجراها الحائز خلال إكتسابه ملكية العقار وبين وقوع البيع بعد رسو المزاد صحيحة والتي رتب بموجبها حقوقا عينية تبعية وكذلك تظل الحقوق العينية الأصلية التي قررها الحائز خلال فترة تلقيه العقار بموجب سند وبين وقوع البيع بعد رسو المزاد صحيحة، ومن جهة أخرى فإن رسو المزاد يظهر العقار من كل القيود المقيدة عليه قبل إنتقال ملكيته للحائز.

- أما إذا رسا المزاد على غير الحائز :

فهذا يعني أن من رسا عليه المزاد يتلقى الملكية من الحائز وهنا يجب شهر حكم رسو المزاد، وإذا زاد الثمن الذي رسا به المزاد على حقوق الدائنين تقرررت الزيادة للحائز نظرا لكونه مالكا للعقار حسب المادة 928 من القانون المدني الجزائري المقابلة للمادة 1077 مدنى مصري التي نصت على ما يلي : إذا زاد الثمن الذي رسا به المزاد على ما هو مستحق للدائنين المقيدة حقوقهم كانت الزيادة للحائز".
إن شهر حكم رسو المزاد يظهر العقار من الحقوق المثقلة له وفي هذه الحالة تنتقل ملكية العقار إلى من رسا عليه المزاد خالية من أي حق وهذا ما نصت عليه المادة 936 مدني جزائري التي تنص على ما يلي : "إذا بيع العقار المرهون بيعا جبريا بالمزاد العلني سواء كان ذلك في مواجهة مالك العقار أو الحائز أو الحارس الذي سلم إليه العقار عند التخلية، أو بدفعه إلى حقوق الدائنين المقيديين الذين تسمح مرتبتهم بإستيفاء حقوقهم من هذا الثمن".¹

✚ علاقة الحائز مع الغير بعد رسو المزاد :

تنشأ علاقات بين الحائز والدائن المرتهن وهنا نشير إلى أن الثمار تلحق بالعقار وتكون حقا للحائز وهذا بحسب المادة 930 مدني جزائري.

¹ الامر 75-58 المتضمن القانون المدني كمصدر سابق.

أما علاقة الحائز بمن رسا عليه المزاد فتوجب بأن الراسي عليه المزاد يرد إلى الحائز الذي نزلت ملكيته المصاريف التي أنفقها الحائز في سند ملكيته، وفي شهر هذا السند، وفيما قام به من إعلانات بالإضافة إلى دفع الثمن الذي رسا عليه المزاد، ويرد أيضا المصاريف الضرورية والنافعة.¹

المطلب الثاني: انقضاء الرهن الرسمي

إن الرهن الرسمي ينشأ بموجب شروط قانونية وينقضي في حالة تخلف هذه الشروط وقد أضاف الفقه شروطا تؤدي إلى إنقضاء الرهن الرسمي، ولكونه يدور وجودا وعدما مع الحق الشخصي فمن باب أولى أن ينقضي الرهن الرسمي بإنقضاء ما يضمنه من دين.

الفرع الأول: انقضاء الرهن الرسمي بصفة تبعية.

سبق وأن قلنا بأن الرهن الرسمي عقد تابع إذ ينشأ لضمان دين معين فهو تابع له في النشأة والإنقضاء وهذا ما نصت عليه المادة 1/899 من القانون المدني الجزائري بما يلي: لا ينفصل الرهن عن الدين المضمون، بل يكون تابعا له في صحته وفي إنقضائه، مالم ينص القانون على غير ذلك".

وبناء على ذلك لا يمكن تصور بقاء الرهن قائما بعد إنقضاء الدين المضمون لأي سبب من الأسباب، وهنا نشير إلى أن إنقضاء الدين جزئيا لا يؤدي إلى إنقضاء الرهن لأننا ذكرنا سابقا بأن خصائص عقد الرهن الرسمي لا يقبل تجزئة الرهن، فكل جزء من العقار المرهون ضامن لكل الدين، وكل جزء من الدين يضمنه العقار كله.²

وقد نصت المادة 933 مدني جزائري على ما يلي ينقضي حق الرهن الرسمي بإنقضاء الدين المضمون ويعود معه إذا زال السبب الذي إنقضى به الدين دون إخلال بالحقوق التي يكون الغير حسن النية كسبها في الفترة ما بين إنقضاء الحق و عودته ".¹

¹ فتحي والي، التنفيذ الجبري في المواد المدنية و التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ص310.

² هدى عبد الله، المرجع السابق، ص 182.

وعليه فإنه متى إنقضى الدين المضمون بأي طريق من طرق إنقضاء الالتزام انقضى الرهن¹ فإذا إنقضى الالتزام بالوفاء وهذا هو الطريق الطبيعي لانقضاء الالتزام من الموفى أو من نائبه إلى الموفى له أو نائبه فإن ذلك يؤدي إلى إنقضاء الرهن الرسمي بطريق تبعي.

وإذا انقضى الدين المضمون (الالتزام) بما يعادل الوفاء عن طريق التعويض من الملتزم انقضى الالتزام الأصلي وانقضى معه الرهن الرسمي، وإذا انقضى الالتزام بالمقاصة أو بالتجديد أو باتحاد الذمة فإن ذلك يؤدي إلى إنقضاء الرهن. وإذا انقضى الالتزام الأصلي بدون وفاء كحالة الإبراء أو استحالة التنفيذ أو التقادم فإن الرهن الرسمي ينقضي تبعا لذلك.

كما ينقضي الرهن الرسمي بصفة تبعية عندما يزول الدين المضمون به كما لو كان هذا الدين باطلا أو قابلا للإبطال ثم أبطله من كان له حق الإبطال حيث يبطل الدين والرهن معا.

كما ينقضي الرهن بصفة تبعية عندما يتم فسخ الالتزام المضمون، أو يكون هذا الإلتزام معلق على شرط فاسخ وتحقق هذا الشرط.

الفرع الثاني: انقضاء الرهن الرسمي بصفة أصلية.

إذا كان إنقضاء الدين الأصلي يؤدي إلى انقضاء الرهن الرسمي التابع له فالعكس غير صحيح، فقد ينقضي الرهن الرسمي بصفة أصلية مستقلة عن الدين المضمون به، ويظل الدين قائما رغم إنقضاء ما يضمنه وما يعزز موقف الدائن من خلال مباشرة حق التقدم والتتبع.

¹ هدى عبد الله، المرجع السابق، ص 184.

إن انقضاء الرهن الرسمي بصفة أصلية يتم برضا الدائن المرتهن أو نتيجة لأسباب أخرى، فمن الوارد ان ينقضي الرهن دون أن ينقضي أصل الدين المضمون بحيث يسقط الامتياز و يصبح الدائن في هذه الحالة عاديا¹

أولاً: الأسباب القانونية المؤدية لإنقضاء الرهن الرسمي.

بالرجوع إلى القانون المدني الجزائري نجده ينظم سببين لإنقضاء الرهن الرسمي بصفة أصلية وهما تطهير العقاري، وبيع العقار في المزاد العلني:

- تطهير العقار المرهون:

لقد أوردنا سابقا بأن التطهير يقصد به تخليص العقار المرهون من كل الحقوق المقيدة المثقلة للعقار سواء كانت رهنا رسميا أو رهنا حيازيا عقاريا، أو حق تخصيص أو حقوق إمتياز عقارية خاصة، وقد نصت المادة 934 من القانون المدني الجزائري المقابلة للمادة 1083 مدني مصري على ما يلي : إذا تمت إجراءات التطهير إنقضى حق الرهن الرسمي نهائيا ولو زالت لأي سبب من الأسباب ملكية الحائز الذي طهر العقار " .
إن الرهن الرسمي ينقضي بصفة أصلية مع بقاء العقار المرهون في ملكية الحائز عندما لا يتحصل الدائن المرتهن على حقه لأن ما عرضه الحائز لم يكن كافيا و تأخرت مرتبة الدائن المرتهن فهنا ينقضي الرهن دون الدين الأصلي².

بيع العقار جبريا في المزاد العلني في حالة عرض العقار المرهون للبيع جبريا في المزاد العلني من قبل أحد الدائنين المرتهنين، ومباشرة إجراءات نزع الملكية وتم رسو المزاد وأشهر حكم رسو المزاد ففي هذه الحالة يتطهر العقار من الرهون المثقلة له¹، وقد نصت المادة 936 مدني جزائري على ما يلي: إذا بيع العقار المرهون بيعا جبريا بالمزاد

¹ محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، لمرجع السابق، ص196

² عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 638.

¹ محمد كامل مرسي باشا، شرح القانون المدني التأمينات الشخصية والعينية (الكفالة الرهن الرسمي حق الإختصاص الرهن الحيازي، حقوق الإمتياز منشأة المعارف، الإسكندرية 2005، ص259

العلمي سواء كان ذلك في مواجهة مالك العقار أو الحائز أو الحارس الذي سلم إليه العقار عند التخلية، فإن حقوق الرهن على هذا العقار تنقضي بإيداع الثمن الذي رسا به المزداد أو بدفعه إلى الدائنين المقيدون الذين تسمح مرتبتهم بإستيفاء حقوقهم من هذا الثمن. يستفاد من المادة بأن الشخص الذي رسا عليه المزداد وقام بدفع القيمة التي رسا عليها المزداد فإنه يصبح مالكا للعقار خاليا من كل الحقوق سواء تمت مباشرة إجراءات نزع الملكية في مواجهة المدين، أو حائز العقار، أو الحارس القضائي في حالة التخلية، وهذا يؤدي إلى سقوط الرهن.

ثانيا: الأسباب الفقهية المؤدية لإنقضاء الرهن الرسمي.

حسب وجهة نظر الفقهاء فإن الرهن الرسمي ينقضي بصفة أصلية في حالات معينة وهي: حالة النزول عن الرهن حالة الإدغام، وحالة هلاك العقار المرهون و حالة التقادم مع إختلاف بخصوص التقادم كسبب لإنقضاء الرهن الرسمي.

- النزول عن الرهن ينقضي الرهن الرسمي بالنزول عنه من الدائن المرتهن حيث أن الدائن يتنازل صراحة أو ضمنا عن هذا الرهن بموجب إرادته المنفردة أو بناء على اتفاق يحصل بين الطرفين وهذا النزول لا يتم في شكل رسمي بل يصح وقوعه في ورقة عرفية ويشترط في المتنازل عن الرهن أهلية التصرف في الحق الموثق بالرهن، وإذا كان النزول بلا مقابل يجب توافر أهلية الإبراء من الدين عند الدائن¹.

وهنا نذكر فقط بأن النزول عن الرهن سبب لإنقضاء الرهن الرسميين أما النزول عن مرتبة الرهن فيظل في هذه الحالة الرهن موجودا لكنه يفقد رتبته.

الإدغام¹: إذا كان إتحاد الذمة سببا من أسباب إنقضاء الإلتزام دون الوفاء به نتيجة إجتماع صفتي الدائن والمدين في شخص واحد فإن الإدغام يعد من أسباب إنقضاء

¹ محمد وحيد الدين سوار، المرجع السابق، ص 159.

¹ الإدغام : معناه القانوني في الرهن هو إندماج الدائن و المدين في صورة شخص واحد فيولد إتحاد الذمة، و بذلك ينقضي الرهن الرسمي بانقضاء الدين مالم يوجد سبب يقتضي بقاءه، إلا إذا وجد نص أو اتفاق يقضي بخلاف ذلك.

الحقوق العينية بنوعها أصلية كانت أو تبعية نتيجة إجتماع عناصر الملكية في شخص واحد، كما لو اشترى الدائن المرتهن العقار المرهون، فإذا حصل ذلك إمتنع إستعماله قانونا ويكون للدائن المرتهن الرجوع على المدين بالدعوى الشخصية، حيث يكون الدائن المرتهن صاحب العقار وهو أيضا صاحب الرهن الرسمي وعندئذ يزول الرهن الرسمي بإتحاذ الذمة.

- حالة هلاك العقار المرهون : إذا تم هلاك هذا العقار هلاكا ماديا كتهدمه أو إحتراقه، أو قانونيا كحالة نزع ملكيته للمنفعة العامة. إنقضى الرهن الزوال محله، ولكن يجب أن يكون الهلاك كلياً (شاملاً) لأن الهلاك الجزئي يجعل بقاء الرهن قائماً على الجزء الباقي ويكون ضامناً لكل الدين وفقاً لمبدأ عدم تجزئة الرهن¹، وبخصوص الهلاك لا بد وأن نفرق بين الهلاك بخطأ من الراهن أو بسبب أجنبي وهذا ما نصت عليه المادتين 899 و 900 من القانون المدني الجزائري.

التقادم: وفقاً للقواعد العامة فإن سقوط الدين الأصلي المضمون عن طريق وسيلة التقادم يؤدي إلى سقوط الرهن الرسمي بصفة تبعية، لكن هل يمكن تصور سقوط الرهن الرسمي عن طريق التقادم بصفة أصلية؟ الرأي الراجح أن الرهن الرسمي لا ينقضي بالتقادم مستقلاً عن الدين المضمون به.

¹ محمد حسين عبد العال المرجع السابق، ص 504.

المبحث الثاني: آثار الرهن الحيازي وانقضاؤه

أورد المشرع الجزائري آثار الرهن الحيازي في الفصل الثاني من الباب الثالث من القانون المدني الجزائري و حدده عبر مجموعة من المواد 951 إلى 981، و يسري على رهن الحيازي أحكام المادتين 899 و 900 المتعلقة بهلاك الشيء المرهون رهنا رسميا أو تلفه، سنتطرق في المبحث الأول إلى تحديد آثار الرهن الحيازي العقاري، ثم إلى كيفية انقضاءه و نفاذه كمبحث ثاني، انطلاقا من المادة 964.

المطلب الأول: آثار الرهن الحيازي العقاري

إن الرهن الحيازي العقاري يرتب جملة من الآثار تسري بالنسبة للمتعاقدين و آثار أخرى تترتب في مواجهة الغير¹ شريطة أن يتم قيد الرهن، وانتقال حيازة العقار المرهون إلى الدائن المرتهن أو إلى شخص أجنبي عن العقد يتفق عليه المتعاقدان وهو ما يسمى بالعدل، حيث أن الراهن يتوجب عليه القيام بالتزاماته لصالح الدائن المرتهن وهذا الأخير يستطيع ممارسة بعض الحقوق.

الفرع الأول: آثار الرهن الحيازي العقاري بالنسبة للمتعاقدين

إن عقد الرهن الحيازي العقاري على خلاف الرهن الرسمي هو من العقود الملزمة للجانبين وبذلك يرتب التزامات على عاتق كل من طرفيه في مواجهة الطرف الآخر² وذلك على النحو التالي:

أولاً: آثار الرهن الحيازي العقاري بالنسبة للراهن.

إذا تم عقد الرهن الحيازي العقاري بطريقة صحيحة يرتب ذلك لصالح الدائن المرتهن حقوق ولكن هذا الرهن يعطي للدائن المرتهن سلطة حيازة الشيء المرهون فلا بد من القيام

¹ يحيوي عبد المالك الرهن العقاري، مذكرة ماجستير تخصص عقود ومسؤولية ، كلية الحقوق جامعة سعد دحلب البليلة سبتمبر 2012، ص 63.

² محمود خيال، التأمينات العينية، دون دار النشر، 1992 . ص 168

بذلك من الراهن، كما أن هذا الأخير لا يحرم من ملكية الشيء المرهون، وهذا يقودنا إلى معرفة حقوق الراهن والتزاماته في هذا النوع من الرهن.

1- حقوق الراهن

إن الراهن قد يكون هو المدين نفسه وقد يكون كفيلا عينيا للمدين فيظل مالكا للشيء المرهون رهنا حيازيا وبالتالي تكون له كل السلطات التي يتمتع بها المالك، من سلطة تصرف في الشيء المرهون تصرفا قانونيا ينقل بموجبه ملكية العقار المرهون رهنا حيازيا إلى الغير أو يرتب على هذا العقار حق عيني بشرط ألا يكون هذا التصرف الصادر من الراهن مضرا بالدائن المرتهن ويجب أن تكون هذه التصرفات تالية في المرتبة للرهن الأول¹.

أما بالنسبة للتصرفات المادية يتمتع على الراهن أن يقوم بها إذا أدت إلى الانتقاص من قيمة العقار إنتقاصا كبيرا فيجوز للدائن المرتهن أن يعترض عليها لأنها تؤدي إلى إخلال الراهن بالتزامه المتمثل في ضمان سلامة الرهن.

إن استعمال واستغلال الشيء المرهون يثبت للدائن المرتهن أو عدل ينوب عنه مادام أنه قد تسلم الشيء².

2- التزامات الراهن

إن الرهن الحيازي العقاري يرتب العديد من الإلتزامات في ذمة الراهن نشير إليها بنوع من الاختصار وهي:

أ- الإلتزام بتسليم الشيء المرهون:

إن عقد الرهن الحيازي العقاري ينشأ التزاما بإنشاء حق الرهن وتسليم الشيء المرهون إما إلى الدائن وإما إلى شخص آخر يتفق عليه الطرفان، وهذا التسليم لا يعتبر

¹ محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني التأمينات العينية الرهن الرسمي، وحق الإختصاص، والرهن الحيازي، وحقوق الإمتياز طبقا لأحدث التعديلات ومزيدة بأحكام القضاء، دار الهدى، 2010، ص 242

² علي محمد علي قاسم، تصرفات العدل في المرهون وما يترتب عليها من أحكام في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعة الجديد، الإسكندرية، 2002، ص 217

ركنا من أركان هذا العقد لأنه ليس عقدا عينيا، بل التسليم شرط لنفاذ الرهن الحيازي العقاري في مواجهة الغير وقد نصت المادة 951 مدني جزائري على شرط تسليم الشيء المرهون من أجل الإحتجاج بحق الرهن في مواجهة الدائنين الآخرين.

ب- الإلتزام بضمان سلامة الرهن ونفقاته:

إن الإلتزام المفروض على عاتق الراهن هو ضمان سلامة الرهن وهذا يقابل التزام الراهن في الرهن الرسمي بضمان سلامة الرهن حسب المادة 898 مدني جزائري.

إن ضمان سلامة الرهن الحيازي العقاري توجب الإمتناع عن القيام بأي عمل مادي أو قانوني من الراهن يؤثر في حق الدائن المرتهن¹ وبذلك يعد الراهن ضامنا لكل عمل من أعمال التعرض سواء كانت مادية أو قانونية، كما يجب على الراهن أن يقوم بما يلزم لنفاذ الرهن الحيازي العقاري في مواجهة الغير كإجراء قيد هذا الرهن.

إن الإخلال بواجب ضمان سلامة الرهن يعطي للدائن المرتهن الحق في إتخاذ الوسائل اللازمة للمحافظة على الشيء المرهون ويكون ذلك قبل تسلم الدائن للشيء المرهون أما لو عمد الراهن إلى إخراج العين أو تم إستحقاقها من الغير، جاز للدائن المرتهن أن يطلب فسخ العقد ويسقط أجل الدين.

ت- الإلتزام بنفقات الرهن:

إن نفقات الرهن الرسمي يتحملها الراهن وفقا لنص قانوني ولكن نفقات الرهن في الرهن الحيازي لا يوجد نص قانوني ينظمها فيمكن أن ينطبق نفس الحكم على نفقات الرهن الحيازي بالإشارة إلى المادة 963/1 من القانوني المدني الجزائري.

ثانيا: آثار الرهن الحيازي العقاري بالنسبة للدائن المرتهن.

إن المركز القانوني للدائن المرتهن يمكنه من حقوق تتمثل في التنفيذ على العقار المرهون وتقع عليه التزامات ناتجة عن عقد الرهن الحيازي العقاري لكن تنفيذها معلق

¹ يحيوي عبد المالك المرجع السابق، ص 69.

على تسليم الشيء المرهون إلى الدائن وعندئذ يلتزم بحفظ الشيء المرهون وصيانته وإدارة الشيء المرهون والعناية المتطلبة في ذلك، واستثمار الشيء، والإلتزام برد الشيء المرهون، أما إذا تم تسليم العقار المرهون لأجنبي عينه المتعاقدان وهو العدل فإن الإلتزامات تترتب على العدل إذا تسلم العقار المرهون¹.

1- حقوق الدائن المرتهن

إن للدائن المرتهن في هذا الرهن حقوق حيث أن الدائن المرتهن يباشر إجراءات التنفيذ على أموال الراهن والشيء المرهون على أساس أن الدائن المرتهن في الرهن الحيازي العقاري هو صاحب حق شخصي يمكنه من التنفيذ على جميع أموال المدين وفقا لفكرة الضمان العام، ومن جهة ثانية هو صاحب تأمين عيني يستطيع بمقتضاه أن يقوم بالتنفيذ على المال المرهون لكي يستوفي حقه بالأسبقية على الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة وهنا تطبق نفس الأحكام التي رأيتها في عقد الرهن الرسمي وتتم إجراءات التنفيذ على العقار المرهون وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية .

أما إذا كان الراهن كفيلا عينيا لا يسأل في كل أمواله بل تكون مسؤوليته في حدود ما قدمه ضمانا لدين المدين ولا يجوز له حق الدفع بتجريد المدين إلا إذا وجد إتفاق يقضي بغير ذلك للماد 901 مدني جزائري.

وقد نصت المادة 960 مدني جزائري على أن الرهن الحيازي العقاري تسري عليه أحكام المادتين 901 المتعلقة بمسؤولية الراهن غير المدين وأحكام المادة 903 المتعلقة بشرط التملك عند عدم الوفاء، وشرط البيع دون إجراءات وبذلك نحيل إلى ما سبق وأن ما ذكرناه في عقد الرهن الرسمي.

¹ على محمد على قاسم المرجع السابق، ص 135

2- التزامات الدائن المرتهن

إن التزامات الدائن المرتهن أوسع منها في عقد الرهن الرسمي لأن الرهن الحيازي العقاري يوجب نقل الحيازة وهنا يلتزم الدائن المرتهن إن كان هو من تسلم العقار المرهون بالمحافظة عليه وصيانته، ويلتزم بإدارة الشيء واستثماره وفي الأخير يجب عليه رد الشيء بعد إستيفاء حقه.

أ- الإلتزام بحفظ الشيء وصيانته:

لقد نصت المادة 955 مدني جزائري على ما يلي: "إذا تسلم الدائن المرتهن الشيء المرهون فعليه أن يبذل في حفظه وصيانته من العناية ما يبذله الشخص المعتاد وهو مسؤول عن هلاك الشيء أو تلفه مالم يثبت أن ذلك يرجع لسبب لا يد له فيه إن صيانة الشيء المرهون تجعلنا نفرق بين الرهن الحيازي الوارد على المنقول والرهن الحيازي العقاري وهو مجال دراستنا حيث نصت المادة 968 مدني جزائري على ما يلي: يجب على الدائن المرتهن أن يقوم بصيانة العقار وبالنفقات اللازمة لحفظه وأن يدفع ما يستحق سنويا على العقار من ضرائب وتكاليف على أن يستنزل من الثمار التي يحصلها قيمة ما انفق أو يستوفي هذه القيمة من ثمن العقار في المرتبة التي يخولها له القانون، ويجوز للدائن أن يتحلل من هذه الإلتزامات إذا هو تخلى عن حق الرهن".¹

كما أن الدائن المرتهن يباشر الأعمال المادية التي تقتضيها المحافظة على العقار المرهون فإذا كان بناء التزم بترميمه وإذا كانت أرضا زراعية قام بحرثها، وبيادر الدائن بإخطار الراهن عما يهدد الشيء المرهون من هلاك أو تلف، وإذا بدد الدائن العقار المرهون كان مرتكبا لجريمة خيانة الأمانة.

¹ الامر 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل و المنتم، مصدر سابق

إن إخلال الدائن المرتهن بالتزامه بحفظ الشيء يجعله مسؤولاً¹ مسؤولية عقدية في مواجهة الراهن يلتزم بدفع تعويض مع إثبات بأن الدائن المرتهن لم يبذل عناية الرجل المعتاد في حفظ الشيء.

إن هذا الإلتزام حفظ الشيء وصيانته هو في الحقيقة التزم بتحقيق نتيجة وليس التزاما ببذل عناية².

ب- الإلتزام بالإدارة والإستثمار:

إن الدائن المرتهن الذي انتقلت إليه حيازة الشيء المرهون التي تمكنه من إستيفاء حقه من ثمار الشيء أو إيراده إذا كان منتجاً لشيء وبترتب على ذلك نتيجة منطقية وهي التزام المدين بإدارة الشيء المرهون وإستثماره وان يبذل في ذلك عناية الرجل المعتاد.

إن إدارة الشيء المرهون تقتضي عدم تغيير طريقة استغلال الشيء إلا بموافقة الراهن الذي يخطره الدائن المرتهن من أجل التدخل فإذا كان الشيء المرهون منزلاً سكنه، أو أجره الدائن ولكن لا يمكنه أن يغير المنزل المرهون إلى فندق، وما على الدائن إلا بذل عناية الرجل المعتاد ولا يتقاضى أجراً عن إدارة الشيء المرهون³.

إن الدائن المرتهن يتوجب عليه إدارة وإستثمار العقار المرهون حيازياً ويظل محتفظاً بالثمار التي تخصم من الدين وعلى الدائن أن يقدم للراهن حساباً عن الإدارة والاستغلال للشيء المرهون لأن الاستغلال يتم الحساب الراهن، ويتوجب على الدائن المرتهن عندما يخصم مستحقاته من عائد استثمار الشيء المرهون أن يتبع الترتيب التالي : قيمة نفقة حفظ الشيء وصيانته، قيمة مصروفات عقد الرهن، قيمة مصروفات إجراء القيد، قيمة الفوائد إن وجدت أصل الدين المضمون، وهذا ما تضمنته المادة 956 مدني جزائري المقابلة للمادة 1105 مدني مصري.

¹ وهبة الزحيلي: العقود المسماة في القانون المعاملات المدنية الإماراتي والقانون المدني الأردني ، الطبعة الخامسة،

دار الفكر، دمشق، سورية، 2005. ص 371

² سمير تناغو: التأمينات العينية والشخصية، منشأة المعارف، الإسكندرية. 2008، ص 250

³ نبيل إبراهيم سعد المرجع السابق، ص 210

ت- الإلتزام برد الشيء المرهون:

عندما ينقضي الرهن الحيازي العقاري لأي سبب التزم الدائن المرتهن برد الشيء المرهون إلى الراهن وفي هذا المعنى نصت المادة 959 مدني جزائري المقابلة للمادة 1107 مدني مصري على ما يلي : " يجب على الدائن أن يرد الشيء المرهون إلى الراهن بعد إستيفاء كامل حقه وما يتصل بالحق من ملحقات ومصاريف وتعويضات". فإذا استوفى الدائن حقه إنقضى الإلتزام بالوفاء و ينقضى الرهن تبعا لذلك لكن رد الشيء المرهون مرتبط بإنقضاء الرهن وليس نتيجة إنقضاء الدين المضمون. إن رد الشيء المرهون يجب أن يكون بحسب الحالة التي كان عليها وقت التسليم فإذا هلك الشيء المرهون كان الدائن المرتهن مسؤولا عن ذلك إلا إذا أثبت أن الهلاك كان نتيجة خطأ يرجع إلى سبب أجنبي .

يمكن للراهن أن يطالب بالشيء المرهون بدعوى الرهن أو دعوى الإستحقاق¹ فالأولى دعوى شخصية مصدرها عقد الرهن يرفعها الراهن سواء كان مالكا أم غير مالك، أما الثانية فهي دعوى عينية ترفع من طرف الراهن لكونه مالكا فقط ولا تسقط هذه الدعوى بالتقادم.

الفرع الثاني: آثار الرهن الحيازي العقاري بالنسبة للغير.

إذا استجمع الرهن الحيازي العقاري شروط نفاذه في مواجهة الغير أمكن للدائن المرتهن مباشرة حق التقدم والتتبع، وحبس الشيء المرهون عن كافة الناس، ويقصد بالغير هنا هو كل من يتضرر من مباشرة الدائن لهذه الحقوق سواء كان دائنا عاديا، أو له حق عيني أصلي أو تباعي تم قيده بعد قيد الرهن الحيازي العقاري الأول.

إن نفاذ الرهن الحيازي العقاري في مواجهة الغير يتطلب إنتقال حيازة الشيء المرهون إلى الدائن المرتهن أو العدل، لأن ذلك يشكل وسيلة إعلام الغير بحصول هذا

¹ محمد حسين عبد العال، نظرية الحق العيني في القانون المدني المصري، دار النهضة العربية، القاهرة 2000

الرهن والحيازة المطلوبة هي الحيازة القانونية وبذلك يجب أن تكون الحيازة ظاهرة واضحة لا غموض فيها وهنا يمارس الدائن أو العدل الإستيلاء المادي على العقار، ويجب أن تبقى الحيازة مستمرة تستغرق مدة الرهن الحيازي.

أولاً: حق التقدم.

إن الدائن المرتهن رهنا حيازيا عقاريا يتقدم على الدائنين العاديين والدائنين التالين له في المرتبة في أخذ حقه في المقابل النقدي للشيء المرهون، سواء تمثل هذا المقابل في ثمن بيعه، أو أي مبلغ آخر حل محله كتعويض، أو مبلغ تأمين ويتم تحديد مرتبة هذا الرهن بتاريخ نفاذه في حق الغير¹.

ويتم إستيفاء الحقوق التي يضمنها الرهن بحسب ما نصت عليه المادة 963 مدني جزائري لا يقتصر الرهن الحيازي على ضمان أصل الحق وإنما يضمن أيضا وفي نفس المرتبة ما يلي: المصاريف الضرورية التي أنفقت للمحافظة على الشيء التعويضات عن الأضرار الناشئة عن عيوب الشيء، مصاريف العقد الذي أنشأ الدين ومصاريف عقد الرهن الحيازي وقيدده عند الاقتضاء، المصاريف التي اقتضاها تنفيذ الرهن الحيازي.

ثانياً: حق التبع.

تطرق المشرع الجزائري لهذا الحق في نص المادة 948،² إن الدائن المرتهن رهنا حيازيا عقاريا يستوفي حقه من ثمن الشيء المرهون تحت أي يد يكون فيها وفي هذه الحالة يستطيع الدائن المرتهن التنفيذ على الشيء المرهون في حالة ما إذا إنتقلت ملكيته من الراهن المدين، الكفيل العيني إلى غير الراهن بشرط أن يكون الرهن الحيازي العقاري نافذا في مواجهة من إنتقلت إليه ملكية العقار المرهون من الراهن وهنا يكون عقد الرهن الحيازي العقاري قد تم قيده قبل شهر عقد البيع المبرم بين الراهن والمتصرف إليه،

¹ سمير تناغو، المرجع السابق، ص 264

² المادة 948، ق م ج و التي تنص على ما يلي: ..شئنا يرتب عليه للدائن حقا عينيا يخوله حبس الشيء الى ان يستوفي الدين، وان يتقدم الدائنين العادين و الدائنين التالين له في المرتبة في ان يتقاضى حقه من ثمن هذا الشيء في أي يد يكون.

ولكون الدائن المرتهن حائزا للشيء المرهون فالمتتبع ليس هو المتتبع المادي للحيازة، بل هو عبارة عن تتبع معنوي للملكية¹ أما لو كان المتصرف إليه قد أشهر عقده بعد أن قيد الدائن المرتهن رهن حيازي عقاري عقد رهنه، فالمالك الجديد للعقار لا يعتبر حائزا أولا تسري عليه أحكام الحائز فلا يتقرر له تطهير العقار ولا تخليته، وإذا أراد تقاضي إجراء نزع الملكية عليه أن يدفع الدين ويحل محل الدائن.

ثالثا: الحق في حبس الشيء المرهون.

إن الحق في حبس الشيء المرهون يباشره الدائن المرتهن ذاته إذا انتقلت إليه حيازة الشيء المرهون، أو يباشره العدل الشخص المعين لحساب الدائن المرتهن بإعتباره نائبا عن الدائن ولا يبرده للراهن قبل إنقضاء الرهن وإلا كان هذا (العدل) مسؤولا أمام الدائن عما يلحق هذا الأخير من ضرر نتيجة عدم ممارسة العدل للحق في الحبس .

إن الهدف من ممارسة الحق في حبس الشيء المرهون من أجل إستيفاء الدين المضمون بهذا الرهن وملحقاته، ويمكن للدائن أن يحبس الشيء المرهون عن كافة الناس بما فيهم الراهن حتى إستيفاء حقه².

الدائن المرتهن له الحق في أن يحتج بالحبس على الغير الذي ينفذ في حقه كالدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة وكل من إكتسب حقا على الشيء المرهون بعد نفاذ الرهن إذ لا يجوز لمشتري العقار المرهون بعد قيد الرهن أن يطالب الدائن المرتهن بتسليمه إليه³.

إن حبس الشيء المرهون يظل قائما في حالة خروج هذا الشيء من يده دون إرادته أو دون علمه ويكون له حق طلب إسترداده وفقا لأحكام الحيازة سواء كان في يد الراهن أو غيره.

¹ محي الدين اسماعيل علم الدين المرجع السابق، ص 656

² محمد صبري السعدي المرجع السابق، ص 263

³ محمود خيال المرجع السابق، ص 191

وقد نصت المادة 948 من القانون المدني على الحق في حبس الشيء المرهون في عقد الرهن الحيازي العقاري كما يلي: " الرهن الحيازي عقد يلتزم به شخص ضمانا لدين عليه أو على غيره، أن يسلم إلى الدائن أو إلى أجنبي يعينه المتعاقدان شيئا يرتب عليه للدائن حقا عينيا يخوله حبس الشيء إلى أن يستوفي الدين.

المطلب الثاني: انقضاء الرهن الحيازي العقاري

يشكل الرهن الحيازي العقاري نوعا من الحقوق الضامنة للوفاء بالتزام أصلي على المدين وبناء على هذا فإن الرهن الحيازي الوارد على العقار كالرهن الرسمي ينقضي بانقضاء الالتزام الأصلي وفقا لقاعدة التابع يتبع المتبوع في وجوده وصحته وزواله¹ فقد نصت المادة 893 من القانون المدني على ما يلي: لا يفصل الرهن عن الدين المضمون، بل يكون تابعا له في صحته وإنقضائه ما لم ينص القانون على غير ذلك وأن المادة 893 من القانون المدني أحالت إليها وإلى غيرها المادة 950 قانون مدني حيث نصت على ما يلي: تسري على الرهن الحيازي أحكام المواد 891، 893 904 (والصواب (892) المتعلقة بالرهن الرسمي.

وزيادة على ذلك فإن هنالك حالات تؤدي إلى إنقضاء الرهن الحيازي العقاري بصفة أصلية رغم بقاء الدين الأصلي.

الفرع الأول: إنقضاء الرهن الحيازي العقاري بصفة تبعية.

إن الإلتزام المضمون بالرهن قد ينقضي نتيجة وجود سبب يؤدي إلى الإنقضاء كأن يكون العقد باطلا أو قابلا للإبطال، حيث أن إنقضاء الإلتزام إذا بطل العقد يؤدي إلى بطلان الرهن الحيازي العقاري.

¹ يحيواوي عبد المالك المرجع السابق، ص 93.

إن إنقضاء الإلتزام (الدين) قد يكون نتيجة الوفاء، أو عن طريق ما يعادل الوفاء الوفاء بمقابل التجديد المقاصة، إتحاد الذمة وقد ينقضي الدين دون وفاء به من المدين الإبراء إستحالة التنفيذ، التقادم).

كل هذه الأسباب المؤدية لإنقضاء الحق إذا نظرنا إلى الدائن وإذا نظرنا إلى المدين نقول الإلتزام مجال دراستها أحكام الإلتزام و نشير هنا إلى أن إنقضاء الدين بأي سبب يؤدي إلى إنقضاء الرهن الحيازي العقاري فلو حصل وأن زال سبب إنقضاء الدين بأثر رجعي فيؤدي ذلك إلى عودة الرهن من جديد وهذا ما نصت عليه المادة 964 مدني جزائري: ينقضي حق الرهن الحيازي بانقضاء الدين المضمون ويعود معه إذا زال السبب الذي إنقضى به الدين، دون الإخلال بالحقوق التي يكون الغير حسن النية قد كسبها في الفترة ما بين إنقضاء الحق وعودته¹.

الفرع الثاني: إنقضاء الرهن الحيازي العقاري بصفة أصلية.

هنالك حالات معينة تؤدي إلى سقوط هذا الرهن بصفة أصلية كأن يبطل عقد الرهن، أو يهلك العقار المرهون هلاكاً كلياً، أو كان الرهن معلقاً على شرط فاسخ وتحقق الشرط، أو حل الأجل الفاسخ له.

كما ينقضي الرهن الحيازي بصفة أصلية ودون إنقضاء الدين المضمون وفق ما نصت عليه المادة 965 من القانون المدني الجزائري² : " ينقضي أيضاً حق الرهن الحيازي بأحد الأسباب التالية: - إذا تنازل الدائن المرتهن عن هذا الحق، على أنه يجوز أن يحصل التنازل ضمناً بتخلي الدائن باختياره عن الشيء المرهون أو من موافقته على التصرف فيه دون تحفظ غير أنه إذا كان الشيء مثقلاً بحق تقرر لمصلحة الغير، فإن تنازل الدائن لا ينفذ في حق هذا الغير إلا برضائه.

- إذا اجتمع الرهن الحيازي مع حق الملكية في يد شخص واحد.

¹ الأمر 75-58، المادة 964 المتضمن القانون المدني.

² المادة 965 من القانون المدني

- إذا هلك الشيء أو انقضى الحق المرهون.¹
- من هذه المادة نجدها تتضمن ثلاثة أسباب تؤدي إلى انقضاء الرهن الحيازي العقاري بصفة أصلية وهي:
- النزول عن الرهن إن هذا النزول هو تصرف من جانب واحد بإرادته المنفردة فيجب أن يكون النزول عن هذا الرهن صحيحا صادرا من ذي أهلية (أهلية) التصرف لكن المشرع الجزائري لم ينص على شرط توافر أهلية التصرف بل يستفاد من القواعد العامة، والنزول قد يكون صريحا أو ضمنيا.
- الإدغام : وهي ما تعرف في القواعد العامة بإتحاد الذمة ويكون ذلك في الحالة التي تجتمع فيها ملكية العين المرهونة فيصبح مالكا لحق الرهن الحيازي العقاري والعين الوارد عليها الرهن نفسها فينقضي الرهن في هذه الحالة بصفة أصلية، ويمكن أن ينقضي هذا الرهن بصفة أصلية إذا اشترى المالك الدين المضمون بحق رهن الحيازة فيصبح مع ملكيته للعين لحق رهن الحيازة، وينقضي هذا الرهن بصفة أصلية كما لو قام شخص أجنبي بشراء ملكية العقار المرهون رهن حيازي واشترى الدين المضمون بالرهن الحيازي.
- هلاك الشيء المرهون أو انقضاء الحق المرهون : إن هلاك الشيء المرهون يؤدي إلى انقضاء الرهن الحيازي بصفة أصلية¹ ويجب أن يكون الهلاك كليا أما من يسأل عن الهلاك فيجعلنا نميز بين الهلاك الحاصل بخطأ الراهن حيث يكون في هذه الحالة مسؤولا ويدفع تعويضا يحل محل الشيء المرهون، أما إذا كان الهلاك الحاصل بسبب أجنبي خطأ الغير، خطأ المضرور، القوة القاهرة فإذا كان مسبب الخطأ هو الغير فيدفع تعويض يحل محل الشيء المرهون وينتقل إليه الرهن، أما إذا هلك الشيء المرهون نتيجة قوة القاهرة لا يسأل أي أحد عن التعويض وفي هذه الحالة يزول الشيء المرهون

¹ علي محمد علي قاسم المرجع السابق، ص 269

وتبعا لذلك يزول الرهن، وإذا كان الشيء الهالك مؤمن عليه فينتقل حق الرهن في هذه الحالة إلى مبلغ التأمين.

ونذكر أيضا من أسباب انقضاء الرهن الحيازي العقاري بصفة أصلية ما يلي دون إشارة من المادة السابقة (965) إلى هذين السببين وهما:

التطهير: إن مشتري العقار المرهون رهنا حيازيا لا يعتبر حائزا كما عرفنا في الرهن الرسمي وبالتالي لا يقوم بإجراءات التطهير لمجرد وجود الرهن الحيازي العقاري لكن لو كان العقار المرهون محملا بحق رهن رسمي أو حق إختصاص أو حقوق إمتياز مقيد فيكون للحائز أن يطلب التطهير، فإذا قبل الدائنون المقيدة حقوقهم على العقار ومنهم الدائن المرتهن رهنا حيازيا العرض صراحة أو ضمنا فيؤدي ذلك إلى تطهير العقار من كل الحقوق المقيدة ومنها الرهن الحيازي العقاري إذا قام الحائز بدفع ديون الدائنين.

البيع الجبري: إن عملية بيع العقار المرهون حيازيا يعمل على تطهير كل الحقوق المقيدة عليه ويرتب شهر حكم رسو المزاد أو التأشير به إلى تطهير العقار المبيع من كل الحقوق المثقلة له التي أعلن أصحابها بإيداع قائمة شروط البيع وأخبروا بتاريخ جلسته، ولا يبقى لهم إلا حقهم في الثمن، وينقضي الرهن الحيازي العقاري بالبيع الجبري للعقار المرهون حيازيا حتى وإن لم يقبض الدائن المرتهن كل حقه نتيجة مزاحمته من دائنين آخرين أصحاب حقوق عينية على نفس العقار نافذة في مواجعتهم.

وقد نصت المادة 764 / 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي:"
يترتب على قيد حكم رسو المزاد بالمحافظة العقارية تطهير العقار أو الحق العيني العقاري من كل التأمينات العينية"¹.

¹ المادة 764 الفقرة 02 من القانون 08- 09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم بالقانون 22

الخاتمة

في الختام، يتبين أن عقد الرهن من أبرز الوسائل القانونية التي أقرها المشرع الجزائري لتأمين حقوق الدائن وضمان استيفاء الدين. ومن خلال دراستنا لمختلف النصوص القانونية المتعلقة به، يتضح أن التشريع الجزائري وقر تنظيمًا دقيقًا وشاملاً لهذا العقد، سواء تعلق الأمر بـ الرهن الرسمي أو الرهن الحيازي، وذلك من خلال تحديد أركانه، شروطه، آثاره، وحتى طرق انقضائه.

وقد أظهر هذا التنظيم توازنًا بين مصلحة الدائن الذي يبحث عن ضمانات لاسترداد حقه، ومصلحة المدين الذي لا ينبغي أن يُجرد من ملكيته دون وجه حق. كما أن الحقوق التي يخولها الرهن للدائن، مثل حق التتبع وحق الأفضلية، تُعد من أهم المزايا التي تعطي لهذا العقد فعالية كبيرة في المجال العملي، خاصة في القطاعات العقارية والمصرفية.

ورغم ذلك، لا تخلو الممارسة العملية من بعض الإشكاليات، مثل التعقيدات الإجرائية، وصعوبة التنفيذ أحيانًا، أو تعارض الرهن مع حقوق الغير. مما يستوجب تطويرًا مستمرًا للنصوص القانونية ومرونة أكثر في التطبيق، مع تدارك الثغرات القانونية و بعض النقائص و العيوب التي تشوب هذا العقد، تماشيًا مع التغيرات الاقتصادية والمالية التي يشهدها المجتمع.

وبالتالي، نستنتج أن:

- ✓ عقد الرهن ليس مجرد نظام قانوني جامد، بل هو أداة فعالة في الحياة الاقتصادية، تحتاج إلى فهم دقيق وتطبيق سليم لضمان تحقيق أهدافها.
- ✓ يوفر الثقة للدائن وذلك من خلال تقديم تأمين خاص يشجع على إئتمان المدين .
- ✓ حق غير قابل للتجزئة، حيث أن كل جزء من العقار أو العقارات المرهونة ضامنة لكل الدين .

- ✓ الرهن الرسمي يتميز بمبدأ التخصيص، أي تخصيص الرهن من حيث العقار المرهون، وتخصيص الرهن كذلك من حيث الدين المضمون .
- ✓ الشكلية تعتبر ركن أساسي في عقد الرهن الحيازي العقاري فغيابها يؤدي لبطلان العقد.
- ✓ إشتراط الشكلية يضع في يد الدائن المرتهن سندا قابلا للتنفيذ، متى حل أجل الدين دون الحاجة إلى حكم .
- ✓ لا يؤدي عقد الرهن إلى تجريد الراهن من حيازة العقار المرهون، وبالتالي قد يؤدي التصرف في العقار المرهون إلى إضعاف التأمين.

التوصيات :

- ✓ ضرورة تبسيط الإجراءات المتعلقة بالبيع بالمزاد العلني، وسرعة الفصل في المنازعات الناشئة عن الرهن الرسمي .
- ✓ وجب على المشرع الجزائري تعزيز الرهن الرسمي، وذلك بمنع المدين الراهن من التصرف في العقار المرهون .
- ✓ وضع آليات قانونية جديدة يتم بواسطتها إجبار المدين على أن لا يتقل عقاره برهون وتأمينات تفوق القيمة الحقيقية له .
- ✓ مواكبة التطور القانوني الحاصل في مجال التأمينات العينية .
- ✓ ضرورة توعية الموثق للدائن المرتهن ولفت إنتباهه لما قد ينجم عن هذا العقد من مخاطر .
- ✓ نرجو من المشرع الجزائري إعادة النظر في المواد التي نظمها لشأن عقد الرهن الحيازي العقاري و تفصيلها أكثر و إفراده بوضع تعريف خاص بيه.

قائمة المصادر

والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

قائمة المصادر:

قائمة المراجع

أ - الكتب

- 1- ابن المنظور، لسان العرب، مادة الرهن، جزء13، 13/188.
- 2- احمد مختار عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، المجلد الأول، عالم الكتب لنشر والتوزيع والطباعة، القاهرة، 2008.
- 3- بناسي شوقي، أحكام عقد الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2009.
- 4- جاب الله مريم، حقوق الامتياز في القانون المدني الجزائري، مذكرة التخرج للمدرسة العليا للقضاء، الدفعة الخامسة عشر 2004\2007.
- 5- جيلالي عبد الحق، «النظام الإجرائي لدعاوى الحيازة في التشريع الجزائري»، المجلة الجزائرية للدراسات التاريخية والقانونية، عدد 03، مستغانم 2017 .
- 6- حسني محمود عبد الدايم، الائتمان العقاري بين الشريعة الإسلامية والقانون المدني، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعية، الإسكندرية، 2007
- 7- رزقي بلال، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، النظام القانوني لرهن الحيازي الوارد على عقار، دراسة على ضوء التشريع الجزائري، تخصص قانون خاص، جامعة 08 ماي 1945 قالمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2016/2017.
- 8- رمضان أبو سعود، التأمينات العينية و الشخصية، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، 2007.
- 9- سائد حاتم سيف الدين، رهن الدين وفقا لقانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات، سلسلة رسائل العلمية 2011 .

- 10- سليمان مقرر، الحقوق العينية الأصلية في القانون المدني المصري، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1977.
- 11- سماعيل شامة، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري، دراسة وصفية وتحليلية، دار هومة، 2002.
- 12- سمير تتاعو، التأمينات العينية والشخصية، منشأة المعارف، الإسكندرية 2008 .
- 13- القرآن الكريم.
- 14- سي يوسف زاهية حورية، الوافي في عقد الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري، دراسة مقارنة بأحكام القانون الفرنسي والمصري مدعمة باجتهادات قضائية وفقهية دار هومة، دون نشر.
- 15- الشافعي عبد الرحمان السيد، عقد الرهن في الشريعة الإسلامية دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، الناشر مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2011.
- 16- شوقي بناسي: أحكام عقد الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري، دراسة مقارنة بأحكام الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية الفرنسي والمصري، دار هومة لنشر .
- 17- صديق شياط، ملخص محاضرات في التأمينات الشخصية والعينية الكفالة والرهن الرسمي وحق التخصيص معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة البليدة، 1993./1994
- 18- طحطاح علال، مطبوعة أحكام الرهن الرسمي، أستاذ محاضر بمعهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة خميس مليانة العام الجامعي 2009 .
- 19- طلبة وهبة خطاب، النظم القانونية للتأمينات المدنية عينية وشخصية حقوق الإمتياز الرهن الرسمي، حق الاختصاص، الرهن الحيازي عقد الكفالة، دار الثقافة الجامعية. 1999/2000 .

20- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء العاشر والأخير في التأمينات الشخصية والعينية، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، 1970.

21- عبدلي أمينة الشروط الشكلية لعقد الرهن الرسمي في القانون الجزائري، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية، جامعة خميس مليانة، العدد 2018 .

22- علي بن هادية، معجم عربي مدرسي الجزء الثاني المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، سنة 2005.

23- علي محمد علي قاسم، تصرفات العدل في المرهون وما يترتب عليها من أحكام في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعة الجديد، الإسكندرية، 2002.

24- العمروسي أنور، الحقوق العينية التبعية، التأمينات العينية في القانون المدني، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003

25- قاضي علال. محاضرات في الرهن العقاري أقيمت على طلبة سنة أولى ماستر، تخصص قانون عقاري سنة الجامعية 2016/2017

26- مجيد خلفوني نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، الطبعة الثالثة 2011، دار هومة الجزائر.

27- محمد شريف عبد الرحمن أحمد عبد الرحمن، المبادئ الأساسية في الحقوق العينية التبعية حق الرهن الرسمي وحق الاختصاص، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية القاهرة، 2004.

28- سليمان محمدي، مدونة حول التأمينات العينية و الشخصية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995.

- 29- نبيل ابراهيم سعد، التأمينات الشخصية و العينية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010.
- 30- عبد الرزاق دربال، الوجيز في النظرية العامة للإلتزام، دار العلوم لنشر و التوزيع، عنابة، الجزائر، 2004.
- 31- فتحي والي، التنفيذ الجبري في المواد المدنية و التجارية، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة، 2019.
- 32- محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، التأمينات العينية الرهن الرسمي، وحق الاختصاص، والرهن الحيازي، وحقق الامتياز طبقا لأحدث التعديلات ومزينة بأحكام القضاء، دار الهدى، 2010.
- 33- محمد كامل مرسي باشا، شرح القانون المدني التأمينات الشخصية والعينية الكفالة الرهن الرسمي حق الإختصاص الرهن الحيازي، حقوق الإمتياز منشأة المعارف، الإسكندرية 2005 .
- 34- محمد وحيد الدين سوار، شرح القانون المدني، الحقوق العينية التبعية الرهن المجرد الرهن الحيازي حقوق الإمتياز الكتاب الثالث، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان، 2006.
- 35- محمدي سليمان ضرورة إعادة النظر في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، دون سنة.
- 36- محمود جمال الدين زاكي، التأمينات العينية و الشخصية، ط 3، دار كتاب الحديث، 1979.
- 37- محي الدين إسماعيل، علم الدين أصول القانون المدني، الحقوق العينية الأصلية والتبعية، دار الجيل للطباعة الفجالة، دون سنة .
- 38- محمد حسين عبد العال، نظرية الحق العيني في القانون المدني المصري، دار النهضة العربية، القاهرة 2000.

39- نبيل ابراهيم سعد التأمينات العينية والشخصية الرهن الرسمي، حق الإختصاص، الرهن الحيازي، حقوق الإمتياز، الكفالة منشأة المعارف، الإسكندرية، دون سنة.

40- هدى عبد الله التأمين العقاري، مقارنة مع حقوق الرهن والإمتياز، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية 2011.

41- همام محمد محمود زهران، التأمينات العينية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2004.

42- وهبة الزحيلي، العقود المسماة في القانون المعاملات المدنية الإماراتي والقانون المدني الأردني، الطبعة الخامسة، دار الفكر، دمشق، سورية، 2005.

43- يوسف رجب بيان، دور الحيازة في الرهن الحيازي، دراسة موازية بين التشريعات الوضعية والشريعة الإسلامية، دار الثقافة لنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2010.

44- علي فيلاي، الالتزامات، النظرية العامة للعقد، موفم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2013.

ب -الرسائل الجامعية:

• أطاريح الدكتوراه :

1-بن بارة سهيلة، الحقوق العينية التبعية الواردة على عقار، حق الرهن الرسمي و حق التخصيص، مذكرة التخرج المدرسة العليا للقضاء، الدفعة الخامسة عشر، 2006\2007 .

2-زهودر انجي هند، حماية التصرفات القانونية وإثباتها في ظل نظام الشهر العقاري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة محمد بن أحمد، وهران، 2016.

• **مذكرات الماجستير:**

1-إبراهيم بن غانم، نظام الرهن الحيازي الوارد على المنقول في التشريع المدني والتجاري الجزائري، مذكرة ماجستير في العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر.

2-أولمي أعر، عقد الرهن الرسمي كوسيلة ضمان لحماية حقوق الدائنين، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في فرع قانون العقود، بكلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري بتييزي وزو، 2017 .

3-بو لشهب مراد، حق التخصيص في القانون المدني الجزائري، دراسة وصفية تحليلية مذكرة التخرج لنيل درجة الماجستير، في القانون العقاري و الزراعي، كلية الحقوق جامعة البليدة، سنة 2001 .

4-شايب باشا كريمة، عقد الرهن الرسمي في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون العقاري و الزراعي، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة، 2000\2001.

5-محمد العروسي منصوري، نظام الرهن الحيازي، العقاري في القانون الجزائري، مذكرة نيل الماجستير في القانون، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية بن عكنون، جامعة الجزائر 1، سنة الجامعية 2012/2013.

6-يحياوي عبد المالك الرهن العقاري، مذكرة ماجستير تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق جامعة سعد دحلب البليدة سبتمبر 2012.

• **مذكرات الماستر:**

1-ملاك براهيمية، ياسمين خوالدية، النظام القانوني لرهن الرسمي في الجزائر، مذكرة
مكاملة لمتطلبات نيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية،

تخصص قانون الاعمال، جامعة 08 ماي 1945 قالمة، 2023\2022

2-ياحي ذهبية، عبد الرحمانى ليلى، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص

قانون عقاري، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، تيزي

وزو، 2018/2017 .

المحاضرات:

1- بوخاتم آسية، محاضرات في مقياس التأمينات العينية والشخصية، أقيت على طلبة

سنة ثالثة، قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة تلمسان،

2015/2014.

2-كحيل حكيمة، العقود الخاصة التأمينات العينية و التبعية، أقيت على طلبة السنة

الثالثة حقوق قانون خاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، البلدية 02 -لونيبي

علي-، السنة الجامعية 2022\2021 .

3-قاضي علال، محاضرات في الرهن العقاري أقيت على طلبة سنة أولى ماستر،

تخصص قانون عقاري، جامعة البلدية 02-لونيبي علي- سنة الجامعية

2017/2016.

النصوص القانونية:

الأوامر:

1-الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل

والمتمم، ج.ر، عدد 31 بتاريخ 13 ماي 2007.

2-الأمر رقم 77-12 المؤرخ في 2 مارس 1977 المتعلق بتنظيم الوظيفة القنصلية،
جريدة رسمية، عدد 7، الصادرة بتاريخ 12 جوان 1977.

3-الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري،
المعدل و المتمم، ج.ر، عدد 71 الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر سنة 2015.

الأنظمة القانونية:

1-القانون 98-06 المؤرخ في 27 يونيو سنة 1998، المتضمن قانون الطيران المدني
المعدل و المتمم، الجريدة الرسمية رقم 48 المؤرخة سنة 1998.

2-القانون رقم 04-10 المؤرخ في سنة 2010، يعدل و يتم الامر 76-80 المؤرخ
في 23 أكتوبر 1976 و المتضمن القانون البحري، الجريدة الرسمية، العدد 46،
المؤرخة سنة 2010.

3-القانون رقم 17_04 مؤرخ في 19 جمادى الاولى عام 1438 الموافق 16 فيبرابر
سنة 2017، يعدل ويتم القانون رقم 79_07 المؤرخ في 26 شعبان عام 1399
الموافق 21 يوليو سنة 1979 و المتضمن قانون الجمارك.

4-القانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري سنة 2008 ، الجريدة الرسمية، العدد 21،
المتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية.

المراسيم:

1-مرسوم تنفيذي رقم 06-132 المؤرخ في 3 أفريل 2006، يتعلق بالرهن القانوني
المؤسس لفائدة البنوك والمؤسسات المالية ومؤسسات أخرى.

المواقع الالكترونية:

<https://dorar.net/feqhia/9019> تم الاطلاع بتاريخ 30 /05 /2025 على الساعة /07: 22

فهرس

المحتويات

الصفحة	العنوان
	شكر وتقدير
	إهداءات
01	مقدمة
06	الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لعقد الرهن وفق التشريع الجزائري
07	تمهيد
08	المبحث الأول: مفهوم عقد الرهن في التشريع الجزائري
08	المطلب الأول: تعريف عقد الرهن
08	الفرع الأول: تعريف عقد الرهن
15	الفرع الثاني: أنواع الرهن في التشريع الجزائري
19	المطلب الثاني: خصائص عقد الرهن وتمييزه عن باقي تأمينات الأخرى
19	الفرع الأول: خصائص عقد الرهن.
25	الفرع الثاني: تمييز الرهن عن باقي التأمينات العينية الأخرى
31	المبحث الثاني : إنشاء عقد الرهن في التشريع الجزائري
31	المطلب الأول: الشروط الموضوعية لإنشاء عقد الرهن
32	الفرع الأول : الشروط الموضوعية العامة بعقد الرهن
34	الفرع الثاني : الشروط الموضوعية الخاصة بعقد الرهن
38	الفرع الثالث : الشروط الموضوعية الخاصة بالرهن الحيازي العقاري
41	المطلب الثاني : الشروط الشكلية لإنشاء عقد الرهن
42	الفرع الأول : الرسمية في إبرام عقد الرهن
44	الفرع الثاني : نطاق تطبيق الرسمية في عقد الرهن
48	الفرع الثالث : الشروط الشكلية الخاصة بالرهن الحيازي العقاري:

49	الفرع الرابع: قيد الرهن الحيازي العقاري .
50	الفصل الثاني: الآثار المترتبة عن عقد الرهن وفق التشريع الجزائري
51	تمهيد
52	المبحث الأول: آثار عقد الرهن الرسمي وانقضاؤه
52	المطلب الأول: آثار عقد الرهن الرسمي
52	الفرع الأول: آثار عقد الرهن الرسمي بالنسبة للمتعاقدین
62	الفرع الثاني: آثار الرهن الرسمي بالنسبة للغير
76	المطلب الثاني: انقضاء الرهن الرسمي
76	الفرع الأول: انقضاء الرهن الرسمي بصفة تبعية.
77	الفرع الثاني: انقضاء الرهن الرسمي بصفة أصلية.
81	المبحث الثاني: آثار الرهن الحيازي وانقضاؤه
81	المطلب الأول: آثار الرهن الحيازي العقاري
81	الفرع الأول: آثار الرهن الحيازي العقاري بالنسبة للمتعاقدین
87	الفرع الثاني: آثار الرهن الحيازي العقاري بالنسبة للغير.
90	المطلب الثاني: انقضاء الرهن الحيازي العقاري
90	الفرع الأول: إنقضاء الرهن الحيازي العقاري بصفة تبعية.
91	الفرع الثاني: إنقضاء الرهن الحيازي العقاري بصفة أصلية.
94	الخاتمة
97	قائمة المراجع
106	فهرس المحتويات
109	ملخص الدراسة

ملخص:

عقد الرهن في التشريع الجزائري هو عقد عيني تبقي يُخصص بموجبه المدين أو شخص آخر مالاً معيناً كضمان للوفاء بدين، دون أن يفقد الراهن ملكية المال المرهون. ينقسم الرهن إلى نوعين: الرهن الرسمي، ويقع على العقارات ويشترط تسجيله في السجل العقاري، والرهن الحيازي، ويقع على المنقولات أو العقارات بشرط تسليم الشيء المرهون للدائن أو لطرف ثالث. من أهم الآثار المترتبة على عقد الرهن: حق الحبس، حيث يحتفظ الدائن بالشيء المرهون حتى استيفاء دينه، وحق التقدم والتتبع، ما يمنحه أولوية على باقي الدائنين. يحتفظ الراهن بحقوقه على المال المرهون لكن لا يجوز له الإضرار بحق الدائن. كما يُمنع الاتفاق على التملك المباشر للشيء المرهون عند عدم الوفاء. ينقضي الرهن بوفاء الدين، أو بهلاك المال المرهون، أو بتنازل الدائن، أو بزوال الحيازة في الرهن الحيازي، أو التشطيب في الرهن الرسمي.

الكلمات المفتاحية: عقد الرهن ، الرهن الرسمي، الرهن الحيازي، انقضاء عقد الرهن.

Abstract:

A mortgage contract in Algerian law is a subsidiary real contract whereby a debtor or another person allocates a specific asset as security for the payment of a debt, without the mortgagor losing ownership of the mortgaged asset. Mortgages are divided into two types: formal mortgages, which apply to real estate and require registration in the real estate registry; and possessory mortgages, which apply to movable or immovable property provided that the mortgaged item is delivered to the creditor or a third party. The most important effects of a mortgage contract are: the right of retention, whereby the creditor retains the mortgaged item until the debt is repaid; and the right of priority and pursuit, which gives the mortgagor priority over other creditors. The mortgagor retains his rights to the mortgaged item but may not prejudice the rights of the creditor. It is also prohibited to agree to direct ownership of the mortgaged item in the event of non-payment. The mortgage expires upon payment of the debt, the loss of the mortgaged item, the creditor's waiver, the loss of possession in a possessory mortgage, or cancellation in a formal mortgage.

Keywords: mortgage contract, formal mortgage, possessory mortgage, expiry of mortgage contract.