

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي
كلية الحقوق والعلوم السياسية



التخصص: قانون أعمال

قسم: الحقوق

رقم:

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي

بعنوان:

الرهن القانوني المؤسس للبنوك والمؤسسات المالية

إشراف: لزعر وسيلة

إعداد الطالب(ة):

بولحية مريم بن سمارة صورية

لجنة المناقشة:

رئيسا

جامعة أم البواقي

زايدى جميلة أستاذ مساعد

مقررا

جامعة أم البواقي

لزعر وسيلة أستاذ محاضر

مناقشا

جامعة أم البواقي

هامل سعيدة أستاذ محاضر

السنة الجامعية: 2021/2022

الإهداء

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات

أهدي عملي المتواضع هذا على من أهدتني نور الحياة, إلى من كان دعاؤها سر نجاحي, إلى من الجنة تحت قدميها, إلى أُمي الحبيبة أطال الله في عمرها.

إلى من شرفني بجميل اسمه إلى قدوتي ومثلي الأعلى وسندي في الحياة أبي الغالي أطال الله في عمره.

إلى من شاركني حزن الأم, وعليهم أسند ظهري إخوتي حفظهم الله .

إلى صديقاتي وجميع من وقفوا بجواري وساعدوني بكل ما يملكون, وإلى جميع أساتذتي الكرام.

مريم بولحية

الإهداء

أهدي ثمرة عملي هذا المتواضع إلى مثلي الأعلى في هذه الحياة، إلى من كان ولا يزال معلمي ومرشدي وقدوتي أبي الغالي.

إلى التي كانت ولا زالت تتعب معي، إلى من غمرتني بحبها وحنانها أمي الغالية وفقني الله في طاعتها.

إلى أختي الغالية وأبنائها، وإلى من أسند ظهري بهم واللذين أشعر معهم بالأمان إخوتي حفظهم الله.

وإلى كل عائلتي الكريمة بما فيها الصغير والكبير

بن سمارة سورية.

التشكرات

الحمد لله حمدا كثيرا لأنه وفقنا لإتمام هذا العمل المتواضع.

فإنه يشرفني أن أتقدم بخالص الشكر والتقدير والاحترام إلى الأستاذة الفاضلة "لزرع وسيلة" على كل ما قدمته لنا من مساعدة لإنجاز هذا العمل، والتي لم تبخل علينا بتقديم النصائح والإرشادات.

نشكرها على تواضعها، فلكي منا ألف تحية وجزاك الله كل خير.

المقدمة

مقدمة

تقوم التأمينات العينية منذ العصور القديمة بدور هام في تشجيع الإئتمان وتنشيط عمليات الاقتراض, كما تهدف إلى ضمان الوفاء بالالتزامات لكنها لم تعرف إلا بعد فترة طويلة من نشأة التأمينات الشخصية ذلك لكون العقارات مملوكة ملكية جماعية ذلك حسب النظام الذي كان سائد آن ذاك. وبعد فترة زمنية من تطور الفكر القانوني والاجتماعي للمجتمعات سمح للخواص بتملك العقار مما أكسبهم حرية القيام بالعديد من المعاملات التي تقع على العقار, كالرهن القانوني مثلا, لذلك فالتأمينات العينية التي تقوم على تخصيص مال معين لضمان الوفاء بدين الدائن تبعث الثقة في نفس هذا الأخير, وتشجعه على منح المدين ما هو في حاجة إليه من ديون أو قروض.

وكما كانت الغاية الأساسية من وجود القانون هو حماية وضمان حقوق الدائن فقد جاء المشرع الجزائري بنصوص قانونية ملزمة التي تمكن الدائن من مواجهة الأخطار التي قد يقع فيها وتضمن له حقه في مواجهة الطرف الثاني المتمثل في المدين. ومن أهن هذه الأخطار التي تهدد الدائن عدم تمكنه من استيفاء حقه في الأجل المتفق عليه, وهذا إما لفساد نية المدين وهنا قد يكون الدائن قد وضع ثقته في غير محلها, وإما لإعسار المدين نتيجة ظروف خارجة عن طاقته وإرادته.

لذا اوجد المشرع الجزائري وسيلة قانونية وهو الرهن القانوني تحمي الدائن وتحمي حقوقه والذي أقره المشرع الجزائري ونظم أحكامه في قوانين خاصة منها قانون رقم 11/02 المؤرخ في 20 شوال 1423 الموافق ل 24 ديسمبر 2002 يتضمن قانون المالية لسنة 2003 جريدة رسمية رقم 86 مؤرخة في 25 ديسمبر 2002.

والمرسوم التنفيذي رقم 132/06 المؤرخ في 4 ربيع الأول 1427 الموافق ل 3 ابريل 2006, يتعلق بالرهن القانوني المؤسس للبنوك والمؤسسات المالية جريدة رسمية رقم 21 مؤرخة في 5 ابريل 2006.

أهمية موضوع الدراسة

يكتسي موضوع الرهن القانوني المؤسس للبنوك والمؤسسات المالية أهمية بالغة سواء من الناحية العلمية أو العملية.

فبالنسبة للأهمية العلمية تتجسد في كون الرهن القانوني وسيلة اجتهاد قانونية، تهدف إلى ضمان الوفاء بالالتزامات، كما تمكننا هذه الدراسة من معرفة الأحكام الخاصة بالرهن القانوني. أما الأهمية العملية فتكمن في أن الرهن القانوني يعد من أهم وسائل الإئتمان في العصر الحديث من الناحية العملية، وهذا بالنظر إلى الأهمية التي يوفرها للمدين من خلال المزايا الكثيرة المشكلة لتلك الأهمية، وكذلك الأهمية التي يوفرها للدائن من خلال بعث الثقة والطمأنينة التي تمكنه من الحصول على حقه في الموعد المحدد بالإضافة إلى الغير.

أسباب اختيار الموضوع

يعود سبب اختيار موضوع الرهن القانوني المؤسس للبنوك والمؤسسات المالية في حقيقة الأمر إلى العديد من الأسباب بعضها شخصي والبعض الآخر موضوعي. فتتمثل الأسباب الشخصية في رغبتنا واهتمامنا الكبير في فهم واستيعاب هذا النوع من الرهون، بالإضافة إلى أن موضوع الدراسة له علاقة باختصاص قانون الأعمال .

أما الأسباب الموضوعية فتكمن فيما يلي:

- .ازدياد المخاطر التي يتعرض لها الدائن والتي قد تؤدي إفلاسه خاصة في ظل ازدياد عمليات القروض.
- . ضرورة زيادة الأبحاث القانونية في موضوع الرهن القانوني وإثراء المكتبة القانونية في هذا المجال.
- . حداثة الموضوع.

أهداف موضوع البحث

تهدف هذه الدراسة إلى:

- محاولة إبراز مفهوم واسع للرهن القانوني في التشريع الجزائري
- كما نهدف من خلال هذا البحث على الوقوف على طرق وشروط إنشاء الرهن القانوني، خاصة داخل البنوك التي تعد الأكثر تعاملًا بهذا النوع من الرهون.
- زيادة الأبحاث في المجال القانوني خاصة لكون الدراسات البحثية والأكاديمية قليلة في هذا الموضوع وفتح المجال لأبحاث أخرى.

إشكالية موضوع البحث

إن التزايد المستمر لأهمية الرهن القانوني المؤسس للبنوك والمؤسسات المالية كموضوع حساس على المستوى الوطني وأثره على الاقتصاد من خلال تسهيل عملية الاقتراض من البنوك تجعل من مشكلة الرهن القانوني المؤسس للبنوك والمؤسسات المالية موضوعا حساسا يطرح إشكالية رئيسية وهي: ماهي الأحكام الخاصة بالرهن القانوني المؤسس للبنوك والمؤسسات المالية؟ وهل وفق المشرع الجزائري في تفعيلها؟

وينفرع عن هذه الإشكالية تساؤلات فرعية أهمها:

- ماهي إجراءات تنفيذ الرهن القانوني؟

- وكيف نظم المشرع الجزائري طرق انقضاء الرهن القانوني المؤسس للبنوك والمؤسسات المالية؟

المنهج المعتمد في الدراسة

نظرا لطبيعة الإشكالية المطروحة وتحقيقا للأهداف المسطرة، فمن الأنسب لهذه الدراسة الاعتماد على المنهج التحليلي بصفة أساسية وذلك بتحليل نظام الرهن القانوني في الجزائر بالإضافة إلى المنهج الوصفي لأنه يتلائم مع السرد والوصف ونقل بعض التعاريف والمقولات كما هي.

صعوبات الدراسة

يعتبر اختيار الموضوع محل الدراسة أصعب مرحلة في هذا البحث، كما أنه واجهنا مشكل قلة المراجع العامة والمتخصصة والبحوث الأكاديمية بحيث تكاد تكون منعدمة.

الدراسات السابقة

لم يتم تناول موضوع الدراسة من قبل، وهذا ما يفسر غياب الدراسات السابقة باستثناء الدراسة التي هي عبارة عن مقال قامت به نجاة بوساحة تناولت من خلالها الرهن القانوني المؤسس للبنوك والمؤسسات المالية، وهي الدراسة الأقرب لموضوعنا هذا.

وما يميز هذه الدراسة عن الدراسة السابقة هو أن هذه الأخيرة لم تتناول طرق انقضاء الرهن القانوني، بالإضافة إلى كونها لم تعالج موضوع الرهن القانوني بالتفصيل.

تقسيم الخطة

استوجبت الإجابة على إشكالية الدراسة التي تم طرحها اعتماد خطة تم تقسيمها الخطة تقسيما ثنائيا، وهو الأنسب حسب ما هو سائد عند علماء المنهجية القانونية، وحسب ما يفرضه مستوى الدراسة

ودفتر الشروط بالكلية، خصص الفصل الأول منها لدراسة الإطار العام للرهن القانوني المؤسس للبنوك والمؤسسات المالية، والذي تم تقسيمه إلى بحثين، يتناول المبحث الأول مفهوم الرهن القانوني، أما المبحث الثاني فيتناول آثار الرهن القانوني، أما الفصل الثاني فخصص لدراسة الأحكام الخاصة بالرهن القانوني المؤسس للبنوك والمؤسسات المالية، وقد قسم هو الآخر إلى بحثين، تم التعرض إلى شروط إنشاء الرهن القانوني المؤسس للبنوك والمؤسسات المالية في المبحث الأول، ليتم التعرض إلى إجراءات تنفيذ الرهن القانوني المؤسس للبنوك والمؤسسات المالية وانقضائه في المبحث الثاني.

الفصل الأول

الإطار العام للرهن
القانوني المؤسس للبنوك
والمؤسسات المالية

الإطار العام للرهن القانوني المؤسس للبنوك والمؤسسات المالية

يعد الرهن القانوني من أهم التأمينات العينية التبعية التي تهدف إلى ضمان الوفاء بالالتزامات وتكريس عنصر الثقة بين المتعاملين، وهذا لما يوفره من مزايا عديدة سواء للدائن المرتهن أو المدين الراهن وحتى الغير، ولعل ما نشاهده من تصرفات ومعاملات مالية وتجارية خاصة لدى البنوك التي أصبحت تعتمد على الرهن القانوني من أجل تقديم القروض، يعد خير دليل على ذلك حيث أصبح القيام بهذا التصرف أكثر انتشارا بين الناس وفي معاملاتهم اليومية.

إن هذه المزايا التي يخولها الرهن القانوني للمتعاقدين، وكذا إنفراده عن باقي التأمينات العينية التبعية الأخرى يودي بنا إلى القول بأنه نظام قانوني قائم بذاته يتماشى ومتطلبات العصر الذي يتطلب توافر عنصري الثقة والإئتمان في المعاملات المالية، مما يقتضي وضع حدود فاصلة بينه وبين الأنظمة الأخرى المشابهة له.

وللإمام أكثر حول الموضوع سوف نتطرق إلى مختلف التعريفات المتعلقة بالرهن القانوني، وتبيان خصائصه بالإضافة إلى تمييزه عن غيره من الأنظمة المشابهة في المبحث الأول، ثم التطرق إلى آثار الرهن القانوني في المبحث الثاني.

المبحث الأول: مفهوم الرهن القانوني

يعتبر الرهن القانوني تأميناً عينياً تبعياً يهدف إلى ضمان الوفاء بالالتزامات حيث ينشأ بمقتضى القانون جاء النص على مضمونه في قوانين خاصة إذن سوف نتطرق في هذا المبحث إلى تعريف الرهن القانوني وتبيان خصائصه في المطلب الأول، وتمييز الرهن القانوني عن غيره من الأنظمة المشابهة في المطلب الثاني.

المطلب الأول: تعريف الرهن القانوني وخصائصه.

لم نجد تعريف واضح للرهن القانوني و لهذا ارتأينا إلى تعريف الرهن لغة ثم التعريفات الفقهية للرهن الرسمي على اعتبار أن الرهن القانوني مصدراً من مصادره كما نتطرق أيضاً إلى التعريف القانوني.

الفرع الأول: تعريف الرهن القانوني

سننتظر هنا إلى تعريف الرهن القانوني لغوياً، فقهاً، وكذا قانوناً فيما يلي:

أولاً: التعريف اللغوي

يأخذ تعريف الرهن من الناحية اللغوية المعاني الآتية:

الثبات والدوام: (رهن) أصل يدل على ثبات شيئاً يمسك بحق أو غيره من ذلك

الرهن، الشيء يرهن والشيء الرهن: الثابت الدائم، و رهن لك الشيء: أقام وأرهنه لك: أقمته.¹

الحبس واللزوم: الرهن (شرعاً) حبس الشيء بحق ليستوفي من عند تعذر وفائه وما وضع عندك مناب ما أخذ منك.²

المرتهن: الذي يأخذ الرهن أو الشيء المرهون وراهنه فلان على كذا مراهنه: خاطرته.³

¹ - أحمد بن فارس بن زكرياء الرازي، أبو الحسين معجم مقاييس اللغة، تحقيق عبد السلام محمد هارون، ج 2، الباب (الرهن)، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، س، ن، ص 452.

² - إبراهيم مصطفى، أحمد الزيات، حامد عبد القادر، محمد النجار، المعجم الوسيط، ج1، دار الدعوة، القاهرة . مصر، د، س، ن، ص، ص378.

³ - إسماعيل بن حماد الجوهري الفراءى، أبو نصر ك تابع اللغة وصاح العربية، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، ج5، ط4، الباب (الرهن)، دار العلم للملايين، بيروت . لبنان، 1407 هـ . 1987 م، ص 2729.

ثانيا: التعريف الفقهي للرهن

عرفه الفقيه عبد الرزاق السنهوري على أنه: "الرهن الرسمي هو حق عيني ينشأ بموجبه عقد رسمي هو الرهن ويتقرر ضمان الوفاء بدين ، وهذا الحق العيني على عقار مملوك للمدين أو لكفيل عيني بموجبه يكون للدائن الحق في استيفاء دينه من ثمن هذا العقار متقدم في ذلك على الدائنين العاديين للمالك من هذا العقار متقدم في ذلك تحت يدمن انتقلت له ملكيته".¹

وعرفه الفقيه سمير تناغو بأنه: "حق عيني تبعي ينشأ بمقتضى عقد رسمي و يتقرر ضمنا لدين على عقار مملوك للمدين أو غيره، ويكون للدائن بمقتضاه أن يتقدم في استفاء حقه من المقابل النقدي لهذا العقار فضلا عن غيره من الدائنين العاديين والتاليين له في المرتبة، وأن يتبع العقار في أي يد يكون".²

ثالثا: الأساس القانوني للرهن القانوني في التشريع الجزائري

استحدث المشرع الجزائري الرهن القانوني المؤسس لفائدة البنوك والمؤسسات المالية في المادة 96 من قانون المالية لسنة 2003³ والتي تنص على: "دون المساس بالأحكام المخالفة يؤسس الرهن القانوني على الأملاك العقارية للمدين لفائدة البنوك والمؤسسات المالية لضمان تحصيل ديونها والالتزامات التي تم الاتفاق عليها معها.

يتم تسجيل هذا الرهن القانوني طبقا للأحكام القانونية المتعلقة بالدفتر العقاري الصادرة من البنك على أساس اتفاقية القرض التي تمت بين البنك وزبونها مبينة خاصة المبلغ الأقصى للقرض المضمون ووصف الأملاك موضوع الرهن.

¹ - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود الواردة في الملكية ، الجزء الخامس، دار أحياء التراث العربي، بيروت_لبنان، سنة 1952، ص 270.

² . سمير عبد السيد تناغو، التأمينات الشخصية والعينية، الكفالة الرهن الرسمي، حق الاختصاص الرهن الحيازي، حقوق الامتياز، مطبعة الأطلس، سنة 1994، ص127.

³ - قانون رقم 02 / 11 و المؤرخ في 24 ديسمبر 2002 المتضمن قانون المالية لسنة 2003، الجريدة الرسمية الصادر بتاريخ 2002/12/05، عدد 86 لسنة 2002.

تطلب مباشرة من قبل ممثل البنك المؤهل أو المؤسسة المالية التي يقدم بنفسه لتسجيل هذا الرهن لدى المحافظة العقارية المختصة إقليميا الجدولين المنصوص عليهما في المادة 93 من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.¹

يمثل الرهن القانوني بهذه الصفة سنداً تنفيذياً وله نفس قيمة الحكم النهائي وتمنحه المحكمة المختصة الصيغة التنفيذية طبقاً لأحكام المادة 320 من قانون الإجراءات المدنية وتقدمه للمخضر القضائي في أجل يسمح للبنك أو المؤسسة المالية بحجز الأملاك العقارية المرهونة. يعني هذا الرهن الذي يأخذ مرتبته عند تاريخ تسجيله من التجديد لمدة 30 سنة.²

كما نص قانون المالية لسنة 2006 في المادة 56 التي تعدل أحكام المادة 96 من القانون رقم 11/02 المؤرخ في 20 شوال عام 1423 الموافق ل 24 ديسمبر سنة 2002 المتضمن قانون المالية لسنة 2003 المعدلة بموجب المادة 50 من القانون رقم 21/04 المؤرخ في 17 ذي الحجة عام 1425 الموافق ل 29 سنة 2004 والمتضمن قانون المالية لسنة 2005 وتم تحرير كما يلي : المادة 96 : "دون المساس بجميع الأحكام المخالفة يؤسس رهن قانوني على الأملاك العقارية للمدينين لفائدة البنوك والمؤسسات المالية و صندوق ضمان النفقات العمومية لضمان تحصيل ديونها والالتزامات التي تم الاتفاق عليها , يطلب هذا التسجيل ..."³

يتضح لنا من خلال النصوص القانونية التي تطرقنا إليها أعلاه بأن المشرع الجزائري قد بين لنا أطراف عقد الرهن القانوني وهما البنك أو أية مؤسسة مالية أخرى من جهة والمقترض من جهة أخرى سواء كان شخص طبيعى أو معنوي كما يتضح أيضاً أن تحرير عقد الرهن القانوني يكون من طرف ممثل البنك الذي سيستند على اتفاقية القرض في تحريره لهذا العقد العرفي الذي يفتقد صيغة الرسمية.

¹ - المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتضمن تأسيس السجل العقاري, الجريدة الرسمية لسنة 1976, عدد 30.

² - أمينة عبدلي, الرهن القانوني المؤسس لفائدة البنوك والمؤسسات المالية, مجلة دراسة وأبحاث, المجلة العربية في العلوم الإنسانية والاجتماعية, مجلد 12, عدد 03 جويلية 2020, السنة الثانية عشر, جامعة زيان عاشور بالجلفة, الجزائر, 2020, ص 637.

³ - القانون رقم 16_05 المؤرخ في 29 ذي القعدة عام 1426 الموافق ل 31 ديسمبر 2005, يتضمن قانون المالية لسنة 2006, الصادر في الجريدة الرسمية رقم 85 المؤرخ في 31 ديسمبر 2005.

كما أننا نشير إلى أنه هناك من يخلط ما بين الرهن الرسمي الذي صدره القانون حسب نص المادة 883 من القانون المدني بقوله: " لا ينعقد الرهن إلا بعقد رسمي... ", و الرهن القانوني المؤسس لفائدة البنوك والمؤسسات المالية الذي استحدثه المشرع الجزائري في قانون المالية لسنة 2003. فالرهن القانوني المؤسس للبنوك والمؤسسات المالية والذي استحدثه المشرع الجزائري في قانون المالية لسنة 2003 هو عبارة عن عقد رهن عرفي فهو ليس بعقد رسمي, ويخضع لنفس أحكام الرهن الرسمي المنصوص عليها في القانون المدني.¹

الفرع الثاني: خصائص الرهن القانوني

للرهن القانوني العديد من الخصائص قد نجدها تتفق مع الرهن الرسمي وقد تختلف عنه ويمكننا إجمالها في: خصائص الرهن القانوني باعتباره حقا (أولا), وخصائص الرهن القانوني باعتباره عقدا (ثانيا).

أولا: خصائص الرهن القانوني باعتباره حقا

تتمثل خصائص الرهن القانوني باعتباره حقا في أنه لا يرد إلا على عقار, كما أنه حق عيني وأنه حق تبعي إضافة إلى أنه حق غير قابل للتجزئة، وسنوضحها كما يلي:

1/ الرهن القانوني لا يرد إلا على عقار

استنادا للفقرة الأولى من المادة 96 من قانون المالية لسنة 2003 والتي نصت على أنه: "يؤسس الرهن القانوني على الأملاك العقارية للمدينين لفائدة البنوك والمؤسسات المالية لضمان تحصيل ديونها", وكذا المادة 886 قانون مدني جزائري التي نصت على أنه " لا يجوز أن ينعقد الرهن إلا على عقار ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك ", ويستخلص من هذا النص أن الرهن الرسمي لا يرد على المنقولات نظرا لصعوبة خضوعها لنظام الشهر عن طريق تسجيل التصرفات الواردة عليها في سجلات خاصة بسبب كثرتها وتمائلها وسرعة انتقالها من يد إلى أخرى.²

¹ - أمينة عبدلي, المرجع السابق, ص 637.

² - سي يوسف زاهية, عقد الرهن الرسمي والقرض العقاري, مذكرة تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الإجازة في القضاء, الدفعة الخامسة عشر, 2006/2007, ص 14.

لكن استثناء من الأصل المذكور سابقا يجوز أن تكون المنقولات محلا للرهن الرسمي إذا أمكن إخضاعها لنظام الشهر بالقيود كما هو الأمر بالنسبة للسفن والطائرات والمحلات التجارية¹، والحكمة من عدم ورود الرهن القانوني إلا على العقارات تكمن في أمرين:

أولهما أن حيازة الشيء المرهون تبقى في يد الراهن ولا تنتقل الحيازة للدائن المرتهن ذلك أنه لو كان الرهن القانوني يرد أيضا على المنقولات لتسبب هذا في ضرر للدائن المرتهن بحيث يجعل مصلحته في خطر ذلك أن الراهن يمكنه التصرف في المنقولات المرهونة بكل سهولة للغير وهذا الأخير يمكنه التمسك بقاعدة الحيازة في المنقولات بحسن نية سند للملكية.

وثانيهما أن العقارات المرهونة تخضع للقيود في المحافظة العقارية لأنها مستقرة ثابتة بحيزها بينما المنقولات لا يمكن أن تكون محل للقيود.²

2/ الرهن القانوني حق عيني

إن الرهن القانوني حق عيني يعطي للدائن المرتهن جميع المزايا و السلطات التي تخولها الحقوق العينية لأصحابها. فهو من جهة يخوله الحق في التقدم على جميع الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة من دائنين مرتهنين، ومن جهة أخرى يخول حق التتبع بحيث يستطيع أن ينفذ على العقار المرهون في أي يد كان.³

3/ الرهن القانوني حق تبعي

إن الرهن القانوني يأخذ نفس أحكام الرهن الرسمي المنصوص عليه في القانون المدني، وبذلك فهو لا يقوم إلا بالتبعية للدين الذي يضمنه ذلك أنه لا ينشأ مستقلا لذاته، بل يفترض قيامه وجود التزام صحيح، وقد نصت المادة 893 فقرة 1 من القانون المدني على أنه: "لا ينفصل الرهن عن الدين المضمون بل يكون تابعا له في صحته وانقضائه...".⁴

¹ - شوقي بناسي، أحكام عقد الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري، دراسة مقارنة بأحكام الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية، _الفرنسي المصري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 79.

² - أمينة عبدلي، مرجع سابق، ص 638.

³ - شوقي بناسي، مرجع سابق، ص 78.

⁴ - المادة 893 من الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية صادرة بتاريخ 30 سبتمبر 1975 عدد 78، المعدل والمتمم.

وبذلك يتبع الرهن القانوني الالتزام الذي يضمنه في وجوده، وصحته، وانقضائه، وتلقه الأوصاف التي يتصف بها من شرط أو أجل، وبذلك إذا كان الالتزام معلقا على شرط واقف أو فاسخ بات أيضا الرهن معلقا على شرط واقف أو فاسخ، وإذا كان الالتزام مضاف إلى أجل واقف أو فاسخ أضحي الرهن هو الآخر مضاف إلى أجل واقف أو فاسخ.¹

4/الرهن القانوني حق غير قابل للتجزئة

أي أن الرهن يثقل العقار بأكمله لضمان الوفاء بالدين كله، وبالتالي كل جزء من العقار ضامن لكل الدين، و بالمقابل كل جزء من الدين مضمون بالعقار كامل أو العقارات المرهونة كلها. وبالإشارة فإن قاعدة عدم القابلية للتجزئة ليست من النظام العام، وعليه يمكن الاتفاق على مخالفتها وهذا ما أكدته المادة 892 من القانون المدني الجزائري والتي تنص على أن: "كل جزء من العقار أو العقارات المرهونة ضامن لكل الدين وكل جزء من الدين مضمون بالعقار أو العقارات المرهونة كلها ما لم ينص القانون أو يقضي الاتفاق بغير ذلك".²

ثانيا: خصائص الرهن القانوني باعتباره عقدا

تتمثل خصائص الرهن القانوني في اعتباره عقدا في أن الرهن القانوني لا يشترط فيه الرسمية، كما أنه دائما يكون الدائن المرتهن فيه بنك أو مؤسسة مالية، وأنه عقد ملزم لجانب واحد. سنقوم بتوضيحهم في ما يلي:

1/الرهن القانوني لا يشترط فيه الرسمية

الرهن القانوني هو عبارة عن عقد عرفي أطرافه البنك الذي هو الدائن المرتهن والراهن الذي قد يكون المدين نفسه أو الكفيل العيني، و يحرر من طرف ممثل البنك الذي يقوم بسحب جدولي القيد من المحافظة العقارية وملا البيانات اللازمة والتي تشترطها المادة 93 من المرسوم التنفيذي 69/76 من تعيين الدائن والمدين والعقار محل الرهن، و ذكر التاريخ ونوع السند وسبب الدين المضمون بالرهن وذكر رأسمال الدين ولواحقه على أن يتم إيداع نسختين من جدول قيد الرهن في المحافظة العقارية، و ذلك

¹ . سي يوسف زاهية، مرجع سابق، ص12.

² -نجاة بوساحة، الرهن القانوني المؤسس للبنوك والمؤسسات المالية، مجلة العقود القانونية والسياسية، المجلة 11، العدد 13، افريل 2020، ص 41.

طبعا بعد تسجيلهما في مصلحة الضرائب حيث يأشر عليهما المحافظ العقاري ويحتفظ بنسخة ويسلم النسخة الأخرى للدائن المرتهن المتمثل في البنك¹.

2/ الرهن القانوني يكون دائما الدائن المرتهن فيه بنك أو مؤسسة مالية

انطلاقا من المادة 96 من قانون المالية لسنة 2003 التي نصت على ما يلي: "يؤسس الرهن قانوني على الأملاك العقارية للمدينين لفائدة البنوك والمؤسسات المالية لضمان تحصيل ديونها...". فإننا نجد أن الدائن المرتهن في عقد الرهن القانوني دائما يكون بنك أو مؤسسة مالية وهو شخص معنوي باختلاف الرهن الرسمي الذي نجد فيه الدائن شخص طبيعي أو معنوي².

3/ عقد الرهن القانوني ملزم لجانب واحد

الرهن القانوني مثله مثل الرهن الرسمي عادة يلزم الراهن فقط دون أن يلتزم الدائن المرتهن حيث يلزم الراهن فقط دون أن يلتزم الدائن المرتهن حيث يلزم الراهن سواء كان هو المدين نفسه أو الكفيل العيني بالالتزامين هما الالتزام بإنشاء حق عيني على العقار المرهون والتزامه بضمان سلامة حق الرهن أي أنه يفرض التزاما على احد أطرافه وهو الراهن³.

المطلب الثاني: تمييز الرهن القانوني عن غيره من الأنظمة المشابهة

بالرغم من أن التأمينات العينية على اختلاف صورها تشترك في مضمونها، ألا وهو تخصيص مال لضمان الوفاء بدين عن طريق تقرير حق للدائن على هذا المال، إلا أنه لا يمنع من وجود اختلاف بينهما وهو ما سنوضحه في الفروع الآتية.

الفرع الأول: تمييز الرهن القانوني عن الرهن الرسمي الاتفاقي

يتشابه كل من الرهن القانوني والرهن الرسمي الاتفاقي في أن كلاهما يعد من التأمينات العينية التبعية الأصلية التي ترد على عقار. إلا أنهما يختلفان من ناحيتين:

1 - أمينة عبدلي، مرجع سابق، ص 638.

2- أمينة عبدلي، المرجع نفسه.

3 - علي هادي العبيدي، الوجيز في شرح القانون المدني الحقوق العينية، الحقوق العينية الأصلية، الحقوق العينية التبعية، حق الملكية، الحقوق المتفرعة عن حق الملكية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان . الأردن، 1984، ص 253.

- 1- إن الرهن القانوني انطلقا من مصدر نشأته فإنه لا يستلزم رضا صاحب العقار وهو في ذلك يختلف عن الرهن الاتفاقي الذي يشترط فيه رضا صاحب العقار.
- 2- إن الرهن القانوني يضمن حقوق معينة لأشخاص معينين نص عليهم المشرع في نصوص متفرقة وعلى سبيل الحصر فإن الرهن الرسمي الاتفاقي يمكن تقريره لضمان أي حق بغض النظر عن صاحبه¹.

الفرع الثاني: تمييز الرهن القانوني عن الرهن الحيازي

تناول المشرع الجزائري الرهن الحيازي في المادة 948 من القانون المدني الجزائري حيث عرفه بأنه: "عقد يلتزم به شخص ضمنا لدين أو على غيره أن يسلم إلى الدائن أو إلى أجنبي يعينه المتعاقدان شيئا يرتب عليه للدائن حقا عينيا يخوله حسب الشيء إلى أن يستوفي الدين وأن يتقدم الدائنين العاديين والدائنان التاليان له في المرتبة في أن يتقاسم حقه من ثمن هذا الشيء في أي يد يكون".
انطلاقا من هذا التعريف يمكن التمييز بين الرهنيين في ما يلي:

أولاً: أوجه التشابه

كلاهما يعتبر حقا عينيا تبعا غير قابل للتجزئة وأن كلاهما يخول الدائن المرتهن التنفيذ على العين المرهونة مستعملا في ذلك حقي التقدم والتتبع.²

ثانياً: أوجه الاختلاف

-الرهن الحيازي يرد على المنقولات وعلى العقارات على الحد سواء وتنتقل فيه حيازة الشيء المرهون من الراهن إلى المرتهن بينما الرهن القانوني فيرد على العقارات فقط كما سبق تبيانه من ناحية الخصائص.

-عقد الرهن القانوني يعتبر عقدا ملزما لجانب واحد ألا وهو المدين الراهن أما عقد الرهن الحيازي فهو ملزم لجانبين لأنه يولد التزامات في ذمة طرفيه، فهو يشغل ذمة الراهن بالتزامات أهمها تسليم الشيء

¹ - نجاة بوساحة، مرجع سابق، ص 42.

² - شوقي بناسي، مرجع سابق، ص 66- 67.

المرهون ونقل حيازته إلى المرتهن أو إلى شخص معين اتفاقا وضمان سلامة الرهن ونفاذه كما يلقي التزامات على عاتق الدائن المرتهن كالمحافظة على الشيء المرهون واستثماره ورده في النهاية.¹

_ لكي ينعقد الرهن الحيازي الوارد على العقار يجب قيده إلى جانب نقل حيازة العقار المرهون إلى المرتهن أو شخص آخر حسب الاتفاق. إذن القيد لا يغني عن انتقال الحيازة والعكس صحيح وهذا ما أكدته المادة 966 ق.م.ج.²

الفرع الثالث: تمييز الرهن القانوني عن حقوق الامتياز

يقصد بحق الامتياز حق الأفضلية على مجموع أموال المدين أو على بعضها يمنحها القانون للدائن بحسب طبيعة حقه وهذا ما أكده المشرع الجزائري طبقا لنص المادة 982 من القانون المدني الجزائري حيث جاء فيها: "الامتياز أولوية يقرها القانون لدين معين مراعاة لصفته ولا يكون للدين امتياز إلا بمقتضى نص قانوني".

أولاً: أوجه التشابه

- فالرهن القانوني وحقوق الامتياز يشتركان في المصدر فكلاهما لهما نفس المنشأ القانوني ألا وهو القانون.

- كذلك حق الامتياز يعتبر حق عيني تبعي وغير قابل للتجزئة مثله مثل الرهن القانوني .

ثانياً: أوجه الاختلاف

_ من حيث الفعالية فإن الرهن القانوني يعتبر عيباً عند مواجهة حق من حقوق الامتياز لأن أصحاب الحقوق الأخيرة يسبقون الدائن المرتهن في الأفضلية على العقار مما يهدده بخطر عدم كفاية قيمة العقار المرهون لسداد الدين أي في حال تزامم الدائن المرتهن ودائن صاحب حق الامتياز فإن هذا الأخير وعلى الرغم من أنه لا يلزم فيه الشهر فهو يتقدم على جميع أصحاب الحقوق المقيدة على العقار حتى لو نشأ حق الامتياز بعد هذه الحقوق.³

¹ - نجاة بوساحة، مرجع سابق، ص 42.

² - شوقي بناسي، مرجع سابق، ص 68.

³ - أنظر المادة 982 وما بعدها من القانون المدني الجزائري.

_ وفي هذا الصدد يجب عدم الخلط بين الرهن الرسمي القانوني وحق الامتياز الممنوح للبنوك والمؤسسات المالية بموجب المادة 121 من الأمر 11/03¹ من قانون القرض والنقد حيث جاء فيها تستفيد المؤسسات المذكورة _ ويقصد البنوك والمؤسسات المالية _ من حقوق امتياز على جميع الأملاك والديون فهذا يمثل حق امتياز لأنه أولوية قررها القانون.²

الفرع الرابع: تمييز الرهن القانوني عن حق التخصيص

حق التخصيص هو حق عيني تبعي يتقرر بموجب حكم صادر من المحكمة الكائن في دائرتها العقار الذي يريد الدائن الاختصاص به, وهذا الحكم يصدر بناء على حكم بالدين واجب التنفيذ لمصلحة الدائن أن يتقدم على الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة في استثناء دينه من المقابل النقدي لذلك العقار في أي يد يكون وهذا ما أكدته المادة 937 من القانون المدني الجزائري بقولها " يجوز لكل دائن بيده حكم واجب التنفيذ صادر في أصل الدعوى يلزم المدين بشيء معين أن يحصل على حق تخصيص بعقارات مدينه ضمانا لأصل الدين والمصاريف "

أولاً: أوجه التشابه

_ فيشترك الرهن القانوني مع حق التخصيص في اعتبار كل منهما حقاً عينياً تبعياً
_ كل منهما يقع على عقار يخول صاحبه حقي التقدم والتتبع.³

_ثانياً: أوجه الاختلاف

فهما يختلفان من حيث النشوء فالرهن القانوني ينشأ بمقتضى القانون بينما حق التخصيص فهو ينشأ بناء على حكم قضائي واجب التنفيذ من إذن صادر من رئيس المحكمة .

الفرع الخامس: التمييز بين الرهن القانوني عن الكفالة العينية

¹ - القانون رقم 11/03 مؤرخ في 27 جمادى الثانية عام 1424 الموافق ل2003/08/26, يتعلق بالنقد والقرض, صادر في الجريدة الرسمية رقم 52 المؤرخ في 27/08/2003.

² - نجاة بوساحة, مرجع سابق, ص 43.

³ - شوقي بناسي, مرجع سابق, ص 68.

الكفالة العينية تصنف على أنها تأمين شخصي ونظمها المشرع الجزائري في المواد من 644 إلى 673 من القانون المدني الجزائري. وعرفها في المادة 644 ق.م.ج على أنها: "الكفالة عقد يكفل بمقتضاه شخص تنفيذ التزام بأن يتعهد للدائن بأن يفي بهذا الالتزام إذا لم يفي به المدين نفسه".¹

أي أن مضمون الكفالة هو تدخل شخص ثالث هو الكفيل الذي يضمن الوفاء بالالتزام والكفالة بهذا المفهوم لها صورتان إما شخصية وبالتالي الكفيل الشخصي يكون ملتزما شخصيا بوفاء الدين إذا لم يوفه المدين ويكون مسؤولا عن الوفاء في نمته المالية أي في جميع أمواله الحاضرة والمستقبلية كما قد تكون الكفالة عينية التي تعد في الحقيقة تأمينا عينيا لا شخصيا على أساس أن الكفيل يقدم عينا مملوكة له ضمان التزام المدين وبالتالي الكفيل العيني لا يعد مسؤولا شخصيا عن الدين المضمون إنما الذي يضمن الدين هو العين التي قدمها وما يعزز هذا التوجيه نص المادة 844 من القانون المدني الجزائري التي تجيز أن يكون الراهن هو المدين نفسه أو شخص آخر يقدم رهنا لمصلحة الغير.²

ومنه سوف نتطرق لأوجه التشابه والاختلاف بين الرهن القانوني و الكفالة العينية في ما يلي:

أولا: أوجه التشابه

- _ كلاهما عبارة عن حق عيني.
- _ كلاهما عبارة عن حق تبعي.
- _ كلاهما عقد ملزم لجانب واحد.

ثانيا: أوجه الاختلاف

- لا يمكن لدائن التنفيذ على الكفيل إلا بعد تجريد المدين وعجزه على الحصول على حقه منه، لأن الكفيل يكون ملتزما بقضاء الدين بصفة احتياطية وهذا ما تأكده المادة 901 من القانون المدني الجزائري³، وهذا

¹ - معزوز دليلة، محاضرات في مقياس التأمينات العينية والشخصية (الرهن الرسمي - الكفالة)، جامعة أكلي محند أولحاج - البويرة - كلية الحقوق والعلوم السياسية، سنة 2020 / 2021، ص 89.

² _ معزوز دليلة، المرجع نفسه

³ - أنظر المادة 901 ق.م.ج: "إذا كان الراهن شخصا آخر غير المدين فلا يجوز التنفيذ على ماله إلا على ما رهن من ماله ولا يكون هو الدفع بتجريد المدين إلا إذا وجد اتفاق يقضي بغير ذلك".

عكس الرهن القانوني أيضا يكون المدين هو مالك العقار و بالتالي هو ملتزم بقضاء الدين بصفة أصلية.

_ في أغلب الأحوال يكون الكفيل العيني متبرعا أي أنه لم يتقاضى مقابلا لما قدمه أما بالنسبة للرهن القانوني فالعقد عقد معاوضة لأن الراهن لا يرهن عقاره إلا بعد الحصول على القرض .

_ فيعامل الكفيل في الكثير من المواضع كأنه الحائز وبالتالي قد يتقي اتخاذ إجراءات التنفيذ ضده عن طريق تخليه عن العقار وهذا ما نصت عليه المادة 902 من القانون المدني الجزائري إذن وضع الكفيل العيني مقارب لوضع الغير الحائز للعقار مع وجود بعض الاختلافات وعلى سبيل المثال لا يستطيع الكفيل العيني أن يتخذ إجراء التطهير بعرضه ثمنا معيناً على المدين¹.

استنتجنا من خلال هذا المبحث بأن الرهن القانوني هو ذلك الرهن الذي ينشأ بنص القانون، ويتم تعزيره عادة على حسب مكانة الدائن إما لأنه يستحق حماية خاصة، أو إذا كان الأمر يتعلق بهيئة عامة فمن المنطقي منحها بعض السلطات المتميزة، نص عليه المشرع الجزائري في قوانين خاصة كذلك استنتجنا بأن للرهن القانوني عدة خصائص قد تميزه عن غيره من التأمينات العينية الأخرى المشابهة.

المبحث الثاني: آثار الرهن القانوني المؤسس لفائدة البنوك والمؤسسات المالية

يرتب عقد الرهن آثارا بين الراهن والمرتهن إلا أن آثار هذا العقد ليست قاصرة على طرفيه، فالرهن القانوني ينشأ الرهن فعليا من وقت ترتيب آثاره بالنسبة للغير، التي جعلها المشرع موقوفة على عملية القيد، والتي تمثل الإجراء الذي اشترطه المشرع لشهر الرهن وبالتالي الاحتجاج بها في مواجهة الغير. وعلى ذلك سنتطرق إلى قسمين في هذا المبحث، سنتناول في المطلب الأول آثار الرهن فيما بين الراهن والمرتهن، وفي المطلب الثاني نتناول آثار الرهن في مواجهة الغير.

المطلب الأول: آثار الرهن فيما بين الراهن والمرتهن

إن عقد الرهن ملزم لجانب واحد هو الراهن دون المرتهن، فبالإضافة إلى الالتزامات التي يترتبها على عاتق الراهن، ينشئ الرهن حقا عينيا لصالح المرتهن يخوله سلطات معينة ويضع في نفس الوقت عدة قيود على حق الراهن في ملكية العقار المرهون وهي : التزامات الراهن (الفرع الأول)، سلطات الدائن المرتهن(الفرع الثاني)، والقيود التي ترد على سلطات الدائن المرتهن(الفرع الثالث).

¹ - نجاة بوساحة، مرجع سابق، ص 44.

الفرع الأول: التزامات الراهن

يرتب عقد الرهن على عاتق الراهن التزاما بإنشاء حق الرهن من جهة، والتزاما بضمان سلامة الرهن من جهة أخرى.¹

أولاً: إنشاء حق الرهن

ينشأ حق الرهن بمقتضى العقد والذي ينشأ بحسب الأصل التزاما على الراهن بترتيب حق الرهن على العقار المرهون لمصلحة الدائن المرتهن، وهذا الالتزام ينتج أثره في الحال ويحكم القانون تطبيقاً لنص المادة 165 ق.م.ج التي تقضي بأن: "الالتزام بنقل الملكية أو أي حق عيني آخر من شأنه أن ينقل بحكم القانون أو الحق العيني و إذا كان محل الالتزام شيئاً معيناً بالذات يملكه الملتزم، وذلك مع مراعاة الأحكام المتعلقة بالإشهار العقاري.

ومن هذا النص نجد أنه إذا كان الراهن مالكا للعقار المرهون فإن التزامه بإعطاء حق الرهن يتم تنفيذه بقوة القانون وبمجرد انعقاد العقد ودون الحاجة لأي إجراء.²

كما يتم نقل ملكية المبيع المنقول المملوك للبائع فيملك المرتهن حق الرهن كما يملك المشتري ملكية البيع.

فلا عبرة بالتحفظ الوارد في نهاية المادة 165 ق.م.ج في المادة المذكورة أعلاه بشأن القواعد المتعلقة بالإشهار العقاري لأن الرهن لا يخضع للتسجيل بل يلزم قيد الحفظ الذي يتم به الشهر، على أن هذا القيد يقتصر أثرها على نفاذ الرهن في مواجهة الغير، وهذا يعني أن التزام الراهن بترتيب حق الرهن لمصلحة المرتهن ينشأ بمجرد الاتفاق على الرهن دون اتخاذ أي إجراء آخر.³

غنى عن البيان أن نشوء حق الرهن بمقتضى المادة 165 ق.م.ج مشروط بأن يكون الراهن مالكا ما لم ينشأ حق الرهن طبقاً لنص المادة 2/884 ق.م.ج التي تقضي بوجود ملكية الراهن للعقار المرهون وقد

¹ - محمد حسين منصور، النظرية العامة للائتمان، صور الائتمان وضماناته والوسائل التقليدية والحديثة لحمايته، الكفالة، الرهن الرسمي، حقوق الاختصاص، الرهن الحيازي، حقوق الامتياز، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2001، ص ص 246. 247.

² - محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص 92.

³ - عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص من 283 إلى 285.

سبق لنا بيان ذلك، وهناك رأي يذهب إلى أن المصدر الحقيقي للرهن الرسمي هو واقعة القيد... أما واقعة العقد فلا يمكن أن يتولد عنه التأمين العيني بما يستوجب من حق التقدم وحق التتبع ذلك أن العقد يقتصر أثره في الأصل على المتعاقدين ولا يتعداهما، في حين أن التأمين العيني يظهر أثره ابتداءً في حق الغير، ولذلك فهو لا ينشأ إلا عن تلك الواقعة القانونية التي جعلها القانون مصدراً للتأمين العيني، فالواقع أن حق الرهن لا وجود له فيما بين المتعاقدين ولا ينشأ عن عقد الرهن وهو إذا أنشأ كان حتماً نافذاً في حق الغير، وإلا لما كانت هناك فائدة من وجوده.¹

ثانياً: الالتزام بضمان سلامة الرهن

يقصد بضمان سلامة الرهن أن يلتزم الراهن بإبقاء المال المرهون على حالته التي كان عليها وقت التعاقد، أي أن الالتزام بضمان السلامة هو التزام الراهن بضمان التعرض الشخصي وضمان الالتزام الصادر عن الغير.²

نظم التقنين المدني الجزائري التزام الراهن بضمان سلامة الرهن في المواد من 898 إلى 900 ق.م.ج، فقرر مبدأ التزام الراهن بضمان حق الرهن في المادة 898 ق.م.ج ونص في المادة 990 ق.م.ج على ما يترتب على هلاك العقار المرهون أو تلفه، وأخيراً قرر في المادة 900 ق.م.ج انتقال حق الرهن في حالة هلاك أو تلف العقار المرهون إلى الحق الذي يترتب على ذلك.³

1/الالتزام بالضمان

تقضي المادة 898 ق.م.ج بالتزام الراهن بضمان سلامة الرهن بقولها: "يلتزم بضمان سلامة الرهن وللدائن المرتهن أن يعترض على كل عمل أو تقصير من شأنه إنقاص ضمانه إنقاصاً كبيراً وله في الاستعمال أن يتخذ ما يلزم من الوسائل التحفظية اللازمة و أن يرجع على الراهن بما يتفق في ذلك". معنى ذلك أن الراهن يلتزم كما يلتزم البائع بضمان التعرض والاستحقاق، فهو يلتزم بضمان فعله الشخصي بالامتناع عن كل تعرض مادي أو قانوني، كما يلتزم بضمان تعرض الغير للدائن المرتهن تعرضاً قانونياً بسبب يرجع إليه.

1 - عبد الرزاق السنهوري، المرجع نفسه، ص 286.

2 معزوز دليلة، مرجع سابق، ص 57.

3- انظر المواد من 898 إلى 900 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

2/ ضمان التعرض الشخصي

يتمثل ضمان فعل الرهن الشخصي في الالتزام بالامتناع عن كل عمل مادي أو قانوني يتعارض مع حقوق الدائن المرتهن، فيمتنع عن ترتيب حق عيني على العقار المرهون لغير المرتهن، ويسرع بإتمام إجراءات نفاذه في حق الدائن المرتهن قبل قيد الرهن ليصبح حق الغير سابقا على حق المرتهن، ويمتنع عليه بيع العقار بعد الرهن ويسرع بتسجيل البيع قبل قيد الرهن حتى لا ينفذ حق المرتهن على المشتري.¹

ففي صورتين السابقتين يعتبر عمل الرهن تعرضا قانونيا للمرتهن وإخلالا بالتزامه لضمان سلامة الرهن.

ويلاحظ أن المادة 898 ق.م.ج تعطي للدائن المرتهن حق الاعتراض على كل عمل للرهن أو تقصير من شأنه إنقاص الضمان إنقاصا كبيرا، فإذا كان عمل الرهن لا يترتب عليه إلا نقص طفيف في قيمة العقار المرهون فلا يحق للمرتهن الاعتراض، كما في حالة إزالة بعض النقوش أو الزخارف التي لا تقلل من قيمة العقار، أو إزالة بعض الأشجار القائمة على حافة أرض زراعية.²

يلاحظ أن كل الأفعال التي يقوم بها الرهن والتي من شأنها أن تضر بحق الدائن المرتهن والتي يعتبر القيام بها إخلال بالتزام ضمان الرهن يستتبع تطبيق قواعد التنفيذ بمقابل أو قواعد النسخ، وهي لا تعني المرتهن عن مقاضاة الرهن، بل إن الإدارة التشريعية الجزائرية لجأت إلى وسيلة أخرى تدر بها عن المرتهن الضرر دون حاجته إلى مقاضاة الرهن، وذلك أن المادة 894 ق.م.ج على أن أي تصرف من الرهن بعد قيد الرهن لا يؤثر في حق الدائن المرتهن كما سيأتي فيما بعد فإذا أدى فعل الرهن إلى هلاك المرهون أو تلفه فيكون الدائن المرتهن مخيرا بين أن يقتضي تأمينا كافيا أو يستوفي حقه فورا. لم تكتفي الإدارة التشريعية بهذا الجزء بل حمت الدائن المرتهن من جهة أخرى بأن أباحت له الوسائل التالية:

_ اتخاذ جميع الإجراءات الضرورية لحفظ العقار المرهون ومنع حدوث نقص في قيمته.³

¹ - محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص 96.

² - جميل الشراوي، التأمينات الشخصية والعينية، الناشر، دار النهضة العربية، ص 184.

³ - محمد صبري السعدي، مرجع السابق، ص 97.

_ الاعتراض على تصرف الراهن لدى الأشخاص الذين يزعم أن يتصرف لهم في منقولات ينتزعها من العقار المرهون.

_ الحجز على ثمن المنقولات التي تم بيعها وسلمت إلى مشتريها بحسن نية، واستعمال حق التقدم عليه باعتبار أن هذا الثمن قد حل في الرهن محل المنقولات التي بيعت حلولا عينيا.¹

3/ الحلول العيني في الرهن

تضمنت المادة 900 ق.م.ج الحلول العيني في الرهن بقولها: "إذا هلك العقار المرهون أو تلف لأي سبب كان انتقل الرهن بمرتبته إلى الحق الذي يترتب على ذلك من مبلغ التعويض عن الضرر أو مبلغ التأمين أو الثمن المقرر مقابل نزع ملكية للمنفعة العامة".

نلاحظ من خلال هذه المادة أن انتقال الرهن إلى ما يحل محل العقار الذي يملك أو يتلف لأي سبب كان، ينطبق هذا الحكم سواء أكان الهلاك أو التلف بسبب أجنبي أو شخصيته لتقصير الراهن.

أساس حكم المادة 900 ق.م.ج هو حلول الحق المترتب على الهلاك أو التلف حلولا عينيا محل العقار المرهون أو محل الجزء الهالك أو التالف منه، فحقوق المرتهن تترتب عليه كما كانت على العقار الهالك أو التالف، والدائن المرتهن يحتفظ بمرتبته كصاحب تأمين عيني بالنسبة للدائنين الآخرين.²

4/ الالتزام بنفقات العقد والقيود

يلتزم الراهن بمصاريف العقد ونفقات القيد حيث قضت المادة 883 ق.م.ج بأن نفقات عقد الرهن تكون على الراهن بقولها: "... وتكون مصاريف العقد على الراهن إلا إذا اتفق على غير ذلك"، وتقضي المادة 906 ق.م.ج بأن مصروفات قيد الرهن، وتجديده ومحوه على الراهن³، بقولها: "تكون مصاريف القيد وتجديده وشطبه على الراهن ما لم يتفق على غير ذلك".

1 - محمد صبري السعدي، المرجع السابق ص 99.

2 - محمد صبري السعدي، المرجع نفسه، 102.

3 - محمدي صبري السعدي، مرجع سابق ص 103.

نستخلص من هذه المواد أنها ليست أمرة، حيث أشارت أن مصاريف عقد الرهن وقيده ولدى مكتب الشهر وشطبه وتقع على عاتق الراهن، كما يجوز أيضا للمتعاقدين أن يتفقا على خلاف ذلك كأن يتحمل هذه النفقات مناصفة بينهما أو يتحملها الدائن المرتهن كلها.¹

5/ ضمان تعرض الغير

يلتزم الراهن بضمان تعرض الغير المرتهن تعرضا قانونيا، بإدعاء حقوق على العقار المرهون بتعارض مع حقوق المرتهن كإدعاء الملكية بسند سابق على قيد الرهن، أو ادعاء حق ارتفاق أو حق انتفاع مع العقار بالرغم من أن إبرام الرهن كان على أساس عدم وجود هذه الحقوق على العقار، وكذا ادعاء الغير ملكية المنقولات الموضوعة بالعقار والتي شملها حق الرهن باعتبارها عقارات بالتخصيص. إذا ادعى أجنبي ملكية العقار المرهون أو حق انتفاع أو ارتفاق عليه، فإن هذه الدعوى تهدد حق الدائن المرتهن.²

ويكون على الراهن المرتهن أن يدفعها ليحتفظ بالملكية غير منقوصة، وليصون حق الانتفاع أو الارتفاق كان ذلك إخلالا من الراهن بالتزام الضمان، ويصبح للدائن المرتهن الحق في الاختيار بين طلب التنفيذ بمقابل وبين طلب الفسخ مع التعويض.³

6/ أثر هلاك العقار المرهون أو تلفه

قرر القانون للدائن المرتهن عدة رسائل يستخدمها لمنع تلف العقار المرهون أو هلاكه، وقد أشرنا إلى ما تنص عليه المادة 898 ق.م.ج في هذا الشأن ومنها أن يطلب الترخيص للقيام بالترميم على حساب الراهن. أما إذا هلك العقار المرهون أو تلف فإن القانون يرتب آثاره وفقا لما إذا كان الهلاك بتقصير الراهن أو بقوة قاهرة، و في المادة 899 ق.م.ج في فقرتيها الأولى والثانية التي تقضي بأنه: "إذا تسبب الراهن بخطئه في هلاك العقار المرهون أو تلفه كان للدائن المرتهن الخيار بين أن يطلب تأمينا كافيا أو أن يستوفي حقه فوراً.

1- سي يوسف زاهية، مرجع سابق، ص 81_82.

2- سليمان مرقص، التأمينات العينية في القانون المدني الجديد، ص 124.

3- محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص 98.

فإذا أنشأ الهلاك أو التلف عن سبب لا ينسب إلى المدين ولم يقبل الدائن بقاء الدين بلا تأمين فللمدين الخيار بين أن يقدم تأميناً كافياً أو أن يوفى الدين فوراً قبل حلول الأجل".¹

أما الفقرة الثالثة من المادة المذكورة أعلاه فتعرضت إلى حالة ما إذا لم يهلك العقار أو يتلف، ولكن وقعت أعمال من شأنها أن تعرض العقار المرهون للهلاك أو التلف حتى وإذا لم يكن للراهن يد في هذه الأعمال.

ففي جميع الأحوال نجد أن المشرع عالج حالات هلاك العقار وتلفه من أي سبب كان، بحلول حقوق أخرى محله أي أخذاً لمبدأ الحلول العيني.²

الفرع الثاني: سلطات الدائن المرتهن

يحتفظ الراهن بملكية العقار المرهون وبحيازته، ويحتفظ بكل السلطات التي يخولها له حق الملكية من تصرف واستعمال واستغلال، ونعرض فيما يلي لأثر الرهن على سلطة المالك في التصرف في العقار المرهون وعلى سلطته في الاستعمال والاستغلال.³

أولاً: سلطة الراهن في التصرف في العقار

نصت عليه المادة 894 ق.م.ج بقولها: "يجوز للراهن أن يتصرف في العقار المرهون على أن أي تصرف يصدر منه لا يؤثر في حق الدائن المرتهن".

يلاحظ من هذه المادة أنه يجوز للراهن أن يتصرف في العقار المرهون سواء كان التصرف مادياً أو قانونياً بشرط ألا يضر بحقوق الدائن المرتهن، فإذا كان التصرف مادياً وجب ألا يكون من شأنه الإنقاص من قيمة الرهن لأن الراهن ملزم بسلامة الرهن ويقتضي ذلك وجوب امتناعه عن كل فعل مادي يؤدي إلى الإنقاص من قيمة العقار، أما إذا كان تصرفاً قانونياً وتم إشهاره قبل قيد الدائن المرتهن لحقه في الرهن هنا يكون الراهن قد يخرج عن التزامه بضمان الرهن ويترتب عليه سقوط الأجل وحلول الدين

1 - عبد المنعم بدرأوي، التأمينات العينية، ص 120.

2 - معزوز دليلة، مرجع سابق، ص 58 _ 59.

3 - محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 257 _ 258.

فورا بسبب إضعاف التأمينات. وله كذلك أن يتصرف في العقار بالبيع أو الهبة أو المقايضة مثلا باعتباره مالكا بشرط عدم الإضرار بحق المرتهن.¹

ثانيا: حق المدين الراهن في استغلال العقار المرهون

نصت عليه المادة 895 ق.م.ج بقولها: "إن للراهن الحق في إدارة العقار المرهون وفي قبض ثماره إلى وقت التحاقها بالعقار"، ويلاحظ من خلال هذه المادة أن الرهن لا يحرم الراهن من سلطته كمالك ولا ينزع عنه حيازته للعقار المرهون، ويترتب على ذلك أن يحتفظ الراهن إلى حين التنفيذ على العقار بسلطة استغلاله بما يخوله له من إدارة واستغلال بالكيفية التي تحقق مصلحته وتحصيل ثماره، كما له سلطة إيجار العقار طبقا لنص المادة المذكورة أعلاه ومن خلال ذلك فحق المؤجر في الإيجار مقيدا بما ورد النص عليه في القانون.²

ثالثا: حق المدين الراهن في استعمال العقار المرهون

عقد الرهن كذلك لا يجرّد الراهن سلطته في استعمال العقار المرهون ولا من حيازته له، فطالما بقى الراهن حائزا لعقاره فله الحق في استعماله سواءً بنفسه أو عن طريق غيره، فإذا كان العقار منزلا استمر في السكن فيه وإذا كان المرهون أرضا زراعية، استمر في زراعتها وإذا كان العقار المرهون أرضا فضاءً فله أن يبني عليها، ولا يتأثر حقه غلا بعدم الإضرار بالمرتهن، فإذا كان من شأن الاستعمال أن ينقص من الضمان اعتبر استعماله هذا مخلا بالتزامه بالضمان الذي يوقض مسؤوليته حينئذ، ومن أنواع الاستعمال الذي قد يلحق ضررا بالمرتهن، أن يقوم الراهن بهدم المنشآت التجارية الواقعة على العقار المرهون والتي تحقق إيرادات باهظة، بل وهي السبب الرئيسي وراء قبول الدائن للتأمين وبناء عوض عنها منشآت بسيطة، فهذا الأمر سيلحق ضررا بالمرتهن لا محال، كذلك للراهن الحق في استعمال العقارات بالتخصيص التي رُصدت لخدمة العقار المرهون ما دامت ملكا له، فيستطيع في سبيل ذلك مثلا أن يقوم باستعمال آلات الري المخصصة لخدمة عقار آخر غير العقار المرهون أو أن يستعمل آلات الحرث

1 - معزوز دليّة، مرجع سابق، ص 60.

2 - معزوز دليّة، مرجع سابق ص 61.

المخصصة لخدمة العقار المرهون لغرض حرث أرض أخرى, وذلك بشرط أن لا يصيب الدائن ضررا جراء هذا الاستعمال.¹

الفرع الثالث: القيود التي ترد على سلطات الدائن المرتهن

تضمنت المواد من 901 إلى 903 ق.م.ج آثار الرهن بالنسبة للدائن المرتهن, حيث ورد في المادة 902 ق.م.ج ما يلي: "يمكن للدائن بعد التتبيه على المدين بالوفاء أن ينفذ بحقه على العقار المرهون ويطلب بيعه في الموعد ووفقا للأوضاع المقررة في قانون الإجراءات المدنية".² ومن هذا النص نستخلص أن للدائن المرتهن حق التنفيذ على العقار المرهون. ومنه سنتطرق إلى صفات الدائن المرتهن, وحقوق الدائن المرتهن, وكذلك القيود الواردة على حق الدائن المرتهن.

أولا: صفات الدائن المرتهن

للدائن المرتهن صفتان وهما:

1/ صفته باعتباره دائنا عاديا كسائر الدائنين

يكون له حق على جميع أموال المدين وهذا ما يسمى بحق الضمان العام الذي يخول للدائن سلطة التنفيذ على أي مال من أموال المدين ليستوفي حقه منه دون أن يكون له حق التقدم وعلى باقي الدائنين, بل أنه يشترك معهم حيث يقتسمون المال محل التنفيذ قسمة غرماء.³

2/ صفته باعتباره دائنا مرتهنا

أي أن يكون له حق الرهن على عقار معين وهذا الرهن بمثابة ضمان خاص يخول للدائن التنفيذ على العقار وتتبعه في أي يد يكون ليستوفي حقه من ثمنه.

فالدائن المرتهن صاحب حق شخصي وصاحب حق عيني تباعي, وهو كصاحب حق شخصي يمكنه التنفيذ على أي مال من أموال المدين إلا أنه في هذه الحالة يتساوى مع دائني المدين العاديين لذا يفضل

¹ - أولمي أعمر, عقد الرهن الرسمي كوسيلة ضمان لحماية حقوق الدائنين, مذكرة ماجستير في القانون , فرع العقود, تيزي وزو, 2017, ص 97.

² - معزوز دليلا , مرجع سابق, ص 61.

³ - محمد حسين منصور, مرجع سابق, ص 268.

الاستفادة من صفته كصاحب حق عيني أي كدائن ممتاز يفضل الدائنين العاديين حيث يقوم بالتنفيذ على المرهون المخصص لضمان الوفاء بدينه.¹

ثانياً: حقوق الدائن المرتهن

إن الدائن المرتهن بهذه الصفة يرتكز حقه في العقار المرهون، وبهذا الشأن تنص المادة 902 في فقرتها الأولى ق.م.ج ما يلي: "يمكن للدائن بعد التنفيذ على المدين بالوفاء، أن ينفذ بحقه على العقار المرهون ويطلب بيعه في الآجال ووفقاً للأوضاع المقررة في قانون الإجراءات المدنية".²

يلاحظ هنا أنه ليس للدائن المرتهن أن ينفذ بحق المدين الراهن إلا بعد تنبيهه بالوفاء، والتنفيذ يبدأ بالتنبيه على المدين بنزع ملكية العقار المرهون، وبذلك فالدائن المرتهن لا يستوفي حقه إلا طبقاً للإجراءات المقررة قانوناً، وكذا حق الدائن المرتهن في مراقبة ضمانه، وسنقوم بتناولهم فيما يلي:

1/ حق الدائن المرتهن في التنفيذ على العقار المرهون

عند حلول أجل الدين وإذا لم يفي المدين بدينه عليه أن يقوم بمباشرة الذي قدمه الراهن كضمان، فإن حق الدائن في التنفيذ على العقار يختلف بحسب ما إذا كان هذا التنفيذ في مواجهة المدين الراهن أو في مواجهة شخص آخر غير المدين وهو الكفيل العيني.³

2/ حق الدائن المرتهن في مراقبة ضمانه

تضمنت المادة 898 ق.م.ج حق الدائن المرتهن في مراقبة ضمانه بقولها: "يلتزم الراهن بضمان سلامة الرهن، وللدائن المرتهن أن يعترض على كل عمل أو تقصير من شأنه إنقاص ضمانه إنقاصاً كبيراً وله في حالة الاستعجال أن يتخذ ما يلزم من الوسائل التحفظية اللازمة وأن يرجع على الراهن بما ينفق في ذلك".

فالقانون خول للدائن حق التدخل من أجل الحفاظ على ضمانه إذا كان من شأن أعمال الراهن أن تنقص من ضمانه إنقاصاً كبيراً وكذلك في أخذ الوسائل التحفظية اللازمة للحفاظ على ضمانه.⁴

¹ - محمد حسين منصور، المرجع نفسه.

² - جلال محمد إبراهيم وأحمد محمد سعد، الحقوق العينية التبعية، الرهن الرسمي، الجزء الأول، دون طبعة، ص 201.

³ - معزوز دليلة، مرجع سابق، ص 61.

⁴ - معزوز دليلة، المرجع نفسه، ص 62.

ثالثا: القيود الواردة على حق الدائن المرتهن في التنفيذ

أورد المشرع عدة قيود على حق الدائن المرتهن في التنفيذ وتتمثل هذه الأخيرة فيما يلي:

1/ بطلان شرط تملك العقار المرهون عند عدم الوفاء

نصت عليه المادة 903ق.م.ج بقولها: "يكون باطلا كل اتفاق يجعل للدائن الحق عند عدم استيفاء الدين وقت حلول أجله أن يملك العقار المرهون نظير ثمن معلوم أيا كان, و فيه أن يبيعه مهما كانت الإجراءات التي فرضها القانون, ولو كان هذا الاتفاق قد أبرم بعد الرهن"¹.
ولكن يجوز بعد حلول أجل الدين أو سقط منه الاتفاق على أن ينزل المدين لدائنه على العقار المرهون وفاء لدينه.

يبطل الاتفاق بين الدائن والمدين على أن تنتقل ملكية العقار المرهون إلى الدائن في حالة عدم الوفاء بالدين عند حلول الأجل سواء تم تحديد ثمن معين للعقار أو لم يتم, وسواء تمثل هذا الثمن في مبلغ الدين أو أقل أو أكثر.

والحكمة من هذا البطلان هي حماية المدين الراهن من استغلال الدائن المرتهن , ويقتصر البطلان على الشرط أو الاتفاق لمخالفته للنظام العام , ولكن هذا البطلان لا يؤثر في عقد الرهن نفسه, حيث يظل صحيحا منتجا كافة الآثار القانونية.²

2/ بطلان شرط البيع دون إتباع طرق التنفيذ عند عدم الوفاء

يسمى عادة بشرط الطريق الممهد, ويعتبر هذا الشرط باطلا إذ يقارب شرط تملك العقار عند عدم الوفاء, وتتمثل صورة هذا الشرط في أن يتفق الدائن المرتهن مع الراهن مدينا كان أو كفيلا عينيا, على أنه عند حلول أجل الدين وعدم الوفاء به يجوز بيع العقار المرهون بالمساومة أو بأي طريقة أخرى دون إتباع الإجراءات التي فرضها تقنين المرافعات في البيوع الجبرية.³

المطلب الثاني: آثار حق الرهن القانوني بالنسبة للغير

1 - معزوز دليلة, المرجع نفسه, ص64.

2 - محمد حسين منصور, مرجع سابق, ص 271.

3 - سي يوسف زاهية, مرجع سابق, ص100.

يصبح عقد الرهن صحيحا عندما يستوفي شروط الانعقاد الموضوعية والشكلية، ولكي يحتج به على الغير يجب أن يتم قيده ليستعمل بعدها الدائن المرتهن حق التقدم والتتبع، والمقصود بالغير هنا هو كل شخص له حق يضر من وجود الرهن الرسمي¹، وبذلك يشمل الغير كل دائن مرتهن آخر سواء مرتهنا رهنا رسميا أو رهنا حيازيا، وكل صاحب حق تخصيص أو حق امتياز عقاري، وكذلك كل دائن عادي، ولو أن هذا الأخير ليس صاحب حق على العقار إلا أنه يضر من وجود حق الدائن المرتهن²، ولا يمكن الحديث عن نفاذ الرهن القانوني في حق الغير إلا بعد قيده³.

ويعرف القيد على أنه مجموعة إجراءات وقواعد قانونية وتقنية تشمل كل التصرفات القانونية المنصبة على العقارات سواء كانت كاشفة، منشئة، ناقلة، معدلة أو منهية لحق عيني عقاري أصلي أو تباعي، بغض النظر عن نوع التصرف عقدا كان أو حكما أو قرارا إداريا وسواء مصدر الحق تصرف قانوني أو واقعة مادية⁴.

ومنه سوف يتم التطرق في هذا المطلب إلى كل من حق التقدم وحق التتبع، كل فرع على حدة، ونستبعد من خلال بحثنا القيد لأنه مجرد إجراء لازم لنفاذ حق الرهن في مواجهة الغير.

الفرع الأول: حق التقدم (حق الأفضلية)

المقصود بحق التقدم أو الأفضلية هو حق الدائن المرتهن في التقدم في استيفاء حقه من العقار المرهون على الدائنين العاديين والتاليين له في المرتبة سواء بقي العقار المرهون في يد الراهن أو انتقل إلى الشخص الحائز، ويكون ذلك حسب مرتبته في القيد والذي تتحدد كقاعدة عامة من وقت القيد ولا من وقت نشوء الحق⁵.

1 - عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 427.

2 - سليمان محمدي، الرهن الرسمي، محاضرات أقيمت على طلبة الليسانس سنة ثالثة، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، بن عكنون، السنة الجامعية 2008/2009، ص 24.

3 - تنص المادة 904 ق.م.ج على أنه: "لا يكون الرهن نافذا في حق الغير، إلا إذا قيد العقد أو الحكم المثبت للرهن قبل أن يكسب هذا الغير حقا عينيا على العقار، وذلك دون إخلال بالأحكام المقررة في الإفلاس...".

4 - ليلي زروقي و عمر حمدي باشا، المنازعات العقارية في ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام، طبعة جديدة 2012/2013، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ص 69.

5 - معزوز دليلة، مرجع سابق، ص 69.

حيث جاء في المادة 907 ق.م.ج على أنه: "يستوفي الدائنون المرتهنون حقوقهم تجاه الدائنين العاديين من ثمن العقار المرهون أو من المال الذي حل محل هذا العقار, حسب مرتبة كل منهم ولو كانوا أجروا القيد في يوم واحد".

ولقد نظم المشرع حق الدائن المرتهن في التقدم على الدائنين الآخرين في استيفاء حقه من العقار المرهون بأحكام المواد من 907 إلى 910 ق.م.ج، فالمادة 907 نصت على تحديد معنى التقدم, وأشارت إلى محل التقدم وهو ثمن العقار المرهون, أو المال الذي حل محله, والمادة 908 بينت طريقة تحديد مرتبة الرهن, أما المادة 909 فحددت الحقوق التي يضمنها الرهن زيادة على أصل الدين وأخيرا تطرقنا في المادة 910 إلى مسألة تنازل الدائن المرتهن عن مرتبة رهنه, وطبقا لما تقدم فإنه سيتم دراسة أحكام حق التقدم على النحو التالي:

أولاً: محل التقدم وتحديد مرتبة الرهن

سيتم التطرق إلى محل التقدم الذي يستوفي منه الدائن المرتهن حقه (1), ثم التطرق إلى كيفية تحديد مرتبة الرهن (2).

1/ محل التقدم

تنص المادة 907 ق.م.ج على أنه: "يستوفي الدائنون المرتهنون حقوقهم تجاه الدائنين العاديين من ثمن العقار المرهون أو من المال الذي حل محل هذا العقار, بحسب مرتبة كل منهم ولو كانوا أجروا القيد في يوم واحد".¹

من خلال نص المادة نلاحظ أن ما يباشر عليه الدائن المرتهن حقه في التقدم, وهو بصفة أصلية ثمن العقار يعد بيعه بالمزاد العلني, إلا أن حق الدائن المرتهن لا يرد على ثمن العقار فقط وإنما يرد على ثمن ملحقاته كذلك, وهي العقارات بالتخصيص وحقوق الارتفاق والتحسينات والمنشآت, وكذلك يرد على ثمار العقار المرهون الملحقة به, بتاريخ تسجيل التنبية بنزع الملكية², وبما أن ثمن العقار أو المال الذي حل محل العقار المرهون هو محل التقدم الذي يستطيع الدائن المرتهن ممارسة حق التقدم عليه فسيتم التعرض إليهما كالآتي:

1 - تقابلها المادة 1056 من القانون لمصري.

2 - سليمان محمدي, مرجع سابق, 28.

أ/ ثمن العقار المرهون كمحل لحق التقدم

يتركز حق الدائن المرتهن بصفة أساسية على ثمن العقار المرهون،¹ فإنه عند حلول أجل، وعند عدم وفاء المدين بدينه يستوفي الدائن المرتهن حقه من ثمن العقار المرهون بعد بيعه جبريا بالمزاد العلني متقدما على الدائنين العاديين والتاليين له في المرتبة. وسيمثل محل التقدم إلى جانب العقار المرهون ملحقاته كذلك، والتي يمتد الرهن إليها بقوة القانون، إلا إذا تم الاتفاق صراحة على استبعادها من الرهن كما يشمل أيضا الثمار من وقت تسجيل تنبيه نزع الملكية.²

ب/ المال الذي يحل محل العقار المرهون كمحل لحق التقدم

لم يحدد المشرع في المادة 907 ق.م.ج المال الذي يحل محل العقار المرهون، غير أنه وبالرجوع إلى القانون المدني الجزائري لا سيما المادتين 889 و 900 يمكن القول بأنه للدائن المرتهن الحق في ممارسة حق التقدم في استيفاء حقه من ثمن الإنقاص، ومبلغ التعويض، ومبلغ التأمين، ومقابل نزع الملكية للمنفعة العامة، وهذه الحالات هي أهم صور تحول العقار المرهون إلى مبلغ نقدي بغير طريق البيع الجبري بالمزاد العلني.³

2/ تحديد مرتبة الرهن

إن تحديد مرتبة الرهن يحكمها مبدأ عام نصت عليه المادة 907 ق.م.ج بقولها: "تحسب مرتبة الرهن من وقت تقييده، ولو كان الدين المضمون بالرهن معلقا على شرط أو كان دين مستقبلا أو احتماليا"، غير أنه بالرجوع إلى القانون المدني الجزائري يلاحظ أن هناك بعض الاستثناءات سنقوم بالتطرق إليها فيما يلي:

أ/ المبدأ العام في تحديد مرتبة الرهن

إن العبرة بالأسبقية في القيد، وهذا هو المبدأ العام ذلك أن الرهن يزود الدائن المرتهن بتأمين عيني يسمح له بالتقدم على الدائنين العاديين، بغض النظر عن تاريخ نشوء حقوقهم ولو نشأت قبل قيد الرهن، غير أنه إذا حدث تزامن بين مجموعة من الدائنين المرتهنين فالأولوية بينهم تتحدد على أساس

¹ - شمس الدين الوكيل، الموجز في نظرية التأمينات منشأة المعارف بالإسكندرية، 1964، ص 193.

² - سمير عبد السيد تناغو، مرجع سابق، ص 237.

³ - شوقي بناسي، مرجع سابق، ص من 276 إلى 282.

تاريخ قيد رهنهم ولو كانوا قد أجروا القيد في نفس اليوم، فإن الأفضلية تتحدد بساعة القيد، فإذا كان الالتزام المضمون بالرهن معلق على شرط فاسخ، فإن الدائن المرتهن يستوفي حقه طبقاً لمرتبته، ولكن من المحتمل أن يتحقق الشرط في المستقبل فيزول حق الدائن بأثر رجعي فإنه يلزم أن يقدم الدائن ضماناً كافياً يكفل رد ما قبضه في هذه الحالة وذلك حفاظاً على حق باقي الدائنين، فإن لم يفعل ذلك فللدائنين الآخرين أن يعارضوا في تسليمه قيمة ما يستحقه في التوزيع حتى يتبين مصيره.¹

أما إذا تعلق الأمر بالالتزام مضمون برهن معلق على شرط واقف ولم يتحقق الشرط عند توزيع ثمن العقار، فإن الراجح في الفقه أن تقدر للدائن حصته الاحتمالية، إذ يتم توزيع ثمن العقار كله على الدائنين الآخرين مع إلزام كل منهم تالياً للمرتهن أن يقدم تأميناً كافياً يضمن ردهم لحصة المرتهن إذا ما تحقق الشرط، أما إذا كان الدين احتمالياً كما هو الحال في الحساب الجاري حيث لا يتحقق وجود الدين ولا يتعين مقداره إلا بقطع الرصيد وإقراره، كما يرى بعض الفقهاء أن توزيع الثمن كله على باقي الدائنين مع إلزامهم بتقديم ضمان عيني يكفل الوفاء بالمبلغ الأقصى المحدد في قائمة القيد، بينما يذهب البعض الآخر إلى توزيع حصص الدائنين السابقين للدائن المرتهن في المرتبة، وتبقى حصص الدائنين المتأخرين معلقة حتى يتحدد مصير الدين الناشئ من الحساب الجاري.²

ب/ الاستثناءات الواردة على المبدأ العام

إذا كان المبدأ العام في تحديد مرتبة الرهن هو الأسبقية في القيد، فإنه يلاحظ أن المشرع الجزائري قد خرج عليه وذلك في الاستثناءات التالية:

_ حقوق الامتياز العامة³، والمبالغ المستحقة للخزينة العامة¹، والمصرفيات القضائية التي أنفقت على حفظ أموال المدين وبيعها لمصلحة جميع الدائنين.²

1 - سي يوسف زاهية، مرجع سابق، ص 120.

2 - سي يوسف زاهية، المرجع نفسه، ص 121.

3- تنص المادة 986 الفقرة الثالثة ق.م.ج على أنه: "غير أن حقوق الامتياز العامة ولو كانت مترتبة على عقار لا يجب فيها الشهر ولا حق التتبع، ولا حاجة للإشهار أيضاً في حقوق الامتياز العقارية الضامنة لمبالغ مستحقة للخزينة العامة و هذه الحقوق الممتازة جميعها تكون أسبق في المرتبة على أي حق امتياز عقاري آخر أو حق رسمي مهما كان تاريخ قيده".

_ يتقدم رهن العقار الشائع المملوك للشركاء الصادر عنهم جميعا, على الرهن الصادر من الشريك ولو تم قيده في تاريخ لاحق على قيد الشريك لرهنه.³

_ يتقدم امتياز المبالغ المستحقة للمقاولين والمهندسين المعماريين, إذ يستوفون حقوقهم قبل الدائن المرتهن ولو قيد هذا الأخير حقه قبل قيد امتيازهم.⁴

ثانيا: موضوع التقدم والتنازل عن مرتبته

سنتناول في موضوع التقدم والتنازل عن مرتبته, نطاق حق التقدم(1), ثم التطرق إلى حق الدائن المرتهن في التنازل عن مرتبته إلى دائن آخر(2).

1/ موضوع التقدم

إن المقصود بموضوع التقدم الحقوق التي يستوفىها الدائن بطريقة الأفضلية, حيث تنص المادة 909 ق.م.ج على أنه: "يترتب على قيد الرهن إدخال مصاريف العقد والقيود والتجديد إدخالا ضمنا في التوزيع في مرتبة الرهن نفسها, وإذا سجل أحد الدائنين تنبيه نزع العقار انتفع سائر الدائنين بهذا التسجيل".
وبذلك فالمصاريف التي يستوفىها الدائن هي أصل الدين والمصروفات وتشمل نفقات الرهن, وقيده, وتجديده بالإضافة إلى الفوائد المستحقة من وقت القيد.⁵

أ/ أصل الدين

¹ - تنص المادة 991 ق.م.ج على أنه: "المبالغ المستحقة للخرينة العامة من الضرائب ورسوم وحقوق أخرى من أي نوع كام لها امتياز ضمن الشروط المقررة في القوانين والمراسيم الواردة في هذا الشأن وتستوفي في هذه المبالغ من ثمن الأموال المتعلقة بهذا الامتياز في أي يد كانت وقبل أي حق آخر, ولو كان ممتازا أي مضمونا برهن رسمي, ماعدا المصاريف القضائية".

² - تنص المادة 990 ق.م.ج: "على أن المصاريف القضائية التي أنفقت لمصلحة جميع الدائنين في حفظ أموال المدين وبيعها, لها امتياز على ثمن هذه الأموال".

³ - تنص المادة 1001 ق.م.ج على أنه: "إن للشركاء الذين أقسموا عقارا, حق امتياز عليه تأمينا لما تخول له القسمة من حق في رجوع كل منهم على الآخرين, بما في ذلك حق المطالبة بمعدل القسمة, ويجب أن يقيد هذا الامتياز وتكون مرتبته ماثلة لشروط امتياز البائع المشار إليه في المادة 990".

⁴ - تنص المادة 1000 ق.م.ج على أنه: "المبالغ المستحقة للمقاولين والمهندسين المعماريين الذين عهد إليهم بتشييد أبنية أو منشآت أخرى في إعادة تشييدها أو في ترميمها أو في صيانتها, يكون لها امتياز على هذه المنشآت, ولكن بقدر ما يكون زائدا بسبب هذه الأعمال في قيمة العقار وقت بيعه".

ويجب أن يقيد الامتياز, وتكون مرتبته من وقت قيده".

⁵ - سليمان محمدي, مرجع سابق, 28.

يجب تحديد المبلغ المضمون في عقد الرهن, بمعنى يجب تحديد أصل الدين في عقد الرهن, كما يضاف أيضا إلى ذلك مبدأ تخصيص القيد وذلك بتحديد قيمة الدين في قائمة قيد الرهن. وإن كان هناك فرق بين أصل الدين الثابت في عقد الرهن وبين ما تم إثباته في القيد فإنها حتما لا تخرج عن إحدى الحالتين:¹

الحالة الأولى: إذا زاد الدين المقيد عن الدين المضمون بالرهن, كانت هذه الزيادة غير قائمة على أساس أن القيد يعتمد على سند الرهن, وبذلك فإن الدائن يستوفي قيمة الدين المضمون بالرهن وهو أقل القيمتين.²

الحالة الثانية: إذا زاد الدين المضمون بالرهن عن الدين الثابت بالقيد كانت هذه الزيادة غير نافذة في حق الغير, فلا يتقدم بها الدائن على غيره من الدائنين وإنما يستوفي قيمة الدين الثابت بالقيد.³ وفي كل الأحوال فإن الدائن المرتهن يستوفي أقل القيمتين في حالة اختلاف أصل الدين بين عقد الرهن وقائمة القيد.

ب/ المصاريف

تنص المادة 909 ق.م.ج على أنه: "يترتب على قيد الرهن إدخال مصروفات العقد والقيد والتجديد إدخالاً ضمناً في التوزيع وفي مرتبة الرهن نفسها", ومن خلال هذا النص نستخرج النتائج التالية:
_ أن هذه المصاريف تتمثل في أمرين هما: مصاريف العقد ومصاريف قيد الرهن وتجديده, فالأولى هي مصاريف إبرام العقد المستحقة لإتمام إبرامه في شكل رسمي, والثانية هي اللازمة للمحافظة على حقوق الدائن المرتهن الناشئة عن الرهن.⁴

_ أن هذه المصاريف قد وردت على سبيل الحصر في نص المادة 909 ق.م.ج⁵, وبالتالي لا يمكن أن تضاف مصروفات أخرى لتكون لها مرتبة الحق نفسه كمصروفات دعوى الدائن لا تدخل لعدم ورودها في النص.¹

1 - سمير عبد السيد تناغو, مرجع سابق, ص 235.

2 - سي يوسف زاهية, مرجع سابق, ص 123.

3 - شوقي بناسي, مرجع سابق, ص 292.

4 - شوقي بناسي, مرجع سابق, ص 297.

5 - سي يوسف زاهية, مرجع سابق, ص 123.

_ لقد تم اعتبار هذه المصاريف من ملحقات الدين المضمون، فهي تأخذ مرتبته في التقدم ولو لم يتم نكرها في القيد، وبذلك فغن حق التقدم يشملها بقوة القانون، وهذا ما قصده المشرع بقوله أنها تدخل ضمناً في التوزيع وفي مرتبة الرهن نفسها، والحكمة من ذلك أن هذه المصاريف في الأصل يتحملها الراهن، وهذا ما نصت عليه المادة 883 ق.م.ج بالنسبة لمصاريف العقد، والمادة 906 بالنسبة لمصاريف قيد الرهن وتجديده، فإذا دفعها الدائن المرتهن كان من حقه الرجوع لها على الراهن ويستوفئها منه بقوة القانون، إلا إذا وجد اتفاق يقضي بأن يتحملها الدائن المرتهن.²

ج/ الفوائد

بالرجوع إلى نص المادة 909 ق.م.ج نجد أنها تنص صراحة على مصطلح الفوائد، لأنه كما نعلم أن القرض مجاني في الأصل، والقرض بفائدة استثناء وبالتالي لا تستحق الفوائد إلا إذا تضمن عقد القرض شرطاً يقضي بأخذ الفوائد.³

2/ التنازل عن المرتبة

تجدر الإشارة إلى أنه إذا كان المشرع قد جعل التقدم يتحدد على أساس الأسبقية في القيد، فإن هذا لا يمنع من التنازل عن المرتبة فيما بين رهون النافذة، فالمسألة تتعلق بمصلحة خاصة للدائن المرتهن⁴، لذلك أجاز المشرع التنازل عن مرتبة الرهن، حيث نص على ذلك في المادة 910 ق.م.ج.⁵ سوف نتطرق هنا إلى المقصود بنزول الدائن المرتهن عن مرتبة الرهن لدائن آخر (أ)، وشروط النزول عن مرتبة الرهن (ب)، وأخيراً أثر النزول عن مرتبة الرهن (ج).

أ/ المقصود بنزول الدائن المرتهن عن مرتبة الرهن لدائن آخر

1 - محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص 135.

2 - شوقي بناسي، رجع سابق، ص 296.

3- ريحاني ياسمين، الرهن الرسمي كضمان بنكي، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، جامعة الجزائر، كلية الحقوق بن عكنون، السنة الجامعية 2006/2005، ص 14.

4- سليمان محمدي، مرجع سابق، ص 27.

5- تنص المادة 910 ق.م.ج على أنه: "يمكن للدائن المرتهن أن يتنازل عن مرتبة رهنه في حدود الدين المضمون بهذا الرهن لمصلحة دائن آخر له رهن مقيد على نفس العقار، ويجوز التمسك بهذا تجاه الدائن الأول، عدا ما كان منها متعلقاً بانقضاء حق هذا الدائن الأول، إذا كان هذا الانقضاء لاحقاً للتنازل عن المرتبة".

عرف الفقه النزول عن مرتبة الرهن بأنه عمل قانوني القصد منه أن ينزل مرتبة متقدم في المرتبة عن مرتبته إلى دائن مرتبة آخر.¹

ويمكن أن نستخلص أن النزول عن مرتبة الرهن لا يؤثر على الدين المضمون ولا على الرهن ذاته، فيبقى للدائن دينه كما يبقى له حق الرهن ذاته، وبناءً على ما سبق لا يجوز النزول للدائن العادي لأن النزول لا يكون إلا عن المرتبة وحدها ولا يشمل الرهن نفسه²، أما بالنسبة للأسباب التي تدفع الدائن المرتبة إلى النزول عن مرتبته، قد يكون حصوله على مقابل لهذا النزول، وقد يكون للدائن المرتبة المتنازل ضمان لوفاء آخر، ويكون نزوله في هذه الحالة تبرعاً.³

ب/ شروط النزول عن مرتبة الرهن

من خلال نص المادة 910 ق.م.ج نستخرج شروط صحة النزول عن مرتبة الرهن وهي 3 شروط:

1/ يجب أن يكون النزول لمصلحة دائن آخر له رهن مقيد على ذات العقار، وعلى ذلك فإنه من غير الجائز النزول عن مرتبة الرهن لمصلحة دائن عادي، أو مصلحة دائن مرتبة لعقار آخر من المدين، أو لمصلحة دائن مرتبة لم يقيد حقه بعد.⁴

2/ يجب أن يكون النزول عن مرتبة الرهن في حدود حق المتنازل⁵، ومعنى ذلك أنه إذا كان الدين الأول _ دين المتنازل _ أكبر من الدين التالي له انتفع المتنازل له من هذه المرتبة المتقدمة، أما إذا كان دين المتنازل له أكبر من دين المتنازل عندئذ لا يستفيد المتنازل له من هذه المرتبة المتقدمة إلا في حدود دين المتنازل فقط لا في حدود دينه هو، وقد قصد المشرع بذلك الحكم عدم الإضرار بحقوق الدائنين الآخرين الذين كانوا تالين للمتنازل وسابقين له.⁶

3/ يجب أن يهمل بهذا النزول عن المرتبة في هامش القيد الأصلي للرهن، وإلا كان هذا النزول غير نافذ في حق الغير، وذلك حسب نص المادة 904 فقرة 2 بقولها: "لا يصح التمسك اتجاه الغير بتحويل حق مضمون بقيد، ولا التمسك بالحق الناشئ من حلول شخص محل الدائن في هذا الحكم بحق القانون

¹ - شوقي بناسي، مرجع سابق، ص 299.

² - نبيل إبراهيم سعد، التأمينات العينية والشخصية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت _ لبنان، 2010، ص 130.

³ - محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص 516، 517.

⁴ - رمضان أبو السعود، التأمينات الشخصية والعينية، دون رقم طبعة، دار منشأة المعارف، بيروت _ لبنان، 2010، ص 378.

⁵ - زاهية سي يوسف، مرجع سابق، ص 127.

⁶ - رمضان أبو السعود، مرجع سابق، ص 379.

أو بالاتفاق، ولا التمسك كذلك بالتنازل عن مرتبة القيد لمصلحة دائن آخر إلا إذا حصل التأشير بذلك في هامش القيد الأصلي.¹

ج/ أثر النزول عن مرتبة الرهن

بتوافر الشروط السابقة صح هذا النزول، فيحل الدائن المتأخر المتنازل له محل الدائن المتقدم المتنازل في هذه المرتبة المتنازل عنها، غير أنه يلاحظ أن هذا النزول لا ينبغي أن يضر بحقوق الغير²، وبناء على ذلك فللدائنين أصحاب المرتبة المتوسطة التمسك تجاه الدائن ذي المرتبة المتأخرة الذي تم التنازل له عن المرتبة المتقدمة، بجميع أوجه الدفع التي يحق لهم التمسك بها في مواجهة الدائن الذي نزل عن مرتبته المتقدمة، والتي تؤدي إلى عدم قيام حق هذا الدائن الأخير بالنسبة لهم أو عدم نفاذه عليهم، من ذلك التمسك ببطلان التصرف المنشئ لحق الدائن المتقدم، أو بطلان الرهن، أو عدم نفاذه بسبب نقص بيانات القيد مثلاً أو انقضاء حق الدائن لسبب من أسباب الانقضاء ويكون هذا السبب سابقاً عن نزوله عن مرتبة رهنه، أما إذا كان الحق قائماً وقت النزول عن مرتبة الرهن، فإن انقضاءه بعد ذلك لا يؤثر على قيام حق الدائن الذي تم النزول له عن مرتبة الرهن قبل الانقضاء.³

الفرع الثاني: حق التتبع

يقصد به قدرة الدائن المرتهن على التنفيذ على العقار المرهون بمقتضى حق الرهن، ولو انتقلت ملكيته إلى الغير أو اكتسب عليه هذا الغير حقاً قابلاً للرهن، والذي يسمى اصطلاحاً حائزاً للعقار المرهون. وقد نص عليه المشرع الجزائري في المادة 911 ق.م.ج على أنه: "1_ يجوز للدائن المرتهن عند حلول أجل الدين أن ينزع ملكية العقار المرهون في يد الحائز المرهون لهذا العقار لهذا العقار إلا إذا اختار الحائز أن يقضي الدين أو يطهر العقار من الرهن أو يتخلى عنه.

2_ ويعتبر حائزاً للعقار المرهون كل من انتقلت إليه بأي سبب من الأسباب ملكية هذا العقار أو أي حق عيني آخر عليه قابل للرهن دون أن يكون مسؤولاً مسؤولية شخصية عن الدين المضمون بالرهن".⁴

¹ - سليمان محمدي، مرجع سابق، ص 27.

² - رمضان أبو السعود، مرجع سابق، ص 379.

³ - محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص 141.

⁴ - سي يوسف زاهية، مرجع سابق، ص 229.

ولكي يكون التتبع صحيحا لا بد من وجود عدة شروط و إتباع مجموعة من الإجراءات سنوضحها فيما يلي:

أولا: شروط مباشرة حق التتبع

تضمن المادة 911 ق.م.ج أهم الشروط التي يجب توافرها لاستعمال الدائن حقه في التتبع, والمتمثلة فيما يلي:

1/ الشروط الخاصة بالدائن المرتهن

_ حلول أجل الدين المضمون بالرهن: حسب نص المادة 911 في فقرتها الأولى ق.م.ج بقولها: "يجوز للدائن المرتهن عند حلول أجل الدين أن يقوم بنزع ملكية العقار المرهون من يد الحائز أن يقضي الدين أو يطهر العقار من الرهن أو يتخلى عنه"
ومن هذا النص نستخلص الشروط الآتية:

_ لا يستطيع الدائن المرتهن أن ينفذ على العقار المرهون في يد الحائز إلا إذا حل أجل الدين المضمون.

_ أن يكون الرهن نافذا في مواجهة من يتم تتبع العقار بين يديه: لا يباشر المرتهن حق التتبع إلا في مواجهة الحائز للعقار المرهون. فالحائز في نطاق الرهن هو الشخص الذي انتقلت إليه ملكية عقار قد تم رهنه.¹

2/ الشروط الواجب توافرها في الحائز

نصت عليه المادة 911 في فقرتها الثانية ق.م.ج بقولها: "يعتبر حائزا للعقار المرهون, كل من انتقلت إليه بأي سبب من الأسباب ملكية هذا العقار أو أي حق عيني آخر قابل للرهن, دون أن يكون مسؤولا مسؤولية شخصية عن الدين المضمون بالرهن", ومن هذا النص نستخلص أهم الشروط التي يجب أن تتوفر في الحائز وهي:

_ أن يكون الحائز قد اكتسب ملكية العقار المرهون أو حقا عينيا آخر قابلا للرهن.

_ أن يكون سند الحائز مسجلا إذا كان سنده مما يجب تسجيله.

_ أن يكون قد اكتسب حقه بعد قيد الرهن قبل تسجيل نزع الملكية.

_ أن لا يكون الحائز مسؤولا مسؤولية شخصية عن الدين المضمون بالرهن.¹

¹ - سي يوسف زاهية , المرجع السابق, ص 230.

ثانياً: إجراءات مباشرة حق التتبع (كيفية إجراءات حق التتبع)

نصت المادة 923 ق.م.ج على أنه: "إذا لم يختَر الحائز أن قضي الديون المقيدة أو يظهر العقار من الرهن أو يتخلى عن العقار, فلا يجوز للدائن المرتهن أن يتخذ في مواجهته نزع الملكية وفقاً لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلا بعد إنذاره بدفع الدين المستحق أو تخلية العقار, ويكون الإنذار بعد التنبيه على المدين بنزع الملكية أو مع هذا التنبيه في وقت واحد"², ومن خلال نص هذه المادة نجد أن إجراءات التتبع تتمثل فيما يلي:

أ/ التنبيه على المدين بالوفاء³

يعتبر التنبيه على المدين بالوفاء أول إجراء يجب على الدائن المرتهن مباشرته, وسبب توجيه هذا التنبيه إلى المدين هو إعداره, لأنه في حالة عدم وفاء بالدين, فهنا التنبيه يعد تمهيداً لبيع العقار في المزاد العلني, وبالرغم من أن حق التتبع يباشر في مواجهة الحائز, إلا أن نص المادة استلزم التنبيه على المدين بالوفاء, وتبرير ذلك أن المدين هو المسؤول الأصلي عن الدين, وقد يبدي استعداداً للوفاء بالدين, وبذلك فإن إجراءات التنفيذ تتوقف, كما قد تكون للمدين دفوع في مواجهة الدائن المرتهن⁴, وبما أن التنبيه على المدين ورقة من أوراق المحضرين ويجب أن يتضمن بيانات نصت عليها المادة 3/724 قانون إجراءات مدنية وإدارية على أنه: "يجب أن يتضمن أمر الحجز فضلاً عن البيانات المعتادة ما يلي:

_ نوع السند التنفيذي الذي بموجبه تم الحجز, وتاريخه والجهة التي أصدرته, ومبلغ الدين المطلوب الوفاء به.

_ تاريخ التبليغ الرسمي للسند التنفيذي وتاريخ تكليف المدين بالوفاء بقيمة الدين.

_ تعيين العقار أو الحق العيني المحجوز"⁵.

ب/ إنذار الحائز بالدفع أو التخلية

¹ - سي يوسف زاهية, المرجع نفسه, ص 131.

² - معزوز دليلة, مرجع سابق, ص 74.

³ - يسمى أيضاً بتنبيه نزع الملكية أو التنبيه العقاري.

⁴ - سي يوسف زاهية, مرجع سابق, ص 133.

⁵ - شوقي بناسي, مرجع سابق, ص 317.

بعد أن يقوم الدائن المرتهن بتكليف المدين بالوفاء, يجب عليه توجيه إنذار بالدفع أو التخلية إلى الحائز, ذلك أن إجراءات التتبع إنما توجه ضد هذا الأخير, ليحدد موقفه من الخيارات التي منحها له القانون, ولقد اشترط المشرع في إنذار الحائز شرطين هما:

_ أن يلي الإنذار التتبيه على المدين أو يتم معه في وقت واحد على الأقل.

_ أن يكون الإنذار مصحوب بتبليغ إلى المدين.¹

وفي الأخير ومن خلال ما سبق تناوله في هذا المبحث نستنتج أن المشرع الجزائري خص الرهن القانوني بالعديد من الآثار المترتبة عليه, حيث حاول الموازنة المصالح المتعارضة لكل من الدائن المرتهن والراهن سواء كان هو المدين أو الكفيل العيني, وذلك بأنه رتب التزامات وحقوق في جانب الراهن واقتصر على ترتيب حقوق لصالح الدائن المرتهن, كما أنه تطرق في جانب آخر من آثار الرهن القانوني تمتد أيضا إلى الغير.

¹ - شوقي بناسي, المرجع نفسه, ص 319.

خلاصة الفصل الأول

لقد توصلنا من خلال ما سبق إلى أن الرهن القانوني هو عقد يبرم ما بين شخصين، الأول البنك أو المؤسسة المالية باعتبارها دائنا مرتتها أو المقترض باعتباره راهنا، والذي يكتسب بمقتضاه الدائن المرتهن حق عيني تباعي على عقار أو حق عيني عقاري لاستيفاء دينه من ثمن العقار والذي بموجبه يكون له حق التقدم في استيفاء دينه من ثمن العقار أو الحق العيني العقاري، وحق تتبع العقار أو الحق العيني العقاري أي به ينتقل، فالرهن القانوني له خصائص عدة تميزه عن غيره من التأمينات العينية التبعية الأخرى، كما قد يشترك في البعض منها معها.

كذلك الرهن القانوني عقد كباقي العقود فإذا انعقد صحيحا تترتب عليه آثار بالنسبة للمتعاقدين وبالنسبة للغير أيضا، فالمدین الراهن يلتزم بضمان سلامة العقار المرهون وكذلك يلتزم بضمان سلامة العقار المرهون، وكذلك يلتزم المدین الراهن بضمان هلاك العقار المرهون أو تلفه وبالمقابل منح المشرع الحق للمدين الراهن في التصرف في العقار المرهون، بحيث أن هذه التصرفات لا تخرج عن دائرة الالتزام بضمان الرهن.

ويرتب الرهن القانوني آثار بالنسبة للغير وهذا في حالة تصرف الراهن في العقار المرهون وأهم أثرين يرتبهم الرهن للدائن المرتهن في مواجهة الغير هو ميزة التقدم والتتبع، حيث أنه يتقدم على الدائنين التاليين في المرتبة، وكذلك له الحق في تتبع العقار في أي يد كان.

الفصل الثاني

الأحكام الخاصة بالرهن القانوني

المؤسس للبنوك و المؤسسات

المالية

الأحكام الخاصة بالرهن القانوني المؤسس للبنوك والمؤسسات المالية

ينشأ الرهن القانوني بمقتضى العقد الذي يبرم بين المدين الراهن والدائن المرتهن, ويعد هذا العقد من التصرفات الخطيرة التي ينبغي توخي الحذر منها قبل إبرامها نظرا لما يسببه هذا العقد من مساس في أصول وأموال المدين الراهن التي قد تؤول إلى الدائن في حالة عدم تمكنه من تسديد الدين الذي بذمته ولقد خص المشرع الجزائري الرهن القانوني بمجموعة من الأحكام القانونية التي تنظم هذا النوع من الرهون, ولا يقوم الرهن كقاعدة مطلقا إلا بتوافر مجموعة من الشروط هذا ما سنتناوله في المبحث الأول, وسنتطرق أيضا إلى إجراءات تنفيذ الرهن وانقضائه في المبحث الثاني.

المبحث الأول: شروط إنشاء الرهن القانوني المؤسس للبنوك والمؤسسات المالية

انطلاقاً من المواد من 882 إلى 893 من القانون المدني فإن الرهن بصفة عامة وبما في ذلك الرهن القانوني هو ذلك العقد الذي يكتسب به الدائن حقاً عينياً على عقار يشترط المشرع لإنشائه شروط يمكن تقسيمها إلى قسمين: الشروط الموضوعية لإنشاء الرهن القانوني في المطلب الأول، والشروط الشكلية لإنشاء الرهن القانوني في المطلب الثاني.

المطلب الأول: الشروط الموضوعية للرهن القانوني المؤسس للبنوك والمؤسسات المالية

يخضع الرهن القانوني باعتباره عقد إلى القواعد العامة في نظرية العقد المقررة في القانون المدني. فلا بد من توافر شروط لإنشائه، وهنا سيتم التطرق إلى الشروط الموضوعية العامة في الفرع الأول، والشروط الموضوعية الخاصة في الفرع الثاني.

الفرع الأول: الشروط الموضوعية العامة لإنشاء الرهن القانوني

الرهن القانوني عقد كسائر العقود يخضع لأحكام النظرية العامة للعقد فمن شروط إنشائه التراضي، السبب، المحل.

أولاً: التراضي

يشترط في التراضي أن يكون موجوداً وصحيحاً.

1/ وجود التراضي

يتم التراضي عن طريق تبادل طرفي العقد التعبير عن إرادتهما المتطابقتين، و أطراف العقد الرسمي هما الراهن و الدائن المرتهن و الغالب أن يكون الراهن هو المدين نفسه، وفي أحوال نادرة قد يكون شخصاً آخر غير المدين يقوم برهن ماله ضماناً للوفاء بدين غيره ويسمى اصطلاحاً بالكفيل العيني¹، وهذا ما نصت عليه المادة 1/884 ق.م.ج: "يجوز أن يكون الراهن هو المدين نفسه أو شخصاً آخر يقدم رهناً لمصلحة المدين".

2/ صحة التراضي

يكون التراضي صحيحاً عندما يكون خالياً من عيوب الرضا وصادر من ذي أهلية.

¹ - شوقي بناسي، مرجع سابق، ص 108

أ/ عيوب الرضا

ويقصد بعيوب الرضا أمور تلحق إرادة أحد المتعاقدين أو كليهما فتفسد الرضا دون أن تزيله فالرضا موجود والعيوب التي تفسد الرضا في القانون المدني الجزائري هي أربعة: الغلط، التدليس، الإكراه و الاستغلال، نص عليها المشرع في المواد من 81 إلى 91 من التقنين المدني¹.

ب/ الأهلية

يقصد بالأهلية صلاح الشخص لكسب الحقوق وتحمل الالتزامات ومباشرة التصرفات القانونية والأهلية نوعان:

_أهلية الوجوب: هي صلاحية الشخص لكسب الحقوق وتحمل الالتزامات.

_أهلية الأداء: هي صلاحية الشخص بأن يباشر بنفسه التصرفات القانونية التي تكون هي من شأنها أن تكسبه حقا أو أن تحمله التزامات على وجه يعتد به قانونا.

ثانيا: السبب

السبب في الرهن الرسمي هو ضمان الدين، فيلزم إذن أن يكون هناك ديننا مضمونا ينشأ الرهن لضمانه و أن يبقى هذا الدين إلى حين انقضاء الرهن²، فالقانون المدني الجزائري يشترط أن يكون للالتزام سبب فإذا لم يكن له سبب أو كان سببه غير مشروع فإن العقد يكون باطلا³.

ثالثا: المحل

نستطيع أن نعرف محل الالتزام بأن الشيء الذي يلزم المدين أو بعمله أو بالامتناع عن عمله. حيث يتمثل في إنشاء حق عيني على عقار مملوك للراهن لضمان الوفاء بالالتزام الذي يترتب في ذمة غيره⁴، ويلزم في المحل توافر شروط معينة تضمنتها المواد 92_ 96 من القانون المدني الجزائري وهذه الشروط هي:

_ أن يكون محل الالتزام ممكنا غير مستحيل.

_ أن يكون معيناً أو قابل للتعيين.

¹ _محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، العقد والإرادة المنفردة، دراسة مقارنة في القوانين العربية، دار الهدى، عين مليلة، 2011، ص 161.

² - سي يوسف زاهية، مرجع سابق، ص 35.

³ _تنص المادة 97 على أنه " إذا التزم التعاقد لسبب غير مشروع أو سبب مخالف للنظام العام أو الآداب العامة كان العقد مخالفاً"

⁴ - سي يوسف زاهية، مرجع سابق، ص 35.

_ أن يكون مشروعاً أي غير مخالف للنظام العام والآداب العامة¹.

الفرع الثاني: الشروط الموضوعية الخاصة لإنشاء الرهن القانوني

إلى جانب الشروط الموضوعية العامة التي تطرقنا إليها في الفرع الأول اشترط المشرع شروط موضوعية خاصة بالرهن القانوني والتي سوف نعالجها في النقاط التالية :

أولاً: أهلية الراهن

تنص المادة 884 فقرة 2 من الأمر 58/75 المتضمن للقانون المدني المعدل والمتمم, على أنه: "يجب أن يكون الراهن مالكا للعقار المرهون وأهلا للتصرف فيه", فطبقاً لهذا النص يجب أن يكون الراهن سواء كان هو المدين نفسه أو شخص آخر أهلاً للتصرف في العقار ومالكاً له², وهنا سنوضح أهلية الراهن باعتباره مديناً, وأهلية الراهن باعتباره كفيلاً عينياً:

1/ أهلية الراهن باعتباره مديناً

لكون أن المدين الراهن يحصل مقابل الرهن على قرض أو تأجيل الدين أو بوجه عام ضمان التزامه, لذا يجب أن تتوفر فيه أهلية التصرف ومن ثمة يجب أن يكون بالغاً سن الرشد متمتعاً بكامل قواه العقلية, وفي حال ما إذا كان عديم التمييز كالصبي البالغ أقل من ثلاث عشر سنة ومن في حكمه كان عقده باطلاً بطلاناً مطلقاً, أما إذا كان مميزاً كالصبي البالغ أكثر من ثلاث عشر سنة ومن في حكمه يكون عقده قابل للإبطال, والجدير بالذكر أن المادة 88 من قانون الأسرة الجزائري توجب على الوالي إذا أراد رهن عقار القاصر أن يستأذن القاضي في ذلك.³

2/ أهلية الراهن باعتباره كفيلاً عينياً

إن الكفيل العيني عادة يكون متبرعاً, لكن قد يتبين من الظروف أنه لم يكن كذلك لذا وجب التمييز بين الفرضين عند الكلام عن الأهلية.

أ/ أهلية الكفيل العيني المتبرع

¹ _ محمد صبري السعدي , مرجع سابق, ص ص 204 - 205.

² - شوقي بناسي, مرجع سابق, ص 110.

³ - قانون رقم 10/84 المؤرخ في 9 رمضان عام 404 الموافق ل 9 يونيو سنة 1984, يتضمن قانون الأسرة جريدة رسمية عدد 24, الصادرة في 18 محرم عام 1404 هـ الموافق ل 27 فبراير سنة 1948م, معدل ومتمم.

إذا كان الكفيل العيني متبرعا، وهو الأصل بمعنى أنه لم يتقاضى مقابلا لما قدمه فإن الرهن في هذه الحالة يعتبر بالنسبة إليه عملا من أعمال التبرع لذلك يشترط أن تتوافر فيه أهلية التبرع، لذا يجب أن يكون بالغاً سن الرشد متمتعاً بقوته العقلية غير محجور عليه، فإذا كان قاصراً سواء كان مميّزاً أو غير مميّز ومن في حكمه كان عقده باطلاً بطلانا مطلقاً¹.

ب/ أهلية الكفيل العيني غير المتبرع

إذا سلم الكفيل العيني ماله رهناً لضمان دين غيره نظير مقابل يحصل عليه، فإن ذلك يعتبر عملاً من أعمال التصرف الدائرة بين النفع والضرر وتطبيق في حقه الأهلية اللازمة للمدين الرهن².

ثانياً: ملكية الرهن للعقار المرهون

لقد اشترط المشرع الجزائري أن يكون الرهن مالكا للعقار المرهون سواء كان الرهن هو المدين أو شخصا آخر يقدم رهناً لمصلحة المدين (الكفيل العيني)، طبقاً لنص المادة 884 من القانون المدني الجزائري إذ أن ملكية الرهن للعقار شرط إلزامي لأن عقد الرهن تصرف قانوني يترتب للدائن حقاً عينياً تبعياً على العقار يمكن من استيفاء حقه من ثمنه فإذا لم يكن الرهن مالكا للعقار المرهون فالرهن لا يترتب آثاره القانونية، ومتى كان الرهن هو المالك للعقار فإنه يستطيع أن يرهنه بنفسه إذ كان كامل الأهلية، فإذا لم يكن كذلك جاز لوليه أو وصيه أو للقيم أن يرهن أن يرهن بالشروط المذكورة في القانون، غير أن ملكية الرهن للعقار المرهون تثير أحيانا مشاكل قانونية منها أنه قد يرهن شخصاً مالا ليس مملوكاً له أو قد ينشأ الرهن على مال مستقبلي أو قد يتصرف شخص في عقار فيرهنه كأنه المالك الحقيقي له، وقد يقع الرهن على عقار مهدد بالفسخ أو الإبطال وأخيراً قد يقع الرهن على ملك شائع وسنتعرض إلى هذه الحالات بنوع من التفصيل:

1/ رهن ملك الغير

أ/ تحديد المقصود برهن ملك الغير

إن التعريف الدقيق لرهن ملك الغير هو ما قال به جمع من الفقهاء على النحو الآتي: "هو قيام شخص باسمه ولحسابه برهن مال عقاري موجود ومحدد ولكنه ليس مملوكاً له، ولا يعتقد الناس أنه

¹ _ شوقي بناسي، مرجع سابق، ص 111.

² _ سي يوسف زاهية، مرجع سابق، ص 38-39.

مملوك له أو هو عقد يبرمه الراهن باسمه ولحسابه على عقار موجود ومعين ومملوك لغيره دون أن يكون مفوضا سلطة رهنه. والمثال البارز لرهن ملك الغير هو الرهن الصادر من مشتري العقار قبل شهره لأن الملكية في بيع العقارات لا تنتقل إلا بالشهر في مصلحة الشهر العقاري¹.

ب/حكم رهن ملك الغير

بالرجوع إلى المشرع الجزائري فرهن ملك الغير يعد باطلا عملا بالمادة 2/884 من القانون المدني الجزائري في حين بيع ملك الغير قابل للإبطال لمصلحة المشتري وإقرار المال ويتضح ذلك من خلال المواد من 397 إلى 399 ق.م.ج².

2/ رهن المالك الظاهر

المالك الظاهر هو شخص غير مالك للعقار المرهون في الواقع ويتظاهر بملكيته، بحيث لو طبقنا أحكام القواعد العامة تكون في حكم رهن ملك الغير وهو رهن باطل، غير أنه متى تعامل معه الغير معتقدا بحسن النية أنه يتعامل مع المالك الحقيقي، أجاز القانون هذه المعاملة بناء على القاعدة القائلة أن الخطأ الشائع يولد الحق³.

وفيما يلي نعرض أبرز صور المالك الظاهر وهي: الوارث الظاهر، المالك الظاهر سند صوري، المالك الظاهر باسم مستعار.

أ/ الوارث الظاهر

الوارث الظاهر هو من يعتقد في نفسه ويعتقد الناس فيه أنه وارث، في حين أنه ليس كذلك ويحدث ذلك عملا عندما يتسلم هذا الشخص أعيان التركة بوصفه الوارث الحقيقي ثم يظهر فيما بعد أن استحقاقه غير صحيح لوجود وارث يحجبه حجب حرمان أو على الأقل يشاركه في التركة. وفي هذه الحالة عليه رد ما تسلمه من التركة⁴.

¹ - شوقي بناسي، مرجع سابق، ص 113.

² - محمد جمال الدين زكي، التأمينات الشخصية والعينية، الطبعة الثالثة، مطابع دار الشعب، القاهرة - مصر، سنة 1979، ص 43.

³ - سي يوسف زاهية، مرجع سابق، ص 44 - 45.

⁴ - شوقي بناسي، المرجع السابق، ص 118 - 119.

والرهن الذي أبرمه الوارث الظاهر يكون رهنا صحيحا ويجوز للمرتهن أن يتمسك بهذا الرهن إن كان حسن نية بأن أعتقد وقت التعاقد أن الوارث هو وارث حقيقي للعقار وله في هذه الحالة التمسك بالرهن ضد الوارث الظاهر وضد الوارث الحقيقي¹.

ب/ المالك الظاهر بسند صوري

سند ملكيته هو عقد صوري لبيع أو هبة كأن يبيع شخص لآخر عقار بعقد صوري متخذ ورقة ضد العقد الحقيقي فالمشتري بعقد صوري يظهر أمام الجميع أنه اشترى بعقد حقيقي و أن العقار المبيع أصبح ملكا له مادام قد أشهر, فإذا رهن العقار كان رهنه صحيحا إن كان الدائن المرتهن حسن النية أي يعتقد أن الراهن هو المالك الحقيقي وله أن يتمسك بهذا الرهن ضد المالك الظاهر والمالك الحقيقي².

ج/ المالك باسم مستعار

هذه الحالة تحدث عملا عندما يوكل شخصا (الموكل) شخص آخر (الوكيل) كي يعمل هذا الأخير باسمه الشخصي بحيث يبقى اسم الموكل مستترا, في حين أن الوكيل يعمل بمقتضى الوكالة المستترة لحساب الموكل, ومثال ذلك: أن يعطي شخص لآخر توكيلا لشراء أرض ما فهنا يقوم الوكيل بشرائها باسمه الشخصي ومن ثم يظهر أمام الناس بمظهر المالك أما الحقيقة طبقا للوكالة المستترة بين الموكل والوكيل فإن الموكل هو المالك الحقيقي. فإن رهن العقار كان رهنه صحيحا إذا كان حسن النية وله التمسك به في مواجهة الاسم المستعار وفي مواجهة المالك الحقيقي³.

3/ زوال ملكية الراهن بأثر رجعي

نصت المادة 885 ق.م.ج على أنه: "يبقى قائما لمصلحة الدائن المرتهن, الرهن الصادر عن المالك الذي تقرر إبطال سند ملكيته أو فسخه أو إلغائه أو زواله لأي سبب آخر, إذا كان هذا الدائن حسن النية في الوقت الذي أبرم فيه الرهن", يعتبر هذا الرهن كأن لم يكن وحماية لحسن نية المرتهن فيبقى الرهن صحيحا بتوافر شروط:

ـ أن يكون الراهن مالك للعقار المرهون وقت إبرام عقد الرهن

1 - محمود جمال الدين زكي. التأمينات الشخصية والعينية, دار الفكر الحديث, الطبعة الثالثة, 1979, ص 195.
2 - جلال محمد ابراهيم وأحمد محمود سعدو الحقوق العينية التبعية لجزء الأول, الرهن الرسمي, دار النهضة العربية, القاهرة- مصر, سنة 199, ص 219.
3 - شوقي بناسي, مرجع سابق, ص 123.

_ أن يكون المرتهن حسن النية أي لا يعلم أن الراهن لا يزال مدينا، إلا أن هناك حدا فاصل يعتبر المرتهن عنده سيء النية و ذلك إن كان الطاعن في سند ملكية الراهن قد سجل صحيفة دعواه أو أشهر بها قبل قيد حق الرهن فإن المرتهن يعتبر سيء النية¹.

4/ رهن العقار المرهون على الشيوع

الملكية الشائعة حسب المادة 713 ق.م.ج هي أن يمتلك اثنان أو أكثر شيئا وتكون حصة كل واحد منهم فيه غير مفرزة فلا يستقل الشريك في الشيوع بملكية المال الشائع أو جزء منه، بل يستقل بملكية حصة شائعة في كل المال الشائع وحسب المادة 1/714 ق.م.ج فإن الشريك في الشيوع يملك حصته الشائعة ملكية تامة ويجوز له التصرف فيها وممارسة كافة حقوق المالك لكن بشرط عدم الإضرار بحقوق باقي الشركاء. وبمناسبة الكلام عن ملكية الراهن للعقار المرهون يثور التساؤل عن أحكام رهن العقار المملوك على الشيوع، وبالرجوع إلى نص المادة 890 ق.م.ج نجد: "يبقى نافذ الرهن الصادر من جميع المالكين لعقار شائع أي كانت النتيجة التي تترتب على قسمة العقار فيما بعد أو على بيعه لعدم إمكانية قسمته إذا رهن أحد الشركاء حصته الشائعة في العقار أو جزءا مفرزا من هذا العقار ثم وقع في نصيبه عند القسمة أي أن غير التي رهنها انتقل الرهن بمرتبته إلى الأعيان المخصصة له بقدر يعادل قيمة العقار الذي كان مرهونا في الأصل ويبين هذا العدل بأمر على عريضة ويقوم لدائن المرتهن بإجراء قيد جديد يبين فيه القدر الذي انتقل إليه الرهن خلال تسعين يوما من الوقت لذي يخره فيه أي ذي شأن تسجيل القسمة ولا يضر انتقال الرهن على هذا الوجه برهن صدر من جميع الشركاء ولا بامتياز المتقاسمين."

والمفهوم من هذا النص أن المشرع يميز بين فرضين وهما: صدور الرهن من جميع الشركاء، وصدور الرهن من أحد الشركاء².

أ/ صدور الرهن من جميع الشركاء

يكون رهن العقار الشائع من قبل جميع الشركاء صحيحا وناظا في حق جميع الشركاء لأنه صادر منهم جميعا، إلا أن مصيره يتوقف على نتيجة القسمة فإذا وقع العقار المرهون كله في نصيب أحد

1 - محي الدين إسماعيل علم الدين، التأمينات لعينية في القانون المصري و القانون المقارن الرهن والامتياز والاختصاص، ط4، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، 1994، ص 51.

2- شوقي بناسي، مرجع سابقو ص ص 135، 136.

الشركاء أو بعضهم نفذ الرهن بنسبة حصصهم الأصلية واعتبر بالنسبة لخصص باقي الشركاء وارد على ملك الغير وهو رأي من لا يقر بفكرة الحلول العيني في هذا المجال حيث يرى الأستاذ سليمان مرقس: " أن المادة 1039 في فقرتها الأولى من القانون المدني وهو خاص بالرهن الرسمي ولا يطبق إلا عليه لأنه ورد استثناء من القواعد العامة وورد في نصوص الرهن الرسمي ولم ترد الإجابة عليه لتطبيقه على الرهن الحيازي فيتعين قصره الرهن الرسمي¹.

ب/ صدور الرهن من أحد الشركاء

بالرجوع إلى أحكام المادة 890 ق.م.ج نجد ما نصت على حالتين هما: رهن الشريك حصة شائعة ورهنه حصة مفرزة من العقار المملوك على الشيوع.

الحالة الأولى: رهن حصة شائعة

بما أن الشريك على الشيوع يملك حصته الشائعة ملكية تامة فإن له أن يتصرف فيها بجميع التصرفات القانونية بما فيها الرهن على ألا يضر بباقي الشركاء، بناء على هذا إذا رهنها كان رهنه صحيح .

الحالة الثانية: رهن جزء مفرز

من المعلوم أن الشريك لا يملك ملكية خالصة أي جزء مفرز من المال الشائع لأن كل شريك في الشيوع يملك كل ذرة من ذرات المال الشائع وهنا يطرح السؤال حول رهن الشريك جزء مفرز من العقار الشائع؟ وهنا تتضح الإجابة عليه بما أن الشريك لا يملك ملكية خالصة أي جزء مفرز في المال الشائع فإن رهنه لجزء مفرز من العقار الشائع يعد اعتداء على حقوق باقي الشركاء الذين يملكون كل ذرة من ذرات العقار الشائع. وبالنسبة إلى الدائن المرتهن إذا كان لا يعلم بحالة الشيوع فله أن يطلب بإبطال الرهن على أساس الغلط، أما إذا كان يعلم بذلك فإن الرهن يكون صحيح بينه وبين الراهن لكن نفاذه يبقى موقوفاً على نتيجة القسمة².

5/ رهن المباني المقامة على أرض الغير

الأصل أن المالك للأرض هو الذي يقيم على أرضه بناء أو غرس أو منشآت أخرى على نفقته فيكون مالك لها، معنى ذلك أن إقامة الغير دليل أنه هو الذي أقام هذه المنشآت على أرض الغير على

1- عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 518

2 - شوقي بناسي، مرجع سابق، ص من 138 إلى 143.

نفقته، لا يكسبه بذاته ملكيتها ما لم يقيم الدليل على أنه مالك الأرض قد خوله إقامتها أو تملكها بالالتصاق، وإذا قام بالبناء على أرض غيره لا يعتبر مالك للبناء الذي أقامه وإذا رهن ذلك البناء لضمان دين عليه كان رهننا لملك الغير ويعد باطلا وفق القانون الجزائري¹.

ختاما لهذا المبحث تحت عنوان شروط إنشاء الرهن القانوني المؤسس للبنوك والمؤسسات المالية فقد تناولنا في المطلب الأول الشروط الموضوعية لإنشاء الرهن القانوني والذي بدوره ينقسم إلى شروط موضوعية عامة وشروط موضوعية خاصة، وفي المطلب الثاني تناولنا الشروط الشكلية لإنشاء الرهن القانوني حيث تبين لنا بأن للرهن القانوني نفس شروط إنشاء التأمينات العينية الأخرى.

المطلب الثاني: الشروط الشكلية لإنشاء الرهن القانوني المؤسس للبنوك والمؤسسات المالية

القاعدة العامة في التعاقد طبقا للقانون المدني الجزائري، هي عقود رضائية إلا أنه بتوافر هذا الشكل لا يكفي التراضي بل يجب إفراغه في ورقة رسمية ومثل هذه العقود عقد الرهن الرسمي، وعقد الرهن الاتفاقي ومثل هذه التصرفات أعطاهها المشرع هذه الخاصية لأن العقد على العقار لا يرتب أي أثر فيما بين المتعاقدين إلا منذ شهره في المحافظة العقارية².

الفرع الأول: الرسمية كخطوة أولية لقيود الرهن

نصت المادة 1/883 ق.م.ج على أنه: " لا ينعقد الرهن إلا بعقد رسمي"، فطبقا لهذا النص كان الرهن الرسمي من العقود الشكلية التي يلزم لانعقادها مراعاة شكل خاص هو الرسمية ولهذا السبب سمي بالرهن الرسمي، وفي هذا خروج على مبدأ الرضائية في العقود المعروفة والتشريعات المعاصرة³. وقد أخذ المشرع الجزائري اشتراط الرسمية في الرهن الرسمي عن المشرع المصري في المادة 1031 ق.م.ج، والذي أخذها بدوره من المشرع الفرنسي الذي قضى في المادة 2127 ق.م.ج أن الرهن الاتفاقي لا ينشأ إلا بعقد رسمي.

¹ - سي يوسف زاهية، مرجع سابقو ص ص 20 - 21.

² رملة العنجة، الرهن الرسمي والقرض العقاري، مذكرة تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الإجازة في القضاء، الدفعة الخامسة عشر، 2007/2006، ص 22.

³ - سي يوسف زاهية، مرجع سابق، ص 21.

ويقصد بالرسمية في هذا النظام أن يحرر عقد الرهن من قبل ضابط عمومي وفقا للأشكال التي يتطلبها القانون ويعتبر الموثق الضابط العمومي المكلف بتحرير العقود الرسمية وهذا ما قضت به صراحة المادة 3 من القانون 02/06 المؤرخ في 02/06 المتضمن قانون التوثيق¹.

وما يمكن الإشارة إليه في هذا الصدد هو أن الرهن القانوني لا يشترط الرسمية التي يتطلبها الرهن الرسمي، ولكن لا يكفي أن يحرر جدول الرهن من قبل البنك أو المؤسسة المالية أو إدارة الجمارك أو الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط بل يحرر العقد في شكل عرفي ويمكن القول أيضا أن الرسمية أعطيت للإدارة للقيام بهذه العملية بموجب القانون، لنفاذ الرهن العقاري في حق الغير فإنه يجب قيده في السجل العقاري والذي يقتضي توثيقه في عقد رسمي أما عقد الرهن العقاري فهو تأمين اتفاقي بين الدائن المرتهن والراهن مصدره العقد، وفي القانون الجزائري هو عقد رسمي أو شكلي يجب توثيقه في شكل رسمي، ولم يفرق قانون التوثيق بين الحقوق العقارية الأصلية والتبعية، ففي الحالتين يلزم التوثيق².

وقد عرف المشرع الجزائري العقد في المادة 324 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم على أنه: "العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة، ما تم لديه ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه³". وعليه فالكتابة الرسمية في تشريعنا هي مجرد خطوة أولية فقط لقيود الرهن العقاري بالسجل العقاري لنفاذه في حق الغير. وحتى يكون نافذا في حق الغير يجب القيام بإجراءات خاصة تسمى القيد، ويكون الغرض منها إعلان الغير بوجود رهن بنقل العقار⁴.

الفرع الثاني: القيد

¹ - قانون رقم 02/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتضمن مهنة الموثق بالجريدة الرسمية العدد 14 ل 8 مارس سنة 2006.

² - العربي بن قسمية، نظام الرهن الحيازي الوارد على الديون العادية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، الجزائر 2000/2001، ص 26.

³ - انظر المادة 324 من الأمر 58/75 الصادر في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

⁴ - كليل صافية، الرهن الحيازي على العقار في التشريع الجزائري مجلس قضاء سكيكدة مذكرة تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الإجازة في القضاء، الدفعة الثالثة عشر، سنة 2005/2006 ص 31.

قيد الرهن الرسمي هو إجراء يتم في المحافظة العقارية الواقع في دائرة اختصاصها العقار المرهون، وهو بمثابة شهر الرهن ويتم ذلك بالتأشير على البطاقة الخاصة بالعقار المرهون (المادة 905 من الأمر 58 /75¹ المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم). وبالرجوع لأحكام الرهن وعلى وجه الخصوص نص المادة 904 من نفس الأمر السابق نصت على أنه "لا يكون الرهن نافذاً إلا إذا قيد العقد أو الحكم المثبت للرهن قبل أن يكسب هذا الغير حقا عينيا على العقار..."²

أولاً: إجراءات القيد

حتى يكون الرهن القانوني نافذاً في حق الغير يجب القيام بإجراءات خاصة تسمى القيد، ويكون الغرض منها إعلام الغير بوجود رهن ينقل العقار، كما يقدم على شرائه أو من يتلقاه على سبيل الهبة أو من يقرر عليه حق انتفاع أو غير ذلك من الحقوق الأصلية أو التبعية³. فإذا تم القيد قبل أن يشهر صاحب الحق حقه كان الرهن نافذاً في حق هذا الغير، واكتسب الدائن المرتهن حق التقدم عليه أو حق التتبع و بالرجوع إلى الأمر 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري⁴. وكذلك المرسوم 63/76 المؤرخ في 25/03/1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري وعلى وجه الخصوص المادة 93 منه تشترط تقديم الأصل أو الصورة الرسمية للعقد المنشئ للرهن ويجب عليه أن يودع جدولين موقعين ومصحون بدقة ويكونان محرران لزوماً على استمارة تقدمها المحافظة العقارية ويتضمن الجدول البيانات الآتية:

- _ تعيين الدائن و المدين بذكر هويتهما ولقب وموطن وتاريخ ومكان الازدياد.
- _ اختيار الموطن من قبل الدائن في إطار اختصاص المجلس القضائي لموقع الأملاك.

¹ الأمر رقم 58/75 مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني، صادر في الجريدة الرسمية رقم 78 المؤرخة في 30/09/1975 المعدل والمتمم بالأمر 07/05.

² - أنظر المادة 90 (من الأمر 58 /75 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم).

³ - محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني التأمينات العينية، الرهن الرسمي وحق الاختصاص والرهن الحيازي وحقوق الامتياز، دار الهدى، الجزائر، 2010، ص 119.

⁴ انظر الأمر 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.

أن يذكر تاريخ ونوع السند أي العقد الرسمي المحرر من الموثق مع ذكر سبب الدين المضمون بعقد الرهن.

ذكر رأس مال الدين الذي وجد الرهن لضمانه ولواحقه وتاريخ استحقاقه.

تعيين العقار الذي طلب التسجيل لأجله وفقا لنص المادة 66 من المرسوم ويحتفظ الدائن المرتهن بأحد الجدولين مؤشرا عليه من المحافظ العقاري ويبقى الثاني في المحافظة العقارية¹.

إذا فبعد تأكد المحافظ العقاري من جميع الوثائق المشترط إيداعها من أجل القيد وبعد الفحص والتحقق، طبقا لما نصت عليه المادتين 100² و 105³ من المرسوم التنفيذي 63/76 يقوم بالتأشير في النهاية على البطاقة العقارية للعقار المرهون، فإذا اتبع الدائن المرتهن رسميا هذه الإجراءات أعتبر الرهن نافذا في حق الغير، أما إذا لم يتم القيد فالرهن لا يكون باطلا وإنما يكون صحيحا، منتجا لآثاره فيما بين المتعاقدين. ولكن لا يخول الدائن المرتهن لا حق التقدم ولا حق التتبع وإنما يعتبر دائنا عاديا، مع الإشارة أن المشرع لم يحدد ميعادا للقيد وذلك مراعاة منه أن من مصلحة الدائن المرتهن أن يبادر في القيام به في أقرب وقت للمحافظة على مرتبته لأن في كل تأخير تتأخر فيه مرتبته ويتقدم غيره عليه في التنفيذ⁴.

ثانيا: تجديد القيد

حسب المادة 96 من المرسوم التنفيذي 63/76 إذا قيد الرهن لمدة 10 سنوات وجب تجديده عمدا انتهاء المدة، فإذا لم يحدد لا يفقد الرهن وإنما يفقد المرتبة ونفاذه في حق الغير وحقه في التقدم والتتبع.

ومنه نستنتج أنه لا يكفي لنفاذ الرهن في حق الغير قيادا واحدا، إنما يجب بعد انقضاء هذه المدة بالضرورة تجديده لكي يبقى نافذا في حق الغير ولا يشترط تحديد العشر سنوات لتجديد القيد بل يمكن أن

¹ المادة 93، المرسوم التنفيذي 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل التجاري،

² - المادة 100 من المرسوم التنفيذي 63/76 بقولها: "يرفض الايداع في حالة عدم تقديم إلى المحافظ ما يلي: إما الدفتر العقاري. إما مستخرج مسح الأراضي وفي حالة تغيير حدود الملكية وثائق القياس.

ويعتبر ممثلا لحالة عدم تقديم مستخرج مسح الأراضي، السهو على هذا الأخير بذكر واحد من العقارات المذكورة في الوثيقة المودعة، أو تقديم مستخرج يرجع تاريخه إلى أكثر من ستة أشهر".

³ - المادة 105 من المرسوم التنفيذي 63/76 بقولها: "يحقق المحافظ بمجرد اطلاعه على البيانات الموجودة في الوثيقة المودعة بأن موضوع أو سبب العقد ليس غير مشروع أو مناف للأخلاق أو مخالف للنظام العام بكل وضوح"

⁴ - انظر المادتين 100 و 105 من المرسوم التنفيذي 63/76.

يجدده قبل انتهاء هذه المدة حينئذ تحسب مدة العشر سنوات الجديدة من تاريخ إجراء التجديد وليست من تاريخ إنهاء القيد الأول¹.

والتجديد لا يفقد الرهن مرتبته الأولى بل يبقى محتفظا بها مادام التجديد قد تم في ميعاد 10 سنوات، أما إذا لم يتم التجديد في هذا الميعاد فإن القيد يسقط ولكن الرهن يبقى صحيحا فيما بين الطرفين، ولكن الرهن يبقى صحيحا فيما بين الطرفين ولكن لا يكون نافذا في حق الغير ويبقى من حق الدائن أن يعيد القيد متى شاء لكن في هذه الحالة يكتسب القيد مرتبة جديدة ابتداء من التاريخ الذي تم فيه وبفقد المرتبة التي اكتسبها بموجب القيد الأول².

وإذا انقضى الرهن بصفة أصلية أو تبعية وجب شطب القيد لأنه لا فائدة من بقائه بعد انقضاء الرهن ويتم الشطب عن طريق التأشير على هامش القيد بعبارة تدل على ذلك³.

ثالثا: مصاريف القيد

إن المادة 906 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم تحمل تعاريف على الراهن سواء كان مدينا أصليا أو كفيلا عينيا، فالمدين هو الذي تقع على عاتقه المصاريف لأنه المسؤول عن الدين وعن الرهن ويستوي ذلك حتى وإن كان كفيلا عينيا. ولا يعتبر حكم المادة 906 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم من النظام العام لذلك يمكن للأفراد أقسام مصاريف القيد ويمكن أن يتحملها الدائن نفسه. فإذا تم القيد قبل أن يشهر صاحب الحق حقه، كان الرهن نافذا في حق الغير واكتسب الدائن المرتبة حق التقدم عليه أو حق التتبع⁴.

المبحث الثاني: إجراءات تنفيذ الرهن القانوني المؤسس للبنوك والمؤسسات المالية وانقضائه.

الرهن القانوني لا يعتبر سند تنفيذي لأنه عبارة عن عقد عرفي وهنا يختلف عن الرهن الرسمي الذي هو عبارة عن سند تنفيذي، فالمشرع الجزائري أوجب الحصول على الصيغة التنفيذية للرهن القانوني

¹ - رمضان أبو السعود، التأمينات الشخصية والعينية، دون رقم طبعة، دار منشأة المعارف، مصر سنة 1995، صفحة 416 و417.

² - محمد صبري السعدي، مرجع سابق، صفحة 122_123.

³ - محمود جمال الدين زكي، مرجع سابق، صفحة 359.

⁴ - أنظر المادة 906 من الأمر 58/75 الصادر في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

من القضاء لكن الرهن القانوني يشترك مع الرهن الرسمي في انقضائه. لذلك سنتناول إجراءات تنفيذ الرهن القانوني في المطلب الأول, وانقضائه في المطلب الثاني.

المطلب الأول: إجراءات تنفيذ الرهن القانوني

إن عملية تحصيل القرض أهم شيء بالنسبة للمؤسسة المالية وهذا لضمان استمرار الخدمة التي تؤديها. وبالرجوع إلى المرسوم التنفيذي 132/06¹ فإننا نجد أنه قد نظم إجراءات الحجز والتنفيذ في المواد من 2 إلى 7, بالإضافة إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية², والتي سوف نتطرق إليها في الفروع التالية:

الفرع الأول: الإعذار

الإعذار عرفته المادة 180 من القانون المدني الجزائري بأنه قيام الدائن بإخطار المدين بطريقة رسمية تتمثل في رسالة موصى عليه مع علم الوصول إلى محضر محرر من طرف محضر قضائي بتنفيذ التزامه في الوقت المحدد أو المتفق عليه. أما فيما يخص شكل الإعذار لم يشترط القانون شكل رسمي معين في محتوى الإعذار إنما اشترط شكل رسمي في كيفية التبليغ, ويتم تبليغه إما عن طريق رسالة أو عن طريق المحضر القضائي.³

ففي حال تخلف المقرض عن الوفاء بالقرض عند حلول الأجل وبطلب من الممثل المؤهل للبنك أو المؤسسة المالية أو صندوق ضمان الصفقات العمومية الدائنة بالرهن يعاين محضر قضائي عدم وفاء المدين بالتزاماته, ويكون ذلك عن طريق الاطلاع على اتفاقية القرض التي تحوي آجال الدفع وشروطه, وبناء على ذلك يبلغ المحضر القضائي الإعذار بالدفع للمدين لتسديد المبالغ المستحقة في أجل شهر واحد.⁴

¹ . المرسوم التنفيذي رقم 06/132 المؤرخ في 3 ابريل 2006 جريدة رسمية عدد 21 مؤرخة في 5 ابريل 2006.

² - القانون رقم 09/08, المؤرخ في 25 فبراير 2008, المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية, الجيدة الرسمية العدد 2, سنة 2008.

³ - انظر المادة 180 من القانون المدني الجزائري.

⁴ - نجاة بوساحة, مرجع سابق, ص 47.

وفي حال عدم وفاء المقترض في اجل الشهر الممنوح له يبلغ تبليغ ثاني للدفع بنفس صيغة الإعذار الأول، ولكن الأجل المحدد في هذه الحالة مقدر ب 15 يوم. ويخطر بأنه في حال الامتناع عن الدفع ثانية سيحال الأمر للمحكمة المختصة إقليمياً.¹

يتضح لنا أن المشرع حاول منح المدين أجلا كافيا المقدر ب45 يوم كاملة للحيلولة دون اللجوء إلى اتخاذ إجراءات الحجز والتنفيذ.

الفرع الثاني: الحجز العقاري

يقصد بالحجز وضع العقار تحت سلطة القضاء بهدف منع المدين من التصرف فيه إضرارا بدائنه²، وبالرجوع على أحكام المادة 724 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن الحجز على العقار يتم بموجب أمر على عريضة يصدره رئيس المحكمة التي يوجد في دائرة اختصاص العقار³.

لا يكفي أن يكون هناك حق ثابت في محرر يعتبر سند تنفيذي لإمكانية مباشرة إجراءات الحجز، إنما يجب أن يمر هذا السند بالصيغة التنفيذية وهذا ما أكدته المادة 4 من المرسوم التنفيذي 132/06، وثم الحصول على هذه الصيغة وفقا لما هو مقرر في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية أي يجب أن يقدم الطلب إلى المحكمة المختصة إقليمياً أي المحكمة التي يقع في دائرتها العقار المراد الحجز عليه، واشترط المشرع طبقا لنص المادة 5 من نفس المرسوم على ضرورة أن تتضمن العريضة البيانات التالية:

التسمية والمقر الاجتماعي للبنك أو المؤسسة المالية أو صندوق ضمان الصفقات العمومية وكذا تعيين ممثلها المؤهل قانونا.

_ هوية المدين.

_ تعيين العقار المنقل بالرهن القانوني.

_ مبلغ الدين وأجل استحقاقه

ويلحق بالطلب ما يلي :

¹ - المادة 3 من المرسوم التنفيذي 132/06 المؤرخ في 3 ابريل 2006، الجريدة الرسمية العدد 21، المؤرخة في 5 ابريل 2006.

² - تمرانت ريمة، انقضاء الرهن الحيازي العقاري عن طريق التنفيذ الجبري، مجلة الحقوق والعلوم سياسية، جامعة عباس لغرور ، خنشلة، العدد 8، ج 2، جوان 2017، ص 1033.

³ - انظر المادة 724 قانون إجراءات مدنية وإدارية.

_اتفاقية القرض المبرمة بين البنك أو المؤسسة المالية أو صندوق ضمان الصفقات العمومية وزبونها.

_نسخة من جدول قيد الرهن القانوني بالمحافظة العقارية.

_نسخة من إعدارين بالدفع يحرران و يبلغان كما هو منصوص عليه في المادة 2 و 3 من المرسوم التنفيذي 132 /06¹ .

إذن المشرع بنصه هذا يكون قد خالف القواعد العامة التي تحكم الرهن الرسمي الاتفاقي، أين يقوم الموثق بإمهار عقد الرهن القانوني بالصيغة التنفيذية دون اللجوء إلى القضاء، ومن ثم يصبح الرهن القانوني الممهور بالصيغة التنفيذية سندا تنفيذيا بمفهوم المادة 732 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 209/08² ويكون قابل للتنفيذ³ .

وفي هذا الصدد تضيف المادة 6 من المرسوم التنفيذي 132/06 أنه يجب تبليغ السند الممهور بالصيغة التنفيذية المسلمة اثر العريضة المنصوص عليها في المادة 5 أعلاه من الأمر بالدفع في الحال عن طريق محضر قضائي، وفي حال الامتناع يقوم المحضر القضائي المخول بأمر من المحكمة بإشهار الأمر بالحجز خلال مدة شهر بالمحافظة العقارية المختصة إقليميا وذلك عملا بالمادة 725 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁴ ، وعليه يقيد العقار في المحافظة العقارية ويصبح تحت يد القضاء.

الفرع الثالث: بيع العقار المرهون

بعد قيد التنبيه بنزع الملكية يعتبر العقار المرهون محجوزا عليه، ويعني ذلك حد سلطات المدين المخولة على هذا العقار دون إخراجه من ملك صاحبه الذي قد يكون المدين نفسه أو الحائز في حال تصرف المدين في العقار بعد رهنه. وقد رتب المشرع جملة من الآثار الفورية لإجراء الحجز تتمثل في:

-عدم سريان التصرفات الناقلة للملكية أو المنشئة لحقوق عينية على العقار بعد قيد التنبيه بنزع الملكية وهذا ما نصت عليه المادة 735 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

¹ - نجاة بوساحة، مرجع سابق، ص 48.

² - قانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المؤرخ في 25 فبراير 2008 جريدة الرسمية صادرة بتاريخ 2008 /04/24.

³ - أمينة عبدلي، مرجع سابق، ص 639.

⁴ - انظر المادة 725 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المؤرخ في 25 فبراير 2008، الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 2008 /04/23.

_ إلحاق الثمار والإيرادات بالعقار , وبالتالي يتم توزيع ثمنها كما يوزع ثمن العقار وهذا ما نصت عليه المادة 732 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية, كما أضافت الفقرة الثانية من نفس المادة على إمكانية بيع ثمار العقار المحجوز عليه من قبل المدين متى كان ذلك من أعمال الإدارة الحسنة لكن يجب أن يودع الثمن بأمانة ضبط المحكمة, كما يجوز للدائن الحاجز أيضا أن يطلب من رئيس المحكمة الترخيص له بأمر على عريضة بحصاد المحاصيل الزراعية وحتى الثمار والفواكه وبيعها في المزاد العلني, أو بيعها عن طريق وسيط ويودع ثمنها بأمانة ضبط المحكمة, بالإضافة إلى أنه إذا كان العقار مؤجرا وقت أمر الحجز اعتبرت الأجرة للمدين قبل التبليغ عد وفأؤه صحيح ويسأل عنها المدين وهذا ما نصت عليه المادة 730 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

_تبقى عقود الإيجار التي أبرمها المدين المحجوز عليه ولها تاريخ ثابت قبل قيد أمر الحجز نافذة في حق الحاجزين والدائنين .¹

أما بالنسبة إلى الإجراءات القانونية لبيع العقار في المزاد العلني حددها المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08_09 ابتداء من إعداد قائمة شروط البيع بالمزاد العلني وإيداعها في المحكمة المختصة إقليميا, وتحديد تاريخ انعقاد جلسة البيع بالمزاد العلني والتي تسبقها مجموعة من الإجراءات المتسلسلة المتمثلة في إخطار أطراف الحجز بالبيع بالمزاد العلني وكذا الإعلان عنه ونشره وصولا إلى إيقاع البيع على من رسا عليه المزاد وذلك بموجب حكم رسو المزاد العلني الذي ما هو في حقيقته إلا حكم يقرر بيع قضائي والذي يجب تسجيله في مصلحة الضرائب وشهره في المحافظة العقارية المختصة إقليميا .²

أولا: تحديد زمان ومكان البيع

يحدد التاريخ في محضر قائمة شروط البيع من طرف رئيس محكمة قاضي البيوع العقارية إذا لم تكن هناك أي اعتراضات, وفي حال وجودها يكون للمحضر القضائي أو الحاجز على الحصول على

¹ - نجاة بوساحة , مرجع سابق, ص 49.

² - أمينة عبدلي, مرجع سابق, ص 640.

أمر على عريضة يتضمن منطوقه تاريخ ومكان جلسة البيع بالمزاد وعندها يتولى المحضر القضائي إخطار كل ذي مصلحة بتاريخ ومكان جلسة البيع بالمزادة ب 8 أيام على الأقل¹.

ثانياً: الإعلان عن البيع

تنص المادة 720 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "يتم تعليق ونشر الإعلان عن البيع بالمزاد العلني وفق ما يلي:

_ في باب أو مدخل كل عقار من العقارات المحجوزة أرضاً أو مباني.

_ في جريدة يومية وطنية أو أكثر حسب أهمية العقار المحجوز.

_ في لوحة الإعلانات التي يتم فيها البيع.

_ في لوحة الإعلانات في قبضة الضرائب والبلدية التي يوجد فيها العقار.

_ في الساحات والأماكن العمومية.

_ في أي مكان آخر يحتمل أن يتضمن جلب أكبر عدد ممكن من المزايدين.

يتثبت نشر وتعليق إعلان بتقديم صورة من الجريدة أو تأشيرة الموظف المؤهل على هامش الإعلان المنشور ويرفق مع ملف التنفيذ."

ثالثاً: إجراءات المزادة لبيع عقار مرهون

يتم افتتاح جلسة بالتأكيد من حضور أطراف المزادة والمحضر القضائي والمزايدين وبعد الحصول على ثمن (أعلى سعر) لا يزداد عليه بعد النداء عليه 3 مرات متتالية تفصل بين كل نداء دقيقة واحدة, وعند رسو المزاد على الراسي عليه يتعين عليه إيداع خمس المبلغ على أن يدفع ما تبقى خلال 8 أيام فإذا لم يودع ما تبقى من الثمن خلال المدة المحددة لن يعذر بالدفع خلال 5 أيام و إلا أعيدت المزادة على ذمته, وبالنسبة لحكم رسو المزاد فيتخذ هذا الحكم الشكل العادي للأحكام القضائية ويتعين على المحضر القضائي قيد حكم رسو المزاد بالمحافظة العقارية².

¹ - تمرانت ريمة, مرجع سابق, ص 1037.

² - المحافظة العقارية التي يقع بدائرة اختصاصها العقار.

من أجل إشهاره خلال أجل شهرين من تاريخ صدوره، وتنتقل بذلك كل حقوق المدين المحجوز عليه إلى الراسي عليه المزاد.¹

المطلب الثاني: انقضاء الرهن القانوني

ينقضي الرهن القانوني شأنه شأن جميع التأمينات العينية التبعية إما بطرق أصلية أي استقلالاً عن الدين، وإما بطرق تبعية تبعاً لانقضاء الدين المضمون بالرهن. إذن سوف نتناول في هذا المطلب طرق انقضاء الرهن القانوني بصفة أصلية في الفرع الأول وطرق انقضاء الرهن القانوني بصفة تبعية في الفرع الثاني.

الفرع الأول: انقضاء الرهن بصفة أصلية

لقد عدد المشرع الأسباب التي ينقضي بها الرهن الواردة على العقار بصفة مستقلة أي دون انقضاء الدين المضمون بالرهن الرسمي، ويمكن حصرها في نوعين من الأسباب الأولى أسباب الانقضاء المنصوص عليها قانوناً، والثانية تتمثل في أسباب الانقضاء المنصوص عليها فقهاً.

أولاً: أسباب الانقضاء المنصوص عليها قانوناً

المشرع لم ينظم سوى سببين من أسباب انقضاء الرهن الرسمي بصفة أصلية وهما تطهير العقار المرهون بمقتضى المادة 934 ق.م.ج وبيع العقار المرهون بالمزاد العلني بموجب المادة 936 ق.م.ج²

1/ تطهير العقار المرهون

التطهير هو تخليص العقار المرهون وتحريره من الحقوق المقيدة التي تثقله، والتطهير على نوعين تطهير يتم بطريق اختياري وتطهير يتم بحكم القانون والذي يعنينا في هذا المقام هو النوع الأول وهو التطهير الذي يقع عندما يعرض الحائز على الدائنين المقيدین مبلغاً تقديرياً يعبر عن قيمة العقار، ويتم قبوله من الدائنين إما صراحة أو ضمناً، وهو النوع الذي أشارت إلى أحكامه المادة 934 ق.م.ج³.

1 - تمرانت ريمة، مرجع سابق، ص 1038.

2- انظر المواد 934 و 936 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم

3- المادة 934: "إذا تمت إجراءات التطهير انقضى حق الرهن نهائياً و لو زالت لأي سبب من أسباب ملكية الحائز الذي ظهر العقار".

لتمام التطهير يتوجب على الحائز حسب المادة 921 ق.م.ج أن يدفع المبلغ الذي قوم به العقار بزيادة العشر للدائنين الذين تسمح مرتبتهم باستيفاء حقوقهم منه أو يودع هذا المبلغ للخزينة العامة.

2/ بيع العقار بيعاً جبرياً بالمزاد العلني

نصت المادة 936 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم على ما يلي: "إذا بيع العقار المرهون بيعاً جبرياً بالمزاد العلني سواء كان ذلك في مواجهة ملك العقار الحائز الحارس الذي سلم إليه العقار عند التخلية فإن حقوق الرهن على هذا العقار تنقضي بإيداع الثمن الذي رسا به في المزاد أو بدفعه إلى الدائنين المقيدون الذي تسمح مرتبتهم باستيفاء حقوقهم من هذا الثمن". فالرهن ينقضي بالبيع الجبري بصورة أصلية، سواء تم البيع في مواجهة مالك العقار أو الحائز أو الحارس¹.

ثانياً: أسباب الانقضاء المنصوص عليها فقهاً

ذكر الفقهاء في انقضاء الرهن الرسمي بصفة أصلية أربع أسباب وهي: النزول عن الرهن، اتحاد الذمة، هلاك العقار، والتقدم. بالنسبة للتقدم محذوف نتيجة الانتقادات الموجهة إليه.

1/ النزول عن حق الرهن

إن المشرع الجزائري لم ينص عن حالة انقضاء الرهن بصفة أصلية عن طريق نزول الدائن عن الرهن لكون هذا وارد في القواعد العامة لأنه إذا كان للدائن المرتهن الحق في التنازل عن الدين فمن باب أولي له حق التنازل كما يضمن هذا الدين، فالمذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي المصري ورد فيها أنه ينقضي حق الرهن بطريقة أصلية أي بالتنازل عنه مما تكون له أهلية التنازل نفسه.

فالرهن ينقضي بصفة أصلية بالنزول عنه صراحة أو ضمناً ولكن الدين يبقى ولا ينقضي ولا يكون للنزول الصريح شكلاً خاصاً إذ يجوز أن يكون بالكتابة أو بغير الكتابة، أما التنازل الضمني فيستنتج ضمناً من الظروف كما لو ضمن المرتهن للمشتري خلو العقار من الرهن².

¹ - شوقي بناسي، مرجع سابق، ص ص 419 _ 420.

² - سي يوسف زاهية، مرجع سابق، ص 178 .

والنزول عن الرهن يتم بإرادة المرتهن المنفردة ولا يحتاج إلى قبول الراهن أو الحائز، ويلزم لصحة التنازل توافر الأهلية اللازمة للتبرع¹.

2/ إتحاد الذمة

يعتبر أيضا من أسباب انقضاء الرهن بصفة أصلية وذلك بذوبان المال المرهون في ذمة المرتهن وفق ما نصت عليه المادة 965 في فقرتها الثانية من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم. التي تنص على أن الرهن ينقضي إذا اجتمع حق الرهن الحيازي مع حق الملكية في يد شخص واحد كما لو ورث الدائن المرتهن العقار المرهون أو اشتراه فينصهر العقار المرهون في مال المرتهن وبانتقال المرهون إلى ملكية الدائن المرتهن² ينقضي الرهن ويبقى المدين الراهن ملتزما بتنفيذ التزامه الأصلي في مواجهة الدائن وفي حالة زوال سبب اتحاد الذمة بأثر رجعي كزوال ملكية المشتري لسبب من الأسباب كالفسخ أو البطلان يعود الرهن إلى صاحبه بمرتبته الأصلية دائما مرتبها لا مالكا دون إخلال بحقوق الغير حسن النية التي ترتبت في الفترة التي حدث فيها اتحاد الذمة طبقا للقواعد العامة، وهذا أيضا يطبق على الرهن الرسمي إذا اجتمع هذا الأخير مع الرهن الحيازي.

3/ هلاك العقار المرهون

إن الرهن ينقضي بصفة أصلية مع بقاء الدين قائما إذ هلك العقار المرهون هذا نتيجة لزوال محله، كما في حالة هلاك المباني بشرط أن يكون الهلاك كلي، إذ لو كان جزئيا فإن الرهن ينقضي بالنسبة للجزء الهالك فقط³، ويبقى على الجزء غير الهالك وتطبيقا لمبدأ تجزئة الرهن يبقى ضامنا للوفاء بكل الدين.⁴

الفرع الثاني: انقضاء الرهن القانوني بصفة تبعية

¹ - علي هادي عبيدي، مرجع سابق، ص 297

² - قصي سليمان، الحقوق العينية، الذاكرة للنشر والتوزيع، العراق_ بغداد، ص 239.

³ - محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 354.

⁴ - شوقي بناسي، مرجع سابق، ص 427.

طبقاً لمبدأ تبعية الرهن للدين المضمون بالرهن، فإن هذا الأخير ينقضي بانقضاء الدين بصفة تبعية، أي كانت طريقة انقضاء الدين وهذا ما نصت عليه المادة 933 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

أولاً: انقضاء الرهن بالأسباب العامة

تتمثل هاته الأسباب العامة في الوفاء، الوفاء بالمقابل، التجديد، المقاصة والإبراء. والتي سنتطرق إليها بالتفصيل.

1/ الوفاء

يشترط لانقضاء الدين بالوفاء أن يكون صادراً من المدين أو ما يقوم مقام الوفاء من أسباب الانقضاء الأخرى كإتحاد الذمة والإبراء واستحالة التنفيذ والتقدم المسقط للدين¹. أما إذا قام بالوفاء شخص آخر غير المدين فإنه يحل محل الدائن فيما كان يضمن حقه من تأمينات، فهنا الدين لا ينقضي بالنسبة للمدين وإن كان الدائن قد استوفى حقه. كما يشترط في الوفاء الذي يصدر من المدين أن يكون صحيحاً، فإذا أبطل بنقص الأهلية أو لأن الوفاء قد تم بشيء غير مملوك له فإن الرهن يكون دون الإضرار بالحقوق التي كسبها الغير حسن النية في الفترة بين انقضاء الرهن وعودته.

2/ الوفاء بالمقابل

ويعتبر الوفاء بالمقابل سبباً من أسباب انقضاء الالتزام طبقاً للمادة 285 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم) بالشروط التالية²:
_ أن يحصل اتفاق بين الدائن والمدين أو يقضي بنقل ملكية الشيء الآخر إلى الدائن ليقوم مقام الوفاء الأصلي.

_ أن يتم فعلاً نقل ملكية الشيء الذي حصل له الالتزام الأول إلى الدائن حيث لا تبرأ ذمة المدين إلا بتمام نقل ملكية ذلك الشيء.

3/ التجديد

¹ - همام محمد محمود زهران، مرجع سابق، ص 538 .

² - المادة 285 (من الأمر 58 /75 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم).

يتم التجديد الاتفاقي إما بتغيير محل الدين أو الدائن أو المدين مع وجود النية في التجديد، ويترتب عليه انقضاء الالتزام الأصلي ونشأة الضامنة له كالرهن، فلا تنتقل التأمينات إلى الالتزام الجديد ومع ذلك فلا يعتبر الحكم من النظام العام ويجوز الاتفاق عند التجديد على انتقال التأمينات إلى الالتزام الجديد بتغيير محل الالتزام فيكفي أن يتفق الدائن والمدين على انتقال الرهن إلى الالتزام الجديد. كما يشترط في جميع الأحوال أن يتم الاتفاق على انتقال الرهن إلى الالتزام الجديد في نفس الوقت الذي يتم فيه الاتفاق على التجديد، وكذلك يشترط أن يكون الاتفاق على انتقال الرهن صريحاً، أما إذا كان الرهن شخصاً غير المدين وهو الكفيل العيني فلا بد من موافقته حتى ينتقل الرهن إلى الالتزام الجديد¹.

4/ المقاصة

يسري في شأنها القواعد المقررة في المواد من 297 إلى 303 (من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم²) ، ويشترط في المقاصة شروط معينة نصت عليها المادة 297 ق.م.ج ما يلي :

- _ أن يكون هناك تقابل ما بين الدينين بأن يكون طرفي المقاصة مدينا للآخر .
- _ أن يكون محل كل من الدينين مال مثلي نقوداً كان أو شيئاً آخر غير النقود متحد النوع والجودة.
- _ أن يكون كل من الدينين خالياً من النزاع ويكون كذلك متى كان محققاً وثابتاً في ذمة المدين ومعلوم المقدار.
- _ أن يكون كل من الدينين صالحاً للمطالبة به قضاءً.
- _ أن يكون كلا من الدينين قابلاً للحجز عليه وفقاً للمادة 299 ق.م.ج.
- _ أن يتمسك بالمقاصة من له مصلحة فيها طبقاً للمادة 300 ق.م.ج.
- _ أن تقضي المقاصة الدينين بقدر الأقل منها فمن زاد دينه عن الدين المقابل يبقى مدينا بهذه الزيادة اتجاه دائئه.
- _ ألا تقع المقاصة أضراراً بحقوق الغير التي اكتسبها.
- إذا توفرت جميع هذه الشروط انقضى كل من الدينين.

¹ - عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 627.

² - انظر المواد من 297 إلى 303 (من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم).

5/ الإبراء

الإبراء من الدين هو تصرف تبرعي من جانب واحد وهو الدائن المبرئ وينقضي به الدين فيزول به الرهن، فبالإبراء ينقضي الدين وينقضي ما كان يكفله من تأمينات وقد يكتفي الدائن بالنزول عن الرهن وفي هذه الحالة يزول الرهن وحده بالنزول عنه من المرتهن ولكن يبقى الدين إذ لم يوجد سبب لزواله بالرهن يزول مع الدين، أما الدين فلا يزول مع الرهن لأن الرهن تابع والدين أصلي.¹

ثانياً: أسباب الانقضاء الخاصة

هناك أسباب أخرى ينقضي بها الدين غير الأسباب العامة التي ورد النص عليها من المادة 258 إلى 322 (من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم) وهي:
_ انقضاء الدين لنشوئه من عقد باطل إما لانعدام الرضا أو الأهلية، أو عدم شرعية الموضوع والسبب فيبطل الدين تبعاً لذلك.

_ انقضاء الدين إذ نشأ عن عقد معلق على شرط ملغى ثم تحقق هذا الشرط ثم تحقق هذا الشرط فيزول العقد بأثر رجعي ويزول معه الرهن²، وهذا تطبيقاً للمادة 893 فقرة 1.³
⁴ ختاماً لهذا المبحث استنتجنا بأن للرهن القانوني خلال تنفيذه إجراءات تعد أكثر تعقيداً من إجراءات الرهن الرسمي، أما بالنسبة لطرق انقضائه فهي تتماثل مع طرق الرهن الرسمي.

1 - محمد وحيد الدين سوار، شرح القانون المدني الحقوق العينية التبعية، الرهن المجرد، الرهن الحيازي، حقوق الامتياز الكتاب الثالث، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1998، ص 254

2- حسين عبد اللطيف حمدان، أحكام الشهر العقاري، دون رقم الطبعة، دار الجامعة الجديدة، لبنان، 1995، ص 565.

3- نصت المادة 893 فقرة 1 من الأمر 85/75 بأن: " لا ينفصل الرهن عن الدين المضمون، بل يكون تابعا له في صحته وفي انقضائه، ما لم ينص القانون على غير ذلك".

خلاصة الفصل الثاني

نخلص في نهاية هذا الفصل إلى القول بأنه لانعقاد الرهن القانوني لا بد من توافر شروط موضوعية وشكلية، فالشروط الموضوعية العامة هي سلامة التراضي، السبب و المحل، أما الشروط الموضوعية الخاصة فهي تشترط ملكية الراهن للعقار المرهون، وأن تتوفر فيه أهلية التصرف، ويجب أن يكون الرهن واقعا على عقار محدد يضمن ديننا محددًا، أي تخصيص الرهن من حيث العقار المرهون وتخصيص الرهن من حيث الدين المضمون، أما بالنسبة للشروط الشكلية فالرهن القانوني كعقد عرفي لا تشترط فيه الشكلية.

وفيما يخص إجراءات التنفيذ فللدائن الحق في التنفيذ على العقار المرهون عند حلول أجل الدين بداية بالأعدار وصولاً للبيع بالمزاد العلني.

والرهن القانوني لا يعتبر سند تنفيذي لأنه عبارة عن عقد عرفي قبل خضوعه لإجراءات التنفيذ وجب حصوله على الصيغة التنفيذية عن طريق القضاء، شأنه في ذلك شأن جميع التأمينات العينية التي يرتبط مصيرها بمصير الدين لذلك فالرهن الرسمي ينقضي بصفة أصلية أي بصفة مستقلة عن انقضاء هذا الالتزام الأصلي وقد ينقضي بصفة تبعية بانقضاء الدين المضمون به.

الخاتمة

الخاتمة

وفي الأخير نخلص إلى أن المشرع الجزائري وفق إلى حد كبير في تنظيم أحكام الرهن القانوني باعتباره أحد أهم وسائل الإئتمان وأحدثها في هذا العصر، فالرهن القانوني عقد يكتسب به الدائن حقا عينيا على عقار لوفاء دينه، يكون له بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين التاليين له في المرتبة لاستيفاء حقه من ذلك العقار في أي يد كان.

ولكي ينعقد الرهن صحيحا لا بد من توافر شروط شكلية فالرهن القانوني لا تشترط فيه الرسمية، بل هو عقد عرفي، وكذلك شروط موضوعية وتشكل الشروط الموضوعية العامة من رضا، محل، وسبب، وشروط موضوعية خاصة المتمثلة في أهلية الراهن والدائن المرتهن، وملكية الراهن للعقار المرهون، وتخصيص الرهن، ولكي يكون الرهن منتج لآثاره لا بد من تقييده في جدول قيد الرهن من قبل الموظف المختص في المحافظة العقارية الواقع في دائرة اختصاصها العقار المرهون.

في الرهن القانوني ملكية العقار المرهون تبقى للراهن وفي مقابل ذلك يلتزم بالمحافظة على قيمة العقار، وفي حالة إخلاله بالتزام ضمان سلامة العقار المرهون فمن حق الدائن المرتهن اتخاذ إجراءات لوقف إخلال المدين بضمن سلامة العقار المرهون، ولقد ألزم المشرع الجزائري المدين الراهن بضمن هلاك العقار أو تلفه وفي مقابل هذا أعطى المشرع الحق للدائن المرتهن التنفيذ على العقار المرهون في حالة حلول أجل الدين ولم يتم الوفاء به، وفي حالة انتقال العقار المرهون إلى الغير فإن للدائن المرتهن الحق في تتبع العقار في أي يد يكون والتنفيذ عليه عند حلول أجل الدين ولم يتم الوفاء به.

ومنه توصلنا إلى جملة من النتائج المتمثلة فيما يلي:

- _ الرهن القانوني يوفر الثقة للدائن.
- _ الرهن القانوني حق عيني تبغي يقع إلا على العقارات.
- _ حق غير قابل للتجزئة حيث أن كل جزء من العقار المرهون ضامن لكل الدين.
- _ بالنسبة للدائن المرتهن في الرهن القانوني دائما يكون بنك أو مؤسسة مالية.
- _ حيث أنه لا تتوفر شكلية في هذا النوع من الرهن أي أن الرهن القانوني عقد عرفي .
- _ خاصية كل من حق التقدم والتتبع تعتبران من أهم آثار الرهن القانوني يمكنان فعلا من تحقيق الإئتمان وزيادة الثقة بين المتعاملين.

_ الرهن القانوني لا يعد سندا تنفيذيا.

_ أوجب المشرع على حصوله على الصيغة التنفيذية قبل خضوعه لإجراءات التنفيذ.

من خلال هذه النتائج يمكن تقديم جملة من الاقتراحات والنصائح ملخصة فيما يلي:

_ ضرورة تبسيط الإجراءات المتعلقة بالبيع بالمزاد العلني.

_ وجب على المشرع الجزائري تعزيز الرهن القانوني وذلك بمنع المدين الراهن من التصرف في العقار

المرهون.

_ ضرورة مواكبة التطور القانوني الحاصل في مجال التأمينات العينة.

_ وجوب أن يتضمن القانون المدني نصوص تنظم أحكام الرهن القانوني.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: قائمة المصادر

أ/النصوص التشريعية

- 1/ الأمر 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية صادرة بتاريخ 30 سبتمبر 1975، عدد 78 المعدل والمتمم بالأمر 05/07 .
- 2/ القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية العدد 2، سنة 2008.
- 3/ القانون رقم 90/10 المؤرخ في 14 أبريل 1990 المتعلق بالقرض والنقد، الجريدة الرسمية المؤرخة في 14 أبريل 1990، عددها 16.
- 4/ الأمر 11/03 المؤرخ في 26 أوت 2003 متعلق بالقرض والنقد صادر في الجريدة الرسمية رقم 52 المؤرخة في 27 أوت 2003.
- 5/ القانون 79/75 المؤرخ في 12 نوفمبر سنة 1975 يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية عدد 92 صادرة في 18 نوفمبر 1975.
- 6/ القانون رقم 02/06 المؤرخ في 20 فبراير سنة 2006 يتضمن مهنة التوثيق، جريدة رسمية عدد 14 صادرة في 8 مارس 2006.
- 7/ القانون رقم 10/84 مؤرخ في 9 يونيو 1984 يتضمن قانون الأسرة، جريدة رسمية عدد 24 صادرة في 27 فبراير سنة 1984.

ب/النصوص التنظيمية

- 1/ المرسوم 63/76 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتضمن تأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية لسنة 1976 العدد 30.
- 2/ المرسوم التنفيذي 132/06 المتضمن الرهن القانوني لفائدة البنوك والمؤسسات المالية وصندوق ضمان الصفقات العمومية، المؤرخ في 03 أبريل 2006، الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 5 أبريل 2006، العدد 21.

2/ قائمة المراجع

أ/ الكتب العامة

- 1/ عبد الرزاق السنهوري, الوسيط في شرح القانون المدني الجديد, العقود الواردة في الملكية, الجزء الخامس, دار أحياء التراث العربي, بيروت _ لبنان.
- 2/ محمد صبري السعدي, الواضح في شرح القانون المدني التأمينات العينية, الرهن الرسمي وحقالاختصاص والرهن الحيازي, حقوق الامتياز, دار الهدى, الجزائر, 2010.
- 3/ محمد صبري السعدي, الواضح في شرح القانون المدني, النظرية العامة للتزامات, العقد والإرادة المنفردة, دراسة مقارنة في القوانين العربية, دار الهدى, عين مليلة, 2011.

ب/ الكتب المتخصصة

- 1/ إبراهيم وأحمد محمود سعد, الحقوق العينية التبعية, الرهن الرسمي الجزء الأول, دون طبعة.
- 2/ جلال محمد إبراهيم وأحمد محمود سعد, الحقوق العينية التبعية, الجزء الأول, الرهن الرسمي, دار النهضة العربية, القاهرة _ مصر, سنة 1994.
- 3/ جميل الشراوي, التأمينات الشخصية والعينية, الناشر, دار النهضة العربية.
- 4/ حسين عبد اللطيف حمدان, أحكام الشهر العقاري, دون رقم طبعة, الجامعة الجديدة, لبنان, 1995.
- 5/ رمضان أبو السعود, التأمينات الشخصية والعينية, دون رقم طبعة, دار منشأة المعارف, مصر, 1995.
- 6/ سليمان محمدي, الرهن الرسمي, محاضرات أقيمت على طلبة الليسانس سنة ثالثة, جامعة الجزائر 1, كلية الحقوق, بن عكنون, السنة الجامعية, 2009/2008.
- 7/ سمير عبد السيد تتاغو, التأمينات الشخصية والعينية, الكفالة, الرهن الرسمي, حق الاختصاص, الرهن الحيازي, حقوق الامتياز, مطبعة الأطلس.
- 8/ سي يوسف زاهية, عقد الرهن الرسمي والقرض العقاري, مذكرة تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الإجازة في القضاء, الدفعة الخامسة عشر, 2007/2006.
- 9/ شمس الدين الوكيل, الوجيز في نظرية التأمينات, منشأة المعارف, الإسكندرية, 1964.

قائمة المصادر والمراجع المقدمة

- 10/ شوقي بناسي, أحكام عقد الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري, دراسة مقارنة بأحكام الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية_الفرنسي, المصري_, دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع, الجزائر 2009.
- 11/ علي هادي العبيدي, الوجيز في شرح القانون المدني, الحقوق العينية, الحقوق العينية الأصلية, الحقوق العينية التبعية, حق الملكية, الحقوق المنفردة عن حقوق الملكية, دار الثقافة للنشر والتوزيع, عمان_الأردن, 1984.
- 12/ قصي سليمان, الحقوق العينية, الذاكرة للنشر والتوزيع, بغداد_العراق.
- 13/ ليلي زروقي وعمر حمدي باشا, المنازعات العقارية في ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام, طبعة جديدة, دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع, 2013/2012.
- 14/ محمد حسين منصور, النظرية العامة للإئتمان, صور الإئتمان وضماناته, الوسائل التقليدية والحديثة لحمايته, الرهن الرسمي, حقوق الاختصاص, حقوق الامتياز, دار الجامعة الجديدة للنشر, الإسكندرية, 2001.
- 15/ محمود جمال الدين زكي, التأمينات الشخصية والعينية, دار الفكر الحديث, الطبعة الثالثة, سنة 1979.
- 16/ محمود جمال الدين زكي, التأمينات الشخصية والعينية, مطابع دار الشعب, القاهرة _ مصر, سنة 1979.
- 17/ محمد وحيد الدين سوار, شرح القانون المدني, الحقوق العينية التبعية, الرهن المجرد, الرهن الحيازي, حقوق الامتياز, الكتاب الثالث, مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع, عمان, 1998.
- 18/ محي الدين إسماعيل علم الدين, التأمينات العينية في القانون المصري والمقارن, الرهن والامتياز والاختصاص, ط 4, دار النهضة العربية, القاهرة _ مصر, سنة 1994.
- 19/ نبيل إبراهيم سعد, التأمينات العينية والشخصية, الطبعة الأولى, منشورات الحلبي الحقوقية, بيروت_لبنان, 2010.
- 20/ همام محمود زهدان, التأمينات العينية والشخصية, الكفالة, الرهن الرسمي, حق الاختصاص, الرهن الحيازي, حقوق الامتياز, منشأة المعارف, مصر, 2001.

3/ المعاجم

- 1/ إبراهيم مصطفى, أحمد الزيان, حامد عبد القادر, محمد النجار, المعجم الوسيط, ج1, دار الدعوة, القاهرة _ مصر, دس, ن, ص.
- 2/ أحمد بن فارس بن زكرياء الرازي, أبو الحسين معجم مقاييس اللغة, تحقيق عبد السلام محمد هارون, ج2, الباب (الرهن), دار الكتب العلمية, بيروت _ لبنان, س, س.
- 3/ إسماعيل بن حماد الجوهري الفراهي, أبو نصر, تابع اللغة وصاح العربية, تحقيق أحمد عبد الغفور عطار, ج5, ط4, الباب (الرهن), دار العلم للملايين, بيروت _ لبنان, 1407هـ, 1987م.

4/ المذكرات والرسائل الجامعية

- 1/ العربي بن قسمية, نظام الرهن الحيازي الوارد على الديون العادية في التشريع الجزائري, مذكرة ماجستير كلية الحقوق, الجزائر 2001/200.
- 2/ أولمي أعمار, عقد الرهن الرسمي كوسيلة ضمان لحماية حقوق الدائنين, مذكرة ماجستير في القانون, فرع العقود, تيزي وزو, 2017.
- 3/ تمرانت ريمة, انقضاء الرهن الحيازي, العقاري في طريق التنفيذ الجبري, محكمة الحقوق والعلوم سياسية, جامعة عباس لغرور, خنشلة, العدد8, ج2, جوان 2017.
- 4/ رملة العنجة, الرهن الرسمي والقرض العقاري, مذكرة تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الإجازة في القضاء, الدفعة الخامسة عشر, 2006/2007.
- 5/ ریحاني ياسمينه, الرهن الرسمي كضمان بنكي, مذكرة ماجستير في القانون الخاص, جامعة الجزائر, كلية الحقوق بن عكنون, السنة الجامعية, 2005/2006.
- 6/ كليل صفية, الرهن الحيازي على العقار في التشريع الجزائري, مجلس قضاء سكيكدة, مذكرة تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الإجازة في القضاء, الدفعة الثالثة عشر سنة 2005/2006.

5/ المجالات

- 1_ أمينة عبدلي, الرهن القانوني المؤسس للبنوك والمؤسسات المالية, مجلة دراسة وأبحاث, المجلة العربية في العلوم الإسلامية والاجتماعية, مجلد12, عدد3, جويلية 2020, السنة 12, جامعة زيان عاشور بالجلفة, الجزائر 2020.

قائمة المصادر والمراجع المقدمة

2_ نجاه بوساحة, الرهن القانوني المؤسس للبنوك والمؤسسات المالية, مجلة العقود القانونية والسياسية, المجلة 11, العدد 13, أفريل 2020.

6/المحاضرات

1_ معزوز دلييلة, محاضرات في مقياس التأمينات العينية والشخصية, (الرهن الرسمي, الكفالة), جامعة أكلي محند أولحاج, البويرة, كلية الحقوق والعلوم سياسية, سنة 2021/2020

الفهرس

الفهرس

إهداء

الشكر

- 2.....مقدمة
- 7.....الفصل الأول:الإطار العام للرهن القانوني المؤسس للبنوك والمؤسسات المالية
- 8.....المبحث الأول: مفهوم الرهن القانوني
- 8.....المطلب الأول: تعريف الرهن القانوني وخصائصه
- 8.....الفرع الأول: تعريف الرهن القانوني
- 11.....الفرع الثاني : خصائص الرهن القانوني
- 14.....المطلب الثاني: تمييز الرهن القانوني عن الأنظمة المشابهة له
- 14.....الفرع الأول: تمييز الرهن القانوني عن الرهن الرسمي الاتفاقي
- 15.....الفرع الثاني: تمييز الرهن القانوني عن الرهن الحيازي
- 16.....الفرع الثالث: تمييز الرهن القانوني عن حق الامتياز
- 17.....الفرع الرابع: تمييز الرهن القانوني عن حق التخصيص
- 17.....الفرع الخامس: تمييز الرهن القانوني عن الكفالة العينية
- 19.....المبحث الثاني: آثار الرهن القانوني
- 19.....المطلب الأول: آثار الرهن بين الراهن والمرتهن
- 20.....الفرع الأول: التزامات الراهن
- 25.....الفرع الثاني: سلطات الدائن المرتهن
- 27.....الفرع الثالث: القيود التي ترد على سلطات الدائن المرتهن
- 29.....المطلب الثاني: آثار الرهن بالنسبة للغير
- 30.....الفرع الأول: حق التقدم (حق الأفضلية)
- 38.....الفرع الثاني: حق التتبع
- 44.....الفصل الثاني: الأحكام الخاصة بالرهن القانوني المؤسس للبنوك والمؤسسات المالية
- 45.....المبحث الأول: شروط إنشاء الرهن القانوني المؤسس للبنوك والمؤسسات المالية

45.....	المطلب الأول: الشروط الموضوعية.....
45.....	الفرع الأول: الشروط الموضوعية العامة.....
46.....	الفرع الثاني: الشروط الموضوعية الخاصة.....
52....	المطلب الثاني: الشروط الشكلية إنشاء الرهن القانوني للمؤسس للبنوك والمؤسسات المالية.....
52.....	الفرع الأول: الرسمية كخطوة أولية لقيود الرهن.....
53.....	الفرع الثاني: القيد.....
56..	المبحث الثاني: إجراءات تنفيذ الرهن القانوني للمؤسس للبنوك والمؤسسات المالية وانقضائه..
56.....	المطلب الأول: إجراءات تنفيذ الرهن القانوني.....
56.....	الفرع الأول: الإعذار.....
57.....	الفرع الثاني: الحجز العقاري.....
58.....	الفرع الثالث: بيع العقار المرهون.....
60.....	المطلب الثاني: انقضاء الرهن القانوني.....
60.....	الفرع الأول: انقضاء الرهن القانوني بصفة أصلية.....
62.....	الفرع الثاني: انقضاء الرهن القانوني بصفة تبعية.....
68.....	خاتمة.....

قائمة المراجع