

جامعة 20 أوت 1955 - سكيكدة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



الرهن الرسمي للملك الشائع

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر تخصص: (قانون أعمال)

إشراف الأستاذة:

- د. شعابنة إيمان

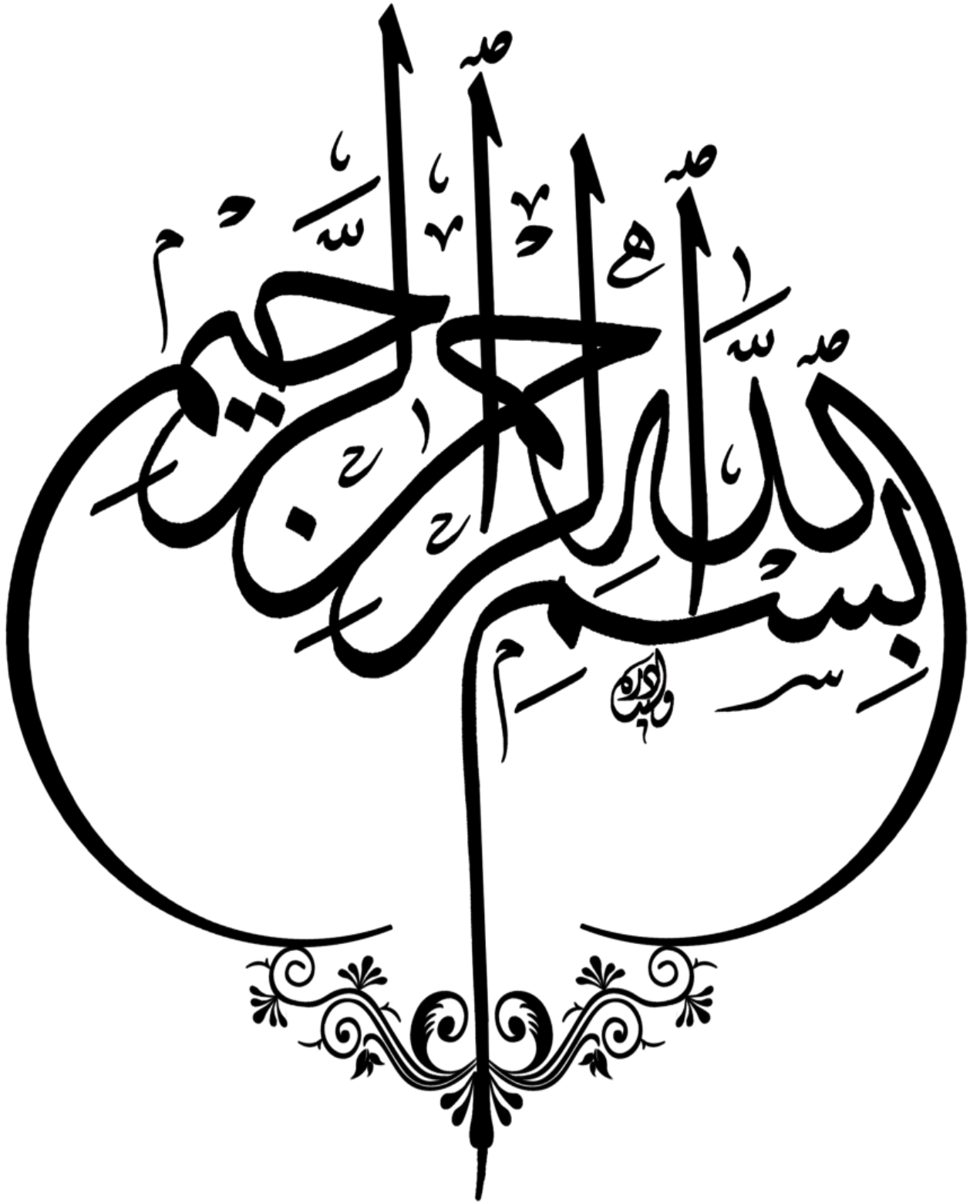
إعداد الطالبتين:

- منيجل هديل
- العايب حنان

لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الصفة
د. بن لعربي راضية	أستاذة محاضرة	رئيسا
د. شعابنة إيمان	أستاذة محاضرة	مشرفا ومقررا
د. العايب جمال	أستاذ محاضر	مناقشا

دورة جوان 2024



شكر وتقدير

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات.

في هذا الصدد نتشرف بالتقدم بجزيل الشكر والتقدير إلى الدكتورة المشرفة

"شعابنة إيمان"

التي كانت لنا الداعم والمعين والساهم الكبير في إثراء وإنشاء هذا المولود العلمي المتواضع.

والتي تفضلت بالقبول والإشراف على هذه المذكرة و التي لم تبخل علينا بنصائحها وتوجيهاتها القيمة.

كما لا ننسى تقديم الشكر والامتنان

"للأستاذ بوشرك علي"

الذي لم ييخلنا من تقديم المساعدة.

لكم منا كل التقدير والإحترام

إهداء

"من سلك طريقا يلتمس به علما، سهل الله به طريقا إلى الجنة".

رغم طول الطريق وتواجد الكثير من العثرات إلا أنني تمكنت من تحقيق مراد جنتي رحمها
الله.

"النجاح لا يقاس بالموقع الذي يتبوأه المرء في حياته، بل بالعقبات التي يتغلب عليها".

ومن هذا المنبر أهدي نجاحي هذا لنفسي التي عانت معي للوصول إلى مرحلة التتويج
بقبعة التخرج.

منيجل هديل.

إهداء

الحمد لله حبا و شكرا وامتنانا على البدء والختام.

"وأخر دعواهم أن الحمد لله رب العالمين"

لم تكن الرحلة قصيرة والطريق محفوفًا بالتسهيلات، لكنني فعلتها فالحمد لله الذي يسر
البوابات وبلغنا النهايات بفضلته وكرمه.

أهدي هذا النجاح لنفسى الطموحة أولا ابنتى بطموح وانتهت بنجاح ثم إلى كل من سعى
معى لإتمام مسيرتى الجامعية دتم لي سندا لا عمر له.

وبكل حب أهدي ثمرة نجاحي و تخرجي إلى:

ماسحة الدمع و الأحزان وملهمة الصبر والسلوان إلى ينبوع العطف والحنان إلى التي مهما
قلت وعبرت لن أوفيها حقها: أمي حفظها الله ورعاها.

إلى من أفنى حياته من أجل إسعادي وإرضائي إلى سبب قوي وسندي إلى الذي علمني
العطاء دون انتظار إلى أبي الغالي حفظه الله ورعاها.

إلى رفقاء دربي في هذه الحياة إخوتي وأخواتي.

العايب حنان.

قائمة المختصرات باللغة العربية

الرمز	المعنى
ق.م.ج	القانون المدني الجزائري
ق.م.م	القانون المدني المصري
ق.م.ف	القانون المدني الفرنسي
ق.م.ت	القانون المصري التجاري
ق.إ.م.إ.ج	قانون إجراءات مدنية وإدارية جزائري
ص	صفحة
ص ص	من صفحة إلى الصفحة
/	الفقرة
-....-	جملة إعتراضية

مقدمة

يعد الرهن الرسمي أحد أهم الأدوات القانونية والمالية الهامة التي لها دور حيوي في النظام الاقتصادي الحديث إذ يمكن الأفراد من الحصول على تمويلات وقروض دون الحاجة للتخلي عن ملكيتهم، فهو ضمان عيني للديون يتم من خلاله وضع عقار خاص كضمان للوفاء، وفي حالة عدم استيفاء الدين يحق للدائن المطالبة بالتنفيذ على العقار وفقا للإجراءات القانونية المنصوص عليها في القانون المدني، أي التنفيذ على العقار واستيفاء دينه من عائدات البيع ، ولكي يكون العقد صحيحا يجب أن يستوفي كافة الشروط الموضوعية سواء العامة التي تتشابه في كل العقود الأخرى من محل، سبب، التراضي أو الخاصة التي تختص بالمال المرهون والراهن، وكذلك يجب أن يستوفي الشروط الشكلية المتمثلة في إفراغ العقد في شكل رسمي حدد قانونا، يحرر من قبل موظف عمومي (الموثق).

وما يحمله الرهن الرسمي من أهمية مالية كبيرة تتمثل في توفير التمويل والسيولة، تشجيع الاستثمار والتنمية، تنظيم العلاقات المالية، حماية حقوق الدائنين، كان دافعا لتسليط الضوء عليه.

يعتبر الرهن الرسمي من الحقوق العينية التبعية الأكثر أهمية في الوقت الحاضر ، نظرا لما له من أهمية في ضمان حقوق شخصية ، حيث تدفع بالمدين الراهن للمثابرة للوفاء بالدين المضمون، مع تمتعه بحيازة الشيء المرهون في الوقت ذاته، ومن جانب آخر يعطي للدائن المرتهن الحق في إستيفاء دينه من ثمن العقار ، حيث خصه المشرع الجزائري على غرار التصرفات القانونية الأخرى بمجموعة من الشروط الموضوعية و الشكلية .

تتجلى أهمية موضوع بحث موضوع الرهن الرسمي للملك الشائع في مايلي :

-أهمية الدراسة من أهمية الرهن الرسمي للملك الشائع بحد ذاته .

-كما تشكل هذه الدراسة أداة جوهرية لفهم القانون التجاري و تطبيقه ، بالإضافة لعملية تسهيل إنتقال

ملكيته.

الدوافع الذاتية.

إن اهتمامنا وكذا إباحنا الكبير على فهم خصوصيات الرهن الرسمي للعقار الشائع كان دافعا لإشباع رغبتنا في البحث و التدقيق فيه.

الأسباب الموضوعية.

- يعد الرهن الرسمي أهم الضمانات العينية الخاصة.
- إثراء المكتبة بمرجع متخصص .
- يعد الرهن الرسمي أهم وسيلة ائتمان في العصر الحديث من الناحية العملية.
- يكفل لأصحاب رؤوس الأموال الاستثمار في أموالهم بقروض مضمونة.

أهم الصعوبات التي واجهناها في إنجاز مذكرتنا:

فكل بحث وجهتنا بعض من الصعوبات نذكر منها بعضها وهي:
دقيق الوقت المخصص للبحث العلمي مقارنة بموضوع دراستنا فهو يتطلب وقت أوسع لأهميته في مجال الرهن الرسمي للملك الشائع كما يعتبر موضوعينا هذا من المواضيع الهامة في القانون التجاري.

- عدم وجود مصادر متخصصة في عنوان المذكرة.
- صعوبة التنقل إلى جامعات أخرى.

الدراسات السابقة:

- شريط عبد الرؤوف، بوقرة خديجة، الرهن الرسمي في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص توثيق، جامعة قسنطينة الإخوة منتوري، سنة 2015/2014.
- محمد صبرى السعدى، الواضح في شرح القانون المدني التأمينات العينية الرهن الرسمي وحق الاختصاص والرهن الحيازي وحقوق الامتياز، الطبعة 10، دار الهدى، الجزائر، السنة 2008.
- سامية سعيدة، أحكام الرهن الرسمي في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، جامعة محمد بوضياف المسيلة، الجزائر، سنة 2018.

المنهج المتبع.

إن المنهج الذي اتبعناه هو المنهج الوصفي من خلال تحديد المفاهيم ذات الصلة بالموضوع وإبراز تفاصيلها النظرية والمنهج التحليلي من خلال تحليل النصوص القانونية المتعلقة بالرهن الرسمي للملك الشائع كركيزة لهذا الموضوع وأيضا المنهج المقارن لأننا أشرنا إلى القانون الفرنسي والقانون المصري.

الإشكالية:

هل تنطبق الأحكام القانونية للرهن الرسمي على العقار الشائع؟ وكيف عالج المشرع الجزائري ذلك؟
وللإجابة على هذه الإشكالية اتبعت الخطة التالية:

تأسيسا على متقدم إعتدنا في إنجاز هذا البحث عن خطة من فصلين للإمام بالموضوع من جميع جوانبه حيث تناول الفصل الأول الأحكام القانونية لعقد الرهن الرسمي للعقار الشائع، تطرقنا في المبحث الأول إلى إبرام عقد الرهن الرسمي للعقار الشائع والمبحث الثاني إلى آثار الرهن الرسمي للعقار الشائع.
وفي الفصل الثاني تناولنا زوال الرهن الرسمي للعقار الشائع الذي يتضمن على مبحثين الأول قضاء الدين من قبل الحائز، والثاني يتناول انقضاء الرهن الرسمي للعقار الشائع

الفصل الأوّل

الأحكام القانونية لعقد الرهن الرسمي للملك الشائع.

الفصل الأول : الأحكام القانونية لعقد الرهن الرسمي للعقار الشائع .

يعد الرهن الرسمي أحد أهم المواضيع التي تطرق لها المشرع الجزائري في كتابه الرابع تحت عنوان الحقوق العينية التبعية أو التأمينات العينية من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني حيث عالج فيه كيفية إبرام عقد الرهن والآثار المترتبة على قيده وكما تطرق إلى أحكام رهن العقار الشائع من طرف الشركاء أو الشريك المشتاع وهو موضوع دراستنا .

سوف نتطرق في هذا الفصل إلى الأحكام القانونية لعقد الرهن الرسمي للعقار الشائع في مبحثين ، الأول خصص لإبرام عقد الرهن الرسمي للعقار الشائع والثاني خصص لآثار عقد الرهن الرسمي للعقار الشائع.

المبحث الأول: إبرام عقد الرهن الرسمي للعقار الشائع

أقر المشرع الجزائري للشريك المشتاع العديد من الصلاحيات المتمثلة في حق الانتفاع وحق التصرف في محل الشئوع ومن بين هذه التصرفات الرهن الرسمي الذي بدوره يقع على العقارات دون المنقولات ونظرا لتعدد الشركاء على الشئوع فإن هذا الرهن يكون إما من قبل الشريك لوحده أو بإجماع الشركاء (المطلب الثاني). ولانعقاد الرهن ولكي يكون صحيحا يجب أن تتوفر عدة شروط منها الموضوعية- التي تتعلق بمضمون العقد من محل و سبب ومنها ماهو متعلق بخصوصية الرهن الرسمي- و شكلية -تتعلق بتحرير العقد بشكل رسمي عند ضابط عمومي معين و إلا كان العقد باطلا - (المطلب الأول).

المطلب الأول: شروط إبرام عقد الرهن الرسمي للعقار الشائع

إن عقد الرهن الرسمي كبقية العقود الرضائية التي تحتاج لصحة انعقادها إلى توفر مجموعة من الشروط المتمثلة في شروط موضوعية عامة تتعلق بكل العقود وخاصة مرتبطة بخصوصية العقد (الفرع الأول)، ويحتاج إلى شروط شكلية تتمثل في شكلية معينة فرضها القانون على هذا النوع من التعاقد (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الشروط الموضوعية

باعتبار أن الرهن الرسمي من العقود فهو بذلك يرتكز على أركان موضوعية عامة، ونظرا لخصوصيته فهو يخضع لأركان موضوعية خاصة أقرها المشرع الجزائري عند تنظيمه للرهن الرسمي ، وعليه سنوضح ذلك في هذا الفرع.

أولا: الشروط الموضوعية العامة .

1- الرضا .

يتم التراضي عن طريق تبادل طرفي العقد التعبير عن إرادتهما المتطابقتين، حيث أن أطراف العقد في هذه الحالة هما الراهن والمرتهن، ويكون التراضي صحيحا عندما يكون خال من عيوب الرضا-مثل: الغلط،التدليس،الإكراه والاستغلال،وقد نص عليهم المشرع في المواد من 81 إلى 91 ق.م.ج - وأن يكون الأطراف ذي أهلية للتعاقد¹.

أ- أهلية الراهن.

يمكن أن يكون الراهن هو المدين - ذلك حسب المادة 1/884 ق.م.ج²(يجوز أن يكون الراهن هو المدين نفسه أو شخصا آخر يقدم رهنا لمصلحة المدين ...) - فيعتبر الراهن بالنسبة له من أعمال التصرف الدائرة بين النفع والضرر ولهذا يجب أن يكون بالغاً سن التمييز ويقع الرهن باطلا بطلانا مطلقا إذا لم يكن مميزا .
عندما يكون الراهن غير مدين كأن يكون كفيل عيني فتصرفه يعتبر ضارا ضررا محضا ولصحته يجب أن يكون الراهن بالغاً سن الرشد³.

¹-محمد صبرى السعدى، الواضح في شرح القانون المدني التأمينات العينية الرهن الرسمي وحق الإختصاص والرهن الحيازي وحقوق الإمتياز، الطبعة 10، دار الهدى، الجزائر، السنة 2008،ص161.

²-الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 16/09/1975 المعدل والمتمم بالقانون 10/05 المؤرخ في 20/06/2005 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية،العدد78 المؤرخة في 30/09/1975.

³-بوظراف نسيمة، أركان الرهن الرسمي في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، جامعة عبد الحميد إبن باديس مستغانم، الجزائر ،2021/2022،ص ص 8-9.

ب- أهلية المرتهن .

إن الرهن الرسمي بالنسبة للدائن المرتهن يعتبر من التصرفات النافعة نفعا محضاً، ولذا لا تلزم في الدائن أهلية التصرف إذ يجوز أن يكون بالغاً سن الرشد غير محجور عليه كما يجوز أن يكون قاصراً مادام متوفراً على التمييز حتى يستطيع التعاقد إذ يكفي فيه أهلية التعاقد تطبيقاً للقواعد العامة¹.

2- المحل .

يعتبر المحل الركن الثاني بعد التراضي في سائر العقود، وكذلك الأمر بالنسبة لعقد الرهن الرسمي فيجب وجود الشيء المرهون.

ويقصد بالمحل إنشاء حق عيني على عقار مملوك للراهن لضمان الوفاء بالالتزام في ذمة الراهن نفسه أو في ذمة غيره ومن هنا نستخلص أن محل الرهن هو العقار وهذا ما نصت عليه المادة 882 و 886 ق.م.ج².

حيث تم تعريف العقار لغة على أنه كل ملك ثابت له أصل كالأرض والمنزل ومتاع البيت وخيار كل شيء وجمعه العقارات³، كما عرفه المشرع الجزائري في المادة 683 ق.م.ج على أنه "كل شيء مستقر بحيزه وثابت فيه ولا يمكن نقله من دون تلف فهو عقار، وكل ما عدا ذلك فهو منقول.

غير أن المنقول الذي يضعه صاحبه في عقار يملكه، رصد على خدمة هذا العقار أو استغلاله يعتبر عقاراً بالتخصيص. "

كما يمكن أن يكون العقار محل الرهن الرسمي شائعاً - الذي هو محل دراستنا - فعرف الشيوع لغة أنه "كل ما كان مشتركاً لم يقسم و يقال اشترى داره على الشيوع، شاع الشيء شيوعاً أي ظهر"، أما اصطلاحاً فعرف أنه "كل ما تعلق بجزء نسبي غير معين ومحدد، و

¹- آيت مجبر حسين، الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص عقود ومسؤولية، جامعة ألكلي محند أولحاج البويرة، الجزائري، سنة 2015/2016، ص 15.

²- بن عيسى نادية، أحكام الرهن الرسمي في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون عقاري، جامعة غرداية، الجزائر، سنة 2015/2016، ص 13.

³- زريعة صورية، المسؤولية المثارة على البناء في ملك الغير، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر، جامعة زيان عاشور، الجلفة، الجزائر، سنة 2014/2015، ص 11.

تكون كل ذرة من المال الشائع مشتركا بين جميع الشركاء"، وجاء في نص المادة 138 من مجلة الأحكام الدولية تعريف المشاع بأنه "ما يحتوي على حصص شائعة كالنصف، و الربع والسدس، وغير ذلك من الحصص السارية إلى جزء من أجزاء المال منقولاً أم غير منقول"¹، أما بالنسبة لفقهاء القانون فقد عرفوا الشيوخ بأنه تعدد المالكين لشيء واحد دون تحديد نصيب كل واحد منهم نصيباً مفرزاً².

كما نصت المادة 713 ق. م. ج في تعريف الملكية الشائعة " إذا ملك إثنان أو أكثر شيئاً و كانت حصة كل منهم فيه غير مقررة فهم شركاء على الشيوخ و تعتبر الحصص متساوية إذا لم يقد دليل على غير ذلك".

ومن التعريفات السابقة نستنتج أن العقار الشائع هو كل شيء ثابت لا يمكن نقله تكون ملكيته مشتركة بين العديد من الشركاء دون تحديد نصيب معين لكل واحد منهم وهو محل الرهن الرسمي في موضوعنا.

3- السبب .

يبدو أن السبب في هذا العقد هو ضمان الدين، ولهذا قد رضى صاحب العقار المرهون، سواء كان هو المدين أو كان كفيلاً عينياً، بإقامة رهن رسمي على العقار الشائع. فيجب إذاً أن يكون هناك دين مضمون قد نشأ صحيحاً، ثم بقي قائماً إلى حين انعقاد الرهن³. فإذا كان السبب مشروعاً يكون العقد مستوفياً لركن السبب⁴.

¹- عقوني محمد، الإنتفاع بالعقار الشائع في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراة العلوم في الحقوق، تخصص قانون عقاري، جامعة محمد خيبر بسكرة، الجزائر، سنة 2016، ص 11.

²- حبيبة سندس، خامر نسرين، الملكية الشائعة في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون التوثيق، جامعة الإخوة منتوري قسطينة 1، الجزائر، سنة 2021/2020، ص 8.

³- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء العاشر والأخير، في التأمينات الشخصية والعينية، الطبعة الثالثة الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت - لبنان، سنة 2000، ص 292.

⁴- بن عيسى نادية، مرجع سابق، ص 14.

ثانيا: الشروط الموضوعية الخاصة .

1 - الشروط الخاصة بالمال المرهون .

أ- أن يكون عقارا.

تنص المادة 1035 ق .م .م على أنه " لا يجوز أن يرد الرهن الرسمي إلا على عقار ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك".

فالرهن الرسمي لا يرد إلا على العقار دون المنقول، والحكمة من ذلك هو أن حيازة الشيء المرهون تبقى فيه للراهن، فلا تنتقل إلى المرتهن، فإذا كان الشيء المرهون منقولاً لأمكن للراهن أن يتصرف فيه تصرفاً يضر بحقوق المرتهن وذلك لأن المنقولات بحسب طبيعتها متماثلة و يسهل التصرف فيها وانتقالها بسرعة من يد إلى يد ومن مكان إلى مكان¹.

ب- أن يكون قابل للتعامل فيه .

الأصل أن جميع الأموال قابلة للتعامل ما لم تقضي طبيعتها أو ينص القانون على غير ذلك، فمثلا لا يمكن للمال أن يكون من الأموال العامة و الأوقاف و الأموال المشروط عدم التصرف فيها، وهذا ما جاء في نص المادة 886 /1 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني الجزائري².

ت- أن يكون موجودا وقت الرهن.

تقضي القواعد العامة أن يكون محل العقد موجودا أو قابلا للوجود في المستقبل، لكن القانون اشترط على انعقاد الرهن أن يرد على عقار موجود فعلا وقت العقد ويترتب على ذلك بطلان رهن المال المستقبل³.

¹-نبيل إبراهيم سعد، التأمينات العينية (الرهن الرسمي -حق الإختصاص -الرهن الحيازي -حقوق الإمتياز)، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، سنة 2005، ص 52.

²- سامية سعيدة، أحكام الرهن الرسمي في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، جامعة محمد بوضياف المسيلة، الجزائر، سنة 2018، ص 18.

³- شريط عبد الرؤوف، بوقرة خديجة، الرهن الرسمي في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص توثيق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، سنة 2014/2015، ص 16.

ث- أن يكون معيناً تعييناً دقيقاً.

حسب المادة 886 / 2 ق. م. ج. التي تنص " ...أن يكون معيناً بالذات تعييناً دقيقاً من حيث طبيعته وموقعه، وأن يرد هذا التعيين إما في عقد الرهن ذاته أو في عقد رسمي لاحق، وإلا كان الرهن باطلاً"، ومنه نستنتج أنه يجب أن يعين العقار تعييناً دقيقاً نافياً للجهالة، وذلك بتبيين مختلف الأوصاف التي تميزه عن غيره من العقارات.

ج- ملحقات العقار المرهون.

تنص المادة 887 ق. م. ج. على أنه "يشمل الرهن ملحقات العقار المرهون التي تعتبر عقاراً، ويشمل بوجه خاص حقوق الارتفاق والعقارات بالتخصيص وكافة التحسينات والإنشاءات التي تعود بمنفعة على المالك مالم يتفق على غير ذلك...".

إن تعيين العقار المرهون يجعل الرهن يمتد إلى ملحقاته والتي تعتبر عقاراً بحكم القانون ما لم يتفق على غير ذلك، والعلة من إمتداده إلى الملحقات أنها تابعة له - والمعلوم أن الأصل يتبع الفرع- يشترط لإمتداد الرهن إلى ملحقات المرهون أن تكون هذه من العقارات بطبيعتها¹، مثل العقارات بالتخصيص التي نصت عليها المادة سابقة الذكر 2/683 ق. م. ج. وهي المنقولات المخصصة لخدمة العقار واستغلاله كما سبق وذكرنا، بالإضافة إلى الإنشاءات المقامة على العقار المرهون "والتي يقصد بها الإنشاءات والزيادات التي تلحق العقار المرهون سواء أكانت طبيعية أم صناعية وسواء أكانت موجودة وقت انعقاد العقد أو بعد انعقاده كطمي الأزهار الذي يزيد من مساحة العقار بفعل حوادث الطبيعة أو إقامة طوابق جديدة على المبنى أو ملاحق أو أشجار، أو القيام بتحسينات كالطلاء، تزيد من قيمة العقار"².

ح- إلحاق الثمار بالرهن.

يقصد بثمار العقار كل ما ينتجه في مواعيد دورية، دون أن يلحقه أي تلف أو نقص في جوهره وقد قسم الفقه، الثمار إلى ثمار طبيعية، مستحدثة أو مدنية.

¹ - بن عيسى نادية، مرجع سابق، ص 27.

² - ملاك براهيمية، ياسمين خوالدية، النظام القانوني للرهن الرسمي في الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون اعمال، جامعة 08 ماي 1945، قالم، الجزائر، سنة 2022/2023، ص 47.

الثمار الطبيعية: هي ما ينتجه العقار مباشرة دون تدخل الإنسان كالكلاً الناتج في المروج.
الثمار المستحدثة: هي ما ينتجه العقار بفعل الإنسان كالخضر والفواكه .
الثمار المدنية: هي الغلة النقدية التي يجنيها المالك مقابل تخليه عن الانتفاع بالعقار لغيره¹.
إن الثمار في الأصل لا تعتبر من ملحقات العقار المرهون وليست مرتبطة بحق الدائن لسببين:

- كون أن الثمار ليست عقارا أو حق عيني.
- وكون أن الرهن الرسمي ليس كالرهن الحيازي فهو يبقي الملكية وحياسة العقار المرهون للراهن وإدارته وقبض ثماره² وذلك حسب المادة 895 ق.م.ج التي تنص على "أن للراهن الحق في إدارة العقار المرهون وفي قبض ثماره إلى وقت إلحاقها بالعقار".

وكاستثناء للأصل ألحق المشرع هذه الثمار بالعقار المرهون وذلك من تاريخ البدء في التنفيذ على العقار المرهون ببيعه في المزاد العلني، فالثمار تلحق بالعقار من تاريخ تسجيل تنبيه نزع الملكية وذلك حسب ما نصت عليه المادة 888 ق.م.ج المقابلة للمادة 1037 ق.م.ج³.
2- الشروط الخاصة بالراهن .

1- أهلية الراهن .

إن كل فرد منا له أهلية وجوب وأهلية أداء حيث الأولى هي صلاحية الشخص في كسب الحقوق وتحمل التزامات.
والثانية هي صلاحية الشخص بمباشرة التصرفات القانونية بنفسه التي يكون من شأنها أن تكسبه حقا أو تحمله التزاما على وجه يعتد به قانونا⁴.
وكما سبق أن ذكرنا يجب أن تخلو إرادة الراهن من عيوب الرضا وأن تكون أعماله دائرة بين النفع والضرر.

¹- شريط عبد الرؤوف، بوقرة خديجة، مرجع سابق، ص 18.

²- سي يوسف زاهية، عقد الرهن الرسمي، دار الأمل للطباعة والنشر، الجزائر، سنة 2006، ص 67.

³- نفس المرجع ، نفس ص.

⁴- آيت مجبر حسين، مرجع سابق، ص 14.

2- ملكية الراهن للعقار المرهون.

وفقا للمادة 2/884 ق.م.ج المقابل لها 1032 / 2 ق.م.م التي تنص على "... يجب أن يكون الراهن مالكا للعقار المرهون ...".
ومن نص المادة نستخلص أنه يجب أن يتوفر شرط ملكية الراهن للعقار المرهون سواء بملكية مفرزة أو شائعة.

ومنه نتعرض إلى عدة نقاط متعلقة بملكية الراهن للعقار المرهون المتمثلة في:

أ- رهن العقار الشائع.

لقد أقر المشرع عدة مواد لحماية الشركاء على الشيوع من إلحاق الضرر ببعضهم البعض أثناء الشيوع وبعد انتهائه بقسمة المال الشائع، كما أقر نصوص تحمي حقوق الغير الذي تعامل مع الشريك على الشيوع وتلقى حقا منه و وضع ضوابط تحكم تصرف الشريك على الشيوع، ومن بين هذه التصرفات التي تم ضبطها هو الرهن الرسمي للعقار الشائع من طرف الشركاء مجتمعين أو من طرف الشريك منفردا وقد تناولنا هذه الجزئية في مطلب سابق .

ب- رهن ملك الغير.

يعني ورود الرهن الرسمي على شيء موجود ومعين وغير مملوك للراهن أي تصرف شخص ما باسمه ولحسابه على عقار غير مملوك له، طبقا للمادة 1/1033 ق.م.م التي تقضي بإذا كان الراهن غير مالك للعقار المرهون فإن عقد الرهن يصبح صحيحا إذ أقره المالك الحقيقي بورقة رسمية، وإذا لم يصدر هذا القرار فإن حق الرهن لا يترتب على عقار إلا من الوقت الذي يصبح فيه هذا العقار مملوكا للراهن، ومنه نستنتج أن المشرع المصري لم يعد رهن ملك الغير باطلا بطلانا مطلقا وإنما يكون قابلا للإبطال¹.

أما بالنسبة للتقنين المدني الجزائري فقد جعل رهن ملك الغير باطلا بطلانا مطلقا استنادا إلى المادة 2/884 ق.م.ج².

وعليه فإن رهن الملك الشائع يقع صحيحا على الحصة الشائعة المعنوية للشريك على الشيوع إما رهنه لباقي حصص الشركاء الآخرين يعد تصرفا باطلا بطلانا مطلقا.

¹ - محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص 37.

² - سي يوسف زاهية، مرجع سابق، ص 43.

ت- رهن المالك الظاهر.

عرف المالك الظاهر على أنه الشخص الذي يظهر بمظهر المالك، وهو ليس بمالك حقيقي وبناء على ذلك إذا رهن المالك الظاهر عقارا سنكون أمام حالة رهن لملك الغير، ومن ثم كان من المفروض أن يكون رهنه -كما رأينا - باطلا بطلانا مطلقا- لكن خروجنا عن هذه القاعدة فقد قرر في الفقه والقضاء على اعتبار أن رهن المالك الظاهر رهنا صحيحا وهذا حماية للأوضاع الظاهرة، والثقة والاستقرار في التعامل، وغلبوا مصلحة الدائن المرتهن حسن النية على مصلحة المالك الحقيقي، فسمحوا للأول بالتمسك بالرهن في مواجهة الثاني¹. و قد يكون المالك الظاهر وارثا ظاهرا، مالك ظاهر بسند صوري، مالك ظاهر باسم مستعار.

ث- رهن المال المستقبل.

إن المقصود بالمال المستقبل وبالعقارات التي توول إلى الراهن في المستقبل العقارات التي لا تكون وقت الرهن حاضرة في ذمة الراهن المالية ولكن يحتمل فيها مستقبلا كالعقارات التي يزعم الراهن أن يشتريها و ما يحتمل أن يوول إليه من أي طريق آخر كهبة وعد بها، أو وصية...

نص ق.م.ف في المادة 2/ 2129 على أنه لا يجوز رهن الأموال المستقبلية، كما نص ق.م.م 2/1033 على أن رهن المال المستقبل يقع باطلا. و مثلت علة بطلان رهن المال المستقبل إلى عدم تعيين العقار المرهون تعيينا دقيقا وليس لعدم ملكية الراهن².

¹ شوقي بناسي، أحكام عقد الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري دراسة مقارنة بأحكام الفقه الإسلامي و القوانين الوضعية -الفرنسي والمصري- ، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، سنة 2009 ، ص 118.

² سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني في الحقوق العينية المجلد الثاني في الحقوق العينية التبعية القسم الأول : حق الرهن الرسمي وحق الإختصاص، الطبعة الثالثة، دار الكتب القانونية، مصر، سنة 1995، ص 57، 58، 59، 61.

ج- رهن المباني المقامة على أرض الغير.

تنص المادة 782 ق.م.ج على أنه "كل ما على الأرض أو تحتها من غراس أو بناء أو منشآت أخرى يعتبر من عمل صاحب الأرض وأقامه على نفقته ويكون مملوكا له. غير أنه يجوز أن تقام البينة على أن أجنبيا أقام المنشآت على نفقته كما يجوز أن تقام البينة على أن صاحب الأرض قد خول أجنبيا ملكية منشآت كانت قائمة من قبل أو خوله الحق في إقامة هذه المنشآت وفي تملكها".

نستنتج من الفقرة الأولى أن الأصل هو أن مالك الأرض يملك كل ما هو مقام عليها، في حين بينت الفقرة الثانية الاستثناء الوارد على الأصل على أنه يجوز أن تقام المباني من طرف أجنبي على أرض غيره ويكون مالكا ملكا تاما لها، وكون أن الأجنبي يعتبر مالكا للمباني المقامة فوق أرض الغير فله كل الحرية أن يتصرف فيها ويبرهنها رهنا رسميا وأكدت ذلك المادة 889 ق.م.ج التي تنص على "يجوز لمالك المباني القائمة على أرض الغير أن يبرهنها وفي هذه الحالة يكون للدائن حق التقدم في استيفاء الدين من ثمن الأنقاض إذا هدمت المباني، ومن التعويض الذي يدفعه مالك الأرض إذا استبقى المباني وفقا للأحكام الخاصة بالاتصاق".

ح- رهن المشتري بعقد غير مسجل.

طبقا لقانون الإشهار العقاري والتقنين المدني الجزائري فإن الملكية لا تنتقل إلا بالتسجيل، فإذا رهن المشتري بعقد غير مسجل في العقار الذي اشتراه فيعتبر رهنه واردا على ملك الغير لأن عقده لا ينشأ إلا للالتزامات الشخصية ولا يترتب عليه نشوء حق الرهن إلا إذا صار الراهن مالكا¹.

نستنتج أن رهن المشتري للعقار قبل تسجيله يطبق عليه أحكام رهن ملك الغير ومنه فإن رهنه باطلا بطلانا مطلقا.

¹ - محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص 64.

خ- رهن الوارث قبل سداد ديون التركة.

تطبيقاً لمبدأ "الأ لا تركة إلا بعد سداد الديون لا يملك الوارث من أموال المورث إلا ما يفيض بعد سداد ديونه، و تبقى أموال المورث على حكم ملكه طول المدة التي يستغرقها في سداد الديون، ويتعلق بها حق دائنيه. وإذا تصرف الوارث في عقار من أموال المورث قبل سداد ديون هذا الأخير، كان تصرفه وارداً على مال غير مملوك له، و يجب أن تطبق عليه أحكام التصرف في ملك الغير¹.

الفرع الثاني: الشروط الشكلية

لا ينعقد الرهن إلا بعقد رسمي أو حكم أو بمقتضى القانون حسب ما جاء في المادة 883 ق.م.ج لأنه لا ينعقد الرهن إلا بعقد رسمي أو حكم أو بمقتضى القانون ولذلك سمي الرهن بالرهن الرسمي.

حيث يتم تحريره من قبل ضابط عمومي (الموثق) فهو الذي يضي على العقد الصبغة الرسمية بشكل كبير جداً حيث أن هذا الأخير يقوم بتدوين كل ما تم لديه وما تلقاه وفقاً للأشكال والشروط القانونية المقررة له وذلك حسب ما نصت عليه المادة 324 ق.م.ج².

أولاً: الحكمة من اشتراط الرسمية

حيث اعتبر الفقهاء رسمية الرهن كوسيلة لحماية أطراف الرهن فهي تحمي المدين الراهن من تهوؤ أفعاله وتنبهه إلى خطورة التصرف الذي سيقدم عليه، حيث متع هذا التصرف بالعديد من الإجراءات التي تتطلب الكثير من الوقت الذي يمنحه فرصة للتدبر وتقدير قدرته على الوفاء بالدين الذي ضمن بالرهن حتى لا يجر إلى التنفيذ على العقار المرهون ويتم بيعه جبراً بالمزاد العلني.

ويعتبر أيضاً وسيلة لحماية الدائن المرتهن من المدين الراهن فهي تجعله في مأمن من عدم تملك المدين لملكية العقار المضمون بالرهن، وعدم أهليته للتصرف فيه، وأيضاً تزود بسند

¹ - سي يوسف زاهية، مرجع سابق، ص 55.

² - عبدلي أمينة، الشروط الشكلية لعقد الرهن الرسمي في القانون الجزائري، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية، جامعة خميس مليانة، الجزائر، العدد الرابع، جانفي 2018، ص 195، ص 209.

قابل للتنفيذ يجعل المرتهن في غنى عن إجراءات التقاضي إذا امتنع مدينه عن الوفاء بالدين المضمون به العقار¹.

ويذهب بعض الفقهاء إلى القول أن الرسمية تقرت أيضا لمصلحة الائتمان في حد ذاته، ويبدو لك من ضرورة كتابة العقد كتابة صحيحة، وذلك يتوافر بدرجة كبيرة إلا إذا كان العقد رسمياً².

ثانيا : جزاء تخلف الرسمية

ولأن عقد الرهن الرسمي لا يعتبر صحيحا إلا إذا تمت كتابته في ورقة رسمية وذلك على اعتبار أن الرسمية في العقد هي شرط لانعقاده وليس لإثباته فقط فإن تخلفها يؤدي إلى إبطال العقد بطلان مطلق وبالتالي لا ينشأ حق الرهن، يمكن لأطراف العقد ولكل ذي مصلحة التمسك بهذا البطلان، وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ولا يزول هذا الأخير بالإجازة³.

المطلب الثاني: صور الرهن الرسمي للعقار الشائع

يعتبر الشريك المشتاع صاحب ملكية تامة على حصته الشائعة ويترتب له عن هذه الأخيرة عدة حقوق منها حق التصرف وهذا ما ورد في المادة 714 ق.م.ج كل شريك في الشيوخ يملك حصته ملكا تاما وله أن يتصرف فيها..." ومن هذه التصرفات الرهن الرسمي فقد يكون هذا الرهن صادر من جميع الشركاء أو بأغليبيتهم فالشركاء حق الاتفاق على رهن كل العقار الشائع أو جزءا منه (الفرع الأول)، وقد يكون هذا الأخير صادر من أحد الشركاء المشتاعين وهذا الشريك الراهن إما أن يرهن حصته الشائعة في العقار، أو يرهن جزءا مفرزا من هذا العقار يقدر عادة أنه هو الجزء المفرز الذي سيصيبه من قسمة العقار، أو يرهن جميع العقار الشائع⁴ (الفرع الثاني).

¹- شايب باشا كريمة، عقد الرهن الرسمي في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون العقاري والزراعي، جامعة سعد دحلب -البلدية، الجزائر، السنة 2001/2000، ص 78.

²- محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص 75.

³- سي سوسف زاهية، مرجع سابق، ص ص 25-26.

⁴- عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص ص 322-323.

الفرع الأول: رهن الشركاء مجتمعين للعقار الشائع

يتم عادة التصرف في العقار الشائع بناء على موافقة جميع الشركاء المشتاعين (أولاً)، وفي حين تعذر إجماعهم يمكن للشركاء المالكين لأغلبية المال الشائع التصرف فيه (ثانياً).

أولاً: رهن الشركاء مجتمعين كل أو جزء مفرز من العقار الشائع

إن رهن العقار الشائع بموافقة جميع الشركاء يعد صحيحاً وناظاً بالنسبة إليهم جميعاً على حسب ما جاءت به المادة 890 القانون المدني الجزائري والتي نصت على أنه "يبقى نافذا الرهن الصادر من جميع المالكين لعقار شائع أياً كانت النتيجة التي تترتب على قسمة العقار فيما بعد أو على بيعه لعدم إمكان قسمته¹.

ويستفاد من هذا النص أن الرهن الصادر من جميع الشركاء سواء ورد على كل العقار الشائع أو على حصة شائعة أو مفرزة منه صحيح وناظ في حقهم جميعاً سواء كان ذلك قبل القسمة أو بعدها².

كما سبق وتطرقتنا أن الرهن الصادر من جميع الشركاء يكون صحيحاً وناظاً في حقهم سواء ذلك قبل القسمة أو بعدها. إذا بيع العقار المرهون شائعاً قبل القسمة، انتقل إلى المشتري مثقلاً بالرهن ليتتبع الدائن المرتهن العقار الشائع في يد المشتري الحائز للعقار، أما لو بقي العقار الشائع في ملكية الشركاء وأراد أحد دائني الشركاء التنفيذ عليه فإن الدائن المرتهن يتقدم على هذا الدائن العادي، وفي حالة موت بعض الثلاثة الشركاء أو كلهم، انتقل العقار مرهوناً إلى الورثة فيسري الرهن في حقهم جميعاً وفي حق دائنيهم والخلف الخاص والعام³.

إذا تم رهن العقار من طرف الشركاء ثم تمت القسمة فأخذ كل منهم حصة مفرزة من هذا العقار، فإن هذه الحصة المفرزة التي تقع في نصيب كل من الشركاء تكون مثقلة بحق

¹ - 890 قانون مدني جزائري المعدل والمتمم بالقانون 10/05 المؤرخ في 20/06/2005.

² - شوقي بناسي، مرجع سابق، ص 136.

³ - بيطاط سارة، قيدوم كلثوم، التصرف في الملكية الشائعة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص توثيق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، الجزائر، سنة 2016/2015، ص 98.

الرهن، لأن الشركاء كلهم قد رهنوا العقار عندما كان شائعا، فيبقى مرهونا عند إفرازه، أما إذا وقع العقار الشائع في نصيب أحد الشركاء وأخذ كل من الشركاء الآخرين نصيبهم مفرزا في عقارات أخرى شائعة بينهم، فإن العقار الشائع المرهون ينتقل مرهونا إلى الشريك الذي وقع في نصيبه، يمكن أن يعترض كون أنه لم يرهن سوى نصيبه الشائع فبذلك يجب أن ينتقل إليه العقار متقلا بالرهن بمقدار حصته في الشيوع وليس كل العقار، بحكم الأثر الرجعي للقسمة فإن باقي الشركاء لم يرهنوا شيئا كون أنهم لم يملكوا العقار أصلا¹.

حيث تبنى القضاء الفرنسي هذا الحكم فعورض من قبل الموثقين على أساس أن جميع الشركاء قد صدر منهم رهن العقار الشائع، ومنه فيجب أن يبقى الرهن نافذا في حقهم جميعا حتى بعد القسمة ولو كان نصيب أحدهم كل العقار الشائع، وهو الحكم الذي أخذ به المشرع المصري في المادة 1039 ق.م. م والمشرع الجزائري في المادة 890 وتم تعديل القانون المدني الفرنسي على أساس هذه الإشكالية².

ثانيا: رهن أغلبية الشركاء في العقار الشائع.

تنص المادة 720 ق.م. ج أن "للشركاء الذين يملكون على الأقل ثلاثة أرباع المال الشائع قرروا التصرف فيه إذا استندوا في ذلك إلى أسباب قوية، على أن يعلنوا بعقد غير قضائي قراراتهم إلى باقي الشركاء ولمن خالف هؤلاء حق الرجوع إلى المحكمة خلال شهرين من وقت الإعلان، وللمحكمة عندما تكون قسمة المال الشائع ضارة بمصالح الشركاء أن تقدر تبعا للظروف ما إذا كان التصرف واجبا".

إن للتصرف فالعقار الشائع أوجب اتفاق جميع الشركاء على هذا التصرف إلا أنه قد يتعذر إجماع الشركاء المشتاعين على التصرف في العقار الشائع فجاء المشرع بهذه المادة التي وضعت كاستثناء للقاعدة العامة وهي اتفاق الشركاء مجتمعين وأقر أنه بإمكان الشركاء الذين يملكون على الأقل ثلاثة أرباع المال الشائع أن يتصرفوا في العقار بغض النظر عن التعداد العددي، على أن يستندوا على أسباب قوية تستدعي التصرف فيه.

¹- عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 324.

²- شوقي بناسي، مرجع سابق، ص 137.

و يستفاد من هذا النص أيضا أنه على الأغلبية الذين قرروا التصرف في العقار الشائع أن يعلنوا قراراتهم إلى باقي الشركاء بعقد غير قضائي منها نستخلص أن المشرع أوجب الكتابة فلا يعتد بالإعلان الشفوي.

إن للأقلية من الشركاء حماية قانونية منحت لهم من طرف المشرع الذي أقر لهم حق التظلم أمام المحكمة المختصة خلال شهرين من وقت الإعلان في قرارات الأغلبية من الشركاء وتبقى السلطة التقديرية للقاضي في التأكد من الأسباب التي وضعها الشركاء الأغلبية.

إذا وجدت المحكمة أن القرار الذي اتخذته الأغلبية فيه ظلم أو غبن لباقي الشركاء تقوم بإلغائه ولا يعد التصرف ممكنا إلا بقرار جماعي من كافة الشركاء¹، وهذا في حال أن الأقلية طالبوا فقط بإلغاء القرار، أما في حال أن الأقلية طلبت القسمة، فإن المحكمة تنظر فيما إذا كانت القسمة ضارة في هذا الوقت أو غير ضارة، فإذا قدرت أن القسمة لا تضر بمصلحة الشركاء أمرت بالقسمة، ولو كان الشريك المتظلم الذي طلب القسمة ملزما بالبقاء في الشروع بمقتضى اتفاق لم ينته أجله، وذلك لأن السلطة المخولة للأغلبية في التصرف هي سلطة استثنائية، فيجب أن يمكن الشريك المعارض في التصرف من الخروج من الشروع ما دام أن القسمة لا تضر بمصلحة الشركاء، وإذا تبينت المحكمة أن القسمة تضر بمصلحة الشركاء كان عليها أن تنظر فيما إذا كانت هناك أسباب قوية تدعو إلى التصرف، فإذا قدرت أن التصرف واجب وافقت على قرار الأغلبية، وإذا لم تجده كذلك أمرت بإلغاء القرار².

¹- عماري عصام، بومعروف يزيد، نظام الملكية الشائعة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص التعمير والتهيئة العمرانية، جامعة قسنطينة 1، الجزائر، سنة 2014/2013، ص ص 24-25.

²- قطيش لبنى، عيساوة حورية، الملكية الشائعة في القانون المدني الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون التعمير والتهيئة العمرانية، جامعة منتوري، قسنطينة، الجزائر، سنة 2015/2014، ص 46.

الفرع الثاني: رهن الشريك منفردا العقار الشائع

كما سبق ذكره أن الشريك يملك حصته المشاعة ملكا تاما وله أن يتصرف فيها بحيث لا يلحق ضرر بحقوق سائر الشركاء، "وله أن يتصرف في نصيبه دون إلزامه بإخطار باقي الشركاء"¹، فيمكن للشريك التصرف في العقار الشائع بثلاث حالات (أولا) أن يقوم برهن كل العقار الشائع، (ثانيا) يمكن له أيضا أن يقوم برهن حصته الشائعة، (ثالثا) يمكنه أن يقوم برهن حصته المفردة .

أولا: رهن الشريك منفردا في كل العقار

حسب المادة 2/884 ق.م.ج (...).ويجب أن يكون الراهن مالكا للعقار المرهون وأهلا للتصرف فيه (...). من هذه المادة نستخلص أنه إذا تم رهن العقار الشائع من طرف الشريك المشتاع وكان هذا الشريك لا يملك على الأقل ثلاثة أرباع هذا العقار يكون الرهن واردا على ملك الغير في الحصاص التي تفوق حصته ويكون هذا الرهن باطلا²، فلا يصير نافذا في مواجهة باقي الشركاء و يعتبر الرهن فيما بين طرفيه صحيحا منتجا لآثاره مالم يكن الدائن المرتهن قد وقع في غلط وذلك باعتقاده أن المدين الراهن مالكا لكل المرهون، ففي هذه الحالة يجوز أن يطلب إبطال الرهن على أساس الغلط وأما فيما عدا ذلك فإن الرهن يبقى صحيحا فيما بين طرفيه غير نافذ في حق باقي الشركاء. فإذا تمت القسمة ووقع العقار كله في نصيب الشريك الراهن استقر الرهن، أما إذا لم يقع في نصيب الشريك الراهن إلا جزء مفرز من العقار فإن الرهن يتركز في هذا الجزء. أما إذا اختص الشريك الراهن بعقار آخر غير العقار المرهون فإن الرهن ينتقل إلى هذا العقار وذلك طبقا لأحكام المادة 2/1039 ق.م.ج³.

¹ -يوسف دلاندة، الوجيز في الملكية العقارية الخاصة الشائعة إكتسابها- إثباتها -حمايتها -إدارتها -قسمتها على ضوء القانون الجزائري وما إستقر عليه قضاء المحكمة العليا، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، السنة 2015، ص 80.

² -محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص 56.

³ -نبيل ابراهيم سعد ، مرجع سابق، ص 75.

ثانياً: تصرف الشريك منفرداً في حصته الشائعة

إن المادة 2/890 ق.م.ج تنص على " وإذا رهن أحد الشركاء حصته الشائعة في العقار أو جزءاً مفرداً من هذا العقار، ثم وقع في نصيبه عند القسمة أعيان غير التي رهنها انتقل الرهن بمرتبته إلى الأعيان المخصصة له بقدر يعادل قيمة العقار الذي كان مرهوناً في الأصل، ويبين هذا القدر بأمر على عريضة...". من هذه المادة نستخلص أن رهن الشريك لحصته الشائعة يكون صحيحاً، توجد ثلاث احتمالات بعد القسمة للجزء المفرد الذي يقع في نصيب الشريك الذي رهن حصته الشائعة.

1- في حالة وقوع نصيب الشريك الراهن بعد القسمة في جزء مساوٍ للحصّة الشائعة المرهونة، فإن الجزء المفرد الذي وقع في نصيب الراهن يحل محل الحصّة الشائعة كون أن القسمة تقررت على الملكية محل الرهن وليس على الرهن نفسه وبالتالي حق الدائن المرتهن يرد على هذا الجزء¹.

2- في حالة وقوع نصيب الشريك الراهن بعد القسمة في جزء يزيد على الحصّة الشائعة المرهونة أو ورد نصيبه على العقار بأكمله، فإن حق الدائن المرتهن يظل وارداً على حصّة شائعة من العقار الذي آل للراهن تساوي الحصّة التي كانت محلاً للرهن، يرى البعض أن الرهن ينتقل إلى كل ما آل للراهن، على أساس أن مازاد عن الحصّة المرهونة يصبح امتداداً لها.

3- في حالة وقوع نصيب الشريك الراهن بعد القسمة في أعيان أخرى غير التي رهن منها الحصّة الشائعة، فإن المشرع قرر في هذه الحالة انتقال الرهن إلى ما آل للراهن من عقار آخر².

¹-سمير عبد السيد تناغو، التامينات العينية الرهن الرسمي -حق الاختصاص -الرهن الحيازي-حقوق الامتياز، مصر، سنة 2000، ص ص 89-90.

²- نفس المرجع، نفس ص.

ثالثاً: تصرف الشريك منفرداً في حصته المفترزة

حسب المادة 2/890 ق.م.ج وقد سبق ذكرها، فإنها تساوي في الحكم بين رهن الحصة الشائعة والجزء المفرز من العقار الشائع فهذه المادة تقضي بانتقال الرهن إلى الجزء الذي اختص به الراهن بعد القسمة.

1- إذا وقع الجزء المرهون في نصيب الشريك الراهن بعد القسمة فلا تثور أية صعوبة ويستقر الأمر للدائن المرتهن.

2- إذا وقع نصيب الشريك في جزء آخر من نفس العقار أو من أعيان أخرى، فإن الرهن ينتقل إلى العقار الذي آل إليه أو إلى جزء منه يعادل الجزء الذي كان مرهوناً في الأصل وذلك تطبيقاً لحكم المادة أعلاه¹.

¹ - محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص ص 55-56.

المبحث الثاني: آثار الرهن الرسمي للعقار الشائع

يصبح عقد الرهن الرسمي صحيحا إذا تم استكمال كافة الشروط سواء الموضوعية أو الشكلية¹، ليرتب بذلك آثاره القانونية.

سنقوم بتقسيم المبحث إلى مطلبين الأول يتناول آثار الرهن فيما بين المتعاقدين والمطلب الثاني يتناول بآثار الرهن في مواجهة الغير.

المطلب الأول: آثار الرهن فيما بين المتعاقدين

بما أن الرهن الرسمي ينعقد بين الدائن المرتهن والمدين الراهن وباعتباره عقد ملزم لجانب واحد فإنه يترتب في ذمة الراهن العديد من الالتزامات دون المرتهن (الفرع الأول)، ومن جهة فإن المدين لا يسلب حقه بالتمتع بسلطته كمالك للعقار الشائع لكن ترد على هذه السلطة عدة قيود من أجل عدم الإضرار بالمدين الراهن والتي تعتبر كأنها حقوق بالنسبة للدائن (الفرع الثاني).

يصبح الدائن المرتهن بمقتضى هذا الرهن الرسمي صاحب حق عيني تبقي بالإضافة إلى كونه دائن عادي².

الفرع الأول: آثار الرهن الرسمي على المدين الراهن

يترتب عن الرهن الرسمي التزامات إتجاه الدائن المرتهن نتحدث عنها (أولا)، ويمنحه أيضا سلطات يتمتع بها جراء تملكه لمحل الرهن (ثانيا).

أولا : إلتزامات الراهن .

هناك التزامات عديدة تقع على الراهن سنتناول بعضها منها.

¹-شوقي بناسي، مرجع سابق، ص 189.

²-نفس المرجع، ص ص 189-190.

1- الالتزام بإنشاء حق عيني على العقار المرهون الشائع

أول الالتزامات التي تنشأ في ذمة الراهن هو إنشاء حق الرهن لصالح الدائن المرتهن على العقار المرهون الشائع .

حسب المادة 165 ق.م.ج التي تنص على "الالتزام بنقل الملكية، أو أي حق عيني آخر من شأنه أن ينتقل بحكم القانون الملكية أو الحق العيني إذا كان محل الالتزام شيئاً معيناً بالذات يملكه الملتزم، وذلك مع مراعاة الأحكام المتعلقة بالإشهار العقاري ."

فإنها أوجبت أن يكون الراهن مالكا للعقار لكي ينشأ حق الرهن وفي هذه الحالة كون أن العقار شائع فإن الرهن سواء الصادر من الشركاء المشتاعين أو الشريك المشتاع منفردا يعد صحيحا وناظدا كما سبق التوضيح.

بمجرد انعقاد العقد ينشأ حق الرهن لمصلحة الدائن المرتهن وبحكم القانون، ذلك حسب المادة سابقة الذكر فلا يتوقف نشوؤه على إجراء القيد، بالرغم من أن المادة السالفة أوردت أنه يجب مراعاة الأحكام المتعلقة بالإشهار العقاري وهنا ليس المقصود بالإشهار العقاري القيد بل التسجيل والرهن يخضع للقيد، حسب المادة 904 ق.م.ج التي اشترطت القيد لنفاذ الرهن في مواجهة الغير ولا في نشوء حق الرهن في ذمة الراهن لصالح المرتهن¹.

2- الالتزام بضمانة سلامة الرهن

تنص المادة 898 ق.م.ج على أنه: (يلتزم الراهن بضمان سلامة الرهن، وللدائن المرتهن أن يعترض على كل عمل أو تقصير من شأنه إنقاص ضمانه إنقاصا كبيرا، وله في حالة الاستعجال أن يتخذ ما يلزم من الوسائل التحفظية اللازمة وأن يرجع على الراهن بما ينفق في ذلك).

¹-آيت مجبر حسين، مرجع سابق، ص 30.

وقد نصت المادة أن الراهن يضمن بقاء العقار المرهون بالوضع الذي كان عليه وقت انعقاد العقد، فهو يلتزم بالامتناع الشخصي عن كل تعرض مادي، أو قانوني، بالإضافة إلى التزامه بضمان التعرض القانوني الصادر من الغير¹.

أولاً : ضمان التعرض الشخصي

بمقتضاه يلتزم المدين بالامتناع عن كل عمل مادي كان أو قانونيا من شأنه أن يترتب انتقاصا كبيرا للضمان المقرر للدائن المرتهن، الذي له أن يرجع بالضمان عن كل عمل يأتيه الراهن ويمثل انتقاصا لضمانه ومن قبيل الأعمال المادية التي يضمنه الراهن، ما يصدر منه من أفعال التخريب أو هدم العقار أو تركه يتلف لعدم صيانتته، أو نزع بعض أجزائه².

ثانياً: ضمان تعرض الغير

أما فيما يتعلق بالتزام الراهن بضمان تعرض الغير تعرضاً قانونياً غير مادياً ويكون هذا التعرض في حالة إدعاء الغير بحق على العقار محل الرهن، من شأنه أن يقضي إلى المساس بحق الدائن المرتهن كان يزعم الغير أن له حق ارتفاق على العقار المرهون، وأنه صاحب رهن عليه وأسبق القيد... ففي جميع هذه الأحوال وجب على الراهن رد هذا الإدعاء، فإن لم يستطع كان للدائن المرتهن أن يطالب بتقديم تأمين كاف أو بسقوط أجل الدين ودفع الدين فوراً³.

3- الإلتزام بنفقات العقد

تقضي المادة 883 ق.م.ج بأن نفقات عقد الرهن الرسمي يلتزم بها الراهن وليس المرتهن وهذا الأصل ما لم يتفقوا على غير ذلك. وقد نصت أيضاً على ذلك المادة 906 ق.م.ج "تكون مصاريف القيد وتجديده وشطبه على الراهن مالم يتفق على غير ذلك "

¹ - ملاك براهيمية، ياسمين خوالدية، مرجع سابق، ص 63.

² - بن عيسى نادية، مرجع سابق، ص 35-36.

³ - ملاك براهيمية، ياسمين خوالدية، مرجع سابق، ص 64.

والظاهر من هذه النصوص أنها مقررة وليست أمرة، فيجوز للمتعاقدین الاتفاق على أن يتحملا هذه المصروفات مناصفة بينهما أو على أن يتحملها المرتهن وحده. فإذا لم يوجد اتفاق على شيء من ذلك، فإن الراهن يتحملها كلها¹.

ثانياً: سلطات الراهن.

1- سلطة الراهن في التصرف في العقار المرهون.

"يجوز للراهن أن يتصرف في العقار المرهون، على أن أي تصرف يصدر منه لا يؤثر في حق الدائن المرتهن" هذا ما نصت عليه المادة 894 ق.م.ج المقابل للمادة 1043 ق.م.م. أجاز المشرع كما سبق أن ذكرنا أن الراهن يستطيع أن يتصرف في العقار المرهون كأن يبيعه أو يقايض عليه... لكنه اشترط عليه أن لا يكون التصرف الصادر منه مؤثراً على حق الدائن المرتهن، ولا يجوز للدائن المرتهن أن يشترط على الراهن عدم جواز التصرف بالعقار المرهون ويكون باطلاً تعهد الراهن للدائن بأن لا يتصرف في العقار المرهون حسب المادة 1136 القانون المدني الألماني. إلا أنه لا يجوز للراهن أن يقوم بالتصرفات المادية التي تتضمن خطورة كبيرة على الرهن، لكونها تنقص القيمة المالية للعقار المرهون، وتضعف بالتالي الضمان الذي يوفره للدائن².

2- سلطة الراهن في استغلال و استعمال العقار المرهون.

تنص المادة 895 ق.م.ج على حق الراهن في الاستعمال والاستغلال فتقضي بأنه "للراهن الحق في إدارة العقار المرهون، وفي قبض ثماره إلى وقت التحاقها بالعقار". ويتضح من النص أن للراهن الحق في الثمار الناتجة عن استغلال العقار المرهون حتى يتم تسجيل تنبيه نزع الملكية لهذا العقار، استيفاء لحقوق الدائنين، عندئذ تلحق الثمار بالعقار، وتكون محجوزة لحساب الدائنين وتضم قيمتها إلى قيمة العقار المرهون³.

¹- محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص 97.

²- سي يوسف زاهية، مرجع سابق، ص ص 83-84.

³- محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص 102.

كما أن أهم أنواع استغلال العقار المرهون هو تأجيره وقبض أجرته وتحويلها، وهذه التصرفات تعتبر من أعمال الإدارة التي يجوز للراهن أن يقوم بها¹.

الفرع الثاني: آثار الرهن الرسمي على الدائن المرتهن

إن المشرع الجزائري تطرق إلى آثار الرهن الرسمي بالنسبة للدائن المرتهن في المواد 901 إلى 903 من الأمر 75/58، حيث أقر له حق التنفيذ على العقار المرهون في مواجهة المدين (أولاً)، والتنفيذ في مواجهة الكفيل العيني (ثانياً).

أولاً: التنفيذ بحق الدائن المرتهن في مواجهة المدين

يحق للدائن التنفيذ على العقار المرهون بالإضافة إلى حقه في التنفيذ على كل أموال المدين الأخرى من عقارات أو منقولات، إذ أن الدائن المرتهن له صفتان، صفة الدائن، وصفة المرتهن فبصفته كدائن تتمثل أن له حق شخصي، هو حقه الأصلي، وصفته كمرتهن أن له حق عيني على مال معين مخصص لضمان الوفاء بحقه الأصلي².

ثانياً : التنفيذ بحق الدائن المرتهن في مواجهة الكفيل العيني

تنص المادة 901 ق.م.ج على أنه "إذا كان الراهن شخصاً آخر غير المدين فلا يجوز للتنفيذ على ماله إلا على ما رهن من ماله، ولا يكون حق الدفع بتجريد المدين إلا إذا وجد اتفاق يقضي بغير ذلك".

وتنص أيضاً المادة 2/902 ق.م.ج على "إذا كان الراهن شخصاً آخر غير المدين جاز له تقاضي أي إجراء موجه إليه إن هو تخلي عن العقار المرهون وفقاً للأوضاع والأحكام التي يتبعها الحائز في تخلية العقار".

إن مسؤولية الكفيل تكون في حدود العقار الذي رهنه رهناً رسمياً، ومن ثم ليس بإمكان الدائن المرتهن أن ينفذ على مال آخر غير مرهون، وإن كان باستطاعته التنفيذ على أموال المدين بمقتضى حقه في الضمان العام، غير أنه ليس بإمكان الكفيل العيني أن يدفع بتجريد المدين

¹ -سمير عبد السيد تناغو، مرجع سابق، ص 52، ص 109.

² - شريط عبد الرؤوف، بوقرة خديجة، مرجع سابق، ص 36.

ما لم يتفق الاتفاق على غير ذلك، فلدائن أن يباشر في اتخاذ إجراءات التنفيذ على العقار المملوك للكفيل العيني حتى ولو كانت هناك رهون أخرى لضمان الدين نفسه على مال مملوك للمدين¹.

المطلب الثاني : الآثار بالنسبة للغير

إن الرهن الرسمي يخول للدائن المرتهن العديد من الصلاحيات على العقار المرهون ومن هذه الصلاحيات حق التنفيذ عليه وذلك لاكتسابه حق التقدم والتتبع، ولا يمكن أن يملك هذا الدائن هذه الصلاحيات بمجرد نشوء الدين بل من تاريخ قيد الرهن وشهره في المحافظة العقارية.

سنتناول في هذا المطلب فرعين، الأول يختص بالقيد و الشهر العقاري و الثاني يختص بآثار القيد أي حق التتبع و التقدم .

الفرع الأول: القيد و الشهر

لا يمكن أن يحتج بالرهن في مواجهة الغير إلا إذا تم تقييده (أولا) و شهره في المحافظة العقارية(ثانيا) وبعد استكمال الإجراءات الكاملة يمكن للدائن المرتهن أن يحتج بحقه في مواجهة الدائنين الآخرين.

أولا : القيد

لقد عرف القيد بأنه الإجراء الذي يقام به لشهر الرهن الرسمي على عقار معين وكذلك على الحقوق العينية التبعية كافة.

و يقصد بالقيد أنه عملية تدوين البيانات الجوهرية -الواردة في المحرر الذي يتضمن عقد الرهن - في سجل خاص موجود في جهة الإشهار العقاري التي يقع في دائرة اختصاصها العقار المراد قيده²، فإذا أجرى قيد بشأن عقار معين في مكتب غير مختص به فلا يكون

¹ - ملك براهيمية، ياسمين خوالدية، مرجع سابق، ص 75.

² -نصيب شروق، ناصر سهيلة، آثار الرهن الرسمي في القانون الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص توثيق ، جامعة الإخوة مننوري، قسنطينة، الجزائر، سنة 2016/2017،ص9.

الرهن فيما يتعلق بهذا العقار نافذا قبل الغير، وفي حال وجود العديد من العقارات وكل يقع في دائرة اختصاص معينة فإن كل عقار يقيد في دائرة اختصاص مكتبه¹. لا يمكن أن يحتج بالرهن اتجاه الغير إلا إذا تم قيده فالمادة 904 ق.م.ج جاءت صريحة في مضمونها "لا يكون الرهن نافذا في حق الغير إلا إذا قيد العقد أو الحكم المثبت للرهن...."² فيمكن للدائن المرتهن أن يحتج بحقه اتجاه الدائنين العاديين من تاريخ إجراء القيد. إن القيد هو الذي ينشئ لصاحبه حق التقدم على باقي الدائنين المرتهنين وهذا ما جاءت به المادة 908 من نفس القانون "تحسب مرتبة الرهن من وقت تقييده..."³ فما يمكن إستخلاصه من هذه المادة أن العبرة من تاريخ تقييد الرهن وليس من تاريخ نشوء الدين . ولكي ينتج القيد أثره لا بد أن يستند إلى عقد رهن صحيح . فالقيد -و الشهر عموما- لا يظهر العقد مما إعتوره من عيوب. فإذا كان العقد باطلا بطلانا مطلقا لم يترتب على القيد أي أثر. وإذا كان قابلا للإبطال وحكم ببطلانه سقط الرهن وكذا القيد تبعا له⁴.

1- الفرق بين القيد والتسجيل .

إن الحق العيني بطبيعته نافذا في حق الناس كافة. ولذلك لا بد من إيجاد طريقة ليسهل على الأفراد معرفة الأعيان ومالكها وما يتقلها من حقوق عينية تبعية، بمعنى آخر معرفة جميع التصرفات التي وردت على عين معينة. وهناك طريقتان للشهر⁵، الشهر عن طريق التسجيل والشهر عن طريق القيد.

يختلف القيد عن التسجيل كون القيد يكون لشهر الحقوق العينية التبعية أي التأمينات العينية لا غيرها مثل الرهن وحق الاختصاص وحقوق الامتياز، أما التسجيل يكون لشهر التصرفات التي تقع على الحقوق العينية الأصلية مثل إنشائها أو نقلها... إلخ.

¹-سليمان مرقس، مرجع سابق، ص215.

²-المادة 904 قانون مدني جزائري.

³- المادة 908 من نفس القانون .

⁴- همام محمد محمود زهران، التأمينات العينية و الشخصية الكفالة -الرهن الرسمي-حق الإختصاص -الرهن الحيازي - حقوق الإمتياز، منشأة ناشر المعارف، مصر، سنة 2001، ص434.

⁵-محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص114.

و يكمن الاختلاف أيضا في أن القيد يتم عن طريق استخراج البيانات التي تهم الغير فقط ويجب عليه معرفتها عن العقار ويتم تدوينها في سجل خاص، أما التسجيل فيكون عن طريق نقل صورة كاملة من المحررفي السجل المعد لذلك.بالإضافة إلى أن التسجيل ينتج أثره فور تسجيل ولا يحتاج إلى تجديد عكس القيد الذي يجب أن يجدد لينتج أثره فإذا لم يتم تجديده فإنه يصبح كأنه لم يكن.

وأخيرا لا يكون الحق العيني التبعية حجة على الغير إذا لم يتم قيده لدى المحافظة العقارية، يختلف عدم تسجيل الحقوق العينية الأصلية حسب نوع التصرف الذي يلزم تسجيله فإن كان من شأنه إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو نقله أو تغييره أو زواله فإن هذا الحق لا ينشأ ولا ينتقل ولا يتغير ولا يزول لا بين ذوي الشأن ولا بالنسبة لغيرهم. وإن كان من شأن التصرف أن يقرر حقا من هذه الحقوق فإن تقريره لا يكون حجة على الغير¹.

2- إجراءات القيد .

يتم إجراء القيد في مكتب الشهر العقاري الذي يقع العقار المرهون في دائرة إختصاصه فيجب على الدائن أن يقيد رهنه لمجرد انعقاد الرهن صحيحا حتى تتقرر مرتبته على العقار².

حسب قانون التوثيق رقم 02/06 المادة 10 التي تنص على أنه "يتولى الموثق حفظ العقود التي يحررها أو يتسلمها للإيداع ويسهر على تنفيذ الإجراءات المنصوص عليها قانونا لاسيما تسجيل وإعلان ونشر وشهر العقود في الآجال المحددة قانونا - والتي حددت بشهرين من تاريخ تحديد القيد وثلاثة أشهر للرهن الذي نشئ بموجب حكم قضائي، أما بالنسبة للرهن القانوني فلم يحدد المشرع آجال معينة لقيده - ومن هذه المادة يتبين أن

¹-نصيب شروق، ناصر سهيلة، مرجع سابق، ص ص11-12.

²- بخوش ايمن، عريوز أسامة، حق الرهن الرسمي، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون توثيق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، الجزائر، سنة 2018/2019، ص38.

الموثق يمكنه أن يودع طلب الشهر لدى المحافظة العقارية التي يقع في دائرتها العقار المرهون وعليه أن يحترم آجال شهر الرهن الرسمي¹.

بعد تقديم طلب الشهر من طرف الموثق إلى محافظ الشهر العقاري يقوم هذا الأخير بالتأكد من صلاحيات الشهر من الناحية القانونية والتأكد من وجود كافة البيانات الأساسية التي أوجب تدرجها في الطلب، ويقوم أيضا بتدوين الطلب حسب تاريخ وساعة تقديمها في دفتر يسمى دفتر أسبقية طلبات الشهر ويعيد المحافظ نسخة من الطلب مؤشر عليها برأيه في قبول إجراء الشهر بعد التثبت من تطابق البيانات الواردة لديه مع بيانات الطلب الخاص².

متى أشر على الطلب بقبول إجراء الشهر قدم صاحب الشأن مشروع المحرر المراد شهره للمأمورية المختصة ومعه الصورة المؤشر عليها من هذا الطلب ويدون المشروع في دفتر المأمورية على حسب تاريخ وساعة تقديمه. ثم تقدم لمكتب الشهر المختص المحررات التي تم التأشير على مشروعاتها بصلاحياتها بعد توثيقها، مرفقا بها قائمة القيد من نسخة أصلية محررة على ورق خاص مدموغ بطلب مكاتب الشهر، والتي تشمل على البيانات المتطلبة بعد التحقق من مطابقتها لما ورد في عقد الرهن الرسمي. ويتم قيد الرهن في دفتر الشهر الذي تثبت فيه المحررات والقوائم على حسب الأحوال بأرقام متتابعة وفقا لتواريخ وساعات تقديمها ويحصل التأشير بما يقيد الشهر على قوائم القيد³.

3- سقوط القيد

يسقط القيد إذا لم يجدد خلال عشر سنوات من وقت إجراءه والذي جاء مضمونه في نص المادة 43 من قانون تنظيم الشهر العقاري بأن "يسقط القيد إذا لم يجدد خلال عشر سنوات من تاريخ إجرائه"⁴. ويترتب عليه ضياع مرتبة الدين التي يكون القيد قد حفظها فإذا حدث وسقط القيد وتصرف المدين في العقار بعدها فإن المشتري منه لا ينفذ في حقه الرهن الذي

¹ بلال سليمة، دروس عبر الخط موجهة لطلبة السنة الثالثة حقوق تخصص قانون خاص مقياس العقود الخاصة السداسي السادس التأمينات العينة التبعية، أقيمت بجامعة لونيبي البلدية 2، 2021/2022، ص20.

² شريط رؤوف، بوقرة خديجة، مرجع سابق، ص28.

³ نصيب شروق، ناصر سهيلة، مرجع سابق، ص15، ص16.

⁴ سليمان مرقس، مرجع سابق، ص244.

أجراه البائع له حتى ولو كان عالما به، غير أن الرهن يبقى صحيحا وقائما وللدائن إجراء قيد جديد يأخذ مرتبته من وقت إجرائه¹.

ثانيا : الشهر

1. تعريف الشهر العقاري

عرف الشهر العقاري بأنه "نظام قانوني له مجموعة من القواعد والإجراءات يضمن بها حق الملكية العقارية، وكذا الحقوق العينية العقارية الأخرى، و جميع العمليات القانونية الواردة على العقار"، وبالتالي فنظام الشهر يعتبر عمل فني يهدف إلى تسجيل مختلف التصرفات التي تقع على العقار، وكذا إعلام الكافة بها، وذلك من أجل تنظيم الملكية العقارية وتحقيق الثقة وتأمين استقرار المعاملات العقارية و منع المضاربة².

لقد اعتمد المشرع الجزائري نظام الشهر العيني وكمرحلة انتقالية ومؤقتة وفي انتظار عملية مسح الأراضي التي تشكل الأساس المادي للسجل العيني أخذ بنظام الشهر الشخصي في البلديات التي تتم فيها عملية المسح³.

2. نظاما الشهر العقاري

إن لتحقيق الثقة في التعاملات العقارية أخذ بنظام الشهر العقاري في الكثير من الدول، حيث تم الاعتماد على نظامين للشهر العقاري أولها يعتمد على أصحاب الحقوق العينية و أسمائهم كأساس للشهر(الشهر الشخصي) و الثاني يعتمد على العقار في ذاته كموضوع للتصرف أساسا للشهر(الشهر العيني).

أ- الشهر الشخصي

¹- السيد عبد الوهاب عرفة، الشامل في حق الملكية و الحقوق العينية الأصلية والتبعية، دار الفكر والقانون، مصر، سنة 2008، ص148.

²- دليلة بوشملة، حبيبة مرابطي، نظام الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، فرع قانون عام، تخصص منازعات إدارية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، الجزائر، سنة 2014/2015، ص9.

³- نوري فتيحة، زهدور كوثر، مجلة القانون العقاري والبيئة، المجلد 10، العدد 01، ص746.

يمكن أن نعرف هذا النظام من العبارة ذاتها "شخصي" بحيث يكون الشهر فيه طبقاً لأسماء أشخاص من ملاك وأصحاب حقوق عينية، وليس طبقاً للعقار موضوع التصرف، فالعقارات في هذا النظام لا تعرف بمواقعها وأرقامها وإنما بأسماء مالكيها وأصحاب الحقوق العينية. وتتم عملية الشهر وفق هذا النظام بوضع سجل يمسك حسب الترتيب الأبجدي لأسماء الأشخاص الذين لهم تصرفات عقارية و يخصص لكل حرف صفحة أو عدة صفحات و ذلك باختلاف أهمية الاسم من حيث الشهرة و النذرة¹.

حيث إذا أراد أحد ما أن يكشف على التصرفات والحقوق العينية الواردة على عقار ما كان عليه أن يعرف أسماء المالكين السابقين له، و إذا تعددوا وجب عليه أن يبحث عليهم جميعهم، فإذا أغفل أو أخطأ في اسم واحد منهم كان معرضاً للحصول على بيانات غير دقيقة².

لقد اعتمد المشرع الجزائري على نظام الشهر الشخصي مباشرة بعد الاستقلال، وهذا لعدة اعتبارات أهمها صدور القانون القاضي بتمديد العمل بالقوانين الفرنسية إلا ما كان منها مخالفاً للسيادة الوطنية، وهذا بالإضافة إلى الأوضاع الصعبة التي كانت تعرفها الجزائر والتي لا تسمح بتبني نظام الشهر العيني³.

ب- الشهر العيني

يعد هذا النظام من أحدث الأنظمة ظهوراً و انتشاراً تبنته معظم الدول. يرتكز هذا النظام على شهر التصرفات العقارية على العقار ذاته أين يتم إنشاء بطاقة عقارية لكل عقار فبمجرد الإطلاع على هذه البطاقة تتحدد وضعية العقار، ويتحدد لكل عقار تقريباً صفحة كاملة تدون فيه كل التصرفات الواجبة الشهر الواردة عليه مع كل البيانات المتعلقة به⁴.

¹ - فردي كريمة، الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج مقدمة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون عقاري، جامعة الاخوة منتوري، قسنطينة، الجزائر، سنة 2007/2008، ص 30.

² - فردي كريمة، المرجع نفسه، ص 30.

³ - غالم كهينة، تنظيم عملية الشهر العقاري في الجزائر، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون عقاري، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، الجزائر، سنة 2015/2016، ص 28.

⁴ - فاتح بسبيس، خليل بزاز، الشهر العقاري في القانون الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر، قانون عام داخلي، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، الجزائر، سنة 2014/2015، ص 36.

لقد تبنى المشرع الجزائري نظام الشهر العيني بمقتضى الأمر 74/75 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، وبمقتضى المراسيم التنفيذية الصادرة لتفعيل هذا النظام.

حيث أدرك المشرع الجزائري صعوبة تجسيد هذا النظام وذلك بسبب المدة الزمنية التي تتطلبها عملية مسح الأراضي والمبالغ الكبيرة، أقر بأن يعمل بنظام الشهر الشخصي في الأراضي الغير ممسوحة وذلك حسب المادة 27 من الأمر 74/75¹.

الفرع الثاني: آثار قيد الرهن

إن قيد الرهن يحقق للدائن حقا في التقدم عن باقي الدائنين العاديين أو التالبيين له في المرتبة في استيفاء دينه (أولا)، ويعطي الحق له في أن يتتبع العقار في يد مالكة الجديد إذا انتقل العقار المرهون إلى الغير (ثانيا)، ولا يكون لحقي التتبع والتقدم معنى إذا لم يكن يتدخل الغير كطرف في العلاقة.

أولا: حق التقدم

نصت المادة 882 ق.م.ج أن "الرهن الرسمي عقد يكسب به الدائن حقا عينيا، على عقار لوفاء دينه، ويكون له بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين التالبيين له في المرتبة في استيفاء حقه من ثمن ذلك العقار في أي يد كان"، ونصت المادة 907 ق.م.ج على أنه "يستوفي الدائنون المرتهونون حقوقهم.....بحسب مرتبة كل منهم ولو كانوا أجروا القيد في يوم واحد".

من المواد سابق ذكرها نستنتج أنه "يقصد بحق التقدم أو الأفضلية أنه الغاية من الرهن، وتعني أن يستوفي الدائن المرتهن حقه مفضلا على غيره من الدائنين الذين لا يتمتعون بنفس مركزه سواء كانوا دائنين عاديين أم دائنين مرتهنين متأخرين في المرتبة².

¹ - طلحة محمد غليسي، الشهر العقاري كآلية لحماية الملكية في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، سنة 2013/2014، ص 34.

² - سمير عبد السيد تناغو، مرجع سابق، ص 127.

حسب ما جاء في المادة 882 ق.م.ج فإن هذا الحق يقع استيفاؤه على ثمن العقار لا غيره، وتحسب مرتبة التقدم من تاريخ القيد ولو أجري في يوم واحد، فالأسبقية تعني الأسبق في التقدم فمن كان الأسبق في القيد تقدم على المتأخر، حتى ولو تقدم إثنان في ساعة واحدة ولو كان أحدهما متأخرا بدقائق عن الآخر¹.

يتقدم الدائن المرتهن الأسبق في الترتيب في ثلاث مسائل :

أ- الدين المضمون .

يشمل الدين المضمون

- أصل الدين وهو المبلغ الثابت في القيد.
- الفوائد المستحقة من وقت القيد، غير أن المشرع الجزائري لم ينص عليها إلا أن نظيره المصري أورد نصا في المادة 1/1850 ق.م.م.
- المصروفات و تشمل نفقات الرهن وقيده وتجديده².

ب- المال المرهون.

أي هو محل الأفضلية، وهو ما يباشر عليه الدائن المرتهن حقه في التقدم. وهو بصفة أصلية ثمن العقار المرهون بعد بيعه بالمزاد العلني³.

ت- نزول الدائن المرتهن عن مرتبته لدائن آخر.

تنص المادة 910 ق.م.ج على " يمكن للدائن المرتهن أن ينزل عن مرتبة رهنه في حدود الدين المضمون بهذا الرهن لمصلحة دائن آخر له رهن مقيد على نفس العقار....".
من هذه المادة نستخلص أنه يجوز للدائن المرتهن النزول لأي شخص عن دينه المضمون بالرهن، فيحل هذا الشخص محله في الدين والرهن⁴.

-شروط النزول عن مرتبة الدائن.

¹-سامية سعيدة، مرجع سابق، ص 43.
²- آيت مجبر حسين، مرجع سابق، ص 39.
³- سي يوسف زاهية، مرجع سابق، ص 123.
⁴- محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص 139.

1. يجب أن يكون النزول لصالح دائن آخر له رهن مقيد على نفس العقار.
2. يجب أن لا يضر التنازل بمصلحة الدائنين الآخرين أصحاب الحقوق الأخرى المقيدة على العقار.
3. يجب أن يؤشر بالنزول عن مرتبة الرهن في هامش القيد الأصلي للرهن حتى يكون نافذا في مواجهة الغير.
4. يجب على المتنازل له أن يقبل ضده من الدفع ، فيما يرتفع به ، ما كان يقبل ضد المتنازل¹.

ثانيا : حق التتبع.

يقصد بحق التتبع، قدرة الدائن المرتهن على التنفيذ على العقار المرهون بمقتضى حق الرهن، ولو انتقلت ملكيته إلى الغير أو اكتسب عليه هذا الغير حقا قابلا للرهن، والذي يسمى اصطلاحا حائزا للعقار المرهون² (للحائز معنى خاص في الرهن الرسمي حسب المادة 2/901 ق.م.ج هو من انتقلت إليه ملكية العقار المرهون، أو حق عيني قابل للرهن على هذا العقار، ولا يكن مسؤولا مسؤولية شخصية عن الدين المضمون بالرهن"³).

و حق التتبع يثبت لكل دائن مرتهن حتى ولو كانت مرتبة رهنه لا تسمح له باستيفاء حقه من ثمن العقار المرهون⁴، ويكون حق التتبع من حق الدائن المرتهن الذي قيد حقه قبل شهر التصرف في العقار المرهون، والعبرة بالأسبقية في الشهر لا بالأسبقية في تاريخ السند المنشئ للحق⁵.

¹ - الموفق زوخ، الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري، مذكرة نهاية الدراسة لإستكمال متطلبات شهادة الماستر في الحقوق، قانون عقاري، جامعة زيان عاشور، الجلفة، الجزائر، سنة 2015/2014، ص70.

² - سي يوسف زاهية، مرجع سابق، ص 129

³ - محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص 145-146.

⁴ - سي يوسف زاهية، مرجع سابق، ص 129.

⁵ - عبد السيد تتاغو، مرجع سابق، ص 144.

1. شروط ممارسة الحق في التتبع .

حسب نص المادة 911 ق.م.ج التي نصت على "يجوز للدائن المرتهن عند حلول أجل الدين أن يقوم بنزع ملكية العقار المرهون من يد الحائز لهذا العقار، إلا إذا اختار الحائز أن يقضي الدين أو يظهر من الرهن أو يتخلى عنه ."

نستنتج من هذا النص أن المشرع وضع عدة شروط يجب أن تتوفر لاستعمال الدائن حقه في التتبع و التي تتمثل في:

- أ- حلول أجل الدين المضمون.
- ب- يجب أن يكون الرهن نافذا في مواجهة الحائز.
- ت- يجب أن يكون الحائز مالكا للعقار المرهون.
- ث- يجب أن لا يكون حق التتبع زال بأي سبب من الأسباب¹.

2. إجراءات مباشرة حق التتبع .

تنص المادة 923 ق.م.ج على أنه " إذا لم يختر الحائز أن يقضي الديون المقيدة أو يظهر العقار من الرهن أو يتخلى عن العقار، فلا يجوز للدائن المرتهن أن يتخذ في مواجهته نزع الملكية وفقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية إلا بعد إنذاره بدفع الدين المستحق أو تخلية العقار، ويكون الإنذار بعد التنبيه على المدين بنزع الملكية أو مع هذا التنبيه في وقت واحد".

من نص هذه المادة نستخلص الإجراءات التالية :

أ- التنبيه على المدين :

يبدأ الدائن المرتهن إجراءات التنفيذ بالتنبيه على المدين بالوفاء وهذا التنبيه يسمى بالتنبيه العقاري أو تنبيه نزع الملكية وهو لا يتم إلا بناء على سند تنفيذي. وقد أوجب القانون التنبيه على المدين، مع أن إجراءات التنفيذ ستتخذ في هذه الحالة ضد الحائز، لأن المدين هو

¹ - سامية سعيدة، مرجع سابق، ص ص 47-48.

المسؤول الأول و الأخير عن الدين، إذ أن الحائز إذا نزعت ملكيته فيحق له الرجوع على المدين، فيجب توجيه المطالبة أولاً إلى المدين حتى تتحقق مسؤوليته عن عدم الوفاء¹.

ب- إنذار الحائز:

ويجب أن يوجه الدائن المرتهن إلى الحائز إنذاراً بالدفع أو التخلية ولا يغني عن إنذار الحائز عمله باتخاذ إجراءات نزع الملكية وقد اشترط القانون في إنذار الحائز شرطين هما:

- أن يلي الإنذار التنبيه على المدين أو يتم معه في وقت واحد على الأقل .
- أن يكون الإنذار مصحوباً بتبليغ التنبيه إلى الحائز، فإذا تخلف أحد الشرطين وقع الإنذار باطلاً².

ج- تسجيل التنبيه و الإنذار.

يجب على الدائن المرتهن أيضاً أن يقوم بتسجيل كلا من التنبيه والإنذار مع التأشير بالإنذار على هامش التنبيه³.

¹ - محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص ص 153-154.

² - بن عيسى نادية، مرجع سابق، ص 61.

³ - محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص 154.

خلاصة الفصل الأول

نخلص من هذا الفصل إلى أن لإبرام عقد الرهن الرسمي للعقار الشائع يجب توفر عدة شروط موضوعية وأخرى شكلية، ولكي يكون العقد صحيحا وينتج أثره بالنسبة للغير وفيما بين المتعاقدين يجب أن يتم قيد وشهر عقد الرهن الرسمي للعقار الشائع في المحافظة العقارية فقيده يمنح حق التقدم والنتبع للدائن المرتهن على بقية الدائنين العاديين، وقد يتم عقد الرهن الرسمي للعقار الشائع من طرف الشركاء على الشيوع سواء مجتمعين أو بالأغلبية أو قد يكون الرهن من طرف شريك واحد منفردا .

الفصل الثاني

زوال الرهن الرسمي للملك الشائع.

الفصل الثاني : زوال الرهن الرسمي للعقار الشائع

إن الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري كغيره من العقود والحقوق العينية التبعية الأخرى، يمكن أن ينقضي بعدة طرق حددت في مجموعة من المواد من القانون السابق ذكره.

حيث يزول الرهن بقضاء الدين من قبل الحائز الذي سنوضحه في المبحث الأول ويمكن أن يزول هذا الأخير (الرهن الرسمي) بانقضائه بصفة أصلية وتبعية (المبحث الثاني).

المبحث الأول : قضاء الدين من قبل الحائز

قضاء الدين يعني قيام الحائز بوفاء الدائنين المرتهنين حقوقهم قبل المدين. وقد يترتب على قضاء الديون تطهير العقار من كل رهن (المطلب الأول)، أو تخليته (المطلب الثاني).

المطلب الأول : تطهير العقار الشائع المرهون رهنا رسميا

إن أحد أسباب قضاء الرهن الرسمي هو التطهير حيث نص عليه المشرع في المادة 934 من ق.م.ج والتي تنص على: "إذا تمت إجراءات التطهير انقضى حق الرهن الرسمي نهائيا، ولو زالت لأي سبب من الأسباب ملكية الحائز الذي طهر العقار"¹. وبمقتضى هذا النص ينتهى الرهن حتى ولو لم يترتب عليه استيفاء الدائن المرتهن إلا لبعض حقه، بل وحتى ولو لم يستوفي منه شيئا، وحتى لو فسخت ملكية الحائز بعد التطهير أو حتى ولو استبقى الحائز الملكية بعد التطهير أو بيع العقار أو رسا المزاد على غير الحائز².

¹- المادة 934 من القانون المدني الجزائري المعدل و المتمم بالقانون 10/05 المؤرخ في 20/06/2005.

²- سي يوسف زاهية، مرجع سابق، ص 182.

في هذا المطلب سنتناول فرعين، الأول يختص بتعريف التطهير والفرع الثاني يختص بآثار عرض تطهير العقار.

الفرع الأول: تعريف التطهير

عرف التطهير على أنه تخليص الرهن من الديون التي تثقله، ويقصد به أيضا " أن يعرض الحائز الدائنين المرتهنين دفع مبلغ يساوي القيمة الحقيقية للعقار المرهون وبذلك يتخلص من أثر الرهن في مواجهته وهو حق التطبيع ويتحرر العقار من المرهون عليه¹.

تم تعريف التطهير من ناحيتين ناحية موضوعية وشكلية، "وفقا للنظرة الموضوعية يكون التطهير عبارة عن الرخصة التي يمنحها القانون لحائز العقار المثقل برهن نافذ في مواجهته في أن يتحاشى أو يوقف التتبع من قبل صاحب هذا الرهن، عن طريق عرض مبلغ يمثل قيمة العقار. ووفقا للنظرة الشكلية يكون التطهير عبارة عن الإجراء الذي يتبعه الحائز ليصل إلى تخليص العقار من القيود، عن طريق عرض قيمة العقار على الدائنين وإعذارهم إما بقبول العرض أو بطلب بيع العقار في المزاد².

ومانستخلص أن الحائز يمكن له أن يختار آلية التطهير إذا كانت قيمة العقار أقل من قيمة الدين الذي ضمن بالرهن ولكي تتم عملية التطهير يتم تحديد العقارات المرهونة التي ستطهر ويكون ذلك عن طريق تسجيل سند الملكية من طرف الحائز، فإنه متى سجل الحائز سند ملكيته فلا يمكن بعد هذا التسجيل أن يستجد دائن مرتهن يكون رهنه نافذا في حق الحائز. أما إذا كان سند الملكية غير قابل للتسجيل بأن كان عملا ماديا أو قانونيا، فلا سبيل للتسجيل في هذه الحالة. فالحائز الذي ملك بالتقادم عقارا مرهونا ولم يسقط الرهن

¹-شريط عبد الرؤوف، بوقرة خديجة، مرجع سابق، ص53.

²-أحمد سلامة، التأمينات المدنية -الرهن الرسمي-، دار التعاون للطبع و النشر، سنة 1977، ص 275.

...يستطيع تطهير العقار دون أن يسجل شيئاً، لأن التقادم واقعة مادية تستعصى على التسجيل¹.

إن اللجوء الى التطهير من طرف الحائز يجعله مثقلاً بالعديد من الإجراءات من فور تبنيه لهذه الآلية وصولاً الى بيعه في المزاد العلني جبراً وذلك بطلب من كل ذي شأن.

أولاً : الأشخاص المخول لهم بالتطهير

إن الحائز الذي بحوزته سند الملكية للعقار المرهون له الحق في اللجوء إلى التطهير وهو الأمر الذي قرره المادة 1/915 ق.م.ج و 1/1064 ق.م.م² "يجوز للحائز إذا سجل سند ملكيته أن يطهر العقار من كل رهن تم قيده قبل تسجيل هذا السند"³. إن كل من كسب ملكية العقار المرهون اعتبر حائزاً ويشترط أن لا يكون من أحد الشركاء في الدين، فالملتزم شخصياً بالدين لا يجوز له التطهير " لأنه ليس بحائز. فلا يجوز التطهير من الكفيل شخصياً كان أو عينياً، ولا من الشريك في الدين، متضامناً كان أو غير متضامن، ولا من وارث المدين، لأن كل هؤلاء ملتزمون شخصياً بالدين، فيجب عليهم وفاؤه كاملاً، ولا يسمح لهم بالتخلص منهم لقاء دفع قيمة العقار"⁴. "كما لا يعتبر حائزاً من أكتسب حقه تحت شرط واقف طالما لم يتحقق الشرط بعد"⁵.

¹ - عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 538.

² - أنظر 1/1064 القانون المدني المصري.

³ - المادة 915 من القانون المدني الجزائري المعدل و المتمم بالقانون 10/05 المؤرخ في 20/06/2005.

⁴ - عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 544.

⁵ - رابحي عذراء، مرجع سابق، ص 85.

1- المالك.

لقد منح المشرع صلاحية التطهير لكل من اكتسب الملكية على العقار المرهون، فقد تكتسب الملكية عن طريق شرط فاسخ أو شرط واقف في الحالة الأولى إذا " تملك العقار تحت شرط فاسخ، فهو مالك للعقار حالاً قبل تبين مصير الشرط، فله أن يطهره. فإن لم يتحقق الشرط، صار مالكا بوجه بات، وبقي تطهيره سليماً¹. ولكن في حال ما تحقق الشرط الفاسخ بعد إكمال كافة إجراءات التطهير وفي هذه الحالة ظهر اتجاهين، اتجه يأخذ بأن تحقق الشرط الفاسخ يؤدي إلى زوال ملكية الحائز بأثر رجعي وبهذا يصبح التطهير لغير المالك وبالتالي الواجب زواله أما الاتجاه الآخر الذي أخذ به القضاء الفرنسي هو أن تحقق الشرط لا يعني زوال التطهير بل يبقى نافذاً لأنه لا يتأثر بالفسخ كونه عمل مادي وقد أخذ بهذا الاتجاه كلا من القضاء الجزائري حسب المادة 934 ق.م.ج والقضاء المصري حسب المادة 1083 ق.م.م². وفي الحالة الثانية حالة تلقي الملكية بشرط واقف يمكن للحائز أن يطهر العقار في هذه الحالة إلا إذا تحقق هذا الشرط، ففي حال لم يتحقق فإنه لا يصبح مالكا بالأساس وبهذا لا يمكنه أن يطهر العقار المرهون³.

يبطل التطهير إذا اثبت وجود تواطؤ بين الراهن والحائز فتزول ملكية الحائز عن العقار المرهون وبالتالي يزول التطهير تبعاً لزوالها، فمثلاً يقوم الراهن ببيع العقار المرهون تحت شرط فاسخ للمشتري فيتواطأ معه على أن يطهره بعد شرائه للعقار ثم يقوم الحائز بإعادة طرحه للبيع فيقوم الراهن بإعادة شرائه عليه بعد أن قام بتطهيره، فإذا أثبت هذا الغش زال التطهير⁴.

¹ - عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 543.

² - محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص ص 169-170.

³ - سليمان مرقس، مرجع سابق، ص 347.

⁴ - عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 543.

كما سبق أن ذكرنا أن الحائز الذي ملك العقار بطريق التقادم يمكن له أن يطهر العقار المرهون فذهب اتجاه أنه يكفي أن تكون مدة التقادم قد اكتملت بعد قيد حقوق الرهن فيمكنه أن يقوم بالتطهير وذهب اتجاه آخر إلى أنه يجلب مراعاة شروط تسجيل سند الحائز للقيام بالتطهير وهذا ما ذهب إليه القضاء الجزائري حسب المادة 915 ق.م.ج التي تقضي بالزام تسجيل سند الحائز "يجوز للحائز إذا سجل سند ملكيته..."¹.

2- صاحب حق الرقبة وحق الانتفاع.

إذا عرض حائز حق الرقبة، أو حق الانتفاع المرهون، قيمة حقه، فإن التطهير يترتب عليه تخليص الحق المرهون. وعلى ذلك، إذا كان حق الانتفاع هو الذي انتقل إلى الحائز وحصل تطهيره فإن حق أرباب الديون المقيدة يبقى على الرقبة وعند انتهاء حق الانتفاع يعتبر ملحقا بالرقبة فيعود حقهم عليهم من جديد إذ أن الرهن يمتد إلى حق الانتفاع باعتباره من ملحقات العقار المرهون وبحق للدائن المرتهن أن ينفذ على الملكية كاملة رقبة وانتفاعا. و إذا كانت ملكية الرقبة هي التي انتقلت إلى الحائز وقام بتطهيرها، فإن حق الانتفاع وحده يظل محملا بالرهن ويزول بزواله².

ثانيا: خصائص التطهير.

لقد تميز التطهير بخاصيتين لفائدة الحائز حيث أن الأولى اعتبرت التطهير وسيلة خاصة بالحائز فلا يمكن لغيره أن يقوم به واعتبرت التطهير وسيلة وقائية وحمائية له من الدائنين المرتهنين (ثانيا).

¹- محمد صيري السعدي، مرجع سابق، ص 168.

²- نفس المرجع، ص 171.

1-التطهير على اعتباره وسيلة خاصة بالحائز

أقر المشرع التطهير فقط لحائز العقار المرهون فله أن يطهر عقاره من الرهن الرسمي حتى قبل أن يتم توجيه التنبيه أو الإنذار له من طرف الدائنين المرتهنيين ويبقى حقه في التطهير قائماً إلى يوم إيداع قائمة شروط البيع¹.

2-التطهير على اعتباره وسيلة وقائية

تظهر هذه الخاصية كذلك من خلال نص المادة 915 من ق.م.ج التي بينت بأنه بإمكان الحائز عرض تطهير العقار بمجرد تسجيل سند الملكية، حيث يتجنب الحائز رجوع الدائنين عليه ويتوقى نزع العقار من ملكيته بأن يعرض عليهم قيمة تقديرية للعقار المرهون رهنا رسمياً فيحول بينهم وبين التعرض له في ملكيته ويتفادى نزع العقار من ملكيته ويتحاشى متاعب رجوعه على البائع (المدين الراهن غالباً) بعد ذلك².

الفرع الثاني : آثار عرض تطهير العقار المرهون

إن اختيار الحائز آلية التطهير يجعله أمام العديد من الإجراءات التي يجب عليه إتباعها، فقبل اكتسابه لصفة الحائز عليه أن يوجه إعلاناً رسمياً صادر من المحضر القضائي إلى كل الدائنين المقيدة حقوقهم على العقار، يبين في هذا الإعلان الرسمي نيته واستعداده للوفاء بديونهم في الحال بقيمة العقار الذي اكتسبه مقابل تطهيره ونصت المادة 916 ق.م.ج على البيانات الواجب توفرها في هذا الإعلان³.

¹-محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص167.

²-قديري محمد توفيق، تطهير العقار المرهون رهنا رسمياً طبقاً لأحكام القانون المدني الجزائري دراسة مقارنة ببعض القوانين العربية، حوليات جامعة الجزائر، جامعة ابن خلدون تيارت، الجزائر، المجلد 34، العدد 01-2020، السنة 2020، ص306، ص322.

³-همام محمد محمود زهران، مرجع سابق، ص520.

يمكن للدائنين المقيدة حقوقهم قبول عرض التطهير للعقار المرهون (أولاً)، ويمكن لهم رفض عرض التطهير للعقار المرهون (ثانياً).

أولاً : قبول عرض التطهير للعقار المرهون

قد يوافق الدائنون على العرض بقبول صريح أو ضمني، يكون القبول صريحاً إذا كان المبلغ المعروض يكفي للوفاء بجميع ديونهم. وقد يكون ضمناً، إذا سكتوا عن طلب بيع العقار خلال مدة 30 يوماً مضاف إليها مواعيد المسافة¹.

لكن العقار لا يتطهر من الحقوق المقيدة التي تنقله بمجرد قبول العرض بل يجب على الحائز دفع المبلغ الذي عرضه على الدائنين الذي تسمح مراتبهم باستيفاء حقهم مقدماً على غيرهم أو بإيداع تلك القيمة للخزانة العامة².

كما يترتب على قبول العرض، أن يصبح حق الدائنين مقصوراً على المبلغ الذي قبلوه، تتخذ قيمة العقار بالنسبة لهم بهذا المبلغ، وعلى ذلك إذا اتخذ دائنوا الحائز إجراءات التنفيذ على العقار المرهون، ورسا المزاد بثمن أكبر من هذا المبلغ، فلا يجوز للدائنين الذين قبلوا العرض أن يطالبوا بهذه الزيادة، ورغم ذلك يبقى للحائز الحق في منازعة وجود الديون المقيدة وفي صحتها، وأن يحتج بسقوطها عن طريق التقادم³.

ثانياً : رفض عرض التطهير للعقار المرهون

كما أقر المشرع للدائنين المرتهنيين أو الكفيل الحق في قبول العرض، منحهم أيضاً الحق في رفض العرض والذي يعنى به عدم الموافقة على عرض الحائز وذلك لاقتناع الدائن

¹ - سي يوسف زاهية، مرجع سابق، ص 155.

² - نصيب شروق، ناصر سهيلة، مرجع سابق، ص 97.

³ - سي يوسف زاهية، مرجع سابق، ص 155.

المرتهن أو الكفيل بأن القيمة المعروضة عليه هي دون الثمن الذي يباع به العقار في المزاد. أن رفض عرض الحائز يؤدي بالضرورة إلى طلب بيع العقار المرهون في المزاد العلني وهذا الطلب يكون بإعلان يوجهه الدائن إلى الحائز ويكون ذلك في مدة لا تزيد عن 30 يوما من آخر إعلان رسمي وجهه الحائز إلى الدائنين ويضاف إليها مواعيد المسافة ما بين الموطن الأصلي للدائن والوطن المختار على ألا تزيد هذه المسافة أيضا على 30 يوما أخرى¹.

القانون فرض على الدائن المقيد الكفيل الذي يرفض العرض التزاما هو أن يودع خزانة المحكمة مبلغا كافيا لتغطية مصروفات البيع بالمزاد العلني ولا يجوز أن يسترد ما استغرق في المصروفات إذا لم يرسى المزاد بثمن أعلى من الثمن الذي عرضه الحائز² وذلك حسب المادة 919ق.م.ج.

إن عدم استيفاء أحد الشروط التي تم ذكرها في المادة سالفه الذكر يؤدي إلى بطلان الطلب ويعتبر كان لم يكن (...ويؤدي عدم استيفاء شرط من هذه الشروط إلى بطلان الطلب...). إذا يعد قبولاً، وجاءت المادة صريحة أيضا بخصوص أن من طالب ببيع العقار بالمزاد العلني لا يمكنه الرجوع في طلبه إلا بموافقة جميع الدائنين أو الكفلاء³ ويشترط في طالب البيع أن يكون أهلا للتصرفات الدائرة بين النفع والضرر⁴.

كما أنه يجوز لكل شخص فيما عدا الراهن والمدين أن يدخل المزاد، ما لم يكن ممنوعا بنص القانون من الدخول فيه.

¹-سليمان مرقس، مرجع سابق، ص ص 371-372.

²-عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 562.

³-نصيب شروق، ناصر سهيلة، مرجع سابق، ص 95.

⁴-سليمان مرقس، مرجع سابق، ص 372.

فيجوز أن يتقدم للمزايدة الدائن طالب البيع وسائر الدائنين المقيدون والعاديين وأي شخص أجنبي. كما يجوز أن يتقدم للمزايدة الحائز على شرط ألا يعرض للعقار المبيع ثمنًا أقل من الباقي في ذمته من ثمن العقار الجاري بيعه¹.

نصت المادة 920 ق.م.ج على أن بيع العقار المرهون بالمزاد العلني يخضع إلى إجراءات البيع الجبري التي ينص عليها قانون الإجراءات المدنية والإدارية²، وأجيزت للحائز في أي وقت قبل رسو المزاد أن يقف الإجراءات باعتباره مالكا للعقار المرهون، وإن يمنع البيع في المزاد بدفع ديون الدائنين والمصروفات ذلك أن البيع في المزاد الغرض منه استيفاء الدائنين لحقوقهم فما داموا قد استوفوها لم يعد هناك محل للبيع الجبري، وقد لا يستعمل الحائز حقه في ذلك وعند هذا يجب الاستمرار في الإجراءات وبيع العقار في المزاد. فيرسو المزاد على الحائز وعلى غير الحائز³.

1- رسو المزاد على الحائز

يرسو المزاد على الحائز إذا كان هذا لم يسحب عرضه بعد رفض الدائن إياه ولم يتقدم مزاييد بعتاء أكبر من المبلغ الذي سبق عرضه الحائز، أو إذا تقدم مزاييد ولكن الحائز زاد عطائه. ففي الحالة الأولى لا يستلزم الحائز إلا بالمبلغ الذي سبق أن عرضه وتقع مصاريف البيع على عاتق طالب البيع، لأنه ظهر أنه كان متسرعاً عندما طلب بيع العقار في المزاد ولم يتقدم مزاييد حتى هو بثمن أعلى من الثمن الذي قوم به الحائز قيمة العقار⁴، وفي الحالة الثانية إذا عرض أحد المزايدين مبلغاً أكبر من المبلغ الذي قوم به الحائز العقار المرهون فزاد الحائز عليه، رسا عليه المزاد عليه، وتدفع هذه الزيادة والمبلغ الذي قوم به العقار، ويلتزم في

¹-همام محمد محمود زهران، مرجع سابق، ص525.

²-شريط رؤوف، بوقرة خديجة، مرجع سابق، ص59.

³-نصيب شروق، ناصر سهيلة، مرجع سابق، ص96.

⁴-سليمان مرقس، مرجع سابق، ص374.

هذه الحالة بمصروفات البيع ويرد إلى طالب البيع كل ما أودعه خزانة المحكمة على ذمة هذه المصروفات المادة 920 ق.م.ج.¹

2- رسو المزاد على غير الحائز

إذا رسا المزاد على غير الحائز، ترتبت النتائج التالية:

- فإن هذا الأخير يلتزم حسب المادة 2/920 ق.م.ج المقابل للمادة 1069 ق.م.م بأن يرد إلى الحائز الذي نزع ملكيته المصاريف التي أنفقها في سند ملكيته، وفي تسجيل هذا السند، وفي ما قام به من الإعلانات، وذلك إلى جانب التزامه بالثمن الذي رسا به المزاد وبالمصاريف التي إقتضتها إجراءات التطهير.

- يتلقى الراسي عليه المزاد، حسب المادة 927 ق.م.ج المقابلة للمادة 1076 ق.م.م حقه عن الحائز بمقتضى حكم مرسى المزاد، لذا يجب عليه حسب المادة 394 ق.م.ج شهر هذا الحكم حتى تنتقل إليه الملكية.

- يتطهر العقار، حسب المادة 936 ق.م.ج المقابلة للمادة 1084 ق.م.م من الحقوق المقيدة عليه بإيداع الثمن الذي رسا به المزاد أو بدفعه للدائنين الذين تسمح مرتبتهم باستيفاء حقوقهم من هذا الثمن.²

¹-سي يوسف زاهية، مرجع سابق، ص158.

²-شوقي بناسي، مرجع سابق، ص ص382-383.

المطلب الثاني: التخلية

تعد التخلية الوسيلة القانونية الثالثة التي حولها المشرع للحائز، بعدما كانت في القانون الروماني من حق الدائن المرتهن، حيث كانت الغرض الأساسي لدعوى الرهن، بحيث كانت تخول للدائن المرتهن الاستيلاء على حيازة المال المرهون تمهيدا لبيعه¹.

سنقوم بدراسة التخلية في فرعين الأول نبين تعريف التخلية و الثاني إجراءاتها.

الفرع الأول: تعريف التخلية.

التخلية هي أن يرفع الحائز يده عن العقار ويتركه للدائنين لاتخاذ إجراءات نزع الملكية في مواجهة حارس أو أمين للعقار تعيينه المحكمة، لا في مواجهته هو. فهي لا توقف الإجراءات و إنما تحول مجراها، فبدلاً من اتخاذها في مواجهة الحائز تتخذ في مواجهة الحارس أو أمين العقار².

إن الهدف من التخلية هو تحقيق مصلحة معنوية للحائز، إذ تتمثل في تمكينه من تجنب ظهور اسمه في إجراءات نزع الملكية باعتباره مالكا للعقار لما قد يؤدي إليه من تأثير سيء على سمعته المالية. وتتيح التخلية أيضاً للحائز تخليصه من إدارة العقار المرهون ووقاية نفسه من أي تقصير يمكن أن يحدث، خاصة وأن الثمار قد تلحق بالعقار من يوم الإنذار بالدفع أو التخلية لكونها متعلقة بحقوق الدائنين، ولذا ليس من مصلحته أن يكلف نفسه إدارتها. أضف إلى ذلك أن التخلية تتيح للحائز أن يوفر المال و الوقت والجهد لتحمل إجراءات نزع الملكية³.

¹ - شوقي بناسي، مرجع سابق، ص 385.

² - سليمان مرقس، مرجع سابق، ص 382.

³ - سي يوسف زاهية، مرجع سابق، ص ص 143-144.

أولاً: صاحب الحق في التخلية

في الأصل الحائز هو صاحب الحق في التخلية و ذلك لأنه غير مسؤول عن الدين مسؤولية شخصية، و هذا ما أكدته المواد 1،923/911،922 ق.م.ج.

حيث نصت المادة 1/922 من نفس القانون المذكور أعلاه على أنه " تكون تخلية العقار المرهون بتقرير يقدمه الحائز إلى قلم كتاب المحكمة المختصة ...".

إذ لا تقبل التخلية من طائفتين من الأشخاص ، الأولى الحائز الذي يصبح مسؤولاً عن الدين شخصياً وذلك حسب ما نصت عليه المادة 914 من القانون نفسه و الثانية من لا يعد حائزاً و ذلك حسب المادة 2/911 من نفس القانون ¹ .

و استثناءً عن الأصل فإن الكفيل العيني يستطيع أن يتخلى عن العقار، و قد سوى المشرع بينه و بين الحائز فيما يتعلق بالتخلية، و إذا كان الراهن شخصاً آخر غير المدين جاز له أن يتفادى أي إجراء موجه إليه إذا هو تخلى عن العقار المرهون وفقاً للأوضاع وطبقاً للأحكام التي يتبناها الحائز في تخلية العقار. و الكفيل العيني يقترب من الحائز في أن كليهما مسؤول مسؤولية عينية في حدود الدين المضمون بالرهن ² .

ثانياً: وقت التخلية

لم ينص القانون صراحة على الحيز الزمني للتخلية مما أدى إلى وجود عدة اختلافات في تحديده، إلا أنه تم الأخذ برأي راجح وهو أن وقت التخلية يكون من تاريخ إنذار الحائز بالدفع أو التخلية، و يضل هذا الحق قائماً حتى يوم رسو المزاد ³ .

¹ - شوقي بناسي، مرجع سابق، ص 388، ص 389-390.

² - سمير عبد السيد تناغو، مرجع سابق، ص 185-186.

³ - سي يوسف زاهية، مرجع سابق، ص 144.

الفرع الثاني: إجراءات التخلية

تنص المادة 922 ق.م.ج على أنه " تكون تخلية العقار المرهون بتقرير يقدمه الحائز إلى قلم كتاب المحكمة المختصة، و يجب عليه أن يطلب التأشير بذلك في هامش تسجيل التنبية بنزع الملكية ، وأن يعلن الدائن المباشر للإجراءات بهذه التخلية في خلال خمسة أيام من وقت التقرير بها. ويجوز لمن له مصلحة في التعجيل أن يطلب إلى قاضي الأمور المستعجلة تعيين حارس تتخذ في مواجهته إجراءات نزع الملكية. ويعين الطالب حارسا إذا طلب ذلك".

نستنتج من نص المادة الإجراءات التالية :

- 1-يقوم الحائز بإعلان التخلية بتقرير يقدم إلى قلم كتاب المحكمة المختصة التي يقع العقار المرهون في دائرة اختصاصها.
 - 2-يطلب الحائز من مكتب الإشهار العقاري المختص التأشير بالتخلية على هامش تسجيل تنبيه نزع الملكية.
 - 3-يعلن الحائز الدائن المباشر للإجراءات بهذه التخلية خلال خمسة أيام من تاريخ التقرير بها،و يعلن التقرير أيضا إلى المدين¹.
- إذا تم الإخلال بأي إجراء من هذه الإجراءات فإن التخلية تصبح باطلة و تستمر إجراءات التنفيذ، و إذا تمت صحيحة تمنع توجيه الإجراءات إلى الحائز ولمن له مصلحة التعجيل سواء كان حائزا أو دائما أن يطلب من قاضي الأمور المستعجلة تعيين حارس توجه إليه الإجراءات و تكفي أهلية الإدارة في التقرير بالتخلية لأن الحائز ينزل عن الحيابة العارضة دون الملكية².

¹- محمد صيري السعدي، مرجع سابق، ص187.

²-رابحي عذراء، مرجع سابق، ص 83.

المبحث الثاني: انقضاء الرهن الرسمي للعقار الشائع

قد ينقضي الرهن الرسمي للعقار الشائع استقلالا عن انقضاء الدين أو تبعا له فالأولى يكون الانقضاء بصفة أصلية(المطلب الأول) والثانية يكون الانقضاء بصفة تبعية(المطلب الثاني).

المطلب الأول: الانقضاء بصفة أصلية

إن أسباب انقضاء الرهن الرسمي بصفة أصلية متعددة وسنتناول منها النزول و اتحاد الذمة (الفرع الأول)، وهلاك العقار المرهون (الفرع الثاني).

الفرع الأول: النزول و اتحاد الذمة

أولا: النزول عن الرهن

لم ينص المشرع الجزائري على حالة انقضاء الرهن الرسمي بصفة أصلية عن طريق نزول الدائن عن الرهن، لكون هذا وارد في القواعد العامة.

فالأصل إذا كان للدائن المرتهن الحق في التنازل عن الدين، فمن باب أولى له حق التنازل عما يضمن هذا الدين¹.

ولقد جاء في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي المصري في المادة 1507 على أنه "يصح تنازل الدائن المرتهن عن حق الرهن الرسمي صراحة أو ضمنا، وفي كل حالة لا يجوز للدائن أن يتنازل عن الرهن إذا لم تتوفر فيه الأهلية في إجراء تنازل المدين عن الدين.

¹ - سامية سعيدة، مرجع سابق، ص ص51-52.

وهذا الحكم يمكن الأخذ به دون حاجة إلى نص بالرجوع إلى القواعد العامة في حق الشخص في التنازل عن حقوقه¹.

و النزول عن الحق قد يكون صريحا أو ضمنيا و يعتبر نزولا ضمنيا عن الرهن أن يتفاوض الدائن المرتهن مع جماعة الدائنين في التفليسة على شروط الصلح مع المدين، لأن المفروض أن الدائن المرتهن يحتج بحقه على جماعة الدائنين ولا يدخل معهم في التصفية.

و يشترط في القانون الفرنسي أن يؤدي هذا التفاوض إلى إتمام الصلح فعلا مع المدين والتصديق عليه. أما حسب المادة 318 من ق.م.ت فلا يشترط هذا الشرط².

حيث أن النزول الصريح لا يشترط فيه شكل خاص، وأن كان عملا من أعمال التبرع ويصح أن يكون بكتابة عرفية، كما يصح أن يكون من غير كتابة، فإن حصل من غير كتابة فلا يمكن إثباته بالبينة والقرائن إلا في الأحوال التي تقبل فيها الشهادة.

إلا أن رأيا فقهيًا في فرنسا، يرى أن التنازل عن الرهن لا يمكن أن يتم إلا أمام المحافظ العقاري³.

والنزول عن الرهن يتم بإرادة الدائن المرتهن منفردة، ولا يحتاج إلى قبول الراهن أو الحائز. ويلزم لصحة التنازل، توافر الأهلية اللازمة للتبرع، لأن التنازل عن الرهن هو نوع من الإبراء.

¹- بخوش أيمن، عربوز أسامة، مرجع سابق، ص 49.

²- سمير عبد السيد تناغو، مرجع سابق، ص 203.

³- شريبط عبد الرؤوف، بوقرة خديجة، مرجع سابق، ص 68.

وما يلاحظ أن حالة التنازل عن الرهن تمثل ميزة إيجابية للدائنين الآخرين، لكونهم سيتمكنون من استيفاء حقوقهم ولو جزئياً¹.

ثانياً: اتحاد الذمة.

ينقضي الدين باتحاد الذمة إذا اجتمعت في الشخص ذاته صفتا الدائن والمدين، ينقضي الرهن بصفة أصلية إذا اجتمعت في شخص واحد صفتا المرتهن والراهن أو الحائز، أي إذا أصبح الدائن المرتهن مالكا للعقار المرهون أو آل حق الدائن المرتهن إلى مالك ذلك العقار، يصبح الدائن المرتهن مالكا للعقار المرهون بانتقال ملكية هذا العقار إليه نتيجة بيعه بيعاً جبرياً أو اختيارياً كما قد تنتقل إليه ملكية العقار بالميراث أو بالوصية².

وقد يكون للمالك مصلحة في الاحتفاظ بالرهن على العقار الذي آلت إليه ملكيته، وذلك في حالة وجود دائنين مرتهنين آخرين على العقار، وذلك ليستطيع الاحتجاج برهنه عليهم إذا استعملوا حقهم أو نفذوا على العقار.

ويلاحظ أن الرهن يعود إذا زال اتحاد الذمة بأثر رجعي، كما في حالة فسخ العقد الذي بمقتضاه انتقلت به ملكية العقار المرهون إلى الدائن المرتهن، أو فسخ عقد الحوالة الذي انتقل به الحق المضمون إلى مالك العقار³.

¹-سي يوسف زاهية، مرجع سابق، ص178.

²-سليمان مرقس، مرجع سابق، ص401.

³- محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص198.

الفرع الثاني: هلاك العقار المرهون

إذا هلك العقار المرهون، انقضى الرهن لزوال محله، ولكي ينقضي الرهن في هذه الحالة، يجب أن يكون الهلاك تاماً، أي شاملاً لكل العقار المرهون¹.

فإذا نشأ حق آخر للمالك بسبب هلاك الشيء - أو استحقاقه أو نزع ملكيته- كالتعويض أو مبلغ التأمين أو ثمن نزع الملكية انتقل الرهن بمرتبته إلى ذلك الحق بحكم الحلول العيني، أي أنه رغم انقضاء حق التتبع بهلاك العقار المرهون يحتفظ الدائن المرتهن بحقه في التقدم على المال الذي حل محل العقار المرهون².

و إذا هلك العقار هلاك جزئياً فإن الرهن ينقضي بالنسبة للجزء الهالك فقط، ويبقى على الجزء الغير هالك، و تطبيقاً لمبدأ عدم تجزئة الرهن يبقى ضامناً للوفاء بكل الدين.

و يلاحظ أن الرهن إذا كان مقتصرًا على منشآت مشيدة على الأرض، وهلكت هذه المباني، زال الرهن لزوال محله، ويترتب على ذلك تحرر الأرض من الرهن الذي كان يتقل المنشآت التي أقيمت عليها، حتى لو شيدت محلها منشآت أخرى³.

أما إذا كان الرهن وارداً على الأرض، ثم اقيمت عليها منشآت، فإن الرهن يمتد إليها بحكم القانون، فإذا هلكت هذه المنشآت بقي الرهن قائماً على الأرض⁴.

¹ - نبيل ابراهيم سعد، مرجع سابق، ص 175.

² - سليمان مرقس، مرجع سابق، ص 403.

³ - شوقي بناسي، مرجع سابق، ص 427.

⁴ - نفس المرجع ، نفس ص.

و المقصود بالهلاك هنا ليس الهلاك المادي فقط وبل يتضمن أيضا الهلاك القانوني وهو الذي يترتب على إخراج المال عن دائرة التعامل ويصبح غير قابل للحجز، كما لم نزع ملكية العقار المرهون للمنفعة العامة¹.

تطرق المشرع الجزائري لموضوع هلاك العقار في الأمر 75/58 المادتين 899، 900، حيث نصت المادة 899 على أنه "إذا تسبب الراهن بخطئه في هلاك العقار المرهون أو تلفه، كان للدائن المرتهن الخيار بين أن يطلب تأميناً كافياً أو أن يستوفي حقه فوراً. وإذا نشأ الهلاك أو التلف عن سبب لا ينسب إلى الدائن ولم يقبل الدائن بقاء الدين بلا تأمين فللمدين الخيار بين أن يقدم تأميناً كافياً أو أن يوفي الدين فوراً قبل حلول الأجل...".

حيثستنتج من هذه المادة أن هلاك العقار المرهون قد يكون بخطأ من الراهن أو بسبب أجنبي، في هذه الحالة يمكن للدائن أن يستوفي حقه أو أن يطلب تأميناً أما بالنسبة للمدين يمكن له أن يقدم التأمين المطلوب من الدائن أو أن يستوفي الدين فوراً.

و نصت المادة 900 ق.م.ج على أنه "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 ثمن المقرر مقابل نزع ملكيته للمنفعة العامة"، وقررت المادة انتقال الرهن بمرتبته إلى ما حل محل العقار المرهون.

والجدير بالذكر أنه يلحق بهلاك العقار المرهون انقضاء الحق المرهون، فإذا تم رهن حق الانتفاع مثلاً، وأتقى بموت المنتفع، فإن الرهن ينقضي نتيجة انقضاء محله وهو الحق المرهون، ويكون انقضاؤه في هذه الحالة بصفة أصلية إذ أن الدين يبقى قائماً².

¹- محمد صيري السعدي، مرجع سابق، ص 199.

²- شوقي بناسي، مرجع سابق، ص ص 427-428.

المطلب الثاني: الانقضاء بصفة تبعية

و نصت المادة 1/893 ق.م.ج على أنه " لا ينفصل الرهن عن الدين المضمون، بل يكون تابعا له في صحته و في انقضائه، مالم ينص القانون على غير ذلك ".

والمقتضى هذه المادة فإن الرهن يتبع الدين المضمون به سواء كان في نشأته أو انقضاءه. وأسباب انقضاء الدين الذي ضمن بالرهن كثيرة.

في هذا المطلب سنتناول انقضاء الدين عن طريق الوفاء و ما يعادل الوفاء (الفرع الأول)، المقاصة والتجديد (الفرع الثاني).

الفرع الأول : الوفاء وما يعادل الوفاء.

أولاً: الانقضاء بالوفاء.

إن أحد شروط انقضاء الدين هو الوفاء به و يجب أن يكون الوافي مالكا للشيء الذي يوفى به، وأن يكون أهلا للتصرف فيه، فإذا أبطل الوفاء عاد الرهن تابعا له، حيث يعود بمرتبته القديمة بالنسبة للحقوق التي كانت موجودة وقت محو القيد، أما الحقوق التي وجدت بعد المحو و قبل إلغائه فلا تضر بها عودة الرهن مرة أخرى¹.

ثانياً: الوفاء بمقابل.

الوفاء بمقابل أو بعوض هو قبول الدائن من المدين استيفاء حقه بشيء آخر خلاف الشيء المستحق له أصلاً².

¹ - بخوش أيمن، عربوز أسامة، مرجع سابق، ص44.

² سامية سعيدة، مرجع سابق، ص55.

نصت المادة 286 ق.م.ج المتعلقة بأحكام عقد البيع بأنه "تسري أحكام البيع وخصوصاً منها ما يتعلق بأهلية لطرفين، وبضمان الاستحقاق، وبضمان العيوب الخفية على الوفاء بمقابل فيما إذا كان ينقل ملكية شيء أعطي في مقابلة الدين، ويسري عليه من حيث أنه يقضي الدين أحكام الوفاء وبالأخص ما تعلق منها بتعيين جهة الدفع وانقضاء التأمينات". وبناء على ذلك فالوفاء بمقابل يقضي الالتزام وتنقضي معه التأمينات، ولو استحق المقابل في يد الدائن¹.

الفرع الثاني: التجديد و المقاصة

أولاً: التجديد

إذا استحق الشيء الذي تم الوفاء به، فإن الدين الأصلي لا يعود لانقضائه بالتجديد، وإنما يرجع الدائن على المدين بضمان الاستحقاق، لأنه يطعن بالتصرف الخاص بنقل الملكية، وليس التصرف الخاص بالتجديد.

ينقضي الالتزام الأصلي بالتجديد، وينشأ التزام جديد يحل محله، ويترتب عليه انقضاء الدين بتوابعه، أما التأمينات التي كانت تكفل الالتزام الأصلي، فلا تنتقل إلى الالتزام الجديد إلا بنص القانون، أو بالاتفاق، وبناء على الظروف التي تدل على أن نية المتعاقدين قد انصرفت إلى ذلك².

¹ ملاك براهيمية، ياسمين خوالدية، مرجع سابق، صص 110-111.

² آيت مجبر حسين، مرجع سابق، ص 54.

ثانيا: المقاصة

المقاصة طريق من طرق الالتزام ، الغرض منها تسهيل عملية الوفاء به بمنع الوفاء المزدوج تتحقق المقاصة عندما يتلاقى دينان في ذمة شخصين اجتمعت في كل منهما صفة الدائن و المدين، فينقضي الدينان بقدر أقل منهما، والمقاصة نوعان اتفاقية و جبرية¹.

1. المقاصة الجبرية (الحتمية)

المقاصة الإجبارية تقع من تلقاء نفسها و بحكم القانون ولو من دون علم أحد من الطرفين إذا كان أحدهما قد تمسك بالمقاصة فهذا التمسك بالمقاصة لا يجعلها تتم إذ هي قد تمت قبل ذلك وإنما هو يتمسك بواقعة ترتب عليها أثرها كما لو كان يتمسك بالوفاء أو بأي سبب آخر من أسباب انقضاء الالتزام².

و قد اختار التقنين المدني الجزائري في المقاصة النظام اللاتيني، جريا على تقليده فأخذ بالمقاصة الجبرية كما هي معروفة في التقنين المدني الفرنسي وإذا كان قد نص في المادة 300 ق.م.ج على ألا تقع المقاصة إلا إذا تمسك بها من له مصلحة فيها و المقصود هنا من هذا النص أن ينتفي عن المقاصة من النظام العام فلا يصح للقاضي أن يقضي بها من تلقاء نفسه بل لا بد أن يتمسك بها ذو المصلحة فيه³.

2. المقاصة الاتفاقية

يقصد بها تلك التي تقع برضا واتفاق طرفين على انقضاء كلي للدينين ، كما أنها تعتبر طريقة من طرق انقضاء الحقوق والالتزامات سواء كانت اتفاقية أو حتمية متى

¹ سامية سعيدة، مرجع سابق، ص57.

² عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص880.

³ زيدي محمد عماد الدين، الطبيعة القانونية للمقاصة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون شركات، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، سنة 2014/2015، ص15.

توفرت الشروط التي نصت عليها المادة 279 ق.م.ج "للمدين حق المقاصة بيه ما هو مستحق عليه لدائنه وما هو مستحق له اتجاهه ولو اختلف سبب الدينين ... وكان كل منهما خاليا من النزاع ثابتا ومستحق الأداء و صالحا للمطالبة به قضاء"، فإذا انقضى الدين المضمون به كليا، انقضى الرهن تبعا له¹.

¹بخوش أيمن ، عربوزأسامة، مرجع سابق، ص46.

خلاصة الفصل الثاني

نلخص من هذا الفصل أن الرهن الرسمي للعقار الشائع شأنه شأن باقي الحقوق العينية التبعية فهو ينقضي بصفة تبعية أي تبعا لانقضاء الدين، أو بصفة أصلية فينقضي استقلالا عن الدين المضمون به.

و منح المشرع الجزائري الدائن المرتهن عند حلول وقت سداد الدين بنزع الملكية للحائز و في ذات الوقت أعطى للحائز الإجراءات اللازم عليه تتبعها إذا ما وقع في هذا الحال فيمكنه أن يقوم بالتخلية أو أن يقوم بتطهير العقار الشائع.

خاتمة

خاتمة

بعد ما تعرضنا لأحكام الرهن الرسمي للعقار الشائع والذي يعتبر من التصرفات القانونية التي أقرها المشرع على هذا النوع من العقارات، والتي لا تختلف عن أحكام الرهن الرسمي للعقار بصفة عامة، إلا أن المشرع منح البعض من الخصوصية لهذا الأخير حيث أنه يقع على حصة الشريك ولا يقع على باقي حصص الشركاء، إذا تم الرهن من طرف الشريك لأنه يخرج من دائرة رهن الملك الشائع إلى دائرة رهن ملك الغير، ولا يمكن للشركاء رهن العقار الشائع إلا بموافقة كل أو أغلبية الشركاء الذين يمتلكون على الأقل ثلاثة أرباع العقار الشائع مع توفر مجموعة من الشروط لاكتمال عملية الرهن تم إقرارها في الأمر 58/75.

وقد توصلنا من خلال هذا البحث العلمي المتواضع إلى:

النتائج المتوصل إليها:

- الرهن الرسمي هو عقد قانوني بموجبه يترتب للدائن حق عيني على عقار وضع كضمان للدين.
- الرهن الرسمي هو حق تبعي لأنه لا يمكن أن ينشئ لوحده دون الدين .
- لكي يكون الرهن الرسمي صحيحا يجب أن يكون قد استوفى كافة الشروط الشكلية و الموضوعية ، فبالنسبة للشروط الشكلية فيجب أن يفرغ عقد الرهن في عقد رسمي يحرر من طرف موظف عمومي و حسب ما نص عليه القانون.
- إن تخلف الرسمية في عقد الرهن الرسمي يؤدي إلى بطلان العقد بطلانا مطلقا.
- ينشئ عقد الرهن الرسمي و يكون حجة على الغير إذا قيد و تم شهره في المحافظة العقارية.
- يترتب على عقد الرهن الرسمي للعقار الشائع عدة آثار سواء فيما بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير.

- يترتب على قيد و شهر الرهن حق التقدم و التتبع .
- يمكن للشركاء على الشيوع أن يرهنو العقار الشائع بموافقة المشتاعين الذين يملكون ثلاثة أرباع المال الشائع
- لا يمكن للشريك أن يرهن حصة غير حصته لأنه تقع عليه أحكام رهن ملك الغير فيقع الرهن باطلا .
- يمكن للشريك أن يرهن حصته المفرزة و الغير مفرزة بأحكام نص عليها المشرع في الأمر 58/75.
- ينقضي الرهن الرسمي بقضاء الدين عن طريق التخلية أو التطهير أو بإنقضاء الدين بطريقة تبعية و أصلية و جميع الحالات هذه الطرق تؤدي إلى زوال الرهن الرسمي للعقار الشائع.

الإقتراحات :

- مراجعة النصوص التي تتعلق برهن العقار الشائع ووضع أخرى تتماشى مع التغيرات و تكون مفصلة بدقة أكثر.
- تحيين نظام التسجيل العقاري للحصول على معلومات الرهون بكل شفافية و سرعة.
- في إطار توسيع المعاملات الإلكترونية اقرار الموافقة الإلكترونية للشركاء على الشيوع.
- وضع وسائل و آليات جديدة لحل النزعات المتعلقة بعقد الرهن الرسمي.
- تسهيل إجراءات التنفيذ على العقار الموهون أو الحصة المرهونة في حال لم يتم تسديد الدين.

ملخص

إن عقد الرهن الرسمي للعقار الشائع من العقود العينية التبعية التي تنشأ تبعا للدين، ويقع هذا الأخير على العقار الشائع فيثقله بالدين الذي ينقص من قيمته، هذا ما جعل المشرع الجزائري يفرض العديد من الإجراءات والشروط منها أهلية المدين الراهن ووجود التراضي بين الأطراف وأن يكون العقار الشائع موجود وقت الرهن و غيرها من الشروط الموضوعية واشترط أيضا إفراغ العقد في شكل رسمي وورقة رسمية يتم تحريرها من قبل الموظف العمومي فعند توفر هذه الشروط ينشأ الرهن صحيحا.

وضع المشرع الجزائري للشركاء على الشيوع أو الشريك الشائع العديد من الأحكام والشروط التي يجب اتباعها والتحقق من توفرها لكي يكون الرهن نافذا وصحيحا.

إن الرهن الرسمي للعقار الشائع يخول لصاحبه حقين بعد عملية قيده الأول هو حق التقدم على باقي الدائنين لاستيفاء حقه، وحق تتبع العقار المرهون في أي يد كان.

يزول هذا الأخير تبعا لانقضاء الدين أي انقضاء بطريقة تبعية (الوفاء، التجديد..) أو مستقلا عن الدين أي بطريقة أصلية (اتحاد الذمة، النزول)، وقد ينقضي هذا الأخير بقيام الحائز بعملية التطهير أو التخلية حيث يختار إحدى الطريقتين لقضاء الدين وبهذا يزول الرهن الرسمي للعقار الشائع.

قائمة المصادر و المراجع

قائمة المصادر والمراجع

أولا الكتب:

- أحمد سلامة، التأمينات المدنية- الرهن الرسمي - ، دار التعاون الطبع والنشر، سنة 1977.
- السيد عبد الوهاب عرفة، الشامل في حق الملكية والحقوق العينية الأصلية والتبعية ، دار الفكر والقانون، مصر، سنة 2008.
- سي يوسف زاهية ، عقد الرهن الرسمي، دار الأمل للطباعة والنشر، الجزائر، سنة 2006.
- سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني في الحقوق العينية المجلد الثاني في الحقوق العينية التبعية القسم الأول: حق الرهن الرسمي وحق الإختصاص، الطبعة الثالثة، دار الكتب القانونية، مصر سنة 1995.
- سمير عبد السيد تناغو، التأمينات العينية الرهن الرسمي- حق الإختصاص- الرهن الحيازي- حقوق الإمتياز -، مصر، سنة 2000.
- شوقي بناسي، أحكام عقد الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري دراسة مقارنة بأحكام الفقه الإسلامي و القوانين الوضعية -الفرنسي والمصري-، دار هومة للطباعة و النشر ، الجزائر، سنة 2009.
- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء العاشر و الأخير، في التأمينات الشخصية و العينية، الطبعة الثالثة الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت -لبنان، سنة 2000.
- محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني التأمينات العينية الرهن الرسمي وحق الإختصاص والرهن الحيازي وحقوق الإمتياز، الطبعة 10، دار الهدى، الجزائر، سنة 2008.
- نبيل إبراهيم سعد، التأمينات العينية (الرهن الرسمي-حق الإختصاص -الرهن الحيازي-حقوق الإمتياز)، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، سنة 2005.
- همام محمد محمود زهران، التأمينات العينية و الشخصية الكفالة-الرهن الرسمي-حق الإختصاص-الرهن الحيازي-حقوق الإمتياز، منشأة ناشر المعارف، مصر، سنة 2001.
- يوسف دلاندة، الوجيز في الملكية العقارية الخاصة الشائعة اكتسابها-إثباتها-حمايتها- إدارتها-قسمتها على ضوء القانون الجزائري و ما استقر عليه قضاء المحكمة العليا، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، سنة 2015.

ثانيا: الرسائل الجامعية.

أ- أطروحة الدكتوراه

- عقوني محمد ، الإنتفاع بالعقار الشائع في التشريع الجزائري ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراة العلوم في الحقوق ،تخصص قانون عقاري،جامعة محمد خيذر بسكرة ،الجزائر، 2016.

ب- رسائل الماجستير

- شايب باشا كريمة، عقد الرهن الرسمي في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون العقاري والزراعي، جامعة سعد دحلب -البلدية، الجزائر، السنة 2001/2000.
- فردي كريمة، الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج مقدمة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون عقاري، جامعة الاخوة منتوري، قسنطينة، الجزائر، سنة 2008/2007.

ج- رسائل الماستر

- الموفق زوخ، الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري، مذكرة نهاية الدراسة لإستكمال متطلبات شهادة الماستر في الحقوق، قانون عقاري، جامعة زيان عاشور، الجلفة، الجزائر، سنة 2015/2014.
- آيت مجبر حسين، الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر ،تخصص عقود و مسؤولية، جامعة أكلي محند أولحاج البويرة، الجزائر، سنة 2016/2015.
- بوظراف نسيم، أركان الرهن الرسمي في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، جامعة عبد الحميد ابن باديس مستغانم، الجزائر، 2022/2021.
- بن عيسى نادية، أحكام الرهن الرسمي في التشريع الجزائري ،مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر ،تخصص قانون عقاري ، جامعة غرداية ، الجزائر، سنة 2016/2015.
- بيطاط سارة، قيود كلثوم، التصرف في الملكية الشائعة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص توثيق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، الجزائر، سنة 2016/2015.
- بخوش ايمن، عريوز أسامة، حق الرهن الرسمي ،مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون توثيق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، الجزائر، سنة 2019/2018 .
- حبيلة سندس ، خامر نسرين ، الملكية الشائعة في التشريع الجزائري ،مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون التوثيق ، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1، الجزائر، سنة 2021/2020.
- دليلة بوشملة، حبيبة مرابطي، نظام الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، فرع قانون عام، تخصص منازعات إدارية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، الجزائر، سنة 2015/2014.
- رابحي عذراء، أثار الرهن الرسمي في القانون الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، قانون توثيق، جامعة قسنطينة 1، الجزائر، سنة 2014/2013.
- زيدي محمد عماد الدين، الطبيعة القانونية للمقاصة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر ، تخصص قانون شركات، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، سنة 2014/2015.
- زريعة صورية، المسؤولية المثارة على البناء في ملك الغير، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر، جامعة زيان عاشور، الجلفة، الجزائر، سنة 2015/2014.
- سامية سعيدة ، أحكام الرهن الرسمي في التشريع الجزائري ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي ، جامعة محمد بوضياف المسيلة ، الجزائر، سنة 2018.

قائمة المصادر والمراجع

- شريط عبد الرؤوف، بوقرة خديجة ، الرهن الرسمي في التشريع الجزائري ،مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر ، تخصص توثيق، جامعة قسنطينة الإخوة منتوري ، سنة 2015/2014 .
- طلحة محمد غليسي، الشهر العقاري كآلية لحماية الملكية في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، سنة 2014/2013.
- عماري عصام، بومعروف يزيد، نظام الملكية الشائعة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص التعمير والتهيئة العمرانية، جامعة قسنطينة 1، الجزائر، سنة 2014/2013.
- غالم كهينة، تنظيم عملية الشهر العقاري في الجزائر، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون عقاري، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية ، الجزائر، سنة 2016/2015.
- فاتح بسبيس، خليل بزاز، الشهر العقاري في القانون الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر، قانون عام داخلي، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، الجزائر، سنة 2015/2014.
- قطيش لبنى، عيساوة حورية، الملكية الشائعة في القانون المدني الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون التعمير والتهيئة العمرانية، جامعة منتوري قسنطينة، الجزائر، سنة 2015/2014 .
- ملاك براهيمية، ياسمين خوالدية، النظام القانوني للرهن الرسمي في الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون اعمال، جامعة 08 ماي 1945، قالمة، الجزائر، سنة 2023/2022.
- نصيب شروق، ناصر سهيلة، آثار الرهن الرسمي في القانون الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص توثيق ، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، الجزائر، سنة 2017/2016.

د-المحاضرات :

- بلال سليمة، دروس عبر الخط موجهة لطلبة السنة الثالثة حقوق تخصص قانون خاص مقياس العقود الخاصة السداسي السادس التأمينات العينة التبعية، أقيمت بجامعة لونيبي البلدية 2، 2022/2021.

ثالثا: المقالات

- عبدلي أمينة، الشروط الشكلية لعقد الرهن الرسمي في القانون الجزائري، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية، جامعة خميس مليانة، الجزائر، العدد الرابع، جانفي 2018.
- قديري محمد توفيق، تطهير العقار المرهون رهنا رسميا طبقا لأحكام القانون المدني الجزائري دراسة مقارنة ببعض القوانين العربية، حوليات جامعة الجزائر، جامعة ابن خلدون تيارت، الجزائر، المجلد 34، العدد 01-2020، السنة 2020.
- نواري فتيحة، زهدور كوثر، مجلة القانون العقاري والبيئة، المجلد 10، العدد 01 .

قائمة المصادر والمراجع

- القوانين.
- الأمر رقم 58-75، المؤرخ في 30 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني(ج.ر.رقم 78 المؤرخة في 1975.09.30)، معدل و متمم، حسب آخر تعديل له:القانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 مايو 2007(ج.ر.رقم 31 مؤرخة في 2007.05.13)

الفهرس

فهرس الموضوع

1	مقدمة.....
5	الفصل الأول : الأحكام القانونية لعقد الرهن الرسمي للعقار الشائع .
5	المبحث الأول: إبرام عقد الرهن الرسمي للعقار الشائع.....
5	المطلب الأول: شروط إبرام عقد الرهن الرسمي للعقار الشائع.....
6	الفرع الأول: الشروط الموضوعية.....
6	أولا: الشروط الموضوعية العامة
9	ثانيا: الشروط الموضوعية الخاصة
15	الفرع الثاني: الشروط الشكلية
15	أولا: الحكمة من اشتراط الرسمية.....
16	ثانيا : جزاء تخلف الرسمية.....
16	المطلب الثاني: صور الرهن الرسمي للعقار الشائع.....
17	الفرع الأول: رهن الشركاء مجتمعين للعقار الشائع
17	أولا: رهن الشركاء مجتمعين كل أو جزء مفرز من العقار الشائع.....
18	ثانيا: رهن أغلبية الشركاء في العقار الشائع.....
20	الفرع الثاني: رهن الشريك منفردا العقار الشائع
20	أولا: رهنا لشريك منفردا في كل العقار.....
21	ثانيا: تصرف الشريك منفردا في حصته الشائعة.....
22	ثالثا: تصرف الشريك منفردا في حصته المفردة.....
23	المبحث الثاني: آثار الرهن الرسمي للعقار الشائع
23	المطلب الأول: آثار الرهن فيما بين المتعاقدين.....

23	الفرع الأول: آثار الرهن الرسمي على المدين الراهن.....
23	أولا : إلتزامات الراهن
25	ثانيا: ضمان تعرض الغير.....
26	ثانيا: سلطات الراهن.....
27	الفرع الثاني: آثار الرهن الرسمي على الدائن المرتهن.....
27	أولا: التنفيذ بحق الدائن المرتهن في مواجهة المدين
27	ثانيا : التنفيذ بحق الدائن المرتهن في مواجهة الكفيل العيني.....
28	المطلب الثاني : الآثار بالنسبة للغير
28	الفرع الأول: القيد والشهر.....
28	أولا : القيد
32	ثانيا :الشهر.....
34	الفرع الثاني: آثار قيد الرهن
34	أولا: حق التقدم.....
36	ثانيا : حق التتبع.....
41	الفصل الثاني : زوال الرهن الرسمي للعقار الشائع.....
41	المبحث الأول : قضاء الدين من قبل الحائز
41	المطلب الأول : تطهير العقار الشائع المرهون رهنا رسميا.....
42	الفرع الأول: تعريف التطهير.....
43	أولا : الأشخاص المخول لهم بالتطهير.....
45	ثانيا: خصائص التطهير.....
46	الفرع الثاني : آثار عرض تطهير العقار المرهون
47	أولا : قبول عرض التطهير للعقار المرهون.....

47	ثانيا : رفض عرض التطهير للعقار المرهون
51	المطلب الثاني :التخلية
51	الفرع الأول: تعريف التخلية
52	أولا: صاحب الحق في التخلية
52	ثانيا: وقت التخلية
53	الفرع الثاني: إجراءات التخلية
54	المبحث الثاني :انقضاء الرهن الرسمي للعقار الشائع
54	المطلب الأول :الانقضاء بصفة أصلية
54	الفرع الأول :النزول واتحاد الذمة
54	أولا: النزول عن الرهن
56	ثانيا: اتحاد الذمة
57	الفرع الثاني: هلاك العقار المرهون
59	المطلب الثاني: الانقضاء بصفة تبعية
59	الفرع الأول : الوفاء وما يعادل الوفاء
59	أولا: الانقضاء بالوفاء
59	ثانيا: الوفاء بمقابل
60	الفرع الثاني :التجديد والمقاصة
60	أولا: التجديد
61	ثانيا: المقاصة
65	خاتمة
70	قائمةالمصادر والمراجع

