

## المحور الثاني: عقد الرهن الرسمي

تقوم التأمينات العينية على تخصيص مال معين من أموال المدين ضمانا للوفاء بدينه ويعتبر عقد الرهن الرسمي من أهم وأقوى الضمانات العينية نظرا لما يحققه من مزايا لطرفيه كما أنه يعتبر ضمانا عقاريا لأنه لا يرد إلا على عقار.

واعتبار الرهن الرسمي أهم وسائل تقوية الائتمان الدائن والمدين، وأهم الضمانات العينية يرجع لما يوفره للراهن حيث يمكنه من الاحتفاظ بحيازة العقار المرهون، واستغلاله واستعماله وحتى التصرف فيه، وفي المقابل يحقق الأمان للدائن المرتهن في حالة عدم تسديد المدين لدينه وكذلك من التصرفات التي قد يجريها الراهن على العقار المرهون، فيخول له الرهن الرسمي حق التقدم على الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة، وكذا تتبع العقار المرهون في أي يد يكون.

وسنحاول دراسة عقد الرهن الرسمي من خلال التقسيم التالي:

المبحث الأول: إنشاء عقد الرهن الرسمي

المبحث الثاني: آثار الرهن الرسمي

## المبحث الأول: إنشاء عقد الرهن الرسمي

يعتبر عقد الرهن الرسمي عقدا مسمى نظمه المشرع في القانون المدني الجزائري في المواد من 882 إلى 936، و ينشأ عقد الرهن بتوفر أركانه، غير أننا يجب أن نبين مفهوم هذا العقد قبل ذلك سنتطرق في المطلب الأول لمفهوم عقد الرهن الرسمي و في المطلب الثاني نتطرق إلى أركانه فيما يلي:

## المطلب الأول: مفهوم الرهن الرسمي

نبين مفهوم الرهن الرسمي من خلال التطرق إلى تعريفه و خصائصه ثم إلى مصادره بهذا الترتيب في الفروع الثلاثة الموالية:

## الفرع الأول: تعريف الرهن الرسمي

عادة ما يتفادى المشرع الخوض في مسألة التعريف، تاركا إياها للفقهاء، وخلافا لذلك تولى المشرع تعريف الرهن الرسمي في القانون المدني، غير أن تعريف المشرع وردت عليه العديد من الانتقادات، لذلك سندرج التعريف التشريعي للرهن الرسمي، ثم التعريف الفقهي له فيما يلي:

### أولاً: التعريف التشريعي للرهن الرسمي

عرف المشرع حق الرهن الرسمي كحق عيني تبقي في نص المادة 882 ق.م.ج بنصها: «الرهن الرسمي عقد يكتسب به الدائن حقا عينيا على عقار لوفاء دينه يكون له بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين التاليين له في المرتبة في استيفاء حقه من ثمن ذلك العقار في أي يد كان» وقد وجهت العديد من الانتقادات لتعريف المشرع لحق الرهن الرسمي نجملها فيما يلي:

- لقد عرف المشرع حق الرهن الرسمي على أنه عقد، رغم أنه أدرجه في باب الحقوق العينية وكان أولى بالمشرع تعريفه بغايته لا بوسيلة إنشائه، خاصة أنه وبقراءة نص المادة 882 يبدو أن للرهن الرسمي مصدرا واحدا وهو العقد، وهو ما يخالف نص المادة 1/883 التي تليها والتي تقضي بأن للرهن الرسمي ثلاث مصادر يعتبر العقد أحدها.<sup>1</sup>
- أغفل المشرع ذكر الدائنين العاديين في نص المادة، واقتصر على أن الدائن المرتهن يتقدم الدائنين التاليين له في المرتبة، وكان أصح أن يذكر بأن حق الرهن الرسمي يخول للدائن المرتهن حق التقدم على الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة.<sup>2</sup>
- أشار المشرع إلى أن الدائن المرتهن يستوفي حقه من ثمن العقار المرهون، في حين أن الدائن يمكن أن يستوفي حقه من ثمن العقار المرهون، أو ما يحل محله كالتعويض أو مبلغ التأمين، وبالتالي فالأدق أن يتم النص على استيفاء الدائن المرتهن حقه من المقابل النقدي للعقار المرهون.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> شوقي بناسي، أحكام عقد الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري -دراسة مقارنة بأحكام الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية الفرنسي والمصري-، دار هومه، الجزائر، 2009، ص.ص.62. 63.

<sup>2</sup> زاهية سي يوسف، عقد الرهن الرسمي، دار الأمل، تيزي وزو، 2006، ص.10.

<sup>3</sup> محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني التأمينات العينية (الرهن الرسمي وحق الاختصاص والرهن الحيازي وحقوق الامتياز -طبقا لأحدث التعديلات ومزيدة بأحكام القضاء-)، دار الهدى، عين مليلة، 2010، ص.19.

- أغفل المشرع مسألتين في تعريف الرهن الرسمي، الأولى أنه يمكن أن يكون العقار المرهون ملكاً للمدين أو غيره ويسمى الكفيل العيني، إذ أن الرهن الرسمي طرفيه هما المرتهن والراهن هذا الأخير الذي لا يشترط أن يكون هو نفسه المدين، وذلك بصريح نص المادة 884 ق.م.ج،<sup>4</sup> أما المسألة الثانية التي أغفل المشرع الإشارة إليها فهي احتفاظ الراهن بحياسة العقار المرهون.<sup>5</sup>

ومن الملاحظات السابقة نستنتج أن تعريف المشرع ليس جامعاً لكل الجوانب التي يتطلبها تعريف الرهن الرسمي، لذلك اجتهد الفقه في وضع تعريف شامل للرهن الرسمي.

### ثانياً: التعريف الفقهي للرهن الرسمي

سندرج بعض التعريفات التي قدمت للرهن الرسمي والتي حاولت تفادي الانتقادات السابقة

وهي:

يعرفه الدكتور "عبد الرزاق السنهوري" كما يلي: «الرهن الرسمي هو حق عيني ينشأ بموجب عقد رسمي هو الرهن، ويتقرر ضماناً للوفاء بدين وهذا الحق العيني يتقرر على عقار مملوك للمدين أو لكفيل عيني، وبموجبه يكون للدائن الحق في استيفاء دينه من ثمن هذا العقار مقدماً في ذلك على الدائنين العاديين، لمالك هذا العقار وللدائنين أصحاب الحقوق العينية على هذا العقار المتأخرين في المرتبة، ومتتبعاً هذا العقار تحت يد من انتقلت إليه ملكيته»<sup>6</sup>

والملاحظ أن هذا التعريف وإن كان قد تفادى معظم الانتقادات التي وجهت للتعريف التشريعي إلا أنه لم يتفادى استخدام عبارة "ثمن العقار"، كما أنه لم يشر إلى احتفاظ الراهن بحياسة العقار المرهون.

وعرف الدكتور "حسني محمود عبد الدايم" الرهن الرسمي بأنه: «حق عيني تبقي يتقرر على عقار أو منقول ذا أهمية اقتصادية كبيرة مملوك للمدين أو غيره (الكفيل العيني) بمقتضى عقد رسمي بين الدائن والراهن لضمان الوفاء بحق للدائن مع بقاء الحياسة للراهن، وبمقتضاه يكون للدائن

<sup>4</sup> زاهية سي يوسف، مرجع سابق، ص.10.

<sup>5</sup> شوقي بناسي، مرجع سابق، ص.64.

<sup>6</sup> عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص.270.

أن يستوفي حقه بالأفضلية من القيمة المالية لهذا العقار أو المنقول في أي يد يكون»<sup>7</sup> لقد أبرز هذا التعريف العديد من الجوانب، إلا أنه اعتبر الرهن الرسمي يرد على عقار أو منقول ذا أهمية اقتصادية، ولم يجانب الصواب في ذلك، غير أنه أغفل أن يشير إلى أن الرهن الرسمي يرد على عقار في الأصل و وروده على منقول هو مجرد استثناء عن القاعدة ويجب أن يكون بناء على نص يقضي بخلاف القاعدة العامة.

أما الدكتور "محمد صبري السعدي" فقد عرفه كما يلي: «الرهن الرسمي حق عيني تبعية يكسبه الدائن على عقار بمقتضى عقد رسمي بينه وبين مالك العقار ويكون له بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة في استيفاء حقه من المقابل النقدي لهذا العقار في أي يد يكون»<sup>8</sup> وهو تعريف قريب إلى تعريف الدكتور "سمير عبد السيد تناغو" التالي: «الرهن الرسمي هو حق عيني تبعية ينشأ بمقتضى عقد رسمي ويتقرر ضمناً لدين على عقار مملوك للمدين أو غيره، ويكون للدائن بمقتضاه أن يتقدم في استيفاء حقه من المقابل النقدي لهذا العقار مفضلاً عن غيره من الدائنين العاديين والتاليين له في المرتبة، وأن يتتبع العقار في أي يد يكون»<sup>9</sup> ونعتبر أن هذين التعريفين شاملين جامعين، لتعريف الرهن الرسمي تبادلياً فيهما أصحابهما الانتقادات الموجهة للتعريف التشريعي للرهن الرسمي.

## الفرع الثاني: خصائص الرهن الرسمي

يتميز الرهن الرسمي بمجموعة من الخصائص، تقسم إلى خصائص باعتباره حقاً، وأخرى باعتباره عقداً، نلخصها فيما يلي:

### أولاً: خصائص الرهن الرسمي باعتباره حقاً

تتمثل خصائص حق الرهن الرسمي باعتباره حقاً فيما يلي:

**1- الرهن الرسمي هو حق عيني:** يخول لصاحبه سلطة مباشرة على الشيء موضوع الحق ويستعملها دون وساطة شخص آخر، وتتمثل هذه السلطة في استيفاء حقه من المقابل النقدي

<sup>7</sup> حسني محمود عبد الدايم، الائتمان العقاري بين الشريعة الإسلامية والقانون المدني -دراسة مقارنة-، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008، ص.39.

<sup>8</sup> محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني التأمينات العينية، مرجع سابق، ص.19.

<sup>9</sup> سمير عبد السيد تناغو، مرجع سابق، ص.127.

للعقار المرهون، بالأفضلية على الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة كما له حق تتبع العقار المرهون في أي يد كان طالما كان حقه مقيدا.<sup>10</sup>

**2- الرهن الرسمي هو حق تباعي:** حيث أنه لا ينشأ إلا تابعا لحق أصلي يقوم على ضمان الوفاء به، وهو يتبع الحق الأصلي في وجوده وانقضائه وصحته وبطلانه.<sup>11</sup>

**3- الرهن الرسمي حق لا يرد إلا على عقار:** وذلك بصريح نص المادة 1/886 ق.م.ج وذلك كأصل عام، لأنه قد يرد استثناء على بعض المنقولات متى نص القانون على خلاف ذلك.<sup>12</sup>

**4- الرهن الرسمي هو حق غير قابل للتجزئة:** حيث تنص المادة 892 ق.م.ج على: «كل جزء من العقار أو العقارات المرهونة ضامن لكل الدين، وكل جزء من الدين مضمون بالعقار أو العقارات المرهونة كلها، ما لم ينص القانون أو يقضي الاتفاق بغير ذلك» فكل جزء من العقار أو العقارات المرهونة ضامنة للوفاء بدين المدين، بحيث أنه لو قسم الراهن العقار المرهون وقام ببيعه أو قام ببيع أحد العقارات المرهونة، يجوز للدائن مطالبة الحائز بكل الدين ولا يقتصر على جزء من الدين الذي يتناسب مع قيمة العقار، كما أن كل جزء من الدين مضمون بكل العقار أو العقارات المرهونة، فإذا ما قام المدين بوفاء جزء كبير من الدين، يبقى كل العقار أو العقارات المرهونة ضامنة للجزء المتبقي من الدين ولا يتخلص من الرهن بنسبة ما وفى من دين.<sup>13</sup>

## ثانيا: خصائص الرهن الرسمي باعتباره عقدا

تتمثل خصائص الرهن الرسمي باعتباره عقدا فيما يلي:

**1- الرهن الرسمي هو عقد مسمى:** حيث أعطاه المشرع تسمية الرهن الرسمي ونظمه بنصوص المواد من 882 إلى 936 من القانون المدني المعدل والمتمم.<sup>14</sup>

<sup>10</sup> نبيل إبراهيم سعد، التأمينات العينية والشخصية (الرهن الرسمي، حق الاختصاص، الرهن الحيازي، حقوق الامتياز، الكفالة)، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010، ص.41.

<sup>11</sup> نفس المرجع والصفحة

- نص المادة 1/893 من القانون المدني الجزائري.

<sup>12</sup> تنص المادة 1/886 من نفس القانون على: «لا يجوز أن ينعقد الرهن إلا على عقار ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك»

<sup>13</sup> زاهية سي يوسف، مرجع سابق، ص.ص.15.17.

<sup>14</sup> نظم المشرع القواعد العامة للرهن الرسمي ضمن الباب الأول من الكتاب الخامس من القانون المدني الجزائري.

2- الرهن الرسمي هو عقد ملزم لجانب واحد: حيث أنه يرتب التزامات على عاتق الراهن فقط دون المرتهن، الذي ينعقد الرهن لمصلحته.<sup>15</sup>

3- الرهن الرسمي عقد معاوضة: حيث أن الراهن لا يتبرع للمرتهن وإنما يقدم الرهن بمقابل والذي يتمثل في الوفاء بالتزام، أو الحصول على قرض أو منحه أجلًا للوفاء.<sup>16</sup>

4- الرهن الرسمي عقد شكلي: والشكلية حسب نص المادة 1/883 ق.م.ج، تتمثل في الكتابة الرسمية تحت طائلة البطلان.

### الفرع الثالث: مصادر الرهن الرسمي

تنص المادة 1/883 ق.م.ج على: «لا ينعقد الرهن إلا بعقد رسمي أوحكم أو يقتضى القانون» ومنه فإن مصدر الرهن الرسمي قد يكون هو العقد ويسمى رهنا اتفاقيا، أو حكا قضائيا ويسمى الرهن القضائي، أو يكون مصدره القانون ويسمى الرهن القانوني، نبينها فيما يلي:

#### أولاً: الرهن الاتفاقي

وهو الرهن الذي ينعقد بتوافق إرادتي الراهن والمرتهن، طبقاً للقواعد العامة المقررة في العقود، وهو موضوع الدراسة خلال هذه المحاضرات.

#### ثانياً: الرهن القضائي

بالنسبة للرهن القضائي فهو يفرض على المدين دون إرادته، لذلك انتقد تكريس المشرع للرهن القضائي، خاصة وأنه قد يؤدي إلى تزام الدائنين للحصول على أحكام ضد المدين، وهو ما يشكل خطورة مزدوجة على المدين والدائنين الذين تتوقف مرتبتهم في الرهن على مدى سرعتهم في الحصول عليه، فكان أولى بالمشرع الاستغناء عن هذا النوع من الرهون نظراً لكثرة عيوبه،<sup>17</sup>

<sup>15</sup> محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني التأمينات العينية، مرجع سابق، ص.26.

<sup>16</sup> شوقي بناسي، مرجع سابق، ص.82.

<sup>17</sup> شوقي بناسي، مرجع سابق، ص.ص.72. 73.

خاصة وأن حق التخصيص يقوم مقام الرهن القضائي ويخول للدائن الحصول على حق عيني على عقارات مدينه بمقتضى حكم قضائي.<sup>18</sup>

### ثالثا: الرهن القانوني

الرهن القانوني هو: «هو الرهن الذي ينشأ بنص القانون، وعادة ما يتقرر بالنظر إلى نوعية الدائن، إما لأنه يستحق حماية خاصة، مثلما هو الحال بالنسبة للأشخاص تحت الوصاية وإما لأن الأمر يتعلق بجماعة عامة يكون من المناسب منحها سلطات خاصة»<sup>19</sup> وقد نص المشرع الجزائري على الحالات التي ينشأ فيها الرهن الرسمي بمقتضى القانون في نصوص خاصة، و منها مثلا المرسوم التنفيذي رقم 132/06 المؤرخ في 2006/04/03 المتعلق بالرهن القانوني المؤسس لفائدة البنوك والمؤسسات المالية ومؤسسات القرض الأخرى،<sup>20</sup> الذي تضمن أحكاما خاصة بالرهن القانوني تنطبق على الرهن القانوني المؤسس لفائدة مؤسسات القرض، كضمان للقرض العقاري الممنوح في إطار تمويل نشاط الترقية العقارية.

وما يلاحظ هو أن المشرع في نص المادة 1/883 ق.م.ج على: «لا ينعقد الرهن الرسمي إلا... بمقتضى القانون» قد أخطأ في صياغة نص المادة إذ أن الرهن القانوني يقرره القانون أي أن القانون هو الذي يوجب ترتيب رهن على عقار ضمانا لدين المدين، غير أنه لا ينعقد بموجب القانون وإنما بموجب عقد رسمي، وبالتالي فالرهن القانوني يتقرر بموجب القانون وينعقد بموجب عقد رسمي، هذا الأخير الذي بدونه لا ينشأ حق الرهن الرسمي ولا يمكن الاحتجاج به كضمان في مواجهة الغير، وهو ما يبرر استخدام المشرع لعبارة العقد عند تعريف الرهن الرسمي.

<sup>18</sup> تنص المادة 1/937 من القانون المدني الجزائري على: «يجوز لكل دائن بيده حكم واجب التنفيذ صادر في أصل الدعوى يلزم

المدين بشيء معين، أن يحصل على حق تخصيص بعقارات مدينه ضمانا لأصل الدين والمصاريف»

<sup>19</sup> شوقي بناسي، مرجع سابق، ص.75.

<sup>20</sup> الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 21، مؤرخة في 2006/04/05.