

## المطلب الثاني: آثار الرهن الرسمي في مواجهة الغير

إن المركز الممتاز للدائن المرتهن على العقار المرهون، يخوله حق التقدم على الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة، كما يخوله حق تتبع العقار في أي يد كان في حالة تصرف الراهن في العقار المرهون، غير أن المركز الممتاز للدائن المرتهن يتحدد من تاريخ قيد الرهن الرسمي في السجل العقاري، لذلك سندرس قيد الرهن الرسمي الذي يمكن الدائن المرتهن من مركزه الممتاز، ثم نتطرق إلى حق التقدم وحق التتبع فيما يلي:

### الفرع الأول: قيد الرهن الرسمي لتمكين الراهن من مركزه الممتاز

إن الحقوق العينية التبعية كلها تخضع لإجراء القيد، وتتميز بضرورة تجديد قيدها لذلك سنتطرق إلى إجراءات قيد الرهن الرسمي ثم تجديد قيده فيما يلي:

#### أولاً: إجراءات قيد الرهن الرسمي

يخضع الرهن الرسمي للشهر العقاري وباعتباره حقا عينيا تبعيا فهو يخضع لإجراء القيد وليس لإجراء التسجيل، خلافا للحقوق العينية الأصلية كعقد البيع مثلا، والقيد يتم بنقل ملخص عقد الرهن الرسمي إلى السجل العقاري، بتدوين مبلغ الدين وتعيين العقار المثقل بالرهن واسم الدائن والمدين، خلافا لإجراء التسجيل الذي يتم بنقل التصرف بأكمله إلى السجل العقاري حتى يتمكن كل ذي مصلحة معرفة كل ما ورد في التصرف.<sup>1</sup>

ويعتبر القيد إجراءً شكليا يشترطه المشرع لكي يرتب عقد الرهن الرسمي آثاره بالنسبة للطرفين وفي مواجهة الغير، و يقصد بالغير عند قيد الرهن الرسمي كل شخص يلحقه ضرر من استعمال الدائن لحق التقدم والتتبع، وبذلك فمصطلح الغير يشمل كلا من الدائنين الذين

<sup>1</sup> جمال بوشنافة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2006، ص.119.

لهم حقا عينيا على العقار المرهون أو الدائنين العاديين، كما يشمل الأشخاص الذين لهم حقوقا أصلية على العقار المرهون لأنهم جميعا يشارون من وجود عقد الرهن الرسمي.<sup>2</sup>

فقيد الرهن الرسمي ليس شرطا لانعقاد الرهن الرسمي وإنما هو شرط لنفاذه، وقد أحال القانون المدني الجزائري من خلال نص المادة 905 منه تنظيم إجراء قيد عقد الرهن الرسمي وتجديده وشطبه إلى القانون الذي ينظم الشهر العقاري،<sup>3</sup> حيث نصت المادة 16 من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري،<sup>4</sup> على: «إن العقود الإرادية والاتفاقات التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو انقضاء حق عيني، لا يكون لها أثر حتى بين الأطراف إلا من تاريخ نشرها في مجموعة البطاقات العقارية» فمن نص المادة يتضح أن تخلف إجراء قيد الرهن الرسمي يؤدي إلى عدم ترتيب هذا الأخير لآثاره حتى فيما بين الطرفين أي الراهن والمرتهن.

وبالرجوع إلى نصي المادتين 2/883 و 909 ق.م.ج، نجد أنه بقيد الرهن تدخل مصاريف القيد والتجديد إدخالا ضمنيا في التوزيعات إلى جانب مصاريف العقد وتأخذ نفس مرتبة الرهن تلقائيا دون الحاجة إلى ذكرها.

### ثانيا: تجديد قيد الرهن الرسمي

إن القاعدة العامة بالنسبة لشهر عقود الرهن هي وجوب تجديد قيد الرهن بعد مرور عشرة (10) سنوات من تسجيلها لدى المحافظة العقارية المختصة، وإلا فقد الدائن صفته كدائن مرتهن وبالتالي يفقد مرتبته وامتيازته، حيث تنص المادة 1/96 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري،<sup>5</sup> على: «تحتفظ التسجيلات

<sup>2</sup> نفس المرجع، ص.ص. 92. 93.

<sup>3</sup> تنص المادة 905 من القانون المدني الجزائري على: «تسري على إجراء القيد وتجديده وشطبه وإلغاء الشطب والآثار المترتبة على ذلك كله الأحكام الواردة في قانون تنظيم الشهر العقاري»

<sup>4</sup> الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 52، مؤرخة في 1975/11/18.

<sup>5</sup> الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 30، مؤرخة في 1976/04/13.

بالرهن والامتياز طيلة عشر سنوات ابتداء من تاريخها ويوقف أثرها إذا لم يتم تجديد هذه التسجيلات قبل انقضاء هذا الأجل».

أما بالنسبة لتجديد قيد الرهون الرسمية المؤسسة لفائدة البنوك والمؤسسات المالية كضمان لتحصيل القروض التي منحها، فإنه واستثناء عن القواعد العامة يعفى من تجديد قيد الرهن لمدة ثلاثين (30) سنة، وذلك تطبيقاً لنص المادة 6/96 من المؤرخ في 2002/12/24 المتضمن قانون المالية لسنة 2003.<sup>6</sup>

ونعتبر أن في ذلك تشجيع للبنوك على خوض مجال القروض العقارية، دون أن تخشى فقدان ضماناتها أو امتيازاتها التي تتمتع بها، خاصة أمام عدد القروض على مستوى البنك أو المؤسسة المالية المعنية التي تكون لها تواريخ مختلفة إما متقاربة أو متباعدة، مما يجعل احتمالات السهو عن تجديد قيد الرهون واردة. كما نعتبر أن الإعفاء من قيد الرهون لمدة الثلاثين سنة بمثابة إعفاء كلي من قيد الرهون، وذلك لأن هذه المدة تتوافق مع المدة القصوى للقروض العقارية.

### ثالثاً: شطب القيد

إذا انقضى الرهن الرسمي أو زال لأي سبب من الأسباب، فإن بقاء القيد في السجلات العقارية يعد مخالفاً للحقيقة بالنسبة للراهن و للعقار المرهون، لذلك يجب شطب أو محو القيد ولا يقصد به الشطب المادي وإنما يقصد به التأشير على هامش القيد بما يفيد اعتباره غير موجود، أي إلغاء ما يترتب على قيامه من آثار، والشطب قد يكون اختيارياً برضا الدائن وبتقرير رسمي يصدر منه بإرادته المنفردة ودون اشتراط رضا الراهن برفع القيد، حيث يدون في ورقة رسمية، وإلا يجوز للراهن طلب شطب القيد قضائياً متى لم يعد لبقاء القيد ما يبرره حيث يتم شطب القيد بناء على الحكم بشطب القيد بعد أن يصبح نهائياً.<sup>7</sup>

<sup>6</sup> الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 86، مؤرخة في 2003/12/25.

<sup>7</sup> محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني التأمينات العينية، مرجع سابق، ص.ص. 126-128.

## الفرع الثاني: حق الدائن في التقدم (الأفضلية)

يعتبر حق التقدم أو الأفضلية هو جوهر وأساس الرهن الرسمي، حيث يخول للدائن المرتهن استيفاء حقه بالتقدم والأولية والأفضلية على الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة سواء تم التنفيذ على العقار المرهون في يد الراهن أو في يد الحائز أو في يد الحارس أو الأمين القضائي، لذلك سنحدد مرتبة الدائن المرتهن، ومحل حق الأفضلية فيما يلي:

### أولاً: مرتبة الدائن المرتهن

تتحدد مرتبة الدائن المرتهن من تاريخ إجراء القيد بغض النظر عن تاريخ إبرام العقد حيث تنص المادة 908 ق.م.ج على: «تحسب مرتبة الرهن من وقت تقييده، ولو كان الدين المضمون بالرهن معلقاً على شرط أو كان مستقبلاً أو احتمالياً» حيث أنه بإجراء القيد يتقدم الدائن المرتهن على الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة، أي الدائنين الذين لهم حقوقاً عينية على العقار المرهون حيث تتحدد مرتبة كل دائن منهم في حالة تزامهم بتطبيق قاعدة الأسبقية في القيد، أي بتاريخ قيد حقوقهم أياً كان تاريخ إبرامها، وإن كانوا قد أجروا القيد في يوم واحد فالأفضلية تتحدد بساعة هذا القيد.<sup>8</sup>

وبالنسبة للرهن الرسمية المؤسسة لفائدة البنوك والمؤسسات المالية كضمان للقروض العقارية فإنها لا تقبل أن يؤسس الرهن الرسمي على عقار مرهون سابقاً، لأن ذلك يقلل من فرصتها في استيفاء كامل الدين في حالة عدم التسديد، ويتأكد البنك أو المؤسسة المالية المقرضة من كون العقار غير مرهون من قبل من خلال شهادة تثبت أن العقار غير مثقل بأي تأمين أورهن.<sup>9</sup> أي أنها دائماً تطلب رهوناً من المرتبة الأولى أو من الدرجة الأولى.

<sup>8</sup> نبيل إبراهيم سعد، مرجع سابق، ص.126.

<sup>9</sup> لطيفة طالي، مرجع سابق، ص.45.

إلا أنه ومع ذلك تتأخر مرتبة الدائن المرتهن عن أصحاب حقوق الامتياز بقوة القانون، وهذا خروجاً عن مبدأ الأسبقية في القيد، حيث أن حقوق الامتياز تتحدد مرتبتها بموجب القانون وليس بإجراء القيد،<sup>10</sup> فحقوق الامتياز العام تتقدم على كل الامتيازات المترتبة على العقار المرهون وهي لا تخضع لإجراءات الشهر العقاري، وتعتبر أسبق في المرتبة على كل الحقوق بما فيها الرهن الرسمي مهما كان تاريخ قيده.<sup>11</sup> كما أن حقوق الامتياز الخاصة تشكل خطراً على الدائن المرتهن لأنها وإن كانت خاضعة لإجراء القيد، إلا أن لقيدها أثر رجعي متى تم في الآجال المحددة قانوناً،<sup>12</sup> يؤثر على حقوق الدائن المرتهن، كامتياز بائع العقار، وامتياز المقاولين والمهندسين المعماريين، وقد نظم المشرع حقوق الامتياز الخاصة ضمن نصوص المواد 999 و1000 و1001 من القانون المدني الجزائري.

### ثانياً: الحقوق التي يستوفيهها الدائن المرتهن بميزة التقدم

تشمل الحقوق التي يستوفيهها الدائن المرتهن بطريق الأفضلية والأولوية كلا من أصل الدين المضمون بالرهن وفوائده ومصروفاته التي تتمثل في مصاريف العقد والقيود والتجديد إن أنفقها الدائن المرتهن دون أن يكون هناك اتفاق يقضي بتحملها هو بدلاً عن الراهن.<sup>13</sup>

### ثالثاً: محل حق التقدم (الأفضلية)

حسب نص المادة 882 ق م ج، فإن الدائن المرتهن يستوفي حقه بالأفضلية على الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة من المقابل النقدي للعقار، حيث يستوفي الدائن المرتهن حقه من المقابل النقدي للعقار وملحقاته ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك،<sup>14</sup>

<sup>10</sup> نصي المادتين 982 و1/983 من القانون المدني الجزائري.

<sup>11</sup> نص المادة 3/986 نفس القانون.

<sup>12</sup> مريم بنت الخوخ، مرجع سابق، ص.28.

<sup>13</sup> زاهية سي يوسف، مرجع سابق، ص.ص.122. 123..

<sup>14</sup> نص المادة 887 من القانون المدني الجزائري.

فالرهن يمتد بقوة القانون إلى ملحقات ومشتملات العقار المرهون، كما يشمل الرهن ثمار العقار بعد تسجيل التنبية بنزع الملكية الذي يعتبر بمثابة الحجز العقاري.<sup>15</sup>

غير أنه يمكن أن يتعرض العقار المرهون للهلاك سواء كان ماديا أو قانونيا، وسواء كان جزئيا أو كليا، مما يؤدي إلى إنقاص قيمته وبالتالي تعريض مصالح الدائن المرتهن لخطر عدم كفاية الضمان أو لانعدام محل الأفضلية، لذلك أقر المشرع قاعدة الحلول العيني،<sup>16</sup> ومفادها أنه في حالة هلاك أو تلف العقار أي سبب كان ينتقل الرهن بمرتبته إلى الحق الذي يترتب على ذلك من مبلغ التعويض عن الضرر، أو مبلغ التأمين، أو الثمن المقرر مقابل نزع ملكية العقار للمنفعة العامة.<sup>17</sup> وإذا تعدد الدائنون المرتهنون على العقار المرهون فإنهم يستوفون حقهم من المال الذي حل محل العقار المرهون كل بحسب مرتبته.<sup>18</sup>

### الفرع الثالث: حق الدائن في التتبع

من مزايا الرهن الرسمي احتفاظ الراهن بحيازة العقار المرهون، مع عدم منعه من السلطات التي يخولها حق الملكية على العقار المملوك باستثناء بعض القيود، بما فيها الحق في التصرف. وفي مقابل ذلك منح القانون للدائن المرتهن حق تتبع العقار في أي يد كان في حالة ما إذا تصرف الراهن في العقار المرهون، ويعتبر حق التتبع امتدادا لحق التقدم الذي تنعدم قيمته وفائدته العملية بدون تقرير حق التتبع، لذلك سنتطرق إلى تعريف حق التتبع وشروط ممارسة هذا الحق وإجراءات إجراءات ممارسة الدائن لحق التتبع وخيارات الحائز ، فيما يلي:

---

<sup>15</sup> نص المادة 888 من نفس القانون.

<sup>16</sup> مريم بنت الخوخ، فعالية الرهن العقاري كضمان، رسالة ماجستير، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1، 2012/2011، ص.22.

<sup>17</sup> نص المادة 900 من القانون المدني الجزائري.

<sup>18</sup> نص المادة 907 من نفس القانون.

## أولاً: تعريف حق التتبع

يقصد بالتتبع حق الدائن المرتهن في التنفيذ على العقار المرهون في أي يد يكون، إذ لا يجب بقاء العقار المرهون في يد الراهن حتى يتمكن المرتهن من التنفيذ عليه، فالدائن المرتهن قد يتفاجأ عند التنفيذ على العقار المرهون بخروج ملكيته من يد الراهن لتنتقل ملكيته إلى شخص آخر يسمى الحائز، أو نشأ للغير حق عيني على العقار المرهون من الحقوق العينية التي يجوز التصرف فيها مستقلة عن حق الملكية، حينها يتخذ الدائن المرتهن إجراءات التنفيذ ضد الشخص الذي انتقلت له ملكية العقار أو الحق العيني، والذي يسمى الحائز، وبذلك فإن حق التتبع لا يبدأ إلا عندما تنتقل ملكية المال المرهون من يد الراهن إلى شخص آخر يسمى الحائز.<sup>19</sup>

ويعتبر حائزاً للعقار المرهون كل من انتقلت إليه بأي سبب من الأسباب ملكية هذا العقار أو أي حق عيني آخر قابل للرهن، دون أن يكون مسؤولاً مسؤولية شخصية عن الدين المضمون بالرهن.<sup>20</sup>

## ثانياً: شروط ممارسة حق التتبع

لممارسة حق التتبع من طرف الدائن المرتهن في مواجهة الحائز لا بد من توفر مجموعة من الشروط منها ما يتعلق بالدائن ومنها ما يتعلق بالحائز وهي:

### 1) الشروط المتعلقة بالدائن: تتمثل الشروط المتعلقة بالدائن فيما يلي:

أ- حلول أجل الدين، لأنه إذا لم يحل أجل الدين لا يمكن للدائن مباشرة إجراءات التنفيذ لا في مواجهة الراهن ولا في مواجهة الحائز. وهو ما نصت عليه المادة 1/911 ق.م.ج:

<sup>19</sup> يوسف افريل، الرهن الرسمي العقاري (ضمانة بنكية للدائن المرتهن) دراسة معمقة معززة بالاجتهاد القضائي المغربي والمقارن، الطبعة الأولى، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، المغرب، 2011، ص.233.

<sup>20</sup> نص المادة 2/911 من القانون المدني الجزائري.

«يجوز للدائن عند حلول أجل الدين أن يقوم بنزع ملكية العقار المرهون من يد الحائز لهذا العقار...».

ب- أن يكون الرهن ساريا في مواجهة الحائز بأن يكون مقيدا بالأسبقية على تسجيل الحائز حقه في السجل العقاري.<sup>21</sup>

**(2) الشروط المتعلقة بالحائز:** إن الحائز بمفهوم حق التتبع يختلف عن الحائز بمفهوم اكتساب الملكية، فالحائز لعقار بالمفهوم الأخير لا يعتبر حائزا بمفهوم نص المادة 2/911 ق.م.ج، وتتمثل الشروط المتعلقة بالحائز بمفهوم المادة 2/911 في:

أ- أن يكون الحائز قد اكتسب ملكية العقار المرهون أو حقا عينيا عليه قابلا للرهن فيعتبر حائزا من انتقلت إليه ملكية كل العقار المرهون، أو جزء منه أو انتقل إليه حقا عينيا على العقار قابل للرهن كملكية الرقبة، أما حق الاستعمال أو السكن فلا يعتبر الشخص حائزا، وبذلك لا يعتبر المستأجر حائزا، ويباشر الدائن إجراءات التنفيذ في مواجهة الراهن مباشرة.<sup>22</sup>

ب- أن يكون الحائز قد اكتسب الملكية أو الحق العيني بعد قيد الرهن، وقبل تسجيل التنبية بنزع الملكية، لأن الرهن لا ينفذ في مواجهة الحائز الذي تصرفه مسجل قبل قيد الرهن، أما الحقوق المترتبة على العقار المرهون بعد تسجيل نزع الملكية لا تكون نافذة في مواجهة الدائن المرتهن.<sup>23</sup> وذلك تطبيقا لنص المادة 1/735 من القانون رقم 09/08 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية<sup>24</sup>: «لا يجوز للمدين المحجوز عليه ولا لحائز العقار، ولا للكفيل العيني، بعد قيد أمر الحجز بالمحافظة العقارية، أن ينقل ملكية العقار و/أو الحق العيني العقاري المحجوز، ولا أن يرتب تأمينات عينية عليه وإلا كان تصرفه قابلا للإبطال».

<sup>21</sup> حسني محمود عبد الدايم، الائتمان العقاري بين الشريعة الإسلامية والقانون المدني، مرجع سابق، ص.316.

<sup>22</sup> حسني محمود عبد الدايم، الائتمان العقاري بين الشريعة الإسلامية والقانون المدني، مرجع سابق، ص.316.

- محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني التأمينات العينية، مرجع سابق، ص.ص.146. 147.

<sup>23</sup> نبيل إبراهيم سعد، مرجع سابق، ص.135.

<sup>24</sup> الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 21، مؤرخة في 2008/04/23.



ج- ألا يحول سند الحائز دون ممارسة حق التتبع، ومنها الأثر التطهيري لسند الحائز فبعض البيوع يترتب عليها تطهير العقار من الرهن بقوة القانون، ولا يستطيع الدائن مباشرة حق التتبع في مواجهة الحائز كنزع الملكية للمنفعة العامة.<sup>25</sup>

د- ألا يكون الحائز مسؤولاً مسؤولية شخصية عن الدين المضمون بالرهن، فلو كان كذلك لاتخذ الدائن إجراءات التنفيذ في مواجهته بصفته مسؤولاً عن الدين وليس بصفته حائزاً كمن كان شريكاً في الدين أو الكفيل الشخصي أو العيني.<sup>26</sup>

### ثالثاً: إجراءات ممارسة الدائن لحق التتبع وخيارات الحائز

لمباشرة حق التتبع في مواجهة الحائز يتعين توفر الشروط السابقة، إلى جانب اتخاذ مجموعة من الإجراءات في مواجهة الراهن وفي مواجهة الحائز، وفي المقابل يجوز للحائز التمسك بمجموعة من الدفوع في مواجهة الدائن المرتهن، وهو ما سنبينه فيما يلي:

**1) إجراءات ممارسة حق التتبع:** تنص المادة 923 ق.م.ج على: «إذا لم يختار الحائز قضاء الديون المقيدة أو يطهر العقار من الرهن أو يتخلى عن هذا العقار، فلا يجوز للدائن أن يتخذ في مواجهته نزع الملكية وفقاً 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» ومن نص المادة فإن الدائن المرتهن ملزم باتباع الإجراءات التالية لممارسة حق التتبع في مواجهة الحائز:

**أ) التنبيه على المدين بالوفاء:** ويسمى التنبيه بنزع الملكية أو التنبيه العقاري، ويتم بناء على سند تنفيذي (يعتبر عقد الرهن سنداً تنفيذياً)، ويعتبر هذا التنبيه تمهيداً لبيع العقار بالمزاد العلني، واشترط القانون توجيه التنبيه إلى المدين رغم أن إجراءات التنفيذ ستتخذ ضد

<sup>25</sup> شوقي بناسي، مرجع سابق، ص.310.

<sup>26</sup> يوسف أفريل، مرجع سابق، ص.238.

الحائز لأنه هو المسؤول الأصلي عن الدين، وفي حالة نزع ملكية الحائز سوف يقوم بالرجوع على المدين لذلك وجبت مطالبة المدين أولاً.<sup>27</sup>

(ب) إنذار الحائز بالدفع أو بالتخلية: ويكون إنذاراً رسمياً بعد التنبيه بنزع الملكية أو معه ولكن لا يجوز تقديمه على التنبيه، ويجب أن يكون الإنذار مرفقاً بتنبيه المدين وإلا كان باطلاً.<sup>28</sup>

(ج) تسجيل التنبيه بنزع الملكية: يتوجب على الدائن المرتهن تسجيل التنبيه بنزع الملكية في السجل العقاري.<sup>29</sup> وقد تطرق المشرع الجزائري إلى وجوب تسجيل التنبيه بنزع الملكية وهو ما يستشف من خلال نص المادة 922 ق.م.ج، بصدد النص على تخلية العقار المرهون من طرف الحائز: «... ويجب أن يطلب التأشير بذلك في هامش تسجيل التنبيه بنزع الملكية...»، ومن نص المادة 2/725 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: «يودع أمر الحجز على الفور، أو في اليوم الموالي للتبليغ الرسمي كأقصى أجل في مصلحة الشهر العقاري التابع لها العقار، لقيود أمر الحجز، ويعد العقار و/أو الحق العيني العقاري محجوزاً من تاريخ القيد»<sup>30</sup>، غير أن المشرع لم يتطرق إلى وجوب تسجيل الإنذار رغم أهميته في حماية المتعامل مع الحائز،<sup>31</sup> لا في القانون المدني ولا في نص المادة 734 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

<sup>27</sup> محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني التأمينات العينية، مرجع سابق، ص.154.

- زاهية سي يوسف، مرجع سابق، ص.133.

<sup>28</sup> حسني محمود عبد الدايم، الائتمان العقاري بين الشريعة الإسلامية والقانون المدني، مرجع سابق، ص.326.

- نص المادة 923 من القانون المدني الجزائري.

<sup>29</sup> محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني التأمينات العينية، مرجع سابق، ص.154.

<sup>30</sup> ما تجدر ملاحظته أن المشرع في القانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية لم يستخدم مصطلح التنبيه بنزع الملكية وإنما استخدم مصطلح الحجز وواضح أن المصطلح الثاني أبلغ وأصح خاصة وأن قانون الإجراءات المدنية والإدارية أحدث من القانون المدني، كما يعتبر هو القانون الذي فصل في إجراءات التنفيذ على العقار.

<sup>31</sup> وقد أشار الأستاذ "شوقي بناسي" إلى أن الفقه الجزائري يتطرق إلى وجوب تسجيل الإنذار والتأشير بذلك على هامش تسجيل التنبيه بنزع الملكية رغم أن القانون لم ينص عليه، شوقي بناسي، مرجع سابق، ص.320.

**2) خيارات الحائز في مواجهة الدائن المرتهن:** عند اتخاذ الدائن المرتهن إجراءات القانونية اللازمة لممارسة حق التتبع ضد الحائز، فإن هذا الأخير تكون له ثلاث خيارات يختار من بينها، وإذا لم يختار الحائز إحدى الخيارات الثلاثة يكون من حق الدائن المرتهن اتخاذ إجراءات التنفيذ في مواجهته، تطبيقاً لنص المادة 923 ق م ج، وتتمثل هذه الخيارات في قضاء الدين، أو تطهير العقار، أو تخلية العقار:

**أ) قضاء الدين:** أول خيار للحائز هو قضاء الدين المضمون بالرهن هو وملحقاته ومصاريف الإجراءات من وقت إنذاره، حيث يبقى حق الحائز في اختيار قضاء الدين قائماً إلى غاية رسو المزاد، ويكفل له القانون حق الرجوع بكل ما أوفاه على المدين الأصلي بالدين المضمون بالرهن، وكذلك يحق له الرجوع على المالك السابق للعقار إذا تعددت التصرفات الواردة على العقار المرهون، كما أجاز له القانون الحل محل الدائن المرتهن الذي استوفى حقه من الحائز فيما له من حقوق في مواجهة المدين، إلا ما كان منها متعلقاً بتأمينات قدمها شخص آخر غير المدين كالكفالة الشخصية والكفالة العينية.<sup>32</sup>

وقد تتحقق مصلحة الحائز في قضاء الدين في عدة حالات، منها حالة انتقال الملكية إليه بلا عوض، أو حالة تأخره في تسديد ثمن العقار وكانت قيمة الدين أقل منه أو تساويه.<sup>33</sup>

**ب) تطهير العقار:** ويقصد بالتطهير أن يعرض الحائز على كل الدائنين المرتهنين على العقار دفع مبلغ يساوي القيمة الحقيقية للعقار المرهون، وبذلك يتخلص من أثر الرهن في مواجهته وهو حق التتبع، ويتحرر العقار من الرهون المقيدة عليه.<sup>34</sup> وقد أجاز القانون للحائز اختيار تطهير العقار حتى قبل حلول آجال الديون المضمونة بالعقار المرهون، ويبقى حقه قائماً إلى غاية يوم إيداع قائمة شروط البيع بالمزاد العلني.<sup>35</sup> والتطهير يلجأ إليه الحائز عادة إذا كانت قيمة العقار المرهون أقل من قيمة الديون، وهو يفيد الحائز من حيث احتفاظه

<sup>32</sup> نص المادة 912 من القانون المدني الجزائري.

<sup>33</sup> نبيل إبراهيم سعد، مرجع سابق، ص.148.

<sup>34</sup> محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني التأمينات العينية، مرجع سابق، ص.164.

<sup>35</sup> نص المادة 915 من القانون المدني الجزائري.

بملكية العقار المرهون دون دفع أكثر من قيمته، خاصة إذا كان لم يسدد الثمن بعد، كما أنه يفيد الدائن من ناحية إمكانية الحصول على قيمة العقار دون اتباع إجراءات التنفيذ الجبري خاصة إذا كانوا لا يأملون تحقيقه ثمنا أعلى من المعروض عليهم، غير أنه مع ذلك قد يضر بالدائن المرتهن لأنه يجبره على استيفاء حقه قبل حلول أجله.<sup>36</sup>

**ج) تخلية العقار المرهون:** يمكن للحائز الذي لا يختار لا قضاء الدين ولا تطهير العقار اختيار تخلية العقار، بهدف عدم اتخاذ إجراءات التنفيذ في مواجهته، حيث تكون تخلية العقار بناء على تقرير يقدمه الحائز إلى المحكمة المختصة، ويطلب التأشير بطلبه في هامش التبنيه بنزع الملكية، وأن يبلغ الدائن المرتهن الذي وجه له الإنذار بهذه التخلية خلال خمسة أيام من تاريخ التقرير، بعدها يجوز لكل ذي مصلحة أن يطلب من القاضي تعيين حارس على العقار المرهون لتتخذ إجراءات التنفيذ في مواجهته.<sup>37</sup>

وتخلية العقار المرهون تحقق العديد من الإيجابيات، حيث تحقق للحائز مصلحة معنوية بحفظ مركزه المالي من الإساءة التي من الممكن أن يتعرض لها، لو اتخذت إجراءات التنفيذ في مواجهته وظهر اسمه رغم عدم مسؤوليته عن الدين، كما تحقق له من ناحية أخرى عدم تحمل مسؤولية إدارة العقار المرهون إلى حين إتمام إجراءات التنفيذ الجبري، مما يوفر له الوقت والجهد والمال، كما تعد تخلية العقار من طرف الحائز بمثابة اعتراف منه بحق الدائن، وهو أمر إيجابي بالنسبة لهذا الأخير، لكنها مع ذلك فيها بعض التعطيل لإجراءات التنفيذ الجبري وإن كان ليس تعطيلا كبيرا غير أنه مجرد تحويل الإجراءات لتتخذ في مواجهة شخص آخر.<sup>38</sup>

<sup>36</sup> مريم بنت الخوخ، مرجع سابق، ص.38.

<sup>37</sup> نص المادة 922 من القانون المدني الجزائري.

<sup>38</sup> شوقي بناسي، مرجع سابق، ص.ص.387. 388.