

جامعة أمحمد بوقرة بومرداس

كلية الحقوق بودواو
قسم القانون الخاص



الرهن الحيازي الوارد على المنقول في القانون المدني الجزائري

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات لنيل شهادة الماستر في القانون
تخصص : قانون خاص

إشراف الدكتورة

لالوش سميرة

من إعداد الطالبتين

— قشطولي ربيعة

— وكال نعيمة

لجنة المناقشة

الصفة	الجامعة	الرتبة	الإسم واللقب
رئيسا	كلية الحقوق — أمحمد بوقرة بومرداس	أستاذ محاضر (ب)	لعوج أرزقي
مشرفا ومقررا	كلية الحقوق — أمحمد بوقرة بومرداس	أستاذ محاضر (أ)	لالوش سميرة
ممتحنا	كلية الحقوق — أمحمد بوقرة بومرداس	أستاذ محاضر (ب)	عكوش سهام

السنة الجامعية 2018-2019

شكر وتقدير:

الحمد لله الذي أنار لنا درب العلم والمعرفة ووفقنا لا نجاز هذا العمل،

نتقدم بالشكر الجزيل إلى الأستاذة المشرفة "لالوش سميرة" على كل المساعدات والمعلومات التي قدمتها لنا، بأسلوبها العلمي دقيق .

كمانشكر أعضاء لجنة المناقشة على قبولهم مناقشة هذا العمل وعلى كل الملاحظات التي سيقدمونها من أجل إثراء الموضوع

نشكر أساتذة قسم القانون الخاص المعمق الدين درسونا خلال الماستر .

شكر خاص

إلى كل من أمد لنا يد العون من قريب وبعيد

الطالبتين رفيقة ونعيمة

إهداء

إلى قرة عيني ومصدر فخري امي الحبيبة اطل الله في عمرها
إلى من فارقونا في هذه الحياة أحبتي أبي، جدي و جدتي رحمهم الله واسكنهم فسيح جنانه
إلى سندي في هذه الحياة اخوتي ، نبيل، الهادي ومحمد
إلى نصفي الثاني ورفيق دربي زوجي العزيز رياض
إلى اقرب الناس الى قلبي اخوالي وخالاتي
خالتي الحبيبة فاطمة الزهراء وابنها نسيم وزوجته حياة وخالتي الغالية حفيظة ونصيرة
إلى خالي ابراهيم وزوجته حورية وخالتي حكيم وزوجته عقيلة
إلى عائلة زوجي امي جميلة ،ابي خالد، اختي أمينة ومريم وأزواجهم
إلى رياحين قلبي ابناء خالي
عبير، سميحة، اكرام، شروق ،بنينة ،منال، هاجر، ياسر
إلى محمد ايوب و زكريا
إلى كتاكيت العائلة هالة ريناد، ياسين، الياس ،وهشام
إلى زميلتي التي شاركتني في انجاز هذا العمل نعيمة
س إلى صديقاتي مهيبة، نصيرة ،سليمة، حكيمه، سهام مالية
إلى كل من وسعهم قلبي ولم تذكرهم كلماتي سهوا

الطالبة فسطولي رفيقة

إهداء

الى مصدر فخري ابي

الى قرّة عيني امي

الى اخوني سعيد وهشام

الى اختي الحبيبة مروة

الى اعمامي وعماتي وابنائهم

الى اخوالي وخالاتي وابنائهم

الى من شاركتني في انجاز هذا العمل زميلتي رفيقة

الى جميع اصدقائي واطفالي بالذكر حكيمة، نادية، رشيدة، وحرورية

الى زملائي وزميلاتي في العمل

الى كل من وسعهم قلبي ولم تنكرهم كلماتي سهوا

قائمة المختصرات

اولا: باللغة العربية

القانون المدني الجزائري : ق م ج

قانون الاجراءات المدنية والادارية : ق إ م إ

قانون الاسرة الجزائري : ق أ ج

دون تاريخ نشر : د ت ن

دون طبعة : د ط

الجزء : ج

الطبعة : ط

الصفحة : ص

ثانيا : باللغة الفرنسية

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

﴿ وَ اِنْ كُنْتُمْ عَلٰی سَفَرٍ وَّلَمْ تَجِدُوْا كَاتِبًا
فَرِهَانٌ مَّقْبُوْضَةٌ ﴾

سورة البقرة الآية ﴿283﴾

المقدمة

عرفت المجتمعات الإنسانية مستجدات اقتصادية تولد منها تطور في المعاملات المالية بين الأفراد، وأدى الاستهلاك الكبير بين الأفراد إلى تزايد الحاجة إلى الاقتراض والتداين، إذ كان لابد من البحث عن الآليات القانونية الكفيلة بحماية هذه المعاملات من الأخطار التي يمكن أن تهددها، فظهر نظام الضمان العام وهو ضمان قانوني، يهدف إلى توفير الحماية القانونية للدائن لاستفاء حقوقه الشخصية من مدينه، وهو عام يعني إن جميع أموال المدين من عقارات ومنقولات وضامنة للوفاء بديونه، ومن ناحية أخرى يقصد به أن جميع الدائنين هم متساوون اتجاه هذا الضمان، وعلى هذا النحو يتأثر أي دائن من أي تغيير يطرأ على ذمة المدين، سواء كان التغيير ايجابيا بزيادة الحقوق أو في الجانب السلبي بزيادة الديون، فالضمان العام لا يعد إذن وسيلة مؤكدة لتأمين الدائن، كما أنه لا يصلح أن يكون أساسا لائتمان المدين¹، وقد عجز الضمان العام في تحقيق التأمين الكافي للدائنين، خاصة في حالة إفلاس أو إعسار المدين، وهذا ما استوجب البحث عن ضمانات أخرى أكثر قوة وفعالية أطلقت عليها تسمية " التأمينات الخاصة".

حيث تنقسم هذه التأمينات إلى تأمينات شخصية، تتحقق عندما تضم ذمة أو أكثر إلى ذمة المدين، فيصبح للدائن أكثر من مدين، تكون جميع ذممهم ضامنة للدين ومن أمثلتها تضامن المدينين وعدم قابلية الالتزام للانقسام.

وأبرز صور التأمينات الشخصية الكفالة الشخصية والتضامن بين المدينين غير أن هذا الشكل أيضا من التأمينات أثبت قصوره خاصة في حالة إعسار أو إفلاس الكافل و المكفول .

¹ رمضان أبو السعود، التأمينات الشخصية والعينية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص 15.

مقدمة

ومع إصرار الإنسان وسعيه إلى إيجاد نظام تامين كفيل يحمي حق الدائن والمدين ظهرت التأمينات العينية ومفاد هذه التأمينات أن أموال المدين أو ذمته المالية هي الضامنة للوفاء بديونه وذلك بتخصيص مال معين للوفاء بحق الدائنين ومن أمثلة هذه التأمينات نجد الرهن الرسمي ،حق التخصيص ،وحقوق الامتياز والرهن الحيازي وهذا الأخير هو صلب موضوعنا والذي يعد من أقدم التأمينات العينية التبعية وجودا إذ عرف في الشريعة الإسلامية بقول الله تعالى ﴿ وَ إِنْ كُنْتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ ﴾ الآية 283 من سورة البقرة.

وظهر كذلك الرهن الحيازي في القانون الروماني في صورة البيع الوفاي والذي بمقتضاه تنتقل الملكية للدائن على ان ترد اليه متى اوفى بدينه.¹

وعلى غرار باقي التشريعات فقد نظم المشرع الجزائري الرهن الحيازي في القانون المدني ضمن الباب الثالث المواد 948 إلى 981 في الكتاب الرابع الخاص بالحقوق العينية التبعية أو التأمينات العينية عالج المشرع في هذه المواد الرهن أركان و آثار وانقضاء الرهن الحيازي ثم خصص الفصل لرابع والخامس إلى ذكر أنواع الرهن الحيازي حيث تحدث أولا عن الرهن العقاري ثم تطرق إلى رهن المنقول حيازيا وذلك في المواد 969 إلى 981 من القانون المدني وهذا ما يهم دراستنا اذ ان موضوع بحثنا ينصب على الرهن الحيازي الوارد على المنقول في القانون المدني الجزائري تأتي أهمية البحث في هذا الموضوع لجملة من الاسباب نذكر منها:

- ان الرهن الحيازي الوارد على المنقول يكتسب أهمية كبيرة باعتباره كفيل بتوفير الاستقرار في الحياة الاقتصادية .
- يعتبر الرهن الحيازي الوارد المنقول من أقوى وسائل الائتمان بالنسبة لطرفي العقد.

¹ علي هادي لعبيدي الوجيز في شرح القانون المدني مرجع سابق ص 219

- كذلك كان لابد من تسلط الضوء على موضوع الرهن الحيازي الوارد على المنقول للوقوف على الثغرات القانونية والنقائص التي لازمت موضوع رهن المنقول بما ان الرهن العقاري كان قد اخذ الجزء الأكبر من الدراسة.

وبناء على ما سبق وللوقوف على نظام الرهن الحيازي الوارد على المنقول في القانون المدني الجزائري ارتأينا طرح الاشكالية التالية :

كيف نظم المشرع الجزائري الرهن الحيازي الوارد على المنقول ؟ والى أي مدى وفق في تنظيم احكامه؟

وللإجابة على إشكالية البحث اتبعنا المنهج الوصفي التحليلي باعتباره المنهج الأنسب لهذا الموضوع وقسمنا دراستنا الى الخطة التالية:

الفصل الأول: إنشاء الرهن الحيازي الوارد على المنقول في القانون المدني الجزائري .

المبحث الاول: مفهوم الرهن الحيازي الوارد على المنقول وتمييزه عن باقي التأمينات العينية الأخرى.

المبحث الثاني: تكوين الرهن الحيازي الوارد على المنقول في القانون المدني الجزائري

الفصل الثاني: آثار الرهن الحيازي الوارد على المنقول وطرق انقضاءه في القانون المدني الجزائري.

المبحث الاول : اثار الرهن الحيازي الوارد على المنقول .

المبحث الثاني: طرق انقضاء الرهن الحيازي الوارد على المنقول .

مقدمة

الفصل الأول انشاء الرهن الحيازي

الوارد على المنقول في القانون

المدني الجزائري

الفصل الاول : انشاء الرهن الحيازي الوارد على المنقول في القانون

المدني الجزائري

لم يتطرق المشرع الجزائري لتعريف الرهن الحيازي الوارد على المنقول فقد جاءت المادة 948 من القانون المدني عامة التعريف فلم يفرق بين المنقول والعقار المرهون، وبما أنه عقد فهو ينعقد كباقي العقود الأخرى فيكفي وجود رضا المتعاقدين وهما الراهن والمرتهن، ولم يشترط المشرع شكلية معينة في انعقاده، و يرد الرهن الحيازي على المنقولات سواء كانت مادية أو معنوية وأهم ما يميزه هو نقل الحيازة إلى الدائن المرتهن ويخوله حبس المنقول المرهون إلى غاية استيفاء حقه، أما بالنسبة للدين المضمون فقد يكون عبارة عن دين مستقبلي أو معلق على شرط او احتمالي مع ضرورة تعيين الدين المضمون في العقد وكذلك تعيين المنقول المرهون، وقبل التطرق لكل هذا، لا بد أن نتناول في المبحث الأول مفهوم الرهن الحيازي الوارد على المنقول ثم في المبحث الثاني نتطرق الى تكوين الرهن الحيازي الوارد على المنقول .

المبحث الأول : مفهوم الرهن الحيازي الوارد على المنقول وتمييزه عن

باقي التأمينات العينية الأخرى

يعتبر الرهن الحيازي الوارد على المنقول عقد رضائي يكفي تطابق إرادتي المتعاقدين، كما يشترط أن يكون الرضا خال من عيوب الإرادة طبقا للقواعد العامة، و لقد نص المشرع على الرهن الحيازي الوارد على المنقول في مواد خاصة في الفصل الخامس من القانون المدني، إلا أنه لم يخصص له تعريف وهذا بديهي لأن التعريف متروك للفقهاء لكن في المادة 948 من القانون المدني أشار إلى ذلك بصفة عامة، فالتعريف شمل المنقول والعقار في الرهن الحيازي، وعليه نقسم المبحث إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول مفهوم الرهن الحيازي أما المطلب الثاني سنتناول فيه تمييز الرهن الحيازي الوارد على المنقول عن التأمينات العينية الأخرى.

المطلب الأول: مفهوم الرهن الحيازي الوارد على المنقول في القانون المدني الجزائري

تباينت آراء الفقهاء في إعطاء تعريف خاص للرهن الحيازي على المنقول، وحتى المشرع الجزائري جاء تعريفه عاما شمل الرهن الحيازي العقاري، و الرهن الحيازي الوارد على المنقول، كما اختلف الفقهاء حول الطبيعة القانونية للرهن الحيازي الوارد على المنقول، فالبعض يرى بانه حق شخصي و البعض الآخر يرى بانه حق عيني، لذا سنتناول في هذا المطلب مفهوم الرهن الحيازي الوارد على المنقول، إذ يندرج في إطار المفهوم التعريف والخصائص، وقد قسمنا مطلبنا الى ثلاثة فروع، فرع أول خصصناه لتعريف الرهن الحيازي الوارد على المنقول وذلك من خلال تطرقنا للتعريف القانوني والفقهي والشرعي أما الفرع الثاني تناولنا فيه خصائص الرهن الحيازي الوارد على المنقول والفرع الثالث تطرقنا فيه إلى الطبيعة القانونية للرهن الحيازي الوارد على المنقول.

الفرع الأول : تعريف الرهن الحيازي الوارد على المنقول في القانون المدني الجزائري

لم يعرف المشرع الجزائري الرهن الحيازي الوارد على المنقول بل جاء تعريفه عاما، لذلك نتناول في هذا الفرع اولا تعريف الرهن الحيازي قانونا ثم نتطرق ثانيا الى التعريف الفقهي اما ثالثا عرضنا تعريف الشريعة الإسلامية للرهن.

اولا : تعريف الرهن الحيازي قانونا

تناول المشرع الجزائري الرهن الحيازي من المواد 948 إلى غاية 981 من التشريع المدني الجزائري، وطبقا للمادة 948 من ق م ج التي عرفت الرهن الحيازي على النحو التالي: "الرهن الحيازي عقد يلتزم به شخص ضمانا لدين عليه او على غيره، ان يسلم الى الدائن أو إلى أجنبي يعينه المتعاقدان شيئا يرتب عليه الدائن حقا عينيا يخوله حبس الشيء إلى أن يستوفي الدين، وان يتقدم الدائنين العاديين و الدائنين التاليين له في المرتبة في ان يتقاضى حقه من ثمن هذا الشيء في أي يد يكون".

حيث أن المادة أشارت إلى أن الرهن الحيازي يرد على المنقول كما يرد على العقار فالمشرع اكتفى بالتعريف بصفة عامة فلم يعرف الرهن الحيازي الوارد على المنقول لكن يفهم من نص المادة خاصة في عبارة " شيء" التي تضمنتها الرهن الحيازي، يقصد بها عقارا او منقول، وعليه فهذا التعريف يصدق على الرهن الحيازي الوارد على المنقول أو على العقار وهذا ما تضمنته المادة 948 من ق م ج.

اما المشرع الفرنسي فقد فرق بين المنقول والعقار في تعريفه للرهن الحيازي حيث استعمل لفظ (nantissement)¹ وكان يقصد من خلاله الرهن الحيازي الوارد على العقار كما استعمل لفظ (gage) وقصد منه الرهن الحيازي الوارد على المنقول، فالرهن الحيازي الوارد على المنقول عقدا رضائيا ينعقد بمجرد تبادل الإيجاب والقبول والتسليم للمنقول المرهون، فالتسليم أصبح مجردا التزام ولم يعد ركنا، وإلى جانب الحيازة وأنها ضرورية فقط لنفاذ الرهن الحيازي في

¹JACQUES Mestre Emmanuel Putman Marc Billiau, Droit civil, Droit Spécial des .¹ suretésréelles, L.G.D.J, DELTA, Paris, 1997, P.191

حق الغير لا لانعقاد الرهن، كما يوجد أيضا الحبس، فالرهن الحيازي الوارد على المنقول يستلزم حبس المنقول المرهون حتى يستوفي الدائن المرتهن حقه ويستوفي دينه مقدما.¹

ثانيا : التعريف الفقهي للرهن الحيازي الوارد على المنقول :

لقد تباينت آراء الفقه في تعريف الرهن الحيازي، فقد عرفه بعض من الفقه المصري بأنه " نظام قانوني يكفل للدائن بمقتضى عقد ابرمه مع الراهن أن يحبس المال المرهون ، وان يتقدم على الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة في استيفاء حقه من المقابل النقدي للمال المرهون في أي يد يكون"

أما البعض الآخر فيرى انه "سلطة تثبت للدائن بمقتضى عقد على شيء معين يخوله ان يحبس هذا الشيء ،أو من أي مقابل نقدي له بالأولوية على الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة في اي يد يكون "

أما تعريف الفقه للرهن الحيازي الوارد على المنقول فقد عرفه الفقه بأنه "حق عيني اتفاهي يترتب بموجب عقد على منقول يضعه الراهن في يد الدائن المرتهن، أو في يد شخص آخر يتفق عليه المتعاقدان، ضمانا لدين على الراهن او على غيره و يحق للدائن ان يحبس المنقول المرهون لحين استيفاء الدين ،وأن يتقدم على الدائنين العاديين و الدائنين التاليين له في المرتبة.²

كما عرفه جانب من الفقه بأن الرهن المنقول هو العقد الذي بواسطته يسلم المدين أو شخص ثالث منقولا إلى الدائن أو إلى شخص ثالث يحفظه لحساب الدائن، وذلك بتخصيص هذا المنقول للوفاء بالدين.

¹ عبد الرزاق أحمد السهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجزائري، التأمينات الشخصية والعينية، الجزء العاشر، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، دون طبعة، 1998، ص840.

² علاوة هوام، الرهن الحيازي في الفقه الإسلامي و القانون المدني الجزائري ، شهادة ماجستير ، جامعة العقيد الحاج لخضر، باتنة، 2008/2007، ص 11.

كما عرفه البعض الآخر من الفقه "عقد رهن المنقول هو العقد الذي بواسطته يسلم المدين أو شخص ثالث منقولا إلى الدائن أو إلى شخص ثالث يحفظه لحساب الدائن وذلك بتخصيص هذا المنقول للوفاء بالدين".¹

ثالثا : تعريف الرهن الحيازي الوارد على المنقول في الشريعة الإسلامية

تناولت الشريعة الإسلامية الرهن الحيازي الوارد على المنقول سواء في القرآن الكريم أو في السنة النبوية الشريفة أو في الإجماع أو في الفقه .

وقد تناول القرآن الكريم في الآية رقم 283 من سورة البقرة الرهن الحيازي الوارد على المنقول وذلك في قوله تعالى ﴿ وَ إِنْ كُنْتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ ﴾ سورة البقرة الآية 283.

كما عرف الفقه الإسلامي الرهن الحيازي الوارد على المنقول بأنه: " هو حبس المال بحق يمكن أخذه منه"² كذلك عرفه أنه: "جعل الشيء محبوسا بحق يمكن استيفاءؤه من الرهن كالديون".

وغالبية الفقه الإسلامي عرفوا الرهن الحيازي الوارد على المنقول بأنه حق عيني لا يكفي الرضا في الرهن، بل لابد من تسليم المرهون المنقول تسليما فعليا للدائن المرتهن بنقل حيازة المرهون إليه كضمان مقرر للدائن، كما أنه هو حق تابع فلا ينشئ مستقلا لذاته وإنما تبعا لغيره وهو لا يقبل التجزئة فكل المنقول المرهون ضامنا لكل الدين، وكل الدين مضمون بكل الرهن³، كما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه اشترى يهودي طعاما ورهنه درعا

¹ ابراهيم بن غانم، نظام الرهن الحيازي الوارد على المنقول في التشريع المدني والتجاري، الجزائر، شهادة ماجستير، جامعة الجزائر، 1985، ص6.

² حسين عبد اللطيف حمدان، التأمينات العينية دراسة تحليلية شاملة لأحكام الرهن والتأمين والامتياز، بيروت، لبنان، (د ط) 2009، ص21.

³ علاوة هوام، المرجع السابق، ص(7، 6، 8)

من حديد، وعليه اتفق الفقه الاسلامي على جواز الرهن في السفر سواء وجد الكاتب أم لم يوجد، وذلك نظرا لإطلاق مشروعيته في السنة النبوية الشريفة.¹

الفرع الثاني: خصائص الرهن الحيازي الوارد على المنقول

يترتب على الرهن الحيازي الوارد على المنقول عدة خصائص تتمثل في :

أولا : الرهن الحيازي الوارد على المنقول هو عقد رضائي ملزم لجانبين ينعقد بمجرد تبادل الإيجاب والقبول ولا ضرورة لتسليم المنقول المرهون، فالتسليم التزام وليس ركن، فيلزم المدين الرهن بتسليم المنقول المرهون إلى الدائن المرتهن حتى يكون نافذا في مواجهة الغير.²

ثانيا : الرهن الحيازي الوارد على المنقول هو حق عيني

ينعقد الرهن الحيازي الوارد على المنقول بمجرد تبادل رضا الطرفين، ولإكمال هذا العقد لابد أن يسلم المنقول المرهون إلى الدائن المرتهن الذي يحق له ممارسة حق الحبس أو حيازته من أجل التنفيذ عليه بطريق بيعه واستيفاء الدين من ثمة، فالعقد في هذه الحالة صفة عينية لا شخصية، طالما يشترط لصحته واكتماله نقل حيازة المنقول المرهون إلى الدائن المرتهن الذي يصبح له بالتالي حق عيني على هذا المنقول الذي يمنحه حق امتياز أو أفضلية في استيفاء الدين من قيمته، كما يخول له التتبع في حال انتقال المنقول المرهون إلى الغير.³

ثالثا : الرهن الحيازي الوارد على المنقول هو عقد تابع

فلا بد من وجود التزام أصلي يضمه، وإذا كان الالتزام الأصلي باطلا أو قابلا للإبطال أو انقضى فإن الرهن الحيازي الوارد على المنقول يتبعه في ذلك، فيكون باطلا أو قابلا للإبطال أو منقضي، والالتزام الأصلي الذي يضمن الرهن الحيازي الوارد على المنقول، يكون محله

¹ علي هادي العبيدي، الوجيز في شرح القانون المدني، الحقوق العينية (الحقوق العينية الأصلية، الحقوق العينية التبعية) دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، (د ط)، 2005، ص386.

² عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص742.

³ إدوارد عيد، التأمينات العينية (التأمين العقاري، الرهن العقاري، رهن المنقول، حقوق الامتياز) طبعة (د د ن) ثانية، بيروت، لبنان، 1995، ص358.

غالبا مبلغا من النقود، كما يمكن أن يكون محله التزاما بعمل أو بالامتناع عن عمل، ويصح أن يكون مقرونا بأجل أو معلق على شرط وعند ذلك يكون الرهن الحيازي الوارد على المنقول مقرونا بنفس الأجل أو معلق بنفس الشرط وإذا انتقل الالتزام لخلف عام أو خلف خاص انتقل الرهن معه.¹

رابعا : الرهن الحيازي الوارد على المنقول غير قابل للتجزئة

تنص المادة 882 من ق م ج على انه: " 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" على خلاف ذلك، هذه المادة متعلقة بالرهن الرسمي ولكنها تسري على الرهن الحيازي الوارد على المنقول .

وحسب هذه المادة القانونية فإن الرهن الحيازي لا يقبل التجزئة ولو تجزأ الدين المضمون أو في جزء منه، فمثلا رهن المدين آلة خياطة أو تلفزة ضمانا لوفاء بدين قدره 5000دج، ثم استطاع أن يسدد نصف المبلغ، فلا يحق له أن يسترجع إحدى الدينين بحجة أن الآلة الباقية تكفي لضمان المبلغ الباقي من الدين، ولأن الرهن غير قابل للتجزئة، فالألتان تبقيان ضامنتان لنصف الباقي من الدين .

وطبيعة عدم تجزئة الرهن الحيازي الوارد على المنقول هي من طبيعة الرهن لا من مستلزماته، فيجوز الاتفاق على عكس ذلك وعلى أن المرهون المنقول يتلخص بوفاء بعض الدين ويكون ذلك بعد إنشاء الرهن.²

خامسا : الرهن الحيازي الوارد على المنقول ينقل الحيازة إلى الدائن المرتهن :

فبمقتضى رهن المنقول، يسلم الراهن المنقول المرهون إلى الدائن المرتهن، فيتمكن الدائن من ممارسة حق الحبس عليه إلى حين استيفاء دينه، فإذا كانت الأشياء المرهونة

¹ عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 741.

² ابراهيم بن غانم، نظام الرهن الحيازي الوارد على المنقول في التشريع المدني والتجاري الجزائري ، بحث لنيل شهادة الماجستير في العقود والمسؤولية جامعة الجزائر ، ص (12 و 13).

موضوعة في مخزن مثلا يتم انتقال حيازتها إلى الدائن بتسليمه مفتاح هذا المخزن، وإذا كانت الأشياء المرهونة هي منقولات غير مادية، كحقوق المؤلف و براءات الاختراع.¹

سادسا : الرهن الحيازي الوارد على المنقول يرد على المنقولات المادية والمنقولات المعنوية (غير المادية):

يرد الرهن الحيازي الوارد على المنقول على المنقولات المادية كالبضائع والمفروشات والحلي والجواهر، والمنتجات الصناعية والزراعية على اختلافها، والمواشي، وقد تكون المنقولات المادية أحيانا معينة بذاتها، أو أشياء من المثليات كالحنطة والدقيق والزيت والسكر الأرز.....وما نحوها.²

كما يرد الرهن الحيازي على المنقول المعنوي(المنقول الغير مادي) مثل براءات الاختراع بشرط أن يتم بموجب سند خطي يتضمن عملية الانتقال، ويتسلم الدائن المرتهن براءة الاختراع، وعليه أن يسهر على صيانة حقوق صاحب البراءة، كما يرد على حقوق المؤلفين أو المبتكرين لأثر أدبي أو فني أو موسيقي³، ويتم بموجب سند يتضمن الانتقال ويبلغ إلى مدير مكتب حماية الملكية، وأما انتقال حيازة الحقوق المرهونة إلى الدائن المرتهن، فيتم بتسليم هذا الأخير الوسائل المادية لاستثمار تلك الحقوق أو الأشياء الخارجية التي تظهر بواسطتها كالمخطوطات، واللوحات، وإن حيازة هذه المنقولات الممثلة للحقوق المرهونة لا تنقل إلى الدائن إلا لتمكينه من المحافظة على حقوقه على القيمة المالية المخصصة للوفاء بدينه، وفي نفس الوقت لتتبيه الغير إلى وجود الرهن، ولا يجوز للدائن استعمال تلك الأشياء ولا استغلالها لمصلحته قبل حلول الأجل، كما لا يجوز له المساس بالحق المعنوي للمؤلف في أن يعارض بإدخال تعديلات على مؤلفه أو مصنفة، ويلتزم الدائن المرتهن بالسهر على صيانة هذا المؤلف أو المصنف وعلى وسائل استخدامه، كما يلتزم برده إلى الراهن بعد

¹ إدوارد عيد، المرجع السابق، ص (360 و361).

² علي هادي العبيدي، المرجع السابق، ص400.

³ حسين عبد اللطيف حمدان، التأمينات العينية، دراسة تحليلية شاملة لأحكام الرهن والتأمين والامتياز، منشورات الحلبي الحقوقية، (د ط)، (د د ن)، (د س)، ص217.

الوفاء بحقه، وفي حال عدم الوفاء لا يكون له سوى اللجوء إلى بيعه واستيفاء حقه من الثمن، ودون أن يجوز له طلب تملكه، لكن فيما يخص الدين فقد تباينت آراء الفقه فالبعض اعتبره منقول مادي، و البعض الآخر من الفقه اعتبره منقول معنوي، أما الراي الآخر من الفقه اعتبر رهن الدين يخضع لقواعد خاصة لأنه يعتبر كنوع من انواع الرهن الحيازي.¹

الفرع الثالث : الطبيعة القانونية للرهن الحيازي الوارد على المنقول :

يهدف الرهن الحيازي الوارد على المنقول إلى إنشاء تأمين خاص للدائن المرتهن، فهو يقرر ضمانا عينيا لمصلحة الدائن المرتهن، ويقوم على أساسه نقل حيازة المنقول المخصص لضمان الدين إلى الدائن الذي يتقرر له حق عيني على المنقول المرهون، ويستطيع بمقتضاه حبس المنقول المرهون حتى استيفاء الدين والأولوية على ثمنه في أي يد يكون فهو عقد من عقود الضمان، ولا يوجد مستقلا لذاته وإنما يتبع دائما نشوء الدين المضمون²، والتأمين العيني الذي هو عبارة عن تخصيص مال معين أو أكثر لضمان دين الدائن وذلك بتقرير حق عيني على هذا المال المرهون، و يكون له الأفضلية عن غيره في استيفاء حقه في المقابل النقدي لهذا المال ولهذا نكون خرجنا عن مبدأ المساواة بين الدائنين، ويكون للدائن المرتهن ممارسة حق التقدم على غيره من الدائنين، وعندما يحصل الدائن على تأمين عيني، لا يفقد حقه الشخصي الأصيل على الضمان العام للمدين و يكون للدائن صفتان، صفته باعتباره حق شخصي على الضمان العام لمدينه، ويستطيع أن ينفذ على كل أموال مدينه، ولكن يخضع عندئذ لمبدأ المساواة بين الدائنين، وصفة أخرى باعتباره حق عيني على منقول أو منقولات معينة بالذات وتستطيع بمقتضى هذا الحق أن ينفذ على هذه المنقولات ويقتضي حقه بالأفضلية عن غيره من الدائنين العاديين والتاليين في المرتبة.³

¹ إدوار عيد، المرجع السابق، ص(317 و318).

² منصور محمد العروسي، نظام الرهن الحيازي العقاري في القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص عقود و مسؤولية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1، 2012/2013، ص16.

³ نبيل ابراهيم سعد، التأمينات العينية والشخصية (الرهن الرسمي حق الاختصاص الرهن الحيازي حقوق الامتياز الكفالة)، دار الجامعة الجديدة الازارطية الاسكندرية ، 2014 ، ص(31،32،33).

ولكن غالبية الفقه يرى أن الرهن الحيازي الوارد على المنقول هو حق عيني لأنه يضع الدائن في منأى عن التأثر بحالة المدين المالية وسواء كانت ذمة المدين مستغرقة بالديون أم لا، وهو يكفل لصاحبه الحصول على حقه كاملا من المنقول المخصص للوفاء به، فلا يتعرض للخطر مادامت قيمته تكفي لسداد الدين.¹

المطلب الثاني : تمييز الرهن الحيازي الوارد على المنقول عن باقي التأمينات العينية الأخرى

يعتبر الرهن الحيازي الوارد على المنقول من العقود الرضائية، فهو عقد كباقي العقود الأخرى، فلا بد ان تتوافر فيه الشروط العامة، المتمثلة في الرضا، و الاهلية، المحل و السبب، كما تتوافر فيه شروط خاصة متعلقة بالدين المضمون و المنقول المرهون و بما ان الرهن الحيازي الوارد على المنقول من الحقوق العينية التبعية شأنه شأن باقي التأمينات العينية الأخرى المتمثلة في الرهن الرسمي و حق الاختصاص و حقوق الامتياز، فهناك عدة نقاط اختلاف و تشابه فيما بينهم، لذلك سنتناول في هذا المطلب تمييز الرهن الحيازي الوارد على المنقول عن غيره من التأمينات العينية الأخرى لذلك قسمنا مطلبنا الى ثلاثة فروع ، فرع اول ميزنا بين الرهن الحيازي الوارد على المنقول والرهن الرسمي، و الفرع الثاني تناولنا فيه تمييز الرهن الحيازي الوارد على المنقول عن حق الاختصاص، اما الفرع الثالث فخصصناه لتمييز الرهن الحيازي الوارد على المنقول عن حقوق الامتياز.

الفرع الأول : تمييز الرهن الحيازي الوارد على المنقول عن الرهن الرسمي :

طبقا لنص المادة 882 من ق م ج التي تنص على انه : "الرهن الرسمي عقد يكتسب به الدائن حقا عينيا، على عقار لوفاء دينه ،و يكون له بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين التاليين له في المرتبة في استيفاء حقه من ثمن ذلك العقار في أي يد كان" وعليه فالرهن الرسمي هو حق عيني تبعي يكسبه الدائن على عقار بمقتضى عقد رسمي بينه وبين مالك العقار ويكون

¹ محمد وحيد سوار الدين، شرح القانون المدني ، الحقوق العينية التبعية، الرهن المجرد- الرهن الحيازي - حقوق الامتياز الكتاب الثالث ، دار الثقافة للنشر والتوزيع 2006، ص 15.

له بمقتضاه ان يتقدم عن غيره من الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة واستيفاء حقه من المقابل النقدي لهذا العقار في اي يد يكون¹، اي تتبع العقار و التنفيذ عليه و مباشرة حق في الأفضلية في مواجهة من انتقلت اليه الملكية².

أولا : أوجه الاختلاف بين الرهن الحيازي الوارد على المنقول والرهن الرسمي

يختلف الرهن الحيازي الوارد على المنقول عن الرهن الرسمي فيما يلي :

أ. من حيث العقد:

الرهن الحيازي الوارد على المنقول عقد رضائي لا يشترط فيه الرسمية، فيكفي تطابق الإيجاب والقبول لانعقاده، أما الرهن الرسمي فيشترط فيه أن يكون العقد رسمي .

ب . من حيث المحل :

الرهن الحيازي الوارد على المنقول يرد على المنقولات المادية كانت أو غير مادية، فيكفي أن تكون الكتابة حتى يكون نافذا في مواجهة الغير، أما في الرهن الرسمي فلا يكون محله إلا عقارا ولا يقع على منقول لذلك القيد ضروري ليكون الرهن الرسمي نافذا في حق الغير .

ج . من حيث المضمون :

يخول الرهن الحيازي الوارد على المنقول حبس المنقول المرهون حتى يستوفي الدائن دينه، أما الرهن الرسمي فلا يخول الدائن حق الحبس، وإذا حل أجل دينه له أن ينفذ على العقار المرهون رهنا رسميا متقدما ومتتبعا.

د . من حيث الحيازة:

في الرهن الحيازي الوارد على المنقول تقع على عائق الراهن تسليم المنقول المرهون إلى الدائن المرتهن أو إلى أجنبي يحافظ عليه ويديره ويستغله، أما في الرهن الرسمي يبقى العقار المرهون في حيازة الراهن، ولا ينتقل منه إلى أحد .

¹ محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري التأمينات العينية الرهن الرسمي وحق الاختصاص والرهن الحيازي وحقوق الامتياز الطبعة الأولى، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2009/2008 ص 20.

² نبيل ابراهيم سعد، المرجع السابق، ص38

ثانيا : أوجه التشابه بين الرهن الحيازي الوارد على المنقول والرهن الرسمي

يتشابه كلا من الرهن الحيازي الوارد على المنقول والرهن الرسمي فيما يلي :

أ. كلا منهما ينشأ بعقد أي فلا ينشأ بحكم ولا ينص القانون كما في حق الاختصاص والامتياز¹، فهما ينشأ بموجب عقد رضائي بين الدائن المرتهن والمدين الراهن²، كل من الرهن الحيازي الوارد على المنقول والرهن الرسمي يعتبران من عقود الضمان وبمقتضاه ينشأ للمرتهن ضمان عيني على الشيء المرهون.³

ب. فالرهن الحيازي الوارد على المنقول يتميز بتخصيص منقول معين أو مجموعة من المنقولات لضمان الوفاء بحق الدائن ويكون هذا الضمان في صورة حق عيني غير قابل للتجزئة على هذا المنقول وكذلك الرهن الرسمي هو عبارة عن تخصيص مال أو أكثر لضمان دين الدائن بتقرير حق عيني.⁴

ج. كل من الرهن الحيازي الوارد على المنقول و الرهن الرسمي يتضمن حقا عينيا أي سلطة مباشرة على مال معين فينفذ على الكافة.

د. كل من الرهن الحيازي الوارد على المنقول والرهن الرسمي يتضمنان حقا تبعيا، فيتبع الحق المضمون وجودا وعدما، ويجوز للراهن أن يتمسك قبل المرتهن بكل الدفع التي تؤثر في الحق المضمون .

هـ. كل من الرهن الحيازي الوارد على المنقول والرهن الرسمي يخول للدائن المرتهن أن ينفذ على العين المرهونة مستعملا في ذلك حق التقدم والتتبع .

الفرع الثاني : تمييز الرهن الحيازي الوارد على المنقول عن حق الاختصاص

لم يعرف المشرع الجزائري في المادة 937 و 938 من ق م ج حق الاختصاص لذا يجب الرجوع الى التعريف الفقهي حيث عرفه الفقه على انه : " حق عيني تبعي يتقرر بأمر من

¹تناغو سمير عبد السيد، المرجع السابق، ص 846.

²محمد صبري السعدي ، المرجع السابق، ص 20.

³محمد وحيد سوار الدين ، المرجع السابق، ص 14.

⁴نبيل ابراهيم سعد، المرجع السابق، ص (33 و34).

رئيس المحكمة لصالح الدائن المرتهن على عقار او اكثر من عقارات مدينه بناء على حكم واجب التنفيذ صادر له، بالتزام مدينه بالدين ويخول له ميزتي التقدم والتتبع بالنسبة لتلك العقارات"¹

يتميز الرهن الحيازي الوارد على المنقول عن حق الاختصاص بما يلي :

أولاً: أوجه التشابه بين الرهن الحيازي الوارد على المنقول و حق الاختصاص

أ. كلا من الرهن الحيازي الوارد على المنقول وحق الاختصاص يعتبران من التأمينات العينية، فكلاهما يردان على حق عيني.

ب. كل من الرهن الحيازي الوارد على المنقول وحق الاختصاص يعتبران من عقود الضمان لأنهما يضمنان الوفاء بالدين الذي في ذمة الراهن وكلاهما يخضعان لقاعدة عدم تجزئة الحق.²

ج. كل من الرهن الحيازي الوارد على المنقول وحق الاختصاص ينقضيان بصفة أصلية أو بصفة تبعية

د. كل من الرهن الحيازي الوارد على المنقول وحق الاختصاص يمنحان للدائن المرتهن حق التتبع والتقدم على سائر الدائمين الآخرين.²

ثانياً : أوجه الاختلاف بين الرهن الحيازي الوارد على المنقول وحق الاختصاص

يختلف الرهن الحيازي الوارد على المنقول عن حق الاختصاص فيما يلي :

أ. ينشأ الرهن الحيازي الوارد على المنقول بموجب عقد بين الدائن المرتهن والمدين الراهن فيكفي توافق رضا الطرفين لانعقاد العقد بينما في حق الاختصاص ينشأ بموجب حكم قضائي مصدره المحكمة .

¹ محمد صبري السعدي ، المرجع السابق،ص217.

² محمد صبري السعدي ، المرجع السابق،ص217.

ب. يخضع الرهن الحيازي الوارد على المنقول إلى الكتابة وهي ليست ركن بل شرط من أجل نفاذ الرهن في حق الغير، بينما يخضع حق الاختصاص للقيود وتجديده ومحوه فالكتابة والقيود ركن في حق الاختصاص.

ج. في الرهن الحيازي الوارد على المنقول نص المشرع على حسن نية الدائن للمنقول المرهون الذي له التمسك بحقه في الرهن (أي الحائز حسن النية)، بينما في حق الاختصاص لم ينص المشرع على حسن نية الدائن أو سوء نيته في حالة حصوله على حق الاختصاص قبل تسجيل البيع فإن هذا الحق ينفذ في حق المشتري .

د. للحصول على الاختصاص يترتب للدائن المرتهن المرور بعدة إجراءات بينما في الرهن الحيازي الوارد على المنقول فإن الدائن المرتهن تنتقل إليه حيازة المنقول المرهون بمجرد التسليم المادي.¹

الفرع الثالث: تمييز الرهن الوارد على المنقول على حقوق الامتياز

تنص المادة 982 من الق م ج على أن: "الامتياز أولوية يقرها القانون لدين معين مراعاة منه لصفته ولا يكون الدين امتياز إلا بمقتضى نص قانوني " حيث سنتناول في هذا الفرع أوجه التشابه وأوجه الاختلاف بين الرهن الحيازي الوارد على المنقول وحقوق الامتياز.

أولا : أوجه التشابه بين الرهن الحيازي الوارد على المنقول وحقوق الامتياز

- أ. كل من الرهن الحيازي الوارد على المنقول وحقوق الامتياز يعتبران من الحقوق العينية التبعية، فكلاهما حق عيني تابع .
- ب. كلاهما يمنحان للدائن المرتهن حق التقدم والتبع .
- ج. كلاهما غير قابلان للتجزئة فكل جزء من الشيء يبقى ضامنا لكل الدين الممتاز، وكل جزء من الدين الممتاز مضمون بكل الدين.

د. كل من الرهن الحيازي الوارد على المنقول وحقوق الامتياز يضمنان الوفاء بالدين .¹

¹ سمير عبد السيد تتاغو، المرجع السابق، ص (206 و 609)، ص (211 و 213).

ثانيا أوجه الاختلاف بين الرهن الحيازي الوارد على المنقول وحقوق الامتياز

أ. يختلف الرهن الحيازي الوارد على المنقول عن حقوق الامتياز، فالرهن الحيازي على المنقول يتقرر بالاتفاق بين المتعاقدين أما حق الامتياز لا يتقرر إلا بنص القانون .

ب. في الرهن الحيازي الوارد على المنقول فإن الدين يمكن ضمانه برهن حيازي على المنقول فالممتاز هو الدائن، فالدائن الذي يتفق مع مدينه بترتيب رهن حيازي على المنقول هو الذي يمتاز ، بينما في حقوق الامتياز، تتعلق بصفة في الدين فالممتاز هو الحق لصفة فيه وأي صفة يرهاها القانون وينص على أنها ممتازة، يكون حقا ممتازا بموجب هذه الصفة التي رعاها القانون أيا كان الدائن لهذا الحق.

ج. يرد الرهن الحيازي الوارد على المنقول على المنقولات المادية والمعنوية، بينما حقوق الامتياز ترد حقوق الامتياز العامة والخاصة على المنقول وعلى العقار.²

المبحث الثاني: تكوين الرهن الحيازي الوارد على المنقول في القانون المدني

الجزائري

يعتبر الرهن الحيازي الوارد على المنقول عقد رضائي لا يشترط لانعقاده أي شكل خاص ، فيعتقد بمجرد أن يتبادل الطرفان (الراهن والمرتهن)، التعبير عن إرادتيهما المتطابقتين كما ان هناك شروط متعلقة بنفاذ الرهن الحيازي الوارد على المنقول تتمثل في الحيازة والكتابة حيث سنتناول في هذا المبحث تكوين الرهن الحيازي الوارد على المنقول وقد قسمناه الى مطلبين مطلب أول تحدثنا فيه عن شروط انعقاد الرهن الحيازي الوارد على المنقول ومطلب ثاني تطرقنا فيه إلى شروط نفاذ الرهن الحيازي الوارد على المنقول.

المطلب الأول : شروط انعقاد الرهن الحيازي الوارد على المنقول

حسب نص المادة 948 و 949 من القانون المدني الجزائري لا يقوم الرهن الحيازي صحيحا الا بتوافر الرضا والمحل -المنقول المرهون- والدين المضمون بالرهن وبما انه عقد

¹ عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص(921-922-923).

² نبيل ابراهيم سعد، المرجع السابق، ص269.

رضائي لا يشترط شكل خاص لانعقاده فيكفي أن يتبادل المتعاقدان - الراهن والمرتهن - التعبير عن إرادتهما المتطابقتين وبما انه شأنه شأن أي عقد آخر يشترط في انعقاده توفر الأركان العامة للعقد وهي الرضا والمحل وبحثنا يقتصر على ما يخص الرهن الحيازي الوارد على المنقول وما عدا ذلك يجب الرجوع إلى النظرية العامة في العقد .

التراضي من العناصر الجوهرية لانعقاد الرهن الوارد على المنقول وفي نفس الوقت ينشأ حق الرهن كحق عيني لمصلحة الدائن المرتهن أو إلى أجنبي يعينه المتعاقدان.¹ وقد قسمنا مطلبنا هذا الى ثلاثة فروع ، فرع أول تحدثنا فيه عن رضا المتعاقدين في الرهن الحيازي الوارد على المنقول والفرع الثاني تطرقنا فيه إلى الدين المضمون و الفرع الثالث خصصناه إلى المنقول المرهون

الفرع الأول: رضا المتعاقدان في الرهن الحيازي الوارد على المنقول

لم ينص المشرع الجزائري ضمن أحكام الرهن الحيازي الأهلية الواجب توفرها في كل من الراهن والمرتهن كما فعل في الرهن الرسمي لكن هذا لا يدل على أن المشرع قصد عدم توافر الأهلية بل ترك الأمر للعمل بالقواعد العامة ، وسوف نتناول بالدراسة هنا كل من الأهلية و الإجازة و النيابة.

أولا :أهلية إبرام عقد الرهن الحيازي

حتى سنعد لبؤهن الحيازي الوارد على المنقول، لا بد ان تتوفر في الراهن و المرتهن الاهلية اللازمة، لذلك سنتطرق إلى أهلية المدين الراهن ثم أهلية الدائن المرتهن

أ. أهلية الراهن:

قد يكون الراهن مدينا أو كفيلا عينيا .

¹ الدكتور همام محمود زهران، التأمينات العينية والشخصية، د ط، دار المنشأ المعارف الاسكندرية، 2004، 2005، ص540.

1- أهلية المدين الراهن:

- ويعتبر عقد الرهن الحيازي الوارد على المنقول من عقود المعاوضة والتي تدور بين النفع والضرر، فيجب أن يكون المدين أهلا للتصرف في المنقول فإنه بحصوله على ائتمان معين فإنه حصل على مقابل معين وهذا ما يستلزم كمال الأهلية.¹

وقد بينت المادة 884 من ق م ج التي تنص على ما يلي " يجوز ان يكون الراهن هو المدين نفسه او شخصا اخر يقدم رهن لمصلحة المدين" ،وفي غالب الأحيان يكون الراهن هو المدين² فيقوم برهن ماله المنقول رهن حيازي تأمين القرض حصل عليه أو تأمين آخر ثبت في ذمته.

وإذا انعقد هذا الرهن من المدين ليست له أهلية التصرف يكون قابلا للإبطال وقد حددت المادة 40 من ق م ج سن الأهلية 19 سنة متمتع بقواه العقلية وغير محجور، وإذا كان الراهن فاقد الأهلية لصغر السن أي عدم بلوغه سن التمييز أو الجنون أو لعته كان الرهن الحيازي الوارد على المنقول باطلا بطلانا مطلقا، وإذا بلغ الراهن سن التمييز أو بلغ سن الرشد وكان سفيها أو ذا غفلة كان ناقص الأهلية وبالتالي كان الرهن قابلا للإبطال.³

ولابد من الإشارة إن الصبي الغير المميز ومن في حكمه (كالمجنون والمعتوه)، والصبي المميز ومن في حكمه (كالمحجور عليه لسفه أو لغفلة) يجوز أن ينوب عنهما الوكيل أو الولي أو الوصي أو القيم في إبرام عقد الرهن الحيازي الوارد على المنقول باعتباره تصرفا يدور بين النفع والضرر.⁴

¹ علاوة هوام، المرجع السابق، ص 67.

² احمد عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق ص 571 .

³ العربي بن قسمية ، رهن المنقول دون التجريد في حيازته في التشريع الجزائري دراسة مقارنة اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون ، جامعة الجزائر سعيد حمدين 2014 ، 2015، ص 211.

⁴ ابراهيم بن غانم ، المرجع السابق، ص 20.

وإذا كانت النيابة وكالة، فلا بد أن تكون وكالة خاصة طبقا للمادة 574 من ق م ج التي تنص على انه: "لابد من وكالة خاصة لكل عمل ليس من اعمال الادارة لاسيما في البيع الرهن والتبرع و الصلح والاقرار و التحكيم وتوجيه اليمين والمرافعة امام القضاء " وإذا كانت النيابة من ولي أو قيم أو وصي تطبق عليها أحكام المادة 44 من ق م ج التي تنص: " يخضع فاقدو الجاهلية و ناقصوها بحسب الأحوال لأحكام الولاية، أو الوصاية، ضمن الشروط، ووفقا للقواعد المقررة في القانون ."

تخضع نيابة هؤلاء إلى أحكام خاصة بهم، وأهلية القصر والمحجور عليهم من عديمي الأهلية إحالتنا المادة 79 من القانون المدني، الى قانون الأسرة الجزائري .
وطبقا لنص المادة 83 من قانون الاسرة الجزائري فإن التصرفات النافعة نفعا محضا التي يباشرها المميز تتعدد صحيحة نافذة ، ترتب اثار دون التوقف على اجازة احد.¹

2- أهلية الكفيل العيني

إذا صدر الرهن الحيازي الوارد على المنقول من غير المدين (الكفيل العيني) فإنه لا يلتزم شخصيا بالدين بل يتحدد حق الدائن المرتهن بما قدم الكفيل العيني من الرهن، إذ انه غير ملزم بكامل ذمته المالية إنما ملزم بالشيء المخصص للرهن ولا يستطيع الدائنون مطالبة الكفيل العيني إلا بقيمة الشيء المرهون ويتحرر الكفيل العيني في التزامه بهلاك الشيء المرهون بالقوة القاهرة.²

يجب التفرقة بين الكفيل العيني الذي يرهن المنقول بمقابل او بدون مقابل(متبرعا) فإذا رهن الكفيل العيني المنقول بمقابل فيعتبر العقد هنا عقد دائر بين النفع والضرر فيجب إن تتوفر فيه أهلية التصرف ، أما إذا كان الكفيل العيني ناقص الأهلية كان الرهن قابلا للإبطال، اما إذا كان فاقدا الأهلية كان عقد الرهن باطلا بطلانا مطلقا، وإذا رهن الكفيل العيني المنقول

¹ محمد سعد جعفرور، تصرفات ناقص الأهلية المالية في القانون المدني الجزائري والفقهاء الإسلامي، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، 2002، ص 22 .

² العربي بن قسمية ، المرجع السابق، ص 211.

² سمير عبد السيد تتاغو، المرجع السابق، ص 168.

متبرعا (بدون مقابل)، فإنه يعتبر عقدا ضارا ضررا محضا لذلك يشترط ان تتوفر فيه أهلية التبرع ،و متمتعا بكامل قواه العقلية ، واذا كان الكفيل قاصرا او غير قاصر كان رهنه باطلا بطلان مطلق.

ويجوز للكفيل العيني أن ينوب عنه شخصا آخر لإبرام الكفالة بوكالة خاصة، فيجب أن يعين محل الرهن تعينا نافيا للجهالة طبقا لما تنص عليه المادة 574 قم التي تنص على "لابد من وكالة خاصة لكل عمل ليس من أعمال الإدارة لاسيما في البيع والرهن".

أما الولي والوصي فلا يجوز لهما ان يقوما بتصرفات تبرعيه على حساب القاصر ومن كان في حكمه وبالتالي كفالتهما تكون باطلة بطلانا مطلقا وطبقا للقواعد العامة التي تقضي بعدم جواز للمحكمة بأن تأذن للولي أو الوصي والقيم بأن يتصرفوا تصرفا ضارا ضررا محضا على حساب القاصر أو من كان في حكمه .²

ب- أهلية الدائن المرتهن

يرى بعض الفقه أنه في عقد الرهن الحيازي على المنقول، الدائن المرتهن لا يعد ملتزم بالتزامات اتجاه الراهن لذا يكون العقد ملزم لجانب واحد وهو الراهن، أما الدائن المرتهن يحصل على الرهن لضمان لما قدمه المدين لذا يعتبر الرهن بالنسبة له من الأعمال النافعة له نفعا محضا، وثم لا يشترط أن تتوافر فيه أهلية التصرف وإنما تتوافر فيه أهلية الاغتناء، وعليه لابد أن يكون مميذا أو من في حكمه، وهذا ما اقره رأي الفقه ويرى البعض الآخر من الفقهاء أنه يجب أن تتوافر فيه أهلية التصرف.¹

أما المشرع الجزائري جعل الرهن الحيازي الوارد على المنقول عقدا رضائيا وملزم لجانبين وبالتالي فهو من أعمال التصرف لأن المدين تتوافر لديه أهلية التصرف، حيث يتحمل الالتزامات الناشئة عن عقد الرهن والنتائج التي قد تترتب عنه (بيع الشيء عند الوفاء) . وينبغي أن تتوافر في الدائن المرتهن نفس الشروط (الأهلية) حتى يتحمل بدوره

¹ محمد وحيد الدين سوار، الحقوق العينة التبعية الرهن المجرد ، الرهن الحيازي حقوق الامتياز ، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان ،2006، ص58.

نفس الالتزامات الناشئة عن العقد حيث يلتزم بدوره بصيانة المنقول المرهون والإدارة والاستثمار عند الاقتضاء والرد عند الاستفاء من جهة أخرى.¹

ثانيا : الإجازة في عقد الرهن الحيازي الوارد على المنقول والمنع من التصرف

أ- إجازة عقد الرهن الحيازي الوارد على المنقول

يعتبر عقد الرهن الحيازي الوارد على المنقول من الأعمال الدائرة بين النفع والضرر بالنسبة للمرتهن أو الراهن لذلك يشترط بلوغهما سن الرشد وإلا كان قابلا للإبطال إذا باشرهما في سن التمييز وهذا ما نصت عليه المادة 82 من قانون الأسرة الجزائري التي تنص " من بلغ سن التمييز و لم يبلغ سن الرشد طبقا للمادة 43 من القانون المدني تكون تصرفاته نافذة إذا كانت نافعة له، و باطلة إذا كانت ضارة به و تتوقف على إجازة الولي أو الوصي فيما إذا كانت مترددة بين النفع و الضرر، وفي حالة النزاع يرفع الأمر إلى القضاء".²

وفي حالة إذا كان أحدهما أو كلاهما قاصرا فيكون عقدهما صحيحا، لكن يكون قابلا للإبطال حتى ترد عليه الإجازة³ الحق في الإجازة للأشخاص التالية : القاصر عند البلوغ والوكيل عنه بوكالة خاصة المادة 100 ق.م ج، للأب والجد والوصي، لابد من إذن المحكمة على خلاف التشريعات الأخرى التي تستلزم إجازة الجد والوصي والقيم بدون إذن المحكمة، ولقد اختلف الفقه في تفسير العبارة في المادة 100 من ق م ج والتي تنص على انه : " يزول حق إبطال العقد بالإجازة الصريحة او الضمنية و تستند الإجازة إلى التاريخ الذي تم فيه العقد دون إخلال بحقوق الغير " ، فيرى بعض من الفقه أن كل إجازة صدرت من القاصر عند البلوغ بعد تعلق حق الغير بالشيء الذي كان محلا للتصرف المجاز، يكون غير صحيحة، والإجازة تصحح، العقد بأثر رجعي فيعتبر العقد صحيحا في وقت إبرامه

¹ إبراهيم بن غانم ، المرجع السابق ، ص 23

² قانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 يونيو 1984، المتضمن قانون الأسرة، المعدل و المتمم بأمر 05-02 المؤرخ في 27 فبراير (ج ر 15).

³ إبراهيم بن غانم ، المرجع السابق، ص 23.

لافي وقت الإجازة، وهذا الأثر الرجعي للإجازة لا يكون إلا فيما بين المتعاقدين ولا يؤثر على الحقوق التي اكتسبها الغير على الشيء محل العقد.¹

أما البعض الآخر من الفقه، يرى أن الإجازة تسري بأثر رجعي إلى تاريخ إنشاء العقد بشرط ألا تكون الملكية قد انتقلت عن ذمة القاصر إلى ذمة الغير .

أما القاصر الذي يرهن منقولاً أثناء قصره أي قبل بلوغ سن الرشد وعند البلوغ يبيع المنقول ثم يجيزه بعد البيع فتكون هذه إجازة عديمة الأثر .

– أما إذا رهن القاصر قبل البلوغ منقولاً ثم رتب عليه رهن حيازي ثانية بعد البلوغ قبل إجازة الرهن الأول، لأن الإجازة تصح العقد بأثر رجعي فهو يعتبر العقد صحيحاً وقت إبرامه لا من وقت الإجازة.²

وهذا يتماشى وموقف المشرع الجزائري في نص المادة 100 من ق م ج التي تنص "يزول حق ابطال العقد بالإجازة الصريحة او الضمنية و تستند الاجازة الى التاريخ الذي تم فيه العقد دون اخلاص بحقوق الغير" .

ويترتب على قابلية الرهن للإبطال :

– أنه لا يجوز إبطاله إلا بطلب من الراهن بعد اكتمال أهليته ببلوغه سن الرشد أو بزوال السفه أو الغفلة، كما يمكن طلب الإبطال من وليه قبل ذلك، ولا يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها كما يحق طلب إبطال العقد لدائن الراهن عن طريق الدعوى غير المباشرة وذلك قبل اكتمال أهليته واستعماله لحقه في إجازة الرهن وقبل أن يجيزه وليه إجازة صحيحة إن حق الإبطال يسقط بالتقادم ب5 سنوات تحسب من اليوم الذي يزول فيه سبب نقص الأهلية حسب المادة 101 من ق م ج، ويسقط الحق في إبطال العقد بالتقادم يعتبر العقد كأنه لم يكن قابلاً للإبطال، فالتقادم له اثر رجعي، فيحتج بعقد الرهن على الغير الذي كسب حقاً على المال المرهون بعد انعقاد العقد وقبل تقادم الحق على إبطاله.

¹ابراهيم بن غانم ، المرجع السابق ،ص 24.

²عبد الرزاق احمد السنهوري، المرجع السابق، ص338.

- ويزول الحق في إبطال العقد بالإجازة الصريحة أو الضمنية ويكون للإجازة اثر رجعي من وقت العقد لا من وقت الإجازة على أن هذا الأثر الرجعي ينبغي ألا يمس بحقوق الغير.¹

ب- المنع من التصرف في الرهن الحيازي الوارد على المنقول

قد يكون المنع من التصرف ناتجا عن نقص الأهلية، وقد يكون ناتجا لعدم قابلية المال للتصرف وفي هذه الحالة يكون الشخص بالغاً سن الرشد ومتمتعاً بقواه العقلية، ومع ذلك يمنع من التصرف في مال معين له ومصدر المنع قد يكون إرادياً كالعقد والوصية أو غير إرادياً مثل حرمان القانون المفلس أو المعسر من التصرف في ماله.²

قد يكون المنع من التصرف مصدره القانون حيث ورد في القانون المدني في المواد 191 و196 التي جعلت الأشخاص المعسرين غير سارية في اتجاه جماعة الدائنين متى كانت هذه التصرفات قد أبرمت في فترة الإعسار، ولا يقصد بهذا المنع حماية أشخاص معينون بل حماية المال نفسه من التصرف فيه كما في الأموال العامة والحجز عليها أو ملكيتها عن طريق التقادم .

أما إذا كان المنع في التصرف مصدره الاتفاق أو الإرادة المنفردة، فالمشرع الجزائري لم ينص على هذه الحالة.

لكن كان من الممكن على المشرع الجزائري بما اخذ به التشريع المصري في المادة 823 من القانون المدني، والتشريع السوري في المادة 777 من القانون المدني، وبما اخذ به كذلك الفقه والقضاء الفرنسي حيث اقر أنه إذا ورد في العقد أو الوصية شرط بمنع التصرف في المال المنقول لا يصح هذا الشرط.³

¹ العربي بن قسيمة ، المرجع السابق ، ص 215.

² ابراهيم بن غانم ، المرجع السابق ، ص 27.

³ العربي بن قسيمة ، المرجع السابق ، ص (29-30).

ثالثا : النيابة والوكالة في الرهن الحيازي الوارد على المنقول.

أ- النيابة في الرهن الحيازي الوارد على المنقول

يجب على الراهن والمرتهن أن تتوفر لديهما أهلية التصرف لان الرهن الحيازي الوارد على المنقول هو عقد دائر بين النفع والضرر ويعد عقد موقوفا إذا لم يصدر من شخص ناقص الأهلية على إجازة وليه أو إجازته هو نفسه بعد بلوغ سن الرشد و إذا كانت النيابة في الرهن الحيازي الوارد على المنقول بان يباشر الرهن من ينوب عن الراهن إذا ما كان قاصرا او محجور عليه وهو الولي، و الوصي والقيم فإن المشرع الجزائري قرر حسب المادتين 43 و 44 من القانون المدني أن فاقدوا الأهلية وناقصوها يخضعون بحسب الأحوال لأحكام الولاية أو الوصاية وهي أحكام خاصة مقررة في القانون المدني الجزائري كما أنهم يخضعون إلى لقواعد الأهلية المنصوص عليها في قانون الأسرة الجزائري.

وطبقا لقانون الأسرة الجزائري يستطيع الولي إدارة أموال القاصر و التصرف فيها ويكون مسؤولا مسؤولية الرجل الحريص على أمواله حسب المادة 88 من قانون الأسرة الجزائري فلا يجوز للولي الشرعي التصرف في المنقول المرهون حيازيا إلا بعد إذن المحكمة، الا ان الرهن يعتبر من أعمال التبرع وتطبق على الوصي والمقدم نفس الأحكام التي تطبق على الولي طبقا للمادة 95 من قانون الأسرة الجزائري التي تنص "لوصي نفس سلطة الولي في التصرف وفقا لأحكام المواد 88 و 89 و 90 من هذا القانون"

أما الرهن الحيازي الوارد على المنقول الذي يعقده الولي او الوصي او المقدم بالنيابة عن القاصر أو المحجور عليه باعتباره كفيلا عينيا متبرعا فإن الرهن يقع باطلا بطلانا مطلق

ولو تم بإذن المحكمة لأن الرهن يعتبر من أعمال التبرع والنائب لا يستطيع التبرع بمنقول هو تحت ولايته.¹

ب - الوكالة في الرهن الحيازي الوارد على المنقول

طبقا للمادة 575 من ق م ج فان الوكالة هي عقد تفوض شخصا آخر للقيام بعمل شيء لحساب الموكل وباسمه.

وبما ان المشرع الجزائري لم يذكر في الباب الخاص بالرهن الحيازي الوارد على المنقول على الوكالة في الرهن الحيازي الوارد على المنقول فهذا لا يمنع من الرجوع الى القواعد العامة وعليه فهي جائزة لهذا فلا بد من ان تخصص من حيث التصرفات، فالوكالة الواردة في ألفاظ عامة لا تعطي للوكيل سلطة إبرام الرهن الحيازي الوارد على المنقول لذا فلا بد من وكالة خاصة وهذا طبقا للمادة 574 من ق م ج التي بينت انه لا بد من وكالة خاصة لكل عمل ليس من أعمال الإدارة خاصة في الرهن الحيازي الوارد على المنقول

ويكفي ان يصدر التوكيل في الرهن الحيازي الوارد على المنقول دون تعيين محل المنقول علي وجه التخصيص ، والتوكيل بالرهن الحيازي الوارد على المنقول يتم بصفة رسمية وحسب رأي الفقه أن الأصل لا يعبر عن إرادته إلا مرة واحدة عند إبرام عقد الوكالة وينبغي ان تكون الرسمية إذا صدرت من جانب الراهن فقط ، أما إذا صدرت من جانب المرتهن فلا يشترط فيها شكل خاص، أما الرأي الآخر من الفقه يرى انه لا تنشأ الوكالة في الرهن الحيازي الوارد على المنقول صحيحة سواء من جانب الراهن أو المرتهن إلا إذا أفرغت في الشكل الرسمي وهذا هو الرأي الجدير بالتأييد.²

الفرع الثاني: الالتزام المضمون في الرهن الحيازي الوارد على المنقول

لقيام الرهن الحيازي الوارد على المنقول لا بد من وجود حق آخر يكون ضمانا له يستند في نشوئه إلى مصادر هي العقد، الإدارة المنفردة والعمل الغير مشروع والإثراء بلا

¹ منصورى محمد العمروسي ، المرجع السابق ، ص (38-39).

² سمير عبد السيد تتاغو، المرجع السابق، ص (133 و134).

سبب والقانون¹، وقد تعرض المشرع الجزائري لإمكانية إنشاء الرهن الحيازي لضمان التزاماته المستقبلية أو الاحتمالية حيث لا يشترط في المنقول أن يكون الالتزام المضمون منجزا بل يمكن إن يكون معلقا على شرط أو دين مستقبلي أو احتمالي، كما يجوز أن يترتب الرهن ضمانا لاعتماد مفتوح أو لفتح حساب جار على أن يحدد في عقد الرهن مبلغ الدين المضمون أو الحد الأقصى الذي ينتهي إليه هذا الدين²، ومنه فقاعدة تخصيص الالتزام المضمون تحدد بأمرين وهما مصدر الدين المضمون و مقداره.

أولا: أنواع الدين المضمون ومصادره

أ- أنواع الدين المضمون في الرهن الحيازي الوارد على المنقول

طبقا لنص المادة 891 من القانون المدني الجزائري التي تنص علي انه : "يجوز أن يترتب الرهن ضمانا لدين معلق على شرط أو دين مستقبلي أو دين احتمالي كما يجوز أن يترتب ضمانا، لاعتماد مفتوح أو لفتح حساب جار على إن يحدد في عقد الرهن مبلغ الدين المضمون أو الحد الأدنى الذي ينتهي إليه هذا الدين"، ومنه فإن الرهن يجوز أن يترتب ضمانا لدين معلق على شرط أو دين مستقبلي أو دين احتمالي، كما يجوز أن يترتب ضمانا للاعتماد مفتوح أو لفتح حساب جار. وعلى ذلك قد يكون الدين المضمون بالرهن معلقا على شرط سواء كان فاسخا أو واقفا، فبالنسبة للدين المعلق على شرط فاسخ فهو دين موجود ولكن مصيره مرتبط بتحقق الشرط أو تخلفه ففي الفترة السابقة على تحقق الشرط يستطيع الدين المعلق على الشرط الفاسخ أن يشترك في التوزيع بحسبه مرتبة رهنه ويحصل على نصيبه، أما بعد تحقق الشرط الفاسخ فإن الدين يعتبر كأنه لم يكن و يزول بأثر رجعي، وإذا زال بأثر رجعي عليه أن يرد ما أخذه من القسمة ويوزع على الدائنين التاليين في المرتبة وفي هذه النقطة نجد أن القضاء الفرنسي ينصبه إلى التزام الدائن في هذه الحالة بتقديم ضمان

¹ عبد الرزاق أحمد السهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام ، المرجع السابق، ص 129.

² نبيل إبراهيم سعد، المرجع السابق، ص 204.

كاف يكفل به رد ما استوفاه، فإذا ما تم ذلك، فإنه يعاد توزيع ما رده هذا الدائن على سائر الدائنين.¹

أما إذا كان الدين المضمون معلق على واقف فهو دين محتمل الوجود ولكنه غير مؤكد وعلى ذلك فإنه قبل تحقق الشرط لا يستطيع الدائن أن يطالب بحصة عاجلة لأن حقه احتمالي، وحتى لا يحرم الدائنين التاليين له في المرتبة من استيفاء حقوقهم . وإذا كان الدين ناشئا عن فتح حساب جار، فإنه يعتبر ديناً مستقبلاً احتمالياً، لأنه لا يعرف من سيكون الدائن فكل إقفال الحساب الجار، ومستقبلاً لأنه أياً كان الدائن فحقه لم يوجد ولكن يوجد في المستقبل.² على أنه ينبغي الملاحظة أن صحة الالتزام المضمون الذي محله في المستقبل يبقى معلقاً على وجود الشيء مستقبلاً، فإذا لم يتوفر الشيء مستقبلاً يبطل الالتزام.³

ولقد ثار خلاف بين الفقهاء حول مدى جواز ترتيب الرهن لضمان الالتزام الطبيعي، مع أن هذا الالتزام غير قابل للتنفيذ، فالبعض يرى بعدم جوازه بأن يكون مضموناً بالرهن.⁴ والبعض الآخر يرى العكس على أنه يجوز أن يكون مضموناً بالرهن قياساً على كفالة القاصر، التي تقضي بأن من كفل التزام ناقص الأهلية وكانت الكفالة بسبب نقص الأهلية كان ملزم بتنفيذ الالتزام إذا لم ينفذه المدين المكفول، وطبقاً لهذا الرأي يكون الراهن، بمثابة المدين الأصلي، فإن لم ينفذ المدين الأصلي طوعاً التزامه، حل الراهن محله في التنفيذ جبراً .

ب- مصادر الدين المضمون في الرهن الحيازي الوارد على المنقول :

إن تحديد مصدر الدين له أهمية كبيرة في معرفة ما إذا كان الدين قد نشأ صحيحاً أم لا فالدائنين الآخرين وخاصة التاليين منهم في المرتبة لهم مصلحة في التمسك ببطلان الالتزام

¹ نبيل إبراهيم سعد، مرجع سابق، ص 52

² نبيل إبراهيم سعد المرجع نفسه ، ص 53.

³ محمد الزين، النظرية العامة للالتزامات، الطبعة (2) تونس 1997، ص 177.

⁴ عبد الرزاق احمد السنهوري ، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص 754 .

إذا شابه عيب في نشأته¹، ومصدر الالتزام هو السبب القانوني الذي أنشأ الالتزام وطبقا لتقنين المدني الجزائري تقسم مصادر الالتزام إلى خمسة :

* القانون: حيث تسري على الالتزامات الناجمة مباشرة عن القانون دون غيرها من النصوص القانونية التي قررتها طبقا لنص المادة 53 من القانون المدني الجزائري.

* العقد: وهو اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص نحو شخص أو عدة أشخاص آخرين ، بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما، ويكون العقد ملزم للطرفين متى تبادل الطرفان الالتزام بعضهما البعض، ومنه فالعقد هو مصدر الالتزام الأصلي الذي ينشأ عنه التزامات أخرى و تقع على عاتق الطرفين الدائن من جهة والمدين من جهة أخرى .

* الالتزام بالإدارة المنفردة حيث يجوز أن يتم التصرف بالإرادة المنفردة للمتصرف ما لم يلزم الغير، ومن أمثلة الالتزام بالإدارة المنفردة الوعد بجائزة عن عمل معين.

* العمل غير المشروع أو بمعنى آخر الفعل المستحق للتعويض سواء كان العمل الضار ناشئ عن الأفعال الشخصية أو عن فعل الغير أو عن فعل الأشياء حيث من خلال هذا الفعل الضار نتشا مسؤولية تقصيرية تستحق وتستوجب التعويض بطريقة أو بأخرى جراء الضرر الحاصل.

* الإثراء بلا سبب يعرف على أنه كل من أثرى على حساب الغير دون سبب قانوني يلتزم بأن يرد لهذا الغير قدر ما أثرى به في حدود ما لحق الغير من خسارة ، فإذا استولى شخص على ملك غيره دون أن يكون لهذا الاستيلاء سبب قانوني وأضافه إلى ملكه ولو بنية حسنة، يكون قد أثرى دون سبب قانوني على حساب الغير فيلتزم برد القيمتين ما أثر به، وما افتقر به الغير².

¹ سمير عبد السيد تناغو، المرجع السابق، ص167.
² عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد نظرية الالتزام لوجه عام مصادر الالتزام، مرجع سابق، (ص11و22).

ثانيا: تحديد مقدار الدين

لقد اشترطت المادة 891 من ق م ج السالفة الذكر ضرورة تحديد مقدار الدين أو الحد الأقصى الذي ينتهي إليه.

فإذا ما دققنا في نص المادة باعتبار الدين يمكن أن يكون مستقبلي أو مجرد احتمالي يظهر أنه غير خاضع لمبدأ التخصيص.¹ بينما تشرط المادة 969 من الق م ج والتي تنص على انه: "يشترط لنفذ رهن المنقول إلى جانب انتقال الحيازة إلى الدائن، أن يدون العقد في ورقة ثابتة التاريخ يبين فيها المبلغ المضمون بالرهن والعين المرهونة بيانا كافيا، يحدد هذا التاريخ الثابت مرتبة الدائن المرتهن"، وقد اختلف الفقهاء في هذا الشأن وانقسموا إلى رأيين الرأي الأول: ذهب إلى القول بعدم تخصص الالتزام المضمون وذلك عملا بالمادة 891 من ق م ج التي تنص على انه: "يجوز أن يترتب الرهن ضمانا لديه معلق على شرط او دين مستقبلي أو دين احتمالي كما يجوز إن يترتب ضمانا لاعتماد مفتوح أو لفتح حساب جار على أن يحدد في عقد الرهن مبلغ الدين المضمون أو الحد الأقصى الذي ينتهي إليه هذا الدين"، فهذه المادة تبيح ورود الرهن ضمانا لدين معلق على شرط أو مستقبلي أو كان احتمالي، كذلك الدين الذي ينتج عن فتح اعتماد سواء كان قد استعمل المبلغ أم لم يستعمل أو عن حساب جاري فهذه الديون بالنسبة لأنصار هذا الرأي ليست معينة تعيينا دقيقا لكنها قابلة للتعيين طبقا للقواعد العامة².

أما الرأي الثاني : يرون بوجود خضوع الالتزام المضمون بالرهن لمبدأ التخصيص استنادا للمادة 969 ق م ج التي تنص على انه : "يشترط لنفذ رهن المنقول في حق الغير إلى جانب انتقال الحيازة إلى الدائن أن يدون العقد في ورقة ثابتة التاريخ يبين فيها المبلغ المضمون والعين المرهونة بيانا كافيا" فتدوين عقد الرهن في ورقة ثابتة التاريخ يبين فيها المبلغ المضمون بالرهن والمال المرهون بيانا كافيا بحيث ينفي الجهالة ، ومنه فالديون قد لا

¹ إبراهيم بن غانم، المرجع السابق، ص55.

² إبراهيم بن غانم، المرجع نفسه، ص56

تحمل قدر كافيا من التحديد ، كالديون المستقبلية والديون الاحتمالية أما إذا وضعت قاعدة لتحديدتها بتعين الحد الأقصى الذي ينتهي إليه الدين ، فتحديد الحد الأقصى الذي ينتهي إليه الدين المضمون لا يفيد في الحقيقة إلا التخصيص.¹

ويحدد الالتزام المضمون بالمقدار إذا كان دينا معيناً من رأس مال وفوائد ومتى يبدأ سريان الفوائد، ويسوى في تلك الدين المنجز والدين المؤجل والدين المعلق على شرط فهذه كلها ديون يمكن ضمانها بالرهن.²

وإذا كان الدين مستقبلاً كاعتماد مفتوح في مصرف لم يسحب منه المدين شيئاً، أو كان دينا احتمالياً كفتح حساب جارٍ يحتمل أن يكون رصيده مديناً أو يكون دائناً فإذا كان الرصيد فيما بعد رصيماً مديناً، كان هذا الدين منذ البداية دينا احتمالياً، كان تحديد مقداره في عقد الرهن الحيازي بتحديد حد أقصى ينتهي إليه الدين، فإذا عين الحد الأقصى للدين والمدة التي ينعقد فيها الدين وجب التقيد بذلك.³

وإذا كان الدين يحتمل الزيادة كما في حالة الحساب الجاري أو الاعتماد المفتوح، فيجب تحديد القدر الذي ينتهي إليه الحساب والاعتماد، ويعتبر هذا تحديداً كافياً للدين على أساس حده الأقصى إذ سيكون مقطوعاً به أن الدين لن يتخطى قدراً معيناً معروفاً سلفاً وقت إنشاء الرهن وإن كان من المحتمل أن ينقص عن هذا القدر إذا لم يسحب المدين كل الحساب أو الاعتماد المفتوح.⁴

ويستحسن أن يذكر فعلاً عن مبلغ الدين، تاريخ نشوئه وتاريخ حلوله، وغير ذلك مما يبين الدين المضمون بياناً نافياً للجهالة وذلك بتحديد مبلغ الدين المضمون، أو الحد الأقصى الذي أعد الرهن لضمانه.⁵

¹ إبراهيم بن غانم، مرجع سابق، ص 57.

² عبد الرزاق أحمد السنهوري، التأمينات الشخصية والعينية ، مرجع سابق، ص 370.

³ عبد الرزاق أحمد السنهوري ، المرجع نفسه ، ص 371.

⁴ سمير عبد السيد تناغو ، مرجع سابق ، ص 166.

⁵ محمد وحيد الدين سوار ، المرجع السابق، ص 229.

- الفرع الثالث : المنقول المرهون في الرهن الحيازي الوارد على المنقول

يعتبر المنقول محلا للرهن الحيازي ، سواء كان المنقول مادي أو منقول معنوي، فكل الأموال القابلة للبيع استقلالا بالمزاد العلني تكون محلا للرهن الحيازي طبقا لنص المادة 949 من ق م ج والتي تنص على ما يلي : " لا يكون محلا للرهن الحيازي إلا ما يمكن بيعه استقلالا بالمزاد العلني من منقول وعقار ". وما نلاحظه أن هذه المادة لم تتحدث عن الشروط الأخرى كشرط تعيين المنقول تعيينا دقيقا ولم تحيلنا إلى نص المادة 886 المتعلقة بالرهن الرسمي فلماذا يجب تطبيق القواعد العامة الواردة في المادة 94 من ق م ج التي تستوجب أن يكون محل الالتزام معين بذاته أو معين بنوعه ومقداره وإلا كان العقد باطلا ومنه فالمنقول المرهون حسب نص المادة حتى يكون محلا للرهن الحيازي لابد إن يكون قابل للتعامل به وبيعه في المزاد العلني وجواز بيع المنقول بصفة مستقلة إضافة إلى أنه يجب أن يكون المال المرهون موجودا ومعينا وهناك شرط آخر نصت عليه بعض التشريعات وهو أن يكون المنقول مملوكا للراهن.¹

أولاً: أنواع المنقول المرهون في الرهن الحيازي :

يقع الرهن الحيازي على المنقولات باختلاف أنواعها متى جاز التصرف فيها وبيعها في المزاد العلني، وحتى تكون نافذة في حق الغير لابد من توفر الكتابة والتبليغ والإعلان والحيازة، طبقا لأحكام المواد 969 إلى 974 من الق م ج، التي تحدثت عن رهن المنقول الحيازي .

وقد قسم القانون الرهن الحيازي الوارد على المنقول إلى ثلاثة أنواع من المنقولات، سنتناول كل منها على حدا، حيث سنعرض في الأول عن المنقولات المادية، ثم نتحدث عن المنقولات المعنوية أما في الأخير سنتطرق إلى ذكر نوع من المنقولات المادية التي ترهن دون نقل الحيازة.

¹ إبراهيم بن غانم، مرجع سابق، ص 31.

أ- رهن المنقولات المادية في الرهن الحيازي الوارد على المنقول :

لقد تناولت المادة 969 السالفة الذكر من القانون المدني الجزائري السالفة الذكر رهن المنقولات و نفاذها في حق الغير بتدوين عقد الرهن الحيازي في ورقة ثابتة التاريخ مع تحديد المبلغ المضمون والمنقول المرهون بيانا كافيا إذ يلعب هذا الأخير دورا مهما في معرفة مرتبة الدائن المرتهن إضافة إلى شرط انتقال الحيازة في المنقول المادي .

ونذكر من أمثلة المنقولات المادية نجد، البضائع والمفروشات والحلي والجواهر والسيارات والمواشي وغير ذلك من المنقولات¹، والتي لا يكون رهنا نافذا في حق الغير إلا إذا دُون سند إنشاء هذا الرهن الوارد على المنقول المادي في ورقة ثابتة التاريخ، حيث يكفي لانعقاد الرهن الحيازي الوارد على المنقول وجود التراضي أي الإيجاب والقبول .

أما بالنسبة للكتابة فهي ليست ركنا لانعقاد الرهن الحيازي على المنقول وإنما هي شرط لسريان الرهن في مواجهة الغير²، وقد اشترطت المادة المذكورة أعلاه أن يكون الرهن في ورقة ثابتة التاريخ يبين فيها المبلغ المضمون بالرهن والعين المرهون تعيينا كافيا، وتحدد مرتبة رهن المنقول من تاريخ ثبوت التاريخ إذا كانت الحيازة سبق وأن انتقلت الى المرتهن، فإذا تأخر انتقال الحيازة إلى ما بعد تقرير عقد الرهن تحددت مرتبة الرهن من تاريخ انتقال الحيازة.³

وفائدة الورقة ثابتة التاريخ والتي توحى بمبدأ تخصص الرهن، تحقيق الحماية الكافية للغير من غش المدين، وذلك بمنعه من إخراج بعض المنقولات من الضمان العام للدائنين، بترتيب رهن عليها لدائن صوري أو بدين مبالغ في قيمته، أو بتفضيل دائن على غيره بدون حق.⁴

¹ إدوار عيد، المرجع السابق، ص367.

² يوسف محمد عبيدات، الحقوق العينية الأصلية والتبعية، دار الميسرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان 2010، ص321.

³ همام محمد محمود زهران ، مرجع سابق ، ص624.

⁴ سمير عبد السيد تناغو ، مرجع سابق ، ص366.

ب- رهن المنقولات المعنوية في الرهن الحيازي الوارد على المنقول

يجوز رهن المنقولات الغير مادية، أي المنقولات المعنوية، كحقوق المؤلف، وبراءة الاختراع ، التي للراهن في ذمة الغير¹، و رهن الالتزام أو الحق الشخصي هو حوالة لهذا الحق على سبيل الرهن ولهذا فهو لا ينشئ في نظر البعض حقا عينيا للدائن المرتهن، لأن الالتزام لا يصلح أن يكون محل للحق العيني، فبالنسبة للديون العادية فإن رهنها كما ذكرنا حوالة لهذا الحق على سبيل الرهن ولهذا فهو لا يكون نافذا في حق المدين بالدين المرهون إلا بإعلان هذا الرهن إليه أو قبوله له طبقا لنص المادة 975 / 2 من ق م ج .

فلا تكون الحوالة نافذة في حق الغير إلا من التاريخ الثابت للإعلان أو القبول ، ويشترط زيادة على ذلك الشرط المشترك بين كل أنواع الرهن الحيازي وهو انتقال حيازة سند الدين إلى الدائن المرتهن، وتحسب مرتبة الرهن من التاريخ الثابت للإعلان أو القبول بشرط تحقق الحيازة للمرتهن في نفس الوقت .²

ج- رهن المنقول المادي دون حيازة

رهن المنقول دون حيازة هو رهن اتفاقي وارد على منقول مادي ضمانا للوفاء بدين، وقد حددت الدكتورة سهام عبد الرزاق مفهومه بأنه : تأمين عيني ينشأ عن مجرد توثيق الاتفاق على الرهن حسب الشكلية المطلوبة قانونا، دون الحاجة لتسليم المرهون أو نقل حيازته للدائن المرتهن .³

ويبقى الرهن الوارد على المنقول المادي الذي لم تنقل حيازة المنقول المرهون إلى الدائن المرتهن صحيحا وناظا في مواجهة المتعاقدين ومن أمثله رهن المركبات ، حيث أجاز قانون السير، رهن السيارات والدراجات والجرارات الزراعية، وجميع المركبات الآلية

¹ سمير عبد السيد تناغو ، المرجع نفسه، ص371.

² محمد صبري، السعدي المرجع، ص 224.

³ منصور حاتم ، المرجع السابق، ص48.

الخاضعة للتسجيل كما أجاز أن يبقى المنقول المرهون بحيازة المدين الراهن دون أن يمنحه للدائن المرتهن شرط أن ينص هذا صراحة في عقد الرهن.¹

كما يجب أن يتم تحديد عقد رهن السيارات وغيرها بمقتضى سند رسمي أو سند عادي ثابت التاريخ، ويشمل على تعيين مبلغ الدين وتحديد نوع وماهية السيارة أو المركبة الآلية، ويجري العقد في السجل أو البطاقة الخاصة بالسيارة أو المركبة المرهونة لدى مصلحة تسجيل السيارات.²

كما يعتبر نظام الحجز الوارد على السيارات المعتمد في الجزائر يكون وفقا للعرف، إذا لا يوجد أي نص تشريعي ينظم رهن السيارات ماعدا القانون الفرنسي المطبق بالقانون الصادر في 1953/09/30 والخاص ببيع السيارات بأجل، حيث أن المشرع الجزائري ترك الأمر للعرف، وبعض النصوص القانونية المنظمة للبنوك والمؤسسات المالية التي تمنحها الامتياز على الأملاك المنقولة ضمانا لاستيفاء مالها من ديون.³

أما فيما يخص رهن السفن والطائرات فهي بطبيعتها مال منقول لأنها تنتقل من مكان لآخر دون تلف طبقا لنص المادة 683 من ق م ج وجب الإشارة إليهما بأنهما منقولات مادية ترهن دون نقل حيازتهما وهما يخضعان للقوانين الخاصة بهما كقانون التجارة البحرية⁴ وقانون الطيران المدني، لكنها تخضع لأحكام الرهن الرسمي.

حيث سنتناول هذه الشروط بالشرح وسنتطرق إلى ذكر أنواع المنقولات المرهونة.

- ثانيا : الشروط الواجب توفرها في المنقول المرهون

هذه الشروط أخذناها من شروط محل العقد بوجه عام وهي كالآتي:

¹ أسعد دياب ، أبحاث التأمينات العينية ، د ط ، المؤسسة الجامعية للدراسة والنشر والتوزيع ، لبنان ، 1998 ، ص157.

² إدوار عيد ، المرجع السابق ، ص432.

³ علاوة هوام ، المرجع السابق ، ص58.

⁴ أسعد دياب ، المرجع السابق ، ص152.

أ- يجب أن يكون المنقول المرهون موجودا وقت الرهن

أيا كان الشيء الذي يراد رهنه، يجب أن يكون موجودا وقت إبرام العقد، فـرهن الأشياء المستقبلية باطل بطلان مطلق¹، لكن هناك استثناء من القاعدة العامة التي تجيز التعامل في الأشياء المستقبلية إذا كانت هذه الأشياء محققة وهذا بموجب حكم المادة 92 من القانون المدني الجزائري التي تنص على انه: "يجوز أن يكون محل الالتزام شيئا مستقبلا ومحققا". فمال المستقبل هو في الغالب تركة يأمل الراهن أن تؤول إليه مستقبلا، وبالنظر إلي التشريعات الأخرى كالتشريع الفرنسي الذي اقر ببطلان رهن المال المستقبل بطلانا مطلقا لان المال المستقبل هو مستقبل بالنسبة للراهن فقط بينما حاضر غالبا في ذمة شخص آخر أي مملوك لشخص آخر²

أما المشرع المصري فقد اقر بصحة التصرفات في المال المستقبل إذا كان معينا بالذات أما في حالة ما إذا كان المال المستقبل غير معين بالذات كان الرهن باطلا بطلانا مطلقا فالأصل هو الصحة أما الاستثناء هو البطلان.³

ب- أن يكون المنقول المرهون معينا أو قابلا للتعين

تطبق القواعد العامة في تعيين المحل في الرهن الحيازي، فيكفي أن يكون المحل معين تعيينا نافيا للجهالة وأن يكون المحل معين بالذات أو معين بالنوع مع ذكر مقداره أو قابل للتعين.⁴

حيث يشترط لنفاذ رهن المنقول أن يدون في ورقة ثابتة التاريخ يبين فيها العين المرهونة بيانا كافيا، أو قابلية للتعين بغير استلزام مبدأ التخصص، هذا يعني ان المشرع الجزائري اكتفى بشرط أن يكون محل الالتزام قابلا للتعين وليس معينا تعيينا دقيقا، وعلى اعتبار أن بطلان رهن المال المستقبل يستند الى عدم وجود المعقود عليه حال التعاقد وليس

¹ محمد صبري السعدي، المرجع السابق، 2010، ص 288..

² سمير عبد السيد تناغو، مرجع سابق، ص 146

³ سمير عبد السيد تناغو، المرجع نفسه، ص 148- 149

⁴ نبيل إبراهيم سعد، مرجع سابق، ص 206.

لمخالفته لمبدأ التخصيص، بدلالة أن رهن المال المستقبلي يكون باطل ولو عين المال المستقبل تعييناً دقيقاً.¹ لكن وفقاً للقواعد العامة يجوز التعامل في الأشياء المستقبلية.

ج- أن يكون المنقول قابلاً للتعامل فيه وبيعه بالمزاد العلني

يجب أن يكون المنقول المرهون مما يصح التعامل فيه وبيعه بالمزاد العلني طبقاً لنص المادة 949 السالفة الذكر وعلى ذلك لا يجوز رهن الأموال العامة والوقف والنفقة والحقوق التي لا يجوز التصرف فيها لارتباطها بشخص صاحبها.²

ومن بين المنقولات التي يجوز رهنها رهن حيازة هي المفروشات والحلي والمجوهرات والسيارات والمركبات والمواشي و الدواب وغير ذلك من المنقولات ويجوز رهن النقود (الكفالة النقدية)، ويجوز رهن الأموال المعنوية القابلة للبيع بالمزاد العلني كحق المؤلف وبراءة الاختراع ، كذلك لا يجوز رهن الحقوق العينية كحق الرهن الرسمي وحق الرهن الحيازي وحق الاختصاص وحقوق الامتياز.³

رابعاً : قابلية بيع المنقول بصفة مستقلة بالمزاد العلني

ولقد نصت المادة 969 من القانون المدني الجزائري على هذا الشرط صراحة حيث يجب أن يكون المنقول قابلاً للبيع بصفة مستقلة بالمزاد العلني، وهذا الشرط اقتضته الحكمة من الرهن ذاته، لأن الهدف منه هو تحصين حقوق الدائن وضمان له الاستيفاء لحقه من المنقول للمرهون، ولكي يتجنب الدائن هذه المظاهر المحفوفة بالخطر، يجب أن يتحقق من أن المقدم للرهن قابل لبيعه بالسوق أو بالمزاد العلني عند الحاجة إلى هذه الوسيلة إذ لا يكفي أن يكون المنقول قابلاً للتعامل فيه دون التصرف فيه، ولما كانت قابلية بيع الشيء المرهون بالمزاد العلني، هي شرط في المال المرهون، فإن إنشاء الرهن على حق الارتفاق أو

¹ همام محمد محمود زهران ، المرجع السابق،ص584.

² عبد المالك الدح ، المرجع السابق، ص56.

³ عبد الرزاق احمد السنهوري ، مرجع سابق ،ص764.

التأمينات كالكفالة بنوعيتها، والرهن بأنواعه وغيرها، والذي يسميه الفقه بإنشاء الرهن على حق الرهن وكذلك لا يجوز لعدم قابلية بيع هذه الأموال استقلالا بالمزاد العلني.¹

خامسا: يجب أن يكون المال المرهون مملوكا للراهن

إن المشرع لم ينص على هذا الشرط صراحة كما فعل في المادة 884 المتعلقة بالرهن الرسمي، حتى أن المادة 950 احوالت إلى تطبيق بعض المواد المتعلقة بالرهن الرسمي، لكن لم تكن بينهم المادة 884 غير ان الراهن يجب أن يكون مالكا للمنقول حتى يستطيع أن يتصرف فيه وهنا يثار التساؤل ما إذا كان يجوز رهن ملك الغير والمال المستقبل والمال الشائع حيث سنتناول هذه النقاط التالية فيما يلي :

أ- رهن ملك الغير :

إن المشرع لم ينص على التصرف في ملك الغير في الرهون الحيازية ولم يحيلنا إلى تطبيق نص المادة 884 من ق م ج التي تحكم الرهن الرسمي، إلا أن القواعد العامة تقضي بأنه لا يجوز لشخص أن يتصرف في غير ملكه.²

فإذا كان المنقول المرهون مملوكا لغير الراهن ، كان الرهن قابلا للإبطال لمصلحة المرتهن ولكن بالإمكان أن يصيح الرهن صحيحا إذا أجازة المالك وإذا أصبح المدين مالك للمنقول المرهون .

وقاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز تحد من حكم رهن المنقول المملوك للغير الذي لا ينفذ تجاهه بحسب الأصل إلا إذا أقرّه ، وبوجه خاص يكون للمرتهن إذا كان حسن النية أن يتمسك بحقه في الرهن ولو كان الراهن لا يملك التصرف في الشيء المرهون كما يجوز من جهة أخرى لكل حائز حسن النية أن يتمسك بالحق الذي كسبه على الشيء المرهون ولو كان ذلك لاحقا لتاريخ الرهن.³

¹ ابراهيم بن غانم ، مرجع سابق ،ص 35.

² ابراهيم بن غانم ،المرجع نفسه ،ص36.

³ همام محمد محمود زهران، مرجع سابق ،ص457.

وبموجب المادة 885 من ق م ج التي تنص : " يبقى صحيحا لمصلحة الدائن المرتهن ، الرهن الصادر من المالك الذي تقرر ابطال سند ملكيته أو فسخه أو الغاءه او زواله لأي سبب اخر اذا ثبت ان الدائن كان حسن النية وقت ابرام عقد الرهن " وعليه يكسب الدائن المرتهن المنقول من غير مالكة حق الرهن الحيازي على ذلك المنقول من حائزه بحسن النية ، ويبقى للمالك الحقيقي الحق في استرداد المنقول المسروق أو الضائع من الحائز حسن النية .¹

أما بالنسبة للحائز سيئ النية فهنا الأكثر صعوبة، لأنه يكون عالما بأن المنقول الذي يتلقاه ضائعا أو مسروقا من مالكة، فلا يجوز بالتالي للحائز أن يمتلكه بالحياسة الفورية، وذلك لانتفاء الشرط الخاص بوجود حسن النية لدى الحائز، وعلى ذلك فالدائن المرتهن من غير المالك إذا حاز المنقول المرهون وكان حسن النية أي يجهل وقت الحياسة أنه يرتهن من غير مالك له أن يتمك بالرهن في مواجهة المالك ، وتعتبر الحياسة قرينة على حسن النية، فعلى المالك إذا ما ادعى سوء نية المرتهن أن ينتبه.²

ب- رهن المالك الظاهر

رهن المالك الظاهر ما هو إلا رهن صادر من غير المالك مما يقضي تطبيق عليه نفس الأحكام التي تطبق على رهن ملك الغير، والواقع أن رهن المالك الظاهر يقوم على أساس حماية الأوضاع الظاهرة، ولذلك يختلف في الحكم عن رهن ملك الغير، بحيث أن العقد الذي يبرمه المالك الظاهر يكون صحيحا ومنتجا لآثاره اتجاه المالك الحقيقي ذلك تقديرا من المشرع بأن من تعامل مع الراهن الذي يبدو على أنه مالك يكون جديرا بالحماية طالما أنه حسن النية .

فالراهن الذي يرتبه الوارث الظاهر (أو الموصي له الظاهر) على المال الذي ورثه ظاهرا يكون رهنا صحيحا ن ويجوز للدائن المرتهن أن يتمسك بهذا الرهن مادام أنه حسن

¹همام محمد محمود زهران ، المرجع السابق ،ص 457

²نبيل إبراهيم سعد، المرجع السابق ،ص308.

النية ، أي يعتمد وقت أن تعاقد على الرهن أن الوارث الظاهر هو الوارث الحقيقي للمال المرهون ، وله في هذه الحالة أن يتمسك بالرهن ضد المالك الحقيقي¹ .
أما بالنسبة للرهن الصادر من المالك الظاهر بسند صوري في هذه الصورة يكون شخص قد اشترى منقول بعقد صوري، وعلى ذلك فإنه يظهر أمام الناس على أنه هو المالك الحقيقي، فإذا رتب رهنا وكان الدائن معتقدا بحسن النية أنه تلقى رهنا من مالك حقيقي، أي كان يجهل صورية العقد الذي يستند إليه الرهن فإنه يمكنه أن يتمسك بالرهن، وإذا كان هناك رهن آخر صادر من البائع، فإن للدائن المرتهن في هذه الحالة، بأن يتمسك بالعقد المستتر حتى يبقى البائع مالكا وبالتالي يبقى الرهن لصالحه قائما و يثبت بكافة الطرق الإثبات صورية العقد الذي أخذه.²

ج — رهن المال المستقبل

يقصد بالمال المستقبلي المال الذي لا يكون للراهن وقت الرهن ، ولكن يحتمل أن يؤول إليه في المستقبل، ويكون ذلك بالشراء أو الإرث أو الوصية أو الهبة³ . ولم يرد نص في التشريع الجزائري يخص الرهن الحيازي للمال المستقبلي، ويرجع سبب بطلان المال المستقبلي بطلانا مطلقا إلى عدم تعيين المال المرهون تعيينا كافيا، ويكون بطلانا رهن المال المستقبل هو جراء مخالفته لمبدأ التخصيص، وقد أراد المشرع حماية الراهن من أن يقدم على رهن ما يستجد له من مال مستقبلي، وعلى ذلك يجب قصر رهن المال المستقبلي على الأحوال التي تكون فيها المال المرهون غير معين تعيينا كافيا أما إذا كان المال المرهون معيناً تعييناً كافياً، فإن الرهن يكون قابلاً للإبطال لأنه يكون رهنا لملك الغير.⁴ بينما يرى المشرع الجزائري بصحة التصرفات في الأموال المستقبلية كأصل و البطلان كاستثناء فحسب المادة 92 من ق م ج التي نصت على انه إذا كان محل الالتزام ممكناً أي إمكانية

¹ عبد الرزاق أحمد السنهوري ، التأمينات الشخصية والعينية ، المرجع السابق ،ص310.

² نبيل إبراهيم سعد ، المرجع السابق نص70.

³ حسين عبد اللطيف، مرجع سابق، ص 107.

⁴ أحمد عبد الرزاق السنهوري ،مرجع سابق ،ص309.

وجود الشيء في المستقبل فالعقد يكون صحيحا فالأحسن الأخذ برأي الفقهاء الذين يقرون بصحة الرهن في المال المستقبل

د- رهن المال الشائع

لم يتطرق المشرع الجزائري في الرهن الحيازي إلى رهن المال الشائع كما انه لم يحننا إلى نص المادة 890 من ق م ج الخاصة بالرهن الرسمي والتي تحدثت عن الملكية الشائعة وكيف يمكن للمالك في الشيوخ رهن حصته رهنا رسميا مما يجعلنا نرجع إلى القواعد العامة في ما يخص الملكية الشائعة حيث نصت المادة 714 من الق م ج على انه : "كل شريك في الشيوخ يملك حصته ملكا تاما، وله أن يتصرف فيها ويستولي على ثمارها وان يستعملها بحيث لا يلحق الضرر بحقوق سائر الشركاء"، وتطبيقا لذلك فإن المالك الذي في الشيوخ له الحرية التصرف بالرهن في حصته، وبما أن العقد رضائي يكون منتج الأثر بين أطرافه بمجرد الإيجاب والقبول وليكن لا ينفذ في حق الغير إلا بتوافر الحيابة¹.
وسنعرض فيما يلي رهن الشريك لحصته الشائعة أو المفرزة و الرهن الصادر من جميع الشركاء في الشيوخ .

1- الرهن الصادر من أحد الشركاء في الشيوخ

إذا رهن الشريك حصته شائعة فإن رهنه صحيح، وقبل القسمة للراهن أن ينفذ بدينه على الحصة المرهونة، فإذا اختص الشريك الراهن بجزء مفرز من الشيء تركز حق الدائن المرتهن في هذا الجزء، وإذا اختص بالشيء كله بقي الرهن قائما في حدود الحصة الشائعة، أما إذا اختص الراهن بشيء آخر، فإن الرهن ينتقل إلى ما يقع في نصيب الراهن².
أما إذا رهن المالك في الشيوخ حصة مفرزة من المال المشاع، تكون صحة هذا الرهن متوقفة على مصير القسمة، فإذا وقع نصيب الراهن على الجزء المفرز صح الرهن، ولكي يكون نافذا في مواجهة الغير تقتضي أيضا الحيابة .

¹ إبراهيم بن غانم ، مرجع سابق ،ص41..

² نبيل إبراهيم سعد ، مرجع سابق ،ص211.

أما إذا وقع نصيب الراهن على الجزء الآخر غير الجزء المرهون اختلف الرأي هنا، فالبعض يرى بأنه رهن ملك الغير، والبعض الآخر يرى من أنه يجب إعمال فكرة الحلول العيني، وبالتالي ينتقل حق الرهن تلقائيا إلى الحصة التي كانت من نصيب الراهن.¹ أما إذا رهن احد الشركاء جميع المنقول الشائع، يمكن للدائن المرتهن ابطال عقد الرهن للغلط، إذا كان يعتقد ان الشريك الراهن يملك كل المنقول الشائع ملكية مفرزة خالصة، أما إذا كان الدائن المرتهن يعرف الحقيقة، ويعلم ان الشريك الراهن لا يملك المنقول الا في الشيوع، فان الرهن يكون صحيحا لان الدائن لا يمكنه ابطاله للغلط، لكن هذا الرهن لا ينفذ في حق سائر الشركاء، ويجب انتظار نتيجة القسمة، فإذا حصلت القسمة ووقع المنقول في نصيب الشريك الراهن، نتيجة القسمة او للبيع لعدم امكانية القسمة عينيا اصبح الرهن باتا وصار نافذا في حق الراهن.²

2- الرهن الصادر من جميع الشركاء :

لاشك في أن هذا الرهن صحيح ونافذ في مواجهة الشركاء جميعا متى بقيت حالة الشيوع قائمة، فيكون للدائن المرتهن أن ينفذ بحقه على الشيء المرهون، أما عن مصير الرهن بعد القسمة فإنه إذا اختص كل شريك بنصيب في المال الشائع فإن كل شريك يظل متحملا الرهن في نصيبه وذلك وفقا لمبدأ تجزئة الرهن.

هـ - رهن الملكية المعلقة على شرط :

قد تكون ملكية الراهن معلقة على شرط واقف فان هذا الرهن يعد رهنا صحيحا بالرغم من أن ملكية هذا الراهن ملكية احتمالية وغير مؤكدة ويتوقف مصير هذا الرهن على تحقق الشرط أو تخلفه، فإذا تحقق الشرط تتأكد ملكية الراهن ويعتبر مالكا للمنقول المرهون ويستقر بالتالي الرهن، وإذا تخلف الشرط فان الراهن يعتبر كأنه لم يملك المال المرهون أصلا، وقد تكون معلقة على شرط فاسخ فان الرهن يعتبر صحيحا وناظدا إلا أن مصيره مرتبط بتحقق

¹ نبيل إبراهيم سعد، المرجع نفسه، ص 41.

² نبيل إبراهيم سعد، المرجع السابق، ص (210 و 211).

الشرط أو تخلفه فإذا تخلف الشرط استقرت ملكية الراهن واستقر بالتالي الرهن وإذا نحقق الشرط زالت ملكية الرهن بأثر رجعي واعتبر انه لم يكن مالك عند تقرير الرهن واعتبر الرهن الصادر عنه رهنا لملك الغير.¹

المطلب الثاني : نفاذ الرهن الحيازي الوارد على المنقول

حتى يكون الرهن الحيازي الوارد على المنقول نافذا في حق الغير لا بد من توافر عنصرين وهما الحيازة والكتابة ، حيث لا ينفذ الحق العيني في الرهن الحيازي في مواجهة الغير إلا بانتقال حيازة الشيء المرهون من الراهن إلى المرتهن أو إلى شخص أجنبي الذي يعينه المتعاقدان، وانتقال الحيازة ليست شرطا لإبرام عقد الرهن الحيازي ولكنه شرط لنفاذ الرهن الحيازي الوارد على المنقول في مواجهة الغير.²

ويشترط لنفاذ الرهن الحيازي الوارد على المنقول سواء كان منقول مادي أو منقول معنوي، الكتابة ونقل الحيازة والتبليغ في بعض هذه الرهون أو ببعض الطرق الخاصة بكل منقول من المنقولات المعنوية الخاضعة لنظام الرهن الحيازي ، وقد قسمنا مطلبنا الى فرعين اول تحدثنا فيه عن الحيازة في الرهن الحيازي الوارد على المنقول اما الفرع الثاني تطرقنا فيه الى الكتابة في الرهن الحيازي الوارد على المنقول، وقسمنا هذا المطلب إلى الفرعيين التاليين الفرع الأول خصصناه للحيازة، أما الفرع الثاني تطرقنا فيه للكتابة.

الفرع الاول: الحيازة في الرهن الحيازي الوارد على المنقول :

تعتبر الحيازة في رهن المنقول شرط اساسي حتي سكون عقد الرهن نافذا في مواجهة الغير لذلك سنتناول في هذا الفرع تعريف الحيازة ومجالها والطبيعة القانونية لها وشروطها ثم انتقال الحيازة والحكمة من اشتراطها.

¹ نبيل إبراهيم سعد ، المرجع نفسه ،ص 67.

²همام محمد زهران، المرجع السابق، ص 482.

أولاً : تعريف الحيازة الواردة على المنقول في الرهن الحيازي

لم يعرف المشرع الجزائري الحيازة في القانون المدني، بينما بعض التشريعات العربية الأخرى مثل التشريع الأردني قد عرفها بأنها السيطرة الفعلية من الشخص بنفسه أو بواسطة غيره على شيء أو حق يجوز التعامل فيه، لكن المشرع الأردني أغفل ذكر العنصر المعنوي .
أما الفقه فقد عرفها بأنها انتقال المنقول المرهون من حيازة الراهن إلى حيازة المرتهن أو إلى شخص أجنبي يتفق عليه المتعاقدان يسمى عدلاً¹.

والحيازة في الفقه الإسلامي تسمى بالقبض وقد اهتم الفقهاء المسلمون بأحكام قبض المنقول المرهون، فلا يعتبر ركناً في العقد، بل يتم القبض بالتراضي².

ثانياً : الطبيعة القانونية لحيازة الحائز للمنقول المرهون في الرهن الحيازي:

تختلف الطبيعة القانونية لحيازة الحائز باختلاف ما إذا كان الحائز هو الدائن أم هو العدل يرى غالبية الفقه أن حيازة الدائن المرتهن هي حيازة قانونية لحق الرهن، حتى ولو سلم المنقول المرهون إلى العدل، وبذلك يكتسب الدائن المرتهن حقاً عينياً تبعياً على المنقول المرهون إلى ويمارس عليه حق الأولوية وحق التتبع، ولا مانع أن يكون الحائز عرضياً عن غيره كأن يكون نائباً عن غيره من الدائنين، أما بالنسبة لحق الملكية تكون حيازة الدائن دائماً عرضية، لذلك فإن التزامه بالمحافظة على المنقول المرهون يكون ببذل العناية اللازمة، لصيانته، حتى لا يصاب بالهلاك أو بالتلف، والرد إلى الراهن المنقول الذي كان محلاً للرهن³.

ثالثاً : مجال الحيازة الواردة على المنقول في الرهن الحيازي

ترد الحيازة على الحقوق العينية التبعية مثل الرهن الحيازي الوارد على المنقول فمثلاً لو رهن المدين منقولاً لا يملكه، وكان الدائن حسن النية فإنه يكسب حق الرهن عليه وذلك

¹ العربي بن قسمية، المرجع السابق، ص 66.

² عبد الناصر توفيق العطار، التأمينات العينية، الرهن الرسمي، حق الاختصاص، الرهن الحيازي، حقوق الامتياز، الرهن الشرعي، (د ط)، (د د ن)، أسيوط، (د س) ص 210.

³ إبراهيم بن غانم، الرجوع السابق، ص 148.

طبقا لقاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز والحيازة ترد على الحقوق الشخصية والمصنفات الفنية والأدبية¹ وترد على براءة الاختراع .

رابعا : نقل الحيازة

يعتبر نقل الحيازة شرط عام في الرهن الحيازي الوارد على المنقول، سواء كان منقولا ماديا أو معنويا وهي شرط لنفاذ الرهن الحيازي الوارد على المنقول في مواجهة الغير، فتنقل الحيازة من الراهن إلى المرتهن أو شخص ثالث يتفق عليه المتعاقدان.²

وتنتقل الحيازة إلى الدائن المرتهن نفسه أو إلى أجنبي يرتضيه الطرفان، وحيازة المنقول المرهون بواسطة أجنبي فإنها تمكن الدائن المرتهن من التخلص من التزامه بحفظ المنقول وإدارته واستغلاله ورده، فهي تسير رهن المنقول الواحد ضمانا لعدة ديون وهذا ما نصت عليه المادة 961 من ق م ج والتي تنص : " يجب لنفاذ الرهن في حق الغير ان يكون الشيء المرهون في يد الدائن او الاجنبي الذي ارتضاه المتعاقدان ، ويجوز ان يكون الشيء المرهون ضمانا لعدة ديون " .

وفي هذه الحالة يحوز الأجنبي المنقول المرهون بالنيابة عن الدائنين المرتهنين جميعا ولحسابهم، ويجوز في حالة رهن المنقول ضمانا لعدة ديون، أي يحوز أحد الدائنين المنقول المرهون لحسابه وبالنيابة عن سائر المرتهنين.³

خامسا : شروط الحيازة اللازمة في المنقول لنفاذ الرهن :

أ. أن يكون انتقال الحيازة ظاهرا:

فيتم نقل الحيازة بطريقة لا غموض فيها أو شك في، فيحقق دور هذه الحيازة في إعلان الغير، ويتم تسليم المنقول المرهون طبقا لأحكام تسليم المبيع، وإذا تم انتقال الحيازة بالطريقة

¹ علي هادي العبيدي، المرجع السابق، ص 192-193.

² نبيل ابراهيم سعد، المرجع السابق، ص 214.

³ سمير عبد السيد تناعو، المرجع السابق، ص 215.

السابقة، نفذ الرهن اتجاه الغير، وإلا فإنه لا ينفذ تجاههم مع بقاء الرهن قائما في العلاقة بين المتعاقدين¹.

ويذهب بعض الفقه إلى أن الحيازة الرمزية، وهي التي تنتج عن تسليم رمزي، كتسليم مفاتيح المخزن الذي به منقولات باعتباره تسليما رمزيا فهذه الحيازة لا تصلح لنهاذ الرهن الحيازي لأنها ليست حيازة حقيقية وظاهرة .

غير أن أغلب الفقه يرى أن هذا النوع من التسليم يصلح لنهاذ الرهن لأن الحيازة فيه واضحة وتحقق سيطرة الحائز .

كما أن تسليم سند شحن البضائع إلى المرتهن، وتسليم مفاتيح مخزن توجد به المنقولات المرهونة وتسليمها للمرتهن يحقق الحيازة الواضحة لكن انتقال الحيازة بالصورة السابقة لا بد أن يقتصر بشرط آخر وهو استمرارها طوال مدة الرهن الحيازي².

ب. استمرار حيازة المرتهن أو العدل للمنقول المرهون:

ويقصد بالاستمرار ألا يعود المنقول المرهون إلى يد الراهن، لكن ليس هناك ما يمنع الحائز، دائما كان أو أجنبيا، من نقل الحيازة المادية إلى غيره عدا الراهن وهذا لا يؤثر على نفاذ الرهن في حق الغير³.

وطبقا للمادة 961 من ق م ج السالفة الذكر، التي بينت أن من التزامات الراهن، تسليم المنقول المرهون إلى الدائن المرتهن أو إلى أجنبي يعينه المتعاقدان، كما أعطت للدائن المرتهن الحق في حبس المنقول المرهون في مواجهة الناس كافة، واسترداد حيازته من الغير إذا خرج المرهون من يده دون إرادته أو دون علمه .

¹ همام محمد محمود زهران، المرجع السابق، ص486.

² محمد الصبري السعدي، المرجع السابق، ص(284 و285).

³ سمير عبد السيد تناغو، المرجع السابق، ص216.

سادسا : عناصر الحيازة والحكمة من اشتراطها

وللحيازة عنصران هما: العنصر مادي والعنصر معنوي، فالعنصر المادي هي مجموعة الأعمال المادية التي يقوم بها الحائز، سواء كان مالكا، أو له حق عيني آخر وتكون بالسيطرة المادية، أما العنصر المعنوي فيتمثل في النية من استعمال الحق العيني والمظهر الذي يظهر به مالك الشيء أو صاحب الحق العيني¹.

أما الحكمة من اشتراط نقل حيازة المرهون من الراهن إلى المرتهن أو لعدل يرتضيه الطرفان، هو تحقيق إعلان الغير بوجوده، فانتقال الحيازة المنقول المرهون للمرتهن تحمي هذا الأخير من احتجاج الغير حسن النية المتصرف إليهم تطبيقا لقاعدة " الحيازة في المنقول سند الحائز".²

فبقاء المنقول المرهون في يد الراهن يمكن أن يخدع المتعاملين معه، حيث أنه ليس هناك وسيلة من شأنها إعلامهم بوجود الرهن، كما أن عدم نقل الحيازة للدائن المرهون قد يتصرف الراهن في المنقول المرهون وهذا ما يلحق ضرر بحقوق الدائن المرتهن.³

لأن رجوع المنقول المرهون إلى يد الراهن يعتبر قرينة على انقضاء الرهن ولكن هي قرينة بسيطة يجوز للدائن أن يثبت عكسها، لكن إثبات العكس يجب ألا يضر بحقوق الغير، وإذا كان الراهن باع المنقول في الفترة التي عادت فيها حيازته إليه لإصلاحه مثلا فلا يكون الرهن نافذا في حق المشتري وإذا كان أحد الدائنين العاديين قد شرع في التنفيذ على المنقول وهو في يد الراهن كان له أن يتجاهل وجود الرهن.⁴

سابعا: زوال الحيازة

تزول الحيازة في الرهن الحيازي الوارد على المنقول بزوال ركنيها، إذا تخلى الحائز (الدائن المرتهن) بنية تركه أو إذا تصرف به إلى الغير بالبيع مثلا، وتزول بزوال ركنها

¹ سمير عبد السيد تناعو، المرجع السابق ص354.

² همام محمد محمود زهران، المرجع السابق، ص483.

³ سمير عبد السيد تناعو، المرجع السابق، ص215.

⁴ سمير عبد السيد تناعو، المرجع نفسه، ص (216 و2017).

المادي والمتمثل في التخلي عن السيطرة الفعلية على المنقول المرهون، أو يفقدها بأية طريقة ولكن بالرغم من فقد ركنها المادي فإنها لا تزول إذا كان ذلك بسبب مانع وقتي، وعليه تزول الحيازة إذا لم يباشر الحائز السيطرة الفعلية على المنقول المرهون، وتزول أيضا إذا فقد الحائز الركن المعنوي، وذلك عندما يتصرف الحائز بالبيع في المنقول المرهون ويحتفظ بالسيطرة الفعلية عليه، بصفته وديعا أو مستأجرا أو غير ذلك.¹

الفرع الثاني: الكتابة في الرهن الحيازي الوارد على المنقول

حسب المادة 969 من القانون المدني الجزائري التي تنص "يشترط لنفاذ رهن المنقول في حق الغير الى جانب انتقال الحيازة إلى الدائن المرتهن، أن يدون العقد في ورقة ثابتة التاريخ....." اشترط المشرع الكتابة لنفاذ الرهن الحيازي الوارد على المنقولات سواء كانت مادية أو معنوية اتجاه الغير، فتكون هذه الكتابة عرفية.² فيدوّن في محرر ثابت التاريخ وهذا طبقا للمادة 328 من القانون المدني الجزائري، مع ذكر بعض البيانات الإلزامية منها ذكر المبلغ المضمون بدقة وذلك لاستبعاد ما يزيده المتعاقدين في قيمة الدين المضمون بالرهن والمنقول المرهون سواء كان منقول مادي أو معنوي، كذلك على الراهن والمرتهن تعيين قيمة الدين وسببه وميعاد استحقاقه، والحقوق المترتبة عليه والكتابة ليست شرط للانعقاد او الإثبات وإنما هي شرط للنفاذ حيث تكون لازمة لنفاذ رهن المنقول في مواجهة الغير. والكتابة تقوم بأدوار أساسية فهي من جهة وسيلة إثبات مهما كانت قيمة الرهن، خاصة بالنسبة للمنقولات المعنوية.

وتقوم الكتابة كذلك بتحديد مرتبة الرهن خاصة في حالة تعدد الرهون على نفس المنقول، حيث بالكتابة تحدد المرتهن الذي له أولوية في استيفاء دينه³، وكذلك الحكمة من اشتراط ثبوت التاريخ حماية الغير من غش المدين، وذلك بمنعه من إخراج بعض المنقولات

¹ علي هادي العبيدي، المرجع السابق، ص 202-203.

² العربي بن قسيمة، المرجع السابق، ص 64.

³ العربي بن قسيمة، المرجع السابق، ص 65.

من الضمان العام للدائنين بترتيب رهن عليها لدائن صوري ممن كان المنقول تحت حيازته بصفته مودعا لديه أو مستعيرا أو مستأجرا، أو مقابلا لدين مبالغ في قيمته أو بتفضيل دائن على غيره بدون حق وتحقيقا لهذه الحكمة يشترط أن يتضمن في وثيقة الرهن الحيازي تخصيصا للدين المضمون والمنقول المرهون، وإذا اكتفى بإبرام عقد الرهن الحيازي الوارد على المنقول شفويا أو حرر ولم يكن ثابت التاريخ لم يكن باستطاعته (المرتهن) أن يحتج بالمنقول المرهون اتجاه الغير، وإذا تصرف الراهن في المنقول المرهون إلى الغير حسن النية بالبيع أو نحوه قبل توافر هذه الشروط كان الرهن غير ساريا في مواجهة المتصرف إليه.¹

¹ همام محمد محمود زهران، المرجع السابق، ص 450.

خلاصة

يعد الرهن الحيازي الوارد على المنقول من التأمينات العينية التي تنشأ بتخصيص منقول معين يكون مملوكا للمدين أو لغيره لغرض استيفاء حقه من هذا المال المرهون، ونظرا لطبيعة الخاصة لرهن المنقول وجب توفر شروط عامة كأهلية ابرام الرهن الحيازي والمحل وخلو الرضا من العيوب حتى يصح الرهن، فرضى المتعاقدين يدخل فيها اهلية الراهن واهلية الدائن المرتهن، اذ يعد عقد الرهن الحيازي الوارد على المنقول من الاعمال الدائرة بين النفع والضرر لهذا فإجازة عقد الرهن متوقفة على اهلية الطرفين ومدى بلوغهما سن الرشد من عدمه .

إضافة إلى الشروط الخاصة بطبيعة هذا الرهن كالدين المضمون والمنقول المرهون باختلاف أنواعه من مادي و معنوي ، فان الرهن الحيازي الوارد على المنقول حتى يكون نافذا في مواجهة الغير لابد من انتقال الحيازة الى الدائن المرتهن.

الفصل الثاني اثار الرهن الحيازي

الوارد على المنقول وطرق

انقضاءه

الفصل الثاني: آثار الرهن الحيازي الوارد على المنقول وطرق انقضائه

بعد أن تعرفنا في الفصل الأول عن مفهوم الرهن الحيازي الوارد على المنقول و كيفية نشوئه بتوافر شروط انعقاده من الرضا، المحل، والسبب حيث متى وجدت هذه الشروط أضحى موجودا ومنتجا لآثاره إذ يستوجب على طرفي عقد الرهن الحيازي الوارد على المنقول والمتمثلين في المدين الراهن والدائن المرتهن جملة من الآثار سواء بين المتعاقدين في صورة التزامات وحقوق من جانب الطرفين إضافة إلى أن هذا الرهن يترتب آثار أخرى تكون تجاه الغير .

وينقضي الرهن الحيازي على المنقول كباقي التأمينات الأخرى بطريقة تبعية حيث يتبع الرهن الدين المضمون فبانقضاء الدين ينقضي الرهن ، كما ينقضي بصفة أصلية بالرغم من بقاء الدين المضمون .

حيث سنتناول في هذا الفصل مبحثين ، مبحث أول سنتحدث فيه عن آثار الرهن الحيازي الوارد على المنقول وقسمناه إلى مطلبين مطلب أول خصصناه لآثار الرهن فيما بين المتعاقدين ومطلب ثاني تحدثنا فيها آثار الرهن الحيازي الوارد على المنقول بالنسبة للغير، أما المبحث الثاني فسوف نتطرق فيه إلى طرق انقضاء الرهن الحيازي الوارد على المنقول مطلب أول تناولنا فيه الانقضاء بصفة تبعية والمطلب الثاني خصصناه لانقضاء الرهن الحيازي الوارد على المنقول بصفة أصلية .

المبحث الأول: آثار الرهن الحيازي الوارد على المنقول في القانون المدني الجزائري

متى انعقد الرهن الحيازي الوارد على المنقول صحيحا، وانتقلت حيازة المنقول المرهون من الراهن إلى المرتهن فإنه يترتب آثار فيما بين المتعاقدين (الراهن والمرتهن)، فكل ما يعتبر التزام على أحدهما يعد حق بالنسبة للطرف الآخر، كما لم يستثني المشرع الغير الذي قد يتأثر من جراء هذا الرهن وذلك حماية له من أي ضياع لحقوقه، وقد قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين مطلب أول تحدثنا فيه عن آثار الرهن الحيازي الوارد على المنقول فيما بين المتعاقدين والمطلب الثاني تناولنا فيه آثار الرهن الحيازي الوارد على المنقول بالنسبة للغير.

المطلب الأول : آثار الرهن الحيازي والوارد على المنقول فيما بين المتعاقدين

يعتبر عقد الرهن الحيازي الوارد على المنقول من العقود الملزمة لجانبين فيلتزم طرفيه (الراهن والمرتهن) بالتزامات في مواجهة الآخر، ولا يترتب على الرهن حرمان الراهن من ملكية المنقول المرهون، بل يبقى متمتعاً بمزايا الملكية إلا ما يتعارض منها مع حقوق المرتهن، كما يكتسب الدائن حقا عينيا فتكون له سلطات معينة لذلك سنتناول حقوق والتزامات كلا من الراهن والمرتهن.¹ وسنتناول هذا المطلب في الفرعين التاليين

الفرع الأول : آثار الرهن الحيازي الوارد على المنقول بالنسبة للراهن

بما أن الرهن الحيازي الوارد على المنقول عقد رضائي، وينقل الحيازة إلى المرتهن فإنه يترتب على عاتق الراهن عدة التزامات وحقوق نتناولها فيما يلي:

¹ نبيل ابراهيم سعد، المرجع السابق، ص223.

أولاً : التزامات الراهن على المنقول

يلتزم الراهن نحو الدائن المرتهن بتسليم المنقول المرهون محل الرهن الحيازي كما يضمن سلامته وهلاكه وتلفه ونفاذه.¹

1- تسليم المنقول الى الدائن المرتهن:

وطبقاً لنص المادة 951 من ق م ج التي تقضي بانه : "ينبغي على الراهن تسليم الشيء المرهون الى الدائن او الى الشخص الذي عينه المتعاقدان لتسليمه. ويسري على الالتزام بتسليم الشيء المرهون احكام الالتزام بتسلم الشيء المبيع " يلتزم الراهن بتسليم المنقول المرهون حيازياً الى الدائن المرتهن او إلى عدل يعينه المتعاقدان، والتسليم هنا الزامياً وليس ركناً في العقد، وقبل التسليم يتم الرهن ويترتب الحق العيني ، ويكون نافذاً فيما بين المتعاقدين والدائن عند حلول أجل الدين أن ينفذ على المنقول المرهون حيازياً باعتباره دائناً مرتهاً ولكن لا يكون له أن يتقدم أو يتبع، لأن الرهن لا ينفذ في حق الغير قبل التسليم²، ويسري على تسليم المنقول المرهون حيازياً الأحكام التي تنطبق على تسليم الشيء المبيع من حيث كيفية التسليم ومكانه وزمانه .

ويلعب التسليم في عقد الرهن الحيازي دوراً هاماً، إذ به تتحقق حيازة الدائن المرتهن للمنقول المرهون حيازياً وهو شرط لنفاذ العقد في حق الغير ويمقتضى الإحالة الى أحكام التسليم في البيع فإنها تسري الأحكام الآتية :

أ. فيما يتعلق بمحل التسليم يلتزم الراهن بتسليم المنقول المرهون وملحقاته بالحالة التي كان عليها وقت الرهن

ب. اما فيما يتعلق بوقت التسليم ومكانه يكون التسليم في الوقت والمكان المتفق عليه، وإذا لم يوجد اتفاق يكون التسليم فور التعاقد وفي مكان وجود المنقول إذا كان معيناً بالذات وفي موطن الراهن وقت الوفاء إذا كان معيناً بالنوع

¹ أسعد دياب، أبحاث في التأمينات العينية، الطبعة الأولى 1998، لبنان، ص 1583.

² عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 240.

ج. فيما يتعلق بكيفية التسليم يكون بوضع المنقول المرهون تحت تصرف المرتهن أو الأجنبي بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولولا لم يستول عليه استيلاءً مادياً، مادام الراهن أعلمه بذلك، وهذا هو التسليم القانوني الذي يبرئ الراهن التزامه، لكن عدم استيلاء الدائن أو الأجنبي على المنقول المرهون استيلاءً مادياً يحول دون تحقق شرط الحيازة اللازمة لنفاذ الرهن في حق الغير.¹

والتسليم المادي الذي ينقل الحيازة لا صعوبة فيه لكن التسليم الحكمي المعمول به في البيوع لا ينطبق على رهن المنقول، الذي يقتضي الحيازة الدقيقة التي تضع بصفة فعلية المنقول المرهون تحت تصرف الدائن المرتهن أو العدل.²

إذا امتنع أو أخل الراهن بالتزام التسليم كان للمرتهن طلب فسخ عقد الرهن الوارد على المنقول والتمسك بسقوط أجل الدين المضمون بالرهن مع التعويض ولكن له أن يتقدم أو يتبع لأن الرهن الحيازي على المنقول ينفذ في حق الغير قبل التسليم.³

2- التزام الراهن بضمان سلامة المنقول المرهون حيازياً ونفاذه:

طبقاً للمادة 953 من ق م ج التي تنص "يضمن الراهن سلامة الرهن و نفاذه، وليس له أن يأتي عملاً ينقص من قيمة الشيء المرهون أو يحول دون استعمال الدائن لحقوقه المستمدة من العقد، والدائن المرتهن في حالة الاستعجال أن يتخذ على نفقته الراهن كل الوسائل التي تلزم المحافظة على الشيء المرهون"، فإن الراهن يضمن سلامة الرهن ونفاذه وهو يشبه ضمان البائع لعدم التعرض سواء تعرضه الشخصي وتعرض الغير، وعليه فإن الراهن يضمن عدم تعرضه الشخصي وضمان عدم تعرض الغير.

و يقوم الراهن بضمان تعرضه الشخصي فلا يجوز له أن يقوم بتخريب المنقول المرهون حيازياً أو إنقاصه إنقاصاً كبيراً، وإذا قام الراهن بنزع شيء من المنقول المرهون أو

¹ نبيل إبراهيم سعد، المرجع السابق، ص 225.

² إبراهيم بن غانم، المرجع السابق، ص 64.

³ علاوة هوام، الرهن الحيازي في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير تخصص شريعة وقانون جامعة باتنة 2007 / 2008، ص 122.

ملحقاته وبيعها، فتقع في يد مشتري حسن النية فيملكها خالصة من الرهن، كان للدائن المرتهن الرجوع على الراهن بالضمان، وإذا لم يتسلمها المشتري أو تسلمها وهو سيء النية فإنها تبقى مثقلة بحق الرهن.

كما يضمن الراهن عدم التعرض من الغير حيث يكون الراهن ملتزماً بدفع كل ادعاء من الغير للمنقول المرهون فإذا ادعى الغير أنه دائن مرتهن قام بتسجيل رهنه، وهذا يمس بحق الدائن المرتهن فعلى الراهن أن يدفع هذا الادعاء من الغير، فإن لم يستطع كان للمرتهن أن يطالب بتقديم تامين كافي أو بسقوط أجل الدين ودفعه فوراً وضمان الراهن لتعرض الغير وتعرضه الشخصي هو جزاء على عدم التزام الراهن بضمان سلامة الرهن ونفاذته.¹

وقد يصدر أذى في شكل قيام الراهن بعمل مادي يؤدي إلى الانقاص من القيمة الاقتصادية للمنقول المرهون كأن يقوم بالإتلاف الكلي أو الجزئي ويحرم المرتهن من حيازته أو يحد من الانتفاع به.

وكذلك قد يصدر أذى من الراهن في شكل القيام بعمل قانوني من شأنه أن يثقل المنقول بحق عيني أصلي أو تباعي في فائدة شخص ثاني بطريق التواطؤ قبل أن يتسلم الدائن المرتهن المنقول المرهون وتدخل حيازته لأن المشرع لم يستلزم القيام بالتسليم فور انعقاد الرهن، فإن التصرف في المنقول المرهون من قبل الراهن تصرف مادي أو قانوني تبقى محتملة لذلك تدخل المشرع حماية للدائن وأعطى له حق اللجوء إلى القضاء لوقف الأعمال الضارة واتخاذ الوسائل التي تمنع وقوع الضرر طبقاً للمادة 953 من ق م ج، و يتخذ كافة الإجراءات الضرورية للحفاظ على المنقول المرهون كان يطلب تعيين حارس على المنقول وهذا ما نصت عليه المادة 657 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية² التي تنص "يجوز للدائن سواء كان بيده سند ام لا، ان يحجز تحفظيا على منقولات مدينه

¹ عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 801،800.

² الامر 66-145 المؤرخ في 08 يونيو 1966 يتضمن قانون الاجراءات المدنية المعدل و التتم بالقانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008 يتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية.

التنقل الموجودة في المنطقة التي يقيم فيها الدائن، و اذا كانت المنقولات المحجوزة تحت يد الدائن، عين حارسا عليها" ويقدم الدائن طلب خاص بالحجز التحفظي و هذا ما نصت عليه المادة 646 من ق إ م إ التي تنص على ان: "الحجز التحفظي هو وضع اموال المدين المنقولة المادية و العقارية تحت يد القضاء و المنع من التصرف فيها ويقع الحجز على مسؤولية الدائن"، كما يجوز للدائن المرتهن الذي يحوز على سند تنفيذي ان يحجز على اموال المدين المنقولة الماديةو لو لم يحل اجل دين استحقاقها و هذا ما نصت عليه المادة 667 من ق إ م إ".

ويضمن الراهن أيضا نفاذ الرهن بحيث يضمن كل ما يتعارض مع التزامه يجعل الرهن نافذا في حق الغير كما إذا امتنع عن نقل الحيازة للمرتهن أو عن تحرير العقد الكتابي في المنقول حتى يمكن اثبات تاريخه أو عمد إلى سلب المنقول المرهون كما يتمتع تقرير حق عيني آخر بعد نشوء الحق العيني وقبل نفاذه في مواجهة الغير كأن يبيع المنقول المرهون قبل تسليمه للمرتهن.¹

3 — التزام الراهن بضمان هلاك المنقول وتلفه:

يضمن الراهن هلاك المنقول المرهون أو تلفه سواء حدث ذلك قبل تسليمه إلى المرتهن أو بعد التسليم ويضمن الهلاك سواء نشأ عن خطئه هو أو عن سبب أجنبي.² وهذا طبقا لنص المادة 954 من ق م ج التي تنص: "يضمن الراهن هلاك الشيء المرهون أو تلفه اذا كان الهلاك أو التلف راجعا لخطئه أو ناشئ عن قوة قاهرة. ويسري على الرهن الحيازي أحكام المادتين 899 و 900 المتعلقة بهلاك الشيء المرهون رهنا رسميا أو تلفه، وبانتقال حق الدائن من الشيء المرهون الى محله من حقوق."

ويجب التمييز بين ثلاث حالات لأسباب هلاك المنقول المرهون إما يكون بسبب الراهن نفسه أو يكون بسبب أجنبي وكذلك يهلك بسبب الدائن المرتهن وتظهر أهمية

¹همام محمد محمود زهران، المرجع السابق، ص466.

²سمير عبد السيد تناغو، المرجع السابق، ص345.

التفرقة بين الحالتين في حق الاختيار المقرر بنص المادة 899 و 900 من القانون المدني الجزائري.

- في الحالة الأولى: عندما يكون هلاك المنقول وتلفه بخطأ الراهن يكون للدائن حق الاختيار بين ان يقضي تأمين كافي من المدين أو طلب التعجيل بالوفاء بالدين.

- أما في الحالة الثانية: عندما يرجع الهلاك أو التلف لسبب أجنبي كقوة قاهرة أو فعل الغير يكون حق الاختيار للمدين الراهن بين تقديم تأمين كاف أو الوفاء بالدين وفي كلتا الحالتين تقع تبعة الهلاك أو التلف على عاتق الراهن.

- أما في الحالة الثالثة: تتمثل في كون سبب الهلاك أو التلف ينسب إلى الدائن المرتهن ففي هذه الحالة تكون تبعية الهلاك أو التلف على هذا الأخير (أي على المرتهن) لأنه يكون مسؤولاً عن المنقول المرهون إذا لم يبذل قدراً معيناً من العناية في حفظ المنقول وصيانته طبقاً لمعيار الرجل العادي.¹

وعلى خلاف ما يراه بعض الفقهاء فإن طبيعة التزام الراهن هو التزام بتحقيق نتيجة أما التزام الدائن المرتهن لا يكون إلا ببذل عناية، أما عبئ الإثبات يقع على عاتق الدائن المرتهن أو على الراهن حسبما إذا كان المنقول قد هلك قبل تسليمه أو كان هذا المنقول قد هلك بعد تسليمه، فإذا وقع الهلاك أو التلف بعد التسليم تقوم قرينة قاطعة على أن الدائن المرتهن هو المخطئ، وله أن يدفع هذا الخطأ بإثبات أن الهلاك ليس له يد فيه ويكفي أن يثبت على أنه لم يخطئ وأنه بذل في المحافظة على الشيء عناية الرجل العادي.²

¹ نلاحظ ان نص المادة 899 من القانون المدني الجزائري ماهي إلا تكرار وتكريس لما جاء في القواعد العامة في نص المادة 211 من القانون السالف الذكر.

² إبراهيم بن غانم، المرجع السابق، ص66.

ثانيا : حقوق الراهن على المنقول المرهون

لا يترتب على الرهن انتقال ملكية المنقول المرهون من الراهن إلى المرتهن، بل تظل له الملكية المنقول.

1. ملكية الراهن للمنقول المرهون:

ملكية المنقول المرهون تظل للراهن على الرغم من انتقال حيازة المنقول الى المرتهن فيجوز أن يباشر سلطات المالك ما لا يتعارض مع حقوق الدائن المرتهن، فيجوز أن يتصرف في المنقول المرهون تصرفا قانونيا بنقل ملكية المنقول المرهون أو ترتيب حق عيني عليه، مادام التصرف لا يضر بحق الدائن المرتهن، ومن التطبيقات المتعلقة بحق الرهن نجد حق الراهن في التصرف في المنقول المرهون فإذا عرض عليه بيع المنقول المرهون وكان صفقة رابحة يجوز للقاضي الترخيص له ببيع هذا المنقول ولو كان ذلك قبل حلول أجل الدين بها، وهذا ما نصت عليه المادة 972 من ق م ج التي تنص "يجوز للراهن اذا عرضت فرصة لبيع الشيء المرهون و كان البيع صفقة رابحة، ان يطلب من القاضي الترخيص في بيع هذا الشيء، ولو كان ذلك قبل حلول اجل الدين، ويحدد القاضي عند الترخيص شروط بيع و يفصل في امر ايداع الثمن"

2. حيازة الراهن للمنقول المرهون:

للاهن حق حيازة الملكية بالرغم من وجود المنقول في يد المرتهن، أو في يد الأجنبي الذي يتفق عليه لأن المرتهن أو الغير يحوز حق الرهن فقط، وتعتبر هذه الحيازة عارضة¹، وعليه الراهن مالكا للمنقول المرهون و حائزا قانونيا له في ان واحد، اما الدائن المرتهن فهو حائز عرضي بالنسبة لحق الملكية و يترتب على ذلك:

انه لا يجوز للدائن المرتهن تملك المنقول المرهون، لأنه لا يجوز عليه بنية التملك و انما هو مجرد حائز عرضي يجوز للمنقول نيابة عن الراهن الذي يعتبر الحائز القانوني

¹ سمير عبد السيد تناغو ، المرجع السابق، ص 228، 229.

للمرهون، وإذا كان الراهن غير مالك للمنقول المرهون استطاع المرتهن حسن النية ان يكتسب حق الرهن بمجرد حيازته استنادا الى قاعدة الحيازة في المنقول سند الجائز.¹

الفرع الثاني : اثار الرهن الحيازي الوارد على المنقول بالنسبة للمرتهن

بما ان الرهن الحيازي الوارد على المنقول هو عقد ملزم لجانبين(الراهن و المرتهن)، فان المرتهن يكتسب حق عيني على المنقول المرهون و يرتب التزامات و حقوق في جانبه و متى تسلم المرتهن المنقول التزم بالمحافظة عليه و صيانتة و بإدارته و استثماره، ثم رده عند انقضاء الرهن.

اولا: التزامات الدائن المرتهن

تتمثل التزامات الدائن المرتهن في المحافظة على المنقول المرهون و ادارته و كذلك التزامه بالرد.

1.الالتزام بحفظ و صيانة المنقول المرهون حيازيا:

طبقا للمادة 955 من ق م ج التي تنص " على الدائن المرتهن أن يلتزم بحفظ المنقول المرهون وأن يبذل في تنفيذ التزامه من العناية ما يبذله الشخص المعتاد...".
وعليه فإن التزام الدائن المرتهن هو التزام ببذل عناية وليس بتحقيق نتيجة، فيكفي أن يبذل من عناية لما يبذلها الشخص المعتاد من عناية بشأن أمواله الخاصة فالمعيار هو معيار موضوعي لا شخصي والقاضي له تقدير ذلك بحسب اختلاف الأموال، سواء كان المنقول مادي أو معنوي .

وإذا كان المنقول عند استحقاق رده وجد بحالة تختلف عن الحالة التي يجب ردها عليه، فإن الراهن يثبت أن المرتهن لم يبذل في حفظ الشيء عناية الرجل المعتاد حتى تتحقق مسؤوليته عن الإخلال بالتزامه بالمحافظة والصيانة .

أما إذا لم يرد المنقول وذلك بهلاكه أو تلفه يكون مسؤولا عن ذلك ويلتزم الدائن المرتهن بالتعويض، ما لم يثبت أن الهلاك أو التلف وقع بسبب أجنبي لابد له فيه.¹

¹حسين عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 228، 229.

وإذا قام الدائن المرتهن بدفع بعض النفقات في سبيل المحافظة على المنقول المرهون وصيانته فيحق له أن يستوفيه من غلة المال المرهون أو يطالب بها الراهن وينطبق على ذلك النفقات الضرورية والمفيدة.

وإذا أصاب المنقول المرهون كما لو كان حيوانا مصابا بمرض معد فانتقل المرض إلى حيوانات أخرى، فعلى الراهن أن يدفع للدائن المرتهن تعويضا عن هذا الضرر²، وإذا قصر المرتهن في التزامه كان مسؤولا مسؤولية تعاقدية عن تعويض الراهن عن ما أصابه من ضرر ويعتبر إلى جانب مسؤوليته المدنية مسؤولا جنائيا عن جريمة خيانة الأمانة³. و أوجب القانون حتى يعفى المرتهن من مسؤولية عدم رد المنقول المرهون رهنا حيازيا أو تلفه ضرورة إثبات السبب الأجنبي (القوة القاهرة، خطأ الغير، خطأ المدين الراهن) و أساس ذلك أن التزام الدائن المرتهن بالمحافظة على المنقول المرهون حيازيا هو التزام ببذل عناية، أما التزامه في رد المنقول المرهون حيازيا عند انقضاء الرهن بحالته التي تسلمه به، فإنه يلتزم بتحقيق نتيجة⁴.

2. التزام الدائن المرتهن بإدارة المنقول المرهون حيازيا و استثماره :

إن نقل حيازة المنقول المرهون حيازيا إلى الدائن المرتهن ليس فقط لتأكيد سيطرته عليه، بل تمكنه من استيفاء حقه من ثمار الشيء والاستفادة من غلته إذا أمكن ذلك⁵. ولا يجوز له الخروج عن أعمال الإدارة المعتادة بتغيير تخصيص المنقول المرهون إلا برضا الراهن فلا يجوز له مثلا تأجير المنقول بدون إذن الراهن، ولا يجوز للمرتهن أن ينتفع بالمنقول المرهون إلا بإذن الراهن كذلك⁶.

¹نبيل إبراهيم سعد، المرجع السابق، ص 230، 231.

²ادوار عيد، المرجع السابق، ص 376.

³ همام محمد محمود زهران، المرجع السابق، ص 469.

⁴ همام محمد محمود زهران، المرجع نفسه، ص 470.

⁵ سمير عبد السيد تتاغو ، المرجع السابق، ص 349.

⁶ علي هادي العبيدي، المرجع السابق /ص 406، 407.

كما أجاز القانون للراهن إذا أساء المرتهن استعمال حق الإدارة أو أدار المنقول إدارة سيئة، أو ارتكب في ذلك إهمالا جسيما أن يطلب وضع المنقول تحت الحراسة دون أن يخل ذلك باستمرار الرهن قائما .

وإذا كان المبلغ المضمون بالرهن لا تسري فائدة، ولم يكن قد حل أجله، فلا يكون للدائن إلا ما يبقى من هذا المبلغ بعد خصم قيمة الفائدة منه بسعرها القانوني عن المدة ما بين يوم الوفاء ويوم حلول الدين على اعتبار أن الراهن لم يستفد بالدين عن هذه الفترة وكتعويض له عن حرمانه من الأجل المحدد أصلا للوفاء بالدين.¹

وطبقا للمادة 958 من ق م ج التي تنص "يتولى الدائن المرتهن ادارة الشيء المرهون وعليه ان يبذل في ذلك العناية ما يبذله الرجل المعتاد وليس له ان يغير من طريقة استغلال الشيء المرهون الا برضى الراهن، و يجب عليه ان يبادر بإخطار الراهن عن كل امر بمقتضى تدخله.

فاذا اساء الدائن استعمال هذا الحق او ادار الشيء ادارة سيئة او ارتكب في ذلك اهمالا كان للراهن الحق في ان يطلب وضع الشيء تحت الحراسة او ان يسترد مقابل دفع ما عليه"، وعليه يتولى الدائن المرتهن إدارة المنقول المرهون ويديره إدارة معتادة ومألوفة وأي تغيير لا بد أن يتفق مع الراهن.

وطبقا للفقرة الثانية من المادة 956 من ق م ج والتي تنص " ليس للدائن ان ينتفع بالشيء المرهون دون مقابل و عليه ان يستثمره استثمارا كاملا ما لم يتفق على غير ذلك وما حصل عليه الدائن من صافي الربح وما استفاده من استعمال الشيء يخصم من المبلغ المضمون بالرهن ولو لم يكن قد حل اجله، على ان يكون الخصم اولا من قيمة ما انفقه فالمحافظة و الاصلاحات علي الشيء ثم من المصاريف ثم من اجل الدين." بينت هذه المادة القانونية أنه ما ينتج عن الاستثمار أي ما حصل عليه الدائن من صافي الربح بعد خصم مصروفات الاستثمار، وما استفاده من استعمال المنقول يخصم من المبلغ

¹همام محمد محمود زهران، المرجع السابق، ص171.

المضمون بالرهن ولو قبل حلول أجله وإذا سدد الدائن المرتهن ما أنفقه في المحافظة على المنقول وإصلاحه يجوز له الرجوع على الراهن ويستوفيه من الغلة .

وكذلك سداد ملحقات الدين من مصروفات وفوائد وكل ما صرفه الدائن المرتهن يستوفيه من الغلة فيرجع على المدين، وسداد أصل الدين إذا بقي من الغلة شيء فإنه يسدد أصل الدين كله أو بعضه، بعد أن يستوفي المرتهن من الغلة ما أنفقه في المحافظة على المنقول المرهون وفي الإصلاحات.¹

وفي حالة عدم الاتفاق على تحديد أجل لحلول الدين المضمون بالرهن، فإن الدائن لا يجوز له أن يستوفي حقه إلا من ثمار المنقول المرهون أي ما بقي بعد مصروفات الصيانة والاستغلال والإدارة يخضم من أصل الدين، وإذا أراد المدين الراهن أن يتعجل الوفاء بدينه عليه أن يدفع ما بقي من أصل الدين المضمون،² وهذا ما نصت عليه المادة 957 من ق م ج "إذا لم يعين الطرفان اجلا لحلول الدين المضمون فلا يجوز للدائن ان يطالب باستفاء حق الا عن طريق استنزاله من قيمة الثمار دون اخلال بحق المدين في الوفاء بالدين في اي وقت اراد."

اما فيما يتعلق بصفة المرتهن في استثمار المنقول المرهون، يرى بعض الفقه أن الدائن المرتهن في إدارة المنقول المرهون حيازيا واستثماره يعتبر نائبا عن الراهن لان عقد الرهن يتضمن توكيلا من الراهن إلى المرتهن بالإدارة والاستغلال وقبض الريح، ولكن غالبية الفقه يرى أن الدائن يقوم بالاستثمار أصيلا عن نفسه بمقتضى سلطة يخولها إياه حقه العيني.³

3-التزام الدائن المرتهن برد المنقول المرهون حيازيا:

طبقا للمادة 959 من ق م ج التي تنص : "يجب على الدائن ان يرد الشيء المرهون الى الراهن بعد استيفاء كامل حقه و ما يتصل بالحق من ملحقات و مصاريف و

¹ عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 819.

² محمد صبري السعدي / المرجع السابق، ص 274.

³ تنيلا إبراهيم سعد، المرجع السابق، ص 239.

تعويضات." بينت هذه المادة القانونية، أن الدائن المرتهن يقوم برد المنقول المرهون رهنا حيازيا إلى الراهن بعد استيفاء حقه كاملا وما يتصل بالحق من ملحقات ومصروفات وتعويضات.

فالدائن المرتهن لا يلتزم بالرد إلا إذا استوفى حقه وذلك لان مبدأ عدم التجزئة تقضي بأن يبقى الرهن قائما ما بقي جزء من الدين المضمون ولو كان يسيرا ويلتزم المرتهن برد المنقول المرهون وملحقاته بالحالة التي كان عليها عند استلامه له، فإذا هلك أو تلف كان مسؤولا عن ذلك ما لم يثبت السبب الأجنبي المسبب بذلك.¹

وعليه فان حيازة الدائن المرتهن للمنقول المرهون هي حيازة عرضية وتنتهي الحيازة بانتهاء الغرض الذي أنشئ الرهن من أجله، ولذلك كان الحق العيني الذي يتولد عن عقد الرهن هو حقا تبعا للحق الشخصي الذي ثبت للدائن المرتهن في ذمة المدين، فيبقى بالتالي هذا الرهن ببقاء الدين وينتهي به، وبما أن الدائن لا يحوز إلا عرضيا فيكون التزامه بالرد التزاما موقفا على شرط الوفاء بالدين الذي على ذمة المدين، وتبرأ ذمة المدين أما نفقات الرد فالأصل تكون على الراهن، مالم يتفق على غير ذلك، وهناك حالتان ترد على مبدأ التزام الدائن المرتهن بالرد بمجرد إبراء ذمة الراهن (وليس قبله أو بعده) تعتبر هاتين الحالتين استثناء من القواعد العامة في الرد.

الاستثناء الاول يتمثل في التعجيل بالرد، فيكون الدائن المرتهن ملزما بإخراج المنقول المرهون من حيازته عندما يصدر منه سلوكا ينتج من إثره إساءة الاستعمال والإدارة للمنقول.²

أو كان قد ارتكب اهمالا جسيما في المحافظة أو الصيانة فيحق للراهن أن يطلب من القاضي أن ينتزع منه المنقول المرهون ويعين له حارس أو يسترده قبل أوانه أو يدفع ما عليه من الدين فورا طبقا للمادة 958 السالفة الذكر من ق م ج.

¹همام محمد محمود زهران، المرجع السابق، ص 482.

²إبراهيم بن غانم، المرجع السابق، ص 89، 90.

وهناك حالات أخرى تعطي للراهن حق استرداد المنقول المرهون قبل أوانه عندما يكون المنقول المرهون مهددا بالهلاك أو التلف أو نقص القيمة بشرط أن يقدم تأميناً آخر يراه القاضي كافياً وهذا ما أقرته القواعد العامة طبقاً للمادة 210 من ق م ج.

أما الاستثناء الثاني يتمثل في الحالة التي يتراخى فيها الالتزام بالرد، فليس من حق الدائن المرتهن خصم المصاريف النافعة من ثمار المنقول إذ أن المادة 963¹ من ق م ج حصرت حقوق الدائن في خصم المصاريف الضرورية التي أنفقت للمحافظة على المنقول وفي التعويضات الناشئة عن الأضرار وعيوب الشيء ومصاريف العقد الذي انشأ بمقتضاه الدين والمصاريف التي افتضاها تنفيذ الرهن.

- أما المصاريف النافعة فلا سبيل للدائن في استرجاعها إلا باستعمال حقه في الحبس طبقاً لما تقرره القواعد العامة حسب المادة 200 من ق م ج.

ويسترد الراهن المنقول المرهون عندما يتقاعس الدائن المرتهن بالرد وفي هذه الحالة يكون للراهن دعوتان إحداها شخصية تستمد من عقد الرهن ذاته بحيث يجوز أن يرفعها الراهن وإن كان غير مالك، غير أنها تسقط بفوات الميعاد وهو 15 سنة .

أما الدعوى العينية إن كان الراهن مالكا لأن حيازة الدائن المرتهن ما هي إلا حيازة عرضية بالنسبة لحق الملكية ويرى بعض الفقه أن هذه الدعوى لا تسقط بالتقادم مهما طال الزمن (مع مراعاة قاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز حسن النية². وهذه الدعوى العينية) هي دعوى الاسترداد المقررة لكل مالك³.

ثانياً: حقوق الدائن المرتهن

بعد ما انتهينا من بيان التزامات الدائن المرتهن لا بد ان نبين حقوقه المتقابلة و

تتمثل فيما يلي :

¹ الأمر 58/75، المرجع السابق.

² إبراهيم بن غانم، المرجع السابق، ص 91، 92، 93، 94.

³ سمير عبد السيد تناغو، المرجع السابق، ص 353.

للدائن المرتهن التنفيذ على المنقول المرهون و هذا ما نصت عليه المادة 973 من ق م ج "يجوز للدائن المرتهن اذا لم يستوف حقه ان يطلب من القاضي الترخيص له في بيع الشيء المرهون بالمزاد العلني او بسعره في السوق، و يجوز له ايضا ان يطلب من القاضي ان يأمر بتمليكه الشيء وفاء للدين على ان يحسب عليه بقيمته حسب تقدير الخبراء".

للدائن المرتهن التنفيذ على المنقولات التي رهنها المدين او الكفيل العيني حتى لو كان في مال المدين منقولات أخرى مرهونة ضمنا لنفس الدين، والتزام الكفيل العيني هو التزام تابع ولذلك يحق له التمسك بالدفع التي يتمسك بها المدين والتي من شأنها أن تؤدي إلى انقضاء الدين كله أو بعضه.

القيود الواردة على حق المرتهن في التنفيذ على المنقول المرهون

قيد المشرع الجزائري حرية الدائن المرتهن في التنفيذ على المنقول المرهون فيعد باطلا كل شرط تملك المنقول المرهون عند عدم الوفاء او الاتفاق تملك المنقول عند حلول أجل الدين ولم يوف الراهن ثمن الدين المرهون، كما يعد باطلا بيع المنقول المرهون دون اتباع الإجراءات - ويسمى عادة الطريق الممهد- ، والحكمة من بطلان هذا البيع حتى لا يستغل الدائن المرتهن ضعف مركز الراهن فيفرض عليه هذا الشرط ويكون باطلا لمخالفته للنظام العام.

وهذا ما نصت عليه المادة 960 من ق م ج التي تنص على : "تسري على رهن الحيازة احكام المادة 901 المتعلقة بمسؤولية الراهن غير المدين ، وأحكام المادة 903 المتعلقة بشرط التملك عند عدم الوفاء وشرط البيع دون إجراءات".

وإذا كان الراهن كفيلا عينيا فلا يجوز للدائن المرتهن التنفيذ على ماله إلا على مارهن من منقولات ولا يمكنه الدفع بتجريد المدين إلا إذا وجد اتفاق يقضي بغير ذلك، أي لا يجوز

للكفيل العيني أن يطالب الدائن المرتهن بالتنفيذ على أموال المدين أولاً (أي ليس له حق الدفع بالتجريد)¹.

وطبقاً لنص المادة 903 من ق م ج التي تنص " يكون باطلاً كل اتفاق يجعل للدائن الحق عند عدم استيفاء الدين وقت حلول أجله في أن يمتلك العقار المرهون في نظير ثمن معلوم أياً كان أوفي أن يبيعه دون مراعاة للإجراءات التي فرضها القانون و لو كان هذا الاتفاق قد أبره بعد الرهن، غير أنه يجوز بعد حلول الدين أو قسط منه الاتفاق على أن يتنازل المدين لدائنه عن العقار المرهون وفاء لدينه"، بينت هذه المادة القانونية بطلان شرط تملك المنقول المرهون دون اجراءات وعليه إذا تم الاتفاق بين الدائن المرتهن والمدين سواء كان الراهن أو الكفيل العيني على أنه عند حلول أجل الدين وعدم الوفاء به يكون للدائن المرتهن الحق في تملك المنقول المرهون بثمن هو الدين المستحق فإن هذا الاتفاق يكون باطلاً لمخالفته للنظام العام، لأن موقف الراهن يكون ضعيفاً ويستطيع الدائن المرتهن أن يفرض عليه هذا الشرط، ولكن هذا لا يمنع أن يكون الاتفاق بعد رهن الحيازة فيبرم اتفاق آخر .

ويبطل الاتفاق لمخالفته للنظام العام ولكن عقد الرهن يبقى صحيحاً، لكن إذا أثبت الدائن المرتهن أن هذا الاتفاق كان هو الدافع لإبرام عقد الرهن الحيازي الوارد على المنقول فإن الرهن الحيازي يبطل ببطلان الاتفاق .

ولكن الاتفاق يصح إذا أبرم بعد حلول الدين أو بعد حلول قسط منه، لأن وضعية الراهن التي تتسم بالضعف تكون قد انتفت بحلول الدين كله أو بعضه وعليه يجوز بعد حلول أجل الدين كله أو بعضه للراهن كان مديناً أو كفيلاً عينياً أن يتفق مع الدائن المرتهن على أن ينزل له عن المنقول المرهون في مقابل الدين .

وسواء كان الاتفاق عند عقد الرهن الحيازي أو عقد في اتفاق لاحق يكون باطلاً في الحالتين، والشرط هو الذي يبطل دون الرهن الحيازي الوارد على المنقول، ما لم يكن هذا

¹ محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 116.

الشرط هو الدافع إلى التعاقد فيبطل الشرط والرهن معاً، لكن إذا عقد الاتفاق بعد حلول الدين كله أو بعضه فإن الاتفاق صحيح لانقضاء فكرة استغلال الرهن.¹

ويجوز للمرتهن استيفاءً لحقه أن يطلب من القضاء الترخيص له ببيع المنقول المرهون بالمزاد العلني أو بسعره في البورصة أو السوق دون إتباع إجراءات البيع الجبري تجنباً لطول الإجراءات وكثرة المصاريف وللقاضي أن يقدر مصلحة المرتهن في ذلك بما لا يضر الرهن.²

أما فيما يخص في بطلان شرط تملك المنقول المرهون عند عدم الوفاء فإن الفقرة الأولى من المادة 903 السالفة الذكر بينت أنه لا يجوز الاتفاق بين الدائن المرتهن و الرهن سواء كان مديناً أو كفيلاً عينياً على أنه عند حلول أجل الدين و عدم الوفاء تملك المنقول المرهون بثمن هو الدين المستحق فإن هذا الاتفاق يكون باطلاً لمخالفته للنظام العام.²

أما فيما يخص المنقول المعنوي المتعلق بالدين المرهون فإن الدائن المرتهن يحصل على حقه من الدين المرهون إذا كان المنقول المرهون ديناً، فلا يكون ثمة داع لبيعه مادام أنه أصبح مستحقاً، فللدائن أن يقبض حقه بالرهن كأن يكون كل منهما مبلغاً من النقود، كان للدائن المرتهن إذا لم يستوف حقه من الرهن عند حلول أجله، أن يقبض من المدين بالدين المرهون بقدر ما يكون مستحقاً له قبل الرهن فإن بقي شيء كان للراهن أن يقبضه فإن لم يكوناً من جنس واحد فللدائن المرتهن أن يطلب بيع الدين المرهون وفاء لدينه على أن يحسب عليه بقيمته بحسب تقدير الخبير ولكن المشرع لم يتعرض لحالة إذا ما كان أجل الدين المضمون بالرهن قبل حلول أجل الدين المرهون فهنا نطبق أحكام فيما يتعلق بحق يقبض من الدين المرهون ما يكون مستحقته، فلا يكون إلا عند حلول الدين المرهون إذ لا يمكن جبر المدين بهذا الدين على الوفاء قبل حلول الأجل.³

¹ عبد الرزاق احمد السنهوري، المرجع السابق، ص 741،740.

² رمضان ابو السعود ، المرجع السابق، ص 309.

³ تنيلا إبراهيم سعد، المرجع السابق، ص 243.

المطلب الثاني : آثار الرهن الحيازي الوارد على المنقول بالنسبة للغير

يقصد بالغير في هذه الحالة كل شخص له حق يضر بوجود الرهن بما يخوله للمرتهن من حق الحبس وحق التقدم والتتبع، حيث يعتبر من الغير، كل الدائنين العاديين، فالدائن العادي هو كل شخص له حق عيني أصلي على المنقول المرهون كما إذا انتقلت ملكية المنقول المرهون إلى مالك آخر فإن هذا الملك الآخر يعتبر غيراً.¹

ولا ينفذ الحق العيني في الرهن في مواجهة الغير إلا بانتقال حيازة المنقول المرهون من الراهن إلى المرتهن أو إلى أجنبي يعينه المتعاقدان وانتقال الحيازة يتحقق بتنفيذ الراهن التزامه بالتسليم وهو من آثار الرهن في العلاقة بين الراهن والمرتهن، وهذا ما نصت عليه المادة 969 من ق م ج التي تنص "يشترط لنفاذ رهن المنقول في حق الغير الى جانب انتقال الحيازة الى الدائن ان يدون العقد في ورقة ثابتة التاريخ يبين فيها المبلغ المضمون بالرهن و العين المرهونة بيانا كافيا يحدد هذا الثابت مرتبة الدائن المرتهن وعليه نتناول في الفرع الاول الشروط العامة لسريان الرهن الحيازي الوارد على المنقول بالنسبة للغير و الفرع الثاني نخصه للشروط الخاصة لآثار الرهن الحيازي الوارد على المنقول بالنسبة للغير".²

الفرع الأول: الشروط العامة لسريان الرهن الحيازي الوارد على المنقول بالنسبة للغير

إذا ما انعقد الرهن الحيازي الوارد على المنقول صحيحاً وتوافرت شروط نفاذه في مواجهة الغير كان للمرتهن أن يباشر قبل الغير الحق في حبس المنقول المرهون إلى حين استيفاء كامل حقه والحق في التقدم على الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة في اقتضاء حقه من ثمن المنقول المرهون، كذلك الحق في تتبع المنقول المرهون في أي يد يكون، ولهذا فقد تناولنا أولاً الحق في حبس المنقول وثانياً حق الدائن المرتهن في الأفضلية و التقدم وثالثاً استعمال الدائن لحقه في التتبع.

¹همام محمد محمود زهران، المرجع السابق، ص496،482

² سمير عبد السيد تناغو، المرجع السابق، ص 353.

اولا: الحق في حبس المنقول المرهون

يحق للدائن المرتهن أن يقوم بحبس المنقول المرهون حيازيا في مواجهة الغير، ويتمسك به في وجه الناس كافة فلو باع المدين المنقول المرهون إلى شخص ثالث بالرغم من بقاءه في حيازة الدائن المرتهن فهذا الأخير له حبس المرهون ويرفض تسليم المرهون قبل استيفاء كامل دينه.¹

وقد نصت المادة 948 من ق م ج التي تنص: "الرهن الحيازي عقد يلتزم بموجبه شخص، ضمانا لدين معلق عليه او على غيره ان يسلم الى للدائن او الى اجنبي يعينه المتعاقدان شيئا يرتب عليه الدائن حقا عينيا يخوله حبس الشيء الى ان يستوفي الدين، وان يتقدم على الدائنين العاديين والتاليين له في المرتبة في ان يتقاضى حقه من ثمن هذا الشيء في اي يد يكون".

وطبقا لنص المادة 962 من ق م ج التي تنص على: " يخول الرهن الدائن المرتهن الحق في حبس الشيء المرهون على الناس كافة، دون الاخلال بما للغير من حقوق تم حفظها وفقا للقانون، واذا خرج الشيء من يد الدائن دون علمه كان له الحق في استرداد حيازته من الغير وفقا لأحكام الحيازة " وحسب رأي الفقه فإن الرهن الحيازي الوارد على المنقول ينقضي إذا بيعت العين المرهونة بالمزاد العلني بيعا جبريا وبانقضاء الرهن ينقضي الحبس، ويلتزم الدائن المرتهن الأول أن يمنع العين للراسي عليه المزاد على أن يستوفي حقه من الثمن قبل المرتهن الثاني، أما إذا كان الذي باع العين في المزاد هو الدائن المرتهن الأول، فإن المرتهن الثاني إذا كان رهنه حيازيا لا يستطيع الاحتجاج بحق الحبس ويجب أن يسلم العين للراسي عليه المزاد ثم يستوفي حقه من الثمن بعد المرتهن الأول، وللدائن المرتهن إذا لم يستوف الدين أن يسترد المنقول المرهون من الراهن إذا عاد إليه أو يسترده من الغير إذا خرج من يده غصبا دون إرادته أو خلصة بغير علمه دون الإخلال بما يكون الغير قد كسب من حقوق عينية على المنقول المرهون.

¹أسعد دياب، أبحاث في التأمينات العينية، المؤسسة الجامعية للدراسة والنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2004، ص163.

والحق في الحبس مقرر للدائن المرتهن الذي له حق حبس العين المرهونة عن الناس كافة من الراهن وغير الراهن حتى يستوفي حقه من مصروفات وتعويضات، ويكون له حق الحبس طالما أن الدين لم يؤد بتمامه، والمنقول الذي يحبس قد يكون منقول مادي أو منقول معنوي، وبما أن الحبس يثبت للدائن المرتهن من وقت أن ينتقل المنقول المرهون إلى حيازته ويبقى حتى يؤدي له الدين بكامله، فإن التنفيذ لا يثبت للدائن المرتهن إلا عند حلول أجل الدين ويبقى إلى أن ينقضي الدين، وله أن يستعمل الحق في الحبس وفي التنفيذ من وقت حلول الدين وعند حلول الدين فالدائن المرتهن له إما حبس العين المرهونة ويستوفي حقه كاملاً من غلتها إلى أن ينقضي الدين وعند ذلك ينقضي الرهن بانقضاء الدين، وينتهي حق الحبس، وإما يعيد الدائن المرتهن العين إلى صاحبها أو يعجل الدائن بالتنفيذ عند حلول الدين فيستوفي دينه وينقضي الرهن، فيعيد الدائن المرتهن العين إلى صاحبها ويستطيع الدائن المرتهن أن يستعمل الحق في الحبس ضد الراهن نفسه الذي تعاقد معه سواء كان الراهن هو المدين نفسه أو كان كفيلاً عينياً ما لم يستوف حقه كاملاً، وإذا كان المنقول المرهون مملوكاً لغير الراهن فإن الدائن المرتهن يستعمل حقه في الحبس ضد المالك الحقيقي، كما يستعمل الحق في الحبس ضد الغير ومثال ذلك أن يستعمل الدائن المرتهن حق الحبس ضد المشتري للمنقول المرهون إذا كان تاريخ الرهن الثابت أسبق من تاريخ البيع.¹

وهناك أشخاص يحتج بحق الحبس في مواجهتهم وهم، مشتري المنقول المرهون، دائني الراهن، الدائنين العاديين و المرتهنين التاليين في المرتبة.

ثانياً : حق الدائن المرتهن في الأفضلية و التقدم

طبقاً لنص المادة 948 من ق م ج السالفة الذكر، فإن الرهن الحيازي يضمن للدائن المرتهن الأفضلية و التقدم في اقتضاء حقه من ثمن المنقول المرهون²، أي يتقدم

¹ عبد الرزاق احمد السنهوري، المرجع السابق، ص 844، 845، 846.

² محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 292.

الدائن المرتهن على جميع الدائنين العاديين، وعلى جميع الدائنين التاليين له في المرتبة، ويتأخر عن الدائنين المتقدمين عليه في المرتبة.¹

وعليه الأفضلية فيما بين المرتهنين حيازة تكون لمن كان منهم رهنه سابقا في ثبوت تاريخه بشرط أن يكون حائزا للمنقول، وإذا اجتمع على المنقول مرتهن حيازي وصاحب حق امتياز، كانت الأفضلية لصاحب حق الامتياز ما لم يفلح صاحب حق امتياز في التمسك بالأثر المسقط طبقا لقاعدة " الحيازة في المنقول بحسن نية سند الحائز " لتجنب سريان الامتياز في مواجهته على أساس جهله وقت اكتسابه لحقه ونفاذه بما كان يتقل المنقول من حقوق.²

وفي حالة توافر الحيازة لشخص أجنبي (العدل) يحوز المنقول لصالح عدة دائنين مرتهنين، فإن الأسبقية تثبت لأول دائن مرتهن حاز الشخص الأجنبي المنقول لصالحه، بشرط أن يكون حقه مدونا في ورقة مكتوبة ثابتة التاريخ.

وإذا هلك المنقول المرهون بفعل الغير، فإن الغير يكون مسؤولا عن التعويض، ويحل التعويض حلولا عينيا محل المنقول المرهون ويكون مرهونا مثله، وإذا كان المنقول المرهون مؤمنا عليه ضد الحريق مثلا، واحترق حل محله مبلغ التأمين حلولا عينيا محل المنقول المرهون وأصبح مرهونا مثله.³

وبينت المادة السالفة الذكر، على الحقوق التي يستوفيهها الدائن بالتقدم والتي يضمنها الرهن ليس فقط ضمان أصل الحق وإنما يضمن أيضا وفي نفس المرتبة ملحقات الدين وهي كالاتي :

* المصروفات الضرورية التي أنفقت للمحافظة على المنقول المرهون .

* التعويضات عن الأضرار الناشئة عن عيوب المنقول .

¹ أحمد عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 848.

² همام محمد محمود زهران، المرجع السابق، ص 501

³ أسعد دياب، المرجع السابق، ص 164.

* مصروفات التي اقتضاها تنفيذ الرهن الحيازي .

* مصروفات العقد الذي أنشأ الدين ومصروفات عقد الرهن الحيازي وقيده عند الاقتضاء. وما يمكن ملاحظته أن المشرع لم يدخل من المصروفات التي أنفقت على المنقول فيما يضمنه الرهن إلا المصروفات الضرورية وعلى ذلك لا يضمن الرهن ما أنفق من مصروفات نافعة، لكن يستطيع الدائن المرتهن أن يستعمل الحق في الحبس،¹ طبقاً للمادة 202 من ق م ج والتي تنص على : " ينقضي الحق بالحبس بخروج الشيء من يد حائزه أو محرزه . غير انه لحابس الشيء اذا خرج من يده بغير علمه او بالرغم من معارضته ، ان يطلب استرداده ، اذا هو قام بهذا الطلب خلال ثلاثين يوماً من الوقت الذي علم فيه بخروج الشيء من يده ما لم تنقضي سنة من وقت خروجه".

ومن المصروفات أيضا التي يضمنها هي مصروفات الحفظ والصيانة والتعويضات المستحقة عن الأضرار الناشئة عن عيوب المنقول كما لو كان المرهون حيوانا مريضا مثلا، ولم يخطر الراهن المرتهن بمرضه ووضعه مع باقي الحيوانات فانقلت العدوى إليها، وبالتالي يستحق المرتهن تعويضا عما أصابه بسبب ذلك من ضرر، فهذا التعويض يكون مضمونا في الرهن في نفس مرتبة أصل الدين، كما يشمل الأفضلية مصروفات العقد الذي أنشأ الدين ومصروفات عقد الرهن الحيازي الوارد على المنقول ومصاريف الإجراءات كإعطاء عقد رهن المنقول تاريخيا ثابتا وإعلان الدين إلى المدين ومصاريف نقل حيازة المنقول المرهون.²

ثالثا : استعمال الدائن المرتهن حق التتبع :

إذا انتقلت ملكية المنقول المرهون إلى شخص آخر أشارت المادة 948 من ق م ج السالفة الذكر التي عرفت الرهن الحيازي بأن الدائن المرتهن أن يتقدم عن الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة في أن يتقاضى حقه من ثمن هذا المنقول في أي

¹ نيل إبراهيم سعد، المرجع السابق، ص 248.

² محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 293.

يد يكون وهذا هو حق التتبع¹، الذي يخوّل للدائن المرتهن تتبع المنقول المرهون وهو في يد من انتقلت إليه ملكيته والتتبع يكون معنوي أي تتبع للملكية وليس تتبعا ماديا مع أن الحيازة في يده .

ويشترط أن يكون حقه نافذا في مواجهة الغير، وهذا النفاذ لا يكون إلا بحيازة المرتهن للمنقول المرهون واستمرار تلك الحيازة وكذلك تدوين العقد في ورقة ثابتة التاريخ، وإذا فقد المرتهن حيازة المنقول المرهون وانتقلت الحيازة إلى شخص حسن النية، فإنه لا يستطيع أن يحتج بحقه في التتبع إذ لم يعد حقه نافذا في مواجهة الغير لفقده الحيازة والحائز الجديد له أن يتمسك بقاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز.²

الفرع الثاني: الشروط الخاصة لنفاذ رهن المنقول في حق الغير

إن القاعدة العامة تقضي أن يكون التنفيذ على المنقول المرهون حيازيا سواء كان منقولات مادية ومنقولات معنوية، حيث تشمل المنقولات المعنوية براءات الاختراع وحقوق المؤلفين.....الخ، أما المنقولات المادية فتشمل البضائع والمفروشات والحلي والمجوهرات والمنتجات الصناعية والزراعية والمواشي وغير ذلك من المنقولات المادية، وهذه المنقولات يتم رهنها ونقل حيازتها إلى الدائن المرتهن.³

فالتنفيذ على المنقول المرهون يكون وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، إلا أن المشرع الجزائري خرج على هذا الأصل فيما يتعلق برهن المنقول .

وطبقا للمادة 969 من ق م ج السالفة الذكر، يشترط لنفاذ رهن المنقول في حق الغير انتقال الحيازة إلى الدائن المرتهن وأن يتم تدوين العقد في ورقة ثابتة التاريخ مع تبيان المبلغ المضمون والمنقول المرهون ويحدد هذا التاريخ الثابت مرتبة الدائن المرتهن.⁴

¹ عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 850.

² محمد صبري السعدي، المرجع نفسه، ص 295.

³ سمير عبد السيدتاغو، المرجع السابق، ص 216، 217.

⁴ الامر 58/75، المرجع السابق.

أولاً - سريان آثار حيازة المنقولات المادية على رهن المنقول :

طبقاً للمادة 970 من ق م ج التي تنص : "تسري على رهن المنقول ، الاحكام المتعلقة بالأثار التي تترتب على حيازة المنقولات المادية والسندات لحاملها . وبوجه خاص يكون لمرتهن حسن النية ان يتمسك بحقه في الرهن ولو كان الراهن لا يملك التصرف في الشيء المرهون ، كما يجوز من جهة اخرى لكل حائز حسن النية ان يتمسك بالحق الذي كسبه على الشيء المرهون ولو كان ذلك لاحقاً لتاريخ الرهن".

ومنه فإن حيازة المنقول بحسن نية تعدل كثيراً في أحكام الرهن ويظهر ذلك بنوع خاص في أمرين:

- فالأمر الأول أن الدائن قد يرتهن المنقول من غير المالك وهو حسن النية، فيترتب له حق الرهن، لا بمقتضى العقد، بل بمقتضى الحيازة.

والأمر الثاني: أن المنقول المرهون حيازة قد يترتب عليه حق عيني آخر لحائز حسن النية فيقدم هذا الحق على حق المرتهن.

ويؤخذ على المادة السالفة الذكر أن الرهن الحيازي في المنقول قد تتعارض أحكامه مع أحكام قاعدة قانونية أخرى وهي الحيازة في المنقول سند الملكية¹، ويتضح هذا في النقاط التالية :

1 - إذا تصرف الراهن في المنقول بالبيع إلى مشتر حسن النية، وانتقلت الحيازة إلى هذا المشتري، وهو لا يعلم ولا يستطيع أن يعلم بأن المنقول مثقل برهن حيازي، فإنه يملك المنقول المرهون خالياً من الرهن، وهذا لا يعني عدم نفاذ الرهن بل وانقضائه أيضاً وتملك المشتري المنقول المادي المرهون وعدم نفاذ الرهن في حقه أساسه القانوني قاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية .

2 - إذا كان الراهن لا يملك المنقول المرهون ولا يملك التصرف ورهنه باعتباره مالكا له، أو لم تتوافر في الراهن الأهلية اللازمة لرهن المنقول لصغر في السن أو للحجر عليه

¹ عبد الرزاق احمد السنهوري، المرجع السابق، ص 893، 894.

وإدعى أنه بلغ سن الرشد، وإذا كان المرهون له حسن النية، واعتقد أن الراهن مالك للمنقول المرهون أو أنه مالك غير محجور عليه، فإن حق الرهن يترتب مع ذلك بالرغم من أن الراهن لا يستطيع أن يرتبه وهو يترتب لا بعقد الرهن، بل بقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية ولأن المرهون له حسن النية فملك الرهن.¹

ثانياً. طلب الدائن المرتهن أو الراهن الترخيص له ببيع المنقول المرهون الممدد بالهلاك أو التلف وانتقال الرهن من المنقول إلى ثمنه:

طبقاً للمادة 971 من ق م ج التي تنص على: "إذا كان الشيء مهدداً بالهلاك أو التلف أو نقص القيمة بحيث يخشى أن يصبح غير كافٍ لضمان حق الدائن ولم يطلب الراهن رده إليه مقابل شيء آخر يقدم بدله، جاز للدائن أو للراهن أن يطلب من القاضي الترخيص له في بيعه بالمزاد العلني أو بسعره في السوق. ويفصل القاضي في أمر إيداع الثمن عند الترخيص في البيع وينتقل حق الدائن في هذه الحالة من الشيء إلى الثمن".

بينت أنه قد تكون هناك حاجة ماسة إلى بيع المنقول المرهون قبل حلول أجل الدين، وقبل انقضاء الرهن، ويكون ذلك كأن يكون المنقول المرهون مهدداً بالهلاك أو التلف أو بأن تنقص قيمته نقصاً كبيراً بحيث يصبح بعد نقص قيمته غير كافٍ لضمان الدين كما كان يضمه من قبل، والراهن يستطيع في هذه الحالة أن يطلب رد المنقول على أن يقدم بدلاً منه تأميناً آخر، فلم يفعل عند ذلك لا يجوز ترك المنقول المرهون معرضاً للهلاك أو التلف أو النقص القيمة، وقد يهلك أو يتلف أو تنقص قيمته نقصاً كبيراً، قبل أن يحل الدين، لهذا أعطى القانون للدائن المرتهن والراهن أي يطلب أي منهما الترخيص له في بيع المنقول قبل حلول أجل الدين إما بالمزاد العلني أو بسعره في السوق إن كان سلعة.

وإذا رخص القاضي في بيع المنقول على هذا الوجه، بعد التحقق من الخطر الذي يتعرض له المنقول من عدم بيعه، نظر القاضي عند الترخيص في بيع المنقول أين يودع ثمنه حتى يحل أجل الدين فيتقاضى الدائن المرتهن الدين الذي له من الثمن، ومتى بيع

¹ محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 315، 316.

المنقول المرهون وتحول إلى ثمن، حل الثمن حلولا عينيا محل المنقول ومن ثم يتحول الرهن من المنقول إلى ثمنه.¹

ثالثا - بيع المنقول قبل حلول أجل الدين إذا عرضت صفقة رابحة:

وهذا ما نصت عليه المادة 972 من ق م ج التي تنص على: "يجوز للراهن اذا عرضت فرصة لبيع الشيء المرهون وكان البيع صفقة رابحة ، ان يطلب من القاضي الترخيص في بيع هذا الشيء ، و لو كان ذلك قبل حلول اجل الدين ، ويحدد القاضي عند الترخيص شروط البيع و يفصل في امر ايداع الثمن "" ، وقد جاء في مذكرة المشروع التمهيدي بخصوص هذا النص في بيع المنقول أن يباع قبل حلول الدين وهذا جائز إذا تحقق نفع من بيع المنقول بأن وجدت فرصة ملائمة فيرخص القاضي بالبيع، وعليه يجوز بيع المنقول ولو قبل حلول أجل الدين وهذا لجلب المنفعة للمتعاقدين، لأن الفرصة يخشى أن تضيع كأن يظهر مشتر للمنقول المرهون بثمن عال ويكون ذلك قبل حلول أجل الدين وأعطى القانون للراهن وحده الحق في طلب الترخيص من القاضي في بيع المنقول وينتفع من هذه الفرصة ويراعي في ذلك تحديد شرط البيع ليجعله مجزيا ومحققا للفرصة الطيبة وكذلك الفصل في أمر إيداع الثمن وخاصة أن البيع قبل حلول أجل الدين المضمون بالرهن، فقد يأمر إيداعه عند الدائن المرتهن أو في الخزينة العامة أو في أحد المصاريف، ومن المعروف أنه عند قبض ثمن المبيع فإنه يحل محل رهن المنقول حلولا عينيا، أي يتحول رهن المنقول إلى ثمنه.²

¹ عبد الرزاق احمد السنهوري، المرجع السابق، ص896،897.

² محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص318،319.

رابعاً - طلب الدائن المرتهن عند حلول أجل الدين الترخيص في بيع المنقول أو الأمر بتمليكه إياه بحسب تقدير الخبراء :

ولا يعتبر هذا الحكم مخالفا لقاعدة البطلان أو الاتفاق على أن يملك الدائن المرتهن رهنا حيازيا المنقول المرهون عند عدم الوفاء بالدين، فالبطلان يكون وقت إنشاء الرهن أما عند حلول الأجل فالاتفاق صحيح.¹

ويجوز للدائن المرتهن أن يطلب من القاضي الترخيص له في بيع المنقول المرهون بالمزاد العلني، فإذا أذن له في ذلك باعه بالمزاد العلني وتقاضي الدين الذي له من الثمن، ويجوز للدائن المرتهن ثانياً أن يطلب من القاضي الترخيص له في بيع المنقول المرهون لا بالمزاد العلني، بل بيعا وديا بسعر المنقول في السوق، وإن كان المنقول المرهون سلعة أو أوراقا مالية، ورخص القاضي في البيع، تقاضي الدائن المرتهن الدين الذي له من الثمن الذي قبضه، ورد الباقي إلى الراهن.

وحساب ثمن المنقول يقدر من طرف الخبراء وقت البيع²، وهذا ما نصت عليه المادة 973 من ق م ج السالفة الذكر.

خامساً - وجوب عدم التعارض مع الأحكام الخاصة بالرهن الحيازي وبيوت التسليف وأحوال خاصة في رهن المنقول .

طبقاً لنص المادة 974 من ق م ج التي تنص على : " تسري الاحكام السابقة اذا لم تتعارض مع احكام القوانين التجارية و الاحكام بالمنشآت المرخص لها بالتسليف على الرهن واحكام القوانين و اللوائح المتعلقة بأحوال خاصة في رهن المنقول "، حيث بينت هذه المادة أن الأحكام المتقدمة في رهن المنقول يجب عدم العمل بها إذا تعارضت مع أحكام الرهن التجاري أو مع أحكام بيوت التسليف المرخص لها في الرهن والأحكام المتعلقة بأحوال خاصة في رهن المنقول وهذه هي إما قوانين تجارية وإما أحكام خاصة

¹تناغو سمير عبد السيد، المرجع السابق، ص368،369.

²عبد الرزاق احمد السنهوري، المرجع السابق، ص901

برهن المنقول فيجب العمل بهذه الأخيرة إذا تعارضت مع الأحكام الواردة في القانون المدني.¹

المبحث الثاني : انقضاء الرهن الحيازي الوارد على المنقول

يستلزم رهن المنقول وجود التزام أصلي يضمن الوفاء به شأنه في ذلك شأن التأمين والرهن الحيازي الوارد على العقار، فلا يقوم هذا الرهن إلا بقيام الالتزام المضمون به، فيتبعه في مصيره وجودا وعدما، فإذا انقضى الالتزام المضمون ينقضي الرهن بصفة تبعية.

أما صفة الاستقلالية فيجعل الرهن ينقضي بالرغم من بقاء الدين المضمون وهذا ما يدعي بانقضاء الرهن الحيازي الوارد على المنقول بصفة أصلية .

وقد قسمنا مبحثنا إلى مطلبين المطلب الأول تحدثنا فيه عن انقضاء الرهن الحيازي الوارد على المنقول بصفة تبعية والمطلب الثاني تناولنا فيه انقضاء الرهن الحيازي الوارد على المنقول بصفة أصلية .

المطلب الأول : انقضاء الرهن الحيازي الوارد على المنقول بصفة تبعية

ينقضي الرهن الحيازي الوارد على المنقول بصفة تبعية، إذ انقضى الدين المضمون بالرهن، فينقضي الرهن تبعا لانقضاء الدين. فالرهن تابع للدين، يزول بزواله ويبقى بقاءه، وقد يزول الدين المضمون بالرهن الحيازي، لأنه لم يوجد صحيحا، وقد ينقضي لأنه بعد أن وجد صحيحا انقضى بسبب من أسباب انقضاء الدين.²

ومن أسباب زوال الدين، أنه يوجد هذا الدين في عقد باطل، فيبطل العقد، ويبطل معه الدين، ويبطل معهما الرهن الحيازي الوارد على المنقول بصفة تبعية، ومن أسباب زوال

¹ صبري محمد السعدي، المرجع السابق، ص 321.

² إبراهيم بن غانم، المرجع السابق، ص 197.

³ ادوار عيد، المرجع السابق، ص، 401.

⁴ نبيل إبراهيم سعد، المرجع السابق، ص، 220.

² عبد الرزاق احمد السنهوري، التأمينات للشخصية والعينية، مرجع سابق، ص 863.

الدين أيضا أنه يوجد في عقد قابل للإبطال فيختار صاحب المصلحة في إبطال العقد بإطاله، ويبطل معه الدين ويبطل معهما الرهن الحيازي، كذلك قد ينشأ الدين في عقد معلق على شرط فاسخ فيتحقق الشرط، وبزوال العقد بأثر رجعي، فيزول الدين و الرهن كذلك بأثر رجعي.¹

وفي القانون المدني الجزائري يقضي الرهن تبعا وفقا للقواعد العامة، بالوفاء، الوفاء بمقابل، والتجديد والمقاصة و باتخاذ الذمة، وبالإبراء أو إسقاط الدين فهذا طبقا للنصوص القانونية 258، 284، 286، 290، 965، 961، 306، 308 من ق م ج ، وسوف نتناول أسباب الانقضاء المذكورة أعلاه في فرعين الفرع الاول يتعلق بانقضاء الرهن الحيازي الوارد على المنقول بالوفاء اما الفرع الثاني فسوف نتناول فيه انقضاء الرهن الحيازي الوارد على المنقول دون وفاء

الفرع الاول : انقضاء الرهن الحيازي الوارد على المنقول بالوفاء

يعد الوفاء بالدين المضمون هو الأصل في انقضاء الدين من جانب المدين، فالمدين يجب عليه أن يبادر بالوفاء بحق الدائن المرتهن بحلول أجل الاستحقاق، وفي القانون المدني الجزائري يعتبر الوفاء بالدين المضمون هو الإطار العادي لانقضاء الحقوق والالتزامات المالية .

والرهن الحيازي الوارد على المنقول ينقضي تبعا لانقضاء الدين المضمون متى توفرت الشروط المبينة في المواد 258 إلى 284 من الق م ج والتي تنص على أن يكون الموفي مالك للشيء الذي وفي به وأن يكون أهلا للتصرف فيه، ولا يصح الوفاء من مال الغير بغير رضاه، وفي هذه الحالة يحل الغير محل الدائن في الدين الذي وفاه عنه، ولا ينقضي الرهن إلا إذا اتفق على عدم الحلول في الرهن أيضا وأهم شرط أن يكون الوفاء كليا بحيث لا يبق شيء من الدين المضمون، وإلا بقي الرهن لضمان الباقي عملا بقاعدة

¹ علاوة هوام، مرجع سابق، ص93.

عدم تجزئة الرهن في القانون، فكل جزء من المرهون ضامن لكل الدين، وكل جزء من الدين مضمون بالعين المرهونة كلها.¹

ومنه فانقضاء الدين المضمون بالوفاء يؤدي حتماً إلى انقضاء الرهن الحيازي الوارد على المنقول وحالات الوفاء بالدين متعددة نذكر منها

أولاً : الوفاء بمقابل :

يقصد بالوفاء بمقابل حصول الدائن في مقابل دين على مال آخر من غير جنس الدين المضمون وقت حلول أجل الوفاء، فالدائن في هذه الصورة لا يحصل على الدين المضمون ولكنه يحصل على مال آخر يساوي الدين المضمون ويعادله في قيمته.² والوفاء بمقابل يقضي الدين الأصلي بالتجديد ثم يقضي الدين الجديد الذي حل محل الدين الأصلي.³

ثانياً: التجديد

التجديد أمر مركب، فهو قضاء دين قديم وإنشاء دين جديد يحل محله⁴، والتجديد يكون بعد اتفاق الدائن والمدين على تجديد الدين وإنشاء دين جديد يحل محل الدين القديم واعتباره قضاء، ويتم إما بتغيير المحل أو أحد طرفي المديونية، وهذا الطريق يترتب عليه انقضاء الدين القديم بكل توابعه وإحلال الدين الجديد محله.⁵

ويشترط في جميع الأحوال أن يتم الاتفاق على انتقال الرهن إلى الالتزام الجديد في نفس الوقت الذي يتم فيه الاتفاق على التجديد وكذلك يكون الاتفاق على انتقال الرهن صريحاً.⁶

¹ علاوة هوام، المرجع نفسه، ص 94.

² علاوة هوام، المرجع السابق، نفس ص 94

³ عبد الرزاق احمد السنهوري، مرجع سابق، ص 865.

⁴ سمير عبد السيد تناغو، مرجع سابق، ص 300.

⁵ عبد الرزاق احمد، المرجع نفسه، ص 623.

⁶ علاوة هوام، المرجع نفسه، ص 95.

إذا كان هناك تأمينات عينية قدمها المدين لكفالة الالتزام بالأصلي فإن الاتفاق على نقل هذه التأمينات للالتزام الجديد في الحدود التي لا تلحق ضرراً للغير، أما إذا كان التجديد بتغيير المدين، جاز للدائن والمدين الجديد أن يتفقا على استبقاء التأمينات العينية دون الحاجة إلى رضا المدين القديم.¹

أما في حالة تجديد الالتزام لقطع الحساب الجاري فإن الالتزام يتجدد إذا قطع رصيد الحساب الجاري وتم إقراره، أما إذا كان مكفولاً بتأمين خاص، فإن هذا التأمين يبقى ما لم يتفق على غير ذلك.²

ثالثاً: المقاصة

المقاصة أداة وفاء وأداة ضمان، فإما أنها أداة وفاء، فتلك يستخلص من انقضاء ديني متقابلين توافرت فيهما شروط معينة، وأما أن المقاصة أداة ضمان، تظهر عندما يستوفي الدائن حقه من الدين الذي في ذمته لمدينه، إذ يستوفي حقه متقدماً على جميع دائني المدين، حيث يكون من شأن المقاصة تقديم تأمين للدائن.³

وشروط المقاصة هي :

- أن يكون المدين دائن لدائنه في نفس الوقت.
 - أن يكون موضوع الدينين نقوداً أو مثليات متحدة في النوع والجودة .
 - إذا كان الدينين خاليان من النزاع ومستحقاً الأداء صالحاً للمطالبة بهما.⁴
- والتمسك بالمقاصة حق مقرر لكل ذي مصلحة من الطرفين والقاضي لا يجوز له أن يقضي بها من تلقاء نفسه حتى ولو علم بوقوعها، فهي ليست من النظام العام، فيجوز لمن تقررت لمصلحة أن يتنازل عنها صراحة أو ضمناً.⁵

¹ سمير عبد السيد تناغو، المرجع السابق، ص 299.

² عبد الرزاق احمد السنهوري، المرجع السابق، ص 626.

³ عبد الرزاق احمد السنهوري، المرجع نفسه، نفس الصفحة .

⁴ سمير عبد السيد تناغو، المرجع نفسه، ص 298.

⁵ علاوة هوام ، نفس المرجع السابق، ص 98.

رابعاً: اتحاد الذمة

يقصد باتّحاد الذمة اجتماع صفتي الدائن والمدين في شخص واحد وهو إما شخص الدائن، وإما شخص المدين، بحيث يصبح لا جدوى من بقاء الحق، فينقضي هذا الحق أو الدين لأنه لا يعقل بأن يقوم بالوفاء لنفسه إذا تم اتحاد الذمة في شخص المدين.¹

واتحاد الذمة يتحقق أكثر ما يتحقق عن طريق الميراث، حيث يرث المدين الدائن ويرث المدين حق الدين، فتتحد الذمة في الدين، كما يمكن أن يرث الدائن المدين، فتكون التركة هي المدينة للدائن والدائن هو الوارث.

أما في الفقه الإسلامي، الديون لا تورث ولا تركة إلا بعد سداد الدين، فتبقى التركة منفصلة عن مال الدائن حتى تسدد دينها لهذا الدائن، ثم يرث الدائن ما تبقى من التركة بعد سداد الديون.²

ففي حالة وفاة الدائن وكان المدين هو الوارث الوحيد للتركة، أو كان نصيبه من التركة هو حق الدائن في ذمته لأنه في هذه الصورة تجتمع صفة الدائن والمدين في شخص واحد وهو المدين نفس الشيء تتحقق حالة انقضاء الحق باتخاذ الذمة حالة وفاة المدين بالدين المضمون وكان الدائن هو الوارث الوحيد له.³

وقد تناولت المادة 965 من الق م ج حالة انقضاء الحقوق والالتزامات واعتبرت اتحاد الذمة سبب من أسباب هذا الانقضاء حيث نصت على ما يلي: "ينقضي أيضاً حق الرهن الحيازي بأحد الأسباب الآتية: - إذا اجتمع حق الرهن الحيازي مع حق الملكية في يد شخص واحد". أما إذا زال السبب الذي أدى إلى اتحاد الذمة بأثر رجعي اعتبر اتحاد الذمة لم يكن ويعود الدين إلى الظهور والنفاذ بعد أن كان موقوفاً من ناحية المطالبة.⁴

¹ علاوة هوام، نفس المرجع السابق، ص 99.

² أحمد عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 629.

³ علاوة هوام، نفس المرجع نفسه، ص 99.

⁴ عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع نفسه، ص 630.

الفرع الثاني : انقضاء الرهن الحيازي الوارد على المنقول دون وفاء

إن القاعدة العامة لانقضاء الحقوق والالتزامات تقوم على أساس الوفاء أو ما يقابله، غير أنه استثناء قد ينقضي الحق بغير الوفاء وبالتالي ينقضي الرهن الحيازي على المنقول تبعا له بصورتين هما : الإبراء، استحالة التنفيذ .

أولا: الإبراء

يقصد بالإبراء نزول الدائن المرتهن عن حقه قبل المدين الراهن دون مقابل فهو تصرف تبرعي من جانب واحد وهو الدائن المبرئ ولهذا يعد الإبراء سبب لانقضاء الالتزام دون الوفاء به وتنقضي معه جميع التأمينات الضامنة للمدين كالكفالة الشخصية والتأمين للالتزام الأصلي فإذا سقط الأصل سقط التابع تبعا لسقوط الأصل.¹

وحتى يكون الإبراء وسيلة لانقضاء الدين بالرهن لا بد من توافر شروط أهمها:

- أن يصدر الإبراء من المرتهن برضائه واختياره .
- أن يكون المرتهن وقت الإبراء أهلا لذلك باعتباره عمل من أعمال التبرع.
- يشترط قبول المدين، لكن يبطل الإبراء برفض المدين له.
- إن ترتب على الإبراء انقضاء الدين المضمون ولم يبق منه شيئا وأبقي الرهن لضمان الباقي من الدين.²

وقد تناول المشرع الجزائري الإبراء كوسيلة من وسائل انقضاء الالتزام دون وفاء في المادة

305 من الق م ج حيث تنص على : " ينقضي الالتزام إذا برأ الدائن مدينه اختياريا،

ويتم الإبراء متى وصل إلى علم المدين، ولكن يصبح باطلا إذا رفضه المدين".

¹ منذر الفضل، النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني، أحكام الالتزام، ج 2، د ط، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 1998، ص 291.

² علاوة هوام، نفس المرجع السابق، ص 101.

ثانيا : استحالة التنفيذ

إن استحالة تنفيذ المدين لالتزام ينصرف معناه إلى هلاك الشيء محل الالتزام طبقا لنص المادة 965 من الق م ج التي تنص على : " ينقضي حق الرهن الحيازي بأحد الأسباب التالية : إذا هلك الشيء او انقضى الحق المرهون " ¹ واستحالة التنفيذ التي تقضي الدين يجب أن تكون استحالة ترجع لسبب أجنبي لايد للمدين فيه، فإذا كانت الاستحالة راجعة إلى خطأ المدين لم ينقضي الدين، ومن ثم يؤول إلى تعويض في ذمة المدين جراء خطأه، ولا يعتبر التعويض التزام جديد حل محل الالتزام الأصلي، وإنما تحول محله من التنفيذ العيني إلى التعويض ويبقى الالتزام الأصلي بعينه ². ويترتب على استحالة تنفيذ الالتزام بسبب أجنبي انقضاء الالتزام وينقضي معه الرهن الذي كان يكفله وذلك بتوفر الشروط التالية :

- إذا كانت الاستحالة ترجع لسبب أجنبي (قوة قاهرة) كوارث طبيعية.
- أن يؤدي السبب الأجنبي إلى الهلاك الكلي للشيء محل الالتزام.

المطلب الثاني : انقضاء الرهن الحيازي الوارد على المنقول بصفة أصلية

ينقضي الرهن الحيازي الوارد على المنقول بصفة أصلية وهذا الانقضاء يكون بصفة مستقلة عن الدين المضمون به، والذي يبقى قائما في ذمة المدين، ويرجع ذلك لأسباب تتعلق بالرهن ذاته وقد نص المشرع الجزائري على أسباب ثلاثة، ينقضي بها الرهن الحيازي الوارد على المنقول بصفة أصلية في المادة 965 من ق م ج وهي، إذا تنازل الدائن عن حقه بإرادته، إذا اجتمع حق الرهن الحيازي مع حق الملكية في يد شخص واحد، وإذا هلك المال المرهون أو حق الرهن، وكذلك بالتنفيذ الجبري، وسنتناول في هذا المطلب انقضاء الرهن الحيازي بصفة أصلية حيث قسمنا أسباب هذا الانقضاء إلى أربعة فروع .

¹ الأمر 75 - 58، نفس المرجع.

² عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 633.

الفرع الأول: تنازل الدائن المرتهن عن حق الرهن

يجوز للدائن المرتهن أن ينزل عن الرهن ذاته دون الدين المضمون ويجب أن تتوفر في الدائن أهلية هذا التصرف، وهي أهلية الإبراء من الدين ذلك لأن النزول عن الرهن ولو أنه لا يؤثر على وجود الدين إلا أنه قد يؤدي إلى عدم إمكان استيفائه، وعلى ذلك فإذا كان الدائن المرتهن صبيبا مميزا أو من في حكمه فيكون النزول باطلا بطلان مطلق لأن الإبراء في هذه الحالة يكون من التصرفات الضارة ضررا محضا¹.

والنزول عن الحق قد يكون صريحا أو ضمنيا، ويعتبر نزولا ضمنيا عن الرهن أن يتفاوض الدائن المرتهن مع جماعة الدائنين في التفليسة عن شروط الصلح مع المدين، لأن المفروض أن الدائن المرتهن يحتج بحقه على جماعة الدائنين ولا يدخل معهم في التصفية².

ونزول الدائن المرتهن عن حقه يجب أن لا يضر بالغير، وعلى ذلك فإن كان الدائن المتنازل قد رهن الدين المضمون فإن هذا الرهن يرد على الدين بكل مقوماته ومنها الرهن الذي يضمه أي الرهن الذي تم النزول عنه، فلا يسري هذا النزول في حق الدائن الذي ارتهن الدين المضمون إلا إذا أقره³.

الفرع الثاني: اتحاد الذمة

في القانون المدني الجزائري يعتبر اتحاد الذمة طريق لانقضاء الرهن بصفة أصلية مع بقاء الدين المضمون على حاله، متى اجتمع حق الملكية وحق الرهن في يد شخص واحد وهذا ما نصت عليه المادة 965 من الق م ج بقولها: "ينقضي أيضا الرهن الحيازي لأحد الأسباب التالية :

– إذا اجتمع حق الرهن الحيازي مع حق الملكية في يد شخص واحد

¹ نبيل إبراهيم سعد، مرجع سابق، ص 250.

² سمير عبد السيد تتاغو، نفس المرجع، ص، 302.

³ نبيل إبراهيم سعد، المرجع نفسه، ص 250.

وقد يجتمع هذان الحقان الملكية والرهن في يد المرتهن حيازة إذا اشترى هذا المرتهن العين المرهونة، فيصبح مالكا لحق الرهن الحيازي وللعين نفسها فتتحد الذمة وينقضي حق الرهن الحيازي.¹

كما يكون اتحاد الذمة في حالة ما إذا ورث المرتهن الشيء المرهون على أن اتحاد الذمة يجب أن لا يضر بحق الغير فإذا كان الدائن المرتهن قدرهن حقه المضمون بالرهن أو حوله للغير، ثم اشترى الغير العين المرهونة فإن ذلك لا يمنع الدائن المرتهن الثاني من الإفادة من الرهن، وإذا زال اتحاد الذمة كان لزواله أثر رجعي، كأن فسخ العقد الذي اشترى به المرتهن العين، بقي الرهن كما كان قبل اتحاد الذمة.²

الفرع الثالث: انقضاء الرهن الحيازي الوارد على المنقول بهلاك المرهون المنقول

ينقضي الرهن الحيازي الوارد على المنقول بهلاك الشيء المرهون، وهذا طبيعي لأن الشيء المرهون لم يعد له وجود، فيزول الرهن بزوال محله، والشيء المرهون قد يهلك بخطأ الراهن، أو بخطأ المرتهن، أو بسبب أجنبي.³

وهذا طبقا لنص المادة 965 ف 3 من الق م ج والتي تنص على ما يلي: "ينقض أيضا حق الرهن الحيازي إذا هلك الشيء أو انقضى الحق المرهون".

إذا هلك الشيء المرهون هلاكا تاما بغير خطأ من أحد كقوة قاهرة يزول الرهن كما إذا كان الشيء المرهون سيارة فاحترقت، وإذا هلك المنقول المرهون بخطأ الراهن، كان هذا مسؤولا عن الهلاك ودفع تعويضا عنه يحل محل الشيء المرهون الهالك، وينتقل الرهن بذلك من الشيء المرهون الهالك، وينتقل الرهن بذلك من الشيء المرهون إلى التعويض⁴، وإذا هلك المنقول المرهون بخطأ المرتهن، كان هذا مسؤولا عن الهلاك كذلك ويحل التعويض محل الشيء المرهون وينتقل إليه الرهن أما إذا كان السبب هو القوة

¹ علاوة هوام ، مرجع سابق، ص 109.

² عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 633.

³ نبيل إبراهيم سعد، مرجع سابق، ص 251.

⁴ همام محمد محمود زهران، مرجع سابق، ص 507.

القاهرة أو القضاء و القدر، لم يكن أحد مسؤولاً عن التعويض، ويزول الرهن بزواله وعلى هذا الوجه ينقضي الرهن.¹

ويزول الرهن إذا هلك الشيء المرهون كلياً، أما في حالة الهلاك الجزئي للمرهون، فالرهن لا ينقضي ويظل الجزء الآخر ضامناً لكل الدين وذلك تطبيقاً لقاعدة عدم تجزئة الرهن، حيث يمكن للدائن المرتهن أن يطالب المدين الراهن بتقديم تأمين كاف للدين بغير أجل، ويبقى هذا الخيار للمدين الراهن.²

أما فيما يتعلق بحق الانتفاع ينقضي بانقضاء مدته أو بموت المنتفع، أما إذا نزل المنتفع عن حق الانتفاع فلا يخل هذا التنازل بحقوق المرتهن لأنه لا يجوز للمنتفع أن يضر بإرادته المنفردة بحق المرتهن الذي قرره هو له.³

الفرع الرابع : انقضاء الرهن الحيازي الوارد على المنقول بالبيع الجبري

الأصل أن الرهن الحيازي الذي يكون محله منقولاً أو ديناً لا ينقضي بالبيع الجبري⁴ بسبب المرتهن بقاعدتين هما الحبس المخول له بموجب حق الرهن وقاعدة الحيازة في المنقول من الحائز.⁵

وقد تطرق المشرع الجزائري إلى البيع الجبري للعقار في المادة 936 من ق م ج والتي تنص على : " اذا بيع العقار المرهون بلعاً جبرياً بالمزاد العلني سواء كان ذلك في مواجهة مالك العقار او الحائز او الحارس الذي سلم اليه العقار عد التخلية فان حقوق الراهن على هذا العقار تنقضي بإيداع الثمن الذي رسا به المزاد او بدفعه الى الدائنين المقيدين الذين تسمح مرتبتهم باستيفاء حقوقهم من هذا الثمن ". بينما لم ينص في باب الرهن الحيازي عما إذا كان البيع الجبري ينهي الرهن .

¹ عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 878.

² محمد وحيد الدين سوار الحقوق العينية الأصلية، مرجع سابق، ص 242.

³ همام محمد محمود زهران، مرجع سابق، ص 507.

⁴ علاوة هوام، مرجع سابق، ص 113.

⁵ ابراهيم بن غانم، مرجع سابق، ص 173.

غير أن المشرع قد خرج على الأصل السابق في صدد رهن المنقول في ثلاث حالات .

- بيع المنقول المرهون بغير المزاد العلني ويكون هذا البيع في حالة إذا كان المنقول المرهون مهددا بالتعيب أو التلف كذلك في حالة ما إذا عرضت فرصة ملائمة لبيع المنقول المرهون أو إذا أذن القاضي للمرتهن بتملك المرهون مقابل دين .¹

ويكون تملك المنقول المرهون عند عدم الوفاء في رهن المنقولات سواء كانت مادية أم لا، لأن رهن المنقول ينفرد بحكم خاص، إذ يجوز أن يملك المرتهن المنقول المرهون رغم عدم رضا الراهن، حيث يحدث ذلك تحت إشراف رئيس دائرة التنفيذ إذا كان السند تنفيذياً، أو تحت إشراف القاضي إذا لم يكن بيد الدائن سند تنفيذي .²

- بيع المنقول المرهون قبل حلول أجل الدين حيث يمكن أن يباع المنقول المرهون قبل حلول أجل الدين استثناء للقاعدة في حالة ظهور عيب في المنقول أو حالة وجود فرصة ملائمة بيع المنقول تحقيق لمصلحة الراهن في الحصول على أنسب الأثمان وفي غير هاتين الحاليتين لا يجوز بيع المنقول قبل حلول أجل الدين .

- بيع المنقول المرهون بعضا ويكون هذا البيع إذا ما ظهر لرئيس التنفيذ أن بعض الأموال المرهونة يكفي لوفاء الدين وملحقاته، فعندئذ يجوز له إن يحصر البيع فيما يغطي هذا الوفاء حتى لا يضار المدين يبيع ما تبقى من ماله .³

¹ محمد وحيد الدين سوار، الواضح في شرح القانون المدني، المرجع السابق، ص 239.

² محمد وحيد سوار الدين المرجع نفسه، ص 240.

³ محمد وحيد سوار الدين، مرجع سابق، ص 241، 242.

خلاصة

إن الرهن الحيازي الوارد على المنقول كما سبق وأن تكملنا هو عقد يلتزم بمقتضاه الراهن بترتيب حق عيني تبعي هو حق الرهن وهو على خلاف الرهن الرسمي، هو عقد ملزم لجانبين حيث يلتزم كل من طرفيه الراهن والمرتهن بالتزامات في مواجهة الآخر، فالمدين ملزم بإعطاء الرهن وتسليم المنقول المرهون وضمان سلامة الرهن ونفاذه وضمان هلاك المنقول أو تلفه و منجهاة أخرى، يلتزم الدائن المرتهن بحفظ المنقول المرهون وصيانته وإدارته بعناية وكذا استثماره، ومن حق الدائن المرتهن التنفيذ على منقولات الراهن وحصوله على حقه من الدين المرهون، كما يمكن للمدين الراهن استرجاع المنقول عند انقضاء الدين، ضفإلى ذلك هناك حالة اخرى يمتد اثر الرهن الحيازي الوارد على المنقول فيها بالنسبة للغير .

أما بالنسبة لانقضاء الرهن الحيازي الوارد على المنقول فهو لا يخرج عن الأصل كما في التأمينات العينية الأخرى، فينقضي إما بطريقة أصلية دون انقضاء الدين المضمون و أما بطريقة تبعية مع انقضاء الدين الأصلي .

الختمة

خاتمة

من خلال دراستنا لموضوع الرهن الحيازي الوارد على المنقول في القانون المدني الجزائري توصلنا إلى عدة نتائج قد تجيبنا على الإشكالية المطروحة في أول البحث عن الكيفية التي نظم بها المشرع الجزائري رهن المنقول حيازيا بما انه أليه من الآليات الفعالة في ضمان الحقوق وأداء الديون مما تجعل المدين ملزم بأداء الدين في اجله خوفا من خروج المنقول عن طريق البيع وفقدان الملكية عليه ونظرا للطبيعة الخاصة بهذا الرهن والتي تميزه عن باقي والتأمينات العينية الأخرى نظم المشرع هذا الرهن من خلال المواد التي خصصها في القانون المدني الجزائري من المادة 969 إلى المادة 981 .

ومن النتائج الهامة التي توصلنا إليها نذكر ما يلي:

- من خلال دراستنا للفصل الأول يتضح لنا أن المشرع الجزائري لم يعطي تعريفا خاصا لرهن المنقول حيازيا وإنما جاء بتعريف موحد في المادة 948 من الق.م.ج لكل أنواع الرهن الحيازي من منقول وعقار
- إن عقد الرهن الحيازي الوارد على المنقول من العقود الرضائية إلا إن المشرع اشترط لنهاذ رهن المنقول تدوين عقد الرهن في ورقة ثابتة التاريخ يكون المبلغ المضمون بالرهن والعين المرهونة مبينان بيانا كافيا
- إضافة إلى تدوين عقد الرهن في ورقة ثابتة التاريخ اشترط المشرع كذلك لنهاذ الرهن الحيازي الوارد على المنقول في حق الغير انتقال الحيازة للدائن المرتهن
- لاحظنا ثغرة قانونية تركها المشرع فيما يخص مبدأ تخصيص المنقول المرهون في عقد الرهن الحيازي الوارد على المنقول اذ انه لم ينص على هذا المبدأ مما فتح مجال لتعدد آراء الفقهاء في هذا الشأن فمنهم من رأى ضرورة تفعيل المبدأ ومنهم من رأى العكس

- نفس الثغرة تركها المشرع فيما يخص مبدأ عدم تجزئة الرهن إذ إن المشرع لم يتطرق إلى هذا المبدأ في الرهن الحيازي الوارد على المنقول بينما نص على هذا المبدأ صراحة في الرهن الرسمي من خلال المادة 892 من الق م ج

- يلتزم الراهن تجاه المرتهن بتسليم المنقول المرهون الي المرتهن، وضمان سلامته ونفاذه اضافة الى ضمان هلاك المنقول وتلفه سواء كان الهلاك بسببه او بسبب اجنبي .

- بالرغم من انتقال الحيازة في الرهن الحيازي الوارد على المنقول الا ان للراهن الحق في ملكيته للمنقول وحيازته له ، بالمقابل لا يجوز للمرتهن تملك المنقول المرهون لان المرتهن حائز عرضي ، عكس الراهن الذي يعتبر الحائز القانوني للمنقول المرهون .

- من التزامات المرتهن المحافظة على المنقول المرهون الذي في حيازته كما انه ملزم بصيانته وادارته واستثماره واذا ما استوفي حقه من الدين جب عليه رد المنقول المرهون وملحقته بنفس الحالة التي كان فيها .

- اما بالنسبة لأثر الرهن الحيازي بالنسبة للغير فالغير هو كل شخص له حق يضر بوجود الرهن الحيازي على المنقول، لهذا خول المشرع للدائن المرتهن ان يحبس المنقول المرهون حيازيا في مواجهة الغير و ان يتقدم على الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة بحق الافضلية، وان يتتبع المنقول المرهون في أي يد يكون ويستوفي حقه منه - اما انقضاء الرهن الحيازي الوارد على المنقول فهو لا يختلف عن باقي التأمينات العينية الأخرى ينقضي بصفة تبعية بانقضاء الدين المضمون كما ينقضي بصفة اصلية دون انقضاء الدين

واخير فان نظام الرهن الحيازي الوارد على المنقول ،مثله مثل باقي الانظمة التأمينية الاخرى لا يخلو من المساوئ التي تلعب دوراً في الحد من فاعليته لذا نرجو من المشرع الجزائري اعادة النظر في موضوع الرهن الحيازي للمنقول ، ومحاولة سد الثغرات والنقائص باعتبار انه من الوسائل الائتمانية المهمة .

اقتراحات

- نحن بدورنا ومن خلال دراستنا لموضوع الرهن الحيازي الوارد على المنقول نقترح ان يقوم المشرع الجزائري بوضع تعريفاً للرهن الحيازي للمنقول كما فعل في الرهن الرسمي
- في موضوع اهلية اطراف عقد الرهن الحيازي الوارد على المنقول ،على المشرع استدراك هذه الثغرة و النص على الاهلية الواجب توافرها في اطراف العقد
- فيما يخص ملكية الراهن للمنقول المرهون، نقترح ان يضع المشرع نص قانوني خاص بالحالات التي يكون فيها الراهن غير مالك للمنقول، كرهن منقول الغير و رهن منقول المستقبل او على الاقل ان يحلنا الي النصوص الخاصة بالرهن الرسمي .

قائمة المراجع

قائمة المراجع

أولاً: المراجع باللغة العربية

أ- الكتب

- 1- احمد شوقي محمد عبد الرحمن، الحقوق العينية الأصلية، حق الملكية والحقوق المتفرعة عنه، (د. ب. ن.) 2004
- 2- احمد عبد السيد تتاغو، التأمينات الشخصية والعينية، الكفالة الرهن الرسمي حق الاختصاص الرهن الحيازي حقوق الامتياز، (د ط)، توزيع منشأة المعارف الإسكندرية مصر، 1996
- 3- ادوار عيد، التأمينات العينية، التأمين العقاري الرهن العقاري رهن المنقول حقوق الامتياز الطبعة الثانية، بيروت 1990
- 4- اسعد دياب، أبحاث في التأمينات العينية، (د ط)، المؤسسة الجامعية للدراسة والنشر والتوزيع، الإسكندرية 2014
- 5- أنور العمروسي، الموسوعة الوافية في شرح القانون المدني بمذاهب الفقه وأحكام القضاء في مصر والأقطار العربية، التأمينات العينية الرهن الحيازي الرهن الرسمي حق الاختصاص حق الامتياز، الطبعة الثانية، دار العدالة القاهرة
- 6- حسين عبد اللطيف حمدان، التأمينات العينية، دراسة تحليلية شاملة لاحكام الرهن و التأمين والامتياز، منشورات الحلبي الحقوقية 2009
- 7- رمضان ابو السعود، التأمينات الشخصية والعينية، (د ط)، منشأة دار المعارف الاسكندرية، 1995
- 8- عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام العقد العمل الغير مشروع الإثراء بلا سبب القانون، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان
- 9- عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء العاشر والاخير في التأمينات الشخصية والعينية، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان 1998

قائمة المراجع

- 10- عبد الناصر توفيق العطار، التأمينات العينية الرهن الرسمي حق الاختصاص الرهن الحيازي حقوق الامتياز الرهن الشرعي للتركة ب ط ، ب ن
- 11- علي هادي العبيدي، الوجيز في شرح القانون المدني الحقوق العينية الاصلية الحقوق العينية التبعية، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 2005
- 12- محمد سعد جعفرور، تصرفات ناقص الأهلية المالية في القانون المدني الجزائري والفقہ الإسلامي، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2002
- 13- محمد صبري السعدي، التأمينات العينية الرهن الرسمي حق الاختصاص الرهن الحيازي حقوق الامتياز، دار هومة للنشر والطباعة، الجزائر 2009/2008
- 14- محمد وحيد سوار الدين ، شرح القانون المدني ، الحقوق العينية التبعية، الرهن المجرد- الرهن الحيازي- حقوق الامتياز الكتاب الثالث ، دار الثقافة للنشر والتوزيع 2006
- 15- منذر الفضل، النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني، أحكام الالتزام، الجزء الثاني، (د ط)، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 1998
- 16- نبيل إبراهيم سعد، التأمينات العينية والشخصية الرسمي حق الاختصاص الرهن الحيازي الامتياز الكفالة، دار الجامعة الجديدة الاخراطية الإسكندرية 2014
- 17- همام محمد محمود، زهران التأمينات العينية والشخصية (د ط)، دار المنشأ المعارف الاسكندرية، 2005/2004.
- 18- يوسف محمد عبيدات، الحقوق العينية الأصلية والتبعية، دار الميسرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان 2010
- ب الرسائل الجامعية**
- 1- عبد المالك الدح، رهن المنقولات المعنوية في التشريع الجزائري، دراسة مقارنة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق بن عكنون 2013/2012
- 2- العربي بن قسمية، رهن المنقول دون التجريد من حيازته في التشريع الجزائري، دراسة مقارنة ، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق سعيد حمدين 201/2014

قائمة المراجع

1- ابراهيم بن غانم، نظام الرهن الوارد على المنقول في التشريع المدني و التجاري الجزائري، بحث لنيل شهادة الماجستير في العقود والمسؤولية جامعة الجزائر، معهد العلوم القانونية والإدارية 1985

2- علاوة هوام، الرهن الحيازي في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير، تخصص شريعة وقانون، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، قسم الشريعة والقانون، جامعة باتنة 2008/2007

3- منصور محمد العروسي، نظام الرهن الحيازي العقاري في القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص عقود و مسؤولية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1، 2012/2013، ص16.

د- المجالات

1- منصور حاتم محسن) مجلة المحقق الحلى للعلوم القانونية و السياسية، رهن المنقول المادي دون حيازة، المفهوم والأثر، العدد الأول، السنة التاسعة 2017

و- النصوص القانونية

1-الأمر 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم ج ر عدد 31 بتاريخ 13 ماي 2007

2- الأمر رقم 11/84 المؤرخ في 09 رمضان 1404 الموافق 09 يونيو 1984 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم بالأمر 02/05 المؤرخ في 27 فبراير 2005 الجريدة الرسمية العدد 15 المؤرخ في 27.02.2005

3-الامر 66-145 المؤرخ في 08 يونيو 1966 يتضمن قانون الاجراءات المدنية¹ المعدل و التتم بالقانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008 يتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية.

ثانيا: المراجع باللغة الفرنسية

1. JACQUES Mestre, Emmanuel Putman, Marc Billaiu, Droit civil, Droit Spécial des suretés réelles, L.G.D.J, DELTA, Paris, 1997

الفهرس

الفهرس

2.....	مقدمة
6.....	الفصل الاول:انشاء الرهن الحيازي الوارد على المنقول في القانون المدني الجزائري..6
7.....	المبحث الأول : مفهوم الرهن الحيازي الوارد على المنقول وتمييزه عن باقي التأمينات العينية الأخرى.....7
7.....	المطلب الأول: مفهوم الرهن الحيازي الوارد على المنقول.....7
8.....	الفرع الأول : تعريف الرهن الحيازي الوارد على المنقول8
8.....	اولا: تعريف الرهن الحيازي قانونا.....8
9.....	ثانيا : التعريف الفقهي للرهن الحيازي الوارد على المنقول9
10.....	ثالثا : تعريف الرهن الحيازي الوارد على المنقول في الشريعة الإسلامية.....10
11.....	الفرع الثاني: خصائص الرهن الحيازي الوارد على المنقول.....11
11.....	أولا : الرهن الحيازي الوارد على المنقول هو عقد رضائي ملزم لجانبين.....11
11.....	ثانيا : الرهن الحيازي الوارد على المنقول هو حق عيني.....11
11.....	ثالثا : الرهن الحيازي الوارد على المنقول هو عقد تابع.....11
12	رابعا : الرهن الحيازي الوارد على المنقول غير قابل للتجزئة.....12
12	خامسا : الرهن الحيازي الوارد على المنقول ينقل الحيازة إلى الدائن المرتهن.....12
13.....	سادسا : الرهن الحيازي الوارد على المنقول يرد على المنقولات المادية والمنقولات المعنوية (غير المادية).....13
14.....	الفرع الثالث : الطبيعة القانونية للرهن الحيازي الوارد على المنقول.....14
15.....	المطلب الثاني : تمييز الرهن الحيازي الوارد على المنقول عن باقي التأمينات العينية الأخرى.....15
15	الفرع الأول : تمييز الرهن الحيازي الوارد على المنقول عن الرهن الرسمي.....15
16.....	أولا : أوجه الاختلاف بين الرهن الحيازي الوارد على المنقول والرهن الرسمي.....16

- أ. من حيث العقد..... 16
- ب . من حيث المحل..... 16
- ج . من حيث المضمون..... 16
- د. من حيث الحيابة..... 16
- ثانيا : أوجه التشابه بين الرهن الحيازي الوارد على المنقول والرهن الرسمي..... 17
- الفرع الثاني : تمييز الرهن الحيازي الوارد على المنقول عن حق الاختصاص..... 17
- أولا: أوجه التشابه بين الرهن الحيازي الوارد على المنقول و حق الاختصاص..... 18
- ثانيا : أوجه الاختلاف بين الرهن الحيازي الوارد على المنقول وحق الاختصاص..... 18
- الفرع الثالث: تمييز الرهن الوارد على المنقول على حقوق الامتياز..... 19
- أولا : أوجه التشابه بين الرهن الحيازي الوارد على المنقول وحقوق الامتياز..... 19
- ثانيا :أوجه الاختلاف بين الرهن الحيازي الوارد على المنقول وحقوق الامتياز..... 20
- المبحث الثاني: تكوين الرهن الحيازي الوارد على المقول في القانون المدني الجزائري 20
- المطلب الأول : شروط انعقاد الرهن الحيازي الوارد على المنقول 20
- الفرع الأول: رضا المتعاقدان في الرهن الحيازي الوارد على المنقول 21
- أولا :أهلية إبرام عقد الرهن الحيازي..... 21
- أ. أهلية الراهن..... 21
- ب-أهلية الدائن المرتهن 24
- ثانيا : الإجازة في عقد الرهن الحيازي الوارد على المنقول والمنع من التصرف..... 25
- أ - إجازة عقد الرهن الحيازي الوارد على المنقول 25
- ب- المنع من التصرف في الرهن الحيازي الوارد على المنقول..... 27
- ثالثا : النيابة والوكالة في الرهن الحيازي الوارد على المنقول..... 28.
- أ- النيابة الرهن الحيازي الوارد على المنقول 28
- ب- الوكالة في الرهن الحيازي الوارد على المنقول 29
- الفرع الثاني: الالتزام المضمون في الرهن الحيازي الوارد على المنقول..... 29
- أولا : أنواع الدين المضمون ومصادره..... 30

- أ-أنوع الدين المضمون في الرهن الحيازي الوارد على المنقول..... 30
- ب- مصادر الدين المضمون في الرهن الحيازي الوارد على المنقول 31
- ثانيا: تحديد مقدار الدين..... 33
- الفرع الثالث : المنقول المرهون في الرهن الحيازي الوارد على المنقول..... 35
- أولا: أنواع المنقول المرهون في الرهن الحيازي 36
- أ- رهن المنقولات المادية في الرهن الحيازي الوارد على المنقول..... 36
- ب- رهن المنقولات المعنوية في الرهن الحيازي الوارد على المنقول..... 37
- ج- رهن المنقول المادي دون حياة 37
- ثانيا : الشروط الواجب توفرها في المنقول المرهون..... 38
- أ- يجب أن يكون المنقول المرهون موجودا وقت الرهن..... 39
- ب- أن يكون المنقول المرهون معيناً أو قابلاً للتعين 39
- ج-أن يكون المنقول قابلاً للتعامل فيه وبيعه بالمزاد العلني..... 40
- رابعا : قابلية بيع المنقول بصفة مستقلة بالمزاد العلني..... 40
- خامسا: يجب أن يكون المال المرهون مملوكاً للراهن..... 41
- أ- رهن ملك الغير..... 41
- ب- رهن المالك الظاهر..... 42
- ج- رهن المال المستقبل..... 43
- د- رهن المال الشائع..... 44
- 1-الرهن الصادر من أحد الشركاء في الشبوع..... 44
- 2-الرهن الصادر من جميع الشركاء..... 45
- هـ- رهن الملكية المعلقة على شرط 45
- المطلب الثاني : نفاذ الرهن الحيازي الوارد على المنقول..... 46
- الفرع الاول: الحيازة في الرهن الحيازي الوارد على المنقول..... 46
- أولا : تعريف الحيازة الواردة على المنقول في الرهن الحيازي 47
- ثانيا : الطبيعة القانونية لحيازة الحائز للمنقول المرهون في الرهن الحيازي..... 47

47	ثالثا : مجال الحيابة الواردة على المنقول في الرهن الحيازي.....
48	رابعا : نقل الحيابة.....
48	خامسا : شروط الحيابة اللازمة في المنقول لنفاذ الرهن.....
48	أ. أن يكون انتقال الحيابة ظاهرا.....
49	ب. استمرار حيابة المرتهن أو العدل للمنقول المرهون.....
50	سادسا : عناصر الحيابة والحكمة من اشتراطها.....
50	سابعا: زوال الحيابة.....
51	الفرع الثاني: الكتابة في الرهن الحيازي الوارد على المنقول.....
52	خلاصة.....
54	الفصل الثاني: اثار الرهن الحيازي الوارد على المنقول وطرق انقضاءه.....
55	المبحث الأول: آثار الرهن الحيازي الوارد على المنقول في القانون المدني الجزائري..
55	المطلب الاول : آثار الرهن الحيازي والوارد على المنقول فيما بين المتعاقدين.....
55	الفرع الاول : آثار الرهن الحيازي الوارد على المنقول بالنسبة للراهن.....
56	أولا : التزامات الراهن على المنقول.....
56	1- تسليم المنقول الى الدائن المرتهن.....
57	2- التزام الراهن بضمان سلامة المنقول المرهون حيازيا ونفاذه.....
59	3 - التزام الراهن بضمان هلاك المنقول وتلفه.....
61	ثانيا : حقوق الراهن على المنقول المرهون.....
61	1. ملكية الراهن للمنقول المرهون.....
62	2. حيابة الراهن المنقول المرهون.....
62	الفرع الثاني : اثار الرهن الحيازي الوارد على المنقول بالنسبة للمرتهن.....
62	اولا: التزامات الدائن المرتهن.....

1. الالتزام بحفظ و صيانة المنقول المرهون حيازيا62
2. التزام الدائن المرتهن بإدارة المنقول المرهون حيازيا و استثماره.....63
- 3- التزام الدائن المرتهن برد المنقول المرهون حيازيا.....65
- ثانيا: حقوق الدائن المرتهن.....67
- المطلب الثاني : آثار الرهن الحيازي الوارد على المنقول بالنسبة للغير.....71
- الفرع الأول: الشروط العامة لسريان الرهن الحيازي الوارد على المنقول بالنسبة للغير.71
- أولا- الحق في حبس المنقول المرهون.....72
- ثانيا- حق الدائن المرتهن في الأفضلية و التقدم.....73
- ثالثا- استعمال الدائن المرتهن حق التتبع75
- الفرع الثاني: الشروط الخاصة لنفاذ رهن المنقول في حق الغير76
- أولا - سريان آثار حيازة المنقولات المادية والسندات لحاملها على رهن المنقول.....77
- ثانيا - طلب الدائن المرتهن أو الراهن الترخيص له ببيع المنقول المرهون الممدد بالهلاك أو التلف وانتقال الرهن من المنقول إلى ثمنه.....78
- ثالثا - بيع المنقول قبل حلول أجل الدين إذا عرضت صفقة رابحة.....79
- رابعا - طلب الدائن المرتهن عند حلول أجل الدين الترخيص في بيع المنقول أو الأمر بتملكه إياه بحسب تقدير الخبراء.....80
- خامسا - وجوب عدم التعارض مع الأحكام الخاصة بالرهن الحيازي وبيوت التسليف وأحوال خاصة في رهن المنقول.80
- المبحث الثاني : انقضاء الرهن الحيازي الوارد على المنقول.....81
- المطلب الأول : انقضاء الرهن الحيازي الوارد على المنقول بصفة تبعية.....81
- الفرع الاول : انقضاء الرهن الحيازي الوارد على المنقول بالوفاء.....82
- أولا : الوفاء بمقابل.....83
- ثانيا: التجديد83

84.....	ثالثا: المقاصة.....
85.....	رابعا: اتحاد الذمة.....
86.....	الفرع الثاني : انقضاء الرهن الحيازي الوارد على المنقول دون وفاء.....
86.....	أولا: الإبراء.....
87.....	ثانيا : استحالة التنفيذ.....
87.....	المطلب الثاني : انقضاء الرهن الحيازي الوارد على المنقول بصفة أصلية.....
88.....	الفرع الأول: تنازل الدائن المرتهن عن حق الرهن.....
89.....	الفرع الثاني: اتحاد الذمة.....
89.....	الفرع الثالث: انقضاء الرهن الحيازي الوارد على المنقول بهلاك المرهون المنقول.....
90.....	الفرع الرابع : انقضاء الرهن الحيازي الوارد على المنقول بالبيع الجبري.....
92.....	خلاصة.....
94.....	الخاتمة.....
98.....	قائمة المراجع.....
102.....	الفهرس.....