

المحاضرة الخامسة :

2-الشروط الخاصة بالراهن : اشترط المشرع في المادة 2\884 ق.م.ج في الراهن أن يكون أهلا للتصرف في العقار المرهون ، كما يشترط فيه أن يكون مالكا للعقار المرهون.

الفرع الثالث :آثار الرهن الرسمي .

تتمثل هذه الآثار في مجموعة من الحقوق و الالتزامات بين المتعاقدين و كذلك في مواجهة الغير.

أولا :أثر الرهن بين المتعاقدين.

و المتعاقدان في الرهن الرسمي هما الدائن (البنك) و المدين الراهن و هو (المقترض)

1/-بالنسبة إلى المقترض

أجاز المشرع للراهن حق التصرف في العقار المرهون حسب المادة 894 ق.م.ج بشرط أن لا يؤثر هذا التصرف على البنك باعتباره دائنا مرتتها .

كما أجاز له أيضا حق الإدارة للعقار المرهون وفي قبض ثماره 895 ق.م.ج حتى تاريخ نزع ملكيته عند عدم وفاءه بالدين.

أما المادة 896 ق.م.ج فقد وضعت شروطا لنفاذ إيجار العقار المرهون في مواجهة البنك المرتهن وفقا لحالتين هما :

-حالة الإيجار الثابت التاريخ قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية ،هذا الإيجار يكون نافذا لمدة 9 سنوات إذا كان ثابت التاريخ قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية .

-أما الحالة الثانية فهي بعد تسجيل التنبيه نزع ملكية و لم تسدد الأجرة و كانت مؤجلة أو متأخرة و في هذه الحالة لا يكون الإيجار نافذا إلا إذا أمكن اعتباره داخلا في أعمال الإدارة الحسنة.

-أجاز المشرع أيضا للراهن الحق في القبض الأجرة 897 و من المعلوم أن الأجرة تعد من الثمار و لذلك نظمها المشرع في حالتين أيضا :

*لا تكون المخالصة بالأجرة مقدما لمدة لا تزيد على ثلاث سنوات و لا الحوالة بها كذلك نافذة في حق الدائن المرتهن إلا إذا كان تاريخها ثابتا و سابقا لتسجيل تنبيه نزع الملكية .

*و إذا كانت المخالصة أو الحوالة لمدة تزيد علي ثلاث سنوات فإنها لا تكون نافذة في حق الدائن المرتهن إلا إذا سجلت قبل قيد الرهن ، و إلا خفضت المدة إلى ثلاث سنوات مع مراعاة المقتضى الوارد في فقرة السابقة.

-يلتزم الراهن بضمان سلامة الرهن في مواجهة البنك من المقترض نفسه أو من شخص أجنبي و للبنك في المقابل أن يقوم بجميع الإجراءات التحفظية وأن يرجع على المدين الراهن إذا رأى أن هذا التصيير أو التلف يضربه أو ينقص من ضمانه ، كما له أن يطالب بتأمين كاف أو أن يستوفي حقه حالاً قبل حلول أجل الدين (211) .

إذا نشأ الهلاك أو التلف عن سبب لا ينسب إلا المقترض و لم يقبل البنك بقاء الدين بلا تأمين ، يكون الخيار في هذه الحالة للمدين بالتأمين جديد أو الوفاء حالاً و في جميع الأحوال للبنك أن يطلب من القاضي وقف الأعمال الواقعة على العقار ، إذا رأى من شأنها تعريضه للهلاك و التلف .

2- بالنسبة للدائن المرتهن:

بالنسبة للدائن المرتهن فيتمتع بحقين وهما :

أ/-حقوق الدائن المرتهن باعتباره دائناً عادياً :

الدائن المرتهن باعتباره دائناً عادياً ،له ضمان عام على أموال المدين ، وبالتالي يكون له الحق في التنفيذ على جميع أمواله مثله في ذلك مثل جميع دائني المدين ، والدائن المرتهن لا يكون له أن ينفذ على أموال المدين غير المرهونة إلا إذا كانت الأموال المرهونة المخصصة لضمان الوفاء بحقه غير كافية بالقدر الذي يكفي للوفاء للدائن فقط.

ب/-حقوق الدائن باعتباره مرتهناً :

الدائن المرتهن بهذه الصفة ، ينحصر حقه في العقار المرهون ، فإذا جاء أجل الوفاء بالدين ولم يقم المدين بتسديد الدين ، يكون من حق الدائن عندئذ أن يستوفي من العقار المرهون عن طريق التنفيذ عليه وفق الأوضاع والشروط المقررة في القانون الإجراءات المدنية والإدارية .

يتضح من قانون الإجراءات الإدارية والمدنية ، التي وضعها القانون للتنفيذ على العقار المرهون الهدف منها هو التوفيق بين المصالح المتعارضة لكل طرفي الرهن ، الراهن من جهة والدائن المرتهن من جهة أخرى ، وعليه يقع باطلاً كل اتفاق بين الدائن المرتهن والراهن يكون بموجبه للدائن المرتهن الحق في أن يمتلك العقار المرهون عند عدم الوفاء بالدين وقت استحقاقه في مقابل الدين أو أي ثمن معين ، وهذا ما يسمى بشرط تملك العقار المرهون عند عدم الوفاء ، ويستوي في ذلك أن يقع مثل هذا الاتفاق عند إبرام الرهن أو بعده ، المهم أن يتم قبل حلول أجل الدين ، والحكمة التي جعلت المشرع يقضي ببطالان هذا الشرط تتمثل في احتمال استغلال الدائن المرتهن لحاجة الراهن الذي يقبل بشروط الراهن ضناً منه بأنه يفيد الدائن المرتهن عند حلول أجله ، ويتحرر العقار من الرهن غير أن ظنه قد

يخيب ويجد عقاره يأخذ منه دون رضا منه ، كما يقع باطلا كل اتفاق بين الراهن والدائن المرتهن على بيع العقار المرهون دون مراعات الإجراءات التي فرضها القانون وهذا ما يسمى بشرط الطريق الممهد أما إذا حل أجل الوفاء بالدين ، فإنه يجوز في هذا الوقت الاتفاق على أن يتنازل الراهن للدائن المرتهن عن العقار المرهون في مقابل الدين ، والحكمة من ذلك واضحة لأن شبهة استغلال الدائن المرتهن للراهن لم تعد قائمة ، ربما الاتفاق على ذلك يكون من مصلحة الراهن نفسه(1).

إن الرهن الرسمي يمنح للبنك أي الدائن المرتهن حق عيني على العقارات المرهونة فقط ، و بالتالي لا يجوز التنفيذ على الأموال المدين إلا مارهن منها فقط و نفس الأمر إذا كان الراهن من الغير غير المقترض 901 ق.م.ج ، و في هذه الحالة الأخيرة لا يمكن للراهن غير المدين من الدفع بالتجريد تجاه البنك إذا أراد التنفيذ على العقار المرهون إلا إذا وجد اتفاق يقضي بغير ذلك .

كما لا يمكن للبنك أن ينفذ بنفسه على العقار المرهون ويطلب بيعه إلا إذا قام بتنبيه المدين بالوفاء أما إذا كان الراهن شخصا آخر غير المدين جاز له تفادي أي إجراء وجه إليه إن تخطى عن العقار المرهون (2).

ثانيا: آثار الرهن بالنسبة للغير

ينشأ حق الرهن بمجرد العقد ، و لكنه لا يكون نافذا في مواجهة الغير إلا من تاريخ قيده في سجل العقاري.

و مقصود بالغير هو كل صاحب حق يتضرر من وجود الرهن الرسمي ، و مظهر نفاذ الرهن في حق الغير يظهر من خلال حق التقدم و حق التتبع.

أ/حق التقدم :

نصت على هذا الحق المواد من 907 إلى 910 ق.م.ج و يقصد به تحديد الحقوق التي يضمنها الرهن و ميزة التقدم تقتض وجود أكثر من دائن للمدين ، و يقوم النزاع بينهم بما في ذلك البنك باعتباره دائنا مرتهنا على هذا الحق .

ب/حق التتبع:

1 - عياشي شعبان ، دروس في العقود الخاصة 2، موجهة لطلبة السنة الثالثة قانون خاص مجموعة الأولى ، عبر الموقع الإلكتروني Fac.umc.edu.dz/droit/cours

2- ومعنى التخليته هو عدم إظهار اسمه باعتبار أنه ليس صاحب الدين .

نص المشرع على هذا الحق في المواد 912 إلى 914 ق.م.ج و هو ميزة الثانية للبنك حيث أن له حق تتبع العقار المرهون و التنفيذ عليه في أي يد يكون .

الفرع الرابع: انقضاء الرهن الرسمي.

ينقضي الرهن الرسمي إما بصفة تبعية أو بصفة أصلية .

أولاً : انقضاء الرهن بصفة تبعية .

الرهن الرسمي هو تابع للالتزام المضمون ، لذلك فهو ينقضي بانقضائه(المادة 933 ق.م.ج) و بالتالي إذا انقضى الالتزام بأسباب الانقضاء كالوفاء، التقادم ، الإبراء ... ينقضي معه الرهن ، كما تضيف المادة المذكورة سابقا ، أنه إذا زال السبب الذي انقضى به الدين يعود معه الدين و تبعا لذلك يعود الرهن بشرط أن لا يمس بحقوق الغير حسن النية الناشئة في تلك الفترة .

ثانيا :انقضاء الرهن بصفة أصلية .

انقضاء الرهن على هذا المنوال أي انقضائه بصفة مستقلة عن الدين المضمون ، وذلك إما بتطهير العقار أي بتحرير المرهون من الرهن ، حيث يصبح حق البنك في العقار عبارة عن مبلغ هو ثمن الذي قوم به العقار حسب المرتبة ، و ينقضي الرهن كذلك إذا بيع العقار المرهون جبريا بالمزاد العلني سواء في مواجهة المدين المرتهن أو الحائز أو الحارس الذي يحرس العقار عند التخلية ، و يعتبر الثمن الذي رسي به المزاد هو ثمن الذي ينقضي به الرهن .

المطلب الثاني : الرهن الحيازي .

يمثل الرهن الحيازي المرحلة الوسيطة بين الشكل الأول للتأمينات العينية المتمثل بالتصرف الائتماني الناقل للملكية و بين التأمينات غير الناقلة للحيازة القائمة على نحو رئيسي على الإشهار بواسطة سجلات، سواء أكانت تتعلق بعقار أم بمنقول.

وعلى ذلك فالتأمينات الحيازية قائمة على فكرة نقل الحيازة بدلاً من نقل الملكية، وبالتالي فإن الرهن الحيازي على نوعين: إما رهن منقول وإما رهن عقاري⁽³⁾.

الفرع الأول: تعريف وخصائص الرهن الحيازي.

أولاً : تعريف الرهن الحيازي .

هو عقد يعقد بين طرفين وهما الراهن والمرتهن، وعلى أساسه يتخلى أحد الأطراف عن امتلاك الشيء المرهون سواء كان عقاراً أو منقولاً إلى المرتهن، كما يعطي هذا العقد للمرتهن حقاً عينياً تبعياً يرتب له (حق الحبس – حق التتبع – حق التقدم).

كما يعرف أيضاً أنه حق عيني تبعي يرد على المنقول كما يرد على العقار وهو حق يخول لصاحبه استيفاء دينه متقدماً على سائر الدائنين ويخوله كذلك أن يتتبع المال محل حقه في أي يد يكون .

ويمكن تعريفه أيضاً، أنه عقد ينشئ الحق في احتباس ما في يد الدائن أو يد عدل ضماناً لحق يمكن استيفاءه منه كله أو بعضه وذلك بالتقدم على سائر الدائنين .

وهو كالرهن التأميني ينشأ بالاتفاق ويتقرر بناء على عقد لكن عقد الرهن الحيازي هو عقد رضائي فلا يلزم لنشوئه شكل معين كما هو الحال بالنسبة لعقد الرهن الرسمي ، كما أن الرهن الحيازي يرد على العقارات والمنقولات بخلاف الرهن الرسمي الذي لا يرد إلا على العقارات بحسب الأصل .

وبموجب عقد الرهن الحيازي تنتقل حيازة المال المرهون إلى الدائن أو إلى يد عدل يحدده كل من الدائن أو إلى يد عدل يحدده كل من الدائن والمدين ، ولا يجوز للمرتهن أن ينتفع بالمرهون حيازياً منقولاً كان أو عقاراً بغير إذن الراهن.