

المبحث الثاني : مفهوم الحقوق العينية التبعية

تناول المشرع الحقوق العينية التبعية على سبيل الحصر في المواد 882 إلى 1003 من القانون المدني، ضمن الكتاب الرابع تحت عنوان "الحقوق العينية التبعية أو التأمينات العينية"، حيث سيتم التطرق في البداية إلى الرهن الرسمي (المطلب الأول)، ثم الرهن الحيازي (المطلب الثاني)، ثم حق التخصيص (المطلب الثالث) ثم حق الامتياز (المطلب الرابع).

المطلب الأول : الرهن الرسمي

سيتم في هذا المطلب التطرق إلى تعريف الرهن الرسمي (الفرع الأول) ثم إلى خصائصه (الفرع الثاني).

الفرع الأول : تعريف الرهن الرسمي

هو حق عيني يترتب على عقار معين، مملوك للراهن ضمنا للوفاء بحق الدائن المرتهن، مع بقاء هذا العقار في حيازة الراهن يستعمله ويستغله ويتصرف فيه. وعرفته المادة 882 من القانون المدني الجزائري على أنه " الرهن الرسمي عقد يكتسب به الدائن حقا عينيا على عقار لوفاء دينه، يكون له بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين التاليين له في المرتبة في استفاء حقه من ثمن ذلك العقار في أي يد كان".

وما يمكن ملاحظته من هذا التعريف :

- اصطلاح الرهن الرسمي يطلق على العقد كمصدر للحق، وعلى الحق العيني الناشئ عن العقد، فكان من المستحسن أن يعرف الرهن الرسمي باعتباره حقا إذ الحق هو الغاية، وما العقد إلا وسيلة لنشوئه.
- أن هذا التعريف أشار إلى أن الدائن المرتهن يستوفي حقه من ثمن العقار المرهون عند بيعه مع أنه يستطيع أن يمارس هذا الحق على كل ما يحل محل العقار المرهون، ولو لم يكن ثمنا كالتعويض أو مبلغ التأمين الذي يدفع في حالة هلاك

العقار المرهون سواء كان هلاكاً مادياً أو قانونياً وهو ما نصت عليه المادة 907 من القانون المدني صراحة بقولها " يستوفي الدائنون المرتهنون حقوقهم تجاه الدائنين العاديين من ثمن العقار المرهون أو من المال الذي حل محله هذا العقار، بحسب مرتبة كل منهم ولو كانوا أجرو القيد في يوم واحد".

- أن هذا التعريف عندما اعتبر الرهن الرسمي عقد يكسب به الدائن المرتهن حقا عينيا على عقار لوفاء دينه منه فإن العقار المرهون لا يضمن إلا الدين الذي رهن العقار من أجله، مع أن الرهن لا يخرج العقار المرهون من الضمان العام لباقي الدائنين وهؤلاء يستطيعون التنفيذ على العقار المرهون غير أنهم لن يستوفوا حقوقهم إلا مما قد يتبقى من ثمن العقار بعد استيفاء الدائن المرتهن حقه بالكامل.

- كذلك انتقد هذا التعريف لإغفاله ذكر عبارة (الدائنين العاديين)، لذلك يستحسن إضافتها بعد عبارة (أن يتقدم على) لتصبح كما يلي: "...أن يتقدم على الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة".

- كما أنتقد هذا التعريف لإغفاله العنصر الأساسي المميز لمرهن الرسمي وهو عدم انتقال حيازة العقار المرهون من المدين الراهن إلى الدائن المرتهن.

الفرع الثاني : خصائص الرهن الرسمي

من خلال نص المادة 882 من الأمر السالف الذكر يتضح أن حق الرهن الرسمي يتميز بعدة خصائص أهمها:

أولا- الرهن الرسمي حق عيني:

الحق العيني سلطة مباشرة لشخص على مال معين، أي أنه لا يحتاج إلى وساطة المدين بل يثقل العين مباشرة ويتبعها في أي يد كانت لاستفتاء حقه، وفي الحقيقة أن حق الرهن الرسمي يرد على مال عقاري أي على حق عيني واقع على عقار إذ أن القول بأنه يرد مباشرة على عقار فيه تجاوز لأن الراهن لا يرهن العقار في ذاته، بل الحق الذي يملكه على هذا العقار سواء كان حق ملكية أو انتفاع أو غيرهما من الحقوق العينية العقارية الأصلية. أو بالأحرى القيمة المالية لهذا الحق،

لأنه لا يخول المرتهن أي ميزة من مزايا ملكية الشيء علي العقار، و إنما يقتصر على تخويله ميزة على قيمة ملكية هذا العقار المالية.

ويعطي هذا الحق الدائن المرتهن ميزة التقدم في استفاء حقه من المقابل النقدي للعقار على الدائنين العاديين وعلى الدائنين الذين لهم حقوق عينية على نفس العقار إذا كانوا متأخرين عنه في المرتبة سواء بقي العقار المرهون عند الراهن أو انتقل إلى الحائز، كما يمنح له هذا الحق ميزة التتبع إذا انتقل العقار المرهون إلى الحائز.

ثانيا- الرهن الرسمي حق تبعي:

لا ينشأ الرهن الرسمي مستقلا بذاته بل يستند في وجوده إلى حق أصلي لضمان الوفاء به، ويترتب على خاصية التبعية ما يلي :

- أنه يختلف عن الحقوق العينية الأصلية فهو لا يخول صاحبه شيئا من مزايا هذه الحقوق وهي الاستعمال والاستغلال والتصرف، لأنه ليس حقا متفرعا عنها ولا جزءا منها بل هو حق يرد على ملكية عقار أو عقارات معينة ضمانا للوفاء بدين صاحبه قبل دين آخر.

- كما أنه لا ينشأ إلا لضمان حق، وإذا كان في الغالب أن الحق المضمون يكون سابقا أو معاصرا للرهن فإنه ليس هناك ما يمنع أن يكون الحق المضمون لا حقا على الرهن، حيث يمكن إنشاء رهن رسمي لضمان دين احتمالي، أو مؤجل أو شرطي، وفي هذه الحالات يكون الرهن الرسمي وإن نشأ صحيحا قابلا للقيود متصفا بذات الأوصاف التي تلحق الدين المضمون فيكون مثله رهنا احتماليا أو شرطيا.

- كما يترتب على صفة التبعية كذلك أن حق الرهن الرسمي يتبع الدين المضمون وجودا وعدما ويتصف بالأوصاف التي تلحقه، من شرط وأجل، فيصبح الرهن الرسمي معلقا على الأجل المعلق عليه الحق المضمون أو مقترنا بالشرط المقترن به ذلك الحق، فلا ينفصل الرهن عن الدين المضمون بل يكون تابعا له في صحته و انقضائه، فمتى تقرر بطلان الحق المضمون بطل الرهن الرسمي تبعا لذلك، وإذا انتقل الدين المضمون من دائن إلى آخر انتقل معه الرهن الضامن له، وبذلك يجوز للراهن أن يتمسك تجاه من انتقل إليه الرهن تبعا لانتقال الحق المضمون إليه بكل الدفع التي تؤثر في وجود الحق المضمون.

ثالثا- الرهن الرسمي حق عقاري:

الأصل أن حق الرهن الرسمي لا يرد إلا على عقار وهذا الأخير عرفته المادة 683 من القانون المدني على أنه "كل شيء مستقر بحيزه وثابت فيه ولا يمكن نقله منه دون تلف وما عدا ذلك من شيء فهو منقول".

والحكمة من استبعاد المنقولات وعدم توقيع رهن رسمي عليها تكمن في صعوبة إخضاعها لإجراءات الشهر العقاري نظرا لسهولة تهريبها وإخفائها وكذا سرعة تداولها وانتقالها بين الأشخاص ومن مكان إلى آخر، لذلك لا يمكن الاحتجاج بها طبقا لقاعدة الحيابة في المنقول سند للملكية، وعلى خلاف ذلك يسهل تنظيم شهر حق الرهن الرسمي في العقارات نظرا لطبيعتها الثابتة إذ يكفي شهرها لإعلام الغير بملكيتها أو ورود رهن عليها.

ومع ذلك فإن المشرع الجزائري وعلى غرار التشريعات المقارنة قرر توقيع الرهن الرسمي على بعض المنقولات التي تسمح طبيعتها بإخضاعها لعلمية الشهر العقاري، وعلى تلك المنقولات التي لا تختلط بغيرها ولا يسهل إخفائها نظرا لضخامة حجمها ولأن قيمتها تفوق بكثير قيمة العقارات ومثالها السفن والطائرات فهي وإن كانت منقولات إلا أنها منقولات ذات طبيعة خاصة.

رابعا- الرهن الرسمي حق غير قابل للتجزئة:

كقاعدة عامة حق الرهن الرسمي حق غير قابل للتجزئة ونصت المادة 892 من القانون المدني "بأن 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".

يفهم من هذه المادة أن قاعدة عدم قابلية الرهن الرسمي للتجزئة لها شقان؛ الشق الأول عدم جواز تجزئة حق الرهن الرسمي من حيث العقار المرهون، والشق الثاني عدم جواز تجزئة حق الرهن الرسمي من حيث الدين المضمون:

أ- عدم جواز تجزئة حق الرهن الرسمي من حيث العقار المرهون: يقصد بها أن كل جزء من العقار يضمن الدين بأكمله، فإذا كانت هناك عدة عقارات مرهونة فكل عقار منها يعتبر ضمانا لكل الدين، ويحق للدائن المرتهن أن يباشر حقه على أي منها، وله أن يتتبع ما يبيعه الراهن من هذه العقارات لينفذ على العقار المبيع بكل الدين

في يد حائزه، ولا يمكن لهذا الأخير إجبار الدائن المرتهن على قبول جزء من حقه يعادل قيمة العقار بالنسبة لمجموع العقارات المرهونة.

ب- عدم جواز تجزئة حق الرهن الرسمي من حيث الدين المضمون: ولو سدد المدين جزء من الدين فإن العقار لا يتحرر بنسبة تقابل ما انقضى من الدين بل يبقى العقار المرهون كاملا ضمنا للوفاء بالجزء المتبقي من الدين، وإذا أحال الدائن جزءا من حقه لآخر فإن الحق المحال له يكون مضمونا بالعقار المضمون كله.

لكن قاعدة عدم تجزئة الرهن الرسمي ليست من النظام العام وهي مقررة لمصلحة الدائن المرتهن لذلك يجوز لهذا الأخير الاتفاق مع الراهن على استبعادها سواء في عقد الرهن الرسمي ذاته أو في اتفاق لاحق على أن يحزر جزء من العقار كلما تم دفع جزء من الدين.

خامسا- حق الرهن الرسمي يحفظ للمدين الراهن ملكية العقار المرهون وحيازته:

إذا كان حق الرهن الحيازي يسلب من الراهن حيازة الشيء المرهون سواء كان منقولا أو عقارا فإنه وعلى خلاف ذلك يبقى حق الرهن الرسمي لمالك العقار المرهون حيازة هذا الأخير وسلطته في التصرف فيه واستعماله واستغلاله طالما أنه للدائن المرتهن الحق في التقدم لاستيفاء حقه من الثمن الناجم عن بيع العقار المرهون أو من مبلغ التعويض في حالة هلاك العقار المثقل بالرهن الرسمي.

دون أن ننسى أن الرهن الرسمي قد ينشأ بواسطة عقد أو يكون مصدره القانون أو القضاء وهذا ما نصت عليه المادة 883 من القانون المدني.

المطلب الثاني : الرهن الحيازي

سيتم في هذا المطلب التطرق إلى تعريف الرهن الحيازي (الفرع الأول) ثم ذكر خصائصه (الفرع الثاني).

الفرع الأول : تعريف الرهن الحيازي

أورد المشرع الجزائري نصا واحدا عرف بموجبه الرهن الحيازي جاعلا منه مفهوما عاما على كل أنواع الرهن الحيازي، حيث نصت المادة 948 من القانون المدني على أن " الرهن الحيازي عقد يلتزم به شخص ضمانا لدين عليه أو على غيره، أن يسلم إلى الدائن أو إلى أجنبي يعينه المتعاقدان شيئا يرتب عليه للدائن حقا عينيا يخوله حبس الشيء إلى أن يستوفي الدين وأن يتقدم الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة في أن يتقاضى حقه من ثمن هذا الشيء في أي يد يكون."

ومن خلال نص هذه المادة نلاحظ أن المشرع الجزائري لا يعتبر التسليم ركنا في العقد بل هو مجرد التزام يتولد من العقد بعد تمامه في ذمة المدين كون أن العقد ينعقد بمجرد تبادل الإيجاب والقبول دون حاجة إلى التسليم.

ولأن الضمان في الرهن الحيازي يقتضي تسليم الراهن الشيء المرهون لدائنه المرتهن فإن المشرع الجزائري بموجب المادة 966 من القانون المدني قد ألزم الراهن في الرهن الحيازي الوارد على العقار بأن يسلم العقار المرهون إلى الدائن المرتهن أو إلى شخص يرتضيه المتعاقدان وذلك لنفاذه في حق الغير ويترتب الحق العيني الذي يعطي للدائن المرتهن حق حبس العقار المرهون الى غاية استيفاء دينه تماما وحق التقدم على غيره من الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة في استيفاء حقه من ثمن العقار المرهون في أي يد كان.

الفرع الثاني : خصائص الرهن الحيازي

انطلاقاً من أن الرهن يطلق على حق الرهن كما يطلق على العقد فسننتظر لخصائصه باعتباره حقاً ثم لخصائصه باعتباره عقداً.

أولاً- خصائص الرهن الحيازي العقاري باعتباره حقاً:

يتميز الرهن الحيازي العقاري باعتباره حقاً بالخصائص الآتية:

أ- ينشأ الرهن الحيازي الوارد على العقار بواسطة عقد مثله مثل الرهن الرسمي ولا ينشأ بنص القانون كالامتياز ولا يحكم قضائي كحق التخصيص.

ب- يعتبر حق عيني عقاري لأنه يخول للدائن سلطة مباشرة على العقار المرهون فيخوله الحق في حبسه إلى أن يدفع له دينه، كما يستطيع في حالة عدم دفع الدين التنفيذ عليه واستيفاء دينه من ثمنه بالأفضلية على غيره من الدائنين العاديين والدائنين المرتهنين التاليين له في المرتبة في أي يد كان.

ت- هو حق عيني تبعي، ذلك أنه يوجد لضمان حق آخر هو الدين المضمون، فيقوم بقيام هذا الدين ويتبعه في وجوده وعدمه، ويبطل ببطلانه وينقضي بانقضائه.

فإذا تقرر بطلان الدين المضمون بطل الرهن تبعاً لذلك وإذا انقضى الدين المضمون بالوفاء أو بغيره انقضى الرهن تبعاً له، وقد نص المشرع الجزائري على ذلك بمقتضى المادة 893 من القانون المدني والتي تنص على أنه " لا ينفصل الرهن عن الدين المضمون بل يكون تابعا له في صحته وفي انقضائه، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

هذا وان الالتزام الأصلي الذي يتبعه الرهن الحيازي يصح أن يكون محله مبلغ من النقود، ويصح أن يكون محله التزام بعمل أو الامتناع عن عمل أو نقل حق عيني، كما يصح أن يكون الالتزام الأصلي مقروناً بأجل أو معلق على شرط وعند ذلك يكون الرهن الحيازي ذاته مقروناً بنفس الأجل أو معلق على نفس الشرط.

وقد يضمن الرهن الحيازي التزاما أصليا يكون التزام مستقبلي أو احتمالي كالالتزام الناتج عن فتح اعتماد، وقد نصت المادة 891 من القانون المدني بأنه : "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 جاري على أن يتحدد في عقد الرهن مبلغ الدين المضمون أو الحد الأقصى الذي ينتهي إليه هذا الدين." والتي تنطبق على الرهن الحيازي بموجب المادة 950 من القانون المدني.

ث- يعتبر كذلك حق لا يتجزأ مع أن المشرع الجزائري لم ينص بشأن الرهن الحيازي على ذلك لا صراحة ولا بالإحالة على أحكام الرهن الرسمي، إلا أنه لا يوجد ما يمنع تطبيقها على الرهن الحيازي عموما لأن عدم التجزئة مرتبط بالضمان وهي خاصية تقرت لصالح الدائن المرتهن لتدعيم الائتمان.

ثانيا- خصائص الرهن الحيازي العقاري باعتباره عقدا:

يتميز الرهن الحيازي العقاري باعتباره عقدا بالخصائص الآتية:

- أ- أنه عقد شكلي يلزم توثيقه، ذلك أن المادة 12 من قانون التوثيق الصادر بموجب الأمر 70-91 المعدل والمتمم بموجب الأمر 06-02 و التي تنص بأن "العقود التي تتضمن نقل الحقوق العقارية الأصلية والتبعية يلزم التوثيق فيها".
- ب- أنه عقد ضمان عيني، فهو من عقود الضمان وذلك لكونه يسعى لضمان استيفاء الدائن المرتهن لحقه من ثمن العقار المرهون.
- ت- أنه عقد ملزم لجانبين، حيث يلتزم الدائن المرتهن بالمحافظة على العقار المرهون واستثماره ورده عند انقضاء الرهن، وتقديم حساب عن ذلك، أما المدين الراهن فيلتزم بتسليم العقار المرهون إلى الدائن المرتهن.
- ث- أنه عقد بمقابل، لأن الراهن لا يتبرع بالرهن بل يقدمه في مقابل ما يحصل عليه من مال أو أجل ولأن الدائن المرتهن لا يقرض المدين أو يمنحه أجل إلا بمقابل الرهن الذي يوفر له الضمان.