الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة يحي فارس المدية

كلية الحقوق و العلوم السياسية

مذكرة نهاية الدراسة للحصول على شهادة الماستر

تخصص قانون عقاري

بعنوان:

أحكام انتقال الملكية العقارية المثقلة بتأمين عيني

من تقديم الطالبين:

- بركي محفوظ
- مبرك محمد

تحت إشراف الأستاذة:

- سميرة فروخ

السنة الدراسية 2019/2018

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة يحي فارس المدية

كلية الحقوق و العلوم السياسية

مذكرة نهاية الدراسة للحصول على شهادة الماستر

تخصص قانون عقاري

بعنوان:

أحكام انتقال الملكية العقارية المثقلة بتأمين عيني

من تقديم الطالبين:

- بركي محفوظ
- مبرك محمد

أمام اللجنة المشكلة من:

الأستاذة: تواتي سهيلة	رئيسا
الأستاذة: بلقاضي كريمة	مناقشا
الأستاذة: سميرة فروخ	مشرفا و مقررا

السنة الدراسية 2019/2018

بسم الله الرحمن الرحيم

!

شكر و عرفان

الشكر و الحمد لله الذي وفقنا في إتمام هذه المذكرة ، نتقدم بجزيل الشكر وعظيم الامتنان، إلى أستاذتنا " سميرة فروخ" المشرفة علي هذه المذكرة علي ما بذلته من جهد ، وعلي ما قدمته لنا من توجيهات قيمة وإرشادات صائبة و نصائح سديدة .

كما نشكر أعضاء اللجنة الأفاضل الذين قبلوا مناقشة هذه المذكرة.

كما نتقدم بالشكر إلى جميع أساتذة كلية الحقوق و العلوم السياسية بجامعة المدية.

إلى جميع موظفين المكتبة بالكلية.

الإهداء

قال تعالى :" ر بنا إغفر لي ولوالدي وللمؤمنين يوم يقوم الحساب " سورة إبراهيم.

إلى الجنة التي تحرسها ملائكة الحب والطهارة، إلى ابتسامة تحيي القلب في دنيا الحزن والضنى إلى الحضن الدافئ الوافر، إلى ينبوع الحنان تلك هي أمي...أمي..... أمي.

إلى الطائر السابح في فضاء العطف والمحبة، إلى كتابي في الحياة النهل العذب الذي تستقي منه النفوس العطشى، إلى ملهم طريق السعادة والصلاح إلى لسان العدل ومصدر الفضيلة ذلك هو أبي.

إلى سندي ومصدر قوتي وكبريائي ،إلى إخوتي.

إلى من أثروني على أنفسهن أخواتي.

إلى جدتي وجدي أطال الله في عمرهما وأدام عليهم الصحة والعافية.

إلى من شاركوني دروب السعادة، وجعلوا من حبهم لي في قلبي قلادة صديقى وأمين.

الى من أخشى ألا أنصفهم حقهم أصدقائي وأحبائي ورفقاء الدراسة

إلى عائلتي الكبيرة: أخوالي وأعمامي و كل من يحمل لقب مبرك.

إلى كل من سعته ذاكرتي ولم تسعه مذكرتي، وكل من سيتصفح هذه المذكرة.

أهدي هذا العمل المتواضع

محمد

الإهداء

أهدي ثمرة جهدي هذا إلى الوالدين العزيزين

إلى من يصعب حصر جميلها، والجنة تحت أقدامها " **أمي**"

إلى من بذل كل ما في وسعه لتعليمي ، وتكويني، أمي وأبي.

إلى من كانت لي سندا معنويا فزادتني قوة طيلة انجاز هذه المذكرة... زوجتي العزيزة والفاضلة .

إلى أولادي الأعزاء هبة وهيثم الذين هما في طور النمو إنشاء الله.

إلـــى من لا استطيع الاستغناء عنهم إخوتي وأخواتي وأبنائهم ووالدي وأخت الزوجة.

إلـــى كل الأساتذة من الابتدائي إلـــى الدراسات العليا.

*إلـــى جميـــع الأصدقـــاء وخاصة صديقي فروق.

إلـــى كل من ساعدني ولو بكلمة طيبة أو ابتسامة.

محفوظ

قائمة المختصرات

أولا باللغة العربية

ج.ر : الجريدة الرسمية

ص: صفحة.

ط : طبعة.

ج: جزء

ق.م.ج: قانون المدني الجزائري.

ق.أ.ج: قانون الأسرة الجزائري.

ق.أ.م أ: قانون الإجراءات المدينة و الإدارية.

ثانيا: باللغة الفرنسية:

O.P: ouvrage précédemment cité

P : Page

Vol : Volume

مقدمة

مقدمة :

أن العقار ثروة لا يزول حب امتلاكها منذ أن خلق الإنسان و جبل على حب المال و التملك مما دفع الكثير من الدول إلى الاهتمام بهذه الثروة ، والمشرع الجزائري على غرار سائر التشريعات أهتم هو الأخر بموضوع الملكية العقارية ، إذ نجده يعرفها من خلال نص المادة 27 من قانون رقم 90-25 المتعلق بالتوجيه العقاري على أنه (الملكية العقارية الخاصة هي حق التمتع و التصرف في المال العقاري أو الحقوق العينية من أجل استعمال الأملاك وفق طبيعتها و غرضها) [1] و التي جاءت موافقة مع ما ورد في نص المادة 674 من ق.م.ج. التي جاء فيها (الملكية هي حق التمتع و التصرف في الأشياء بشرط أن لا يستعمل استعمالا تحرمه القوانين و الأنظمة)[2] .

فمالك العقار له مطلق الحرية في التصرف فيه ، و الذي يترتب عنه انتقال ملكيته إلى الغير سواء انتقال هذه الأخيرة بصفة عادية بين أطراف العقد و إما تنتقل ملكيته مثقلة بتأمين عيني و هو موضوع بحثنا ، إذ يؤدي نشوء الالتزام إلى قيام علاقة مديونية بين الدائن و المدين ، حيث يكون هذا الأخير ملزما بتنفيذ التزامه طوعا و اختيارا ، أما إذا أخل بالتزامه كان للدائن الحق في مباشرة التنفيذ الجبري الذي يقوم على قاعدة الضمان العام أين تكون كل أموال المدين ضامنة للوفاء بديونه و التزاماته ، و يكون جميع الدائنين متساوين في هذا الضمان كمبدأ كرسه المشرع الجزائري ، إلا أنه و رغم الدور الكبير الذي يلعبه فكرة الضمان العام في تشجيع الائتمان ، فهي لا تحقق للدائن تأمينا كاملا لاستيفاء حقه عند حلول ميعاد الاستحقاق ، ذلك لإمكانية تصرف المدين في المال محل الضمان مما يؤدي إلى إعساره و إفلاسه بالإضافة إلى إمكانية تعرض الدائن لمزاحمة دائنين آخرين[3].

من هنا و من أجل إعطاء حماية أكبر للدائن أوجد المشرع نظام قانوني أخر أكثر ضمانا للدائن يسمي بالضمان الخاص، الذي يقوم على تقديم تأمين خاص للدائن مما يضمن له تحصيل حقوقه رغم إعسار المدين .

---

[1]- قانون رقم 90-25 مؤرخ في 18 -11-1990 يتضمن قانون التوجيه العقاري، ج .ر.ع 46 الصادر بتاريخ 18-11-1990المعدل و المتمم بموجب الأمر 95-26 المؤرخ في 26 سبتمبر 1995، ج رعدد 49-55 المؤرخة في 1995.

[2]- أمر رقم 75– 58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 متضمن القانون المدني ، ج و عدد 78 الصادرة في 30 سبتمبر 1975 معدل و متمم بموجب القانون 07-02 .

[3] - شوقي بناسي ، أحكام عقد الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2009 ،ص.18.

و قد كانت التأمينات الشخصية الصورة الأولى للضمان الخاص و التي تقوم على ضم ذمة مالية أو أكثر إلى ذمة المدين ، فيصبح للدائن أكثر من مدين ، فإذا أعسر المدين أو أفلس كان للدائن الحق في مطالبة المسؤولين الآخرين المتحدة ذمتهم مع ذمة المدين .

بالرغم من كل هذه الامتيازات الممنوحة للدائن ، فهي لا تخرج الدائن عن مبدأ المساواة المقررة للدائنين في الضمان العام [1] ، هذا ما دفع الفكر القانوني إلى ضرورة البحث عن نظام أخر يجنب الدائن خطر إعسار المدين و المسؤولين معه عن الدين ، فأوجد نظام التأمينات العينية ، التي بموجبها يتم تخصيص مال معين من أموال المدين لضمان الدين المترتب عليه ، و التي تمنح الدائن مركز خاص مميز عن مركز الدائنين العاديين و التالين له في المرتبة ، كما تخوله حق تتبع المال المثقل لها في أي يد كان[2] .

ترد التأمينات العينية على العقارات و المنقولات ، إلا أنه و نظرا للقيمة الاقتصادية الكبيرة التي يكتسبها العقار عموما و الملكية العقارية خصوصا ، جعل الدائن يستهدفها لتكون محلا لتأميناته العينية و ذلك من أجل أن توفر له حماية أكبر من تلك المقررة للمنقول.

و بما أن الحقوق العينية التبعية (التأمينات العينية) لا تخول صاحبها حق تملك الملكية العقارية المثقلة بها مما قد يجعل هذه الملكية محلا لانتقال من الراهن إلى الغير ، بمختلف الوسائل المحددة قانونا و المتمثلة أساسا في الواقعة القانونية سواء التصرف قانوني أو الواقعة المادية[3].

ونظرا لخطورة التعامل في العقار عموما ، والملكية العقارية المثقلـــــة بتأمين عيني خصوصا وذلك على الذمة المالية للمدين و الدائن صاحب التأمين العيني استوجب المشرع الجزائري إجراءات قانونية خاصة لإنتقال الملكية العقارية إلا بإتباعها حيث استوجب المشرع الشكل الرسمي على جميع المعاملات الواردة عل تلك الملكية، و تسجيل تلك المعاملات لدي مفتشية التسجيل و الطابع قصد تحصيل رسوم ضريبة للخزينة العمومية، كما إستلزم كذلك ضرورة شهر تلك المعاملات على مستوى المحافظة العقارية الواقع في دائرة اختصاصها تلك الملكية من أجل إعلام الغير بتلك المعاملات .

---

[1]- أسعد دياب ، أبحاث في التأمينات العينية ، ط 1، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان 1988 ص 13.

(2)- شايب باشا مليكة ، عقد الرهن الرسمي في القانون الجزائري ، مذكرة لنيل درجة الماجستير ، فرع قانون عقاري أو زراعي ، كلية الحقوق ، جامعة البليدة ، الجزائر 2000-2001، ص 10.

[3]- حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية علي ضوء أخر التعديلات ، دار هومة ، الجزائر 2002 ،ص 18.

كما يترتب كذلك على انتقال الملكية العقارية المثقلة بتأمين عيني عدة أثار قانونية سواء ما تعلق بالراهن مدينا كان أو كفيلا عينيا ، وما تعلق بالدائن المرتهن ، و ما تعلق بالغير المنتقلة اليه ملكية العقار محل التأمين العيني.

من هنا تظهر أهمية الدراسة في كون موضوع التأمينات العينية ولا سيما انتقال الملكية العقارية المثقلة بتأمين عيني من أهم المواضيع القانونية، وذلك للدور الكبير الذي تلعبه في مجال الضمان و تشجيع الائتمان بين الإفراد ، كما يستمد هذا الموضوع أهميته من قيمة العقار نفسه، فالعقار عادة يكون ذو قيمة مالية كبيرة، و له أهمية حيوية في مجال التنمية سواء الاقتصادية و الاجتماعية، إذ يعد مصدر هام للدخل بالنسبة لخزينة الدولة ، بحيث يعود معاملات الأفراد في عقاراتهم بالربح المالي على هذه الأخيرة من خلال الضريبة المفروضة على هذه المعاملات، إضافة الى اعتباره العقار المجال الحيوي للاستثمارات الداخلية و الخارجية.

و تهدف دراسة هذا الموضوع إلى بيان أهم الإشكاليات المتعلقة بانتقال الملكية العقارية المثقلة بتأمين عيني ومحاولة توضيح المراكز القانونية سواء لأطراف الواقعة القانونية التى يترتب عنها الإنتقال أو الغير، كما تهدف الى إجلاء الغموض السائد نظرا لتشعب الموضوع وحجم قيمته و حساسيته على مستوى العملي .

أما عن دوافع وأسباب اختيارنا لهذا الموضوع فتكمن في أسباب ذاتية تتمثل فى الميول لدراسة القانون العقاري وبصفة خاصة التأمينات العينية بهدف تحليل النصوص القانونية المتعلقة بها على كثرتها و تشعبها ، أما أسباب موضوعية تتمثل في دراسة و معرفة الأطر القانونية التي تحكم انتقال هذه الملكية، و مدى تأثير التأمين العيني في ذلك ، و لبحث في هذا الموضوع و تحليله إرتأينا طرح الإشكالية الأتية :

- فيما تكمن خصوصية انتقال الملكية العقارية المثقلة بتامين عيني مقارنة بأحكام انتقال الملكية العقارية الخالية من ذلك التأمين؟

والفرضية المطروحة بالنسبة لهذه الإشكالية تتمثل فى أن خصوصية أحكام انتقال الملكية العقارية المثقلة بتأمين عيني تكمن في الإجراءات المتبعة لنقل الملكية وكذا الآثار المترتبة عن انتقالها محملة بتأمين عيني.

من أجل الإلمام بهذا الموضوع اعتمدنا على العديد من المراجع و التى كان لها الفضل في توضيح الغموض السائد على الموضوع، لاسيما مرجع الأستاذ حمدي باشا عمر فيما يخص انتقال الملكية العقارية و آليات تطهيرها و كذا مرجع الأستاذ شوقي بناسي فيما يتعلق بالرهون كدراسات سابقة.

ومن أجل بلوغ الهدف المسطر ومعالجة الإشكال المطروح أعلاه اعتمدنا في دراستنا على المنهج الوصفي التحليلي الذى نحاول من خلاله تحليل المواد المقننة لانتقال ملكية العقار المثقل بتأمين عيني في القانون المدني وفي نصوص قانونية أخرى عندما تقتضى لدراسة ذلك، و تم الاعتماد على هذا المنهج كونه أفضل المناهج للقراءة التحليلية و التفسيرية كما ان مادة التحليل تكون جاهزة في طيات النصوص نفسها.

و بناءا على ما تقدم آثرنا اختيار موضوع أحكام انتقال الملكية العقارية المثقلة بتأمين عيني بالرغم من الصعوبات العديدة التى واجهتنا لاسيما من حيث تشعب الأفكار و دقتها ،إضافة إلى ضيق الوقت و صعوبة الحصول على معلومة من طرف الهيئات المختصة لهذا الغرض.

ولكي تبلغ الدراسة الغاية المرجوة منها ارتأينا تقسيم الموضوع إلى فصلين هما :

الفصل الأول تحت عنوان ماهية التأمينات العينية و المتكون من مبحثين، المبحث الأول نتناول فيه مفهوم التأمينات العينية، أما المبحث الثاني فسنعالج فيه آليات انتقال الملكية العقارية المثقلة بتامين عيني.

الفصل الثاني نتطرق فيه الى أثار إنتقال الملكية العقارية المثقلة بتأمين عيني وذلك من خلال مبحثين:

نتناول في الأول المركز القانوني منتقلة له الملكية العقارية مثقلة بتأمين عيني، أما المبحث الثان فسنعرج فيه علي المركز القانوني للمؤمن عينيا (المدين و الكفيل العيني)، وصاحب التأمين العيني (الدائن المرتهن و الدائن الممتاز).

الفصل الأول :

ماهية التأمينات العينية

الفصل الأول : ماهية التأمينات العينية

نتيجة لقصور وسائل الضمان العام أولا ، والتأمينات الشخصية لاحقا ، في توفير الحماية للدائن من خطر إعسار المدين ، أوجد المشرع نظام التأمينات العينية ، التي تقوم على تخصيص مال معين بالذات من أموال المدين لضمان الوفاء بالدين، وذلك لتشجيع الائتمان ومنح الدائن الثقة والأمان دفعه إلى منح المدين ما يحتاجه من دين .

تقوم التأمينات العينية أساس على منح الدائن امتيازات خاصة، تمكنه من استيفاء حقوقه بالأفضلية عن سائر الدائنين العاديين والتالين له في المرتبة ، وتتبع المال المثقل بتلك التأمينات والتنفيذ عليه في أي يد كان .

وقد تناول المشرع الجزائري نظام التأمينات العينية في الكتاب الرابع من الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 ، والمتضمن القانون المدني ، والذي عنوانه " الحقوق العينية التبعية أو التأمينات العينية " وذلك من خلال المواد من 882 إلى 1001 ، أين حصر التأمينات العينية في أربعة (4) أنواع ، وهي الرهن الرسمي والرهن الحيازي ، حق الاختصاص ، وحق الامتياز. وقد خصصنا هذا الفصل لدراسة نظام التأمينات العينية ، وذلك عن طريق تحديد مفهومها من خلال تبيان الأحكام المشتركة للتأمينات العينية والأحكام الخاصة بكل نوع من التأمينات العينية (مبحث الأول) لنبين بعدها آليات انتقال الملكية العقارية المثقلة بتأمين عيني(المبحث الثاني).

المبحث الأول: مفهوم التأمينات العينية

تقتضي دراستنا لنظام التأمينات العينية ، أن نبدأ بتعريف هذا النظام قصد توضيحه ،وتبسيط معانيه والتوصل إلى تحديد خصائصه التي تميزه عن التأمينات الشخصية ،وكذا التطور التي مرت به واهم ما يميزها عن التأمينات الشخصية تحت عنوان الأحكام المشتركة للتأمينات العينية (المطلب الأول) ، لنعرج بعدها على الأحكام الخاصة بكل نوع من التأمينات العينية (المطلب الثاني)

المطلب الأول: الأحكام المشتركة للتأمينات العينية.

تلعب التأمينات العينية دورا هاما في مجال الضمان والائتمان ، الأمر الذي جعلها تكون محل اهتمام الباحثين القانونيين، وتتجلى هذه الأهمية من خلال التعريف ، وقد خصصنا هذا المطلب لذكر هذا التعريف، حتى نتوصل إلى استنتاج الخصائص المميزة لها (الفرع الأول) أما الفرع الثاني فيتضمن المراحل التي مرت بها وكذا تميزها عن نظام التأمينات الشخصية .

الفرع الأول: تعريف التأمينات العينية وخصائصها.

أولا: تعريف التأمينات العينية:

تعرف التأمينات العينية بأنها تخصيص مال معين من أموال المدين ، لضمان الوفاء بالتزامه حيث يكون للدائن بموجبها حق عيني تبعي على هذا المال ، يخوله حق اقتضاء دينه بالأفضلية عن سائر الدائنين العاديين والدائنين الممتازين التالين له في المرتبة ، وحق تتبع هذا المال والتنفيذ عليه في أي يد كان[1].

كما عرفت أيضا على أنها ضمانات يتم بموجبها تقرير حق عيني تبعي على أموال المدين لمصلحة الدائن تمكنه من إستيفاء دينه بالأفضلية عن غيره من الدائنين ، كما يليه حق تتبع هذا المال في أي يد كان [2].

فالتأمينات العينية على هذا النحو توفر للدائن الأمن والضمان ، حيث تحميه من خطر إعسار المدين ، وتضمن له استيفاء حقه كاملا، وهي بذلك تؤدي وظيفة اقتصادية هامة في تدعيم الإئتمان وتشجيعه .

ثانيا: خصائص التأمينات العينية:

تتميز التأمينات العينية بمجموعة من الخصائص، تجعلها متميزة عن غيرها من النظم الأخرى، ومن هذه الخصائص:

---

[1]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط شرح القانون المدني الجديد ،في التأمينات الشخصية والعينية ،ج 10، ط 3، دار أحياء التراث العربي ، لبنان 1998، ص 6.

[2] GABRIEL MARTY , pierre RAYNAUD, droit civil les sûretés , la publicité foncière , Sirey, paris, tom 3.1 vol, éd 1971.p5.

أ - **أنها حقوق عينية:** فهي تمنح صاحبها سلطة مباشرة على الأموال المثقلة بها، سواء كانت هذه الأموال مملوكا للمدين أو للغير (الكفيل العيني) ، ويستطيع بمقتضاها استيفاء دينه من المقابل النقدي لهذا المال ، وذلك بالأفضلية عن غيره من الدائنين العاديين والدائنين الممتازين التاليين له في المرتبة ، كما توليه هذه السلطة حق تتبع هذه الأموال إذا تصرف فيه المدين بأية طريقة كانت[1].

غير أن هناك جانب من الفقه ، يذكر صفقة العينية عن التأمينات العينية ، و يستند في ذلك على أن ، الحق العيني يخول صاحبه سلطات التصرف و الاستعمال و الاستغلال ، كما هو الحال بالنسبة لحق الملكية ، أما التأمينات العينية فلا تخول أصحابها هذه السلطات ، و بذلك فهم يذكرون عليها صفة العينية [2]، أما عن ميزتي التقدم و التتبع اللتان يتمتع بهما صاحب التأمين العيني ، فلا تعدان في نظرهم من خصائص الحق العيني ،و أن توفرهما في التأمينات العينية لا يلزم أن هذه التأمينات هي حقوق عينية ، و من أنصار هذا الاتجاه الفقيه الفرنسي **Maxime chaveau** ، والفقيه المصري شفيق شحاتة [3].

ب: أنها حقوق تبعية:

فالتأمينات العينية لا تنشأ مستقلة ، بل تستند في وجودها إلى حق شخصي ، تكون تابعة له في وجوده و عدمه ، أي أنها لا تقوم بذاتها ، بل توجد لضمان وفاء بحق شخصي ، و إذا ما تقرر بطلان هذا الحق ،أبطل التأمين العيني تبعا لذلك ، كما أن انقضاء هذا الحق بالوفاء أو الإبراء أو التقادم ، يؤدي إلى انقضاء هذا التأمين [4].

غير أن الحق الأصلي المضمون بالتأمين العيني لا يكون إلا حقا شخصيا، لأن الحق العيني لا يحتاج لحمايته إلى ضمان[5].

و قد تقررت هذه التبعية في نصوص عديدة من القانون المدني الجزائري، منها نص المادةّ893 / 1 التي تنص: "لا ينفصل الرهن عن الدين المضمون بل يكون تابعا له في صحته

---

[1]- حسين عبد اللطيف حمدان، التأمينات العينية ، دراسة تحليلية شاملة لأحكام الرهن والتأمين والامتياز، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان 2009ص 49.

[2]- شوقي بناسي ، المرجع السابق ،ص 33-34.

[3]- حسين عبد اللطيف حمدان ، المرجع السابق ، ص49.

[4]- المرجع نفسه ، ص 50.

[5]- محمد وحيد الدين سوار، شرح القانون المدني الأردني ، الحقوق العينية التبعية، بدون طبعة ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن 1998، ص16.

وانقضاءه ما لم ينص القانون على غير ذلك "، والمادة 933 التي نصها: " ينقضي حق الرهن الرسمي بانقضاء الدين المضمون ويعود معه إذا زال السبب الذي انقضى به الدين....".

غير أن هذه التبعية لا تكون مطلقة، حيث يمكن أن ينشأ تأمين عيني قبل نشوء الحق الشخصي المضمون، كما في الحالة التي يترتب فيه تأمينا عينيا، لضمان دين معلق شرط، أو ضمان دين مستقبلي أو احتمالي، مثل تقرير رهن رسمي كضمان لفتح اعتماد في المصرف، فهذا الدين لا يكون موجدا وقت تقرير الرهن، ولكنه يجود في المستقبل عندما يقبض العميل الاعتماد المضمون بالرهن[1].

ومن التشريعات التي تبيح تقرير تأمينات عينية لدين لم ينشأ بعد، التشريع الألماني (1136م و 119م) و التشريع السويسري(843م) ، وهو ما يعرف عندهم بنظام السند الرهني، حيث يسمح للمالك بإنشاء رهنا رسميا لصالحه على عقار يملكه، وذلك في شكل سند يقدمه لاحقا لمن يطلبه كضمان لدينه[2]

كما يمكن أن ي نقضي التأمين العيني دون أن ينقضي الدين المضمون، كالحالة التي يتنازل فيها الدائن عن الرهن الرسمي، دون أن يتنازل عن الدين المضمون به، فينقضي الرهن هنا بصفة مستقلة، ويبقى الدين قائما بذاته [3].

ج: أنها حقوق لا تقبل التجزئة:

فالمال المثقل بالتأمين العيني يضمن الدين كله وكل جزء فيه، حيث يبقى التأمين العيني ملازما للدين إلى أن يتم الوفاء بآخر جزء من الدين، ولا يؤدي الوفاء الجزئي إلى إنقاص التأمين بمقدار الجزء الموفى به، بل يبقى التأمين العيني كاملا إلى أن يتم الوفاء بكامل الدين[4].

في هذا الصدد نصت المادة 892 ق.م.ج على " كل جزء من العقار أوالعقارات المرهونة ضمان لكل دين، وكل جزء من الدين مضمون بالعقار أو العقارات المرهونة كلها ، ما لم ينص القانون أو يقضي بغير ذلك"، فالرهن الرسمي طبقا لهذه المادة غير قابل للتجزئة، سواء من حيث العقار المرهو ن او من حيث الدين المضمون.[5]

---

[1]- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، المرجع السابق ، ص283.

[2]- أسعد دياب ، المرجع السابق ، ص14.

[3]- هدى عبد الله ، التأمين العقاري، مقارنة مع حقوق الرهن والامتياز، ط 1،منشورات الحلبي الحقوقية،لبنان، 2001 ص25.

[4]- حسين عبد اللطيف حمدان ، المرجع السابق ، ص 50.

[5]- محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، التأمينات العينية(الرهن الرسمي وحق الاختصاص و الرهن الحيازي و حقوق الامتياز)، ج7، ط2 ، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر 2010 ،ص 12.

فبالنسبة للعقار المرهون: يبقى كل جزء من العقار ضامنا للدين كله، فإذا قام المدين بتقسيم العقار المرهون إلى أجزاء وتصرف في هذه الأجزاء عن طريق البيع إلى عدة أشخاص فإن كل جزء من العقار يضمن كل الدين، ويجوز للدائن المرتهن أن يطالب مشتري كل جزء من العقار الحائز بكامل الدين[1].

فإذا رهنت عدة عقارات لضمان دين واحد، كان كل عقار من هذه العقارات ضامن للدين كله، حتى ولو أدى مالك أحد العقارات نصيبه من الدين الذي هو مسؤول عليه[(2)].

كما أن عدم تجزئة العقار المرهون تسري في مواجهة الغير، الذي انتقلت إليه ملكية هذا العقار، حيث يمكن للدائن أن ينفذ على هذا العقار تحت يد المشتري أو الحائز[(3)].

أم ا بالنسبة للدين المضمون: فإن كل جزء من الدين هو مضمون بالعقار كله، وإذا دفع المدين جزء من الدين، فإن العقار المرهون لا يتطهر بمقدار ما أوفى به المدين، بل يبقى الرهن كاملا ضامنا للوفاء بالجزء الباقي من الدين [(4)].

الفرع الثاني: تطور التأمينات العينية وتمييزها عن التأمينات الشخصية.

لم تعرف المجتمعات القديمة نظام التأمينات العينية، حيث كانت التأمينات الشخصية هي أساس الضمان، غير أن التطور الذي لحق المجتمعات فيما بعد أدى إلى ظهور التأمينات العينية، والتي بدورها مرت بمراحل تطور حتى وصلت إلى ما هي عليه اليوم (أولا) ، مما دفع النفقة إلى تمييزها عن التأمينات الشخصية (ثانيا) .

أولا: تطور التأمينات العينية .

مرت التأمينات العينية في تطورها التاريخي بالمراحل التالية :

أ-**المرحلة الأولى:** أخذت التأمينات العينية في بدايتها صورة البيع الوفائي، أين كان المدين ينقل ملكية المال محل التأمين إلى الدائن ، والذي يتعهد بأن يعيد هذا المال إلى المدين بعد الوفاء بالدين، و قد ظهرت هذه الصورة من التأمينات في مصر القديمة وفي القانون الروماني[5].

---

[1]- زاهية حورية سي يوسف، عقد الرهن الرسمي، دون طبعة ، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2006ص 15.

[2]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق ،ص 274 ..

[3]- زاهية حورية سي يوسف، عقد الرهن الرسمي، المرجع نفسه ، ص16.

[4]-محمد كامل مرسي باشا، شرح القانون المدني، التأمينات الشخصية والعينية، منشأة المعارف، دون طبعة، مصر 2005 ص 129.

[5]- حسين عبد اللطيف حمدان ، المرجع السابق، ص50.

ويعاب على هذا النوع من التأمينات ، إمكانية رفض الدائن رد العين محل التأمين بعد وفاء المدين بالدين، بالإضافة إلى إمكانية تصرف الدائن في هذا العين، أو ترتيبه حقوق عينية عليها ، فلا يكون للمدين حينها إلا استعادتها بالحالة التي تكون عليها [1] .

ب -المرحلة الثانية: لتفادي العيوب الناتجة عن صورة البيع الوفائي، ظهرت صورة أكثر تطورا، هي صورة الرهن الحيازي، أين أصبح المدين يحتفظ بملكية المال محل التأمين العيني، ويكتفي بنقل حيازتها إلى الدائن والذي يلتزم بردها إلى المدين عند وفاته بكامل الدين، وبذلك يضمن المدين عدم تصرف الدائن في المال محل التأمين وقد عرفت الشريعة الإسلامية هذا النوع من التأمينات [2] .

فرغم أن هذه الصورة من التأمينات توفر حماية أكبر للمدين من خطر تصرف الدائن في ماله، إلا أنها تحرمه من إمكانية الانتفاع بهذا المال، وتحرمه من الحصول على قرض جديد [3].

ج- المرحلة الثالثة: من أجل إعطاء حماية أكبر للمدين، وتمكينه من الانتفاع بالعين محل التأمين وحيازتها، توصل الفكر القانوني إلى صبغة، تضمن للمدين حيازة المال، وتمنح الدائن حق طلب بيع هذا المال وتتبعه في أي يد كان، لاستفاء حقه بالأفضلية عن سائر الدائنين الآخرين، ويسمى هذا النوع من التأمينات التأمين العقاري (الرهن الرسمي)[4].

وأول من عرف هذا النوع من التأمينات (الرهن الرسمي) هم اليونان، ثم ناقله عنهم الرومان، الذين كانو يجرونه على العقارات والمنقولات معا، ولما انتقل إلى فرنسا إقتصر على العقارات دون المنقولات، وذلك لتعذر شهر التأمينات التي تثقلها في السجل العقاري لتشابهها وسرعة انتقالها بين الأشخاص، غير أن هذه التشريعات أصبحت مؤخرا تسمح بترتيب هذا النوع من التأمينات على بعض المنقولات التي يمكن إخضاعها للشهر كالطائرات والسفن البحرية [5].

د- المرحلة الرابعة: وفي تطور آخر للتأمينات العينية، عرفت التشريعات المختلفة نوع آخر من التأمين أطلق عليه اسم " حق الامتياز" وعبارة عن أولوية يمنحها القانون لدين معين مراعاة منه لصفته، ويتميز هذا النوع من التأمينات عن غيره من التأمينات، في كونه يتقرر بموجب نص قانوني، وأن الأولوية فيه للدين وليس للدائن [6].

---

[1]-هدى عبد الله، المرجع السابق،ص 9.

[2]- محمد وحيد الدين سوار، المرجع السابق ،ص 16-17.

[3]- حسين عبد اللطيف حمدان، المرجع السابق ،ص 51.

[4]- اسعد دياب، المرجع السابق، ص 9.

[5]- حسين عبد اللطيف حمدان ، المرجع السابق، ص52.

[6]- حسين عبد اللطيف حمدان، المرجع السابق ،ص 52

ثانيا: تمييز التأمينات العينية عن التأمينات الشخصية.

تتميز التأمينات العينية عن التأمينات الشخصية في الجوانب التالية:

أ - **من حيث آثارها:**

فالتأمينات العينية تمنح صاحبها حق ال تقدم في استيفاء حقه بالأفضلية عن سائر الدائنين الآخرين، وحق تتبع المال المثقل بها والتنفيذ عليه في أي يد كان، أما التأمينات الشخصية فلا تخول أصحابها هذه الامتيازات[1].

ب - **من حيث مستوى الضمان:**

تقوم التأمينات الشخصية في أغلب الأحيان على تعدد المدينين، مما يجعلها أقل ضمانا،فيتعذر على الدائن حينها استيفاء حقه كاملا، بينما تقوم التأمينات العينية على تخصيص مال معين بالذات يكون كافيا للوفاء بكل الدين مما يجعل الدائن في منأى عن أي خطر يتعلق بحالة المدين المالية، وذلك لما له من امتيازات خاصة (حق التقدم و حق التتبع)[2].

كما أن الدائن صاحب التأمين العيني يبقى محافظا على حقه في الضمان العام ، وبالتالي إمكانية التنفيذ على أي مال مملوك للمدين إذا لم يكفي المال المثقل بالتأمين العيني للوفاء بكامل الدين[3].

ج- من حيث محل الضمان

ففي التأمينات الشخصية يكون محل الضمان شخص طبيعي أو معنوي، يضمن وفاء الدين، أما في التأمينات العينية يكون محل الضمان مال عيني معين بالذات، يقدمه المدين لضمان دينه[4].

المطلب الثاني: الأحكام الخاصة بكل نوع من التأمينات العينية.

وردت التأمينات العينية في القانون المدني الجزائري على سبيل الحصر، وتشمل كل من الرهن بنوعيه رسمي(الفرع الأول)، الرهن الحيازي(الفرع الثاني)، حق التخصيص (فرع الثالث)، الامتياز (الفرع الرابع).

الفرع الأول: أحكام خاصة بحق الرهن الرسمي.

ذكر المشرع الجزائري نوعين من الرهن رهن رسمي وآخر حيازي.

أولا: تعريف الرهن الرسمي: عرف المشرع الجزائري الرهن الرسمي [1] في المادة 882 من ق.م.ج المطابقة للمادة 1030 من القانون المدني المصري بقوله:" الرهن الرسمي عقد يكسب به

---

[1]- محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتهان، دار الجامعة الجديدة للنشر، بدون طبعة، مصر 2001، ص 14.

[2]- محمد صبري السعدي، المرجع السابق ،ص 14.

[3]- هشام محمد محمود زهران، التأمينات العينية والشخصية، بدون طبعة، منشأة المعارف مصر 2002 ،ص 257.

[4]- محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق ،ص.16

الدائن حقا عينيا على عقار لوفاء دينه، يكون له بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين التاليين له في المرتبة في استيفاء حقه من ثمن ذلك العقار في أي يد كان." [2]

وقد انتقد هذا التعريف عدة جوانب:

1) اقتصر المشرع في تعريفه للرهن الرسمي، على ثمن العقار المرهون باعتباره المحل الذي يقتضي منه الدائن حقه، إلا أن المقصود هو ثمن بيع هذا العقار،وهذ ا بدليل المادة 907من ق.م .ج التي تخول الدائن حق اقتضاء حقه بالأفضلية من ثمن العقار المرهون، أو من أي مقابل يحل محله [3].

1)أن هذا التعريف لم يبين الصفة التي يتميز بها الرهن الرسمي عن الرهن الحيازي، وهي احتفاظ الراهن بحيازة العقار المرهون[4].

2) أن المشرع أقتصر في تعريفه على أن، الدائن المرتهن يمارس حقه في التقدم على الدائنين التاليين له في المرتبة، ولم يذكر الدائنين العاديين، مما يؤدي إلى الاعتقاد بأن الدائن المرتهن لا يتقدم عليهم في استيفاء حقه، غير أن الحقيقة خلاف ذلك [5].

3) أعطى المشرع الرهن الرسمي صفة العقد، ولم يعرفه على أنه حق عيني، وبالتالي فهو يغلب فكرة العقد على فكرة الحق الذي ينشأ عن إبرام العقد، فيكون بذلك قد عرفه بوسيلته دون غايته، وكان من الأحرى له أن يعرفه بغايته[6].

وعرفه المشرع الفرنسي في المادة 2393 من قانونه المدني، والتي تنص :" الرهن الرسمي حق عيني على العقارات المخصصة للوفاء بالالتزام وهو بطبيعته غير قابل للتجزئة، ويبقى بأكمله على العقارات المرهونة وعلى كل عقار وعلى كل جزء منه، ويتبعها في أية يد انتقلت إليها"[7] .

---

[1]- يسميه المشرع الأردني والعراقي بالرهن التأميني والمشرع اللبناني بالتأمين.

[2]- عبد الرزاق احمد السنهوري ، المرجع السابق ، ص 268 .

[3]- زاهية حورية سي يوسف، عقد الرهن الرسمي، المرجع السابق ،ص 9-10.

[4]- شوقي بناسي، المرجع السابق، ص 64 .

[5]- زاهية حورية سي يوسف ،عقد الرهن الرسمي، المرجع السابق، ص 10.

[6]- شوقي بناسي، المرجع السابق، ص 62-63.

[7]- تنص المادة 2393 من القانون المدني الفرنسي: « l'hypothéque est un droit réel sur les immeuleseffectés à l'acquittemement d'une obligation elle est de sa nature indivisible est subsiste en entier sur tous les immeubles affectés sur chaque portion de ces immeules. Elle les suit dans quelques mains qu'ils passent ».

أما المشرع الأردني فيعرفه في المادة 1322 من قانونه المدني بما يلي: " الرهن التأميني عقد يكسب به الدائن على عقار مخصص لوفاء دينه حقا عينيا يكون له بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين العاديين، والدائنين التاليين في المرتبة في استيفاء حقه من ثمن العقار في أي يد يكون[1].

ولم يغفل المشرع اللبناني عن تعريف الرهن الرسمي، أين عرفه في المادة 120 من قانون الملكية العقارية على أنه:" التأمين هو حق عيني على العقارات المخصصة لضمان القيام بموجب وهو بطبيعته غير قابل للتجزئة ويبقى بكامله على العقارات ، فيبيعها في أية يد تنتقل إليها العقارات"[2].

فالرهن الرسمي طبقا لهذه المواد، هو حق عيني تبعي، يتقرر للدائن على عقار مملوك للمدين أو لشخص آخر ، لضمان الوفاء بالدين، وذلك بموجب عقد رسمي ، يكون للدائن بمقتضاه حق التقدم في استيفاء دينه بالأفضلية عن سائر الدائنين العاديين والتاليين له في المرتبة ، وحق تتبع هذا العقار في أي يد كان [3].

ثانيا : خصائص حق الرهن الرسمي

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

أ - **الرهن الرسمي حق عيني :**

و الحق العيني سلطة مباشرة لشخص على مال معين ، أي أنه لا يحتاج إلى وساطة المدين بل يثقل العين مباشرة و يتبعها في أي يد كانت لاستيفاء حقه ، و في الحقيقة أن حق الرهن الرسمي يرد على مال عقاري أي على حق عيني واقع على شيء يعتبر عقارا 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 إنتفاع أو غيرهما من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو بالأحرى القيمة المالية لهذا الحق ، لأنه لا يخول المرتهن أي مزية من مزايا ملكية الشيء أي العقار ، و إنما يقتصر على تخويله مزية على قيمة ملكية هذا العقار المالية.[4]

و يعطي هذا الحق الدائن المرتهن ميزة التقدم في استيفاء حقه من المقابل النقدي للعقار على الدائنين العاديين و على الدائنين الذين لهم حقوق عينية على نفس العقار إذ كانوا متأخرين عنه في المرتبة ،

---

[1]- زاهية حورية سي يوسف، المرجع السابق،ص 9.

[2]-عبد الرزاق احمد السنهوري ، المرجع السابق، ص 269.

[3]- سمير تناغو ، التأمينات العينية والشخصية ،بدون طبعة، منشأة المعارف، مصر 2008 ،ص 19.

[4]- سليمان مرقس ، الوافي في شرح القانون المدنى ، في الحقوق العينية التبعية " حق الرهن الرسمى و حق التخصيص" ، المجلد الثانى.ج2 ،ط3، دار الكتب القانونية ، مصر 1998، ص 12.

سواء بقي العقار المرهون عند الراهن أو إنتقل إلى الحائز ، كما يمنح له هذا الحق ميزة التتبع إذا إنتقل العقار الرهون إلى الحائز.[1]

ب -الرهن الرسمي حق تبعي:

فهو لا ينشأ مستقلا بذاته بل يستند في وجوده إلى حق أصلي لضمان الوفاء به ، و يترتب على خاصية التبعية ما يلي :

1 -أنه يختلف على الحقوق العينية الأصلية فهو لا يخول صاحبه شيئا من مزايا هذه الحقوق وهي الاستعمال و الاستغلال و التصرف لأنه ليس حقا متفرعا عنها و لا جزءا منها بل هو حق يرد على ملكية العقار أو العقارات معينة ضمانا للوفاء بدين صاحبه قبل أخر.

2 -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 لاحقا على الرهن،حيث يمكن إنشا ء رهن رسمي لضمان دين احتمالي أو مؤجل أو شرطي ، و في هذه الحالات يكون الرهن الرسمي و إن نشأ صحيحا قابلا للقيد متصفا بذات الأوصاف التي تلحق الدين المضمون فيكون مثله رهنا احتماليا أو شرطيا .[2]

3 -كما يترتب على صفة التبعية كذلك أن حق الرهن الرسمي يتبع الدين المضمون وجودا و عدما ويتصف بلا أوصاف التي تلحقه من شرط أو أجل ، فيصبح الرهن الرسمي معلقا على الأجل المعلق عليه الحق المضمون أو مقترنا بالشرط المقترن به ذلك الحق ، فلا ينفصل الرهن عن الدين المضمون أو مقترنا بالشرط المقترن يه ذلك الحق ، فلا ينفصل الرهن عم الدين المضمون بل يكون تابعا له في صحته و انقضائه ، و إذا تقرر بطلان الحق المضمون بطل الرهن الرسمي تبعا لذلك ، كذلك إذا انقضى الحق المضمون بالوفاء أو بغيره انقضى الرهن الرسمي تبعا لذلك ، و إذا انتقل الدين المضمون من دائن إلى أخر انتقل معه الرهن الضامن من دائن إلى أخر انتقل معه الرهن الضامن له و بذلك يجوز للراهن أن يتمسك قبل من إنتقل إليه الرهن تبعا لانتقال الحق المضمون إليه بكل الدفوع التي تؤثر في وجود الحق المضمون .

و إذا كان الراهن كفيلا عينيا جاز له زيادة على تمسكه قبل المرتهن بالدفوع التي تؤثر في صحة العقد المتضمن للرهن الرسمي في ذاته كعيب في الرضا كالتدليس أو الإكراه أو الغلط ، أن يتمسك بما للمدين من أوجه الدفع الخاصة بالدفع و لو نزل عنه المدين نفسه.[3]

ج- الرهن الرسمي حق عقاري

---

[1]- سمير عبد السيد تناغو ، المرجع السابق ، ص 20.

[2]- المرجع نفسه ، ص 21.

[3]- سليمان مرقس، المرجع السابق ، ص 14-15 .

الأصل أن حق الرهن الرسمي لا يرد إلا على عقار و هذا الأخير عرفته المادة 683 من القانون المدني الجزائري المال العقاري بأنه "كل شيء مستقر بحيزه و ثابت فيه و لا يمكن نقله منه من دون تلف و ماعدا ذلك من شيء فهو منقول "[1]

كما عرفت المادة 684 من القانون المدني الجزائري المال العقاري بأنه حق عيني يقع على عقار بما في ذلك حق الملكية ... " [2] و على ذلك فإن حق الرهن الرسمي يمكن أي يرد على حق الملكية تامة أو على ملكية الرقبة أو على حق الانتفاع طالما تعلقت هذه الحقوق بعقار.

و الحكمة من استبعاد المنقولات و عدم وتوقيع رهن رسمي عليها تكمن في صعوبة إخضاعها لإجراءات الشهر العقاري نظرا لسهولة تهريبها و إخفائها ز كذا سرعة تداولها و انتقالها بين الأشخاص و من مكان إلى مكان لذلك يمكن الاحتجاج بها طبقا لقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية ، و على خلاف ذلك يسهل تنظيم شهر حق الرهن الرسمي في العقارات نظرا لطبيعتها الثابتة إذ يكفي شهرها لإعلام الغير بملكيتها أو ورد رهن عليها .[3]

و مع ذلك فإن المشرع الجزائري و على غرار التشريعات المقارنة قرر توقيع رهن رسمي على بعض المنقولات التي تسمح طبيعتها بإخضاعها لعملية الشهر العقاري ، و هي تلك المنقولات التي لا تختلط بغيرها و لا يسهل إخفائها نظرا لضخامة حجمها و لأن قيمتها تفوق بكثير قيمة العقارات ومثالها السفن و الطائرات فهي و إن كانت منقولات إلا أنها منقولات ذات طبيعة خاصة.[4]

د) الرهن الرسمي حق غير قابل للتجزئة

كقاعدة عامة حق الرهن الرسمي حق غير قابل للتجزئة و نصت المادة 892 من القانون المدني الجزائري " بأن كل جزء من العقار أو العقارات المرهونة ضامن لكل الدين ، و كل جزء من الدين مضمون بالعقار أو العقارات المرهونة كلها، ما لم ينص القانون أو الاتفاق بغير ذلك.[5]

يفهم من المادة أن قاعدة عدم قابلية الرهن الرسمي للتجزئة لها شقان ، الشق الأول عدم جواز تجزئة حق الرهان الرسمي من حيث العقار المرهون ، و الشق الثاني عدم جواز تجزئة حق الره ن الرسمي من حيث الدين المضمون.

---

[1]- الأمر رقم 75– 58 المرجع السابق.

[2]- المرجع نفسه.

[3]-همام محمد محمود زهران ، التأمينات العينية و الشخصية (التأمينات العينية) ، دون طبعة، دار المطبوعات الجامعية ، مصر 1997 ،ص 39-40.

[4]- محمد صبري السعدي ، المرجع السابق،ص 15-21.

[5]- أنظر المادة 892 ، من الأمر رقم 75/ 58 ، المرجع السابق.

1 - 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 ضامنا لكل الدين ، و يحق للدائن المرتهن أن يباشر حقه على أي منها ، و له أن يتتبع ما يبيعه الراهن من هذه العقارات لينفذ على العقار المبيع بكل الدين في يد حائزه.

و لا يمكن لهذا الأخير إجبار الدائن المرتهن على قبول جزء من حقه يعادل قيمة العقار بالنسبة لمجموع العقارات المرهونة.[1]

2 - عدم جواز تجزئة حق الرهن الرسمي من حيث الدين المضمون.

يقصد بها أن كل جزء من الدين يكون مضمونا بكل العقار المرهون و لو سدد المدين جزء من الدين فإن العقار لا يتحرر بنسبة تقابل ما انقضى من الدين بل يبقى العقار المرهون كاملا ضامنا للوفاء بالجزء المتبقي من الدين ، و إذا أحال الدائن جزءا من حقه لأخر فإن حق المحال له يكون مضمونا بالعقار المرهون كله.

لكن قاعدة عدم تجزئة الرهن الرسمي ليست من النظام العام و هي مقررة لمصلحة الدائن المرتهن، لذلك يجوز لهذا الأخير الاتفاق مع الرهان على استبعادها سواء في عقد الرهن الرسمي ذاته أو في اتفاق لاحق، على أن يتحرر جزء من العقار كلما تم دفع جزء من الدين[2].

كما يجوز أن تقرر تجزئة حق الرهن الرسمي و من باب أولى بمقتضى نص قانوني و هو ما خوله المشرع لحائز العقار المرهون بموجب نص المادة 916 من القانون المدني الجزائري حيث سمحت هذه الأخيرة لحائز العقار المرهون إذا رغب في تطهير العقار المرهون الذي بحوزته أن يعرض على الدائنين المرتهنين دفع مبلغ يساوي القيمة الحقيقة للعقار المرهون ، و لو لم تكن هذه القيمة كافية لوفاء جميع الديون ، و بذلك يتلخص الحائز من أثر الرهن في مواجهته و هو حق التتبع و يتحرر العقار من الرهون المقيدة عليه سواء كانت رسمية أو حيازية أو حقوق تخصيص أم امتياز[3]

ه) حق الرهن الرسمي يحفظ للمدين الراهن ملكية العقار المرهون و حيازته

إذا كان حق الرهن الحيازيلم يترك للراهن حيازة الشيء المرهون سواء كان منقولا أو عقارا فإنه و على خلاف ذلك فإن حق الرهن الرسمي من مزاياه أنه يبقى لمالك العقار المرهون حيازة هذا الأخير سلطة التصرف فيه و استعماله و استغلاله ، طالما أن للدائن المرتهن الحق في تتبع العقار المرهون

---

[1]- محمد صبري السعدي ، المرجع السابق ، ص22.

[2]- سليمان مرقس ، المرجع السابق ، ص، 18- 19.

[3]- أنظر المادة 916 ، من الأمر رقم 58/75 ، المرجع السابق.

في أي يد كان و التنفيذ عليه ، و طالما كذلك للدائن المرتهن الحق لاستيفاء حقه من الثمن الناجم عن بيع العقار المرهون أو من مبلغ التعويض في حالة هلاك العقار المثقل بالرهن الرسمي.

و بالتالي فإن ملكية و حيازة المدين الراهن للعقار المرهون متوقف على استمرار المدين في القيام بالتزاماته تجاه الدائن المرتهن فإن أخل بهذه الالتزامات و هي دفع ما عليه من دين يبدأ الدائن المرتهن في إجراءات التنفيذ على العقار المرهون.[1]

الفرع الثاني :أحكام خاصة بحق الرهن الحيازي

أولا: تعريف الرهن الحيازي

عرف المشرع الجزائري الرهن الحيازي بموجب المادة 948ق.م.ج بقوله: " الرهن الحيازي عقد يلتزم به شخص، ضمانا لدين عليه أو على غيره ، أن يسلم إلى الدائن أو إلى أجنبي يعنيه المتعاقدان، شيئا يرتب عليه للدائن حقا عينيا يخوله الشيء إلى أن يستوفى الدين، وأن يتقدم الدائنين العاديين والدائنين التالين له في المرتبة في أن يتقاضى حقه من ثمن هذا الشيء في أي يد يكون".[2]

وعرفه المشرع الفرنسي في المادة 2071 ق م ف بقوله:" الرهن الحيازي عقد يسلم به مدين شيئا لدائن ضمانا لدين" [3].

وتناول المشرع الأردني بالتعريف في قانونه المدني في المادة 1372 أين عرفه بأنه " احتباس مال في يد الدائن أو عدل، ضمانا لحق يمكن استيفاؤه منه كله أو بعضه بالتقدم عن سائر الدائنين."[4]

أما المشرع العراقي فعرفه: " الرهن الحيازي عقد يجعل به الراهن مالا محبوسا في يد المرتهن يد عادل ، بدين يمكن للمرتهن استيفاؤه منه، كلا أو بعضا ، مقدما على الدائنين العاديين والدائنين التالين له في المرتبة، في أي يد كان هذا المال"[5].

هو عقد رضائي يلتزم به المدين بتسليم المال محل الرهن إلى الدائن أو إلى شخص أخر متفق عليه لضمان دينه ، فيكون للدائن بموجبه حق عيني تبعي على ذلك المال ، يخوله حق التقدم في

---

[1]- سليمان مرقس ، المرجع السابق ، ص 19.

[2]- الأمر75-58، المرجع السابق.

[3]- تنص المادة 2071 من القانون المدني الفرنسي على: « le nantissement et un contrat par le quel un débiteur remet une chose à son créancier pour sureté de la dette »

[4]- علام هوام ، الرهن الحيازي في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري ، مذكرة لنيل درجة الماجستير ، تخصص شريعة وقانون، كلية العلوم الإسلامية ، جامعة العقيد الحاج لخضر، باتنة ،الجزائر2008/2007،ص09.

[5]-علام هوام، المرجع السابق، ص 10 .

استيفاء دينه عن سائر الدائنين العاديين و الدائنين التالين له في المرتبة ، كما يوليه حق تتبع هذا المال و التنفيذ عليه في أي يد كان .[1]

ثانيا: مقارنة الرهن الرهن الرسمي بالرهن الحيازي

من خلال التعاريف السابقة نستنتج أن الرهن الحيازي يتميز عن الرهن الرسمي في مواضع معينة و يتفق معه في مواضيع أخرى من خلالها تظهر خصائصه:

أ - أوجه الاختلاف:

يتميز الرهن الرسمي عن الرهن الحيازي في عدة نقاط أهمها :

1 -من حيث الشكلية :

يعتبر الرهن الرسمي عقد شكلي ، يستلزم الرسمية لإنعقادهالمادة883مرق.م.ج[2]، بينما يعتبر الرهن الحيازي عقد رضائي ، يكفي لانعقاده تطابق الإيجاب و القبول اذا تعلق بمنقول، أما اذا تعلق بعقار يسري عليه ما يسري على الرهن الرسمي من وجوب الشكلية.

2 -**من حيث محل الرهن :**

لا يرد الرهن الرسمي إلا على العقارات ، و بذلك يعد القيد ضروريا لترتيب أثاره في مواجهة الغير (المادة 1/904 ق،م،ج) بينما يرد الرهن الحيازي على العقارات و المنقولات ، و لا يعد القيد ضروريا إلا في الرهن الحيازي للعقارات [3] (المادة 966 ق.م.ج).

3 -من حيث المضمون :

يمنح الرهن الحيازي الدائن حق حبس المال المرهون ، حتى يستوفي حقه كاملا ، أما الرهن الرسمي فلا يخول الدائن هذا الحق . [4]

4 -من حيث زيادة المال المرهون :

ففي الرهن الحيازي يتولد إلتزام على عاتق المدين ، يتمثل في نقل حيازة المال المرهون إلى الدائن أو إلى شخص أخر متفق عليه ، إلا أنه في الرهن الرسمي يبقى المال المرهون في يد المدين ، و لا ينتقل إلى الدائن . [5]

---

[1]- سمير تناغو ، المرجع السابق ، ص 238- 239

[2]- تنص المادة 883/ 1 ق.م.ج : " لا ينعقد الرهن إلا برهن رسمي أو حكم أو بمقتضى القانون" .

[3]- شوقي بناسي ، المرجع السابق ، ص 67.

[4]- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، المرجع السابق ، ص 746.

[5]- المرجع نفسه ، ص 746.

5 -من حيث المصدر :

للرهن الرسمي في التشريع الجزائري ثلاثة مصادر هي العقد و الحكم القضائي و القانون و هذا طبقا للمادة 883 من ق.م.ج ، أما الرهن الحيازي فينشأ بموجب العقد فقط .[1]

ب- أوجه التشابه :

يشترك الرهن الرسمي مع الرهن الحيازي في الخصائص التالية :

1 -يعتبر كلاهما من الحقوق العينية ، يخولان الدائن سلطة مباشرة على الشيء محل الرهن ، فتمحنه حق الأفضلية في إستيفاء دينه عن سائر الدائنين العاديين و التالين له في المرتبة ، و حق تتبع المال المرهون في أية يد كان.[2]

2 -يشترك الرهن الحيازي مع الرهن الرسمي في خاصية التبعية ، حيث يتبعان الإلتزام الأصلي في وجوده و عدمه.

3 -كما يتفق الرهن الحيازي مع الرهن الرسمي ، في عدم قابليتهما للتجزئة ، حيث تبقى سلطة الدائن المرتهن قائمة على المال المرهون ، حيث يستوفي كامل الدين[3]

4 -و يشترك الرهن الحيازي مع الرهن الرسمي كذلك ، في أن يكون محل الرهن مما يمكن التعامل فيه و بيعه بالمزاد العلني. [4]

الفرع الثالث : الأحكام الخاصة بحق الاختصاص

لم يعرف المشرع الجزائري حق الاختصاص ، و عرفه الفقه بأنه : حق عيني تبعي يتقرر بأمر من رئيس المحكمة ، لفائدة الدائن على عقار أو أكثر من عقارات مدينه ، و ذلك بموجب حكم التنفيذ صادر له بإلزام المدين بالدين ، فيخوله ميزتي التقدم و التتبع في استيفاء حقه من ثمن تلك العقارات.[5]

فحق التخصيص طبقا لهذا التعريف ، هو إجراء تحفظي يمكن الدائن من ضمان تنفيذ الحكم الصادر له ضد مدينه ، مما يجنبه خطر تصرف المدين في عقاراته .[6]

---

[1]- شوقي بناسي ، المرجع السابق ، ص 67 .

[2]- علاوه هوام ، المرجع السابق ، ص 12.

[3]- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، المرجع السابق ، ص 747.

[4]- حمدي كامل مرسي باشا ، المرجع السابق ، ص 303 .

[5]- همام محمد محمود زهران ، المرجع السابق ، ص 549.

[6]- محمد صبري السعدي ، المرجع السابق ، ص201.

و يتفق حق التخصيص مع الرهن الرسمي ، في كونه حق عيني تبعي محله عقارات المدين دون منقولات ، يخول صاحبه ميزتي التقدم و التتبع في اقتضاء دينه ، غير أنه يختلف عنـــــه في مصدره فهو ينشأ بمقتضى حكم قضائي ، بينما ينشأ الرهن الرسمي بمقتضى عقد.[1]

كما يتفق حق التخصيص مع الرهن الرسمي كونه غير قابل للتجزئة كقاعدة عامة سواء من حيث العقار المثقل بحق التخصيص أو من حيث الدين المضمون ب ذلك الحق وقد سبق الحديث عن قاعدة عدم التجزئة بمناسبة الحديث عن خصائص حق الرهن الرسمي ، وبالرجوع الى نص المادة 947 من ق.م.ج التى أكدت صراحة على ذلك.[2]

الفرع الرابع : الأحكام الخاصة بحق الامتياز

عرفت المادة 982 ق.م.ج[3]الامتياز بأنه : أولوية يقررها القانون لدين معين مراعاة منه لصفته.

و لا يكون للدين امتياز إلا بمقتضى نص قانوني " .

و عرفه المشرع الفرنسي في المادة 2095 من قانونه المدني : " الامتياز حق يعطاه الدائن من صفة الدين ، بأن يفضل على باقي الدائنين ، بمن فيهم أصحاب التأمينات "[4].

أما المشرع المغربي فعرفه في المادة 1243 من القانون المدني بكونه " حق أولوية يمنحه القانون على أموال المدين نظرا لسبب الدين .[5]

و تناوله المشرع اللبناني بالتعريف في المادة 117 من القرار 3339 بقوله : " الامتياز في المسائل العقارية ، هو حق عيني يعطاه الدائن من صفة الدين الخاصة بأن يكون مفضلا على الدائنين ، حتى أصحاب التأمينات أنفسهم ." [6]

---

[1]- سمير تناغو ، المرجع السابق ، ص 12.

[2]- انظر المادة 947 من الأمر 75-58 المرجع السابق.

[3]-الامتياز لغة : انفصال الشيء عن غيره ، قال تعالى : " و امتازوا اليوم أيها المجرمون " أي تميزوا و قيل أي انفردوا عن المؤمنين ، و يقال مزت الشيء من الشيء إذا فرقت بينهما فإنماز و امتاز و ميزه فتميز ، أنظر : يوسف بيان رجيب، شرح القانون المدني ، حقوق الامتياز ، ط2 ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الأردن 2012 ، ص 30.

[4]- تنص المادة 2095 من القانون المدني الفرنسي على:

le privilège est un droit que la qualité de la créance donne a un 1 créancier d'êtrepréfère aux autres créanciers même hypothécaires.

[5]- يمنية شودار ، أحكام حق الامتياز في الفقه الإسلامي و القانون المدني ، دراسة تطبيقية مقارنة ، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم الإسلامية ، تخصص أصول الفقه ، كلية العلوم الإسلامية ، جامعة الجزائر 1 ، الجزائر 2011/2010 ، ص 20.

[6]-هدى عبد الله ، المرجع السابق ، ص 255.

فحق الامتياز طبقا لهذه المواد ، عبارة عن أولوية يمنحها القانون لديون معينة مراعاة منه لصفتها ، و القانون وحده الذي يحدد نوع هذه الامتيازات و مرتبتها ، و من ثم لا يجوز للأطراف الاتفاق على إنشاء امتيازات بإرادتهم ، كما لا يجوز للقاضي أن يجعل الدين ممتازا إذا كان القانون لا يجعله كذلك .[1]

و يشترك حق الامتياز مع غيره من التأمينات العينية (الرهن الرسمي ، و الرهن الحيازي ، و حق الاختصاص) ، في كونه حق عيني تبعي غير قابل للتجزئة ، يهدف لضمان الوفاء بالدين .[2]

غير أن حق الامتياز يتميز عن غيره من التأمينات العينية من حيث :

أولا : مصدر حق الامتياز

فحق الامتياز لا يتقرر إلا بموجب نص قانوني ، و عليه لا يمكن للأطراف الاتفاق على إنشاء حقوق امتياز ، و لا يجوز للقاضي كذلك أن يقرر امتياز لدين لا يعتبره القانون كذلك ، أما الحقوق العينية التبعية الأخرى ، فمنها ما يكون مصدره العقد كالرهن الرسمي و الرهن الحيازي ، و منها ما يتقرر بحكم القاضي كحق الاختصاص .[3]

ثانيا : محل حق الامتياز :

يرد حق الامتياز على عقارات و منقولات المدين ، بينما يرد الرهن الرسمي و حق الإختصاص على عقارات المدين فقط ، دون المنقولات .[4]

ثالثا : الأفضلية في الامتياز :

الأفضلية في حقوق الامتياز تكون للدين لا للدائن ، أما في الحقوق العينية التبعية الأخرى ، فالأفضلية تكون للدائن لا للدين .[5]

---

[1]- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الرجع السابق ، ص 919 – 920.

[2]- محمد صبري السعدي ، المرجع السابق ، ص 305.

[3] -عبد الرزاق أحمد السنهوري ، المرجع السابق ، ص 921.

[4]- حسين عبد اللطيف حمدان ، المرجع السابق ، ص 510.

[5]- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، المرجع السابق ، ص 922.

المبحث الثاني :آليات انتقال الملكية العقارية المثقلة بتأمين عيني

تنتقل الملكية العقارية المثقلة بتأمين عيني بين الأشخاص الطبيعية بعدة طرق ، فقد تنتقل نتيجة الواقعة القانونية و التي تشتمل كل من التصرفلت القانونية المتاحة لنقل الملكية العقارية المثقلة بتأمين عيني مع تبيان بعض التصرفات التي لا يمكن من خلالها أن تنتقل ملكية عقارية مثقلة بتأمين عيني ، و قد تنتقل نتيجة الواقعة المادية الممكنة لنقل ملكية عقارية مثقلة بتأمين عينيمع التطرق لكذلك الى بعض الوقائع المستحيلة لنقل ملكية مثقلة بتأمين عيني (المطلب الأول)، كما لها أن تنتقل وفق إجراءات قانونية عن طريق الرسمية والتسجيل إضافة الى الشهر لدي المحافظة العقارية مع توضيح قيد التأمينات العينية كإجراء لاكتساب حجيتها لدي الغير(المطلب الثاني).

المطلب الأول : طرق انتقال الملكية العقارية المثقلة بتأمين عيني

الفرع الأول: الواقعة القانونية :

الواقعة القانونية faitjuridique بالمعني الواسع هي كل حدث أو أمر يقع بصفة طبيعية أو اختيارية ، يرتب عليه القانون أثرا ، إما انشاء لحق جديد أو تعديل أو إنقضاء لحق قائم، والواقعة القانونية قد تكون تصرف قانوني act juridique أو واقعة مادية fait materiel[1].

أولا: التصرف القانوني :

أ - تعريف التصرف القانوني

التصرف القانوني هو كل إرادة تتجه إلى أحداث نتائج قانونية [2] معينة بفعل هذه الحركة و حدها دون حاجة إلى الاقتران بفعل مادي، أو هو اتجاه الإرادة لإحداث أثر قانوني معين ه ذا التصرف قد يكون من جانبين ، كالعقود، أو من جانب واحد كالوصية .[3]

ب -التصرفات القانونية المتاحة لنقل ملكية عقارية مثقلة بتأمين عيني

تضم التصرفات التي تتم بإرادتين كل من عقد البيع ، الهبة ، المبادلة ، ومن جانب واحد كالوصية.

1 -التصرفات التى تتم بإرادتين

- **عقد البيع :**

عرف المشرع الجزائري عقد البيع بموجب المادة 351 من قانون المدني الجزائري بقوله " البيع عقد يلتزم بمقتضاه البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقا ماليا أخر في مقابل ثمن نقدي"[4]

---

[1]- نبيل ابراهيم سعد،أحكام الإلتزام الإثبات، بدون طبعة ، دار الجامعة الجديدة ، مصر، 2010، ص 372-373.

[2]- حمدي باشا عمر، المرجع السابق ، ص19.

[3]- نبيل ابراهيم سعد، المرجع السابق، ص373.

[4]- الأمر 75-58 ،المرجع السابق .

ولم يغفل الفقه بدوره عن تعريف عقد البيع ، حيث عرفه الدكتور عبد الرزاق السنهوري بأنه " عقد ملزم للجانبين ، إذ هو يلزم البائع بأن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقا ماليا أخر ، و يلزم المشتري بأن يدفع للبائع مقابلا لذلك ثمنا نقديا " [1].

فعقد البيع طبقا لهذه التعاريف هو عقد ناقل للملكية ، و من الخاصية التي تميزه عن غيره من العقود ولا تنتقل الملكية في عقد البيع إلا إذا كان البائع مالكا للشيء المباع كما أن الملكية العقارية لا تنتقل للمشتري بمجرد التراضي ، حيث يشترط المشرع لإنتقالها ضرورة القيام بإجراءات محددة من تسجيل و شهر [2] .

- **عقد الهبة :**

عرفت المادة 202 من القانون 84- 11 المؤرخ في 9 جوان 1984 المتضمن قانون الأسرة [3] عقد الهبة بقولها : " الهبة تمليك بلا عوض " ، أما المشرع المصري فعرفها في المادة 1/486 من القانون المدني بقوله " الهبة عقد يتصرف بمقتضاه الواهب في حال له دون عوض ".[4] فالهبة وفقا لهذين النصين عبارة عن عقد يتم بين الأحياء، طرفاه شخصان أحدهما يسمى الواهب والذي يلتزم بنقل ملكية مال مملوك له لشخص أخر يسمى الموهوب له بدون مقابل و على سبيل التبرع[5] غير أنه يكون للواهب أن يشترط على الموهوب له القيام بالتزام بتوقف كلاهما على إنجاز الشرط.

لا تعقد الهبة بالإرادة المنفردة للواهب ، بل يجب أن يقبلها الموهوب له ، أي يعقد بتطابق إيجاب الواهب مع قبول الموهوب له [6] ، و هذا ما يميزها عن الوصية التي تعقد بالإرادة المنفردة للموصي للموصى و هذا يشترط المشرع طبقا للمادة 206 من قانون الأسرة الجزائري تنعقد الهبة بالإيجاب و القبول وتتم بالحيازة مع مراعاة أحكام قانون التوثيق بالنسبة للعقارات و الإجراءات الإدارية الخاصة ببعض المنقولات مع ضرورة انتقال حيازة العقار المرهون للواهب له أو من يمثله قانونا أو إتفاقا ، و

---

[1]- زاهية حورية سي يوسف ، الوجيز في عقد البيع، دراسة مقارنة مدعمة بإجتهدات قضائية و فقهية ، ط2، الأمل للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر ، 2008، ص 13

[2]- المرجع نفسه، ص 14.

[3]- أنظر قانون 84 – 11 المؤرخ في 9 جوان 1984 ، يتضمن قانون الأسرة ، معدل والمتمم،ج.ر عدد 24 الصادرة بتاريخ 12 جوان 1984.

[4]- كمال حمدي ، المواريث و الهبة و الوصية ، بدون طبعة، منشأة المعارف ، مصر 1998 ، ص 154 .

[5]- عبد الحفيظ بن عبيدة ، إثبات الملكية العقارية و الحقوق العقارية في التشريع الجزائري ، ط 7 ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر 2011 ، ص152 .

[6]- تنص المادة 206 من قانون 84-11 المرجع السابق على انه " تنعقد الهبة بالإجاب و القبول، وتتم الحيازة، ومراعاة أحكام قانون التوثيق في العقارات و الإجراءات الخاصة في المنقولات....."

ذلك تحت طائلة البطلان ، ولما كانت الهبة عقدا في القانون الجزائري وكان العقد واجب التسجيل من طرف الموثق الذي حرره حسب النصوص المتقدمة كانت الهبة واجبة التسجيل فهي عقد يحرره موثق فينطبق عليها كل ما ينطبق على العقود التي يحررها الموثق ، أما القاعدة في مكان تسجيل العقود التوثيقية هي مكتب التسجيل الواقع في دائرة اختصاصه مكتب الموثق الذي حرر العقد وهذا ما دلت عليه المادة 75 من قانون التسجيل وبتطبيق هذه القاعدة تسجل الهبة في مكتب التسجيل التابع له مكتب الموثق الذي حرر عقد الهبة .،و باعتبار عقد الهبة العقارية من التصرفات الناقلة للملكية العقارية وحتى ينشئ الحق العيني وينقله لفائدة الموهوب له ينبغي نشره في مجموع البطاقات العقارية حسب ما تقضي به المادة 15 و16 من الأمر 74/75 ويترتب عن عدم إشهار عقد الهبة العقارية بقاء العقار الموهوب في ملك الواهب وعدم انتقاله إلى ملكية الموهوب له[1]

- **عقد المبادلة (المقايضة) :**

عرفت المادة413 ق.م.ج المقايضة بأنها عقد يلتزم به كل من المتعاقدين أن ينقل للأخر على سبيل التبادل ملكية مال غير النقود [2] ." و هو التعريف المقابل لتعريف المشرع المصري الوارد في نص المادة 418 من القانون المدني و التي تنص " عقد يلتزم به البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقا ماليا أخر في مقابل ثمن نقدي .[3]

يستفاد من هاذين النصين أن عقد المقايضة هو عقد ناقل للملكية محله تبادل طرفي العقد شيأ غير النقود ، حيث يعتبر كل طرف في المقايضة بائعا و مشتريا في نفس الوقت ، فهو يعتبر بائعا للشيء الذي قايض به و مشتري للشيء الذي قايض عليه . [4]

فإذا كانت قيمة الشيء محل التبادل متفاوتة ، فإنه يمكن للطرفين الاتفاق على تعويض الفرق بمبلغ من النقود يسمى معدلا ، على أنه يجب أن لا يكون هذا المعدل العنصر الغالب في العقد لتكييف العقد مقايضة ، أما إذا كان هذا المعدل هو العنصر الغالب في العقد إنقلب هذا العقد بيعا[5].

ألحق المشرع الجزائري أحكام المقايضة بأحكام عقد البيع ، و هذا بموجب المادة 415 ق.م.ج " تسري كل المقايضة أحكام البيع بالقدر الذي تسمح به طبيعة المقايضة ، و يعتبر كل من المقايضين بائعا للشيء و مشتريا للشيء الذي قايض عليه " [6] ، و بذلك لانتقال الملكية العقارية المثقلة بتأمين

---

[1]- حمدي باشا عمر ، المرج السابق ، ص 22 .

[2]- الأمر رقم 75-58،، المرجع السابق.

[3]- رمضان أبو السعود ،المرجع السابق، ص401.

[4]- المرجع نفسه،ص402.

[5]- رمضان أبو السعود ، المرجع السابق، ص 403.

[6]- الأمر 75-58 ، المرجع السابق.

عيني إلى الطرف المقايض ، أن يكون عقد المقايضة محررا من طرف الموثق و أن تستكمل إجراءات التسجيل و الشهر ، و بالتالي وجوب إثباته بعقد رسمي مشهر بالمحافظة العقارية " .[1]

2-التصرفات التي تتم بإرادة واحدة

نناقش من خلال ه ذه النقطة مدى إعتبار الوصية والوقف كتصرفات ممكنة لنقل ملكية عقارية مثقلة بتأمين عيني

- **الوصية :**

لم يعرف القانون المدني الجزائري الوصية ، و عرفها قانون الأسرة في المادة 184 بأنها : " تمليك مضاف لما بعد الموت بطريق التبرع " .

المقصود بمصطلح " تمليك " الوارد في نص المادة 184 أعلاه أن الوصية ترد على العقارات والمنقولات ، و على المنافع كالسكن في منزل أو زراعة أرض ، أم المقصود بعبارة " مضاف لما بعد الموت " هو أن أثر الوصية لا يترتب إلا بعد موت الموصى ، ويراد بمصطلح " تبرع " أن الوصية تتم بدون مقابل .[2]

تثبت الوصيةبورقة رسمية صادرة عن الموثق ، بناءا على تصريح الموصى بإرادته المنفردة ، وفي حالة قيام مانع قاهر حال دون ذلك ، فإنها تثبت بموجب حكم قضائي يؤشر به على هامش أصل الملكية .[3]

و هذا ما كرسه القضاء الجزائري من خلال عدة قرارات صادرة عن المحكمة العليا بهذه المناسبةومن بين قرارتها، القرار رقم 16035 الصادر عن غرفة الأحوال الشخصية بالمحكمة العليا حيث جاء في هذا القرار: " من المقرر قانونا أنه تثبت الوصية بتصريح الموصي أمام الموثق وتحرير عقد بذلك وفي حالة وجود مانع قاهر تثبت الوصية بحكم ويؤشر به على هامش أصل الملكية، ومن ثم فإن قضاة المجلس بقضائهم باستبعاد الوصية الشفوية لسبب عدمالتصريح بها أمام الموثق طبقوا صحيح القانون "[4]، و من الإجراءات الشكلية الهامة الواجب إحترامها من قبل الموثق

---

[1]- حمدي باشا عمر ، المرجع السابق ، ص 26 .

[2]- العربي بلحاج ، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري ، بدون طبعة، ج2 ، الميراث و الوصية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2004 ص 231 .

[3]- نصت المادة 191ق.أ.ج على :" تثبت الوصية ب :

1 - تصريح الموصى أمام الموثق و تحرير عقد .

2 - و في حالة وجود مانع قاهر ،تثبت الوصية بحكم أو يؤشر به على هامش أصل الملكية ".

[4]- قرار رقم 160350 مؤرخ في 1997/12/23 مجلة الاجتهاد القضائي، غرفة الأحوال الشخصية، عدد خاص ، نقلا عن حمدي باشا عمر: الاجتهاد القضائي، ص 295، سنة 2001.

الموثق أثناء تحرير الوصية هي " مسألة الشهود " إذا لاحظنا من خلال الممارسة التطبيقية نوع من الإستحقاق لهذه المسألة من قبل بعض الأساتذة الموثقين على الرغم من الأهمية القصوى التي تكتسبها ، فيجب أن يكون الشهود كاملي الأهلية و لا صالح لهما في الوصية ، و لا تربطهما بالموثق أو بالمتعاقدين صلة قرابة أو مصاهرة ، و أن وقت شهادة الشهود هو وقت وجود ركن العقد الأساسي وهو التراضي ، أي سماع طبيعة العقد و كلام المتعاقدين [1]

فالكتابة الرسمية طبقا للمادة 111 ق.أ.ج ليست ركنا لإنعقاد الوصية ، و إنا بعد شرحنا لإثباتها ، حتى و لو كان محلها عقار . [2]

غير أنه و على خلاف التصرفات السابقة الناقلة للملكية العقارية ، لم يتعرض المشرع الجزائري من خلال النصوص القانونية المنظمة للوصية لمدى إلزامية الشهر لإنتقال الملكية العقارية الموصى بها للشخص الموصي له ، إلا أن بالرجوع للقواعد العامة المنظمة للشهر العقاري ، نجد أن الملكية العقارية و الحقوق العينية العقارية لا تنتقل للغير إلا بالشهر، مما يستدعى تدخل المشرع بنص خاص يوجب فيه شهر الوصية و ذلك على بنيته من مدى صيرورة الشيء الموصى به خالصا من عدمه ، و التقيد بذلك و هذا من شأنه أن يقضي على فرضية قيام الورثة (لعدم علمهم بالوصية) بقسمة الشركة و توزيعها لم يظهر بعد ذلك الموصى له و بحوزته الوصية ، فيتحقق بذلك استقرار التعامل، وعليه فمن الضروري أن يتدخل المشرع بنص خاص ، مادام أن المصلحة و أصول التعامل تتطلبان ذلك . [3]

- **الوقف :**

عرف المشع الجزائري الوقف في نص الماد 213 ق.أ.ج[4]بقوله : " الوقف حبس المال عن التملك لأي شخص على وجه التأبيد و التصدق " كما عرفه بموجب المادة 03 من القانون 91 – 10 المتعلق بالأوقاف [5] بأنه: " الوقف حبس المال عن التملك لأي شخص على وجه التأبيد والتصدق بالمنفعة على الفقراء أو على وجه من وجوه البر و الخير . "

---

[1]- حمدي باشا عمر ، المرجع السابق ، ص 27.

[2]- العربي بلحاج ، المرجع السابق، ص232.

[3]- حمدي باشا عمر ، المرجع السابق ، ص 30.

[4]- المادة 213 من قانون رقم 84-11،المرجع السابق.

[5]- قانون 91-10 المؤرخ في 27 أفريل 1991 ، متعلق بالأوقاف ، ج 1 عدد 21 ، الصادرة في 8 ماي 1991 ، معدل و متمم. بموجب القانون 01-07 مؤرخ 05/22 /2001، ج ر،عدد 15 المؤرخة في 2001/02/28 والقانون رقم 10/02 ، المؤرخ في 14-12-2002، ج ر عدد 83 ، المؤرخة في 16-12-2002 .

فبذلك يعتبر الوقف إلتزام تبرعي صادر عن إرادة منفردة للواقف ، ينتقل بموجبه حقالانتفاع بالشيء الموقوف من الواقف إلى الموقوف عليه ، دون مقابل إبتغاء وجه الله تعالى .[1]

و يثبت الوقف كذلك بنفس الوسائل التي تثبت بها الوصية ، أي عن طريق عقد رسمي ، أو حكم قضائي مؤشر به على هامش أصل الملكية في حالة قيام مانع قاهر ، و هذا ما جاءت به المادة 217 ق.م.ج : " يثبت الوقف بما تثبت به الوصية طبقا للمادة 191 من هذا القانون"[2].

وعلى غرار التصرفات السابقة الناقلة للملكية العقارية ، يستوجب المشرع الجزائري لنفاذ الوقف بين المتعاقدين و في مواجهة الغير ، أن يتم شهر الوقف في المحافظة العقارية الواقع في دائرة إختصاصها الملكية العقارية الموقوفة ، و هذا ما كرسته المادة 75 – 74 المتضمن إعداد الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري [3] - التي تنص " كل حق للملكية و كل حق عيني أخر يتعلق بعقار لا وجود له بالنسبة للغير ، إلا من تاريخ يوم إشهارهما في مجموع البطاقات العقارية .... [4] و هو ما أكدته المادة 41 من القانون 91 – 10 السالف الذكر بنصها على : " يجب على الواقف تقييد الوقف لدى الموثق ، و أن يسجله لدى المصالح المكلفة بالسجل العقاري ..." [5]

و برجوع الى نص المادة 636 من القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية [6] نجدها تنص على عدم إمكانية الحجز على الأموال الموقوفة وقفا عاما أو خاصا باستثناء الثمار والمنتجات ، وبالتالي لا يمكن أن يرد تأمين عيني على تلك الأموال من باب عدم إمكانية الحجز عليها.

ثانيا- الواقعة المادية :

ليست الإرادة وحدها القادرة على نقل الملكية العقارية بين الأفراد بل أن للواقعة المادية هذه المكانة كذلك دون تدخل إرادة الفرد ، فالواقعة المادية يقصد بها كل "حدث" أو أمر يرتب عليه القانون أثرا بغض النظر من أن تكون الإرادة قد إتجهت إلى أحداث هذا الأثر و هي تحدث إما بفعل الطبيعة أو

---

[1]- سناء شيخ ، الشكلية في إطار التصرفات القانونية بين التشريع و القضاء، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان الجزائر ،2011-2012،ص 357.

[2]- قانون رقم 84-11 ، المرجع السابق.

[3]- الأمر 75-74 مؤرخ في 12 نوفمبر 1995 ، يتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري ، ج2، عدد 92 الصادرة بتاريخ 18 نوفمبر 1975.

[4]- صورية زردوم ، النظام القانوني للأملاك الواق فية في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العقاري ، كلية الحقوق جامعة الحاج لحضر ، باتنة ، الجزائر ، 2009 – 2010 ، ص 108 .

[5]- قانون 91-10، الرجع السابق .

[6] - قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، جريدة رسمية عدد 21 الصادرة في 23 أفريل 2008.

بفعل الإنسان و من بينها نذكر : الميراث ، الشفعة ، الإستيلاء ، الحيازة و الإلتصاق ، ومن هذه الوقائع ما يمكن أن تنتقل معه الملكية العقارية مثقلة بتأمين عيني و منها ما لا يمكن معهذلك[1] .

أ- الوقائع المادية الممكنة لنقل ملكية عقارية مثقلة بتأمين عيني

تتمثل هذه الوقائع في :

1- الميراث

يستحق الميرا ث نتيجة لتحقق الواقعة الطبيعية ، المتمثلة في وفاة المورث ، حيث يرتب عليها القانون أثرا و هو إنتقال أموال المالك إلى ورثته سواء (العقارية أوالمنقولة) ، و هذا ما نصت عليه المادة 127 ق.أ.ج : " يستحق الإرث بموت المورث "[2]

غير أن المشرع الجزائري لا يحدد في قانون الأسرة كيفية إنتقال الملكية العقارية عن طريق الإرث ، مما يدفع إلى العودة للقوانين المنظمة للشهر العقاري ، بحيث تنص المادة 15 من الأمر 74/75 السالف الذكر على " ... غير أن نقل الملكية عن طريق الوفاة يسري مفعوله في يوم وفاة أصحاب الحقوق العينية ." فالمشرع طبقا لهذه المادة جعل إنتقال الملكية العقارية عن طريق الوفاة يتم مباشرة دون الحاجة لأي إجراء شكلي ، و بذلك لا يعد الشهر وسيلة لإنتقال الملكية العقارية [3] غير أن أشترط على الوارث الذي يريد التصرف في حصته من الميراث أن يستصدر شهادة موثقة من الموثق تثبت إنتقال هذا الحق اليه إعمالا بنص المادة 91 من المرسوم 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري بقولها : " لكل إنتقال أو إنشاء أو إنقضاء لحقوق عينية عقارية بمناسبة أو بفعل الوفاة ضمن الأجال المحددة في المادة 99 يجب أن يثبت بموجب شهادة موثقة "[4] ، عملا بنص المادة 39 39 من نفس المرسوم السالف الذكر ، عندما يتم إشهاد شهادة موثقة بعد وفاة تثبت إنتقال المال المشاع بإسم مختلف الورثة أو الموصى لهم ، فإنه يؤشر على بطاقة العقار بأسماء جميع المالكين على الشياع بالحصة التي تعود.لكل واحد منهم عندما يكون ذلك مبين في الشهادة " [5]

فالمشرع طبقا لما سبق جعل الملكية العقارية تنتقل إلى الورثة بمجرد وفاة المورث ، ولا يستطيع

---

[1]- حمدي باشا عمر ، المرجع السابق ، ص32.

[2]- ليلى طلبة ، الملكية العقارية الخاصة ،وفقا لأحكام التشريع الجزائري ، ط 2 ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ،الجزائر ، 2011 ، ص44.

[3]- جمال بوشنافة ، أثر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري ، بدون طبعة، دار الخلدونية للنشر والتوزيع ، الجزائر 2006 ، ص 227. 228.

[4]- مرسوم رقم 76-63 المؤرخ في 25 مارس 1976 ، يتعلق بتأسيس السجل العقاري ، ج ر عدد 30 ، الصادرة في 13افريل 1976.

[5]- حمدي باشا عمر ، المرجع السابق ، ص30.

الورثة التصرف فيها بأي نوع من التصرفات،إلا بعد شهرة الشهادة الموثقة التي تثبت انتقال الملكية إليه.[1]وعليه الإشكال يثار فيما يخص القاعدة التي مفادها" لا تركة إلا بعد سداد الديون"مما يستشف استحالة انتقال الملكية العقارية مثقلة برهن بما انه تم سداد كافة الديون من ذوي الشأن وعليه كيف يتم التوفيق بين هاتين القاعدتين؟فإذا طبقنا القاعدة الأولى يمكن لها أن تنتقل بشكل عادي،أما إذا طبقنا القاعدة ثانية فيستحيل أن تنتقل الملكية العقارية مثقلة برهن وعليه تبقى سلطة التقديرية لأهل الاختصاص.

2- الشفعة

عرف المشرع الجزائري الشفعة بموجب المادة 794من ق.م . ج بأنها : "الشفعة رخصة تجيز الحلول محل المشتري في بيع العقار ضمن الأحوال و الشروط المنصوص عليها ... "[2]

فالشفعة طبقا بهذا النص عبارة عن وسبلة جبرية لكسب الملكية العقارية ، بالإرادة المنفردة للشخص الشفيع ، حيث تمكنه من الحلول محل المشتري في بيع العقار حتى بدون موافقة هذا الأخير[3]

حتى يتمكن الشفيع من ممارسة حقه في الشفعة يستوجب عليه إعلان رغبته في الأخذ بها[4] إلى كل من المشتري أو البائع خلال 20 يوما من تاريخ الإعداد الموجه إليه من طرف البائع أو المشتري ، و هو ما تضمنته المادة 799 ق .م.ج بقولها : " على من يريد الأخذ بالشفعة أن يعلن رغبته فيها المادة 799 ق .م.ج بقولها : " على من يريد الأخذ بالشفعة أن يعلن رغبته فيها إلى كل من البائع و المشتري في أجل ثلاثين يوما من تاريخ الإنذار الذي يوجه إليه البائع أو المشتريوإلا سقط حقه" [5]

[5]

فإذا لقي إعلان الشفعة المقدم من طرف الشفيع القبول من طرف المشتري ، و لم يكن عقد البيع المبرم بين البائع و المشتري قد تم شهره ، فإنه يتعين إبرام عقد الحلول بين الأطراف الثلاثة (البائع و المشتري والشفيع) و شهره حتى تنتقل ملكية العقار الشفيع ، أما إذا تم شهر عقد البيع المبرم بين

---

[1]- جمال بوشنافة ، المرجع السابق ، ص 229.

[2]- حمدي باشاعمر ، المرجع السابق، ص33.

[3]- منى مقلاتي ، القيود الواردة على الملكية العقارية الخاصة في التشريعات المقارنة ، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم ، علوم قانونية ، تخصص قانون عقاري ، كلية الحقوق ، قسم العلوم القانونية ، جامعة الحاج لخضر ،باتنة ، الجزائر ، 2015/2014 ، ص 83.

[4]- المرجع نفسه ، ص 86.

[5]- حمدي باشا عمر ، المرجع السابق ، ص 344.

البائع و المشتري فإنه يستوجب إبرام عقد جديد بين المشتري والشفيع، و لا تنتقل ملكية العقار إلى الشفيع إلا بشهر هذا العقد الجديد[1] .

و في حالة رفض المشتري أن يحل الشفيع محله في عقد البيع مما يدفع الشفيع اللجوء للقضاء من أجل إصدار حكم قضائي يمكنه من ممارسة رخصة الشفعة ، و الذي يتعين شهره في المحافظة العقارية من أجل أن يرتب أثره الناقل للملكية العقارية[2] و هذا ما كرسته المادة 803 ق.م.ج بنصها على : " يعتبر الحكم الذي يصدر نهائيا بثبوت الشفعة سندا لملكية الشفيع و ذلك دون إخلال بالقواعد المتعلقة بالإشهار العقاري " [3]

ب- الوقائع المادية المستحيلة لنقل ملكية عقارية مثقلة بتأمين عيني:

1-الاستيلاء

المقصود بالاستيلاء : " وضع اليد على كل شيء لا مالك له " سواء كان هذا المالك غير موجود من البداية أو غير معروف أو توفي دون أن يترك وارثا ، و هو لا يرد إلا كل الأشياء التي لا مالك لها و ذلك حسب ما جاء في نص المادة 773 ق.م.ج : " تعتبر ملكا من أملاك الدولة جميع الأموال الشاغرة التي ليس لها مالك، و كذلك أموال الأشخاص الذين يموتون عن غير وارث أو الذين تهمل تركتهم . "

و عليه الاستيلاء يكون للدولة وحدها ، بحيث لا يكون للأفراد والأشخاص تملك العقارات و المنقولات عن طريق الاستيلاء [4]، وذلك مراعاة للقاعدة القانونية المنصوص عليها في قانون 90-30 المتضمن قانون الأملاك الوطنية قاعدة الحماية الثلاثية عدم الحجز والتصرف اي ما يخص جانب الرهن ولا اكتسابها بالتقادم.

2- الحيازة

لم يعرف المشرع الجزائري الحيازة ، فتولى الفقه تعريفها ، حيث عرفها جانب منه على أنها " وضع اليد على عقار مع مرور مدة التقادم لكسب الملكية فيؤدي إلى امتلاك واضع اليد له "[5] فالتمسك بالملكية على أساس التقادم المكسب يتم في التشريع الجزائري بإحدى الوسيلتين التاليتين متى قامت الحيازة صحيحة و مستوفية لكامل أركانها ، إذيتم عن طريق التقاضي و كما يتم عن طريق التحقيق العقاري المنصوص عليه بموجب ال قانون 07-02 المؤرخ في 2007/02/27 المتضمن

---

[1]- جمال بوشنافة ، المرجع السابق ، ص 226.

[2]- جمال بوشنافة ، المرجع السابق ، ص 227.

[3]- الأمر 75-58 ، المرجع السابق.

[4]- حمدي باشا عمر ، الرجع السابق ، ص 38.

[5]- الرجع نفسه ، ص 38.

تأسيس اجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري ، حيث يعتبر التحقيق العقاري ألية جديدة لتطهير الملكية العقارية تختلف عن ألية عقد الشهرة ،التي كان معمول بها بموجب المرسوم 83-352 المؤرخ في 21-05-1983 المتضمن اجراء اثبات التقادم المكسب و إعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية، حيث الغي ه ذا المرسوم بموجب القانون07-02، المذكور أعلاه. [1]

- **عن طريق التقاضي :**

و ذلك برفع دعوى قضائية من طرف الحائز للعقار موضوع المطالبة القضائية على أساس المادة 827 ق.م.ج و يكون ذلك في حالة وجود شخص ينازع المدعي في حيازته [2] و هنا يجب على القاضي المطروح عليه النزاع أن يعاين الملف التقني الذي يلزم المدعي بإحضاره و المتمثل في مخطط الملكية معد من طرف خبير معتمد .

-شهادة من البلدية تبين أن العقار لا يدخل ضمن أملاك البلدية أو احتياطاتها العقارية .

-شهادة من إدارة أملاك الدولة تبين الطبيعة القانونية للعقار إن كان يدخل ضمن أملاك الدولة أم لا.-

-شهادة من المحافظة العقارية تحدد الوضعية القانونية للعقار و هل سبق أن حرر بشأنه عقد ملكية لفائدة الغير أم لا .

- **عن طريق التحقيق العقاري (تطبيق أحكام القانون 07-02):**

قبل صدور القانون رقم 07-02 المؤرخ 27 فيفري 2007كان يمكن اللجوء إلى الموثق لتحرير عقد الشهرة يتضمن الاعتراف بالملكية العقار محل الحيازة ، و هذا ما نصت عليه المادة 01 من المرسوم رقم 83/352 المؤرخ في 1983/05/21 المتضمن إجراءات التقادم المكسب و إعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية [3] ، بقولها " كل شخص يحوز في تراب البلديات التي لم تخضع حتى الآن للإجراء المحدث رقم 75-74 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المذكور أعلاه ، عقارا من نوع الملك ، حيازة مستمرة ، غير منقطعة و لا متنازع عليها و ليست مشوبة بلبس ، طبقا لأحكام الأمر 75- 58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني ، يمكنه أن يطلب

---

[1]- قانون 07-02 المؤرخ في 27 فيفري 2007 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية و تسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري ، ج ر عدد 15 الصادرة بتاريخ 28 فيفري 2007.

[2]- حمدي باشا عمر ، الرجع السابق ، ص 38 .39.

[3]- مرسوم رقم 83-352 مؤرخ في 21ماي1983 يتضمن اجراءات التقادم المكسب واعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية ، ج ر عدد 21، الصادرة بتاريخ 04ماي 1983 الملغي بموجب القانون 07- 02 المؤرخ في 27/ 02 2007 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات ملكية عن طريق تحقيق العقاري ،ج ر عدد 15 الصادرة بتاريخ /28/ 02 2007.

من الموثق المسؤول عن مكتب التوثيق المختص إقليميا عقد شهرة يتضمن الاعتراف بالملكية ولقد ألغى المرسوم 83- 352 السالف الذكر بموجب المرسوم التنفيذي 08- 147 المؤرخ في 2008/05/19 المتعلق بعمليات التحقيق العقاري و تسليم سندات الملكية [1]،بموجب هذا المرسوم أصبح يمكن للحائز الاستفادة من سند ملكية يسلم له، وذلك مراعاة الشروط التالية المنصوص عليها في قانون 07-02 السالف الذكر لاسيما المادة 2 بنصها " يطبق إجراء معاينة حق الملكية العقارية علي كل عقار لم يخضع لعمليات مسح الأراضي العام المنصوص عليها في الأمر رقم 75-74 المؤرخ في 8 ذي القعدة عام 1395 الموافق 12 نوفمبر سنة 1975والمذكورأعلاه ، مهما كانت طبيعته القانونية.

يشمل ه ذا الإجراء العقارات التي لا يحوز أصحابها سندات ملكية أو التي حررت بشأنها سندات ملكية قبل أول مارس سنة 1961 والتي لم تعد تعكس الوضعية العقارية الحالية" [2] ، إضافة إلى المادة 4 منه بقولها" يمكن لكل شخص طبيعي أو معنوي يمارس حيازة علي عقار، سواء بنفسه مباشرة ، أو بواسطة شخص أخر، أو يحوز سند ملكية كما هو مبين في المادة 2 أعلاه ان يطلب فتح تحقيق عقاري لمعاينة حق ملكيته و تسليمه سند ملكية[3].

وعليه بالرجوع إلي الشروط السالفة الذكر نستنتج ضرورة عدم وجود سندات ملكية من قبل علي العقار محل التحقيق بغرض اثبات حق من الحقوق العقارية عليه ومن ثم إذا لم يكن هناك عقود فلا يمكن تصور وجود رهون ، لأن الرهن يقتضي الرسمية والقيد وه ذا الأصل الأخير يقتضي وجود أصل الملكية تطبيقا لقاعدة الشهر المسبق،كاستثناء يمكن لصاحب شهادة الحيازة ان يوقع رهن عقاري من الدرجة الأولي لفائدة هيئات القرض التي يجب ان تكون مؤسسات مالية عمومية دون الدائنين الخواص حسب المذكرة الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية بتاريخ 1991/10/14تحت رقم 4123 المتعلقة بأسباب تأسيس شهادة الحيازة وكيفية إعدادها وشهرها و الأثار القانونية المترتبة عليها بغرض تمويل موسم فلاحي او مشروع بناء. [4]، ومن ثم استبعاد الحيازة كطريق لنقل الملكية المثقلة بتأمين عيني.

3-الالتصاق:

---

[1]- مرسوم تنفيذي رقم 08 – 147 مؤرخ في 2008 ، يتعلق بعمليات التحقيق العقاري و تسليم سندات الملكيةج.ر عدد 26 الصادرة بتاريخ 25 ماي 2008.

[2]- قانون 07-02 ، المرجع السابق .

[3]- المرجع نفسه.

[4]- حمدي باشا عمر ، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة ، دار هومة الجزائر، ط 3 ، 2015، ص 95.

يعتبر الالتصاق طريقا لاكتساب الملكية العقارية ،عندما يتحد شيء م ملوك لشخص معين بشيء مملوك لشخص أخر بصفة تبعية طبقا لقاعدة الأصل يتبع الفرع [1] وعليه فالمشرع الجزائري نظم أحكام الالتصاق باعتباره واقعة مادية ناقلة للملكية في المواد من 788 إلى 791 ق.م.ج .

يعرف الالتصـــاق بأنه اندماج شيئين متميزيـــن مملوكين لمالكين مختلفـين دون إ تفاق بينـــهما علـى هذا الاندماج ، فيصبح مالك أحد الشيئين وفقا لقواعد معينة مالكا للشيء الأخر الذي اندمج فيه . [2] و قد يتضمن الالتصاق بالعقارات نوعان : التصاق طبيعي قد يكون بفعل الطبيعة ، و التصاق صناعي يكون بفعل الإنسان .

- **التصاق طبيعي :**

يحدث الالتصاق الطبيعي نتيجة زيادة مساحة الأرض بسبب ما تجريه المياه من تعديلات في الأرض ، كتراكم الطمي بفعل حياة البحر مشكلا أرضا جديدة تكون ملكيتها بموجب القانون للمالكين المجاورين [3] وعليه بما ان الملكية العقارية تنتقل بفعل عامل الطبيعي فلا يمكن تصور انتقالها أو اكتسابها وهي مثقلة برهون الي المالك المجاور[4] وعليه تستبعد من موضوع بحثنا .

- **الإلتصاق الصناعي :**

يقصد بالالتصاق الصناعي ارتباط غراس أو بناء أو منشآت أخرى بالأرض بفعل الإنسان فالمشرع وضع قرنية قانون فيه ، تقضي بأن كل ما يوجد على سطح الأرض من بناء أو غراسأو منشآت أخرى هو من صنع مالك الأرض و بالتالي تصبح مملوكة له [5]، فطبقا لهذه القرينة يمكن لصاحب الأرض تأسيس تأمين عيني على العقار الملتصق بأرضه ، فمن يملك الكل (الملكية) يملك الجزء (حق الرهن) .

غير أن هذه القرينة القانونية قابلة للإثبات العكس ، حيث يجوز أن تقوم البينة على أن هذه المنشآت مملوكة لأجنبي أو أقامها هذا الأجنبي على نفقته ، و هو ما تطرقت إليه نص المادة 782 ق.م.جالفقرة الثانية : " غير أنه يجوز أن تقوم البينة على أن أجنبيا أقام المنشآت على نفقته كما يجوز أن تقوم البينة على أن صاحب الأرض قد خول أجنبيا ملكية منشآت كانت قائمة من قبل أو خوله الحق في إقامة هذه المنشآت و في تملكه ا" [6] ،فإذا قامت البينة علي عكس تلك القرينة ، اي قامت

---

[1]- حمدي باشا عمر ، المرجع السابق ، ص 37 .

[2]- جمال بوشنافة ، المرجع السابق ، ص 232.

[3]- حمدي باشا عمر ، المرجع السابق، ص 37.

[4] - فروخ سميرة ، محاضرات ألقيت للسنة الأولي ماستر ، قانون عقاري ، جامعة يحي فارس بالمدية ، 2017 2018 ، غير منشورة

[5]- أنظر المادة 1/782 من الأمر 75-58، المرجع السابق.

[6]-الأمر 75- ،58 ، المرجع السابق.

البينة علي أن المنشأت مملوكة لأجنبي أو اقامها هذا الأجنبي علي نفقته فيكون الرهن حينها باطلا بطلانا مطلقا[1] ، طبقا للمادة 2/884 من ق.م.ج التى تنص ".....يجب أن يكون الراهن مالكا للعقار المرهون وأهلا للتصرف فيه" [(2)].

المطلب الثاني : إجراءات إنتقال الملكية العقارية المنقلة بتأمين عيني

تنتقل الملكية العقارية المنقلة بتأمين عيني بنفس الإجراءات التي تنتقل بها ملكية العقارو الحقوق العينية العقارية الخالية من التأمينات ، حيث يستوجب المشرع الشكل الرسمي في المعاملات الواردة على الملكية العقارية ، و ذلك من أجل تحقيق الاستقرار في المعاملات العقارية بعثا للثقة في نفوس المتعاملين فيها (الفرع الأول) ، كما يشترط ذلك المشرع تسجيل هذه المعاملات لدى مفتشية التسجيل و الطابع على مستوى مصلحة الضرائب و ذلك من أجل تحصيل مبالغ إضافة للخزينة العمومية (الفرع الثاني) ، بالإضافة إلى ذلك ضرورة شهر هذه المعاملات العقارية لدى المحافظة العقارية الواقع في دائرة اختصاصها العقار ، و ذلك لترسيم نقل هذه الملكية إلى الطرف الأخر (الفرع الثالث) .

الفرع الأول :الرسمية.

ضمانا لاستقرار المعاملات العقارية و ثباته ا تدخل المشرع الجزائري بموجب نصوص قانونية مستوجب الشكل الرسمي في المعاملات التي تتضمن نقل ملكية العقار ، و الحقوق الملكية العقارية . و سنخصص هذا الفرع لتعريف السند الرسمي (أولا) و الشروط الواجب توفرها لإكتساب صفة رسمية (ثانيا) مع ذكر أنواعها (ثالثا)، إضافة الى القيمة القانونية لسندات الرسمية (رابعا) .

أولا : تعريف السند الرسمي

لقد عرفت المادة 324 منق.م.ج (معدلة) بموجب قانون 88- 14 المؤرخ فى 3 مايو 1988 العقد الرسمي بأنه : " عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم لديه أو متلقاه من ذوي الشأن و ذلك طبقا للأشكال القانونية في حدود سلطته و إختصاصه . "

- " الشيء الملاحظ على هذا التعديل أن المشرع الجزائري ، إستبدل كلمة الورقة بكلمة العقد في النص العربي ، والتى حررت في ظل الأمر 75-58 السابق الذكر كما يلي "الورقة الرسمية هي التي يثبت فيها موظف عام أوشخص مكلف بخدمة عامة.....". [(3)]

بينما في النص الفرنسي بقيت كما هي ، أي كلمة " ACTE " و التي تعني ورقة أو سند . [(1)]

---

[1]- فروخ سميرة، المرجع السابق.

[(2)]- الأمر 75- 58، المرجع السابق.

[(3)]- أحمد ميدي ، الكتابة الرسمية كدليل إثبات في القانون المدني الجزائري ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر 2005 ، ص 15

ثانيا : شروط صحة السند الرسمي

حتى يكتسب السند الصفة الرسمية يجب أن تتوفر فيه شروط محددة قانونا تتضمنها المادة 324 ق.م.ج وهي :

أ - صدور السند من أشخاص محددين قانونا :

حددت المادة 324 ق.م.ج الأشخاص المؤهلون قانونا لإصدار السندات الرسمية و هم :

1 -الموظف العام :

هو الشخص الذي تعينه الدولة للقيام بعمل من أعمالها سواء كان ذلك بأجر أو بدون أجر ، و بذلك فهو يشمل موظفي الدولة التابعين للإدارات المركزية و اللامركزية و كذا المؤسسات العمومية ذات الصيغة الإدارية .[2]

2 -الضابط العمومي:

هو شخص يتم تع بمؤهلات قانونية إستنادا للشهادة الجامعية المتحصل عليها يكلف بمهمة تسيير مكتب عمومي لحسابه الخاص و تحت مسؤوليته ، مثاله المترجم و المحضر القضائي و الموثق هذا الأخير له دور في تحرير المحررات الناقلة للملكية العقارية .

3 -الشخص المكلف بخدمة عامة .

لم يعرف الفقه الشخص المكلف بالخدمة العامة ، وإنما إكتفى بإعطاء أمثلة عنه كالخبراء المقبولون الذين تعينهم المحكمة ، و رؤساء المجالس الشعبية المنتخبة ولا يخضعون لقانون الوظيف العمومي .[3]

ب -سلطة الموظف و الضابط العمومي و إختصاصاته في تحرير العقد الرسمي :

1 -سلطة الموظف و الضابط العمومي

المحررات التي تصدر من الموظف أو الضابط العمومي لا تحمل طابعا رسميا ، و لا تكون بيانات ذات حجية ملزمة ، ما لم تكن لهم السلطة في إصدارها و أصحاب إختصاص في ذلك و هذا حسب ما جاء في المادة 324 من القانون المدني " ... في حدود سلطته و إختصاصه .[1]

---

[1]- المرجع نفسه ، ص 15 .

[2]- كريم صياد ، القيود الشكلية في المعاملات العقارية ، مذكرة لنيل درجة الماجيستر في القانون ، فرع قانون العقود، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، مدرسة الدكتور في القانون الأساسي و العلوم السياسية ، جامعة أكلي محند أولحاج ، البويرة ، الجزائر ، 2015 ، ص 284.

[3]- حمدي باشاعمر ، المرجع السابق ، ص 15-16.

يقصد بالسلطة هي ولاية الموظف أو الضابط العمومي في تحرير العقد الرسمي ، و يشرط في هذه الولاية أن تكون قائمة أثناء تحرير العقد الرسمي ، و ألا تتحقق فيه حالة من حالات التنافي الممنوعة قانونا .[2]

- **الولاية :**

و التي بجب أن تكون قائمة وقت تحرير المحرر الرسمي ، فلو قام الموظف أو الضابط العمومي قبل تعيينه أو قبل أدائه اليمين القانونية ، أو بعد توقيفهما أو عزلهما عن العمل بتحرير أي محرر فإنه يقع باطلا .[3]

- **الأهلية :**

إذا كان الأصل أن الشخص المكلف بإصدار السند الرسمي يكون أهلا لإصدار جميع السندات التي تدخل ضمن اختصاصه ، فإن هناك حالات من التنافي المحدد قانونا تمنع هذا الشخص من إصدار هذه السندات كالموثق الذي يمتنع عن تحرير سند رسمي يخصه شخصيا ، [4] أو يخص أشخاصا تربطهم به علاقة مصاهرة أو قرابة حتى الدرجة الرابعة .[5]

- حالات المنع المنصوص عليها بموجب المواد 19 إلى22 من القانون رقم 06-02 المؤرخ في 2006/02/08 المتضمن تنظيم مهنة التوثيق[6] .
- حالات تنافي منصوص عليها في المواد من 23 إلى 25 من القانون رقم 02/06.

2 -اختصاص الشخص المكلف بإصدار السند الرسمي .

- الاختصاص نوعي: أي يجب أن يكون الشخص المكلف بإصدار السند الرسمي مختصا موضوعيا في إصداره ،فالموثق مثلا مختص نوعا في تحرير عقود نقل الملكية العقارية بين الأفراد ، و بذلك لا يجوز للمحضر القضائي أو محافظ البيع بالمزاد العلني تحرير
- الاختصاص الإقليمي :

---

(1)- جميلة زايدي، إجراءات نقل الملكية في عقد البيع العقاري في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل درجة الماجستير تخصص قانون العقود المالية كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة العربي بن مهيدي ، أم البواقي ، الجزائر ، 2011 ،ص 39.

(2)- كريم صياد ، المرجع السابق ، ص 30 .

(3)- ميدي أحمد ، المرجع السابق، ص 16.

(4)- جميلة زايدي ، المرجع السابق ، ص39 .

(5)- المرجع نفسه ، ص40 .

(6)- قانون رقم 06-02 مؤرخ في 21 محرم عام 1427 ، الموافق 20 فبراير سنة 2006 ، يتضمن تنظيم مهنة الموثق ، ج ر عدد 14 مؤرخة 08 مارس 2006.

كان الموثق في ظل الأمر رقم 70-25 المؤرخ في 1970/12/15 المتضمن مهنة التوثيق إختصاص إقليمي ، يتحدد بدائرة اختصاص المحكمة التي يباشر فيها عمله ، إلا أن القانون رقم 06-02 المتضمن تنظيم مهنة التوثيق نص صراحة على أن مكتب التوثيق يمتد إلى كامل التراب الوطني،كما يجوز له نقل مقر المكتب إلى أي مكان يختاره على أن يكون هذا المكان واقعا بدائرة إختصاص المحكمة التابع لها مكتبه .[1]

ج- **وجوب تحرير السند الرسمي وفقا للأشكال القانونية :**

يستوجب المشرع لإكتساب صفة الرسمية أن يراعي في تحريره الأشكال القانونية التي يقررها لكل نوع من أنواع السندات الرسمية ، لأن هذه الشكليات هي التي تضفي على المحررات طابعا رسميا فتكون بذلك صحيحة ، و لا مجال للشك حول صحة مضمونها مما يوحي بالثقة و الإطمئنان إليها وبالتالي يعتبر السند رسميا ، إذا تم وفق الأشكال القانونية طبقا لما نصت عليه المادة 324 من القانون المدني الجزائري [2]، و تبيان هذه الأشكال يقتضي :

تحديد البيانات الخاصة بالأشخاص المتدخلين في تحرير العقد ، والبيانات الخاصة بشكل العقد ، إضافة الى البيانات الخاصة لموضوع العقد.

1) تحديد البيانات الخاصة بالأشخاص المتدخلين في تحرير العقد .

الأشخاص المتدخلون في تحرير عقد البيع العقاري هم : الموثق ، البائع و المشتري ، الشهود و أحيانا أخرى المترجم إذا كان أطراف العقد أو كلاهما لا يفهم اللغة العربية .

2) **البيانات الخاصة بشكل العقد**

نجد أن المادة 26 من القانون رقم 06-02 المتضمن تنظيم مهنة التوثيق يشترط شروطا شكلية لابد من توافرها في العقد التوثيقي المتعلقة بإنتقال الملكية العقارية و في كل الحالات تحرر العقود باللغة العربية ، و في شكل واحد تستعمل قراءاته و دون إختصار أو بياض أو نقص و تكتب المبالغ الشهر والسنة ويوم توقيع علي العقد بالحروف وتكتب التواريخ الأخري بالأرقام، ويصادق على الإحالات في الهامش ، أو في أسفل الصفحات ، وعلى عدد الكلمات المشطوبة فى العقد بالتوقيع بالأحرف الأولى من قبل الموثق ، والأطراف، وعند الإقتضاء، الشهود و المترجم.[3]

3)- البيانات الخاصة بموضوع العقد :

و هي التي تتعلق بالتصرف القانوني الثابت في العقد ، فعلي سبيل المثال في عقد البيع العقاري يجب أن يذكر في العقد تاريخ إبرامه ، و يحدد هذا التاريخ باليوم و الشهر و السنة و مكان إبرامه ، كما

---

[1]- جميلة زايدي ، المرجع السابق ، ص 41 .

[2]- المرجع نفسه ، ص42 .

[3]- المرجع نفسه ، ص 45 .

يتعين ذكر طبيعة و حالة و مضمون و حدود العقار ، و ذكر أصل الملكية ، بالنسبة لبائع العقار أي ذكر المالك السابق و ذكر إكتساب البائع لهذا العقار ،وهذا ما يتضح من نص المادة 324 مكرر 4 من القانون المدني و يذكر بجانب ذلك الثمن الذي يتلقاه ال موثق من المشتري طبقا بما تقتضي به المادة 324 مكرر 01 من القانون المدني ، و على الموثق أن يقرأ عليهم النص الكامل للعقد الذي حرره حتى يكونوا على دراية كاملة بمحتواه .

فإذا تمت التلاوة وقع الموثق على العقد ، و وقع معه الأطراف و الشهود [1]، وفقا لما يقتضي به المادة 324 مكرر 2 من القانون المدني ، و وقع معهم المترجم إذا وجد .[2]

ثالثا : أنواع السندات الرسمية

أ - السندات التوثيقية:

القاعدة العامة في التعاقد طبقا للقانون الجزائري هي الرضائية، فالرضا كاف لإنشاء العقد مالم يقض بغير ذلك عملا بالمادة 59 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه :"يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين، دون الإخلال بالنصوص القانونية."[3]

غير أنه في مقابل ذلك، أقر المشرع الجزائري مبدأ شكلية العقود في بعض التصرفات، خاصة تلك الواردة على العقارات ، أوجب تدخل الموثق لكي يضفي عليها الصبغة الرسمية تحت طائلة البطلان إضافة إلى ذلك فإن القانون المدني أورد تعدادا لكل العقود التي يتعين تحريرها لزوما في الشكل الرسمي، وإلا كانت باطلة، وفعلا فإن المادة 324 مكرر 1 من ق.م.ج تنص ، على ما يلي: "زيادة على العقود التي يأمر القانون بإخضاعها إلى شكل رسمي يجب، تحت طائلة البطلان، تحرير العقود التي تتضمن نقل ملكية عقار أو حقوق عقارية ، أو محلات تجارية او صناعية، أو كل عنصر من عناصرها، أو التنازل عن أسهم من شركة، أو حصص فيها، أو عقود إيجار زراعية أو تجارية، أو عقود تسيير محلات تجارية أو مؤسسات صناعية، في شكل رسمي، ويجب دفع الثمن لدى الضابط العمومي الذي حرر العقد. كما يجب، تحت طائلة البطلان، إثبات العقود المؤسسة أو المعدلة للشركة بعقد رسمي،[4] وتودع الأموال الناتجة عن هذه العمليات لدى الضابط العمومي المحرر للعقد."

تكون موقعة من أطرف العقد ، وأن يكون لها تاريخ ثابت حتي يمكن الإحتجاج بها بالنسبة للغير[1].

---

[1]- جمال بوشنافة ، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، بدون طبعة ، دار الخلدونية ، الجزائر 2006 ، ص 146

[2]- المرجع نفسه ، ص 146-147 .

[3]- الأمر 75-58 ، المرجع السابق.

[4]- المرجع نفسه .

ب –السندات الإدارية

تحتوي السندات الإدارية على نوعين : عقود إدارية ، قرارات إدارية.

1 -العقود الإدارية

يقصد بالعقود الإدارية تلك العقود التي يكون أحد طرفيها شخصا معنويا عاما كالدولة و الولاية و البلدية و المؤسسات الحكومية ذات الصبغة الإدارية [2] ، والمكلف بتحرير العقود الإدارية الناقلة للملكية العقارية من طرف إدارة أملاك الدولة باعتبارها موثق للدولة ، و من بين هذه العقود نجد :

- **عقود البيع**

مثالها العقد الإداري المتضمن بيع عقار في إطار تسوية البناءات الشرعية و التي شيدت على الأراضي العمومية دون الحصول على ترخيص بذلك ، و ذلك تنفيذا للمرسوم رقم 85-212 المؤرخ في 1985/08/13 الذي يحدد شروط تسوية الأوضاع الذين يستغلون فعلا أراضي عمومية أو خاصة ، كانت محل عقود أو مباني غير مطابقة للقواعد المعمول بها .[3]

و شروط إقرار حقوقهم في التملك و السكن " يعد في إطار هذا المرسوم عقد الملكية حسب الشكل الإداري و يسلم رخصة البناء أو رخصة تجزئة الأرض مع عبارة (تسوية الوضعية)، وبما أن هذه العقارات تابعة للأملاك الوطنية العمومية فهي مشمولة بالقاعدة الثلاثية التي مفادها عدم جواز التقادم والتصرف والحجز، وبما أنها غير قابلة للحجز فهي غير قابلة للرهن ، وعليه فلا يتصور تسوية وضعية هذه العقارات أي تكريس ملكيتها وهي مرهونة.[4]

- **عقود الامتياز:**

يمنح الامتياز على الأراضي التابعة للدولة سواء العمومية منها أو الخاصة و ذلك بموجب القانون 08-14[5] المعدل و المتمم لقانون الأملاك الوطنية ، وهذا بالنسبة للأملاك الوطنية العمومية ، كما

---

[1]- عبد الحفيظ بن عبيدة ، إثبات الملكية العقارية و الحقوق العينية العقارية في تشريع الجزائري، ط 7، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر 2011 ، ص 77.

[2]- جمال بوشنافة ، المرجع السابق ، ص74 .

[3]- المرسوم رقم 85-212 المؤرخ في 1985/08/13 الذي يحدد شروط تسوية الأوضاع الذين يستغلون فعلا أراضي عمومية أو خاصة ، كانت محل عقود أو مباني غير مطابقة للقواعد المعمول بها و شروط إقرار حقوقهم في التملك و السكن ، ج ر عدد 34 ، الصادرة بتاريخ 14 أوت 1985.

[4]- حمدي باشا عمر ، المرجع السابق ، ص 51.

[5]- قانون رقم 08-14 ،المعدل والمتمم لقانون 90-30 المتضمن قانون الاملاك الوطنية،المؤرخ في يوليو 2008ج ر عدد 46 المؤرخة في 03 -08-2008.

يمنح في إطار الأمر رقم 08-04 [1]المتعلق بامتياز استغلال الأملاك الوطنية الخاصة الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية ، والقانون رقم 10-03 [2]المتعلق بامتياز استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية الخاصة ، حيث تشكل هذه النصوص أهم القوانين التي تنظم امتياز استغلال الأملاك الوطنية و الإمتياز لا يسكن حق الملكية وإنما يرتب حق عيني عقاري لصاحب العقد يحق له رهنه و كذا رهن البنايات و المنشأت التى ينجزها وذلك في إطار تمويل هذا الإستثمار ، اذ يكون الرهن مقيد بشروط أهمها ألا يكون إلا لفائدة هيئات القرض في إطار بعض العمليات المتعلقة بذلك الإستثمار دون غيرها ، وبالنتيجة لما سبق ذكره فلا يمكن ان تمنح الدولة امتياز على أراضي تابعة لها وهي مرهونة لاسيما وان الأملاك الوطنية سواء العمومية أو الخاصة غير قابلة للحجز ومن ثم غير قابلة للرهن إلا في اطار استثنائي و ضيق وهو امكانية رهن الحق العيني العقاري والبنايات و المنشات المنجزة من طرف المستثمر وذلك فقط لفائدة هيئات القرض كما سبق ذكره ، وفي حالة فسخ العقد سبب اخلال صاحب الإمتياز أو صاحب الشغل الخاص للأملاك الوطنية العمومية ، وكان المستفيد قد رهن الحق العيني العقاري أو رهن البنايات و المنشأت فإن الدولة تسترجع ممتلكاتها خالية من تلك الرهون التى تنقلها و ينتقل الرهن الى مبلغ التعويض الذي تمنحه الدولة للمستفيد نظير المنشات و البنايات التي تشيدها ، أو مبلغ التعويض الذي يمنح للمستفيد عند استرجاع الدولة لحقوقها دون انتهاء مدة الرخصة المشار لها أعلاه وبعد إنتقال الرهن هنا الي مبلغ التعويض تطبيق من تطبيقات مبدأ الحلول العيني (م 900 ق .م .ج)[3].

- **عقود التنازل:**

تشمل عقود التنازل عن الملكية العقارية ، العقود الإدارية المبرمة بموجب القانون رقم 81-01 المؤرخ في 07 فيفري1982 المتضمن التنازل عن الأملاك العقارية ذات الاستعمال السكني و المهني أو التجاري أو الحرفي التابعة للدولة و الجماعات المحلية و مكاتب الترفيه و التسيير العقاري و المؤسسات و الهيئات و الأجهزة العمومية، وبما أن هذه الأملاك العقارية تابعة للدولة فلا يمكن ان تنتقل ملكيتها وهي مثقلة بتأمين عيني تطبيقا دائما للقاعدة التي مفادها عدم جواز الحجز علي أملاك الدولة و من ثم عدم جواز الرهن تطبيقا للقاعدة الثلاثية المنصوص عليها في قانون الاملاك الوطنية السالف الذكر.

---

[1]- أمر رقم 08-04 ، يحدد شروط و كيفيات منح الإمتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية ، المؤرخ في 01 سبتمبر 2008 ، ج ر عدد 49 الصادرة بتاريخ 03 سبتمبر 2008.

[2]- قانون رقم 10-03 ، يحدد شروط استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة ، المؤرخ في 15غشت 2010 ، ج ر عدد 46 الصادرة بتاريخ 18 غشت 2010.

[3]- فروخ سميرة ، المرجع السابق.

- **عقود الإستصلاح :**

من أهم عقود الاستصلاح [1] ، العقود الإدارية في ظل القانون رقم 83- 18 المؤرخ في 1983/08/13 المتعلق بحيازة الملكية العقارية الفلاحية و المرسوم التنفيذي له رقم 83- 724 المؤرخ في 10 ديسمبر 1983 [2] حيث تمدح ملكية الأراضي المراد استصلاحها بالدينار الجزائري، مع اشتراط إنجاز برنامج الاستصلاح في أجل خمس سنوات ، و ذلك يعد الاستصلاح فقا لأحكام هذا القانون و المرسوم طريقا لاكتساب الملكية العقارية في التشريع الجزائري ، [3] و الجدير بالذكر أن بعض المحاكم تعتبر بعض العقود الإدارية كسندات ملكية ، و لكنها في الحقيقة ليست كذلك ، و مثاله عقد التخصيص ، محضر معاينة قطعة أرض لإنجاز مشروع ، فهذه العقود الإدارية ليست سندات ملكية و لكن يمكن اعتبارها سندات ملكية صحيحة يجب أن تفرع في شكل عقد رسمي يحرره مدير أملاك الدولة بصفته موثق الدولة و مدير الجماعات المحلية .

وعليه و لكي يحتج بهذه العقود الإدارية الناقلة للملكية العقارية فيما بين المتعاقدين أو اتجاه الغير يجب أن يكون قد تم إشهارها في البطاقات العقارية إعمالا بنص المادتين 15 و 16 من الأمر 75-74 السالف الذكر و كذا المواد 165 – 792- 793 من القانون المدني و المادة 29 من قانون التوجيه العقاري . [4] وبما أن الأراضي الموجهة للاستصلاح تابعة للدولة فلا يمكن ان تنتقل ملكيتها وهي مثقلة بتأمين عيني تطبيقا دائما للقاعدة التي مفادها عدم جواز الحجز علي أملاك الدولة و من ثم عدم جواز الرهن تطبيقا للقاعدة الثلاثية المنصوص عليها في قانون 90-30 السالف الذكر.

2 -القرارات الإدارية:

---

[1]- عرفت المادة 8 من القانون 83- 18 المتعلق بحيازة الملكية العقارية الفلاحية الاستصلاح بقولها : " يقصد بالاستصلاح بمفهوم هذا القانون كل عمل من شأنه أن يجعل أراضي قابلة للفلاحة صالحة للاستغلال .

[2]- قانون رقم 83- 18 المؤرخ في 13 أوت 1983 يتعلق بحيازة الملكية العقارية الفلاحية ، ج ر ، عدد 34 ، الصادرة بتاريخ 1983.

[3]- جمال بوشنافة ، المرجع السابق ، ص75- 76.

[4]- حمدي باشا عمر ، المرجع السابق ، ص 52-53.

يعرف القرار الإداري بأنه عمل قانوني صادر عن الإدارة بإرادتها بصفة انفرادية بغرض إحداث أثر قانوني بإنشاء مركز قانوني جديد أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني قائم .[1]

و الإدارة تهدف من خلال نشاطها الإداري إلى تحقيق المصلحة العامة ، فتصدر في سبيل ذلك قرارات إدارية بنقل بموجبها الملكية العقارية إليها أو غيرها من الإدارات و المؤسسات ومن بين هده القرارات :

- **قرارات نزع الملكية للمنفعة العامة**

كالقرارات التي تتخذ في إطار القانون رقم 91-11 المؤرخ في 27 أفريل 1991 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية [2] إذ جاء في نص المادة 2 منه : " يعد نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية طريقة استثنائية لاكتساب أملاك أو حقوق عقارية ...." و المادة 30 " يبلغ القرار الإداري الخاص بنزع الملكية للمنزوع منه و إلى المستفيد ... "[3]

- **قرار التأميم**

مثل القرارات التي تم اتخاذها بناء على الأمر 71-73 المؤرخ في نوفمبر 1971 المتضمن الثورة الزراعية [4] ، كان يخول للدولة حق اتخاذ قرارات إدارية تتضمن تأميم الأراضي لفائدة الصندوق الوطني الثورة الزراعية [5] ، و عليه الملكية عندما تنتقل الى الدولة تنتقل خالصة من كل الرهون التي تثقلها ويحل التعويض الذي تقدمه الدولة محل المال المرهون طبقا لقاعدة الحلول العيني ، تطبق أحكام المادة 900 من ق.م.ج .[6]

ج - السندات القضائية

تشمل السندات القضائية كل من الأحكام و القرارات القضائية الحائزة لقوة الشيء المقضي فيه ، حيث يم لك أصحابها حق تقلك الملكية العقارية الم تقلة بتأمين عيني،وذلك بعد إتمام إجراءات

---

[1]- فريجة حسين ، شرح القانون الإداري ، بدون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية ، الساحة المركزية ، الجزائر ،2013 ، ص 217.

[2]- القانون رقم 91-11 المؤرخ في 27 أفريل 1991 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية ، ج ر 21 ، الصادرة بتاريخ 8 ماي 1991 المعدل و المتمم .

[3]- حمدي باشا عمر ، المرجع السابق ،ص 50 .

[4]- أمر رقم 71-73 مؤرخ في نوفمبر 1971 ، يتضمن الثورة الزراعية ، ج ر العدد 97 الصادرة بتاريخ 8 نوفمبر 1970 ، ملغى بموجب قانون 90 -25 مؤرخ في 18 نوفمبر1990المتضمن التوجيه العقاري .

[5]- حمدي باشا عمر ، المرجع السابق ،ص 50 .

[6]- أنظر المادة 900 من الأمر 75-58 ، المرجع السابق .

الشهر العقاري [1] و من بين هذه الأحكام نذكر : الحكم القاضي برسو المزاد في بيع العقار (أولا) ، الحكم الصادر بتثبيت الشفعة (ثانيا) ، و الحكم الصادر بقسمة المال الشائع (ثالثا).

1- حكم رسو المزاد :

يعتبر الحكم الصادر ببيع الملكية العقارية المنقلة بتأمين عيني بمثابة سند ملكية شأنه في ذلك شأن السند القانوني المثبت للملكية ، حيث ينتقل إلى الراسي عليه كل الحقوق التي كانت للمدين على تلك الملكية العقارية بما فيها حق الملكية ، و لا ينتج هذا الحكم أثره الناقل للملكية إلى بعد شهره في المحافظة العقارية [2] و هذا ما نصت عليه المادة 762 من الأمر 09.08 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و التي تنص : " تنقل إلى الراسي عليه المزاد كل حقوق المدين المحجوز عليه التي كانت له العقارات أو الحقوق العينية العقارية المباعة بالمزاد العلني ، و كذلك كل الارتفاقات العالقة بها ، و يعتبر حكم رسو المزاد سند للملكية .

كما نصت المادة 394 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية : " ... و يعتبر حكم رسو المزاد سند للملكية " و يعتبر حكم رسو المزاد من الأحكام القضائية التي تصدر من القاضي .... من سلطة ولائية لأنه لا يعد خاصا فاصلا في خصومة قضائية . [3]

يتعين على المحضر القضائي عند حكم رسو المزاد السعي الي إشهاره بالمحافظة العقارية خلال أجل شهرين (2) من تاريخ صدوره .

2-الحكم الصادر بتثبيت الشفعة

متى أراد الشفيع الحلول محل المشتري في عقد بيع العقار في حالات محددة قانونا ، فإنه ملزم بإعلان رغبته بالأخذ بالشفعة إلى كل من البائع والمشتري [4] ، و هذا ما نصت علية المادة 799 ق.م.ج بقولها :" كل من يرد الأخذ بالشفعة أن يعلن رغبته فيها إلى كل من البائع أو المشتري و إلا سقط حقه و يزداد على ذلك الأجل مدة المسافة إن اقتضى الأمر ذلك . "

فإذا استجاب المشتري لإعلان الرغبة الموجه إليه من الشفيع و لم يكن العقد المبرم بين البائع و المشتري قد شهر في المحافظة العقارية ، فإنه يتم إبرام عقد حلول بين كل من البائع و المشتري و

---

[1]- ليلى طلبة، الملكية العقارية الخاصة وفقا لأحكام التشريع الجزائري ، ط 2 ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر ، 2011 ، ص80-81.

[2]- محمد لعشاش ، الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة في الجزائر ، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون ، تخصص قانون ، كلية الحقوق و العلوم سياسية ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، الجزائر ، 2016 ، ص 315 – 315.

[3]- حمدي باشا عمر ، المرجع السابق،ص 48.

[4]- جمال بوشنافة ، المرجع السابق ، ص 86.

الشفيع ، و يشهر في السجل العقاري فتنتقل الملكية العقارية إلى الشفيع بموجب هذا العقد المشهر ، أما إذا تم شهر العقد المبرم بين البائع و المشتري ، فإنه يستلزم إبرام عقد جديد بين [1] الشفيع وملكية المشتري و الذي يستوجب شهره حتى يصبح مصدرا لانتقال أما إذا أستوجب المشتري لإعلان الرغبة بالشفعة المقدم من الشفيع ، جاز لها الأخير اللجوء إلى القضاء المختص إقليميا لاستصدار حكم قضائي بتثبيت الشفعة، و الذي يعتبر بمثابة سند ملكية للشفيع من تاريخ شهره فالمحافظة العقارية و هذا ما أكدته المادة 803 من القانون المدني : " يعتبر الحكم الذي يصدر نهائيا بثبوت الشفعة سندا لملكية الشفيع وذلك دون إخلال بالقواعد المتعلقة بالإشهار العقاري " .[2]

3-الحكم الصادر بقسمة مال مشاع

إذا تعدت القسمة الودية للمال الشائع جاز للشريك الذي يريد الخروج من شيوع اللجوء للقضاء لرفع دعوي قضائية بقسمة هذا المال أمام المحكمة الواقع في اختصاصها العقار محل القسمة ، على أن ترفع الد رفضت عوى هنا على جميع الشركاء دون استثناء و إلا رفضت الدعوى شكلا و هذا ما نصت عليه المادة 724 /1 ق.م.ج بقولها : " إذا اختلف الشركاء في اقتسام المال الشائع فعلى من يريد الخروج من الشيوع برفع دعوى كل باقي الشركاء أمام المحكمة " . [3]

فتقوم المحكمة بتعيين حيز لتقييم العقار و قسمته حصصا إذا كان العقار يقبل القسمة عينا دون أن يلحقه نقصان في قيمته .[4]

وتجري القسمة في حالة علنية عن طريق الاقتراع ، فيحرر بذلك محضر يتم من خلاله إصدار حكم بمنتج كل شريك نصيبه من العقار ، و هذا ما أكدته المادة 727 من القانون المدني الجزائري بنصها :" تجري القسمة بطريق الاقتراع ، وتثبت المحكمة ذلك في محضرها و تصدر حكما بإعطاء كل شريك نصيبه المقرر ". [5] و في هذا الصدد يجب لفت انتباه السادة المحافظين العقاريين أنه في حالة إشهار عقد يتضمن إيداع حكم قضائي نهائي قضي بقسمة عقار بين ملاك كانوا شركاء مشاعين ، كما يلي أحد المتقاسمين فقط حق طلب إشهار حقه دون باقي الشركاء الآخرين ، فإنه في هذه الحالة لا يجوز للمحافظ العقاري رفض عملية الشهر بحجة عدم إمكانية الإشهار الجزئي

---

[1]- المرجع نفسه ، ص 87 .

[2]- حمدي باشا عمر ، المرجع السابق ،ص 50

[3]- نورة أورحمون ، إثبات الملكية العقارية الخاصة في التشريع و القضاء الجزائري ، مذكرة لنيل درجة الماجيستر في القانون ، فرع قانون المسؤولية المهنية ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة مولود معمري تيزي وزو ، الجزائر ، 2012 ، ص 45 .

[4]- راجع الفقرة 2 من المادة 324 من الأمر 75-58 ، المرجع السابق.

[5]- نورة أورحمون ، المرجع السابق ، ص 46.

و له شهر كافة الحقوق المنصوص عليها في الحكم القضائي ، و عليه يمكن شهر حق الشريك الطالب فقط فيما يخص الحصة التي ألت إليه بموجب عملية القسمة و عليه لابد من شهر كل هذه التصرفات من أجل أن يترتب عليه أثار الناقلة للملكية .[1]

وعلى المحافظ العقاري القيام بأحد الإجراءين حسب الحالة ."

- أما إنشاء بطاقة عقارية جديدة يتعلق بالوحدة العقارية الناتجة عن القسمة ، يؤشر اسم صاحب الحق عليها ، إذ تعلق الأمر بالإشهار العيني للعقار المسموح ، أو تطبيقا لأحكام المادتين 21 و 27 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري .

- أو التأشير على البطاقة العقارية المتعلقة بالطالب فقط إن وجدت أو إنشاء بطاقة عقارية باسمه عند غيابها في حالة تطبيق نظام الشهر الشخصي .[2]

رابعا- القيمة القانونية للسندات الرسمية :

يكتسب السند الرسمي حجية بين الأطراف ، و حجية بالنسبة للغير متي استوفي الشروط المطلوبة قانونا [3] .

أ - حجية السند الرسمي بين الأطراف

تنص المادة 324 من مكرر 1/6 من القانون المدني بما يلي : " يعتبر العقد الرسمي حجة لمحتوى الإتفاق المبرم بين الأطراف المتعاقدة و ورثتهم و ذوي الشأن"[4].

غير أنه في حالة شكوى بسبب تزوير في الأصل ، يوقف تنفيذ العقد محل الإحتجاج بتوجيه الإتهام ، و عند رفع دعوى فرعية بالتزوير ، يمكن للمحاكم حسب الظروف إيقاف تنفيذ العقد مؤقتا[5] ."

فالسند الرسمي طبقا لهذا النص يكون حجة بما دون فيه لمواجهة الأطراف المتعاقدة ما لم يطعن فيه بالتزوير.[6]

و تنقسم البيانات المدونة في السند الرسمي إلى نوعين :

1 -بيانات قام بتحريرها الموظف أو الضابط العمومي في حدود سلطته و مهامه

---

[1]- حمدي باشا عمر ، المرجع السابق ،ص 45.

[2]- حمدي باشا عمر، المرجع السابق،ص 45.

[3]- كريم صياد ، القيود الشكلية في المعاملات العقارية ، مذكرة لنيل درجة الماجيستير في القانون ، فرع قانون العقود ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، مدرسة الدكتورة في القانون الأساسي و العلوم السياسية ، جامعة أكلي محمد أولحاج البويرة ، الجزائر ، سنة 2015 ، ص 398.

[4]- الأمر 75-58 ، المرجع السابق .

[5]- المرجع نفسه.

[6]- أحمد ميدي ، المرجع السابق ، ص 54 .

لا يمكن دحضها الا عن طريق الطعن فيها بالتزوير.

2 -بيانات تتم من ذوي الشأن و خارجة عن حدود مهم ة الموظف أو الضابط العمومي، يجوز إثبات عكسها بطرق الإثبات العادية كأن يصرح أحد المتعاقدين أنه يتمتع بكامل قواه العقلية[1].

ب -حجية السند الرسمي بالنسبة للغير :

نصت المادة 324 مكرر1/6 من القانون المدني على : " يعتبر العقد الرسمي حجة بمحتوى الإتفاق المبرم بين الأطراف المتعاقدة و ورثتهم و ذوي الشأن " .

قد يفهم من هذه الفقرة أن حجية العقد الرسمي تقتصر و تنحصر فقط على الأطراف المتعاقدة و ورثتهم و خلفهم ، و لا ينفذ إلى كافة الناس غير أن حجية السند الرسمي تسري على الكافة و هو ما أكده الفقه و طبقه القضاء في قراراته ، حيث يسري في حقهم التصرف القانوني الذي أثبته الموظف العمومي أو الضابط العمومي أو الشخص المكلف بخدمة عامة في الورقة الرسمية و يحتج في مواجهتهم ، و لا يجوز له إلا عن طريق الطعن بالتزوير ، و هذا بالنسبة للبيانات التي تدخل في إختصاصه و عاينها بنفسه . [2]

الفرع الثاني : التسجيل كإجراء لازم لنقل الملكية العقارية المثقلة بتأمين عيني

يعتبر التسجيل الإجراء الثاني الذي يتعين القيام به بعد تحرير المعاملات المتضمنة نقل الملكية العقارية المثقلة بتأمين عيني في الشكل الرسمي ، و يتم التسجيل لدى هيئة مختصة بذلك تسمى مصلحة التسجيل والطابع ، و ذلك بهدف تحصيل الجانب الضريبي للخزينة العمومية .

سنتطرق ن خلال هذا الفرع إلى تعريف التسجيل (أولا) و كذا وظيفة التسجيل (ثانيا) و في الأخير التطرق لإجراءات التسجيل (ثالثا) .

أولا : تعريف التسجيل:

لم يعرف المشرع الجزائري التسجيل و عرفة الفقه بأنه : " إجراء يتم من طرف موظف عمومي مكلف بالتسجيل حسب كيفيات محددة بموجب القانون " . [3]

و عرفه جانب أخر بأنه : عملية أو إجراء إداري يقوم به الموظف العام في هيئة عمومية بواسطة الحفظ ، أولا يحفظ أثر العملية القانونية التي يقوم بها الأشخاص الطبيعية أو المعنوية ، و التي ينجم عنها دفع ضريبة إلى الموظف ، هذه الضريبة تسمى بحق التسجيل .

---

[1]- المرجع نفسه، ص 56 .

[2]- سناء الشيخ ، المرجع السابق، ص 120 .

[3]- أسيا دوة ، خالد رمول ، الإطار القانوني و التنظيمي لتسجيل العقارات في التشريع الجزائري ، الطبعة 2 ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، 2009 ، ص 18 .

طبقا لهذين التعريفين عبارة عن إجراء إداري يقوم به موظف عمومي مؤهل قانونا للقي ام بتسجيل جميع المعاملات القانونية التي يستوجب المشرع تسجيلها ، و ذلك مقابل دفع ضريبة تسمى حقوق التسجيل و يمكن تعريف تسجيل العقارات على أنه ذلك الإجراء الذي يقوم به مفتش التسجيل عند تلقيه المحررات أو التصرفات القانونية الواردة على العقار ، حيث يقتضي من جراء هذه العملية حقوق التسجيل و هو إجراء ملزم .[1]

من خلال هذا التعريف يمكن استنتاج الخصائص التالية :

أ - هو إجراء إداري .

فهو يتم لد هيئة عمومية مؤهلة قانونا للقيام بذلك تسمى مفتشية التسجيل و الطابع و التي تتمتع باختصاص إقليمي ، و تكون تابعة سلميا لوزارة المالية .[2]

ب -يقوم به موظف عمومي .

يتولى عملية التسجيل شخص معين من طرف الدولة يسمى مفتش التسجيل ، و لا يجوز لأي موظف عمومي أخر القيام به .[3]

ج- أنه إجراء بمقابل :

حيث يقتضي مفتش التسجيل جراء القيام بالتسجيل ، ضريبة تسمى بحقوق أو رسوم التسجيل.

د - هو إجراء ذو طابع إجباري و نهائي :

فالمكلف بالتسجيل ملزم (مجبر) بأداء حقوق التسجيل بطرق إدارية ، و في حالة التخلف عن دفعها يتعرض لعقوبات جبائية ، من أجل إلزامه على دفعها .

ثانيا- وظيفة التسجيل :

للتسجيل وظيفتين، وظيفة اقتصادية (أولاً)، وأخرى قانونية (ثانياً) .

أ- الوظيفة الاقتصادية للتسجيل

للتسجيل دور هام في تحصيل الدولة للجانب الضريبي لصالح الخزينة العمومية، وهذا ما أكدته نص المادة 40 من القانون رقم 06-02 المتضمن مهنة التوثيق بقولها: «ي قوم الموثق بتحصيل كل الحقوق والرسوم لصالح الخزينة العمومية من طرف الملزمين بتسديدها بمناسبة تحرير العقود ويدفع مباشرة لقبضات الضرائب المبالغ الواجبة علي الأطراف بفعل الضريبة ، ويخضع في دلك لمراقبة

---

[1]- جميلة زايدي ، المرجع السابق ، ص 55 .

[2]- كريم صياد ، المرجع السابق ، ص 49 .

[3]- أسيا دوة ، المرجع السابق ، ص 20 .

المصالح المختصة للدولة وفقا للتشريع المعمول به. وفضلاً عن ذلك يتعين عليه فتح حساب لدى الخزينة ليودع فيه المبالغ التي يحوزها»[1].

يقوم الموثق بهذه المهمة المسندة إليه عن طريق تسجيله لمختلف العقود التي يحوزها والعقود التوثيقية أنواع، منها ما يخضع لرسم تسجيل ثابت ومنها ما يخضع لرسم تسجيل نسبي أو تصاعدي وهذا ما أوضحته المادة 02 من قانون التسجيل بقولها:**"**تكون رسوم التسجيل ثابتة أو نسبية أو تصاعدية تبعاً لنوع العقد ونقل الملكية الخاضعة لهذه الرسوم **"**[2].

وجاء في المادة 03 من نفس القانون **:"** يطبق الرسم الثابت على العقود التي لا تثبت بنقل الملكية أو حق الإنتفاع أو التمتع لمدى الحياة أو لمدة غير محدودة لأموال منقولة أو عقارية ولا لحصة في شركة ولا قسمة أموال منقولة [(3)] أو عقارية، وبصفة عامة يطبق هذا الرسم على جميع العقود الأخرى التي تقدم طواعية لإجراء التسجيل حتى ولو كانت معفاة منه**"**[4].

وتحصل هذا الرسم حسب المعدلات المحددة بموجب المادة 206 والمواد من 208 إلى 212 من هذا القانون[(5)] .

ب-الوظيفة القانونية للتسجيل

يمنح التسجيل السندات والعقود العرفية التي يحررها الأطراف فيما بينهم تاريخاً ثابتاً، حتى تكون لها حجة في مواجهة الغير وهذا ما تطبقت إليه نص المادة 328 من القانون المدني الجزائري:لا يكون العقد العرفي حجة على الغير في تاريخه إلا منذ أن يكون له تاريخ ثابت ويكون تاريخ العقد ثابتاً ابتداءاً من**:**

- يوم تسجيله .
- من يوم ثبوت مضمونة في عقد آخر حرره موظف عام.
- من يوم التأشير عليه على يد ضابط عام مختص.
- من يوم وفاة أحد الذين لهم على العقد خط أو إمضاء[(6)]

ثالثاً: إجراءات التسجيل

---

(1)- قانون 06-02 ، المرجع السابق .

(2)- الأمر رقم 76-105 المؤرخ في 09 ديسمبر 1976 ، يتضمن قانون التسجيل ، ج ر عدد 81 الصادرة بتاريخ 1977/12/18

(3)-حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص 116.

(4)- الأمر رقم 76-105، المرجع السابق.

(5)- حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص 116.

(6)- المرجع نفسه، ص 117.

يتعين على المكلف بإيداع الوثائق المتضمنة نقل الملكية العقارية المثقلة بتأمين عيني لدى مفتشية التسجيل والطابع (أ)، وذلك في الآجال المحددة قانون الإيداع (ب)، وبعدها يتم فحص الوثائق المودع وإجراء التسجيل (ج).

أ- إيداع الوثائق بمفتشية التسجيل والطابع

ألزم المشرع الشخص المكلف بتحرير السندات الرسمية الناقلة للملكية العقارية المثقلة بتأمين، إيداع هذه السندات لدى مفتشية التسجيل والطابع المختصة إقليمياً وذلك في الأجال المحددة قانوناً، مع ضرورة إرفاق هذه السندات بالوثائق التابعة لها من نسخ أصلية وكشوفات إجمالية وملخصات[(1)].

ب- مراعاة الآجال القانونية للإيداع

تختلف أجال التسجيل باختلاف المحررات الرسمية و التصريحات النقل وفق مايلي:

1 -بالنسبة للمحررات الرسمية

تشمل هذه المحررات كل من العقود التوثيقية والمحررات القضائيةو الإدارية [2])

- **الآجال الخاصة بعقود التوثيقية:**

تتعين على الموثقين تسجيل عقودهم في أجل شهر ابتداء من تاريخ تحريرها [(3)]، ودخلت طبقاً للمادة 58 من قانون التسجيل التي تنص: " يجب أن تسجل عقود الموثقين في أجل شهر ابتداءً من تاريخها "[(4)]، اما العقود الموثقة التى تفتح الحق في الرسوم الثابتة كعقود وكالة وعقود الفريضة وعقود القروض إضافة الى عقود العمل تقدم من أجل تأشيرة التسجيل خلال شهر ال ذي يلى شهر اعداد هذه العقود و هذا بموجب المادة 59 من قانون التسجيل[(5)].

- **الآجال الخاصة بالمحررات القضائية:**

تسجيل السندات القضائية خلال شهر الذي يلي شهر تحريرها، ويثبت دفع الرسوم بوضع ختم يحمل عبارة رسم الطابع لصالح الخزينة وهدا بموجب المادة 60 من قانون التسجيل[(6)].

- **أجال خاصة بالسندات الإدارية:**

---

(1)-كريم صياد، المرجع السابق، ص 75.

(2)- جميلة زايدي، المرجع السابق، ص 79 .

(3)-نورة أورحمون ، المرجع السابق، ص 21

(4)- الأمر 76-105 ، المرجع السابق.

(5)- نورة أورحمون ، المرجع السابق ، ص 22

(6)- المرجع نفسه ، ص 23

لم يضع المشرع الجزائري أجال ايداع السندات أو العقود الإدارية وتركها مفتوحة و هذا بموجب المادة 62 من قانون التسجيل و التى تنص " ليس هناك أجل مهلة فيما يخص تسجيل جميع العقود

غير العقود المذكورة في المواد 58 و59و 60 و61و64 من هذا القانون[1].

2 -بالنسبة لتصريحات النقل:

يتم التصريح بالنقل عن طريق ملئ المستفيد وثيقة تقدمها الإدارة مجاناً والتي يصرح فيها بالقيمة الحقيقية للملكية العقارية المتنقلة إليه، وتسجل في كشف خاص يسمى "الأمر بالدفع" والذي يحتج به في مواجهة الغير ويودع هذا التصريح لدى مصلحة المراقبة للتحقيق من صحة البيانات الواردة فيه[(2)].

وقد تكون تصريحات النقل بين الأحياء، أو عن طريق الوفاة أو الغياب .

- **النقل بين الأحياء:**

حدد المشرع ميعاد تسجيل تصريحات النقل بين الأحياء بشهر، ويبدأ حساب هذا الميعاد من تاريخ الدخول في الحيازة.

- **النقل عن طريق الوفاة أو الغياب:**

كذلك أوجب المشرع على الأشخاص المستفيدين من النقل بسبب الوفاة تسجيل التصريح بالتركة في أجل سنة واحدة تحسب ابتداءً من يوم الوفاة[(3)]

أما بالنسبة للنقل عن طريق الغياب أو الفقد، فقد حدد المشرع أجال تسجيل التصريح بالتركة خلال سنة يبدأ حسابها من يوم الدخول في الحيازة المؤقتة .[(4)].

رابعا : فحص الوثائق المودعة وإجراء التسجيل

يتولى مفتش التسجيل فحص الوثائق المودعة، وذلك بالإطلاع على السندات الرسمية المتضمنة نقل الملكية العقارية المثقلة بتأمين عيني والسندات المرفقة معها، ليقوم بعدها بتحليل العقد لتحديد رسوم التسجيل لإعطاء مخالصة بذلك من أجل تسديدها، والتي يتعين على الشخص المكلف تسديدها قبل إجراء التسجيل[(5)].

الفرع الثالث: الشهر

---

[1]- الأمر 76 -105، المرجع السابق.

[2]-كريم صياد، المرجع السابق، ص 80 .

[3]- جميلة زايدي، المرجع السابق، ص 86 .

[4]-المرجع نفسه، ص 87 .

[5]- كريم قان، المرجع السابق، ص 94 .

من أجل تثبيت وترسيم انتقال الملكية العقارية المتنقلة بتأمين عيني إلى الغير، استلزم المشرع[(1)] ضرورة شهر المعاملات المتضمنة نقل الملكية العقارية لدى المحافظة العقارية المختصة إقليمياً ، وبذلك لا تكون تلك المعاملات نافذة فيما بين الأطراف أو في مواجهة العين إلا من تاريخ شهرها.

ونظراً للأهمية البالغة لهذا الإجراء خصصنا هذا الفرع لتحديد مفهوم الشهر(أولا)، إضافة التطرق إلى أهم الإجراءات المتبعة في عملية الشهر (ثانيا).

أولاً: مفهوم الشهر

سنتناول تعريف للشهر ولكذا أهم خصائصه وأنواعه

أ - تعريف الشهر:

يعرف الشهر العقاري بأنه: " مجموعة القواعد و الإجراءات التي تهدف إلى تثبيت ملكية عقار أو حقوق عينة عقارية لشخص معين أو أشخاص معينين اتجاه الغير"[(2)]

كما عرفه البعض بأنه: " تلك التقنية أو العمل الفني الذي يهدف إلى تسجيل مختلف التصرفات الواردة على العقارات بإدارة الشهر العقاري لإعلام الكافة بها إظهاراً بوجودها ليكون الجميع على بينة من أمرها"[(3)].

كما يعرف أيضاً على أنه: " ذلك النظام الذي يرمي إلى شهر التصرفات القانونية التي ترجى إلى إنشاء الحقوق العينة العقارية، أو نقلها أو تعديلها أو إسقاطها، ويتم هذا الشهر بإثبات التصرفات القانونية المذكورة في سجلات يمكن الإطلاع عليها وأخذ إفادات بما جاء فيها من بيانات وقيود.

يتبين من خلال هذا التعريف بأن الشهر يشكل نظام إشهار عقاري يتم من خلاله إشهار التصرفات القانونية الرامية لإنشاء حقوق عينة عقارية أو نقلها، أو تعديلها أو إسقاطها، وهو ما يجعل من هذا التعريف بهذه الطريقة لا يؤدي معنى الشهر فيما يتعلق بالحقوق المراد شهرها وهذا على عكس التعريف السابق[(4)].

ب- خصائص الشهر العقاري

يتميز الشهر العقاري بمجموعة من الخصائص والتي تجعله مميزا عن غيره من الأنظمة المشابهة، وتتمثل هذه الخصائص في :

1 -الطابع الإداري للشهر العقاري:

---

(1)-راجع المادتين 15و16 من الأمر 75-74، المرجع السابق.

(2)- جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 5 .

(3)-جميلة زايدي، المرجع السابق، ص 92 .

(4)-المرجع نفسه، ص 93 .

لأنه يتم في مصلحة إدارية (المحافظة العقارية) والتي يسيرها موظف يعرف باسم " المحافظ العقاري" والذي يخضع لقانون الوظيفة العامة وهذا طبقاً للمادة الأولى من المرسوم رقم 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري والتي تنص على: يحدث لدى المديرية الفرعية للولاية لشؤون أملاك الدولة والشؤون العقارية، محافظة عقارية، يسيرها محافظ عقاري[1] .

2 -الطابع العيني والشخصي للشهر العقاري:

يشترط المشرع شهر جميع المعاملات الواردة على الحقوق العينية العقارية من (نقل، بيع، تصريح..)كما يرد الشهر على بعض الحقوق الشخصية كعقود الإيجار التي تزيد مدتها عن12 سنة.

3 -الطابع الإلزامي للشهر العقاري:

جعل المشرع شهر المعاملات العقارية إلزامي، حتى تكون هذه المعاملات نافذة في حق الأطراف وفي مواجهة الغير[(2)].

ج-نظاما الشهر العقاري

عرفت التشريعات المختلفة نظامان أساسيان للشهر، الأول يسمى نظام الشهر الشخصي، والثاني نظام الشهر العيني.

1 -نظام الشهر الشخصي:

هو ذلك النظام الذي يعتمد في إشهار المعاملات العقارية على أسماء أشخاص القائمين بها، وليس طبقاً للعقاد ومن هنا جاءت تسمية هذا النظام بنظام الشهر الشخصي والتي تفيد بأن الشخص محمل اعتبار في التصرفات العقارية، إذا هذا النظام يتخذ من اسم الشخص أساساً لشهر التصرفات العقارية التي تصدر عنه، وتتم عملية الشهر في نوعين من السجلات سجل يمسك حسب الترتيب الزمني لتقديم العقود المتضمنة معاملات عقارية لإجراء الشهر، وسجل يمسك حسب الترتيب[(3)]الأبجدي لأسماء كل الأشخاص القائمين بمختلف التصرفات العقارية[(4)].

2 -نظام الشهر العيني:

إنّ عملية الشهر وفقاً لهذا النظام، لا تتم على أساس أسماء الأشخاص الصادرة عنهم التصرفات، بل على أساس العقارات المتصرف فيها، وبالتالي فهو تأمين قانوني لكل المعاملات العقارية[(5)] ومن هنا

[(1)]-مرسوم رقم 76-63، يتعلق بتأسيس السجل العقاري ، مؤرخ في 25 مارس 1976، ج ر عدد 30 الصادرة في 13 أفريل 1976.

[(2)]-كريم صياد، المرجع السابق، ص 93 .

[(3)]- جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص 15 .

[(4)]-المرجع نفسه، ص 16.

[(5)]-خالد رمول، المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري،بدون طبعة، البليدة2001، ص 21 .

جاءت تسمية بنظام الشهر العيني، فلكل عقاد في هذا النظام بطاقة خاصة ضمن السجل العقاري يسجل فيها كل ما يقع على هذا العقاد من تصرفات، كما تحتوي كذلك الوصف المادي لهذا العقاد فتحدد مساحته وموقعه ويتميز نظام الشهر العيني بأن الملكية وسائل الحقوق العينية الواردة كل العقارات لا تكسب فيه إلا بالشهر، سواء كانت حقوق عينية أصلية أو تبعية وأيا كان سبب إكتسابه، ولكل من له مصلحة في التعريف على الحالة القانونية لعقار معين، أن يرجع إلى السجل العقاري .

3 -موقف المشرع الجزائري من النظامين:

تبني المشرع الجزائري نظام الشهر الشخصي[(1)] إلى غاية صدور الأمر رقم 75-74 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري أين تبنى المشرع الجزائري وبصفة رسمية نظام الشهر العيني، إلى جانب تطبيق نظام الشهر الشخصي الموروث عن الاستعمار الفرنسي، في انتظر الانتهاء من عملية مسح لكل أراضي الجمهورية، وعليه فإن الواقع العملي في الجزائر يتم على أن نظام الشهر العقاري عبارة عن مزيج بين نظام الشهر الشخصي ونظام الشهر العيني وهذا نظراً لما يتطلبه هذا الأخير من إعداد مسح كامل لتراب الجمهورية [(2)] وما تتطلبه هذه العملية من جهد ووقف فقد تم تقرير العمل بنظام الشهر الشخصي المناطق التي لم تمسها عملية المسح، وهو ما تشير إليه المادة 113 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 بنصها خلافاً لأحكام المادتين 19 و 26 من هذا المرسوم وإلى أن يتم إعداد مسح الأراضي في إقليم كل بلدية، فإنه يمسك من قبل المحافظين العقاريين بالنسبة للعقارات الريفية مجموعة بطاقات عقارية مؤقتة، وكلما يحصل إيداعات نفهرس مستخرجات الوثائق التي تم إشهارها حسب ترتيبها في المحفوظات تحت اسم كل مالك.

يتضح مما سبق أن المشرع الجزائري قد اعتمد كلا من النظامين في عملية الإشهار العقاري[(3)].

ثانيا: إجراءات الشهر العقاري

عند توافر الشروط القانونية المتعلقة بتعيين الأطراف والعقارات المنصوص عليها في المواد من 62 إلى 66 من المرسوم 76-63 يتم الانتقال إلى مرحلة الشهر العقاري التي تتم باتباع الإجراءات المتمثلة في الإيداع الوثائق المراد شهرها في المحافظة العقارية ، ليقوم المحافظ العقاري بإجراء الشهر،ليؤشر بعدها على البطاقة العقارية والدفتر العقاري.

أ-إيداع الوثائق لدى المحافظة العقارية

عند انتهاء الأشخاص المكلفين قانوناً بتحرير السندات الرسمية المتضمن نقل الملكية العقارية المثقلة بتأمين عين ، يتعين عليهم بعدها إيداع هذه السندات لدى المحافظة العقارية المختصة إقليميا

(1)-خالد رمول، المرجع السابق، ص 30-31.

(2)- جميلة زايدي، المرجع السابق، ص 104 .

(3)-المرجع نفسه، ص 105.

من أجل شهرها ، و ذلك على مستوى الإيداع و عمليات المحاسبة ، مع مراعاة الآجال المحددة قانونا ، و بالتالي فالإيداع هو تسليم الوثائق التي يجب أن تسلم إلى العون حتى يدقق فيها و يسجل الحقوق المرتبطة بالشهر، وفي حالة رفض الإداع أو الأجراء فإنه يتم إعادة الوثائق إلي من صدرت عنه من أجل إعادة النظر فيها .[1]

ب-إجراء الشهر .

بعد تأكد المحافظ العقاري من إستيفاء الوثائق المودعة للشروط المحددة قانونا ، يقوم بإجراء عملية الإشهار خلال 15 يوما التالية لتاريخ الإيداع ، و يكون للشهر أثر فوري ، لا ينصرف أثره إلى تاريخ إبرام المعاملة العقارية ، حيث لا تنتقل هذه الملكية إلا من تاريخ إشهارها بالمحافظة العقارية [2]

ج- التأشير على البطاقة العقارية و الدفتر العقاري .

1-التأشير على البطاقة العقارية:

يتولى المحافظ العقاري مسك مجموعة من البطاقات العقارية حسب الترتيب الأبجدي لأصحاب الحقوق التي تم شهرها ، و تحتوي كل بطاقة أبجدية على قسمين ، [3] و ذلك طبقا لنص المادة 27 من الأمر 75-74 المتضمن إعداد الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري و المادة 44 من المرسوم رقم 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري .

قسم علوي : تقيد فيه كل البيانات الخاصة بهوية أصحاب سواء أشخاص طبيعين أو معنويين [4]

قسم سفلي:و هو عبارة عن جدول مخصص لتحديد عناصر تعيين العقار تعيينا دقيقا (الملحق رقم1) من خلاله واعتمادا عليه من طرف الأعوان، يتم إنشاء فهرس أبجدي متشكل من مجموعة البطاقات العقارية الشخصية [5]، فتكون لون البطاقة حمراء في حالة عقار فردي اي تابع لشخص واحد يدون عليه كل المعلومات السابقة، وتسمي بطاقة حضرية خاصة (ملحق رقم 2)، وتكون باللون الأخضر في حالة تواجد سكن جماعي مثل العمارات ....الخ ، و تسمي بطاقة عقارية عامة (ملحق رقم3).

---

[1]- جميلة زايدي ،المرجع السابق، ص 134.

[2] المرجع نفسه، ص 135 .

[3]- جمال بوشنافة ، المرجع السابق ، ص 189 .

[4]-المرجع نفسه ، ص 189

[5]- خالد رمول ، المرجع السابق ، ص 116 .

ولا يفوتنا الإشارة إلى إلزامية التأشير على البطاقة العقارية ، بالحبر الأسود الذي لا يمحى بكيفية واضحة و مقروءة ، ويمنع التكشير و الكشط ، و يشتمل كل تأشير خاص بإجراء على بعض البيانات المحدودة في المادة 34 من المرسوم 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري . [1]

2-التأشير على الدفتر العقاري :

يسلم للمالك المعترف له بحق الملكية على عقار دفتر عقاري بمناسبة إحداث مجموعة بطاقة مجموعة الملكية أو العقاد الحضري المناسب ، و يبين الدفتر العقاري تأشيرات البطاقة المعينة و يوصي بالنسبة للأشخاص و يبرز الأعباء التي يحملها العقد المعني بالأمر ، و هكذا الدفتر العقاري يعد بمثابة حالة مادية فعلية للملكية العقارية ، ذلك أنه يرسم الحياة القانونية للعقار . [2]

وتقيد في الدفتر العقاري جميع الحقوق العقارية و ما يرد عليها من تصرفات ، و الجدير بالذكر أن كل إستثناء أو تعديل أو إلغاء بحق الملكية ينتج عنه صنف جديد للدفتر العقاري ، و الذي يودعه المالك السابق ، و يستلمه المالك الجديد من المحافظة العقارية المختصة إقليميا ، أي أن كل تأشير يوجد على البطاقة ينقل إلى الدفتر المقدم أو إلى الدفاتر الجديدة .[3]

و يتم التأشير على الدفتر العقاري بكيفية واضحة مقروءة بالحبر الأسود الذي لا يمحى ، و تكتب ألقاب الأطراف بأحرف كبيرة و الأسماء بأحرف صغيرة .[4]

الفرع الرابع: قيد التأمينات العينية كإجراء لاكتساب حجيتها لدي الغير

تعتبر الرهون و الامتيازات الواردة على العقار ، تأمينات عينية تهدف إلى استفادة قيمة الدين عند حلول أجله و حتى تكون لهذه الرهون و الامتيازات الحجية اللازمة في مواجهة الغير ، لابد من قيدها بالمحافظة العقارية [5] المختصة ، يعتبر شهر الامتيازات و الرهون بمثابة حالة خاصة حيث حيث أن الشهر فيها يكون عن طريق القيد ، الذي له أهمية كبيرة في تشجيع المعاملات و ضمان الإئتمان و لعل هذه الأسباب التي دفعت بالمشرع الفرنسي إلى تسمية المحافظة العقارية ، بمحافظة الرهون ، و الجعل من عملية قيد الرهون و الامتيازات عملية إلزامية لا تستثني منها إلا حالات خاصة و هو نفس ما أخذ به المشرع الجزائري في نص المادة 986 من ق.م.ج بنصها كما يلي : "... غير أن حقوق الامتياز العامة و لو كانت مترتبة على عقار لا يجب فيها الإشهار و لا حق

---

[1]- المرجع نفسه ، ص 117 .

[2]- جميلة زايدي، المرجع السابق، ص 136 .

[3]- المرجع نفسه، ص 137 .

[4]- خالد رمول ، المرجع السابق ، ص 118

[5]-المرجع نفسه، ص 122.

التتبع و لا حاجة للإشهار أيضا في حقوق الامتياز العقارية الضامنة لمبلغ مستحق للخزينة العامة..."[1].

أما فيما يخص قيد الرهون الرسمية المنصبة على الحق العيني العقاري و البنايات والمنشآت والتجهيزات الطابع العقاري المنبثقة عن رخصة الشغل الخاص للأملاك العامة للدولة ، فلها طابع خاص فيما يخص قيدها وذلك بموجب التعليمة الصادرة من طرف وزارة المالية الى السيد المدير العام للوكالة الوطنية لمسح الأراضي وكدا مديري أملاك الدولة والحفظ العقاري بتاريخ 07-09-2014 (ملحق رقم 4)، اذا تم تقديم توضيحات حول كيفية قيد الرهن الرسمي المؤسس على حق عيني عقاري ،وذلك لضمان تسديد القروض الممنوحة من طرف بنوك و مؤسسات مالية ، لتمويل إنجاز مشاريع استثمارية ،استنادا لرخصة الشغل الخاص للأملاك العامة الممنوحة بموجب عقد أو اتفاقية من اي نوع ، يتم إداعه بالمحافظة العقارية قصد الإشهار في نفس الوقت (عقد تصريحي + تأسيس حق عيني عقاري) يتم تبعا لطلب السلطة المؤهلة ، المانحة لتلك الرخصة وعليه بمناسبة تنفيذ إجراء الإشهار ، تنشأ بطاقة عقارية ، تحت عنوان " أملاك عمومية للدولة "

تحفظ في ترتيب خاص بهذا النوع من الأملاك العقارية ، على غرار ماهو معمول به في مجال التكفل " بالأملاك الخاصة للدولة"، تعد و تملأ هده البطاقة حسب التنظيم الساري به العمل في هذا الشأن.[2]

– يؤشر على البطاقة العقارية مراجع قيد الرهن الرسمي ، إن وجدت.

وفى ما يخص كيفية قيد الرهن الرسمي المنصب على حق شغل الأملاك العمومية أو التجهيزات ذات طبيعة عقارية التي يزمع تحقيقها ، فإنه ينفذ بناء على جدول قيد الرهن التنظيمي و يذكر فيه مراجع إشهار العقد الإداري، مراجع رخصة الشغل الخاص للأملاك العامة، وكذا مراجع عقد الرهن الرسمي الإتفاقي عند الاقتضاء.

يخضع إجراء قيد الرهن الرسمي المؤسس على هذا النوع من الحقوق العينية لنفس الأحكام التنظيمية المعمول بها فى مجال قيد الرهون الرسمية، إذ يجب على المحافظ العقاري الحرص بمناسبة مباشرتها، على إلزامية احترام في جدول قيد الرهن الرسمي العناصر الجوهرية المنصوص عليها بموجب أحكام المادة 93 من المرسوم 76-63 [3] السالفة الذكر،كما يتعين التأكد من ذكر أن سبب الدين يتعلق مباشرة بتحقيق المشروع، وأن مدة الرهن لا تتجاوز مدة صلاحية الرخصة الشغل الخاص للأملاك العامة، المحددة فى السند الممنوح.

---

[1]- الأمر 75-58 ، المرجع السابق .

[2]- جمال بوشنافة ، المرجع السابق ، ص 202.

[3]- أنظر المادة 93 المرسوم 76 .63 ، المرجع السابق

كما تجدر الإشارة علي أن ايداع جداول الامتياز و الرهون بالمحافظة العقارية من أجل شهرها مربوط بآجال (أولا) ، ثم ان عدم تجديد القيد يوقف اثر تلك التأمينات (ثانيا).

أولا : أجال إيداع جداول الامتيازات و الرهون .

يطبق على الإيداع جداول الامتيازات و الرهون للآجال العامة في الإيداع السابق ذكرها و التي حددتها المادة 99 من المرسوم 76 – 63 فإذا كان الرهن ناشئا بموجب عقد اتفاقي (ملحق رقم 5) وجب قيده خلال شهرين من تاريخ تحرير العقد ،وكذلك نفس الشئ بالنسبة للعقد القانوني الذي يكون احد طرفيه الصندوق الوطني للتوفير و الإحتياط كنموذج (ملحق رقم 6)، أما إذا كان الرهن ناشئا بموجب حكم قضائي وجب قيده خلال مدة 3 أشهر في اليوم الذي صار فيه الحكم نهائي . [1]

أما فيما يتعلق بحقوق الامتياز تسري عليها أحكام المادة 999 و 1001 من القانون المدني التي تؤكد على ضرورة قيدها في مدة شهرين من تاريخ البيع ، علما أن احترام هذه الآجال يعتبر من [(2)] النظام العام لا يجوز الاتفاق على مخالفتها.

الجدير بالذكر أنه في حالة عدم احترام أجال الإيداع الخاصة بالرهون و الامتيازات يعرض مودعيها إلى غرامة تأخير يبادر المحافظ العقاري بتحصيلها إلى جانب رسوم الإشهار . [(3)]

ثانيا : تجديد قيد الامتيازات و الرهون .

تنص المادة 96 من المرسوم رقم 76-63 على ما يلي : " تحتفظ التسجيلات بالرهن و الامتياز طيلة عشرة سنوات إبتداءا من تاريخها ، يوقف أثرها إذا لم يتم تحديد هذه التسجيلات قبل انقضاء الأجل " .

خلال هذه المادة يتضح أن القيود المتعلقة بالامتيازات و الرهون تحتفظ أثارها خلال مدة عشر سنوات إبتداءا من تاريخيها بعد انقضاء هذه المدة تفقد حجيتها غير أن هذه قاعدة استثناء ، حيث أنه يمكن لبعض المؤسسات و الهيئات و الجماعات المحلية أن تستفيد من إعفاء قانوني لتجديد التسجيلات و القيود الخاصة بالرهون و الامتيازات ، و هذا الإعفاء ليس دائم بل هو مرحلي ، حيث تمدد مدة أجال التجديد إلى خمس و ثلاثين سنة وهذا وفقا لنص المادة الأولي من المرسوم [(4)] رقم 77-47 المؤرخ في 19 فيفري 1977 المعدل والمتمم،وهي تشمل المؤسسات التالية :

---

[1]- جمال بوشنافة ، المرجع السابق ، ص 202.

[(2)]- المرجع نفسه ، ص 203 .

[(3)]- خالد رمول ، المرجع السابق ، ص 125 .

[(4)]- أنظر المادة الأولي من المرسوم رقم 77-47 مؤرخ في 19- فيفري 1977 يتعلق بتجديد قيود الامتياز و الرهون العقارية لفائدة بعض المؤسسات والجماعات المحلية ، ج ر عدد 16 الصادرة في 05 مارس 1977، المعدل بموجب المادة 96 من قانون 02-11 المؤرخ في 25 -12-2002 المتضمن قانون المالية لسنة 2003، ج ر عدد 86 .

– المؤسسات المصرفية الوطنية .

– الصندوق الوطني لتوفير و الاحتياط .

– الدولة و البلديات بالنسبة للقروض الممنوحة للهيئات السكنية .[1]

غير أنه وبموجب قانون المالية لسنة 2003 الصادرة بتاريخ 25 ديسمبر سنة 2002 ،ج ر العدد 86 تم تعديل فيما يخص إعفاء الرهن من التجديد لمدة ثلاثين (30) سنة بدلا من خمسة و ثلاثين (35) سنة المنصوص عليها أعلاه ،وذلك بموجب المادة 6/96 بنصها " يعفي هذا الرهن الذي يأخذ مرتبته عند تاريخ تسجيله ، من التجديد لمدة ثلاثين (30) سنة.[2]

و الجدير بالذكر أن قانون 05-16 المتضمن قانون مالية لسنة 2005 المعدل لقانون مالية سنة 2003 لاسيما المادة 56 تم إضافة مؤسسة مالية تتمثل في صندوق ضمان الصفقات العمومية والباقي من دون تغيير [3].

[1]- جمال بوشنافة ، المرجع السابق ، ص 204 .

[2] - قانون 02-11 ، الصادر بتاريخ 25 ديسمبر 2002، المتضمن قانون المالية لسنة 2003 ، ج ر عدد 86 المؤرخة في 25-12-2002 المعدل بالمادة 56 من قانون 05-16، المتضمن قانون المالية ،ج ر عدد 85 المؤرخة في 31-12-2005 بمطابقة المرسوم 06-132 المؤرخ في 03-04-2006.

[3]- أنظر المادة 56 من قانون 05-16 ، المرجع السابق

الفصل الثاني:

أثار انتقال الملكية العقارية المثقلة بتأمين عيني

الفصل الثاني: أثار انتقال الملكية العقارية المثقلة بتأمين عيني

قد يترتب على انتقال الملكية العقارية المثقلة بتأمين عيني أثار قانونية عالجها المشرع الجزائري في ظل القانون المدني الجزائري وذلك لأهميتها البالغة سو اء بين أطراف العقد أو الغير وعليه سنحاول مناقشة هذا الفصل من خلال مبحثين اثنين .

سنتناول في المبحث الأول المركز القانوني المنتقلة له الملكية المثقلة بتامين عيني، أما المبحث الثاني فسنعالج من خلاله المركز القانوني للمؤمن عينيا (صاحب التأمين العيني).

المبحث الأول: المركز القانوني للمنتقلة له الملكية المثقلة بتأمين عيني.

سنتناول في هذا المبحث المركز القانوني بالنسبة للحائز في الرهن الرسمي من خلال تعريف الحائز وأهم الخيارات الممنوحة له (المطلب الأول)، ثم نعرج على المركز القانوني للمالك الجديد في الرهن الحيازي مع إبراز التعريف والخيارات الممنوحة له (المطلب الثاني)، والجدير بالذكر ان حق التخصيص وحق الامتياز لهما نفس أحكام الرهن الرسمي مع بعض الإستثنا ءات كما أنهما يشتركان في الآثار بالنسبة للحائز.

المطلب الأول: الحماية القانونية للحائز في الرهن الرسمي.

تتجسد الحماية القانونية للحائز في الرهن الرسمي فى مجموعة من الخيارات الممنوحة له كشخص انتقلت اليه ملكية مثقلة بتأمين عيني ، وقبل التطرق الى هده الخيارات نقوم بتعريف الحائز في الرهن الرسمي نظرا لأن المشرع وصف مصطلح الحائز في عديد من القوانين

الفرع الأول: تعريف الحائز في الرهن الرسمي

تنص المادة 2/911 من ق.م ج[1]على ما يلي: "يعتبر حائز للعقار المرهون، كل من انتقلت إليه بأي سبب من الأسباب ملكية هذا العقار أو أي حق عيني آخر قابل للرهن دون أن يكون مسؤولا مسؤولية شخصية عن الدين المضمون بالرهن " ، ومعني دون ان يكون مسؤولا مسؤولية شخصية عن الدين المضمون بالرهن لما لها علاقة بالتطهير حيث نص الفقهاء علي أن التطهير ممتنع في حق كل من الراهن نفسه أو المدين المتضامن أو الكفيل الشخصي إذا آلت إليهما ملكية العقار المرهون ، لأن كل منهم مسؤول عن الوفاء بالدين مسؤولية شخصية ، ويمتنع عليه التطهير، كذلك على الكفيل العيني لأنه مسؤول عن الدين و إن كانت مسؤوليته محدودة بقيمة العقار المرهون ونفس الحكم بالنسبة لمشتري العقار الذي يتعهد شخصيا بسداد حقوق الدائنين ، وكذلك الحال بالنسبة للحائز الذي يجبره القانون على قضاء دين الدائنين جبرا ، لأن كلا منهما يعتبر ملتزما شخصيا بالدين ، ولا يحق له بالتالي طلب التطهير. [2]

وعليه يملك الحائز العقار المرهون عدة سلطات هي نفسها سلطات الراهن على العقار المرهون يكون له حق الاستعمال والاستغلال و التصرف في العقار بشرط عدم إنقاص الضمان العام للدائنين المرتهنين[3].

---

[1]- الأمر ،75-58، المرجع السابق .
[2]- شوقي بناسي ، المرجع السابق .
[3]- محمد صبري السعدي ، المرجع السابق ، ص 150.

الفرع الثاني : الخيارات الممنوحة لحائز ملكية عقارية مثقلة بتأمين عيني

حاول المشرع أن ينظم خيارات الحائز للعقار المرهون ، و ذلك من خلال إصدار نصوص قانونية من المواد 911 ق.م.ج إلى 932 ، و قد أورد المشرع نصين قانونين وهما المادة 726 و 732 من ق.إ.م إ المتعلقين بالت نفيذ على العقار المرهون ، بحيث خول للحائز خيارات لوقف إجراءات تتبع الدائن المرتهن للعقار المرهون ، و بذلك لم يترك المشرع الحائز وحيدا و مستسلما لإرادة و رغبة الدائن المرتهن في التنفيذ على العقار المرهون ، فقد منحه جملة من الخيارات القانونية ليختار واحدة تتفق مع مصالحه الشخصية ، و ذلك وفق ما تنص عليه المادة 911 ق.م.ج و تتمثل هذه الخيارات في :

قضاء الديون أو تطهير العقارات و كذا تخلية العقار و إلا تحمل إجراءات البيع بالمزاد العلني والجدير بالذكر أن ه ذه الخيارات هي نفسها متاحة لمن إنتقلت له ملكية عقار مخصص أو ملكية عقار رتب عليه إمتياز ، وذلك طبقا للمادة 947 ق.م.ج بنصها" تكون للدائن الذي حصل علي حق التخصيص نفس الحقوق التي للدائن الذي حصل علي رهن رسمي و يسري علي التخصيص ما يسري علي الرهن الرسمي من أحكام وخاصة ما يتعلق بالقيد و تجديده و شطبه وعدم تجزئة الحق وأثره وإنقضائه ، وذلك كله مع عدم الاخلال بما ورد من أحكام خاصة ".[1]

والمادة 988 من ق.م.ج. بقولها " ينقضي حق الإمتياز بنفس الطرق التي ينقضي بها حق الرهن الرسمي و حق رهن الحيازة ووفقا لأحكام انقضاء ه ذين الحقين، ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك"[2]

أولا : قضاء الديون .

أول خيار قد يلجأ إليه حائز العقار المرهون لتفادي التنفيذ على العقار هو قضاء الديون ويقصد به قيام الحائز بوفاء الدائنين المرتهنين حقوقهم قبل المدين ، و بالرجوع إلى نصوص القانون المدني الجزائري نجد أن المشرع الجزائري نظم هذا الخيار في المواد 912و 913إلى 914 ق.م.ج و التي يتضح من خلالها أن قضاء الديون يكون على نوعين أولهما هو الأصل و يتمثل في القضاء الاختياري للدين و ثانيهما يكون في أحوال معينة و هو القضاء الإجباري للدائن .

أ-**القضاء الاختياري للدين :** من خلال المادتين 912 و 913 ق.م.ج يتم التطرق إلى مصلحة الحائز في قضاء الدين إضافة إلى ميعاد قضاء الدين و الأمر المترتب على قضاء الدين . [3]و أخيرا حقوق الحائز عند قضائه للدين . [4]

---

[1]- الأمر 75-58، المرجع السابق.
[2]- المرجع نفسه.
[3]- المرجع نفسه .
[4]- شوقي بناسي ، المرجع السابق ، ص325.

1 -مصلحة الحائز في قضاء الدين

قد يلجأ إلى خيار قضاء الدين إذا كان يحقق له مصلحة بحيث تظهر هذه المصلحة في عدة حالات هي:

- إذا كانت قيمة الدين أقل بكثير من قيمة العقار : أي قيم العقار تفوق بكثير مقدار الدين فيقضي الحائز لدين إذا كان يريد الاحتفاظ بملكية العقار ، خاصة إذا كان يستطيع الرجوع فيما بعد على المدين أو المالك السابق لما وفاه الدائن .
- قد تكون ملكية العقار ألت إلى الحائز دون مقابل مثلا عن طريق الهبة أو الوصية و تكون قيمة الدين المضمون بالرهن أقل من قيمة العقار، فيقوم الحائز بالوفاء لهذه الديون و يطهر العقار ويخلصه من الرهن.[1]
- و قد يكون الحائز اشترى العقار بثمن مؤجل و كان ثمنه يكفي للوفاء ، فيقوم الحائز بالوفاء بالدين بخصمه من الثمن فيوفي الدين للبائع قبل الدائنين المرتهنين ، فيخلص بذلك العقار من الرهن دون الحاجة لاتخاذ إجراءات التطهير و في الوقت ذات هي في بالدين قبل البائع الراهن

فتبرأ ذمته في مواجهته كما يمكن أن يكون الحائز اشترى العقار بثمن يعادل قيمة الدين و لم يدفع بعد بالثمن إلى البائع ، فيقوم بالوفاء للدائن بدلا من الوفاء بالثمن للبائع[2].

- قد يرغب الحائز الاحتفاظ بملكية العقار المرهون ، فيقضي الدين لتخليص العقار من الرهن و يحتفظ به لنفسه . [3] حتى و لو كانت قيمة العقار أقل من الدين ، فيفي للدائنين المرتهنين و يحل محا الدائنين في الرجوع على المدين .[4]

2 -الأثر المترتب على القضاء الاختياري للدين .

ينجر على قضاء الدين من طرف الحائز تخ ليص العقار المرهون من الرهن، و بالتالي ينقضي الرهن تبعا لانقضاء الدين المضمون و ذلك بنص المادة 3/914 ق.م.ج[5] ، فإذا قام الحائز بالوفاء للدائنين فإن العقار يعتبر خالص من كل رهن و يكون للحائز الحق في طلب شطب ما على العقار من قيود. [6]

---

(1)- محمد صبري السعدي ، المرجع السابق ، ص 158 .
(2)- عبد الرزاق السنهوري ، المرجع السابق ، ص 414 .
(3)- جداوي عبد العزيز، النظام القانوني التنفيذي على العقار المرهون في ظل قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون ، جامعة الجزائر ، 2014 /2015 ، ص 127 .
(4)- شوقي بناسي ، المرجع السابق ، ص 329 .
(5)- المرجع نفسه، ص 331 .
(6)- المرجع نفسه ، ص 331 .

رغم أن المادة 3/914 من ق.م.ج جاءت صريحة و واضحة إذ هي متعلقة بالقضاء الإجباري للدين إلا أن الفقه يري بتطبيقها على القضاء الاختياري للدين على أساس أنه يترتب على القضاء الإجباري تطهير العقار من القيود .

3- حقوق الحائز عند وفائه للدين . [1]

لقد حددت المادة 2/912 ق.م.ج[2]حقوق الحائز الذي وفى بالدين و التي تنص :

"... أن يرجع بكل ما يوفيه على المدين و على المالك السابق للعقار المرهون ، كما يجوز له أن يحل محل الدائن الذي استوفى الدين فيما له من حقوق إلا ما كان منهما متعلقا بتأمينات قدمها شخص أخر غير المدين "، نستنتج من خلال هذه المادة ، أن حقوق الحائز عند وفائه للدين تتصل بثلاثة دعاوى دعوى شخصية لمواجهة المدين الراهن ودعوى الضمان من أجل مواجهة المالك السابق و في الأخير تكون في حالة الحائز محل الدائن الذي إستوفى حقه و تسمى بدعوى الحلول .

4- ميعاد قضاء الدين الاختياري

لا يستطيع الحائز القيام بقضاء الدين المضمون بالرهن إلا عند حلول أجل الدين و هذا ما يظهر من خلال نص المادة 912 من ق.م.ج المذكور سلفا . [3]

و لكن بإمكان الحائز المبادرة بقضاء الدين حتى لو لم يتم إنذاره من طرف الدائن المرتهن بالدفع أو التخلية و يبقى حق الحائز قائما بالوفاء إلى غاية يوم رسو المزاد . و بحلول أجل الدين يكون للحائز الحق في المبادرة بقضاء الدين فتكون هذه المبادرة من مصلحة الحائز لتفادي وقته دفع المصروفات و ذلك بدون الانتظار إلى غاية إنذاره بالدفع [4].

ب -القضاء الإجباري للدين :

لابد من التطرق في القضاء الإجباري للدين إلى الحالات الخاصة بالقضاء الإجباري و كذا الآثار المترتبة على القضاء الإجباري .

1 -حالات القضاء الإجباري للدين .

يكون قضاء الدين إجباري في حالتين حسب المادة 914 من ق.م.ج و هي :

- إذ كان في ذمة الحائز سبب امتلاك العقار المرهون مبلغ مستحق الأداء حالا، إذ تنص المادة

---

[1]- شوقي بناسي، المرجع السابق ، ص 331 .

[2]- أنظر المادة 2/912 من الأمر 75-58، المرجع السابق .

[3]- سي يوسف زهية ، المرجع السابق ، ص 140 .

[4]-غويسم لخضر ، أثار الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري ، مذكرة لنيل درجة الماجيستر ، فرع - العقود والمسؤولية، كلية الحقوق ،الجزائر2012-2013 ،ص85.

1/914 ق.م.ج على أنه : " إذا كانت في ذمة الحائز بسبب امتلاك العقار المرهون مبلغ مستحق الأداء حالا يكفي الوفاء بجميع الدائنين المقيدة حقوقهم على العقار فلكل من هؤلاء الدائنين أن يجبره على الوفاء بحقه ، بشرط أن يكون سند ملكيته قد سجل .[1]

- إذا كان الدين الذي في ذمة الحائز غير مستحق الأداء حالا بالرجوع إلى نص المادة 2/914 ق.م.ج أنها يشترط اتفاق جميع الدائنين على إلزام الحائز بالوفاء و هذا بخلاف الحالة الأولى إذ
- يكفي فيما تقدم أي دائن و لو متأخر في المرتبة لمطالبة الحائز بالوفاء فيكون الحائز مجبرا على قضاء الدين .[2]

و عليه يتضح من خلال هذه المادة على أنه حتى تكون أمام هذه الحالة يجب توفر شرطين :

الأول منهما كون الدين غير مستوفى الأداء حالا.

و الثاني هو أن يكون الدين الموجود في ذمة الحائز أقل من الديون المستحقة للدائنين.[3]

2 -الآثار المترتبة على القضاء الإجباري للدين .

هناك أثار تترتب على قضاء الدين الإجباري و تتمثل فيما يلي :

- فقدان الحائز لصفته كحائز العقار المرهون ، و ذلك لأنه أصبح مسئولا بصفة شخصية عن الدين ، أمام الدائنين المرتهنين .[4]
- عدم استطاعة الحائز سلوك طريق و تخليه العقار المرهون ، ذلك لأنه أصبح مسئولا بصفة شخصية عن الدين أم الدائنين المرتهنين .
- عدم إمكانية رجوع الحائز لا على المدين الراهن و لا على المالك السابق لأنه ملزما بالوفاء والسبب في ذلك تملك الحائز للعقار المرهون.[5]

3 -ما يدفعه الحائز لقضاء الدين

تنص المادة 912 منق.م.ج على أنه " يجوز للحائز عند حلول أجال الدين المضمون بالرهن أو يقضيه هو و ملحقاته لما في ذلك مصاريف الإجراءات من وقت إنذاره ، و يبقي حقه هذا قائما إلى رسو المزاد ...." [6]

يتبين من خلال هذا النص المذكور أعلاه أنه يتوجب على الحائز الوفاء بالدين و ما ينتج عنه تبعا لعقد الرهن و كذلك الملحقات الخاصة به من مصروفات الرهن و القيود ، و كذا مصاريف إنذار الحائز بالوفاء ، و إذا لم يقم الحائز بالوفاء بجزء من الدين للدائن المرتهن أن يطلب نزع ملكية العقار

---

[1]- الأمر 75 – 58، المرجع السابق .
[2]- سي يوسف زاهية ، المرجع السابق ، ص 90 .
[3]- شوقي بناسي ، المرجع السابق ، ص 343 .
[4]- المرجع نفسه ، ص 343 .
[5]- شايب باشا مليكة ، المرجع السابق ، ص 90 .
[6]-الأمر رقم 75-58 ، المرجع السابق .

المرهون من يد الحائز حتى يستوفي الجزء المتبقي من الدين ، و هذا أخذ ا بمبدأ عدم تجزئة الرهن وفي حالات تعدد الديون المضمونة بالرهن فلا يلزم بما الحائز جميعا ، و إنما يجوز له الوفاء بالرهن المتقدم في المرتبة و الذي يكون يعادل قيمة العقار و عند قيامه بقضاء الدين .[1]

كما للحائز باستطاعته الحلول محل الدائن المرتهن الذي و في له بالتالي يعجز الدائنين المتأخرين في المرتبة على اتخاذ إجراءات التنفيذ ضد الدائن فالحائز يستطيع أن يقضي الدين للدائنين المرتهنين ومن تلقاء نفسه حتى يطهر العقار من الرهن ، و يكون ذلك بحلول الأجل و يدوم هذا الحق إلى غاية رسو المزاد ، و من مصلحته كذلك و توفيرا منه للنفقات عدم انتظار أجل الدين فلا يلتزم بأصل الدين إذا حل أجله و يلزم كذلك بملحقات هذا الدين من مصروفات و كذا الإنذار ثم يحل محل الدائن الذي استوفى حقوقه ، و احتفاظ الحائز بهذه الحقوق يكون عندما يقوم الحائز لقيد الرهن الذي كان فيه محل للدائن . [2]

ثانيا : تطهير العقار المرهون .

سنتناول في تطهير العقار المقصود بالتطهير و صاحب الق في التطهير إضافة إلى ميعاد التطهير ثم نبين إجراءات التطهير و كذا أثار التطهير .

أ - تعريف التطهير.

لم يضع المشرع تعريفا لنظام التطهير إلا أن الفقه استطاع الخروج [3] بتعريف جامع مفاده أن التطهير وسيلة قانونية يستطيع الحائز من خلالها أن يعرض على الدائنين ذوي الحقوق المقيدة ديونهم قبل تسجيل سند ملكيته ، و يكون مساويا للقيمة الحقيقة للعقار المرهون ، و طالما أن الدائنين لن يحصلوا من العقار على أكثر من قيمته الحقيقية عند بيعه بالمزاد العلني ، فمن مصلحتهم قبول عرض الحائز و توفير الإجراءات و النفقات ،[4] و يدفع للدائنين بحسب مراتبهم في الدين و في حالة حالة عدم قبول الدائنين جميعا أو البعض منهم لعرض الحائز يتوجب عليهم المطالبة ببيع العقار في الوقت ذاته و لو أن أجل ديونهم لم تحل بعد ، و من ثمة قد يرسو المزاد على الحائز أو على غيره . وفي كلتا الحالتين يتخلص العقار من حقوق المتعلقة به، وعليه يمكن النظر الى التطهير من ناحيتين، الشكلية والموضوعية[5].

---

(1)-غويسم لخضر ، المرجع السابق ،ص85.
(2)- سي يوسف زاهية ، المرجع السابق ، ص 140 .
(3)- محمد صبري السعدي ، المرجع السابق - ص 164 .
(4)- سمير عبد السيد تناغو ، المرجع السابق ، ص 168 .
(5)- رمضان أبو السعود ، المرجع السابق ، ، ص 501 .

1 - التطهير من الناحية الشكلية

التطهير من ناحية الشكلية أنه عبارة عن إجراء يتبعه الحائز بقصد تخليص العقار من الرهون التي تثقله و يكون ذلك عن طريق عرض الحائز على الدائنين المرتهنين لقيمة العقار المرهون، فإذا قبل الدائنين عرض الحائز تطهر العقار من الرهن .

2 - التطهير من الناحية الموضوعية:

نجد أنه عبارة عن رخصة ممنوحة قانونا لحائز العقار المرهون بقصد تفادي هذا الأخير التنفيذ على العقار الذي ألت إليه ملكيته ، و كذا توقيف التتبع على صاحب الرهن ، و هذا يتم بعرض الحائز لمبلغ يمثل قيمة العقار المرهون على الدائنين . [1]

ب -صاحب الحق في التطهير .

تنص المادة 1/915ق.م.ج على أنه : " يجوز للحائز إذا سجل سند ملكيته أن يطهر العقار من كل رهن تم قيده قبل تسجيل هذا السند ، و للحائز أن يستعمل هذا الحق حتى قبل أن يوجه الدائنون المرتهنون التنبيه على الدائن أو الإنذار إلى هذا الحائز ، و يبقى هذا الحق قائما إلى يوم إيداع قائمة شروط البيع. "[2]

يفهم من خلال هذه المادة أنه بإمكان الحائز المطالبة بالتطهير بمجرد تسجيل سنده ، دون انتظار لتوجيه الدائن بالدفع أو بإنذاره و يبقى حق الحائز قائما إلى غاية يوم إيداع قائمة شروط البيع ، وعليه يتوجب أن يكون الشخص الذي يطالب بتطهير العقار هو مالكه و أن لا يكون مسؤولا شخصيا عن الدين المضمون بالرهن .

و يظهر من خلال نص المادة 915 ق.م.ج أن هناك قيد على الحائز حتى يكون له حق المطالبة بتطهير العقار المرهون ، يتعلق القيد الأول باكتساب ملكية العقار أو حق عيني أخر أما القيد الثاني يتمثل في عدم مسؤولية طالب التطهير شخصي عن الدين المضمون بالرهن . [3]

ج- ميعاد التطهير:

تنص المادة 2/915 ق.م.ج على أنه للحائز أن يستعمل هذا الحق قبل أن يوجه الدائنون المرتهنون التنبيه إلى الدائن أو الإنذار إلى هذا الحائز و يبقى هذا الحق قائما إلى يوم إيداع قائمة شروط البيع .

نستنتج من هذا النص أن الحائز يستطيع طلب التطهير بمجرد اكتسابه لصفة الحائز دون أن يلتزم بانتظار حلول أجل الدين ، أو توجيه الدائنين بالتنبيه على المدين ، و كذا أعذاره و يبقى حق الحائز في عرض التطهير قائما إلى يوم إيداع قائمة شروط البيع حتى يصبح العقار معدا للبيع بالمزاد

---

[1]- غوسيم لخضر ، المرجع السابق، ص 92

[2]-الأمر 75-58، المرجع السابق.

[3]- شوقي بناسي ، المرجع السابق ، ص350.

العلني والحكمة من عدم استعمال الحائز حقه في التطهير بعد إيداع قائمة الشروط ، أنه إذا رغب في عرض قيمة العقار على الدائنين في هذا الوقت فما عليه إلا أن يتقدم بها في المزاد مزيدا [1]أما إذا تأخر الحائز على طلب تطهير العقار لا يبقى له إلا الدخول في المزاد العلني .

د- إجراءات التطهير .

تتميز إجراءات التطهير بمراحل تتمثل في عرض الحائز لقيمة العقار على الدائنين و نتائج هذا العرض الذي قدمه الحائز للدائنين و الذي ينتهي بقبول أو رفض العرض . [2]

1-عرض الحائز لقيمة العقار المرهون على الدائنين .

تبين أن إجراءات التطهير بإعلان رسمي يوجه للحائز إل الدائنين المقيدة حقوقهم على العقار المرهون في مواطنهم المختارة المذكورة في القيد و يشمل هذا الإعلان على البيانات الواجب توفرها في العرض و المذكورة في المادة 916 من ق.م.ج و التي تنص " اذا أراد الحائز تطهير العقار وجب عليه أن يوجه الى الدائنين المقيدة حقوقهم في مواطنهم المختارة الم ذكورة في القيد إعلانات تشتمل علي بيانات التالية :

- خلاصة من سند ملكية الحائز يقتصر على بيان نوع التصرف و تاريخه و اسم المالك السابق للعقار مع تعيين هذا المالك تعينا دقيقا ومحل العقار مع تعيينه بالدقة و إذا كان التصرف بيعا يذكر أيضا الثمن و ما عسى أن يوجب من تكاليف تعتبر جزءا من هذا الثمن. [3]
- تاريخ تسجيل ملكية الحائز و رقم التسجيل .
- المبلغ الذي يقدره الحائز قيمة للعقار و لو كان التصرف بيعا و يجب ألا يقل هذا المبلغ عن السعر الذي يتخذ أساسا لتقدير الثمن في حالة نزع الملكية ، و لا أن يقل في أي حال عن الباقي في ذمة الحائز من ثمن العقار إذا كان التصرف بيعا ، و إذا كانت أجزاء العقار مثقلة برهون مختلفة وجب تقدير قيمة كل جزء على حدى .
- قائمة بالحقوق التي تم قيدها على العقار قبل تسجيل سند الحائز تشمل على تاريخ هذه القيد ومقدار هده الحقوق و أسماء الدائنين " [4] كما أضافت المادة 917 من القانون المدني أنه على الحائز أن يذكر في الإعلان استعداده للوفاء بالديون المقيدة إلى القدر الذي يقوم به العقار .

- **شكل العرض :**

يتوجب أن يكون إعلان العرض المذكورة في المادة 916 ق.م.ج في شكل رسمي لأنه يتم على يد محضر قضائي .

---

[1]- نبيل إبراهيم سعد ، المرجع السابق، ص 148.
[2]-غوسيم لخضر ، المرجع السابق ، ص 93 .
[3]- الأمر رقم 75-58 ، المرجع السابق .
[4]- شوقي بناسي ، المرجع السابق ، ص 362 .

- **الأشخاص المعنيون بعرض الحائز :**

بالرجوع إلى نص المادة 916ق.م.ج يتضح لنا أن الحائز من أراد تطهير عقار من الرهن توجب عليه توجيه إعلان عرض التطهير على الدائنين أصحاب الحقوق المقيدة علة العقار المرهون قبل شهر الحائز لسنده سواء كان الدائنون مرتهنون برهن رسمي أو حيازي أو بحقوق امتياز عقارية خاصة .[1]

- **تحديد مكان العرض :**

تنص المادة 1/916ق.م.ج على أنه : " إذا أراد الحائز تطهير العقار وجب عليه أن يوجه الدائنين المقيدة حقوقهم في مواطنهم المختارة المذكورة في القيد... " [2] و عليه يتوجب على الحائز توجيه إعلان العرض إلى الدائنين في مواطنهم المختارة أو في الجدولين المتعلقين بالقيد .

مضمون العرض :

تنص المادة 917 ق.م.ج على أنه : " يجب على الحائز أن يذكر في نفس الإعلان أنه مستعد أن يوفي الديون المقيدة إلى القدر الذي قوم به العقار و ليس عليه أن يصحب العرض بالمبلغ نقدا ، بل ينحصر العرض في استعداده للوفاء بمبلغ واجب الدفع في الحال أي كان أجل استحقاق الديون المقيدة. " [3]

2-أثار التطهير :

يؤدي تطهير العقار المرهون إلى إبقاء الحائز على ملكية العقار المرهون أو انتقالها إلى الغير في كلتا الحالتين يتحرر العقار المرهون من كافة الحقوق المتعلقة به سواء كانت رسمية أو حيازية أو حقوق التخصيص سواء كان الوفاء للدائنين لم يكامل الدين أو بجزء منه [4]وسواء كانت هذه الحقوق ضامنة لديون حالة مؤجلة مع بقاء حق الرجوع بالديون على المدين بالدعوى الشخصية.[5]

و في حالة قبول عرض الحائز أو رسو المزاد عليه فإن التطهير يخلص العقار المرهون من كافة الديون المثقلة له سواء متي ترتب من الملك السابق ، أما التي رتبها الحائز تبقى مثقلة بالرهن .[6]

ثالثا : تخلية العقار المرهون .

تعد التخلية الحماية القانونية الثالثة بعد قضاء الديون و التطهير التي خولها المشرع الجزائري للحائز.[7] هذا ما تنص عليه المادة 1/911 ق.م.ج :" يجوز للدائن المرتهن عند حلول أجل الدين أن

---

(1)- شوقي بناسي، المرجع السابق، ص 363 .
(2)- راجع المادة 916 من لأمر رقم 75-58 ، المرجع السابق .
(3)- شوقي بناسي ، المرجع السابق ، ص 366 .
(4)- المرجع نفسه، ص 383 .
(5)- رمضان أبو السعود ، المرجع السابق ، ص 536 .
(6)- شوقي بناسي ، المرجع السابق، ص 384 .
(7)- المرجع نفسه ، ص 385 .

أن يقوم بنزع ملكية العقار المرهون من يد الحائز لهذا العقار إلا إذا اختار الحائز أن يقضي الدائن أو يطهر العقار من الرهن أو يتخلى عنه .[1]

لقد أكد المشرع الجزائري حق الحائز في تخلية العقار المرهون في المادتين 922 و 923 من ق.م.ج، بينما المادة 3/914 ق.م.ج منعت الحائز اللجوء إلى التخلية في حالة القضاء الاختياري للدين أما المادة 2/902 ق.م ج، فقد أجازت التخلية للكفيل العيني [2]، وللتوضيح أكثر نتطرق إلى تعريف التخلية ثم نتطرق إلى إجراءاتها و أثارها.

أ - تعريف التخلية :

يقصد بتخلية العقار المرهون رفع الحائز يده عن العقار و تركه لحارس أو لأمين تعينه المحكمة و تتخذ في مواجهته إجراءات نزع الملكية ، فالتخلية عبارة عن وسيلة قانونية يتخلص بمقتضاها الحائز من مباشرة الإجراءات في مواجهته و على ذلك فهي لا تمنع التتبع و لا تعطله و إنما تهدف إلى مباشرة الإجراءات في مواجهة الحارس أو الأمين حتى لا يظهر إسم الحائز في هذه الإجراءات.[3] و ذلك للحفاظ على السمعة الحالية للحائز كون هذا الأمر سيضر بسمعته و يشهر إعساره ، و هذا ما يجب على الحائز تجنبه [4] ، لفهم أكثر هذه الحماية وجب علينا أن نعرف صاحب صاحب الحق في التخلية و كيف يتم الرجوع عن التخلية و في الأخير ميعاد التخلية .

1 -صاحب الحق في التخلية :

صاحب الحق في التخلية هو الحائز [5]باعتباره مالكا للعقار المرهون دون أن يكون مسئولا مسؤولية شخصية عن الدين المضمون بالرهن هذا ما تنص عليه المواد 911 و 2/922 و 932 ق.م.ج غير أنه يمكن للحائز أن يكون مسؤولا عن الدين إذا كان في ذمته مبلغ مستحق الأداء حالا يكفي لوفاء جميع الدائنين المقيدة حقوقهم على العقار المرهون ، أو إذا كان الدين الذي في ذمته غير مستحق الأداء حالا أو كان أقل من الديون المستحقة للدائنين المرتهنين .[6]

كذلك يمتنع على الحائز التخلية إذا قام بعرض قيمة العقار على الدائنين بقصد تطهيره و قبل هذا العرض صراحة أو ضمنا لأنه يكون ملتزما شخصيا في مواجهة الدائنين بالوفاء لهذه القيمة التي عرضها .[7]

---

(1)-الأمر رقم 75-58 ،المرجع السابق .
(2)- شوقي بناسي ، المرجع السابق ، ص 385 .
(3)- نبيل إبراهيم سعد ، المرجع السابق ، ص 157-158 .
(4)- همام محمد محمود زهران ، المرجع السابق ، ص 699 .
(5)- المرجع نفسه ،ص 699
(6)- شوقي بناسي ، المرجع السابق،ص 386.
(7)- نبيل إبراهيم سعد ، المرجع نفسه ، ص 149 .

و عليه من حق التخلية عن العقار المرهون ، هو الحائز و الكفيل العيني فيقوم أحدهما بالتخلية عن العقار المرهون . [1]

2 -ميعاد التخلية :

لم يحدد المشرع الجزائري الميعاد الذي تتم فيه التخلية لهذا وجب علينا الرجوع إلى رأي الفقه لبيان ميعاد التخلية .

ذهب جمهور الفقهاء إلى القول أن التخلية تبدأ من وقت إنذار الحائز بالدفع أو التخلية إلى غاية رسو المزاد[2] .

3 -الرجوع عن التخلية بعد تقريرها .

يجوز للحائز الذي قبل تخليته عن العقار المرهون أن يتراجع عن هذا القبول بتخليته للعقار المرهون شريطة ألا يتجاوز يوم [3] رسو المزاد العلني ، ذلك بدفع الديون المقيدة كلها للدائنين المرتهنين إذا قام بهذا الالتزام فيكون هذا الحائز قد تخلص عقاره من الرهن . [4]

ب -إجراءات التخلية :

أوجب المشرع الجزائري توفر مجموعة من الشروط لإجراء إجراءات التخلية ، يتضح ذلك من خلال نص المادة 922 ق.م.ج التي تنص على أنه : " تكون تخلية العقار المرهون بتقرير يقدمه الحائز إلى قلم كتاب المحكمة المختصة ، و يجب عليه أن يطلب التأشير بذلك في هامش تسجيل التنبيه بنزع الملكية ، و أن يعلن الدائن المباشر للإجراءات بهذه التخلية في خلال خمسة أيام من وقت التقرير بها .

يتبين من خلال هذه المادة أن هناك ثلاثة إجراءات قانونية :

1 -**الإجراء الأول:** تكون بتقرير يقدمه الحائز إلى أمين ضبط محكمة تواجد العقار المرهون.

2 -**الإجراء الثاني** : يتعلق بالتأشير بالتخلية عن طريق مكتب الشهر العقاري على هامش تسجيل تنبيه نزع الملكية .

3 -**الإجراء الثالث:** هو أن يعلن الدائن المباشر إجراءات التقيد بالتخلية في خلال أجل خمسة أيام من يوم التقرير بها[5]

---

[1]- رمضان أبو السعود،المرجع السابق، ص 540.
[2]- شوقي بناسي ، المرجع السابق ، ص392.
[3]- عبد الرزاق السنهوري ، المرجع السابق ، ص 447 .
[4]- المرجع نفسه ، ص 447 . -
[5]- همام محمد محمود زهران ، المرجع السابق ،ص 300

ج- أثار التخلية :

إذا تمت إجراءات التخلية صحيحة فهي توقف التنفيذ على العقار المرهون في مواجهة الحائز و إنما تبدأ بمواجهة الحارس القضائي الذي تعينه المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها الإشكال أو التدبير المطلوب هذا ما تضمنته المادة 1/299 ق.م.ج[1].

لا يترتب على التقرير بـالتخلية تنازل الحائز عن ملكية العقار المرهون أو عن حيازته القانونية بل يظل مالكا وحائزا قانونيا له، و إنما يتنازل الحائز عن حيازته المادية للعقار المرهون ، إذا لم يكن هو نفسه حارسا قضائيا و تترتب علي هذا التكييف القانوني نتائج هامة نلخصها فيما يلي:

لا يترتب عن التخلية نقل الملكية و بالتالي لا يستوجب الشهر ، كما هو الحال بالنسبة للتصرفات الناقلة للحقوق على العقارات .

1 -يمكن للحائز التصرف في العقار المرهون إلى وقت تسجيل تنبيه نزع الملكية و لكن هذه التصرفات لا تنفذ في مواجهة الدائنين المقيدة حقوقهم قبل ذلك .

2 -إذا هلك المرهون بسبب قوة قاهرة ، فيقع عيب تحمل هلاك العقار المرهون على الحائز قبل رسو المزاد فيقع مسؤولية و إلتزام الحائز يدفع الثمن للبائع ، إذا لم يكن قد سبق الدفع .

3 -يكون للحائز دائن إذا رسا المزاد بثمن أعلى من الدين المضمون .[2]

4 -يمكن للحائز أن يسترجع العقار المرهون بقضاء الدين المضمون بالرهن و مصروفات الإجراءات حتى يوم رسو المزاد .

5 -للحائز بإعتباره الحائز القانوني للعقار المرهون حق التمتع بكافة الأحكام القانونية المقررة لحماية الحائز في مجال الملكية . [3] و في الأخير نستنتج أن التخلية لم تعد لها أي مبرر عملي لبقائها في التشريع الجزائري .

رابعا - تحمل الحائز إجراءات نزع الملكية .

عند استحالة قضاء الديون و تطهير العقار المرهون و التخلية يتم اللجوء إلي البيع بالمزاد ،حيث استوجب المشرع الجزائري إتباع عدة إجراءات قانونية و المتمثلة في إجراءات البيع بالمزاد العلني التطرق إليها فيما يلي مع تبيان أهم النتائج المترتبة على بيع العقار المرهون .

أ-إجراءات البيع بالمزاد العلني :

بموجب أحكام المادة 02/726 ق.م.ج التي تنص : " لحائز العقار المرهون ، أو الكفيل العيني

---

[1]- راجع المادة 1/299 من الأمر 75-58 ، المرجع السابق .
[2]- شوقي بناسي ، المرجع السابق ، ص 397 .
[3]-المرجع نفسه ، ص 397 .

الخيار بين الوفاء بالدين أو التخلية أو قبول إجراءات الحجز و البيع . [1] و عليه لكي يبدأ إجراءات التنفيذ في مواجهته ، عليه أن يوجه أولا التنبيه إلى المدين بنزع الملكية و لو لم يعد مالكا لهذا العقار و يعقب ذلك التنبيه بنزع الملكية إنذار الحائز بالدفع أو التخلية .

1 -تنبيه المدين الراهن :

الحائز إذا لم يخير قضاء الدين أو التطهير أو التخليه ، وجب التنفيذ ضده ، و ذلك ببيع العقار المرهون جبرا بالمزاد العلني شريطة أن يعلم الدائنين المرتهنين المدين الراهن بالتنبيه بنزع ملكية العقار الرهون ، قبل إنذار الحائز ، مع أن إجراءات البيع ستتخذ ضد الحائز ، لأن المدين هو المسؤول الحقيقي عن الدين و عليه فإن التنبيه على المدين الراهن هو إجراء يقوم به الدائن المرتهن لمباشرة إجراءات نزع الملكية ، أو كان يطلق عليه أيضا التنبيه العقاري و سبب توجيه هذا التنبيه إلى المدين الراهن هو التنبيه بوفاء الدين فيعد هذا الأخير هو تمهيد لبيع العقار في المزاد العلني في حالة عدم الوفاء[2] .

المحضر القضائي هو الشخص الوحيد المؤهل قانونا لمباشرة إجراءات التنفيذ [3]هذا ما تنص عليه المادة 611 ق.إ.م.إ : " يتم التنفيذ من طرف المحضرين القضائيين ... " [4]

المحضر القضائي بمجرد أن يستلم السند التنفيذي النهائي الممهور بالصيغة التنفيذية بمفهوم المادة 600 ق.إ.م.إ يقوم بتحرير محضر الإلزام بالوفاء ، و يبلغه بتكليف المنفذ عليه بالوفاء في أجل خمسة عشر (15) يوما، هذا ما تنص عليه المادة 1/612 ق.إ.م .إ" يجب أن يسبق التنفيذ الجبري التبليغ الرسمي للسند التنفيذي وتكليف المنفذ عليه بالوفاء بما تضمنه السند التنفيذي في أجل (15) يوما[5] "

يفهم من هذه المادة على أنه يجب أن يسبق التنفيذ الجبري ، التبليغ الرسمي للسند التنفيذي و التبليغ الرسمي وفقا للتعريف الوارد في المادة 604 ق.إ.م.إ."هو التبليغ الذي يتم عن طريق محضر يعده المحضر القضائي ، و بفضل هذا المحضر يتم تكليف المنفذ عليه بالوفاء ، بما تضمنه السند التنفيذي في أجل خمسة عشر (15) يوما ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي للتكليف بالوفاء " [6].

---

[1]- قانون رقم 08-09، المرجع السابق.
[2]- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، المرجع السابق ، ص 450.
[3]- بربارة عبد الرحمان ، طرق التنفيذ من الناحيتين المدنية و الجزائية ، ط 2، منشورات بغدادي 2013، ص 28..
[4]- قانون رقم 08-09 ، المرجع السابق .
[5]- المرجع نفسه .
[6]- المرجع نفسه

الجدير بالذكر أن هذا الإجرا ء ضروري و العبرة منه هو إعلام المدين بالالتزام ليتسنى له ا الدفع بطريقة ودية تفاديا للمصاريف والمستحقات الاجتماعية الأخرى هذا من جهة اما من جهة أخرى فحتي يتسني له تقديم دفوع متعلقة بالإلتزام كأن يكون قد سدد دينه قبل ذلك الوقت .[1]

2 -إنذار الحائز :

ألزم المشرع الجزائري الدائن المرتهن المباشر للإجراءات بعد استصدار أمر حجز العقار المرهون ، و الذي يؤول الاختصاص الإقليمي إلى المحكمة التي يوجد العقار في دائرة اختصاصهما، أن يقوم بتبليغ هذا الأمر إلى المدين الراهن لأنه هو المكلف بالوفاء بأصل الدين قبل شروط الشروع في التنفيذ على العقار المرهون .

إن الإنذار الموجه للحائز [2]للوفاء بالدين هو عمل إجرائي ،و يترتب عن هذا الإجراء الصحيح عدة أثار قانونية . [3]

تترتب نفس الأثار على قيد أمر الحجز العقاري المرهون بالمحافظة العقارية هذا ما تنص عليه المادة 3/734 ق.إ.م .إ"تطبق الأحكام المنصوص عليها في المواد 731 و 733 أعلاه ، عند إنذار الحائز و تكليفه بالوفاء " تتمثل هذه الآثار في :

- تقيد سلطة الحائز في إستعمال و إستغلال العقار المرهون و تأجيره .
- تقيد سلطة الحائز في التصرف على العقار المرهون عملا بأحكام المادة 735 ق.إ.م.إ[4].

ب-نتائج بيع العقار المرهون :

إذا لم يتمكن الحائز من أن يتفادى تنفيذ الدائن المرتهن عليه ، سواء بقضاء الدين أو التطهير أو التخلية يعرض العقار المرهون بقوة القانون للبيع في المزاد العلني ذلك بعد تنبيه المدين الراهن أنه في حالة عدم دفع مبلغ الدين في أجل شهر واحد (01) من تاريخ التبليغ الرسمي و هذا ما يقتضيه نص المادة 2/725 ق.إ.م.إ و عليه البيع في المزاد العلني قد ينتج عنه رسو المزاد على الحائز ، كما ينتج عنه رسو المزاد على غير الحائز .

1 -رسو المزاد على الحائز :

قد يجد الحائز نفسه أمام بيع العقار المرهون في المزاد العلني و في هذه الحالة أمام احتمالين هما : رسو المزاد على الحائز بما لا يزيد على الثمن الذي دفعه في العقار المرهون ، أما الاحتمال الثاني فهو رسو المزاد على الحائز نفسه بما يزيد على الثمن الذي دفعه في العقار المرهون أما الاحتمال

---

[1]- بلقاسمي نور الدين ، المرجع السابق ، ص 16 .
[2]- سمير عبد السيد تناغو ، المرجع السابق ، ص 190 .
[3]- بداوي عبد العزيز ، النظام القانوني للتنفيذ على العقار المرهون في ظل قانون الإجراءات المدينة و الإدارية ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه ، جامعة الجزائر2014-2015 ص 125 .
[4]- قانون رقم 08-09 ، المرجع السابق.

الثالث إذ قل الثمن الذي رسا به المزاد على الثمن الذي إشترى به الحائز العقار المرهون ، لم ينص المشرع الجزائري على هذه الحالة ، القول الراجع فعلا يلزم المشتري بدفع الفرق الثمن ي ذلك على أساس العقد شريعة المتعاقدين فإن الحائز ملزم بتنفيذ إلتزماته طبقا لما تنص عليه بنود العقد الذي يربطه بالبائع . [1]

2- رسو المزاد على غير الحائز :

يمكن أن يرسو المزاد على شخص أخر غير الحائز ، و قد يكون هذا الحائز أحد الدائنين المقيدة حقوقهم أو من الدائنين العاديين ، أو يمكن أن يرسو المزاد على شخص أخر غير الحائز أو من الدائنين العاديين أو يكون هذا الحائز أجنبي عن الدين المضمون و العقار المرهون . [2]

إذا رسا المزاد على غير الحائز ، إنتقل حق الملكية من الحائز إلى الراسي عليه المزاد بموجب حكم مرسي المزاد ، يعتبر سندا منشأ لحق الملكية العقارية أو الحق العيني العقاري وفقا للإجراءات القانونية التي تتم بقاعدة جلسة المحكمة دائرة إختصاص دائرة موقع العقار و ينتقل إلى غير الحائز الراسي عليه المزاد بمقتضي هذا الحكم كل حقوق المحجوز عليه التي كانت له عل الأملاك العقارية أو الحقوق العينية العقارية المبيعة الراسي عليها المزاد و يكون له كذلك كل الإرتقاقات العالقة بها ، ويعتبر حكم رسو المزاد سندا للملكية . [3]

إذا زاد الثمن الذي رسي به المزاد على حقوق الدائنين المقيدة ، فتعود هذه الزيادة إلى حائز كونه أن هو مالك العقار المباع في المزاد و هذا ما تنص عليه المواد 928 ق.م.ج: " إذ زاد الثمن الذي رسي به المزاد كل ما هو مستحق للدائنين المقيدة حقوقهم كانت الزيادة للحائز " . [4] وإذا قام الحائز برهن عقاره للدائنين المقيدة حقوقهم من هذه الزيادة هذا ما تقتضي به المادة 928 ق.م.ج[5] أما إذا اقتضى الثمن الذي رسا به المزاد على حقوق الدائن المرتهنين المقيدة على العقار ، فيمكن لهؤلاء الدائنين أن يستوفوا حقوقهم من ثمار العقار و هي تلحق به من يوم إنذار الحائز بالدفع أو التخلية شريطة ألا تترك إجراءات نزع الملكية مدة ثلاث سنوات و هذا ما ألت إليه المادة 930 ق.م.ج والتي تنص على ما يلي : " ينبغي على الحائز أن يرد الثمار العقار من وقت إنذاره بالدفع أو التخلية شريطة ألا نترك إجراءات نزع الملكية مدة ثالث سنوات، فال يرد الثمار إلا وقت أن يوجه إليه إنذار جديد"[6] .

---

[1]- شوقي بناسي، المرجع السابق،ص401.
[2]- عبد الرزاق السنهوري ، المرجع السابق ، ص 460 .
[3]- المحكمة العليا ، الغرفة العقارية ، قرار رقم 29 2327 مؤرخ في 29 جانفي 2003 ، المجلة القضائية، العدد الأول 2003، ص 207 .
[4]- أنظر المادة 928 من الأمر 75-58 ، المرجع السابق.
[5]- المرجع نفسه .
[6]- المرجع نفسه.

المطلب الثاني : المركز القانوني لمكتسب العقار المرهون حيازيا

من خلال هذا المطلب نحاول وضع تعريف لمكتسب العقار المرهون حيازيا (الفرع الأول)، إضافة إلى تبيان الخيارات الممنوحة لمكتسب العقار المرهون حيازيا (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف مكتسب العقار المرهون حيازيا.

يعرف المالك الجديد علي انه ذلك الشخص الذي ينشا نتيجة التصرفات التي يقوم بها المدين الراهن من بيع بينه وبين هذا الأخير إلى جانب الدائن المرتهن حيازيا [1].

الفرع الثاني: الخيارات الممنوحة لمكتسب العقار المرهون حيازيا

نص المشرع الجزائري على التطهير كسببا من أسباب انقضاء الرهن الرسمي بصفة أصلية في المادة 934ق.م.ج، دون أن يفعل ذلك مع الرهن الحيازي، الأمر الذي يستدعي التساؤل عما إذا كان لمكتسب العقار المرهون رهن حيازة أن يقوم بإجراءات التطهير لتحرير العقار من الرهن أم لا؟ و نشير بداية إلى أن المقصود بالتطهير، هو أن يعرض الحائز علي الدائنين المرتهنين أن يدفع لهم مبلغا مساويا للقيمة الحقيقية للعقار المرهون ، و الهدف من ذلك تخليص العقار وتحرره من كل الرهون التي تثقله.

وعليه فإن سكوت المشرع عن بيان أن الرهن الحيازي ينقضي بالتطهير و اختصاص الرهن الرسمي بهذا الحكم وحده ، يستفاد منه أن الرهن الحيازي لا ينقضي بالتطهير أساسا، فمكتسب ملكية العقار المرهون رهنا حيازيا لا يعتبر حائزا كما هو الحال في الرهن الرسمي، وليس له أن يلجأ إلى التطهير العقار المرهون ، وكل ما له أن يوفي بالدين المضمون ، فيتحرر العقار من الرهن ، علي أن هذا الحكم يقع إ ذا ما كان العقار الذي انتقلت ملكيته إلى المتصرف إليه مثقلا إلا بالرهن الحيازي فقط[2].

---

[1]- منصوري محمد العروسي ، المرجع السابق ، ص144.

[2]- المرجع نفسه، ص 145،146.

المبحث الثاني: المركز القانوني للمؤمن عينيا وصاحب التأمين العيني

سنتطرق في هذا المبحث إلى المركز القانوني للمؤمن عينيا سواء المدين أو الكفيل العيني إضافة إلى المرتهن من خلال تبيان الأهلية الواجبة في حقهم وكذا التزامات والحقوق (المطلب الأول) ثم نعرج على المركز القانوني لصاحب التأمين العيني مرتهنا كان أو دائنا ممتازا في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: المركز القانوني للمأمن عينيا.

سنتطرق في هذا المطلب إلى تبيان أهلية المدين الواجبة في حقه إضافة إلى الحقوق والإتزامات الواقعة على عاتقه (الفرع الأول) إضافة إلي أهلية الكفيل العيني وكذا الحقوق و التزامات التي خولها المشرع له (الفرع الثاني).

الفرع الأول: المدين الراهن

قبل التطرق إلي ذكر حقوق و التزامات المدين الراهن لابد أن نعرج على الأهلية الواجبة من أجل إبرام هذه التصرفات.

أولا:أهلية المدين الراهن

وهي القدرة على القيام بالأداء وتحصيل الواجب [1] فيلزم لصحة العقد أن يصدر من شخص أهلا لمباشرته، ولذلك يجب أن نعرف ما هي الأهلية اللازمة حتى يكون صحيحا من جانب المدين.[2]

لم يتكلم المشرع عن الأهلية اللازمة لمباشرة الرهن الحيازي على خلاف الرهن الرسمي حيث نص على وجوب أن يكون الراهن أهلا للتصرف في الشيء المرهون سواء كان هو المدين أو غيره، فالمدين بالنسبة له من الأعمال الدائرة بين النفع والضرر، وفي هذا النوع من التصرفات يستلزم كمال الأهلية وعلى ذلك فإذا صدر الرهن من الصبي المميز أو من في حكمه كان التصرف قابلا للإبطال إذ أن المدين الراهن لا ينزع رهن عقاره بل هدفه من وراء رهنه الحصول على موعد أو من أجل الدين أو بوجه عام ضمان التزامه وعلى ذلك يجب أن يكون بالغا سن الرشد غير محجوز عليه تكتمل الأهلية طبقا للمادة 40 من القانون المدني ببلوغ سن الرشد المحدد ب 19تسعة عشر سنة كاملة مع التمتع بالقوة العقلية وعدم الحجز [3]وعليه فإن العقد الذي يبرمه مع الصبي غير المميز ومن في حكمه كالمجنون، أو المعتوه يكون باطلا بطلانا مطلقا[4].

---

[1]- نبيل إبراهيم سعد ، المرجع السابق ، ص 217 .

[2]- العربي بن قسمية ، نظام الرهن الحيازي الوارد على الديون العادية في التشريع الجزائري ، ، مذكرةلنيل درجة الماجستير في القانون ،جامعة الجزائر ، كلية الحقوق 2000/2001 ، ص 26.

[3]- أنظر المادة 40 من الأمر 75-58، المرجع السابق.

[4]- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، المرجع السابق ، ص 882.

وحق الإبطال مقرر لمصلحة الراهن فلا يحق للمرتهن التمسك به إلا أنه يمكن لدائن المدين الراهن التمسك بالبطلان السني عن طريق الدعوى غير المباشرة، وليس للقاصر المأذون له بالإدارة أن يرهن لأن له مجرد أعمال الإدارة ، وعليه فالأهلية في الرهن الرسمي والرهن الحيازي فيما يخص المدين الراهن لا يختلفان .[1]

ثانيا- حقوق المدين الراهن

أ - حق الراهن في التصرف في العقار المرهون:

تنص المادة 894 من الأمر 75-58 المتضمن ق.م.ج على مايلي " يجوز للراهن أن يتصرف في العقار المرهون ، على أن أي تصرف يصدر منه لا يؤثر في حقل الدائن المرتهن"[2].

وطبقا لما نصت عليه المادة، فالمدين الراهن يستطيع أن يمارس سلطاته على العقار المرهون، كأن يبيعه أو يقايض عليه أو يهبه لكن على أن لا يمس ذلك بحق الدائن المرتهن ، فالراهن له دائما ان يتصرف في عقاره بعوض أو يعتبر عوض، و لكن هذه التصرفات لا تنفذ في مواجهة الدائن المرتهن إذا كان قيد حقه قبل تسج يل أو قيد هذه التصرفات، أما إذا كانت هذه التصرفات قد سجلت أو قيدت قبله فإنها تسري في[3] مواجهة وتعتبر سلطة تصرف الراهن في العقار المرهون من النظام العام،ولا يجوز أن تكون موضعا لاتفاقين الراهن والمرتهن أي لا يجوز للدائن المرتهن أن يشترط على الراهن عدم جواز التصرف في العقار المرهون،حيث أن المذكرة الإيضاحيّ للمشروع التمهيدي المصري بهذا الخصوص نصت على أن "حرية الراهن في أن يتصرف في العقار المرهون لا يجب أن يقيدها الدائن المرتهن، ويكون باطلا تعهد الراهن للدائن المرتهن بأن لا يتصرف في العقار المرهون[4]

ب -**حق الراهن في استغلال العقار المرهون**:

بما أن الرهن الرسمي لا يسلب للراهن ملكية العقار، فعليه يبقي للراهن إلى جانب حقه في التصرف حقه في استغلال العقار المرهون،ويقصد بالاستغلال عموما بأنه سلطة المالك في استخدام العقار بالطريقة التي يتخيرها بقصد الحصول على ما ينتجه من ثمرات، والأصل هو حرية المالك في الاستغلال،وهي تتمثل أولا في تخيير طريقته وتبدو ثانيا في الانتفاع بغلته،ولتنظيم سلطة الراهن في استغلال العقار يقوم على عدة أفكار يمكن عرضها على أساس أن الراهن يحتفظ بالسيطرة على العقار المرهون وحيازته بالتالي سلطة استغلاله و جني ثماره ومن أهم أنواع استغلال العقار المرهن

---

[1]- العربي بن قسمية ،المرجع السابق،ص 27.
[2]- أمر 75-85 ، المرجع السابق .
[3]- سليمان مرقس،المرجع السابق،ص130.
[4]- سي يوسف زاهية حورية ، المرجع السابق ،ص97.

هو تأجيره وقبض أجرته[1]وتحويلها، وهذه التصرفات تعتبر من أعمال الإدارة التي يجوز للراهن أن يقوم بها.[2]

وعلى ضوء هذه التصرفات فإن الراهن له الحق في إدارة العقار المرهون حيث نصت المادة 895 ق.م.ج على أن " إن للراهن الحق في إدارة العقار المرهون وفي قبض ثماره إلى وقت التحاقها بالعقار"[3]من خلال هذا النص يتضح أن الراهن له حق إدارة العقار للحصول على ما يغله من ثمار سواء كانت طبيعته أو مستحدثة أو مدنيه[4].

ويستطيع الراهن في إدارته للعقار المرهون أن يوجه استغلاله الوجهة التي يراها ، فإن كان العقار المرهون أرضا زراعية وكانت المحصولات التي تنتجها الأرض محصولات عادية ،أجاز للراهن أن يزرع في الأرض أشجار للفاكهة أو للورود والأزهار وكذا له الحق في تحويل الأرض الزراعية إلى أرض للصناعة .[5]

هذه السلطات الكاملة في الاستغلال ليست مطلقة بلهي مقيدة بعدم الأضرار بحقوق الدائن المرتهن وهذا طبقا لنص المادة 895 من الأمر 75-58 المتضمن ق،م،ج حيث تكون الثمار من حق الراهن وهذا إلى غاية إلحاقها بالعقار المرهون فإذا شرع الدائن المرتهن في التنفيذ وسجل التنبيه بنزع الملكية من تاريخ التنبيه يضع حدا لسلطات الراهن في استغلال العقار[6]

1 -**قبل تسجيل التنبيه بنزع الملكية:**قبل تسجيل نزع الملكية تكون الثمار من حق الراهن وتدخل في ذمته المالية،ومن ثم يجوز للدائنين العاديين التنفيذ عليها ويخضع توزيعها لقاعدة المساواة بين الدائنين مع ما يتبع ذلك من قسمة غرماء.[7]

2 -**بعد تسجيل التنبيه بنزع الملكية:** أما بعد التسجيل فإن يد الراهن نقل عن استغلاله فتلحق الثمار بالعقار ويتعلق بها حق الدائن المرتهن، وهذا حماية لحقوقه أو يستغني هذا الإلحاق إلى غاية تمام البيع بالمزاد العلني.

ثالثا: التزامات المدين الراهن.

أ - الالتزام بضمان سلامة الرهن

بما أن الرهن الرسمي و الحيازي يخول للمدين احتفاظه بسلطاته على المال المرهون ،فإنه بالمقابل يتعين عليه المحافظة على هذا المال حتى لا ينقص من قيمته وبالتالي يصنف من ضمان

---

(1)- شوقي بناسي ، المرجع السابق ، ص 224 .
(2)- سمير تناغو ، المرجع السابق ، ص 10.
(3)- الأمر 75-58، المرجع السابق.
(4)- سي يوسف زهية ، المرجع السابق، ص 98.
(5)- أنور العمروسي ، الحقوق العينية التبعية، التأمينات العينية في القانون المدني ، دون طبعة ، منشآت المعارف ، سنة 2003 ، ص 302
(6)- المرجع نفسه، ص 115 .
(7)- سمير تناغو، المرجع السابق، ص 213 .

الدائن.وهذا ما جاء في نص المادة 898 من الأمر 75-58 من ق.م.ج والتي نصت "يلتزم الراهن بضمان سلامة الرهن، وللدائن المرهن أن يعترض على كل عمل أو تقصد من شأنه إنقاص ضمانه إنقاصا كبيرا،وله في حالة الاستعجال، أن يتخذ ما يلزم من الوسائل التحفظية اللازمة وأن يرجع محل الراهن بما ينفق في ذلك،ويعد التزام المدين بالمحافظة على المال المرهون أهم التزام يقع على عاتقه ويمنعه من إحداث أي تصرف مادي أو قانوني يمكن من شأنه أن ينقص من الضمانات الدائن خاصة وأن الرهن الرسمي يعتبر من عقود الضمان التي يلتزم فيها المدين اتجاه الدائن المرهن بعدم التعرض والاستحقاق سواء منه أو من أي شخص آخر يعمل على المس بحق الرهن[1]

ب - **التزام مدين الراهن بضمان هلاك العقار أو تلفه**:

إذا تسبب مدين الراهن بخطئ في هلاك العقار المرهون أو تلفه،كان للدائن المرتهن الخيار بين أن يطلب تأمينا كافيا،أو أن يستوفي حقه فورا،وإذا نشأ الهلاك أو التلف بين أن يقدم تأمينا كافيا أو أن يوفي الدين فورا قبل حلول الأجل.وفي جميع الأحوال إذا كان من شأن الأعمال الواقعة أن تعرض العقار المرهون للهلاك أو التلف أو جعله كافي للضمان ، كان للدائن المرهن أن يطلب من القاضي وقف هذه الأعمال والأمر باتخاذ[2]الوسائل التي تمنع وقوع الضرر، وهذا ما جاء في نص المادة 900 من الأمر 75– 58 المتضمن ق.م.ج والتي نصت على ما يلي"إذا هلك العقار المرهون أو تلف لأي سبب كان ، أنتقل الرهن إلى الحق الذي يترتب على ذلك من مبلغ التعويض عن الضرر أو مبلغ التأمين أو الثمن المقرر مقابل نزع ملكية المنفعة العامة."[3]

ج - **التزام الراهن بنفقات العقد والقيد**:

كذلك يلتزم مدين الراهن بدفع نفقات العقد والقيد [4] طبقا لنص المواد 2/883و906[5] من الأمر 58-75 المتضمن ق .م.ج ، إذ تنص المادة 2/883 على"وتكون مصاريف العقد على الراهن إلا إذا أتفق على غير ذلك".

و تنص أيضا المادة 906 على "أن تكون مصاريف العقد على الراهن وتجديد هو شطبه على الراهن ما لم يتفق على غير ذلك"[6]

ويستنتج من هذه النصوص أنها ليست آمره، إذ يجوز للمتعاقدين أن يتفقا على خ لاف ذلك ، كأن يتحمل هذه النفقات مناصفة بينهما،أو أن يتحملها المرتهن كلها.

---

(1)- همام محمد محمود الزهران،المرجع السابق،ص 393.
(2)-المرجع نفسه ص 394.
(3)-أنظر المادة 900 من الأمر75-58 المرجع السابق.
(4)- همام محمد محمود الزهران، ا لمرجع السابق، ص 274.
(5)-أنظر المادة 906 من الأمر 75- 58 ،المرجع السابق.
(6)- المرجع نفسه.

الفرع الثاني:الكفيل العيني

سنتطرق في هذا الفرع إلى أهلية الكفيل العيني (أولا) ثم نعرج على حقوق الذي خولها المشرع الجزائري له (ثانيا)، إضافة إلى التزامات الواقعة على عاتقه (ثالثا).

أولا: أهليه الكفيل العيني

قبل التطرق إلى أهليه الكفيل العيني لابد أن نعرف الكفيل العيني وذلك من خلال المادة 644 من ق.م.ج بنصها على أنه الكفالة عقد يكفل بمقتضاه شخص تتقيد التزام بأن يتعهد الدائن بأن يفي بهذا الالتزام إذا لم يفي به المدين نفسه [1]

فالكفالة إذا هي عقد بين الدائن والكفيل،غير أن المدين الأصلي ليس طرفا فيه بل يظل أجنبيا عنه، كما يمكن أن يتم بغير علمه بل حتى رغم معارضته، كما نصت عليه المادة 647ق.م.ج التي تنص على أنه "تجوز كفالة المدين بدون علمه، وتجوز أيضا رغم معارضته " [2]، ذلك أن المعتاد أو الغالب هو الذي يدعو الكفيل للتعاقد مع الدائن لوجود علاقة مديونية بينية وبين هذا الأخير حيث يلتزم الكفيل بمقتضى هذا العقد بأن ينفذ الإلتزام الأصلي عند حلول أجله إذا لم يقع المدين بتنفيذه[3]

وعليه أهلية الكفيل العيني تختلف أهلية الكفيل العيني باختلاف التصرف الذي يقوم به فإن كان بالمقابل فيجب أن يكون متمتعا بأهلية التصرف، أما إذا كانت كفالة تبعية فتكون الأهلية المطلوبة هي أهلية التبرع ، لأن تصرف الكفيل ضرار ضررا محضا،وحتى يصح الرهن الصادر عن الكفيل العيني يجب أن يكون هذا الأخير متمتعا بكامل الأهلية[4]، وفقا للقواعد العامة أي 19 سنة، وإذا كان ناقص أو عديم الأهلية ،و كذا إذا كان صبيا مميزا أومن في حكمه كان الرهن باطلا بطلانا مطلقا غير أنه إذا تبين من الظروف أن الكفيل العيني قد حصل على مقابل نظير كفالته فإن رهنه يكون من الأعمال الدائرة بين النفع والضرر، ويكفي لصحته توافر أهلية المعارضة [5]

ثانيا : حقوق الكفيل العيني

يتمثل حق الكفيل العيني في السلطات الثلاث التي منحها المشرع للمدين الراهن وهي:

أ - سلطة الكفيل العيني في التصرف:

يعطي حق الملكية للمالك سلطة التصرف وإذا كان الأصل في معنى التصرف هو استنفاد صاحب الحق ما يعطيه له حقه من سلطات معينة سواء كان هذا الاستنفاذ كليا أو جزئيا [6]،وذلك حسب المادة

---

[1]- أنظر المادة 644 من الأمر رقم 75-58،مرجع السابق.
[2]- انظر المادة 647 من الأمر رقم 75-85 ، المرجع نفسه.
[3]- محمد صبري السعدي،المرجع السابق،ص13-14.
[4]- محمد علي عبده، مرجع سابق ص26-27.
[5]- علاوة هوام،الرهن الحيازي في الفقه الإسلامي والقانون المدني،مذكرة لنيل درجة ماجستير، تخصص شريعة وقانون،كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية ، جامعة العقيد الحاج لخصر ،باتنة،2007-2008.ص،67.
[6]- سليمان مرقس، المرجع السابق،ص190.

المادة 894 ق.م.ج بقولها "يجوز للراهن أن يتصرف في العقار المرهون على أي تصرف يصدر منه لا يؤثر في حق الدائن المرتهن "[1].

فمتى قيد الكفيل العيني حقه أصبح له الحق في البيع أو الهبة أو المقايضة أو الرهن باعتباره مالكا بشرط عدم الإضرار بحق المرتهن إذ ينتقل العقار محملا بالرهن مادام الرهن قد قيد قبل تسجيل البيع أو المقايضة أو الهبة،كما له كذلك أن يقرر على العقار حقا عينيا أصليا كحق انتفاع أو ارتفاق[2]

ب – حق الكفيل العيني في مباشر سلطة الاستعمال والاستغلال.

باعتبار الكفيل العيني مالك وحائز للعقار المرهون فله الحق في استعماله إلى حين التنفيذ عليه فيما ليس من شأنه إنقاص أو إضعاف الضمان المقرر المرتهن إضعافا كبيرا وذلك بالإقلال من قيمة العقار أو إضعافها فليس له أن يخرب العقار أو يتركه يتخرب بأعماله وله كذلك سلطة استغلال العقار المرهون وجني ثماره وليس للدائن أي حق عليها قبل تسجيل بنزع الملكية إذ لا تلحق الثمار بالعقار المرهون إلا منذ هذا التاريخ وأهم أنواع الاستغلال وهو تأجيل العقار المرهون وقبض أجرته ، وهذا ما جاءت به المادة 895 من ق.م.ج بنصها" إن للراهن الحق في إدارة العقار المرهون وفي قبض ثماره إلى وقت إلحاقها بالعقار" [3]

ثالثا: التزامات الكفيل العيني

إن الأحكام الخاصة بالكفيل العيني هي نفسها الأحكام الخاصة بالمدين الراهن فيما يخص الالتزامات الواقعة على عاتقهم وتتمثل هذه الالتزامات في:

يتحمل الراهن مدينا أو كفيلا عينيا بمقتضى عقد الرهن الرسمي أو عقد الرهن الحيازي التزامات متعددة فقد جاء النص في القانون المدني [4]على ثلاث التزامات تقع على عاتق الراهن بصورة مباشرة وتتمثل هذه الالتزامات في التزامه تسليم المرهون ،و أن يضمن سلامة الرهن و نفاذه ، و أن يضمن هلاك المرهون أو تلفه[5]،إلا أن ذلك لا يعني أن التزامات الراهن تقتصر على هذه الالتزامات الالتزامات السابقة وحسب و إنما تتعداها إلى التزامات أخرى ، تعرض لها المشرع بطريقة غير مباشرة، كالتزامه بدفع المصروفات الضرورية التي أنفقت في سبيل المحافظة على محل الرهن ،أو التزامه بتعويض المرتهن عند الضرر الذي ألحقه بخطئه نتيجة وجود محل الرهن في حيازته[6]

---

[1]- الأمر 75-58 ، المرجع نفسه.

[2]- رمضان أبو السعود،مرجع سابق،19

[3]- الأمر 75-58 ، المرجع السابق .

[4]- منصوري محمد العروسي ، نظام الرهن الحيازي العقاري في القانون المدني الجزائري ،مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون،تخصص عقود ومسؤولية،جامعة الجزائر ،2012-2013،ص90

[5]- أنظر المواد 951، 953،و954 من الأمر 75-58 ، المرجع السابق.

[6]- منصوري محمد العروسي، المرجع السابق ، ص 90.

أ - تسليم العقار المرهون إلى الدائن المرتهن

الالتزام بالتسليم بشأن عقد الرهن الحيازي لتمكين المرتهن من حيازة الشيء هو في نفس الوقت شرط لنفاذ الرهن في مواجهة الغير [1]، وفق نص المادة 961 و 966 ق.م.ج ،فالتسليم حسب نص المادة 948 ق .م .ج يعتبر أول التزام يقع على عاتق الراهن، و ذلك بتسليمه للعقار المرهون إلى الدائن المرتهن أو أي شخص أجنبي يعينه المتعاقدا ن، كما يجد إلتزام الراهن بتسليم العين المرهونة أساسه في المادة 951 /1ق.م.ج[2] و التي تقضي بأنه "ينبغي على الراهن تسليم الشيء المرهو ن إلى الدائن أو إلى الشخص الذي عينه المتعاقدان "[3] التسليم في الرهن الحيازي دور هام، فهو أساس لنشوء التزامات و حقوق للمرتهن كالتزامه بالصيانة ، و الاستغلال و كذا حقه في حصر الريع من دينه لدى المدين، إضافة إلى أنه شرط لنفاذ الرهن في مواجهة الغير ،و لقد نصت المادة 951 ق.م.ج على سريان أحكام بتسليم الشيء المبيع على تسليم الشيء المرهون يقولها " يسري على الالتزام بتسليم الشيء المرهون أحكام الالتزام بتسليم الشيء المبيع "[4] و المقصود من هذه الإحالة هي أحكام أحكام زمانه و مكانه و كيفيته.

أما عن كيفية التسليم، فإنه و يعد إحالة المادة 2/951 ق.م.ج إلى الأحكام الواردة في كيفية تسليم الشيء المبيع ، فإن الأمر يقضي الرجوع لنص المادة 367 ق.م.ج و المتعلقة بأحكام تسليم الشيء المبيع[5] ،و بناء على ما جاء في نص المادة 367 ق. م.ج فإن تسليم العقار المرهون، رهنا حيازيا يكون بوضع العقار تحت تصرف المرتهن بحيث يتمكن من حيازته و التصرف فيه دون عائق و قد يكون التسليم حكميا بمجرد الاتفاق على اعتباره حاصلا دون حاجة لأي إجراء آخر حسب المادة 367 /2 ق.م.ج[6].

أما زمان التسليم فيتم عادة فور إبرام العقد، و لكن يمكن للمتعاقدين الاتفاق على غير ذلك بأن يحصل التسليم بعد الرهن و في حالة عدم الوفاء الراهن بهذا الالتزام، حق للمرتهن إذا كان ذلك ممكنا أن يحصل على تسلم العقار المرهون جبرا عنه (164 ق .م.ج) ، ولكن لا يكون له أن يتقدم أو يتتبع ، لأن الرهن لا ينفذ في حق الغير قبل التسليم [7].

---

(1)- سمير تناغو، المرجع السابق ، ص340

(2)- الأمر 75-58، المرجع السابق .

(3)- المرجع نفسه

(4) - المرجع نفسه.

(5)- منصور محمد العروسي ، المرجع السابق ، ص 92

(6)- أنظر المادة 2/367 من الأمر 75-58 مرجع السابق.

(7)- منصور محمد العروسي ، المرجع السابق ، ص 92.

ب -الالتزام بضمان سلامة الرهن و نفاذه

لمّا كان من خصائص عقد الرهن أنه من عقود الضمان لكان لزاما [1] على الراهن بالحالة أو القيمة التي كان عليها وقت العقد، والتي ارتضاها الدائن المرتهن، وكذا نفاذه لصالح المرتهن، وهذا عملا بنص المادة 953 ق. م. ج[2].

- **الالتزام بضمان ضمان سلامة الرهن :**

على الكفيل العيني أن يلتزم بضمان سلامة العقار محل الرهن و ذلك تحقيقا للغرض الذي وجد من أجله،فالكفيل العيني عليه أن يمتنع شخصيا عن كل عمل من شأنه أن ينقص من قيمة الشيء المرهون، أو يحول دون استعمال الدائن لحقوقه المستمدة من العقد سواء كان هذا العمل ماديّا أو قانونيا [3]وبناءا على ذلك: فإنه ليس للكفيل أن يخرب العقار المرهون أو يخل بسلامته أو يتركه يتلف .

- **الالتزام بضمان نفاذ الرهن**

التزام الراهن بضمان سلامة محل الرهن هو التزام بتحقيق نتيجة قبل التسليم أو بعد التسليم ما لم يثبت تقصير الدائن المرتهن بأن ينفي المسؤولية عن نفسه في حالة ضياع محل الرهن بإثبات السبب الأجنبي وأنه قام بعناية الرجل العادي ولا يكون أمام الكفيل العيني هنا إلا الخيار بين تقديم تأمين كاف أو وفاء بالدين فورا، كما يضمن الكفيل أيضا نفاذ الرهن بحيث يضمن كل ما يتعارض مع اِلتزامه بجعل الرهن نافذا في حق الغير، كما إذا امتنع عن نقل الحيازة للدائن المرتهن [4]

كما يمنع على الكفيل عند نقل الحيازة للدائن المرتهن أن يقوم بعد نشوء الحق العيني و قبل نفاذه في مواجهة الغير بتقرير حق عيني آخر ينفذ في مواجهة الدائن المرتهن كما لو قام الكفيل [5] ببيع العقار المرهون في مواجهة الدائن المرتهن ، قبل قيد الرهن الحيازي يضمن الراهن سلامة الرهن ،بحالته التي كان عليها عند التعاقد و نفاذه في مواجهة الغير على هذه الحالة ، حيث يضمن الكفيل كل ما يقرره الغير من حق على العقار فيما يبين انعقاده و نفاذه ، لأن حق الانتفاع أو حق الإرتفاق أو حق رهن آخر [6]

---

(1)- منصور محمد العروسي ،المرجع السابق ، ص93 .
(2)- الأمر 75-58 ، المرجع السابق.
(3)- أحمد عبد الرزاق السنهوري ، المرجع السابق ، ص 800.
(4)- همام محمد محمود الزهران ، المرجع السابق ، ص 595.
(5) - أحمد عبد الرزاق السنهوري ـ المرجع السابق ص800 .
(6)- همام محمد محمود الزهران،المرجع السابق ،ص595.

ج - ضمان هلاك العقار المرهون أو تلفه:

يهدف الرهن لضمان الدين ، وهو ما يتطلب الحفاظ على العقار المرهون طوال مدة الرهن وهلاك العقار أن تلفه قد يؤدي إلى انقضاء عقد الرهن العقاري وترتيب الضمان على الراهن نتيجة التزامه بذلك وفقا لما تقرره المادة 954من القانون المدني الجزائري بقولها " يضمن الراهن هلاك الشيء المرهون أو تلفه إذا كان الهلاك أو التلف راجعا أو ناشئا عن قوة قاهرة"

يشمل الهلاك بمفهومه الواسع كل ما يؤدي إلى خروج العقار أو جزء منه من ضمان الدائن ، وليس الهلاك المادي للعقار فقط وبتعبير آخر هو كل ما يمس سلامة الرهن ، سواء كان هلاكا ماديا أو تصرفا قانونيا يؤدي إلى خروج كل العقار أو جزء منه من الضمان وبالتالي ضمان التعر ض الشخص وتعرض الغير فالمقصود هو هلاك الضمان وليس فقط الهلاك المادي للعقار [1]، أما التلف فهو الهلاك الجزئي أو التعين.

وفي جميع الأحوال إذا كان من شأن الأعمال الواقعة أن تعرض العقار المرهون للهلاك أو التلف ، أو جعله كافة للضمان ،كان للدائن المرتهن أن يطلب من القاضي وقف هذه الأعمال ، والأمر باتخاذ الوسائل التي تمنع وقوع الضرر [2]،فهذا ما جاء في نص المادة [3] 900 من الأمر 75-58 المتضمن ق.م.ج، والتي نصت على هذا هلك العقار المرهون أو التلف لأي سبب كان إنتقل الرهن بمرتبته إلى الحق الذي يترتب على ذلك من مبلغ التعويض عن الضرر أو مبلغ التأمين أو الثمن المقرر مقابل نزع ملكية المنفعة العامة.

المطلب الثاني: المركز القانوني لصاحب التأمين العيني

يترتب عن انتقال الملكية العقارية الم ثقلة بتأمين عيني بالنسبة للدائن المرتهن أو الدائن الممتاز حقوق والتزامات وعليه سنتطرق من خلال هذا المطلب إلى أربعة فروع نتناول فيه المركز القانوني للدائن المرتهن رهنا رسميا (الفرع الأول)، أما (الفرع الثاني) نتطرق فيه عن المركز القانوني لصاحب حق التخصيص، أما (الفرع الثالث) نتناول فيه المركز القانوني للمرتهن حيازيا وفي الأخير نتطرق إلي المركز القانوني للدائن الممتاز (الفرع الرابع).

---

[1]- سمير عبد سيد تناغو، المرجع السابق،ص 386,394.

[2]- همام محمد محمود زهران، المرجع السابق ص 386-394.

[3]- الأمر 75 –58 ، المرجع السابق.

الفرع الأول: المركز القانوني للدائن المرتهن رهنا رسميا

أولا : حقوق الدائن المرتهن رهنا رسميا

أ - حق الدائن المرتهن في التنفيذ على العقار المرهون

يحق للدائن عند حلول أجل الدين إذا لم يفي المدين بدينه أن يقوم بمباشرة التنفيذ على العقار الذي قدمه الراهن كضمان، وهذا قد يكون هو المدين، وقد يكون كفيلا عينيا.[1]

1 - التنفيذ في مواجهة المدين الراهن

يكون ذلك اذا كان الراهن هو المدين نفسه ، بمعني أن المدين هو ال ذي قدم الضمان للدائن ، وه ذا الأخير وهو يواجه المدين بالتنفيذ له صفتان ، فله صفة الدائن العادي صاحب الحق في الضمان العام وصفة الدائن المرتهن ولكذا صاحب حق عيني

- **حقوق الدائن المرتهن بوصفه دائن عادي**

يكون للدائن المرتهن بصفته دائنا عاديا كامل الحقوق التي تثبت للدائن العادي ، فله حق شخصي علي الضمان العام، أي علي جميع أموال مدينه الحاضرة منها والمستقبلية ليكون في مركز الخلف العام للمدين ، ويترتب علي ذلك الأمور التالية :

- يحتفظ الدائن المرتهن بكل الدعاوي التى تحمي الضمان العام للدائنين ، وهي الدعوي الغير المباشرة ، الدعوي البولصية، ولكذلك الدعوي الصورية.
- يكون الدائن المرتهن و باقي الدائنيين العاديين متساوون تجاه الضمان العام ، فلا يكون الدائن المرتهن بوصفه دائنا عاديا حق التقدم على الدائنين العاديين الآخرين في أستفاء حقه
- للدائن المرتهن عند التنفيذ بمقتضي حقه في الضمان العام ، ان يبدأ علي اي مال يراه مناسبا ، فلا يكون ملزما بأن يبدأ التنفيذ بالعقار المرهون [2].

- **حقوق الدائن المرتهن بوصفه دائن مرتهنا :**

تنص المادة 1/902 " يمكن للدائن بعد التنبيه على المدين بالوفاء،أن ينفذ حقه على العقار المرهون ويطلب بيعه في الآجال وفقا للأوضاع المقررة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية"[3].

حقوق الدائن المرتهن باعتباره مرتهنا تنحصر علي العقار المرهون ، فلا يكون للمرتهن حق علي أي مال أخر غير العقار المرهون ، او بتعبير أخر فإن صفة الدائن المرتهن تؤدي الى حصر حقوقه علي ما قدمه المدين الراهن من مال كضمان وفقط.

---

[1] - شوقي بناسي ، المرجع السابق ، ص 240.

[2]- المرجع نفسه ، ص 241.

[3]- الأمر 75-58 ، المرجع السابق .

يجب علي الدائن المرتهن عند التنفيذ علي العقار المرهون اتباع إجراءات المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهو ما قضت به المادة 902 / 1السالفة الذكر[1].

2 -التنفيذ في مواجهة الكفيل العيني

الكفيل العيني هو الشخص الذي يقدم ضمانا لكفالة التزام غيره ، وقد نصت المادة 901 من ق.م.ج علي أن " إذا كان الراهن شخصا آخر غير المدين فلا يجوز التنفيذ على ماله إلا على ما رهن من ماله، ولا يكون حق الدفع بتجريد المدين إلا إذا وجد اتفاق يقضي بغير ذلك.

يتضح من نص المادة أن مسؤولية الكفيل العيني تنحصر فيما رهنه من مال فقط ومن ثم فلا يجوز للدائن المرتهن أن ينفذ على مال آخر غير مرهون، وفي حالة عدم كفاية التأمين الذي قدمه الكفيل العيني، فلا يحق للدائن في هذه الحالة التنفيذ بالباقي على أموال الكفيل الأخرى

كن يحق للدائن مقابل ذلك أن يرجع بالباقي إذا لم يستوفي حقه كاملا من الكفيل العيني على المدين الأصلي، إذ أن هذا الأخير هو المسؤول على الدين[2].

ثانيا: القيود الواردة على حق المرتهن في التنفيذ على العقار المرهون

لقد قيد المشرع الجزائري حرية الدائن المرتهن في التنفيذ على العقار المرهون،فزيادة على وجوب إتباع الدائن المرتهن عند تنفيذ الأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، قد قرر المشرع بطلان كل شرط يخالف ذلك إذا كان قبل حلول الأ جل ،ونص بذلك على عدم جواز تملك العقار المرهون عند عدم الوفاء ، أو الاتفاق على بيع العقار المرهون دون مراعاة الإجراءات المنصوص عليها قانونا وهذا ما تقرره المادة 903 ق،م،ج الواردة بشأن الرهن الرسمي والمحال عليها بنص المادة 960 ق،م،ج الواردة ضمن أحكام .[3] الرهن الحيازي،وفيما يلي يتعرض لأحكام بطلان هاذين الشرطين .

أ - **بطلان شرط التملك عند عدم الوفاء:**

نص المشرع الجزائري على حضر شرط تملك المرتهن للعقار المرهون عند عدم الوفاء في نص المادة 1/903،ق،م،ج والتي جاء فيها "يكون باطلا كل إيقاف يجعل للدائن الحق عند عدم استيفاء الدين وقت حلول أجله، في أن يتملك العقار المرهون في نظير ثمن معلوم أيا كان" [4]يستنتج من هذا النص، أنه إذا ما اتفق الدائن المرتهن حيازة.مع الراهن مدينا كان أو كفيلا عينيا،على أنه عند حلول أجل الدين وعدم الوفاء به يكون للدائن المرتهن الحق فيما أن يتملك المال[5].المرهون بثمن هو

---

(1) - شوقي بناسي ، المرجع السابق .ص 242

(2)- المرجع نفسه ، ص 244.

(3)- المرجع نفسه ،ص256.

(4)- الأمر 75-58، المرجع السابق .

(5)- منصور محمد العروسي،المرجع السابق.ص127.

الدين المستحق وهو الغالب أو بأي ثمن أخر أكبر أو أقل من الدين المستحق ،فإن هذا الاتفاق يكون باطلا لمخالفته للنظام العام.والحكمة من تشريع هذا الحضر هو حماية الراهن من استغلال الدائن لضعف مركزه بسبب احتياجه للنقود ، فقد يقبل الراهن هذا الشرط أملا في قدرته على الوفاء بالدين عند حلول أجله .

ب -بطلان شرط البيع دون إجراءات (شرط الطريق الممهد)

نصت المادة 1/903 ق، م، ج على أنه لا يكون باطلا كل اتفاق يجعل للدائن الحق عندّ استبقاء الدين وقت حلول أجل...، أو في أن يبيعه دون مراعاة الإجراءات التي فرضها القانون و الحكمة من بطلانه أيضا هو استغلال الدائن المرتهن لضعف مركز الراهن باعتباره مدينا ، فيفرض عليه هذا الشرط و يحرمه بذلك من الحماية التي كفلها له القانون [1]

ولقد ساير القضاء في أحكامه لما جاء به المشرع ، من عدم جواز شرط تملك العقار المرهون عن عدم الوفاء ، و بيعه دون مراعاة الإجراءات التي فرضها القانون [2]

الفرع الثاني : المركز القانوني لصاحب حق التخصيص

أولا : حقوق صاحب التخصيص

يرتب حق التخصيص نفس الحقوق التي يرتبها حق الرهن الرسمي ، في مراعات أحكام الرهن الرسمي فيما يخص حقوق صاحب حق التخصيص نجد أن قبل حلول أجل الوفاء بالدين ، ليس للدائن اي حق علي العقار المرهون ، أما بعد حلول أجل الوفاء بالدين المضمون فيصبح للدائن المرتهن الحق في تنفيذ علي العقار الرهون ، فقد يتقدم صاحب حق التخصيص للمطالبة بدينه عند حلول أجل الوفاء بوصفه كدائن عادي فيسقط حقه في التقدم و يتساوي في ذلك مع باقي الدائنين العاديين، و يكون له التنفيذ حينها علي جميع أموال المدين من عقارات ومنقولات بما فيها العقار المثقل بحق التخصيص، أما إ ذا تقدم في المطالبة بدينه بوصفه صاحب حق التخصيص فيبقي له الحق في التقدم في تنفيذ محل حق التخصيص ببيعه و استفاء حقه من ثمنه ، وك ذلك نفس شئ فيما يخص التنفيذ علي الكفيل العيني فيأخذ حكم حق الدائن المرتهن في الرهن الرسمي [3].

ثانيا : القيود الواردة علي صاحب حق التخصيص

ه ذه القيود هي متاحة ك ذلك بالنسبة للدائن المرتهن ، فالمشرع الجزائري لم يميز بين ه ذه القيود بالنسبة لصاحب حق التخصيص في حق التخصيص ولا للدائن المرتهن في حق الرهن الرسمي ، ففي ه ذه الحالة تحال إلى أحكام الرهن الرسمي لاسيما قيدين :

---

[1]- محمد صبري السعدي، المرجع السابق ، ص 112

[2]- منصور محمد العروسي ، المرجع السابق ، ص 129

[3]- محمد صبري السعدي، المرجع السابق ، ص 113،114 .

بطلان شرط تملك العقار عند عدم الوفاء و بطلان شرط بيع العقار المرهون دون إتباع الإجراءات المقررة قانونا [1].

الفرع الثالث : المركز القانوني للمرتهن حيازيا

نتناول من خلال هذا الفرع حقوق الدائن المرتهن حيازيا (اولا) ، وكذا التزامات الواقعة علي عاتقه (ثانيا).

أولا : حقوق الدائن المرتهن حيازيا

أ - حق الدائن في التنفيذ على العقار المرهون رهنا حيازيا

إذا ما حل الدين المضمون بالرهن الحيازي، ولم يفي به الدين كان للمرتهن أن ينفذ على المرهون ببيعه و استيفاء دينه من ثمنه ، ويتم التنفيذ على العقار المرهون وفقا لإجراءات أمر يتعلق بالنظام العام لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، لم ينص المشرع ضمن أحكام الرهن الحيازي العقاري على حق الدائن المرتهن في تنفيذ على العقار المرهون [2] ، إذا لم يستوفي حقه وهذا بخلاف مما فعل مع رهن المنقول سواءا كان منقولا ماديا أو معنويا ،إلا أنما جاءت به المادة 902 ق،م،ج والوارد بالشأن الرهن الرسمي وإن لم يحل عليها المشرع ، إلا أن يمكن اعتباره أساسا قانونيا للدائن المرتهن في ممارسة حقه في التنفيذ على العقار المرهون والتي تنص على أنه "يمكن للدائن بعد التنبيه على المدين بالوفاء ، أن ينفذ حقه على العقار المرهون ويطلب بيعه في الآجال وفقا للأوضاع المقررة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية " [3] ، أي متى حل أجل الدين المضمون بالرهن ولم يفي بيه المدين عند ذلك يكون من حق الدائن المرتهن ان ينفذ على العقار المرهون بالحجز عليه وبيعه حتى يستوي في حقه من ثمن البيع بالأولوية عند الدائنتين العاديتين والدائنتين التاليتين له في المرتبة .[4]

أما إذا ما كان الراهن كفيلا عينيا، فإن حق الدائن المرتهن يقدم في التنفيذ على محل الرهن وحده دون سواه من أموال الكفيل العيني بمعنى محددة في العقار الذي قدمه للرهن فحسب.

كما لا يجوز للكفيل العيني حسب هذه المادة ، إذا ما قام الدائن المرتهن أن يختار عند الشروع في التنفيذ بين البدء بالعقار المرهون بين الكفيل العيني وبين البدء بأموال المدين غير المرهونة بين الكفيل العيني وبين البدء بأموال المدين غير المرهونة.[5]

---

[1]- عبد السيد تناغو ، المرجع السابق ، ص 226، 227.
[2]- شوقي بناسي، المرجع السابق، ص270.
[3]- الأمر 75-58 ، المرجع السابق.
[4]- منصور محمد لعروسي ، المرجع السابق، ص122.
[5]- رمضان أبو السعود،المرجع السابق ص305.

ب -حقوق الدائن المرتهن بالنسبة للغير :

المقصود بالغير هو كل شخص له حق يضار من وجود الراهن الرسمي أو رهنا حيازيا و كل صاحب حق تخصيص أو حق امتياز عقاري و كذلك كل دائن عادي و لو أن هذا الأخير ليس صاحب حق على عقار إلا أنه يضار من وجود حق الدائن المر تهن[1]

وعليه تشمل هذه الحقوق حق الدائن المرتهن لحبس العقار المرهون حتى سيوفي كل ما يضمنه الرهن ، و حقه في تتبع العقار المرهون إذا ما انتقلت ملكيته للغير ، و له الحق في أن يستوفي كل ما يضمنه الرهن بالتقدم من المقابل التنفيذي الذي يضمنه العقار المرهون و سوف نتعرف فيما يلي لهذه الآثار.

1- حق الحبس:

لقد تقرر حق الحبس للدائن المرتهن في القانون المدني الجزائري لنص المادة 948 ق، م، ج و التي جاء فيها. " ....أن يسلم إلى الدائن او الي أجنبي يعينه المتعاقدان، شيئا يرتب عليه الدائن حقا عينيا يخوله حبس الشيء إلى أن يستوفي الدين ..." وفي نص المادة 962ق ،م،ج التي جاء فيها "يخول الرهن الدائن المرتهن الحق في حبس الشيء المرهون على الناس كافة ، دون الإخلال بما للغير من حقوق ثم حفظها وفقا للقانون [2]

- **مضمون الحق في الحبس:**

حق الحبس حق عيني ، وهو من أهم ما يتميز به الرهن الحيازي عن باقي التأمينات الأخرى،إذ يسمح للدائن المرتهن إذا لم سيتوفى دينه ، أن يحتفظ بالمرهون و يأخذ غلّته مقابل دينه المضمون و ما أنفقه من مصاريف في حفظ المرهون و استثماره و إدارته[3].

و بناء على ذلك يكون للدائن المرتهن ، الحق في حبس العقار المرهون .و ملحقاته على كافة الناس بحيث إستيفاء حقه كاملا و يثبت الحق في الحبس للمرتهن حتى ولو كان المرهون في حيازة عدل لأن هذا الأخير يحوزه نيابته عن المرتهن : ولا يجوز له أن يسلم المرهون إلا بعد انقضاء الرهن أو إ المرتهن لحقه و إلا كان مسؤولا عن ما يلحق الدائن من ضرر . و لا يكون للمرتهن حق الحبس إلا بالنسبة للدّين المضمون بالرهن فإن إستوفاه كاملا تعين عليه رد العقار المرهون ، فليس له أن يحبسه بعد ذلك حتى لو كان له دين آخر في ذمة المدّين نشأ قبل الرهن أو بعده[4].

---

[1]- عبد الرزاق ، أحمد السنهوري ، المرجع السابق ، ص 427

[2]- منصور محمد العروسي،المرجع السابق،ص130.

[3]- عبد الرزاق السنهوري،المرجع السابق ،862.

[4]- منصور محمد العروسي ، المرجع السابق، ص131.

- **الأشخاص الذين يحتج المرتهن بحق الحبس في مواجهتهم :**

كمل سبق و أن أشرنا فإن للدائن المرتهن أن يمارس حقه لحبس العقار المرهون في [1] مواجهة كل من يسري عليه رهنه من الناس كافة و يدخل في مفهوم الكافة:

-الراهن و سواء كان هو المدين أم الكفيل العيني

-مشتري العقار شريطة أن يكون عقد الرهن الحيازي أسبق في القيد من عقد البيع

- كل من آلية العقار كله أو بعضه من وارث أو موهوب له أو موصى له، مادام حقه على العقار قد سجل بعد عقد الرهن

- دائني الراهن من أصحاب الحقوق العينية التبعية.

-دائني الراهن العاديتين ، و هم من لم تضمن ديونهم بأي حق عيني أو امتياز .

أما في ما يخص الراسي عليه المزاد فليس للدائن المرتهن أن يتمسك في مواجهة الراسي عليه المزاد بحقه في حبس العقار حتى تمام الوفاء للدين وملحقاته،يستوي في ذلك هو من قام بتنفيذ أو دائن آخر عادي أو ممتاز له حق مقيد على العقار في تاريخ السابق أو لاحق للرهن الحيازي،لأن رسو المزاد يطهر العقار من جميع الحقوق المقيد عليه ومن بينها الرهن الحيازي [2]

2 - حق التقدم:

لقد حول المشرع للدائن المرتهن حق التقدم على الدائنتين العاديتين والدائنتين التاليتين له في المرتبة في انقضاء حقه من ثمن الشيء المرهون ، وذلك في نص المادة 948 ق،م ،ج بقوله".....و أن يتقدم الدائنين العاديين و الدائنين التالين له في المرتبة في أن يتقاضى حقه من ثمن هذا الشيء في أي يد يكون " [3]وتظهر أهمية حق التقدم كميزة يخولها الرهن الحيازي، حيث يصادف المرتهن في التنفيذ على العقار المرهون مزاحمة دائنين آخرين عاديين كانوا أو ممتازين.

فإذا حصل أو أن تزاحم الدائن المرتهن مع الدائنين العاديين للراهن فإن له أن يتقدم عليهم في استبقاء حقه شريطة أن يكون رهنه ساريا في مواجهتهم،حتى وإن كانوا أسبق في تاريخ ديونهم.

أما إذا تزاحم الدائن المرتهن مع دائنين مرتهنين،فإنه وبالنسبة [4]للمرتهنين والذين لهم رهن الحيازي على نفس العقار المرهون فإن الأسبقية للمرتهن الذي سبق غيره في حيازة العقار و قيده لرهنه ويتقدم بذلك على المرتهن رهن حيازة ولو كان أسبق منه في قيد رهنه و لم تنتقل إليه حيازة العقار.

---

[1]- محمد وحيد الدين سوار ،المرجع السابق ،ص 232 . 233.

[2]- مرجع نفسه 232.

[3]- الأمر 75-58 ، المرجع السابق.

[4]- منصور محمد العروسي، المرجع السابق ،ص 133.

وإذا تزاحم مرتهن العقار رهنا حيازيا و أصحاب حقوق عينيه تبعية أخرى كرهن رسمي أو حق اختصاص أو امتياز عقاري خاص فإن الأفضلية تكون لأسبقهم قيدا ، و إذا كان هو المرتهن حيازة تعين أن تكون حيازة العقار قد انتقلت إليه .[1]

ويرد على حق الدائن المرتهن في التقدم على الدائنين العاديين و الدائنين الممتازين ، بعض الاستثناءات جاء لها المشرع مراعاة منه لبعض الاعتبارات و منها :

- رهن العقار الشائع المملوك الشركاء الصادر منهم جميعا يتقدم على الرهن الصادر من الشريك ولو كان مقيدا في تاريخ لاحق على قيده (890/ق، م:ج).
- يتقدم امتياز المتقاسم على الرهن الذي انتقل إلى العقار حتى و لو كان هذا الامتياز متأخرا فيا لمرتبة (890 /2 ق،م،ج).
- المصروفات القضائية التي بذلها للحفاظ على أموال المدين و بيعها لمصلحة جميع الدائنين،وكذا المبالغ المستحقة للخزينة العامة(990 / 2و 991 / 2ق، م،ج).
- حقوق الامتياز العامة ، وهي حقوق لا تقيد ، وتتقدم على الدائن المرتهن رهن حيازة أيّا كان تاريخ[2]قيدها (3/986ق،م،ج).
- امتياز المبالغ المستحقة للمقاولين و المهندسين و المعماريين،والمنصوص عليها في المادة (1000ق ،م،) فلهم أن يستوفوا حقوقهم .

قبل الدائن المرتهن من ثمن هذه التحسبات و الإنشاءات و لو كان حقه مقيد قبل امتيازهم الواقع على هذه الملحقات و الأصل أن حق التقدم يباشر على ثمن مرهون بعد بيعه ، إلا أنه يكون أيضا على الحق الذي يحل محل العقار المرهون كما إذا تلف العقار أو هلك و دفع عن ذلك مبلغ على سبيل التعويض[3] .

3- حق التتبع:

- **المقصود بحق التتبع**

يقصد بحق التتبع قدرة الدائن صاحب التأمين العيني من يتبع المال محل هذا التأمين و التنفيذ عليه ، في أي يد ينتقل إليها هذا المال فحق البيع إذا لا يثار إلا إذا إنتقل المال محل التأمين العيني من ذمة المدين إلى شخص آخر يسمى الحائز ، فإذا بقي هذا المال في ذمة المدين فإن الدائن ينفذ عليه مباشرة و لا مجال حينها لاستعمال حق التتبع.[4]

---

[1]- همام محمد الزهران، المرجع السابق ،ص 500.
[2]- محمد صبري السعدي ، المرجع السابق، ص135
[3] - المرجع نفسه ، ص 135.
[4]- المرجع نفسه ، ص 136.

- **شروط مباشرة حق التتبع**

تنص المادة 1/911 ق،م،ج على " يجوز للدائن المرتهن عند حلول أجل الدين أن يقوم بنزع ملكية العقار المرهون من يد الحائز لهذا العقار إلا إذا اختار الحائز أن يقضي الدين أو يطهر العقار من الرهن و يتخلى عنه"[1]

نستنتج من خلال هذا النص أن شروط ممارسة حق التتبع :

- **حلول أجل الدين:**

فالدائن صاحب التأمين العيني لا يستطيع تتبع المال المثقل به و التنفيذ عليه إلا اذا حلى أجل الدين ، و الأصل أن الدين يستحق بحلول أجله، غير أنه يمكن أن يستحق كأسباب أخرى كشهر إفلاس المدين أو ضعف التأمينات لدرجة كبيرة ، أو عدم تقديم ما وعد بتقديمه من تأمينات و بهذا لا يمكن للدائن مباشرة حق التتبع ، إذا كان الدين مؤجلا أو معلقا على شرط ، ما لم يتحقق ذلك الشرط أو يحل ذلك الأجل[2]

- **نفاذ التأمين العيني في مواجهة الغير:**

متى يتمكن الدائن صاحب التأمين العيني من ممارسة حقه في التتبع ، يشترط أن يكون حقه هذا ناقضا في مواجهة الغير ، وهو ما يتحقق بالقيد قبل اكتساب الغير حقه على العقار محل التأمين العيني في حالة الرهن الرسمي [3] وحق الاختصاص[4]، وحقوق الإمتياز الخاصة على الواقعة على العقار[5] و بانتقال حيازة الشيء المرهون (عقار أو منقول) إلى الدائن المرتهن أو إلى عدل يعينه المتعاقدان في حالة الرهن الحيازي.[6]

أما صاحب حق الامتياز العام فلا يثبت له حق البيع (3/986 ق.م.ج)لأنه لا يترتب على مال معين بالذات من أموال المدين ، بل إنه لا يترتب عن مال معين بالذات من أموال المدين ،بل يتحدد وعاء الأفضلية فيه بجميع أموال المدين من عقارات ومنقولات الموجودة لديه عنده التنفيذ [7]،وهو ما نصت عليه 984،ق،م،ج ترد حقوق الامتياز العامة على جميع أموال المدين من منقول وعقار.....".

---

[1]- الأمر 75-58 ، المرجع السابق .
[2]- شوقي بناسي ، المرجع السابق ،ص308 .
[3]- محمد صبري السعدي ،المرجع السابق ،ص145.
[4]-راجع المادة 947 من الأمر ،75-58 ، المرجع السابق.
[5]- همام محمد محمود زهران ،المرجع السابق،ص635.
[6] - راجع المادة 1/961من الأمر 75-58 المرجع السابق
[7]- يمينة شودار،المرجع السابق،ص77.

- خروج المال المثقل بالتأمين العيني و قد خرج من يد المدين:

فحق التقدم لا يثار ، إلا إذا خرج المال المثقل بالتأمين العيني من يد المدين إلى الغير، أما إذا بقي هذا المال في يد المدين، فإن الدائن ينفذ عليه مباشرة ولا حاجة له لإثارة حق التتبع.

فمتى توفرت هذه الشروط كان للدائن الحق في مباشرة إجراءات التتبع، والتي تحدد وفقا لمحل التنفيذ فإذا كان محل بيع عقار فإن الإجراءات المقررة في ذلك هي تلك المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية،بالإضافة إلى القواعد المقررة في الرهن الرسمي وهي إجراءات واحدة سواءا باشرها دائن عادي أو دائن مرتهن هنا رسميا أو حيازيا أو غير ذلك من التأمينات ،أما بالنسبة للمنقول، فإن إجراءات التنفيذ هي كقاعدة عامة إجراءات الحجز على المنقول.[1]

ثانيا:التزامات الدائن المرتهن حيازيا

تكمن الالتزامات التي يفرضها القانون على المرتهن هي:

أ-الالتزام بالمحافظة على المرهون و صيانته:

إن غرض المرتهن من حيازة المرهون هو تأمين الوفاء بدينه ، و على ذلك لا يكون له الحق في حبسه ، بعد أن يستوفي هذا الدين ، بل يتعين عليه رده ويلزم المرتهن برد المرهون بالحالة التي تسلمها عليها [2] و يتحدد الأساس القانوني لهذا الالتزام ،من خلال نص المادة 968 ق،م،ج الواردة ضمن أحكام الرهن الحيازي العقاري و التي تنص على أنه " يجب على الدائن المرتهن أن يقوم بصيانة العقار و بالنفقات اللازمة لحفظه ، وأن يدفع ما يستحق سنويا على العقار من ضرائب و تكاليف ،على أن يستنزل من الثمار التي يحصلها قيمة ما أنفق أو يستوفي هذه القيمة من ثمن العقار في المرتبة التي يخولها له القانون"

كما تنص المادة 955ق،م،ج الواردة ضمن أحكام الرهن الحيازي العامة والتي تنص على أنه "إذا تسلم الدائن المرتهن الشيء المرهون فعليه أن يبذل في حفظه وصيانته من العناية ما يبذله الشخص المعتاد وهو المسئول عن هلاك الشيء أو تلفه ما لم يثبت [3]أن ذلك يرجع لسبب لا يد فيه وعليه إذا ما تسلم الدائن المرتهن الشيء المرهون كان مسئولا عن حفظه وصيانته من التلف والهلاك.

ب- التزام المرتهن باستثمار العقار المرهون وإدارته.

1 -التزام المرتهن باستثمار العقار المرهون

يقول الفقه أن الرهن الحيازي يعتبر بمثابة وسيلة من وسائل الوفاء التدريجي للالتزام بحيث يعني الدائن المرتهن من التجاء إلى إجراء البيع الجبري ونتيجة لذلك فلقد ألقى على عاتق الدائن

---

[1]- سمير تناغو،المرجع السابق،ص 266-267.

[2]- محمد وحيد الدين سوار، المرجع السابق ، ص210

[3]- محمد منصور العروسي،المرجع السابق،ص 103-104.

المرتهن عبئ الالتزام باستثمار الشيء المرهون لكونه حائز له والمشرع إذ يتخذ هذا الموقف فهو يحقق مصلحة الراهن ومصلحة المجتمع والدائن المرتهن معا .

والتزام الدائن المرتهن باستثمار المرهون يجد سنده في نص المادة 956 ق.م.ج والتي تنص على أنه " ليس للدائن أن ينتفع بالشيء المرهون دون مقابل وعليه أن يستثمره استثمارا كاملا ما لم ينفق على غير ذلك " وما حصل عليه الدائن من صافي الريع وإما استنفاذه من استعمال الأشياء تخصم من المبلغ المصحوب بالرهن ولو لم يكن قد حل أجله .

ويستخلص من هذا النص ، أن استثمار الشيء المرهون يعد إلزاما يتحمله المرتهن ، لا مجرد حقا يتمتع به .[1]

2-التزام المرتهن بإدارة العقار المرهون .

لما كان انتقال الحيازة من الراهن إلى المرتهن يحول بين الراهن وإدارة محل الرهن الأمر الذي يحرمه منه اقتضاء غلته وثماره وحتى لا يضار الراهن من انتقال الحيازة إلى المرتهن وأن لا تضيع فوائد ومنافع الرهن عليه ، فلقد ألزم المشرع الدائن المرتهن بأن يدير محل الرهن خلفا له ، وأن هذا ما تقضي به المادة 958 ق.م.ج والتي تنص على أنه " يتولى الدائن المرتهن إدارة الشيء المرهون وعليه أن يبذل في ذلك من العناية ، ما يبذله الرجل المعتاد وليس له أن يغير من طريقه استغلال الشيء المرهون إلا برضى الراهن و يجب عليه أن يبادر بإخطار الراهن عن كل أمر بمقتضى تدخله"

وعليه بمقتضى هذا النص يكون الدائن المرتهن ملزم بإدارة العقار المرهون رهنا حيازيا وهذا كنتيجة طبيعته لكونه يحوزه وهو يلتزم بإدارته الإدارة الحسنة التي تتفق وطبيعته وفقا لما يجرى عليه العرف ، وكما كان يديره الراهن قبل أن يسلمه للدائن المرتهن .[2]

3 -التزام المرتهن برد عقار المرهون .

كما سبق وأن أشرنا أن الهدف من وجود العقار في حيازة المرتهن أو العدل هو ضمان الوفاء بدين الدائن ويجد هذا الالتزام أساسه القانوني في نص المادة 959 ق.م.ج .[3] الواردة ضمن أحكام الرهن الحيازي العامة والتي تنص " يجب على الدائن أن يرد الشيء المرهون إلى الراهن بعد استيفاء كامل حقه وما يتصل بالحق من ملحقات ومصاريف وتعويضات " فمتى ينقضي الرهن سواء كان انقضاءه بصفة تبعية أو بصفة أصلية وجب على الدائن المرتهن برد الشيء المرهون بعد استبقاء حقه ، كما يستفاد أيضا من النص أن الدائن المرتهن لا يلتزم بالرد إلا إذا استوفى كامل حقه،

---

[1]- منصور محمد العروسي ، المرجع السابق ، ص 108.
[2]- منصور محمد العروسي ، المرجع نفسه ، ص 117
[3]- أنظر الأمر 75-58 ، المرجع السابق .

وذلك لأن مقتضي مبدأ عدم التجزئة يقضي بأن يبقى الرهن قائما ما بقى جزء من الدين المضمون لو كان يسيرا.

ومقتضي التزام الدائن المرتهن برد الشيء المرهون ، هو أن يرد هذا الشيء بالحالة التي كان عليها وقت التسليم ، فإذا كان قد هلك أو تلف كان الدائن مسؤولا عن ذلك إلا إذا أثبت أن الهلاك أو التلف يرجع إلى سبب لا يدله فيه ، وإذا تأخر الدائن عن الرد بعد انقضاء الدين ومحقاته أيا كان سبب التأخير ، أي ولو كان ذلك بسبب عدم مطالبة الراهن بالاسترداد ، فيجب على الدائن أن يرد مع الشيء صافي الغلة التي حصل عليها بعد استهلاك الدين ومحقاته.[1] وإذا كان المرتهن قد تصرف بالشيء المرهون وعجز عن رده فإنه يعتبر خائن أمانته ويعاقب بعقوبة هذه الجريمة [2]، وإذا امتنع الدائن المرتهن عن رد العقار المرهون بعد استبقائه الدين المضمون أو انقضاء الرهن بأي صورة من صور الانقضاء ، كان للراهن وفي سبيل حصوله على العقار الحق في رفع دعوتين ، دعوى شخصية مستمدة من عقد الرهن نفسه يرفعها الراهن ولو لم يكن هو المالك ، ولا يلزم للراهن غير إثبات الرهن وهي تسقط بتقادم لمدة 15 سنة .

كما للراهن دعوى أخرى يرفعها إذا كان مالكا للعقار المرهون وهي دعوى الاستحقاق وهي دعوى يلتزم الراهن بإثبات ملكيته بخلاف الدعوى الشخصية ولا تسقط بتقادم

أما نفقات رد المرهون فإنها تقع على الراهن باعتباره صاحب المصلحة في رد محل الرهن إليه .[3]

الفرع الرابع: المركز القانوني للدائن الممتاز

يعرف الامتياز بأنه أولية ، وعلى ذلك فجوهر الامتياز هو الأفضلية التي يهيئها للدائن ، وثانيا قد أوضح التعريف بأنها أولوية يقررها القانون ، وبذلك فقد حدد أن القانون هو مصدر الامتياز وهذا ما يميزه عن غيره من التأمينات العينية ، وثالثا قد قرر المشرع أن هذه الأولية التي يقررها القانون تكون مراعاة بصفة معينة في الدين المضمون ومصدره وعليه سوف نتطرق إلى ذكر حقوق وامتيازات الدائن الممتاز.[4]

أولا: حقوق الدائن الممتاز

أ - حق الأفضلية

فصاحب حق الإمتياز له أفضلية مطلقة علي جميع الدائنين ، سواء كانت حقوق إمتياز عامة أو خاصة واردة علي عقار و عليه يقصد بحق التقدم أو الأولية السلطة التى تخول للدائن من أجل استفاء

---

(1)- نبيل إبراهيم سعد ، المرج السابق ، ص 238

(2)- سليمان مرقس ، المرجع السابق ، ص 581.

(3)- منصور محمد العروسي ، المرجع السابق ، ص 119.

(4)- نبيل إبراهيم سعد ، المرجع السابق ، ص 251.

حقه كاملا من ثمن العين محل حقه ، بالأولية والتقدم على من يزاحمه من الدائنين الذين ليست لهم ضمانات خاصة [1].

يمنح الامتياز للدائن الذي له حق التقدم على غيره من الدائنتين العاديين والدائنين الممتازين التاليين له في المرتبة،وذلك في حدود المال المثقل بالامتياز،مثلا لو كان هناك أربعة دائنين لشخص مدين واحد[2] ، أحدهم دائن عادي، واثنان منهم من أصحاب حق امتياز بائع العقار والآخر دائن مرتهن ، فالأولوية في الاستبقاء تكون لصاحب حق الامتياز المتقدم في المرتبة على صاحب الامتياز الآخر والدائن المرتهن والدائن العادي وهذا تناولته المادة 907 من ق،م،ج بنصها " يستوفى الدائنون المرتهنون حقوقهم تجاه الدائنين العاديين من ثمن العقار المرهون أو من المال الذي حل محل هذا العقار ، بحسب مرتبة كل واحد منهم ولو كانوا آجروا القيد في يوم واحد "[3] .

ب -**حق التتبع**

يمهد حق التتبع طريق أمام حق التقدم و من خلال التنفيذ على العقار المرهون ، في حالة خروجه من ذمة المدين الراهن لكي يستوفي الدائن المرتهن حقه قبل غيره،وعليه يقصد بحق التتبع أحقية الدائن المرتهن في ملاحقة المال المرهون في حالة انتقال ملكيته إلى الغير،وذلك من أجل استيفاء دينه،من ثمن العقار بعد التنفيذ عليه ، فله أن يتبع الشيء الضامن لوفاء الدين في أية يد ينتقل إليها[4]

غير أن المشرع الجزائري جعل استثناء في ما يخص حقوق الامتياز العامة حتى ولو كانت مترتبة علي عقار لا يجب فيها الإشهار و لا حق التتبع ، ولا حاجة للإشهار أيضا في حقوق الامتياز العقارية الضامنة بمبلغ مستحقة للخزينة العامة ، وهذه الحقوق الممتازة جميعا تكون أسبق في المرتبة علي أي حق امتياز عقاري أخر أو حق رهن رسمي مهما كان تاريخ قيده، أما فيما بينهما فالامتياز الضامن للمبالغ المستحقة للخزينة يتقدم علي حقوق الامتياز العامة[5] .

ثانيا:الالتزامات

يسري على الامتياز ما يسري على الرهن الرسمي من أحكام متعلقة بهلاك الشيء أو تلفه و عليه ينطبق على جميع أنواع الامتياز ، وإذا كان القانون يحيل إلى أحكام الرهن الرسمي وهو رهن وارد عن عقار إلا أنه يمكن تطبيقه على الامتياز الخاص الوارد على المنقول ، لاسيما أحكام هلاك الشيء أو تلفه[6]

---

(1)- نبيل إبراهيم سعد ،المرجع السابق، ص 255.
(2)- المرجع نفسه،ص255.
(3)- الأمر رقم 75 -58 ، المرجع السابق.
(4)- محمد صبري السعدي ، المرجع السابق ، ص 344.
5 -أنظر المادة 986 من الأمر 75-58، المرجع السابق.
(6)- سمير عبد السيد تناغو ،المرجع السابق ،ص298.

وهذا بالرجوع إلى نص المادة 987 من ق.م.ج بنصها :"يسري على الامتياز ما يسري على الرهن الرسمي من أحكام متعلقة لهلاك الشيء أو تلفه"[1].

[1]-الأمر75- 58 ،المرجع السابق.

خاتمة

الخاتمة:

ما نخلص اليه في نهاية الدراسة هو أن إنتقال الملكية العقارية المثقلة بتأمين عيني تلعب دورا هاما في مجال الضمان و تشجيع الإئتمان، حيث تخول الدائن حق عيني تبعي على المال مملوك للمدين، وتوفر له الحماية الكافية من خطر إعسار المدين و إفلاسه وكذلك تساهم في التقليل من التلاعب بالعقارات و تعطيل إستثمارها و إستغلالها.

وردت التأمينات العينية في القانون المدني الجزائري على سبيل الحصر، أين نظمها المشرع بموجب المواد من 889 إلى 1001، وتضم كل من حق الرهن بنوعيه رسمي و حيازي حق الاختصاص و الإمتياز.

غير أنه وخلافا للحقوق العينية الأصلية، التي تنشأ بصفة مستقلة فإن الحقوق العينية التبعية أي التأمينات العينية لا تنشأ بصفة أصلية بل تنشأ تابعة لإتزام أصلي تكون تابعة له في وجوده وإنقضائه.

ونظرا للأهمية الإقتصادية الكبيرة التي يكتسبها العقار عموما والملكية العقارية خصوصا، جعل الدائن يستهدفها لتكون محلا لتأميناته العينية، حيث تبعث في نفسه الثقة و الإطمئنان وذلك بالنظر إلى الحماية التي أولاها إهتماما المشرع للملكية العقارية .

هذا وتخضع إنتقال الملكية العقارية المثقلة بتأمين عيني إلى مجموعة من الأحكام القانونية حيث تنتقل هذه الملكية بطرق ووسائل محددة قانونا و المتمثلة في التصرف القانوني سواء تم هذا التصرف بتوافق إرادتين وذلك بموجب عقد البيع، عقد الهبة أو عقد المقايضة، أو تم بإرادة واحدة عن طريق الوصية أو الوقف كما تنتقل هذه الملكية بنتيجة حدوث واقعة مادية يرتب عليها القانون إنتقال هذه الملكية كالوفاة والشفعة.

وتنتقل الملكية العقارية المثقلة بتأمين عيني أيضا نتيجة تدخل الإدارة وذلك عن طريق تعاقدها مع الغير بموجب العقد الإداري كعقود البيع، عقود الامتياز، عقود التنازل وكذلك عن طريق تدخل الإدارة بإرادتها المنفردة قصد نقل هذه الملكية وذلك بموجب القرار الإداري كقرارات نزع الملكية للمنفعة العامة .

كما تنتقل هذه الملكية بفعل تدخل القضاء للفصل في المنازعات المعروضة عليه وذلك بإصداره قرارات حائزة لقوة التي المقضي فيه كحكم رسو المزاد، حكم تثبيت الشفعة، الحكم الصادر بقسمة المال المشاع و نظرا لخطورة التعامل بالملكية العقارية ، أوجب المشرع ضرورة إفراغ المعاملات المتضمنة نقل هذه الملكية في الشكل الرسمي، إد يكتسب السند صفة رسمية إذا تم تحريره من طرف أشخاص محددين قانونا، المتمثلين فى الضابط العمومي، الموظف العمومي، شخص مكلف بخدمة عامة، وذلك في إطار إختصاصهم النوعي والإقليمي ووفقا للأشكال القانونية المحددة لكل نوع من السندات.

هذا ولم يكتفي المشرع بفرضه الشكل الرسمي في المعاملات العقارية، حيث إستجوب على الأشخاص المكلفين بتحرير السندات الرسمية، ضرورة تسجيل هذه المعاملات لدى مفتشية التسجيل و الطابع وذلك بهدف تحصيل مداخيل إضافية للخزينة العمومية.

ومن أجل ترسيم وتثبيت إنتقال الملكية العقارية المثقلة بتأمين عيني إلى الغير، يشترط المشرع ضرورة شهر المعاملات المتضمنة نقل هذه الملكية لدى المحافظة العقارية المختصة إقليميا حتى تكون هذه المعاملات نافذا بين الأطراف وفي حق الغير.

تبني المشرع الجزائري خلال المرحلة الإنتقالية نظام الشهر الشخصي الموروث عن الإستعمار الفرنسي والذي يعتمد في شهر الملكية العقارية على أسماء الأشخاص، غير أنه ونظرا للنقائص التي يكتسيها هذا النظام، إنتقل المشرع إلى نظام الشهر العيني بموجب الأمر رقم 75-74 المتضمن إعداد مسح الأراضي وتأسيس السجل العقاري الذي تكون فيه العقارات محل إعتبار، والذي ويقوم أساسا على عملية المسح العام للأراضى.

كما لإنتقال الملكية العقارية مثقلة بتأمين عيني عدة أثار قانونية من بينها حماية الدائن صاحب التأمين العيني من خطر فقدان الضمان المقرر له ،حيث منحه المشرع مجموعة من الإمتيازات تخوله إستفاء حقه بالأفضلية عن سائر الدائنين العاديين و الدائنين التاليين له في المرتبة، كما تخوله حق تتبع المال المثقل بالتأمين العيني و التنفيذ عليه في حالة إنتقاله إلى الغير، إضافة لذلك خول المشرع مجموعة من الحقوق و الإلتزامات بالنسبة للمدين الراهن ، وكذا الكفيل العيني كونه كذلك من أشخاص الضمان، إضافة الي الحائز المنتقل له العقار المرهون كونه يعد من أكبر الأشخاص تضررا من خلال إكتسابه للملكية العقارية المرهونة.

ومن خلال ما سبق نستنتج أن التأمينات العينية لا تؤثر بصورة مباشرة في عملية إنتقال الملكية العقارية المثقلة بها، حيث تنتقل هذه الملكية بنفس الإطار التي تنتقل بها الملكية العقارية الخالية من التأمينات العينية باستثناء البعض منها، وتختلف عنها في كون هذه الأخيرة تنتقل إلى الطرف الأخر وهي مثقلة ومحملة بذلك التأمين العيني.

ونظرا لصعوبة التأمينات العينية وكذا إنتقال الملكية المثقلة بهدا الأخير، قمنا بتقديم الإقتراحات التالية:

- نشر ثقافة التأمين على العقار ضد كل الأخطار مهما كان نوعها وعلى نطاق واسع وبمختلف وسائل الإتصال والإقناع بتدعيمها بنصوص قانونية ملزمة لما في ذلك من فائدة تعود على كل الأطراف سواء على الدائن الذي يضمن إستفاء حقه قبل مدينه عن طريق التعويض الذي يحصل عليه من شركة التأمين في حالة هلاك العقار محل الرهن أو على المدين الذي يكسب ثقة الدائن فيه.

- ضرورة إعادة النظر في النصوص القانونية المنظمة للرهن العقاري في التشريع الجزائري حتى تصبح أكثر إنسجاما و تناسقا ، وموازاة مع التطور الحاصل في هذا المجال، إذ بالنظر الى بعض التشريعات المقارنة نجد أن هذه النصوص القانونية مازالت بعيدة كل البعد عن التغيرات الاقتصادية و السياسية التي عرفتها الجزائر في السنوات الأخيرة ولاسيما تلك الناتجة عن فتح الباب على مصراعيه لنظام اقتصاد السوق وتشجيع الإستثمارات ونظام القروض و التجهيزات التي كثيرا ما تكون مرتبطة بضمانات عينية أهمها الرهن الرسمي.
- الإسراع في المسح العقاري لكامل تراب الجمهورية، حتى يبقى نظام الشهر العيني النظام الوحيد المعمول به، مما يؤدي إلى إستقرار المعاملات العقارية وعدم تناقضها.
- ضرورة قيام المشرع الجزائري بتعديل و تحيين نصوص القانون المدني الجزائري لاسيما تعديل نص المادة 324 مكرر6 حتى يصبح المحرر الرسمي حجة على الكافة ، فليس فقط على الأشخاص المحددين في هذه المادة.
- نظرا لضخامة المهام الذي يناط بالموثق ، حيث خولته السلطة العامة أحد وظائفها وهو إصدار العقد الرسمي، نعتقد ان المشرع الجبائي قد أجحف في حق الموثق بإقحامه في عملية تحصيل حقوق التسجيل لأن ذلك يخرج عن وظيفته الأساسية فهو رجل القانون بالدرجة الأولي ومهمته إعطاء العقد حقه من الناحية القانونية بإضفاء الصبغة الرسمية علي العقود .
- كذلك نطرح فكرة التخصص القانوني للموثق بحيث يصبح كل موثق متخصص في مجال معين مثلا موثق متخصص في العقود العقارية والحقوق العينية من أجل تخفيف العبء عليه.
- كما نقترح ضرورة إعادة صياغة المادة 15 من الأمر 75-74 بحيث تكون واضحة في الدلالة على أن عقارات التركة تنتقل بالشهر، لكن بأثر رجعي يعود إلى يوم الوفاة وهذا هو مدلولها الحالي لكن غامض.
- كذلك على الدولة عند نزع ملكية العقار من أجل المنفعة العامة أن تراعي عند منح التعويض قيمة العقار في السوق العقارية لأن ذلك من شأنه تشجيع منح الإئتمان للمدين.
- إدخال تعديل على المادة 39 من المرسوم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري ، بحيث تكون عملية شهر الوصية ظاهرة في نص المادة حتى يزول اللبس ويقل الخلاف.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

أولا: باللغة العربية

أ-الكتب

1- الكتب العامة

1. كمال حمدي ، المواريث و الهبة و الوصية ، بدون طبعة ، منشأة المعارف ، مصر، 1998.
2. خالد رمول، المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري، بدون طبعة الجزائر،2001.
3. العربي بلحاج ، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري ، ج 2، بدون طبعة ، الميراث والوصية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2004 .
4. جمال بوشنافة ، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري ، ط 2006 ، دار الخلدونية للنشر و التوزيع ،3 شارع مسعودي محمد ، القبة الجزائر، سنة 2006 .
5. زاهية حورية سي يوسف ، الوجيز في عقد البيع ، دراسة مقارنة مدعمة باجتهادات قضائية فقهية ، بدون طبعة، الأصل للطباعة و النشر و التوزيع الجزائر ، 2008.
6. أسيا دوة ، خالد رمول ، الإطار القانوني و التنظيمي لتسجيل العقارات في التشريع الجزائري ، ط2 ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، 2009 ،
7. نبيل ابراهيم سعد ، أحكام الإلتزام و الإثبات ، دار الجامعة الجديدة، بدون طبعة ، مصر، 2010.
8. عبد الحفيظ بن عبيدة ، إثبات الملكية العقارية و الحقوق العقارية في التشريع الجزائري ، ط7 ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ،2011 .
9. ليلى طلبة ، الملكية العقارية الخاصة ،وفقا لأحكام التشريع الجزائري ، ط 2 ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ،الجزائر ، 2011 .
10. يوسف بيان رجيب ، شرح القانون المدني ، حقوق الامتياز ، ط 2 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع،الأردن ، 2012.
11. بربارة عبد الرحمان ، طرق التنفيذ من الناحيتين المدنية و الجزائية ، ط2، منشورات بغدادي، الجزائر، ، 2013.
12. حمدي باشا عمر ، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة ،ط 3 ، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2015.

2- الكتب المتخصصة:

1. أسعد دياب ، أبحاث في التأمينات العينية ، ط 1، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان ،1988.
2. همام محمد محمود زهران ، التأمينات العينية و الشخصية (التأمينات العينية) ، بدون طبعة دار المطبوعات الجامعية ، مصر ،1997.
3. سليمان مرقس ، الوافي في شرح القانون المدني ، في الحقوق العينية التبعية " حق الرهن الرسمي و حق التخصيص " المجلد الثاني ، ج 2 ، ط3 ، دار الكتب القانونية ، مصر ، 1998.
4. محمد وحيد الدين سوار، شرح القانون المدني الأردني ، الحقوق العينية التبعية، بدون طبعة، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن ،1998.
5. هدى عبد الله ، التأمين العقاري مقارنة مع حقوق الرهن والامتياز، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية،لبنان،2001
6. محمد حسين منصور، النظرية العامة للائتمان ، بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر 2001.
7. حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية علي ضوء أخر التعديلات، بدون طبعة ، دار هومة ، الجزائر ، 2002
8. هشام محمد محمود زهران، التأمينات العينية والشخصية، بدون طبعة، منشأة المعارف ،مصر ،2002 ،
9. أنور العمروسي ، الحقوق العينية التبعية، التأمينات العينية في القانون المدني ، بدون طبعة، منشأة المعارف ، سنة 2003 .
10. محمد كامل مرسي باشا، شرح القانون المدني، التأمينات الشخصية و العينية ،دون طبعة منشأة المعارف،مصر ،2005.
11. نبيل إبراهيم سعد، التأمينات العينية، بدون طبعة،دار الجامعة الجديدة، مصر، 2005
12. زاهية حورية سي يوسف ، عقد الرهن الرسمي، بدون طبعة ، دار الأمل للطباعة والنشر و التوزيع الجزائر ،2006.
13. سمير تناغو ، التأمينات العينية والشخص ية ، بدون طبعة، منشأة المعارف، مصر 2008 .
14. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في القانون المدني، ج 10، في التأمينات الشخصية والعينية ، بدون طبعة ،دار أحياء التراث العربي ، لبنان 2009.

15. حسين عبد اللطيف حمدان، التأمينات العينية ، دراسة تحليلية شاملة لأحكام الرهن والتأمين والامتياز، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان، 2009.
16. شوقي بناسي ، أحكام عقد الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري ، بدون طبعة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2009 .
17. محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، التأمينات العينية ، بدون طبعة، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، 2010 .

ب -الرسائل و المذكرات:

1 -رسائل الدكتوراه:

1. يمنية شودار ، أحكام حق الامتياز في الفقه الإسلامي و القانون المدني ، دراسة تطبيقية مقارنة ، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم الإسلامية ، تخصص أصول الفقه ، كلية العلوم الإسلامية ، جامعة الجزائر 1 ، الجزائر 2011/2010 .
2. سناء الشيخ ، الشكلية في إطار التصرفات القانونية بين التشريع و القضاء ، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة أبو بكر بلقايد ، تلمسان، الجزائر ، 2012/2011 .
3. بداوي عبد العزيز ، النظام القانوني للتنفيذ على العقار المرهون في ظل قانون الإجراءات المدينة و الإدارية ، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه،كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة الجزائر2014-2015 .
4. منى مقلاتي ، القيود الواردة على الملكية العقارية الخاصة في التشريعات المقارنة ، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم ، علوم القانونية ، تخصص قانون عقاري ، كلية الحقوق ، قسم العلوم القانونية ، جامعة الحاج لخضر ،باتنة ، الجزائر ، 2015/2014 .
5. محمد لعشاش ، الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة في الجزائر ، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون ، تخصص قانون ، كلية الحقوق و العلوم سياسية ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، الجزائر ، 2017/2016.

2- مذكرات الماجستير:

1. شايب باشا مليكة ، عقد الرهن الرسمي في القانون الجزائري ، مذكرة لنيل درجة الماجستير ، فرع قانون عقاري أو زراعي ، كلية الحقوق ، جامعة البليدة ، الجزائر 2000-2001.
2. العربي بن قسمية ،نظام الرهن الحيازي الوارد على الديون العادية في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون ،جامعة الجزائر ، كلية الحقوق 2000/2001 .

3. علاوة هوام،الرهن الحيازي في الفقه الإسلامي والقانون المدني، مذكرة لنيل درجة الماجستير ، تخصص شريعة وقانون،كلية العلوم الإجتماعية والعلوم الإسلامية ، جامعة العقيد الحاج لخصر،باتنة،2007-2008.
4. صورية زردوم ، النظام القانوني للأملاك الواقعية في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العقاري ، كلية الحقوق جامعة الحاج لحضر ، باتنة ، الجزائر ، 2009 – 2010 ، ص 108 .
5. جميلة زايدي ، إجراءات نقل الملكية في عقد البيع العقاري في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل درجة الماجستير تخصص قانون العقود المالية كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة العربي بن مهيدي ، أم البواقي ، الجزائر ، 2011 ،
6. كريم قان، نقل الملكية في عقد بيع العقار في القانون الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون الأعمال المقارن، كلية الحقوق، جامعة وهران القطب الجامعي بالقايد، الجزائر، 2011-2012.
7. مصطفى هاشمي، عقد الرهن العقاري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في الحقوق، فرع العقود والمسؤولية كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2011.
8. غويسم لخضر ، أثار الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري ، مذكرة لنيل درجة الماجستير ، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق ،الجزائر.2012-2013
9. منصوري محمد العروسي ، نظام الرهن الحيازي العقاري في القانون المدني الجزائري،مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون،تخصص عقود ومسؤولية،جامعة الجزائر 1،2012-2013.
10. نورة أورحمون ، إثبات الملكية العقارية الخاصة في التشريع و القضاء الجزائري ، مذكرة لنيل درجة الماجيستر في القانون ، فرع قانون المسؤولية المهنية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري تيزي وزو ، 2012 .
11. كريم صياد ، القيود الشكلية في المعاملات العقارية ، مذكرة لنيل درجة الماجيستر في القانون ، فرع قانون العقود ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة أكلي محند أولحاج ، البويرة ، الجزائر ، 2015 .

ج-النصوص القانونية:

1-الأوامر و النصوص التشريعية:

- **الأوامر:**

1 -الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 ،المتضمن القانون المدني، ج رعدد 78 المؤرخة في 1975/09/30.

2 -الأمر رقم 75-74 مؤرخ في 12 نوفمبر 1975، يتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقار، الجريدة الرسمية عدد 92 الصادرة بتاريخ 18 نوفمبر 1975.

3 -الأمر رقم 71-73 مؤرخ في نوفمبر 1971 ، يتضمن الثورة الزراعية ، ج ر العدد 97 الصادرة بتاريخ 8 نوفمبر 1970 ، ملغى بموجب قانون 90 - 25 مؤرخ في 18 نوفمبر1990 المتضمن التوجيه العقاري، ج ر عدد 46 الصادرة بتاريخ 1990/11/18.

4 -الأمر رقم 70-91 المؤرخ في 15 ديسمبر 1970 ، يتضمن تنظيم التوثيق ، ج ر عدد 78 الصادرة بتاريخ 1970/12/15، ملغي بموجب قانون رقم 06-02 مؤرخ في 21 محرم عام 1427 ، الموافق 20 فبراير سنة 2006 ، يتضمن تنظيم مهنة الموثق ، ج ر عدد 14 مؤرخة 08 مارس 2006.

5 -الأمر رقم 76-105 المؤرخ في 09 ديسمبر 1976 ، يتضمن قانون التسجيل ، ج ر عدد 81 الصادرة بتاريخ 1976/12/18 .

6 -الأمر رقم 08-04 ، يحدد شروط و كيفيات منح الإمتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية ، المؤرخ في 01 سبتمبر 2008 ، ج ر عدد 49 الصادرة بتاريخ 03 سبتمبر 2008.

- **النصوص التشريعية**

1. قانون رقم 81-01 المؤرخ في 07-فيفري-1982 المتضمن التنازل عن الأملاك العقارية ذات الاستعمال السكني و المهني أو التجاري أو الحرفي التابعة للدولة و الجماعات المحلية و مكاتب الترفيه و التسيير العقاري و المؤسسات و الهيئات و الأجهزة العمومية ، ج ر عدد 6 الصادرة بتاريخ 10 فيفري1982، ملغى بموجب القانون رقم 2000 – 06 مؤرخ في 23 ديسمبر 2000 يتضمن قانون مالية سنة 2001.
2. قانون رقم 84 – 11 المؤرخ في 9 جوان 1984 ، يتضمن قانون الأسرة ، ج ر عدد 24 الصادرة بتاريخ 12 جوان 1984 .

3. قانون رقم 90-25 مؤرخ في 18 -11-1990 يتضمن قانون التوجيه العقاري، ج .ر.ع 46 الصادر بتاريخ 18-11-1990المعدل والمتمم بموج بالأمر 95-26 المؤرخ في 26 سبتمبر 1995،ج ر عدد 49-55 المؤرخة في 1995.
4. قانون رقم 91-10 المؤرخ في 27 أفريل 1991 ، متعلق بالأوقاف ، ج رعدد 21 ، الصادرة في 8 ماي 1991 المعدل والمتمم بالقانون رقم 07/01 المؤرخ في 2001/05/22 ، الجريدة الرسمية عدد 29 المؤرخة في 2001/05/23 وبالقانون 10/02المؤرخ في 2002/12/14، الجريدة الرسمية العدد 83 ،المؤرخة في 2002/12/15.
5. قانون رقم 83- 18 المؤرخ في 13 أوت 1983 يتعلق بحيازة الملكية العقارية الفلاحية ، ج رعدد 34 ، الصادرة بتاريخ 1983.
6. قانون 02-11 ، الصادر بتاريخ 25 ديسمبر 2002، المتضمن قانون المالية لسنة 2003 ، ج ر عدد 86 المؤرخة في 25-12-2002 المعدل بالمادة 56 من قانون 05-16، المتضمن قانون المالية ،ج ر عدد 85 المؤر خة في 31-12-2005 بمطابقة المرسوم 06-132 المؤرخ في 03-04-2006.
7. قانون رقم 06-02 مؤرخ في 21 محرم عام 1427 ، الموافق 20 فبراير سنة 2006 ، يتضمن تنظيم مهنة الموثق ، ج ر عدد 14 مؤرخة 08 مارس 2006.
8. قانون رقم 91-11 المؤرخ في 27 أفريل 1991 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية ، ج ر 21 ، الصادرة بتاريخ 8 ماي 1991 المعدل و المتمم .
9. قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، جريدة رسمية عدد 21 الصادرة في 23 أفريل 2008 .
10. قانون رقم 08-14 ،المعدل والمتمم لقانون 90-30 المتضمن قانون الاملاك الوطنية،المؤرخ في 20 يوليو 2008 ج ر عدد 46 المؤرخة في 03 -08-2008.
11. قانون رقم 10-03 ، يحدد شروط استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة ، المؤرخ في 15غشت 2010 ، ج ر عدد 46 الصادرة بتاريخ 18 غشت 2010.

- **المراسيم:**

1 -مرسوم رقم 76-63 المؤرخ في 25 مارس 1976، يتعلق بتأسيس السجل العقاري، ج ر عدد 30 ، الصادرة في 13 افريل 1976.

2 -مرسوم رقم 77-47 مؤرخ في 19- فيفري 1977 يتعلق بتجديد قيود الإمتياز و الرهون العقارية لفائدة بعض المؤساسات والجماعات المحلية ، ج ر عدد 16 الصادرة في 05 مارس

1977، المعدل بموجب المادة 96 من قانون 02-11 المؤرخ في 25 -12-2002 المتضمن قانون المالية لسنة 2003، ج ر عدد 86.

3 -مرسوم رقم 83-352 مؤرخ في 21ماي1983 يتضمن إجراءات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية ، ج رعدد 21، الصادرة بتاريخ 04ماي 1983 الملغي بموجب قانون رقم07- 02 المؤرخ في /27/ 02 2007 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سنـدات ملكيـــة عـــن طـــريق تحقيـــق عقاري ، الجريدة الرسميـــة عـــدد 15 الصـــادرة بتاريخ /28/ 02 2007.

4 -مرسوم رقم 85-212 المؤرخ في 1985/08/13 الذي يحدد شروط تسوية الأوضاع الذين يستغلون فعلا أراضي عمومية أو خاصة ، كانت محل عقود أو مباني غير مطابقة للقواعد المعمول بها و شروط إقرار حقوقهم في التملك و السكن ، ج ر عدد 34 ، الصادرة بتاريخ 14 أوت 1985.

5 -مرسوم تنفيذي رقم 08 – 147 مؤرخ في 2008 ، يتعلق بعمليات التحقيق العقاري و تسليم سندات الملكية ج.ر عدد 26 الصادرة بتاريخ 25 ماي 2008.

- **المجموعات القضائية و المحاضرات:**

1 -المجلة القضائية ،عدد الأول قسم المستندات والنشر ، المحكمة العليا، 2003.

2 -فروخ سميرة ، محاضرات ألقيت للسنة الأولي ماستر ، قانون عقاري ، جامعة يحي فارس بالمدية ، 2017 2018 ، غير منشورة.

- **المواقع الإلكترونية**

1 -موقع الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية dz,joradp.www://http

ثانيا : باللغة الفرنسية:

- **OUVRAGES**

1 -Amar ALOUI ,propriété et régime foncier en Algérie ,(foncier),éditions distribution Houma ,Alger,2004

2 –Gabriel MARTY, ,droit civil ,lessuretés ,lapublicité foncière , Sirey, paris, France, tome 3.1 vol 1971.

الملاحق

الملحق رقم 1

Nom: الاسم Né(e): مكان الازدياد Le في

Prénom: اللقب

Fils (le): ابن

Domicile: العنوان Profession: المهنة

Série P.R N°11

عناصر التعريف بالعقار المذكور في أعلى البطاقة (الجهة اليسرى)

Eléments d'identification de l'immeuble portés dans l'entête (coté gauche)

رقم التسلسل N° d'ordre	البلدية Commune	القسم Section	رقم الجزء Numéro de l'îlot	أو الشارع ورقم الحي Ou rue n° et quartier	المساحة Contenance			رقم القطعة Numéro du lot	الملاحظات Observations
					الهكتار Ha	الآر a	السنتيار ca		

رقم التسلسل N° d'ordre	عناصر التعريف بالعقار المذكور في أعلى البطاقة (الجهة اليسرى) Eléments d'identification de l'immeuble portés dans l'entête (coté gauche)								
	البلدية Commune	القسم Section	رقم المجزء Numéro De l'ilot	أو الشارع ورقم المحي Ou rue n° et quartier	المساحة Contenance			رقم القطعة Numéro du lot	الملاحظات Observations
					الهكتار Ha	الآر a	السنتيار ca		

دوالة حلزونية خاصة

Série P.R. Modèle n°3-Do-

بطاقة منشئة — Fiche créée le .....
رقم — N°.....
منف مخطط رقم — Dossier plan N° .....

بلديـــة ..... UNE:
قسم .....
مجموعة ملكية ..... propriété :
قسم رقم .....
سعة المسح ..... nce cadastrale :

تقييد في ..... (إيداع حجم ..... تربيعة .....)
حي ..... نهج ..... رقم .....
IMMATRICULATION DU .....(Dépôt: Volume .....Case .....)
Quartier ..... Rue ..... N° .....

1 - DESIGNATION SOMMAIRE DE L'ENSEMBLE DE L'IMMEBLE — 1- تعيين موجـز لكليـة العقـار

1 - DESIGNATION DU LOT — 2 - تعيـن القسـم

ر éro	عمـارة Bâtiment	درج Escalier	طبقة Etage	نوعية القسم Nature du lot	مليم Millièmes	Renseignements complémentaires معلومات إضافية

3 - PROPRIETE — 3 - ملكيـة

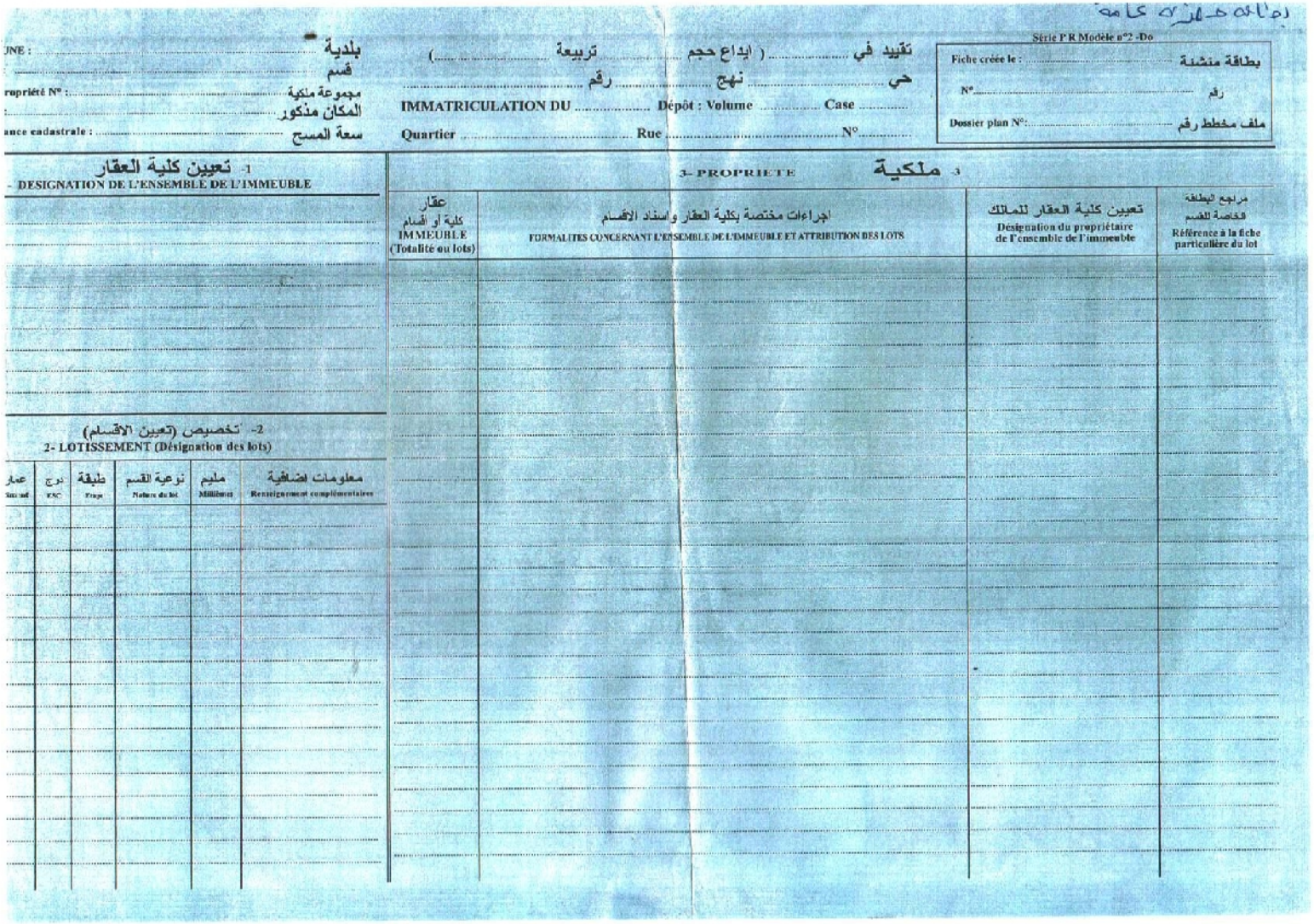
إجراءات (وثيقة منشئة أو ناقلة للملك أو نسبية للحالة الشخصية) Formalités (document constitutif ou translatif de propriété ou relatif à la cond.Personnelle)	Désignation des propriétaires successifs Identité هـويـة	تعيين الملاكين المتتابعين Condition personnelle الحالة الشخصية	ملاحظـــات OBSERVATIONS

4 - MITOYENNETES - SERVITUDES ACTIVES ET PASSIVES	4 - اشتراك بالفاصل - ارتفاقات ايجابية و سلبية		ملاحظات OBSERVATIONS
FORMALITES AUTRE QUE MODIFICATIONS OU RADIATIONS اجراءات غير التغيرات أو التشطيبات	رقم الترتيب N° d'ordre	MODIFICATIONS OU RADIATIONS تغييرات أو تشطيبات	

5- DEMENBREMENTS ET CHARGES	5 - تجزيـــات و أعبـــاء	ملاحظات OBSERVATIONS

6 - PRIVILEGES ET HYPOTHEQUES	6 - امتيازات و رهون		ملاحظات OBSERVATIONS
INSCRIPTIONS تسجيلات	رقم الترتيب N° d'ordre	MODIFICATIONS (Subrogations, radiations, etc.) تغييرات (حوالات و تشطيبات ، و هلم)	

الملاحق



رسالة حائزة كاملة

Série P R Modèle n°2 -Do

بطاقة منشئة — Fiche créée le :
رقم — N°
ملف مخطط رقم — Dossier plan N°.

تقييد في ..... (إيداع حجم ..... تربيعة .....)
حي ..... نهج ..... رقم .....
IMMATRICULATION DU ..... Dépôt : Volume ..... Case .....
Quartier ..... Rue ..... N° .....

بلدية .....
قسم .....
مجموعة ملكية .....
المكان مذكور .....
سعة المسح .....
UNE : .....
.....
ropriété N° : .....
: .....
ance cadastrale : .....

1- تعيين كلية العقار
- DESIGNATION DE L'ENSEMBLE DE L'IMMEUBLE

2- تخصيص (تعيين الأقسام)
2- LOTISSEMENT (Désignation des lots)

معلومات اضافية Renseignement complémentaires	مليم Millièmes	نوعية القسم Nature du lot	طبقة Etage	درج Esc	عمار Bat.-af

3- ملكية 3
3- PROPRIETE

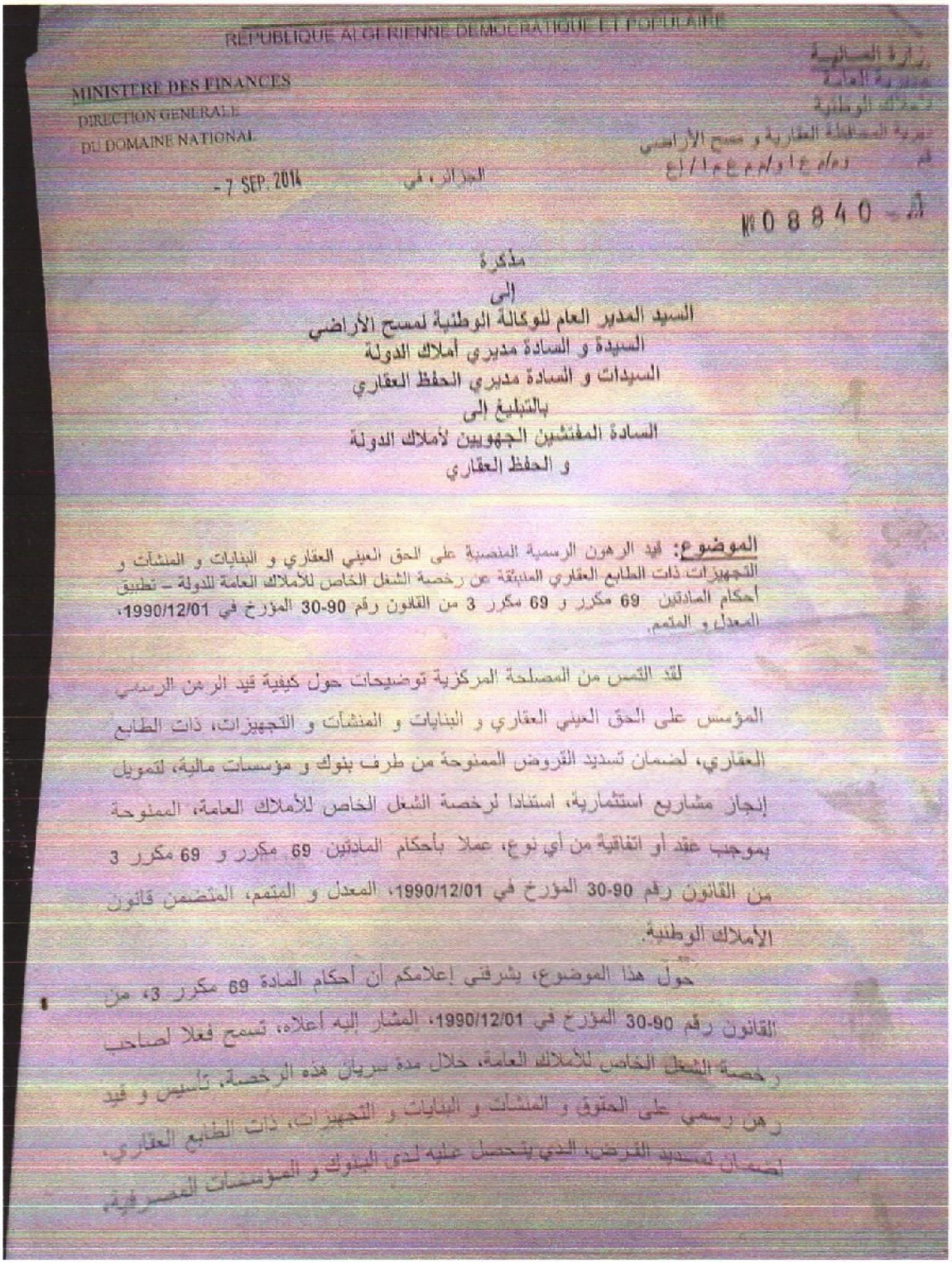
مراجع البطاقة الخاصة للقسم Référence à la fiche particulière du lot	تعيين كلية العقار للمالك Désignation du propriétaire de l'ensemble de l'immeuble	اجراءات مختصة بكلية العقار واسناد الاقسام FORMALITES CONCERNANT L'ENSEMBLE DE L'IMMEUBLE ET ATTRIBUTION DES LOTS	عقار كلية أو أقسام IMMEUBLE (Totalité ou lots)

4 - MITOYENNETES - SERVITUDES ACTIVES ET PASSIVES	4 - اشتراك بالفاصل - ارتفاقات ايجابية و سلبية			ملاحظات OBSERVATIONS
FORMALITES AUTRE QUE MODIFICATIONS OU RADIATIONS	اجراءات غير التغيرات أو التشطيبات	رقم الترتيب N° d'ordre	MODIFICATIONS OU RADIATIONS تغييرات أو تشطيبات	

5 - DEMEMBREMENTS ET CHARGES	5 - تجزيـــات و أعبـــاء	ملاحظات OBSERVATIONS

6 - PRIVILEGES ET HYPOTHEQUES		6 - امتيازات و رهون		ملاحظات OBSERVATIONS
INSCRIPTIONS	تسجيلات	رقم الترتيب N° d'ordre	MODIFICATIONS (Subrogations, radiations, etc.) تغييرات (حوالات و تشطيبات ، و هلم)	

الملحق رقم 4



REPUBLIQUE ALGERIENNE DEMOCRATIQUE ET POPULAIRE

MINISTERE DES FINANCES
DIRECTION GENERALE
DU DOMAINE NATIONAL

وزارة المالية
المديرية العامة
للأملاك الوطنية
مديرية المحافظة العقارية و مسح الأراضي
رقم: د/م/ع أ/م م ع م/ أ/ع

- 7 SEP. 2014 الجزائر، في

N 08840

مذكرة

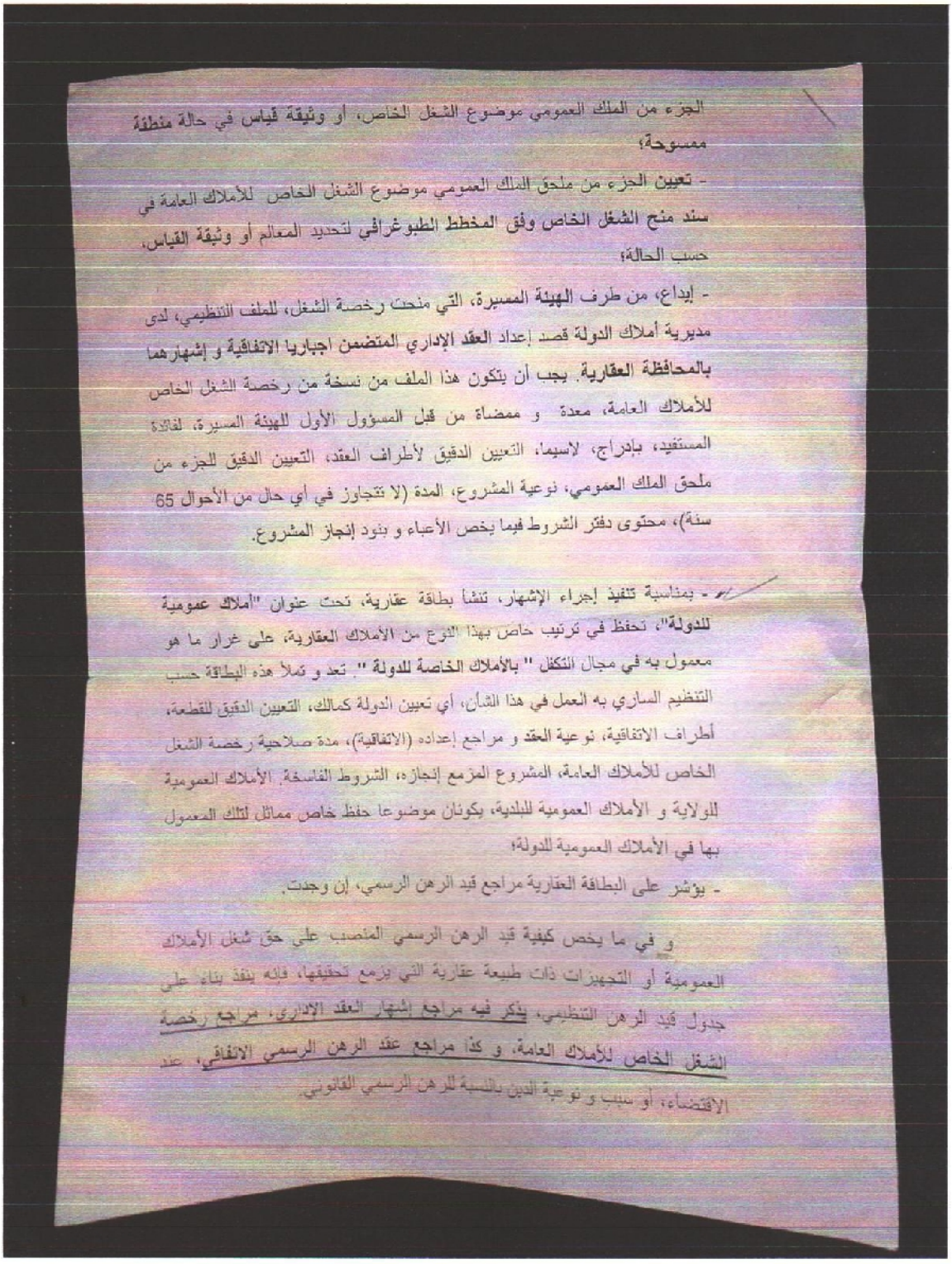
إلى

السيد المدير العام للوكالة الوطنية لمسح الأراضي
السيدة و السادة مديري أملاك الدولة
السيدات و السادة مديري الحفظ العقاري
بالتبليغ إلى
السادة المفتشين الجهويين لأملاك الدولة
و الحفظ العقاري

الموضوع: قيد الرهون الرسمية المنصبة على الحق العيني العقاري و البنايات و المنشآت و التجهيزات ذات الطابع العقاري المدبقة عن رخصة الشغل الخاص للأملاك العامة للدولة – تطبيق أحكام المادتين 69 مكرر و 69 مكرر 3 من القانون رقم 90-30 المؤرخ في 1990/12/01، المعدل و المتمم.

لقد التمس من المصلحة المركزية توضيحات حول كيفية قيد الرهن الرسمي المؤسس على الحق العيني العقاري و البنايات و المنشآت و التجهيزات، ذات الطابع العقاري، لضمان تسديد القروض الممنوحة من طرف بنوك و مؤسسات مالية، لتمويل إنجاز مشاريع استثمارية، استنادا لرخصة الشغل الخاص للأملاك العامة، الممنوحة بموجب عقد أو اتفاقية من أي نوع، عملا بأحكام المادتين 69 مكرر و 69 مكرر 3 من القانون رقم 90-30 المؤرخ في 1990/12/01، المعدل و المتمم، المتضمن قانون الأملاك الوطنية.

حول هذا الموضوع، يشرفني إعلامكم أن أحكام المادة 69 مكرر 3، من القانون رقم 90-30 المؤرخ في 1990/12/01، المشار إليه أعلاه، تسمح فعلا لصاحب رخصة الشغل الخاص للأملاك العامة، خلال مدة سريان هذه الرخصة، تأسيس و قيد رهن رسمي على الحقوق و المنشآت و البنايات و التجهيزات، ذات الطابع العقاري، لضمان تسديد القرض، الذي يتحصل عليه لدى البنوك و المؤسسات المصرفية،



الجزء من الملك العمومي موضوع الشغل الخاص، أو وثيقة قياس في حالة منطقة ممسوحة؛

- تعيين الجزء من ملحق الملك العمومي موضوع الشغل الخاص للأملاك العامة في سند منح الشغل الخاص وفق المخطط الطبوغرافي لتحديد المعالم أو وثيقة القياس، حسب الحالة؛

- إيداع، من طرف الهيئة المسيرة، التي منحت رخصة الشغل، للملف التنظيمي، لدى مديرية أملاك الدولة قصد إعداد العقد الإداري المتضمن اجباريا الاتفاقية و إشهارهما بالمحافظة العقارية. يجب أن يتكون هذا الملف من نسخة من رخصة الشغل الخاص للأملاك العامة، معدة و ممضاة من قبل المسؤول الأول للهيئة المسيرة، لفائدة المستفيد، بإدراج، لاسيما، التعيين الدقيق لأطراف العقد، التعيين الدقيق للجزء من ملحق الملك العمومي، نوعية المشروع، المدة (لا تتجاوز في أي حال من الأحوال 65 سنة)، محتوى دفتر الشروط فيما يخص الأعباء و بنود إنجاز المشروع.

- بمناسبة تنفيذ إجراء الإشهار، تنشأ بطاقة عقارية، تحت عنوان "أملاك عمومية للدولة"، تحفظ في ترتيب خاص بهذا النوع من الأملاك العقارية، على غرار ما هو معمول به في مجال التكفل " بالأملاك الخاصة للدولة ". تعد و تملأ هذه البطاقة حسب التنظيم الساري به العمل في هذا الشأن، أي تعيين الدولة كمالك، التعيين الدقيق للقطعة، أطراف الاتفاقية، نوعية العقد و مراجع إعداده (الاتفاقية)، مدة صلاحية رخصة الشغل الخاص للأملاك العامة، المشروع المزمع إنجازه، الشروط الفاسخة. الأملاك العمومية للولاية و الأملاك العمومية للبلدية، يكونان موضوعا حفظ خاص مماثل لتلك المعمول بها في الأملاك العمومية للدولة؛

- يؤشر على البطاقة العقارية مراجع قيد الرهن الرسمي، إن وجدت.

و في ما يخص كيفية قيد الرهن الرسمي المنصب على حق شغل الأملاك العمومية أو التجهيزات ذات طبيعة عقارية التي يزمع تحقيقها، فانه ينفذ بناء على جدول قيد الرهن التنظيمي، يذكر فيه مراجع إشهار العقد الإداري، مراجع رخصة الشغل الخاص للأملاك العامة، و كذا مراجع عقد الرهن الرسمي الاتفاقي، عند الاقتضاء، أو سبب و نوعية الدين بالنسبة للرهن الرسمي القانوني.

و المخصص، على وجه الحصر، لتمويل إنجاز و/أو تعديل و/أو توسيع المشروع الواقع على ملحق الملك العمومي المشغول. يخول هذا الحق لصاحبه، خلال نفس المدة صلاحيات و واجبات المالك.

إن أحكام المادة 69 مكرر 3، قد تم توضيحها بموجب أحكام المرسوم التنفيذي رقم 12-427 المؤرخ في 16 ديسمبر 2012، الذي يحدد شروط و كيفيات إدارة و تسيير الأملاك العمومية و الخاصة التابعة للدولة، المتخذة من أجل تنفيذها، و عليه يتعين اتخاذ التدابير الواجبة من أجل منح حق عيني عقاري طبقا للشروط، الكيفيات و الاجراءات المحددة طبقا للأحكام القانونية و التنظيمية المذكورة آنفا و كذا المتضمنة في هذه المذكرة.

هذا و لتمكين المستفيد من رخصة الشغل الخاص للأملاك العامة من تأسيس الرهن الرسمي على الحق العيني العقاري و البنايات و المنشآت و التجهيزات، ذات الطابع العقاري، فإنه يستلزم، مسبقا بالنظر إلى التنظيم الساري المفعول، تحديد الوعاء الذي تنصب عليه هذه الرخصة بعقد إداري يكون موضوع إجراء إشهار عقاري. لهذا الغرض يتعين في أول الأمر، القيام بالتعيين الدقيق للعقار الذي ينصب عليه موضوع رخصة الشغل الخاص و كذا تحديد طبيعته القانونية.

إن اجراء إعداد العقد الإداري، من قبل مصالح مديرية أملاك الدولة، المختصة إقليميا، و الذي يشكل قاعدة لإنشاء الحق العيني العقاري الممنوح بموجب رخصة الشغل، المعدة و الممضاة من طرف المسؤول الأول على الأملاك العمومية المعنية الذي يرخص الشغل الخاص للملك العمومي من أجل انجاز مشروع استثماري و إيداعه بالمحافظة العقارية قصد الإشهار في نفس الوقت (عقد تصريحي + تأسيس حق عيني عقاري) يتم تبعا لطلب السلطة المؤهلة المانحة لتلك الرخصة. تتم هذه العملية وفق ما يلي:

- إعداد بناء على طلب السلطة المسيرة المؤهلة قانونا من طرف مهندس خبير عقاري أو من قبل مصالح مسح الأراضي المختصة إقليميا، مخطط طوبوغرافي لتحديد معالم

يخضع إجراء قيد الرهن الرسمي المؤسس على هذا النوع من الحقوق العينية لنفس الأحكام التنظيمية المعمول بها في مجال قيد الرهون الرسمية. إذ يجب على المحافظ العقاري الحرص بمناسبة مباشرتها، على إلزامية احترام ذكر، في جدول قيد الرهن الرسمي، **العناصر الجوهرية** المنصوص عليها بموجب أحكام المادة 93 من المرسوم رقم 76-63 المؤرخ في 25 مارس 1976، المشار إليه أعلاه ، **كما يتعين** التأكد من ذكر أن **سبب الدين يتعلق مباشرة بتحقيق المشروع**، و أن **مدة الرهن لا تتجاوز مدة صلاحية رخصة** الشغل الخاص للأملاك العامة، المحددة في السند الممنوح.

يطلب منكم دعوة الأعوان التابعين لمصالحكم، كل في ما يخصه، العمل بمحتوى هذه المذكرة و إبلاغ المصلحة المركزية بكل الصعوبات التي قد تتلقونها في التطبيق.

المدير العام للأملاك الوطنية

إمضاء: [illegible]

الملحق رقم 5

سلسلة (ع) نموذج رقم 7

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

جـــدول قيـــد رهن

وزارة الماليـــــــة
المديريـــة العامـــة لأمـــلاك الوطنيـــة
مديريـــــــة الحفـــظ العقـــاري
لولايـــة: المديـــــــــــــة

المدة القصوى: 05 سنوات

المحافظة العقاريـــة:
المديـــــــــــة

إيـــداع 20
رقم: 726
مجلد: 20
رقم: 36
تاريخ 02 أفريل 2018

مبلغ الديـــن
8.000.000,00دج
الرســـــم
2 3000,00

إطار مخصص للمحافظ العقاري للتأشيـــر

قيد رهن إتفاقي مرتبة أولى.....
ذو أثر إلى(1):(2022).....
معفى من التجديد لمدة:10-30 سنة أو إلى غاية(1):(2027).....
طبقا لـ: المادة 96من القانون رقم 02/11 بتاريخ 2002/12/24 المتضمن قـانون الماليـة لسـنة 2003المعدلة بالمادة 51من القانون 03/16 المتضمن قانون المالية لسـنة 2003وبمطابقـة المرسـوم التنفيذي رقم:132/06 المؤرخ في(2006/04/03).

الموطن بـــ:
لتنفيذ العقد الحالي وجميع توابعه القانونية والعادية اختار طرفا العقد كل محل سكناه المذكور أدناه موطنا عاديـا لمخاطبته فيه بصورة عادية عند الحاجة.

بمقتضى: سند الدين:
بموجب عقد رهن عقـاري اتفـاقي محـرر لـدينا بتـاريخ(2017/11/09م)والمسـجل بـالبويرة في(2017/11/12م).

لفائـــدة: (الدائن)
السيد/[illegible] ،بدون مهنة،المولود [illegible] ولاية المدية في [illegible] عام [illegible] عام ثمانية وثمانين تسعمائة و[illegible])حسب بطاقة تعريفه الوطنية رقم329110الصادرة عن بلدية بوسكن بتاريخ([illegible]م)شهادة ميلاده رقم[illegible]الساكن بفرقة [illegible] بلدية [illegible] ولاية المدية،من جنسية جزائرية.

ضـــد: (المالك المدين و/أو الكفيل)
السيدة/[illegible] ،المولودة [illegible] ولاية [illegible] في التاسع أفريل عام [illegible] م)حسب شهادة ميلادها رقم00706،الحاملـة لبطاقـة تعريفهـا الوطنيـة رقم/[illegible]الصادرة عن دائرة حجوط في([illegible])،السـاكنة بشـارع حسـني أحمـد رقم[illegible]حجوط ولاية تيبازة،من جنسية جزائرية.

(1)يشطب على العبارة غير المفيدة

على (العقار المنقول)

المحل ذو طابع سكني اجتماعي تساهمي كائن بالقطب الحضري الجديد ببلدية وولاية المدية،القطعة(D)،العمارة(D)،عبارة عن شقة سكنية ضمن عمارة ذات ملكية مشتركة واقعة بالطابق الأول،مساحتها سبعة وسبعون مترا مربعا وثمانية ديسمترات مربعة(77,08م²)مكونة من غرفة استقبال،غرفتين(02)،مطبخ،حمام،مرحاض،بهو؛مجهز تحمل حصة رقم62تمثل نسبة اشتراك(1000/71)من الأجزاء المشتركة للعمارة،حسب البيان الوصفي للتقسيم المشهر بالمحافظة العقارية بالمدية في(2009/02/17)حجم198 رقم100.

ملكا لـ:

تملكت المدينة الراهنة العقار محل العقد الحالي عن طريق الشراء،بموجب عقد محرر لدى الأستاذ/علي جرباع موثق بالشراقة بتاريخ(2010/12/06)المسجل بالشراقة في(2010/12/21)والمشهر بالمحافظة العقارية بالمدية في(2011/02/10)بمجلد334 رقم61.

*كما قدمت مالكة الشقة محضر تسليم مفاتيح وحيازة الشقة المعد من طرف مكتب شركة التوثيق المهنية الكائن مقرها بالشراقة للأستاذين جرباع علي وفضالة المحرر بتاريخ2017/06/01م.

لضمان:

إن المبلغ المقترض قدره ثمانية ملايين دينار جزائري(8.000.000,00دج)تم دفعه للمدينة الراهنة بعيدا عن نظر الموثق الموقع أدناه وخارج مكتبه دفعة واحدة حسب تصريح الطرفين،لأجل أقصاه خمسة(05)سنوات يسري مفعولها ابتداءا من تاريخ تحرير هذا العقد؛وبدون فائدة،لغرض شراء مسكن عائلي.

إيضاحات طبقا لأحكام خاصة-هوامش-

طبقا لأحكام المادتين 882 و 883 وما يليهما من القانون المدني الجزائري.

بموجب رهن عقاري اتفاقي(مرتبة أولى)المؤرخ في:2017/11/09م و المسجل بالبويرة في:2017/11/12م بحقوق قدرها (1.500,00دج)مسددة حسب الوصل رقم:11704332.

إن الممضي أسفله الأستاذ عمرون معمر.

يشهد أن نسختين من هذا الجدول،المعد في صفحتين مطابقتين،صودق عليه،ويشهد أيضا أن هوية المالك أو المالكين كما هو مبين في الإطار المخصص قد أثبتت وفقا للتنظيم المعمول به.

حرر بـ: عين بلولان ،يوم:2017/11/09م

الملحق رقم 6

جـــدول قيـــد الـــرهـــن

وزارة المالـيـة
المديرية العامة للأملاك الوطنية
مديرية الحفظ العقاري
لولايةالمـديـة.

المدة القصوى: **11** سنة

المحافظة العقارية:
المدية

إيداع
رقم: 8.11/40
مجلد: 20
رقم: 08
تاريخ:

مبلغ الدين
1 000 000.00دج
الرسم
3000.00دج

إطـــار مخصص للمحـــافظ العقـــاري للتأشير

قيد رهن: قانوني.(من الدرجة الأولى).تكميلي.....
ذو أثر إلى غاية سنة (2028/07/06).....
معفى من التجديد (من 10 الى 30 سنة).....
طبقا للمرسوم: 47/77 المؤرخ في 19فيفري 1977 والمعدل بموجب المادة 96 من قانون 11/02المؤرخ في 12/24/ 2002المتضمن قـــانون الماليه لسنة 2003 المعدل بالمادة 56 من قانون 05-16 والمؤرخ في 2005/12/31 و بمطابقة المرسوم 132/06 المؤرخ في 2006/04/03. _____

الموطن بـ:

بالنسبة للدائن: الصندوق الوطني للتوفير و الاحتيـاط ـ بنك (**وكالة المدية**) الكائن مقره بالمدية شارع الإخوة باشـن _____

بالنسبة للمدين: السيد : [illegible] **الساكن ب حي ثنية الحجر بالمدية** _____

بمقتضى سند الدين

اتفاقية قرض مبرمة بين الصندوق الوطني للتوفير والاحتـياط ـ بنك وكالة المدية و السيد(ة): [illegible] المحررة بتاريخ [illegible] المسجلة بمفتشية التسجيل و الطابع والمواريث و البطاقية بالمدية بتاريخ **2017/06/28** حقوق **1500.00** دج مسددة حسب وصل **01708464** ـــــ

لفائـــدة (الدائن)

الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط ـ بنك مؤسسة عمومية اقتصـــــــادية شركة ذات رأسمال **46.000.000.000دج** الكـــائن مقره الرئيسـي بالجزائر 42 نهج خليفة بوخالفة الممثل بوكالة المدية ، تم قيد وكـــالة المدية لدى المركز المحلي للسجل التجاري بالمدية بتاريخ **01 مارس 2004** وهـذا حسب السجل التجـاري {**قيد ثانوي**} يحمل رقم 00ب100/135832 الصادر من المركز المحلي للسجل التجـــاري بالمدية بتـــاريخ 04 ابريل 2004 ،الممثلة من قبل السيد [illegible] المولود بالمدية في [illegible] وسـ تسـعمائة وألـف ([illegible]) وهـذا حسـب بطاقـة التعريـف الوطنيـة رقـم **100994724** الصادرة من دائرة المدية بتاريخ 2016/09/28 ، مدير لوكـــالة المدية للصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط بالنيابةالمسـمى بعد من جنسية جزائرية ، المقيـم بالمدية شارع الإخوة باشـن ،المسـمى في هاته الوطيفة (**مـدير وكالـة المدية بالنيابـة**) بموجب قرار رقـم **02/ م ع/ 16** صادر في **2017/01/02** _____

ضـــد (المالك المدين و/ أو الكفيل)

ـ السيد(ة): [illegible] ، متفا عد ،المولود(ة) [illegible] في السادس والعشرين فيفري الف وتسعمائة [illegible] (ـ [illegible]) حسب شهادة ميلاده رقم : **00074** ، الساكن **حي ثنية الحجر بالمديه** ، من جنسية جزائرية _____

(1) يشطب على العبارة غير المفيدة .

على	(العقار المنقل) - بينقالو متكون من اربعة عرف(04) قاعة استقبال مطبخ حمام مرحاض وفناء كائن بحي ثنية الحجر بلدية المدية ولاية المدية. تبلغ مساحتها الاجمالية واحد ار واربعة وخمسون سنتيار (01 ار -54 سار).كما تحمل مجموعة ملكية رقم 77 من القسم : 139 حسب مخطط مسح الاراضي العام الحضري لبلدية المدية.
ملكية	(الأثر النسب
	لقد تملك السيد: [illegible] العقار المعين اعلاه بموجب عقد اداري المحرر من طرف مديرية املاك الدولة بالمدية بتاريخ 1993/09/04 والمسجل بمفتشية التسجيل والطابع بالمدية في 1993/09/05 والمشهر بالمحافظة العقارية بالمدية بتاريخ 1993/09/07 حجم 129 رقم 105. و المقيد بالدفتر العقاري رقم 8027 المسلم من طرف المحافظ العقاري بالمدية بتاريخ 2012/03/13.
لضمان	(ضمان الدين)
	لضمان دين قدره مليون دينار جزائري (**1 000 000.00 د ج**) بنسبة فائدة سنوية قدرها (**6.5%**) بالمائة، يسدد من قبل المدين في مدة احد عشر سنة (**11سنة**) وهذا المبلغ موجه لعرض تهيئة العقار المعين أعلاه.
	إيضاحات طبقا لأحكام خاصة- **هوامش**
	إن الممضي أسفله السيد : بلعربي عيسى مدير الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط وكالة المدية بالنيابة يشهد أن نسختين من هذا الجدول، المعد في صفحتين متطابقتين ، صودق عليه.و يشهد أيضا أن هوية المالك أو المالكين كما هو مبين في الإطار المخصص قد أثبتت وفقا للتنظيم المعمول به. حرر بالمدية يو م **2017/07/06** مدير الوكالة بالنيابة بلعربي عيسى

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

العنوان	الصفحة
البسملة	
شكر	
إهداء	
قائمة المختصرات	
مقدمة	2
الفصل الأول : ماهية التأمينات العينية	
المبحث الأول: مفهوم التأمينات العينية	8
المطلب الأول: الأحكام المشتركة للتأمينات العينية.	8
الفرع الأول: تعريف التأمينات العينية وخصائصها.	8
أولا: تعريف التأمينات العينية	8
ثانيا: خصائص التأمينات العينية	8
الفرع الثاني: تطور التأمينات العينية وتمييزها عن التأمينات الشخصية.	11
أولا: تطور التأمينات العينية .	11
ثانيا: تمييز التأمينات العينية عن التأمينات الشخصية.	13
المطلب الثاني: الأحكام الخاصة بكل نوع من التأمينات العينية.	13
الفرع الأول: أحكام خاصة بحق الرهن الرسمي.	13
أولا: تعريف الرهن الرسمي:	14
ثانيا : خصائص حق الرهن الرسمي	15
الفرع الثاني :أحكام خاصة بحق الرهن الحيازي	19
أولا: تعريف الرهن الحيازي	19
ثانيا: مقارنة الرهن الرهن الرسمي بالرهن الحيازي	20

الفرع الثالث : الأحكام الخاصة بحق الإختصاص	21
الفرع الرابع : الأحكام الخاصة حق الامتياز	22
أولا : مصدر حق الإمتياز	23
ثانيا : محل حق الامتياز	23
ثالثا : الأفضلية فى الامتياز	23
المبحث الثاني :آليات انتقال الملكية العقارية المثقلة بتأمين عيني	24
المطلب الأول : طرق انتقال الملكية العقارية المثقلة بتأمين عيني	24
الفرع الأول: الواقعة القانونية	24
أولا: التصرف القانوني	24
ثانيا: الواقعة المادية	29
المطلب الثاني : إجراءات إنتقال الملكية العقارية المنقلة بتأمين عيني	36
الفرع الأول :الرسمية.	36
أولا: تعريف السند الرسمي	36
ثانيا : شروط صحة السند الرسمي	37
ثالثا: أنواع السندات الرسمية	40
رابعا: القيمة القانونية للسندات الرسمية	48
الفرع الثاني : التسجيل كإجراء لازم لنقل الملكية العقارية المثقلة بتأمين عيني	49
أولا : تعريف التسجيل	49
ثانيا- وظيفة التسجيل	50
ثالثاً: إجراءات التسجيل	51
رابعا: فحص الوثائق المودعة وإجراء التسجيل	53
الفرع الثالث: الشهر	53
أولاً: مفهوم الشهر	54
ثانيا: إجراءات الشهر العقاري	56

الفرع الرابع: قيد التأمينات العينية كإجراء لاكتساب حجيتها لدي الغير	58
أولا : أجال إيداع جداول الامتيازات و الرهون .	59
ثانيا : تجديد قيد الامتيازات و الرهون .	60
الفصل الثاني: أثار انتقال الملكية العقارية المثقلة بتأمين عيني	
المبحث الأول: المركز القانوني للمنتقلة له الملكية المثقلة بتأمين عيني.	64
المطلب الأول: الحماية القانونية للحائز في الرهن الرسمي.	64
الفرع الأول: تعريف الحائز في الرهن الرسمي	64
الفرع الثاني : الخيارات الممنوحة لحائز ملكية عقارية مثقلة بتأمين عيني	65
أولا : قضاء الديون .	65
ثانيا : تطهير العقار المرهون .	69
ثالثا : تخلية العقار المرهون .	72
رابعا - تحمل الحائز إجراء انتزع الملكية .	75
المطلب الثاني : المركز القانوني لمكتسب العقار المرهون حيازيا	79
الفرع الأول: تعريف مكتسب العقار المرهون حيازيا	79
الفرع الثاني: الخيارات الممنوحة لمكتسب العقار المرهون حيازيا	79
المبحث الثاني: المركز القانوني للمؤمن عينيا وصاحب التأمين العيني	80
المطلب الأول: المركز القانوني للمأمن عينيا.	80
الفرع الأول: المدين الراهن	80
أولا:أهلية المدين الراهن	80
ثانيا- حقوق المدين الراهن	82
ثالثا:التزامات المدين الراهن.	82
الفرع الثاني:الكفيل العيني	83
أولا: أهليه الكفيل العيني	84
ثانيا : حقوق الكفيل العيني	84

ثالثا: التزامات الكفيل العيني	85
المطلب الثاني: المركز القانوني لصاحب التأمين العيني	88
الفرع الأول: المركز القانوني للدائن المرتهن رهنا رسميا	89
أولا : حقوق الدائن المرتهن رهنا رسميا	89
ثانيا: القيود الواردة على حق المرتهن في التنفيذ على العقار المرهون	90
الفرع الثاني : المركز القانوني لصاحب حق التخصيص	91
أولا : حقوق صاحب التخصيص	91
ثانيا : القيود الواردة علي صاحب حق التخصيص	90
الفرع الثالث : المركز القانوني للمرتهن حيازيا	92
أولا : حقوق الدائن المرتهن حيازيا	92
ثانيا:التزامات الدائن المرتهن حيازيا	97
الفرع الرابع: المركز القانوني للدائن الممتاز	99
أولا: حقوق الدائن الممتاز	99
ثانيا: الالتزامات	100
خاتمة	103
قائمة المصادر و المراجع	107
الملاحق	
فهرس المحتويات	130