القانون المدني

الحقوق العينية التبعية

كلية الحقوق

قسم القانون الخاص

السنة الرابعة

فصل دراسي ثاني

القانون المدني - الحقوق العينية التبعية

جامعة
حلب
١٩٥٨
UNIVERSITY
OF
ALEPPO

منشورات جامعة حلب

كلية الحقوق

التعليم المفتوح

القانون المدني

الحقوق العينية التبعية

الدكتور

بديع حنّا القربه

أستاذ مساعد في قسم القانون الخاص

لطلاب السنة الرابعة

مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية

١٤٣٣ هـ - ٢٠١٢ م

جامعة
حلب
١٩٥٨
UNIVERSITY
OF
ALEPPO

الفهرس

كيفية دراسة هذا المقرر.....11

المقدمة.....13

باب تمهيدي: حماية الحقوق.....15

القسم الأول: الرهن الحيازي.....37

الباب الأول: الأحكام العامة في الرهن الحيازي.....39

الفصل الأول: إنشاء الرهن الحيازي.....51

المبحث الأول: سند الرهن الحيازي.....51

المطلب الأول: طرفا الرهن الحيازي.....52

المطلب الثاني: عقد الرهن الحيازي.....54

المطلب الثالث: الشروط في عقد الرهن الحيازي.....66

المطلب الرابع: الالتزام المضمون بالرهن الحيازي.....74

المطلب الخامس: المال المرهون بالرهن الحيازي.....77

الفرع الأول: شروط المال القابل للرهن الحيازي.....77

الفرع الثاني: الأموال القابلة للرهن الحيازي وملحقات المال المرهون.....90

المبحث الثاني: المصدر المباشر للرهن الحيازي.....96

المطلب الأول: المصدر المباشر للرهن الحيازي بالنسبة للمتعاقدين.....97

المطلب الثاني: المصدر المباشر للرهن الحيازي في مواجهة الغير.....99

الفرع الأول: الشريطة العامة لسريان الرهن الحيازي في مواجهة الغير (الحيازة).....100

الفرع الثاني: الشروط الخاصة لسريان الرهن الحيازي في مواجهة الغير.....105

الفصل الثاني: آثار الرهن الحيازي.....115

المبحث الأول: آثار عقد الرهن الحيازي.....115

المطلب الأول: التزامات الدائن المرتهن.....116

المطلب الثاني: التزامات المدين الراهن.....140

المبحث الثاني: آثار حق الرهن الحيازي.....144

المطلب الأول: آثار حق الرهن الحيازي بالنسبة للمتعاقدين.....144

الفرع الأول: آثار حق الرهن الحيازي على سلطات المدين الراهن.....144
الفرع الثاني: آثار حق الرهن الحيازي على سلطات الدائن المرتهن.....150
المطلب الثاني: آثار حق الرهن الحيازي في مواجهة الغير.....154
الفصل الثالث: انقضاء الرهن الحيازي وترقينه.....167
المبحث الأول: انقضاء الرهن الحيازي بصفة تبعية.....167
المبحث الثاني: انقضاء الرهن الحيازي بصفة أصلية.....169
ملخص الباب الأول.....180
أسئلة على الباب الأول.....182
الباب الثاني: الأحكام الخاصة بأنواع الرهن الحيازي.....183
ملخص الباب الثاني.....194
أسئلة على الباب الثاني.....195
القسم الثاني: حقوق التأمين.....197
الباب الأول: التأمينات العقارية الاتفاقية – الرهن التأميني الرضائي – التأمين العقاري...199
الفصل الأول: إنشاء التأمين العقاري.....215
المبحث الأول: سند التأمين العقاري.....216
المطلب الأول: الأهلية والولاية.....217
الفرع الأول: الأهلية والولاية لدى المدين الراهن.....217
الفرع الثاني: الأهلية والولاية لدى الدائن المرتهن.....226
الفرع الثالث: الأهلية والولاية لدى الكفيل العيني.....228
المطلب الثاني: الوعد بالتأمين العقاري والشروط التي يمنع إدراجها في العقار التأمين العقاري.....230
المطلب الثالث: الالتزام المضمون بالتأمين العقاري.....234
المطلب الرابع: المال المرهون بالتأمين العقاري.....241
الفرع الأول: شرائط المال القابل للتأمين العقاري.....242
الفرع الثاني: مشتملات التأمين العقاري.....278
المبحث الثاني: المصدر المباشر للتأمين العقاري.....284

الفصل الثاني: آثار التأمين العقاري.....293
المبحث الأول: آثار عقد التأمين العقاري.....293
المطلب الأول: التزام المدين الراهن بإعطاء حق التأمين العقاري.....294
المطلب الثاني: التزام المدين الراهن بضمان سلامة العقار المرهون.....295
المطلب الثالث: التزام المدين الراهن بضمان هلاك العقار المرهون.....297
الفرع الأول: اقتران هلاك العقار المرهون بتعويض مالي.....298
الفرع الثاني: عدم اقتران هلاك العقار المرهون بتعويض مالي.....299
المطلب الرابع: التزام المدين الراهن بنفقات العقد والقيد.....302
المبحث الثاني: آثار حق التأمين العقاري.....302
المطلب الأول: آثار حق التأمين العقاري بالنسبة للمتعاقدين.....303
الفرع الأول: آثار حق التأمين العقاري بالنسبة للمدين الراهن.....303
الفرع الثاني: آثار حق التأمين العقاري بالنسبة للدائن المرتهن.....315
المطلب الثاني: آثار حق التأمين العقاري في مواجهة الغير.....317
الفرع الأول: مزية التتبع.....318
الفرع الثاني: مزية التقدم.....348
الفصل الثالث: انتقال التأمين العقاري.....361
المبحث الأول: انتقال التأمين العقاري بصفة تبعية.....361
المبحث الثاني: انتقال التأمين العقاري بصفة أصلية.....365
المطلب الأول: انتقال التأمين العقاري بصفة أصلية بالرغم من انقضاء الالتزام الأصلي..366
المطلب الثاني: انتقال التأمين العقاري بصفة أصلية بالرغم من بقاء الالتزام الأصلي.....368
المبحث الثالث: نفاذ نقل حق التأمين العقاري.....370
المطلب الأول: نفاذ نقل التأمين العقاري بصفة تبعية في حوالة الحق.....370
المطلب الثاني: نفاذ نقل التأمين العقاري في حالة التجديد.....373
الفصل الرابع: انقضاء التأمين العقاري.....375
المبحث الأول: انقضاء التأمين العقاري بصفة تبعية.....375
المبحث الثاني: انقضاء التأمين العقاري بصفة أصلية.....386

المبحث الثالث: ترقين قيد التأمين العقاري.....395
الفصل الخامس: الرهن التأميني المؤجل.....401
ملخص الباب الأول.....404
أسئلة على الباب الأول.....406
الباب الثاني: التأمينات الجبرية أو القانونية.....409
الفصل الأول: الأحكام العامة للرهن التأميني الجبري.....413
الفصل الثاني: الأحكام الخاصة للرهون التأمينية الجبرية.....423
المبحث الأول: الرهون التأمينية الجبرية المقررة في القانون المدني.....423
المبحث الثاني: الرهون التأمينية الجبرية المقررة في قوانين خاصة.....450
ملخص الباب الثاني.....453
أسئلة على الباب الثاني.....454
القسم الثالث: حقوق الامتياز.....455
الباب الأول: الأحكام العامة في حقوق الامتياز.....457
الفصل الأول: تعريف حق الامتياز وخصائصه.....465
المبحث الأول: تعريف حق الامتياز وأساسه وطبيعته.....465
المبحث الثاني: خصائص وأصناف حقوق الامتياز.....470
الفصل الثاني آثار حقوق الامتياز وانقضائها.....483
المبحث الأول: آثار حقوق الامتياز.....483
المبحث الثاني: هلاك محل حق الامتياز وانقضاؤه.....493
ملخص الباب الأول.....496
أسئلة على الباب الأول.....497
الباب الثاني: الأحكام الخاصة في حقوق الامتياز.....499
الفصل الأول: الأحكام الخاصة في حقوق الامتياز العامة.....503
المبحث الأول: امتياز المصروفات القضائية.....504
المبحث الثاني: امتياز المبالغ المستحقة للخزانة العامة.....512
المبحث الثالث: امتياز الأجراء وامتياز مورد المأكل والملبس وامتياز النفقة.....528

المطلب الأول: امتياز الأجراء.....529
المطلب الثاني: امتياز مورد المأكل والملبس.....536
المطلب الثالث: امتياز دين النفقة.....538
الفصل الثاني: الأحكام الخاصة في حقوق الامتياز الخاصة على منقول.....541
المبحث الأول: امتياز مصروفات حفظ المنقول وترميمه.....546
المبحث الثاني: امتياز مصروفات الزراعة والمبالغ المستحقة في مقابل الآلات الزراعية.551
المطلب الأول: امتياز مصروفات الزراعة.....551
المطلب الثاني: امتياز المبالغ المستحقة في مقابل الآلات الزراعية.....555
المبحث الثالث: امتياز المؤجر.....557
المبحث الرابع: امتياز صاحب الفندق.....583
المبحث الخامس: امتياز بائع المنقول.....589
المبحث السادس: امتياز متقاسم المنقول.....596
الفصل الثالث: الأحكام الخاصة في حقوق الامتياز العقارية الخاصة.....599
المبحث الأول: امتياز بائع العقار.....601
المبحث الثاني: امتياز المقاولين والمهندسين المعماريين.....605
ملخص الباب الثاني.....610
أسئلة على الباب الثاني.....611
قائمة المراجع العربية والأجنبية.....613
مصطلحات قانونية فرنسية.....621

UNIVERSITY OF ALEPPO

جامعة
حلب
١٩٥٨
UNIVERSITY
OF
ALEPPO

كيفية دراسة هذا المقرر

عزيزي الطالب

تعتمد دراسة مقرر القانون المدني – الحقوق العينية التبعية على هذا الكتاب، إضافة إلى العديد من المراجع المذكورة في نهاية الكتاب، وكذلك على البحث في أحكام محكمة النقض السورية التي أوردناها في مواضيعها الخاصة.

وبالإضافة إلى الكتاب وما ورد فيه لا بد من متابعة اللقاءات الدورية التي تتم مع أستاذ هذا المقرر.

وحتى تكون الدراسة أكثر فاعلية وأكثر إنتاجية يجب إتباع الخطوات التالية:

١- قراءة الأهداف التعليمية في بداية كل باب، لمعرفة ما يجب أن يصل إليه الطالب وما يجب عليه فهمه بعد الانتهاء من دراسته.

٢- قراءة أبحاث المقرر بشكل جيد وتحديد ما لم يتم فهمه أو استيعابه من أجل مناقشة ذلك لاحقاً مع أستاذ المقرر في اللقاءات الدورية.

٣- محاولة الربط بين المواضيع المختلفة في المقرر سواء في المباحث أو الفصول المختلفة للحصول على أفضل نتيجة في فهمه كي يبقى محتواه راسخاً في الذهن.

٤- تحديد واضح ومستمر للأفكار إلى يرغب الطالب في مناقشتها بشكل موسع مع أستاذ المقرر أثناء اللقاءات الدورية.

٥- قراءة الملخص الذي يلي كل باب من المقرر، ثم الإجابة على الأسئلة الإختبارية المطروحة، ومقارنة الإجابات مع تلك الموجودة كي يعرف مدى فهم الطالب لما قرأه.

ولا بد من الإشارة إلى أنّ:

١- أستاذ المقرر في اللقاءات الدورية مع الطلاب يقوم بتيسير العملية التدريسية والتنويه إلى المصادر المختلفة من مراجع وغيرها حول الموضوع الذي يشرحه.

UNIVERSITY OF ALEPPO

٢- على الطالب أن يكون إيجابياً ومتفاعلاً خلال اللقاءات الدورية وعليه أن يشارك بفاعلية في طرح الأسئلة والإجابة على أسئلة أخرى يطرحها زملائه.

مع تمنياتنا بالتوفيق

حلب في ٢٠١٢/٤/١٠

المقدمة

جاء القانون المدني بأحكام الحقوق العينية التبعية في الكتاب الرابع والأخير منه. وتشمل هذه الحقوق بالترتيب كلاً من الرهن الحيازي وحقوق التأمين وحقوق الامتياز.

لقد بذلنا جهدنا في تسهيل دراسة هذا المقرر من خلال وضع العديد من الاجتهادات القضائية لما في ذلك من وسيلة توضيحية للنصوص القانونية وكيفية تعامل القضاء السوري معها.

إضافةً إلى ذلك فقد عملنا على ذكر نصوص المواد القانونية من القانون المدني السوري وغيره من القوانين في مواضعها كافة، لعلمنا بأنّ طلابنا نادراً ما يقتنون نص القانون المدني خلال المحاضرات أو أية نصوص قانونية أخرى.

كذلك قمنا بذكر بعض النصوص من القانون المدني المصري، الذي كان في العديد من أحكامه أصلاً للقانون المدني السوري. وأشرنا إلى بعض المواد من القانون المدني الفرنسي الذي هو الأصل لكل من القانون المدني السوري والقانون المدني المصري. إضافةً إلى هذا فقد ذكرنا العديد من نصوص قانون الملكية العقارية اللبناني والذي يعرف في سورية باسم القرار رقم ٣٣٣٩ تاريخ ١٩٣٠/١١/١٢[1].

نرجو من الله أن يجعل فيما بذلنا من جهد في هذا المؤلف الفائدة العلمية والمعرفة البناءة لطلابنا الأعزاء.

حلب ١٠ نيسان ٢٠١٢ **المؤلف**

---

1 – تمت صياغة القرار رقم ٣٣٣٩ تاريخ ١٢ تشرين الثاني ١٩٣٠ باللغة الفرنسية وتم تعريبه بعد ذلك، ومن هنا نجد بعض الاختلافات في المعاني بين الفرنسية والعربية، وذات الشيء بالنسبة لقوانين أخرى صدرت في عهد الانتداب الفرنسي على سورية ولبنان كما في قانون الموجبات والعقود اللبناني الصادر بتاريخ ٩ آذار ١٩٣٢. راجع كرباج (فارس)، قانون مدني، التأمينات العينية (التأمين العقاري – امتيازات – رهن عقاري وبيع الوفاء – رهن منقول)، الطبعة الثانية، بيروت ١٩٩٨، ف ٤، ص ٩، هامش (١).

جامعة
حلب
١٩٥٨
UNIVERSITY
OF
ALEPPO

باب تمهيدي

حماية الحقوق

Protection des droits

الحق العيني يمثل سلطة مباشرة يمنحها القانون لشخص ما على مال معين بالذات، محل الحق، بينما الحق الشخصي يمثل علاقة دائنية أو علاقة التزام بين شخصين أو طرفين. وإذا كانت الحقوق العينية تمنح أصحابها هذه السلطة التي تحمي هذه الحقوق، فإنّ حماية الحقوق الشخصية أو الالتزامات تبدو أكثر صعوبة، لأنّ التزام المدين بهذه الحقوق لا يمكن تنفيذه إلا من خلال تدخله الشخصي، وإن كان الأصل أن تنفذ الالتزامات وبحسن نية.

في التشريعات القديمة، إذا لم يدفع المدين الدين المترتب عليه، كان يمكن استرقاقه وأفراد أسرته، وقد يقوم الدائن بقتل مدينه أيضاً[1]. بعد ذلك أصبح من الممكن حبس هذا المدين مدة معينة، وهو ما كان معمولاً به في سورية.

لكن قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية[2] ألغى الحبس أو ما يسمى بالإكراه البدني في المنازعات المدنية والتجارية، وقصر السماح به على بعض النزاعات في مسائل الأحوال الشخصية Etats personnels وفي حالة التعويض عن الضرر Préjudice الناجم عن جرم جزائي (م ٤٦٠ ق أ م)[3].

---

1 – راجع إبراهيم سعد (نبيل)، التأمينات العينية والشخصية (الرهن الرسمي – حق الاختصاص – الرهن الحيازي – حقوق الامتياز – الكفالة)، منشأة المعارف، الإسكندرية ١٩٨٢، ف ١، ص ٥.

2 – صدر قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية في سورية بالمرسوم التشريعي رقم ٨٤ تاريخ ١٩٥٣/٩/٢٨.

3 – نصت المادة ٤٦٠ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أن "يقرر الرئيس حبس المحكوم عليه لتأمين استيفاء الحقوق التالية دون غيرها: أ– تعويض الأضرار المتولدة عن جرم جزائي. ب– النفقة. ج– المهر. د– استرجاع البائنة في حالة فسخ عقد الزواج والتفريق المؤقت والدائم. هـ– تسليم الولد إلى الشخص الذي عهد إليه بحفظه، وتأمين إراءة الصغير لوليه".

ومع ذلك بعض القوانين الخاصة نصت على إمكانية حبس المدين بدين للدولة. حيث إضافةً إلى امتياز المبالغ المستحقة للخزينة العامة والرهن التأميني الجبري المقرر لديون الدولة والبلديات والدوائر العامة، جاء المرسوم التشريعي رقم ١٠٥ لعام ١٩٥٣ بمؤيد الحبس لمدين الدولة.

فقد نصت المادة ١١٩ من قانون الرسوم والتأمينات والنفقات القضائية الصادر بالمرسوم التشريعي رقم ١٠٥ لعام ١٩٥٣ على أنه "يجب على المحكوم عليه بالرسوم والنفقات القضائية المترتبة للخزينة أن يدفعها إلى صندوق المال في مدة عشرة أيام من تاريخ إنذاره بعد اكتساب الحكم قوة القضية المقضية، وإلا قرر النائب العام أو قاضي الصلح العائد إليه الأمر حبسه مدة أربع وعشرين ساعة عن كل ليرتين أو كسورها. ولا يجوز أن تتجاوز مدة الحبس ستة أشهر".

وعليه فالأصل أنه لا يجوز أن تتجاوز مدة حبس المدين المماطل بالدفع أكثر من تسعين يوماً، وهو ما كانت تسمح به القوانين السورية قبل صدور قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية (م ٤٦١ ق أ م)[1].

وبذلك أصبح مال المدين أو ما يسمى بذمته المالية مسؤولاً عن الوفاء بدينه بدلاً من شخصه أو جسده بالذات.

والذمة المالية Patrimoine هي مجموعة من الحقوق والالتزامات المالية Droits patrimoniaux الحالية والمستقبلة، متجردة عن مفرداتها، تنصهر فيها عناصر الذمة، وتفقد ذاتيتها، لتؤلف كياناً مستقلاً عنها[2].

UNIVERSITY OF ALEPPO

---

1 – **نصت المادة ٤٦١ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أنه "١– لا يجوز أن تتجاوز مدة الحبس تسعين يوماً. ٢– يجوز حبس المحكوم عليه مجدداً بمقتضى قرار جديد من أجل الالتزامات المنصوص عليها في المادة السابقة بعد انتهاء مدة الحبس الأول".**

2 – **راجع القاسم (هشام)، المدخل إلى علم القانون، جامعة حلب، ١٩٩٠، ص ٣٦٤ وبعدها. وراجع يكن (زهدي)، شرح قانون الملكية الموسع، التأمينات العقارية، بيروت ١٩٧٣، ص ٢٢٤.**

على ذلك فإنّ أموال المدين جميعها، الحاضرة والمستقبلة، تعد ضامنة للوفاء بديونه. فالدائن سواء أكان شخصاً طبيعياً أو شخصاً اعتبارياً، مواطناً أم أجنبياً[١]، يستطيع حجز أموال مدينه وبيعها.

ويطبق هذا على الأموال التي كانت لدى المدين عند قيام الالتزام، وعلى تلك التي يكون قد اكتسبها بعد ذلك، فيجب إذاً أن يكون لدى المدين مال معين للحجز عليه. وهذا ما يعبر عنه بأنّ للدائنين حق ضمان عام على جميع أموال مدينهم Droit de gage général[٢]. وفي هذا نصت المادة ١/٢٣٥ من القانون المدني على أنّ "أموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بديونه".

لكن لا يشكل حق الضمان العام ضماناً أو تأميناً خاصاً ضد إعسار المدين، وإنما يشكل ضماناً ضد النية السيئة لديه بعدم تنفيذ التزاماته عند استحقاقها (م ٢٠٩٣ ق م فرنسي)[٣].

وحق الضمان العام هو حق شخصي حيث للدائن الحق في مواجهة مدينه نفسه من خلال حقه على ذمته المالية[٤]. ومع ذلك يرى البعض أنّ حق الضمان العام هو حق عيني لأنه يمثل سلطة للدائن على أموال مدينه فيمكنه أن يتصرف في هذه الأموال ويبيعها لاستيفاء حقه، وسلطة التصرف من أهم خصائص حق الملكية وهو الحق العيني الأصلي الأول بامتياز[٥].

---

1 – راجع كرباج (فارس)، مرجع سابق، ف ٥، ص ١٢ وبعدها.

2 – يسمى في لبنان حق الارتهان العام. وبحسب المادة ٢٦٨ من قانون الموجبات والعقود اللبناني فإنّ حق الارتهان العام يكسب الدائن صفة الخلف العام للمدين. وهو رأي منتقد، لأنّ الدائن لا يحل مباشرة محل المدين في حقوقه وموجباته. راجع كرباج (فارس)، مرجع سابق، ف ٦، ص ١٣. وراجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ٢٢٣ وبعدها. وراجع عيد (ادوار)، التأمينات العينية (التأمين العقاري – الرهن العقاري – رهن المنقول – حقوق الامتياز) طبعة ثانية (معدلة كلياً)، بيروت ١٩٩٥، ص ٥.

3 – راجع أطروحتنا لنيل الدكتوراه L'immeuble comme instrument de crédit, France, 2000. p.9. وراجع Bourrelet–Blocaille (M), Droit du crédit, DECF, 2e éd., MASSON, 1995, p.77.

4 – راجع إبراهيم سعد (نبيل)، مرجع سابق، ف ٨، ص ٢٢ وبعدها.

5 – راجع DERRUPPE (J), La nature juridique du droit du preneur à bail et la distinction des droit réels et des droits de créance, Toulouse, 1952, N 339 et s.

ظاهرياً يمكن القول بأنّ حق الضمان العام يحمي الدائن ويمكنه من الحصول على حقه، ولكن هناك مخاطر عديدة تهدد هذا الضمان وتنتج إما بسبب نقص الجانب الايجابي Actif من الذمة المالية للمدين أي مجموع حقوقه، أو بسبب زيادة الجانب السلبي Passif من هذه الذمة أي مجموع ديونه[1].

ومن هذه المخاطر:

أ- سوء إدارة المدين لأمواله، مما قد يضعف إلى حد كبير ضمانه العام.

ب- تبديد المدين لأمواله، لدرجة عجز ما يبقى منها عن سداد ديونه.

ج- ترتيب التزامات جديدة على ذمة المدين مما يؤدي إلى وجود دائنين جدد يزاحمون الدائن الأول. والخطورة هنا تكمن في أنّ جميع الدائنين يعدون متساوين في استيفاء حقوقهم من الضمان العام، ويسمون الدائنين العاديين Créanciers chirographaires. فقد نصت المادة ٢/٢٣٥ من القانون المدني على أنّ "وجميع الدائنين متساوون في هذا الضمان، إلا من كان له منهم حق التقدم طبقاً للقانون".

فعندما لا تكفي جميع أموال المدين لسداد مجموع ديونه، فالقاعدة تستلزم أن تقسم هذه الأموال على دائنيه قسمة غرماء Au marc le franc فيأخذ كل منهم مبلغاً يتناسب مع قيمة دينه، وفي هذا الوفاء الجزئي Paiement partiel يظهر ضرر الدائن.

وحق الضمان العام المقرر للدائن أو للدائنين على مجموع أموال المدين العقارية والمنقولة لا يكفي بكل الأحوال لطمأنة الدائنين وشعورهم بالأمان لاستيفاء حقوقهم. ومن هنا جاء القانون ليقدم لهم العديد من الوسائل القانونية الأخرى لضمان هذه الحقوق، وذلك من خلال إمكانية إقامة دعاوى خاصة بهم أو التدخل في بعض الدعاوى، بالإضافة إلى بعض الضمانات الأخرى.

UNIVERSITY OF ALEPPO

1 - **راجع كرباج (فارس)، مرجع سابق، ف ٢٢ وبعدها، ص ٤٦ وبعدها.**

١- إقامة الدعوى غير المباشرة Action oblique **(م ٢٣٦ ق م)**[١]:

يمارس الدائن بعض حقوق مدينه عند إهماله استعمالها، وذلك فيما لو كان هذا الإهمال يؤدي إلى إعساره أو الزيادة في إعساره.

وقد قضت محكمة النقض في هذا الصدد بأنه "يحق للدائن أن يستعمل باسم مدينه جميع حقوق هذا الأخير عند توافر شرطين: الأول، أن يثبت أنّ المدين لم يستعمل هذه الحقوق. والثاني، أن يثبت أنّ عدم استعمال المدين لهذه الحقوق من شأنه أن يزيد في إعساره"[٢].

تستخدم الدعوى غير المباشرة للمطالبة بحقوق مالية، ولا يجوز رفعها عندما يتعلق الأمر بحقوق تتصل بشخص المدين مباشرة Droits de la personnalité كما هي عليه الحال في قبول الهبة، أو عندما يتعلق الأمر بحقوق غير قابلة للحجز Droits insaisissables. ولا يشترط لإقامة هذه الدعوى أن يكون الدين مستحق الأداء Exigible (م ١/٢٣٦ ق م).

مع ذلك فإنّ الفائدة Bénéfice التي قد تعود نتيجة لهذه الدعوى لا يستفيد منها الدائن الذي أقامها فحسب، وإنما يستفيد منها الدائنون الآخرون، حيث إنّ المال الذي تم تحصيله من قبل مدين المدين يعود ليدخل في الذمة المالية لهذا الأخير وبالتالي يعود ليكوّن جزءاً من الضمان العام المقرر لجميع دائنيه (م ٢٣٧ ق م)[٣].

---

1 - نصت المادة ٢٣٦ من القانون المدني على أنه "١- لكل دائن ولو لم يكن حقه مستحق الأداء أن يستعمل باسم مدينه جميع حقوق هذا المدين، إلا ما كان منها متصلاً بشخصه خاصة أو غير قابلة للحجز. ٢- ولا يكون استعمال الدائن لحقوق مدينه مقبولاً إلا إذا أثبت أنّ المدين لم يستعمل هذه الحقوق وإنّ عدم استعماله لها من شأنه أن يسبب إعساره أو أن يزيد من هذا الإعسار. ولا يشترط إعذار المدين لاستعمال حقه ولكن يجب إدخاله خصماً في الدعوى". تقابلها المادة ١١٦٦ من القانون المدني الفرنسي.

2 - نقض سوري قرار رقم ٨٨٩، تاريخ ١٩٦١/١٢/٢٦، مجلة القانون، لعام ١٩٦٢، ص ١٧.

3- نصت المادة ٢٣٧ من القانون المدني على أن "يعتبر الدائن في استعماله حقوق مدينه نائباً عن هذا المدين، وكل فائدة تنتج من استعمال هذه الحقوق تدخل في أموال المدين وتكون ضماناً لجميع دائنيه".

٢- إقامة الدعوى البوليصية Action paulienne **أو دعوى عدم نفاذ تصرفات المدين بحق الدائن (م ٢٣٨ ق م – م ٢٤٤ ق م)[١]:**

الدعوى البوليصية أو دعوى عدم نفاذ تصرفات المدين تحمي الدائن من تصرفات مدينه التي تؤدي إلى الإضرار بحقوقه. أي فيما لو أدى تصرف المدين Aliénation إلى إعساره أو الزيادة في إعساره. كما هي الحال في طلب عدم نفاذ بيع أحد أموال المدين مع مشترٍ سيء النية أي عالم بحالة إعسار المدين. ولا بد من حكم القاضي بشهر الإعسار وهو حكم جوازي وليس حكماً وجوبياً (م ٢٥٠ ق م)[٢].

وقد قضت محكمة النقض بهذا الصدد بأنه "يجوز لكل دائن أن يقيم الدعوى بطلب عدم نفاذ تصرف المدين الضار بالحق، إذا كان في التصرف ما ينقص من حقوق المدين أو يزيد في التزاماته بصورة ينجم عنها إعساره، إلا أنّ ذلك مشروط بأن ينطوي هذا التصرف على غش من المدين وعلم بهذا الغش من الشخص الذي صدر له التصرف"[٣].

ترفع الدعوى البوليصية باسم الدائن شخصياً وليس باسم مدينه، ليطالب فيها بإبطال التصرف الذي قام به هذا المدين. لكن يشترط لإقامتها أن يكون الدين مستحق الأداء بتاريخ الادعاء وليس قبل ذلك. وفي هذا قضت محكمة النقض بأنه "يكفي لسماع

---

1 – نصت المادة ٢٣٨ من القانون المدني على أنّ "لكل دائن أصبح حقه مستحق الأداء، وصدر من مدينه تصرف ضار به أن يطلب عدم نفاذ هذا التصرف في حقه، إذا كان التصرف قد انقص من حقوق المدين أو زاد في التزاماته وترتب عليه إعسار المدين أو الزيادة في إعساره، وذلك متى توافرت الشروط المنصوص عليها في المادة التالية". وكذلك نصت المادة ٢٤٤ من القانون المدني على أن "تسقط بالتقادم دعوى عدم نفاذ التصرف بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي يعلم فيه الدائن بسبب عدم نفاذ التصرف. وتسقط في جميع الأحوال بانقضاء خمس عشرة سنة من الوقت الذي صدر فيه التصرف المطعون فيه". تقابلها المادة ١١٦٧ من القانون المدني الفرنسي.

2 – نصت المادة ٢٥٠ من القانون المدني على أنه "يجوز أن يشهر إعسار المدين إذا كانت أمواله لا تكفي لوفاء ديونه المستحقة الأداء". تقابلها المادة ١٣٢١ من القانون المدني الفرنسي.

3 – نقض سوري قرار رقم ٢٣٥ أساس ٧٠٢، تاريخ ١٩٨٤/٣/٥، مجلة المحامون، لعام ١٩٨٤، ص ٩٩٥.

دعوى عدم نفاذ تصرف المدين بحق الدائن أن يكون الدين مستحق الأداء بتاريخ الادعاء وليس قبل وقوع التصرف"[١].

ومن الضروري أن ترفع الدعوى على كل من المدين المتصرف Aliénateur والمتصرف إليه. وفي هذا الخصوص قضت محكمة النقض "إنّ الدعوى البوليصية التي تنطوي على عدم سريان تصرف المدين المطعون فيه بحق الدائنين تستتبع اختصام كل من اشترك في هذا التصرف، وعليه فإنّ الطعن المقدم ضد أحد طرفي العقد موضوع الدعوى البوليصية دون الآخر يستوجب الرفض"[٢].

من المؤكد أنّ الدائن يستفيد من الدعوى البوليصية في التنفيذ على العقار الذي لم ينفذ التصرف فيه ويمنحه أفضلية معينة. وفي هذا الخصوص قضت محكمة النقض "إنّ الحكم الصادر لصالح دائن بمنع نفاذ تصرف مدينه بشأن بيع عقاره لثبوت غش المتعاقدين وتواطئهما على تهريب العقار يخول هذا الدائن حق الأفضلية بالتنفيذ على هذا العقار لتحصيل دينه"[٣].

ومع ذلك فإنّ الدائن هنا لا يتخصص بأي امتياز على المال الذي قضي بمنع نفاذ التصرف فيه، بل تعود الفائدة الحقيقية من هذه الدعوى على الدائن الذي أقامها وعلى مجموع الدائنين الآخرين، حيث يعود المال الذي تصرف به المدين إلى ذمته المالية وبالتالي يعود ليشكل جزءاً من الضمان العام المقرر لكافة الدائنين. وفي هذا قضت محكمة النقض بأنه "إذا ادعى الدائن إعسار المدين وطلب عدم نفاذ تصرفه، انتقل إلى المدين عبء إثبات يساره. وإذا تقرر عدم نفاذ التصرف، دخل العقار المتصرف به في الضمان العام للدائنين"[٤].

UNIVERSITY OF ALEPPO

---

1 – **نقض سوري قرار رقم ٣، تاريخ ١٩٦٨/١/١٣، مجلة القانون، لعام ١٩٦٨، ص ٢٨٧.**

2 – **نقض سوري قرار رقم ١٤٣، تاريخ ١٩٦٢/٣/٢٦، مجلة القانون، لعام ١٩٦٢، ص ٣٣٥.**

3 – **نقض سوري قرار رقم ٥٥٨، تاريخ ١٩٦١/٧/٣، مجلة القانون، لعام ١٩٦١، ص ٦٦٦.**

4 – **نقض سوري قرار رقم ١٠١١ أساس ١٥٣٢، تاريخ ١٩٧٣/١٢/٩، مجلة المحامون، لعام ١٩٧٤، ص ٢٧.**

وقد أخذ المشرع المصري بذات الاتجاه[1]. بينما الدعوى البوليصية في كل من التشريعين الفرنسي واللبناني تكون الفائدة منها لصالح من يرفعها فقط. ويبقى التصرف سارياً في حق من لم يشارك فيها. فالتصرف لا يتم إبطاله بالنسبة لبقية الدائنين ولكن هؤلاء يمكنهم التدخل في الدعوى ويستفيدون عندئذٍ من نتائجها.

لكن الدعوى البوليصية لا يجوز للدائن رفعها إلا عند تحقق إعسار المدين Déconfiture، بالإضافة إلى الشروط Conditions الصعبة المطلوبة لإقامتها وخاصة لناحية إثبات الغش فيما لو تصرف المدين بعوض. وقد قضت محكمة النقض بهذا الخصوص بأنه "١- يشترط لعدم نفاذ تصرفات المدين بحق الدائن، أن يكون هذا التصرف منطوياً على الغش، وأن يكون من صدر له التصرف عالماً بهذا الغش.٢- إنّ إعسار المتصرف وعلم المتصرف إليه بهذا الإعسار قرينة على توفر عنصر الغش، مما يوجب على الدائن أن يثبت إعسار المدين وعلم المتصرف إليه"[2].

وفي ذات الاتجاه قضت محكمة النقض بأن "يعتبر تصرف المدين منطوياً على الغش إذا صدر عنه وهو عالم بأنه معسر. فيكفي الدائن أن يدعي بالإعسار وعلى المدين أن يثبت أنّ له مالاً يساوي قيمة الدين"[3].

وهذا يعني أنّ تصرف المدين بماله يبقى صحيحاً فيما لو كان غير ذا أثر على ملاءته Solvabilité وكان ما يبقى من ذمته المالية كافياً لضمان حقوق دائنيه.

الغش مفترض بمجرد العلم بإعسار المدين من قبل المتصرف إليه. وفي هذا قضت محكمة النقض "إنّ تصرف المدين المنطوي على غش منه وعلم المتصرف لمصلحته بهذا الغش يجعلان التصرف غير نافذ. ويكفي لتحقق الغش أن يكون المدين

UNIVERSITY OF ALEPPO

---

1 – **راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ٩. وراجع عبد اللطيف حمدان (حسين)، التأمينات العينية، دراسة تحليلية مقارنة لأحكام الرهن والتأمين والامتياز، الطبعة الثانية، بيروت ١٩٨٥، ف ١٢، ص ٣٤ وبعدها.**

2 – **نقض سوري قرار رقم ٣٥٥، تاريخ ١٩٦٢/٦/٢٠، مجلة القانون، لعام ١٩٦٢، ص ٦١٣.**

3 – **نقض سوري قرار رقم ١٥١١، تاريخ ١٩٦٦/٩/٢٢، مجلة القانون، لعام ١٩٦٦، ص ٩٦٨.**

عالماً بإعساره، كما يعتبر من صدر له التصرف عالماً بالغش إذا علم بإعسار المدين"[1].

٣- إقامة دعوى الصورية Action en déclaration de simulation **(م١/٢٤٥ ق م)[2]:**

تقام دعوى الصورية عندما يتصرف المدين تصرفاً لا يتفق مع واقع الأمر، كما لو قام ببيع صوري لأحد أمواله. حيث يتمسك الدائن بعدم وجود البيع ويستفيد من ورقة الضد التي يخفيها المدين عادة مع المتصرف إليه، ومن ثم يعود المال المتصرف فيه إلى ذمة المدين ويخضع بالتالي لحق الضمان العام.

ويمكن للدائن أن يثبت التصرف الصوري بكافة الوسائل. فقد قضت محكمة النقض بأنه "يحق للدائن إثبات صورية العقد الذي أضر به بجميع وسائل الثبوت القانونية (مادة ٢٤٥ مدني)"[3].

لكن لا يجوز لأحد الطرفين في العقد الصوري إثبات الصورية بكافة الوسائل إلا إذا كان العقد مخالفاً للنظام العام أو الآداب العامة. وفي هذا قضت محكمة النقض بأنّ "إثبات عكس ما جاء في العقد العقاري لا يمكن أن يكون بالبينة الشخصية"[4]. وقضت المحكمة كذلك بأنه "يجوز إثبات الصورية حتى بين المتعاقدين بكافة طرق الإثبات ومنها البينة الشخصية والقرائن إذا ما طعن بأنّ العقد مخالف للنظام العام والآداب"[5].

---

1 - **نقض سوري قرار رقم ٢٦٦١، تاريخ ١٩٦٦/١١/٨، مجلة القانون، لعام ١٩٦٧، ص ٨٣.**

2 - **نصت المادة ١/٢٤٥ من القانون المدني على أنه "إذا أبرم عقد صوري فلدائني المتعاقدين وللخلف الخاص، متى كانوا حسني النية، أن يتمسكوا بالعقد الصوري، كما أنّ لهم أن يتمسكوا بالعقد المستتر ويثبتوا بجميع الوسائل صورية العقد الذي أضر بهم".**

3 - **نقض سوري قرار رقم ٣، تاريخ ١٩٦١/١/١، مجلة القانون، لعام ١٩٦١، ص ٧٥٦.**

4 - **نقض سوري قرار رقم ٢٠٩٩ أساس ١٧٠١، تاريخ ٢٠٠١/١١/١٩، مجلة المحامون، لعام ٢٠٠٤، العدد ٩-١٠، ص ٨٦٠.**

5 - **نقض سوري قرار رقم ٢١ أساس ٨٤، تاريخ ٢٠٠٥/٢/١٣، مجلة المحامون، لعام ٢٠٠٥، العدد ٩-١٠، ص ٩١٨.**

ويشترط لإقامة دعوى الصورية أن يكون الدائن حسن النية (م١/٢٤٥ ق م). هذه الدعوى أيضاً تؤدي إلى استفادة جميع الدائنين من نتائجها وليس فقط الدائن الذي أقامها.

ولا تسقط دعوى الصورية بالتقادم الثلاثي كما هي عليه الحال بالنسبة للدعوى البوليصية (م ٢٤٤ ق م)، وإنما تسقط بالتقادم الطويل. فقد قضت محكمة النقض بأنّ "تقادم دعوى إبطال التصرف يتم بثلاث سنوات من علم الدائن بسبب عدم نفاذ التصرف، وتؤسس على أنّ المال خرج من يد المتصرف غشاً للدائن. أما دعوى الصورية فتؤسس على أنّ المال لم يخرج في حقيقته من يد المتصرف، وتتقادم بالتقادم الطويل لا الثلاثي. والتسجيل المبني على غش لا حماية له إذا علم مكتسب الحق بوجود عيب أو سبب يدعو لإلغائه"[1].

٤- مباشرة الإجراءات التحفظية Mesures conservatoires **الرامية إلى صيانة أموال المدين، وبالتالي صيانة الحق في الضمان العام:**

يمكن للدائن أن يقوم ببعض الأعمال التحفظية لضمان استيفاء دينه ومنها:

أ- المعارضة في القسمة العينية Partage en nature للمال الشائع أو ببيعه بالمزاد العلني بدون تدخله عندما يكون مدينه شريكاً في هذا المال (م ٧٩٦ ق م)[2].

ب- استيفاء حقه في تركة Succession مدينه قبل غيره من أصحاب الحقوق، فالقاعدة أنه لا تركة قبل سداد الديون (م ٨٥٩ ق م)[3]. ويمكنه أن يطلب من

---

1 - **نقض سوري قرار رقم ٤٣٧ أساس ٦٧٦، تاريخ ١٩٧١/٥/٢٠، مجلة المحامون، لعام ١٩٧١، ص ٢٤٥.**

2 - **نصت المادة ٧٩٦ من القانون المدني على أنه "١- لدائني كل شريك أن يعارضوا في القسمة عيناً أو في بيع المال بالمزاد العلني بغير تدخلهم. ويترتب على الشركاء أن يدعوا من عارض من الدائنين إلى جميع الإجراءات وإلا كانت القسمة غير نافذة في حقهم، ويجب إدخال الدائنين المسجلة حقوقهم في السجل العقاري قبل رفع دعوى القسمة. ٢- أما إذا تمت القسمة، فليس للدائنين الذين لم يتدخلوا فيها أن يطعنوا عليها إلا في حالة الغش".**

3 - **نصت المادة ٨٥٩ من القانون المدني على أن "يتولى المصفي بعد تسوية ديون التركة تنفيذ الوصايا وغيرها من التكاليف".**

القاضي تعيين Désignation مصفٍ لتركة مدينه Liquidateur de la succession (م ٨٣٧ ق م)[١].

ج- إيقاع الحجز الاحتياطي Saisie conservatoire على أموال مدينه المنقولة وغير المنقولة (م ٣١٢ ق أ م)[٢]. وله أيضاً أن يطلب الحجز الاحتياطي على أموال مدينه إذا ما اعتراه سفه Prodigalité أو مسّته غفلة Faiblesse d'esprit (م ٢٠٠ ق أ ش)[٣].

لكن لا بد من تسجيل إشارة الحجز الاحتياطي Transcription du procès-verbal de saisie في السجل العقاري Livre foncier على عقارات المدين، ثم تسجيل إشارة الدعوى المتعلقة بطلب الدين. فإذا صدر حكم ينسحب أثره إلى إشارة الدعوى وليس إلى إشارة الحجز الاحتياطي.

وفي هذا قضت محكمة النقض بأنّ "المفعول الرجعي للتسجيل في السجل العقاري ينسحب في حال صدور الحكم إلى تاريخ وضع إشارة الدعوى في السجل العقاري وليس إلى إشارة الحجز الاحتياطي. وعلى هذا اجتهاد الهيئة العامة لمحكمة النقض"[٤].

---

1 – **نصت المادة ٨٣٧ من القانون المدني على أنه "إذا لم يعين المورث وصياً لتركته وطلب أحد ذوي الشأن تعيين مصفٍ لها، عين قاضي الصلح إذا رأى موجباً لذلك من تجمع الورثة على اختياره. فإن لم تجمع الورثة على أحد تولى القاضي اختيار المصفي على أن يكون بقدر المستطاع من الورثة، وذلك بعد سماع أقوال هؤلاء".**

2 – **نصت المادة ٣١٢ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أنّ "للدائن أن يوقع حجزاً احتياطياً على أموال مدينه المنقولة وغير المنقولة في الحالات الآتية: ب- إذا خشي الدائن فرار مدينه وكان لذلك أسباب جدية. د- إذا كان بيد الدائن سند رسمي أو عادي مستحق الأداء وغير معلق على شرط. هـ – إذا كان المدين تاجراً وقامت أسباب جدية يتوقع معها تهريب أمواله أو إخفاؤها...".**

3 – **نصت المادة ٢٠٠ من قانون الأحوال الشخصية على أنه "١- المجنون والمعتوه محجوران لذاتهما ويقام على كل منهما قيم بوثيقة. ٢- السفيه والمغفّل يحجران قضاءً وتصرفاتهما قبل القضاء نافذة ويقام على كل منهما قيم بقرار الحجر نفسه أو بوثيقة على حده...".**

4 – **نقض سوري قرار رقم ٤٢ أساس ١٣٤، تاريخ ١٩٩٣/٢/١٠، مجلة المحامون، لعام ١٩٩٤، العدد ١-٢.**

د- إجراء المقاصة القانونية Compensation juridique لاستيفاء دينه مما يتوجب عليه لصالح مدينه (م ١/٣٦٠ ق م)[١]. وفي هذا فإنّ المقاصة القانونية تعتبر بمثابة أداة ضمان كما الحق في الحبس تماماً[٢].

٥- حماية الدائنين في حالة الإعسار Déconfiture **(م ٢٥٠ ق م - م ٢٦٤ ق م)[٣]:**

يمنع المدين من التصرف في أمواله المنقولة وغير المنقولة بمجرد تسجيل استدعاء دعوى الإعسار (م ٢٥٧ ق م)[٤].

ولا يلزم الدائنون في هذه الحالة بإثبات حالة الغش في تصرف مدينهم، على عكس ما هي عليه الحال في الدعوى البوليصية، لأنّ مجرد تسجيل دعوى الإعسار يكفي لمنع المدين من التصرف بأمواله.

٦- إقامة الدعوى المباشرة Action directe:

للدائن المطالبة بحق لمدينه على الغير، فيسدد هذا الغير الحق للدائن مباشرة دون المرور بذمة المدين.

هذه الدعوى التي يرفعها الدائن باسمه مباشرة على مدين مدينه تعود بالفائدة عليه وحده ولا يستفيد منها غيره من الدائنين. وبذلك يتمتع صاحب الدعوى المباشرة

---

1 - **نصت المادة ١/٣٦٠ من القانون المدني على أنّ "للمدين حق المقاصة بين ما هو مستحق عليه لدائنه وما هو مستحق له قِبل هذا الدائن ولو اختلف سبب الدينين، إذا كان موضوع كل منهما نقوداً أو مثليات متحدة في النوع والجودة وكان كل منهما خالياً من النزاع مستحق الأداء، صالحاً للمطالبة به قضاءً".**

2 - **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، شرح القانون المدني، الحقوق العينية التبعية، دمشق ١٩٩٦، ف ١١، ص ١٧.**

3 - **نصت المادة ٢٦٤ من القانون المدني على أنّ "انتهاء حالة الإعسار بحكم أو بقوة القانون لا يمنع الدائنين من الطعن في تصرفات المدين ولا من التمسك باستعمال حقوقه وفقاً للمواد من ٢٣٦ إلى ٢٤٤".**

4 - **نصت المادة ٢٥٧ من القانون المدني على أنه "متى سجل استدعاء دعوى الإعسار فلا يسري في حق الدائنين أي تصرف للمدين يكون من شأنه أن ينقص من حقوقه أو يزيد في التزاماته، كما لا يسري في حقهم أي وفاء يقوم به المدين".**

بنوع من الامتياز على أموال مدينه إلى درجة اعتقد البعض أنها تمثل نوعاً من الضمان أو التأمين[١].

لكن حالات الدعوى المباشرة محددة وقليلة في القانون السوري، ومن أهمها:

أ- الدعوى التي يقيمها المؤجر Bailleur على المستأجر الثانوي Sous - preneur ou sous - locataire (م ٥٦٣ ق م)[٢].

ب- الدعوى التي يقيمها المقاول الثانوي Sous - entrepreneur على صاحب العمل (م ١/٦٢٨ ق م)[٣].

ج- الدعوى التي يقيمها الموكل ونائب الوكيل على بعضهما البعض (م ٣/٦٧٤ ق م)[٤].

د- الدعوى التي يقيمها صاحب المواد التي استخدمها الغير للبناء على أرض لا يملكها على صاحب هذه الأرض (م ٨٩١ ق م)[١].

---

1 - راجع CROCQ (P), Propriété et garantie, LGDI, 1995, n° 277.

2 - **نصت المادة ٥٦٣ من القانون المدني على أنه "١- يكون المستأجر الثانوي ملزماً بأن يؤدي للمؤجر مباشرة ما يكون ثابتاً في ذمته للمستأجر الأصلي وقت أن ينذره المؤجر. ٢- ولا يجوز للمستأجر الثانوي أن يتمسك قبل المؤجر بما يكون قد عجله من الأجرة للمستأجر الأصلي، ما لم يكن ذلك قد تم قبل الإنذار وفقاً للعرف أو لاتفاق ثابت تم وقت عقد الإيجار الثانوي". تقابلها المادة ١٧٥٣ من القانون المدني الفرنسي.**

3 - **نصت المادة ١/٦٢٨ من القانون المدني على أن "يكون للمقاولين الثانويين وللعمال الذين يشتغلون لحساب المقاول في تنفيذ العمل، حق مطالبة رب العمل مباشرة بما لا يجاوز القدر الذي يكون مديناً به للمقاول الأصلي من وقت رفع الدعوى. ويكون لعمال المقاولين الثانويين مثل هذا الحق قبل كل من المقاول الأصلي ورب العمل". تقابلها المادة ١٧٩٨ من القانون المدني الفرنسي.**

4 - **نصت المادة ٣/٦٧٤ من القانون المدني على أنه "١- إذا أناب الوكيل عنه غيره في تنفيذ الوكالة، دون أن يكون مرخصاً له في ذلك، كان مسؤولاً عن عمل النائب كما لو كان هذا العمل قد صدر منه هو. ويكون الوكيل ونائبه في هذه الحالة متضامنين في المسؤولية. ٢- أما إذا رخص للوكيل في إنابة نائب عنه دون أن يعين شخص النائب، فإنّ الوكيل لا يكون مسؤولاً إلا عن خطئه في اختيار نائبه أو عن خطئه فيما أصدر له من تعليمات. ٣- ويجوز في الحالتين السابقتين للموكل ولنائب الوكيل أن يرجع كل منهما مباشرة على الآخر". تقابلها المادة ١٩٩٤ من القانون المدني الفرنسي.**

٧- **الحق في الحبس** Droit de rétention **(م ٢٤٧ ق م – م ٢٤٩ ق م)**[٢]:

يمنح الحق في الحبس لكل دائن حائز على الشيء إلى حين استيفاء دينه الذي يتعلق غالباً بهذا الشيء. لكن الحق في الحبس لا يمنح الدائن الحابس أفضلية على غيره من الدائنين ولا يمنحه أي امتياز على المال الذي يحبسه.

هذه الترسانة القانونية Arsenal juridique التي وضعها المشرع بيد الدائن العادي لا تكفي في الواقع لحمايته واسترداد ديونه، لأنه بالأساس لا يمكن له مراقبة أعمال وتصرفات مدينه التي يقوم بها والتي قد تؤدي إلى الإضرار بحقوقه. فالدائن لا يمكنه معرفة وضع مدينه ولا يمكنه فعل أي شيء طالما كان مدينه مليئاً مالياً In bonis. وهذه الوسائل القانونية التي تم ذكرها لا يمكن استعمالها إلا إذا لم ينفذ المدين التزاماته بشكل طوعي[٣].

بناءً على ذلك، وإذا كانت هذه الوسائل على اختلافها وتعددها لا تضمن حصول الدائن على حقه كاملاً، فلا بد من البحث عن حلول أخرى. لا بد من استئثار الدائن بحقوق مميزة جدية وقوية سواء في مواجهة مدينه أو في مواجهة الغير. ويتم هذا بإعطاء الدائن تأميناً أو ضماناً خاصاً به يميزه من بقية الدائنين ويمكنه من الإنفراد في مال معين من أموال مدينه ينفذ عليه في حال عدم وفاء هذا الأخير لالتزامه Inexécution de l'obligation.

---

1 – نصت المادة ٨٩١ من القانون المدني على أنه "إذا كانت الأغراس أو الأبنية قد غرسها أو شيدها الغير بمواد ليست له فلا يحق لصاحب هذه المواد المطالبة بها بل له الحق بتعويض يترتب على ذلك الغير كما يترتب على مالك الأرض أيضاً ولكن بمقدار القيمة التي تكون باقية في ذمة هذا الأخير".

2 – نصت المادة ٢٤٧ من القانون المدني على أنه "١- لكل من التزم بأداء شيء أن يمتنع عن الوفاء به، ما دام الدائن لم يعرض الوفاء بالتزام مترتب عليه بسبب التزام المدين ومرتبط به، أو ما دام الدائن لم يقم بتقديم تأمين كافٍ للوفاء بالتزامه هذا. ٢- ويكون ذلك بوجه خاص لحائز الشيء أو محرزه، إذا هو أنفق عليه مصروفات ضرورية أو نافعة، فإنّ له أن يمتنع عن رد هذا الشيء حتى يستوفي ما هو مستحق له، إلا أن يكون الالتزام بالرد ناشئاً عن عمل غير مشروع".

3 – راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ١١. وراجع MARTY (G) et RAYNAUD (P), Droit civil, Les sûretés, La publicité foncière, Sirey, 2e éd., 1987, nos 688 et 708.

الضمان أو التأمين Garantie - Sûreté هو الوسيلة القانونية التي تسمح بضمان الدائن أو الدائنين ضد مخاطر إعسار مدينهم. والتأمين بطبيعته يعد ميزة Prérogative تضاف إلى الميزات العديدة العادية التي يتمتع بها الدائنون، من خلال حقهم في الضمان العام على أموال مدينهم وحقوقهم الأخرى بالدعاوى التي يمكنهم إقامتها لتحصيل حقوقهم. ومن شأن التأمين أن يحوّل الدائن العادي من صاحب حق شخصي إلى دائن ممتاز صاحب حق عيني، ويمنحه مزيتي التتبع والتقدم.

قد يختلط الأمر بين المسميات من ضمان وتأمين، وقد يعتبر البعض أنّ للاصطلاحين نفس المعنى. لكن في الواقع فإنّ اصطلاح الضمان أكثر عمومية وشمولاً من اصطلاح التأمين. فالتأمين نوع من أنواع الضمانات ولكن ليست كل الضمانات تأمينات. ويصح القول بأنّ التأمين يعبر عن آلية معينة لتنفيذ الالتزام من قبل المدين.

يمكن تقسيم التأمينات إلى تأمينات شخصية وأخرى عينية:

أ- التأمينات الشخصية Garanties personnelles:

هي التي تولي الدائن حقاً شخصياً، وتؤدي إلى ضم ذمة مالية إلى ذمة مالية أخرى عند المطالبة بالدين. فالدائن في هذه الحالة يباشر حقه في الضمان العام بالنسبة إلى الذمتين معاً أو بالتتابع. فإذا ما أعسرت الذمة الأولى، كان له في يسار الذمة الثانية ما يضمن له الوفاء بدينه.

ومن التأمينات الشخصية:

١- الكفالة Cautionnement: حيث يلتزم الكفيل بمقتضى العقد بتنفيذ التزام المدين الأصلي إذا لم يفِ به هذا الأخير (م ٧٣٨ ق م - م ٧٦٧ ق م)[1].

---

1 - **نصت المادة ٧٣٨ من القانون المدني على أنّ "الكفالة عقد بمقتضاه يكفل شخص تنفيذ التزام بأن يتعهد للدائن بأن يفي بهذا الالتزام إذا لم يفِ به المدين نفسه". كذلك نصت المادة ٧٦٧ من القانون المدني على أنه "إذا تعدد المدينون في دين واحد وكانوا متضامنين، فللكفيل الذي ضمنهم جميعاً أن يرجع على أي منهم بجميع ما وفاه من الدين".**

٢- عدم قابلية الالتزام للانقسام Indivisibilité de l'obligation: عندما يتعدد المدينون في الالتزام يلتزم كل منهم بوفاء الدين كاملاً (م ٣٠١ ق م)[١].

٣- الإنابة القاصرة في الوفاء Délégation de paiement: حيث يكون كل من المنيب (المدين) والمناب مسؤولين عن إيفاء الدين في مواجهة الدائن (م ٣٥٧ ق م)[٢].

٤- الاشتراط لمصلحة الغير Stipulation pour autrui: حيث يجوز أن يعين المدين المشترط دائنه للاستفادة من الاشتراط، فيتلقى الدائن من المتعهد حقاً مباشراً لا يمر بذمة مدينه، وبالتالي لا يشاركه فيه بقية الدائنين (م ١٥٥ ق م – م ١٥٧ ق م)[٣].

ب- التأمينات العينية Garanties réelles:

هي التي ترد على مال معين يملكه المدين أو الغير، فتثقله بحق عيني تبعي لمصلحة الدائن، فيكون له، إضافةً إلى حقه في الضمان العام على أموال مدينه، سلطة مباشرة تنصب على ذلك المال المعين، تمكنه من تتبعه في أية يد يكون واستيفاء دينه من ثمنه بالأولوية والتقدم على بقية الدائنين.

---

1 – **نصت المادة ٣٠١ من القانون المدني على أنه "١- إذا تعدد المدينون في التزام غير قابل للانقسام كان كل منهم ملزماً بوفاء الدين كاملاً. ٢- وللمدين الذي وفى بالدين حق الرجوع على الباقين، كل بقدر حصته، إلا إذا تبين من الظروف غير ذلك".**

2 – **نصت المادة ٣٥٧ من القانون المدني على أنه "١- تتم الإنابة إذا حصل المدين على رضاء الدائن بشخص أجنبي يلتزم بوفاء الدين مكان المدين. ٢- ولا تقتضي الإنابة أن تكون هناك مديونية سابقة ما بين المدين والأجنبي".**

3 – **نصت المادة ١٥٥ من القانون المدني على أنه "١- يجوز للشخص أن يتعاقد باسمه على التزامات يشترطها لمصلحة الغير، إذا كان في تنفيذ هذه الالتزامات مصلحة شخصية مادية كانت أو أدبية. ٢- ويترتب على هذا الاشتراط أن يكسب الغير حقاً مباشراً قِبل المتعهد بتنفيذ الاشتراط يستطيع أن يطالبه بوفائه، ما لم يتفق على خلاف ذلك. ويكون لهذا المتعهد أن يتمسك قِبل المنتفع بالدفوع التي تنشأ عن العقد. ٣- ويجوز كذلك للمشترط أن يطالب بتنفيذ ما اشترط لمصلحة المنتفع، إلا إذا تبين من العقد أنّ المنتفع وحده هو الذي يجوز له ذلك". كذلك نصت المادة ١٥٧ من القانون المدني على أنه "يجوز في الاشتراط لمصلحة الغير أن يكون المنتفع شخصاً مستقبلاً أو جهة مستقبلة، كما يجوز أن يكون شخصاً أو جهة لم يعينا وقت العقد، متى كان تعيينهما مستطاعاً وقت أن ينتج العقد أثره طبقاً للمشارطة".**

التأمينات العينية التي قررها التشريع السوري وردت على سبيل الحصر في القانون المدني وهي:

١- الرهن الحيازي.

٢- الرهن التأميني أو التأمين العقاري.

٣- التأمين الجبري أو القانوني.

٤- حقوق الامتياز.

لكن حصر التأمينات العينية هنا ليس سوى حصراً موضوعياً وليس حصراً تبويبياً، ولذلك يمكن إضافة بعض التأمينات على تلك التي جاءت في القانون المدني[١].

ولا يعرف القانون المدني السوري التأمين القضائي [٢] Hypothèque judiciaire كما يعرفه كل من القانون الفرنسي والقانون اللبناني سابقاً[٣].

لكن لا تقتصر التأمينات العينية على ما ورد في الكتاب الرابع من القانون المدني. حيث إنّ بعض التأمينات جاءت في نصوص خاصة خارج الكتاب الرابع، ومنها:

---

1 - راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ١١، ص ١٦.

2 - لكن في سورية يجوز للقاضي أن يرتب التأمين على عقار المدين، ولا يعد هذا التأمين مع ذلك تأميناً قضائياً بالمفهوم الفرنسي له. ومع ذلك فقد استعمل القضاء السوري عبارة التأمين القضائي مرات عديدة دون أن يكون هذا النوع من التأمينات معمولاً به في سورية. فقد قضت محكمة النقض السورية بأنه "١- التأمين على عقار من الحقوق العينية والدعوى المقامة بالمطالبة به تعتبر دعوى عينية عقارية تستتبع إقامتها وضع الإشارة على صحيفة العقار. ٢- إنّ من يشتري عقاراً قبل انتهاء المنازعة فيه يعتبر قابلاً بما ينجم عن وضع الإشارة وتنتقل إليه العين مثقلة بالحق الذي يثبت نتيجة النزاع. ٣- إنّ المطالبة بوضع إشارة تأمين على عقار المدين الذي يقوم ببيع عقاراته ولا يبادر إلى إيفاء الدين رغم حصول البيع وحلول الأجل يعتبر تأميناً قضائياً وليس تأميناً جبرياً كالمنصوص عنه في المادة ١٠٨١ مدني"، نقض سوري قرار رقم ٢٥٢، تاريخ ٤/٢٨/ ١٩٦٣، مجلة القانون، لعام ١٩٦٣، ص ٤١٤.

3 - كان قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني (المرسوم.الشريعي رقم ٧٢ ل. تاريخ ١٩٣٣/١/١) يأخذ بالتأمين القضائي (م ٤٥٣ وما يليها). لكن قانون الأصول الجديد المعمول به حالياً ألغى كلياً التأمين القضائي في لبنان (المرسوم التشريعي رقم ٩٠ تاريخ ١٩٨٣/٨/١٦). راجع كرباج (فارس)، مرجع سابق، ف ٤٤، ص ٨٨ وبعدها. ف ٧١، ص ١٣٩ وبعدها.

١- التأمين العيني الجبري الذي ينشأ لدائني التركة على أموالها بمجرد وفاة المورث حيث لا تركة إلا بعد سداد الديون[١].

٢- التأمين العيني الذي يرتبه القاضي على عقار أو منقول من أموال التركة، لمصلحة الدائن المؤجل على التركة، حين توزع هذه الديون وأموال التركة من قبل القاضي على الورثة (م ٨٥٥ ق م – م ٨٥٦ ق م)[٢].

ج- الموازنة بين التأمينات العينية والتأمينات الشخصية Comparaison Garanties réelles – Garanties personnelles:

التأمين العيني هو حق عيني تبعي يمنح الدائن سلطة مباشرة على الشيء الضامن للدين، يستطيع بموجبها أن يتتبع هذا الشيء في يد الغير، وأن يتقدم على غيره في الحصول على دينه من ثمنه. بينما التأمين الشخصي، يكون غالباً بتعدد المدينين، وهو بذلك أضعف ضماناً من التأمين العيني حيث لا يخول الدائن إلا حق الضمان العام على ذمة الملتزمين به، وهو لا يجيز للدائن أن يتقدم على غيره من الدائنين، ويدعه معرضاً لإعسار الملتزمين.

وبناءً على ذلك فإنّ التأمين العيني هو التأمين الأفضل والأنسب، لأنه يضع الدائن بمنأى عن التأثر بحالة مدينه المالية، ويضمن له بالتالي الحصول على كامل حقه من ثمن الشيء المخصص للوفاء به.

---

1 – راجع سوار (محمد وحيد الدين)، شرح القانون المدني، الحقوق العينية الأصلية، الأشياء والأموال، حق الملكية والحقوق المتفرعة عن حق الملكية، أسباب كسب الحقوق العينية، دمشق ١٩٨٢، ف ٥٥٨، ص ٧١٥ وبعدها.

2 – نصت المادة ٨٥٥ من القانون المدني على أنّ "للقاضي بناءً على طلب جميع الورثة أن يحكم بحلول الدين المؤجل وبتعيين المبلغ الذي يستحقه الدائن مراعياً في ذلك حكم المادة ٥١٢". كذلك نصت المادة ٨٥٦ من القانون المدني على أنه "١- إذا لم يجمع الورثة على حلول الدين المؤجل، تولى القاضي توزيع الديون المؤجلة وتوزيع أموال التركة. ٢- ويرتب القاضي لكل دائن من دائني التركة تأميناً كافياً على عقار أو منقول، على أن يحتفظ لمن كان له تأمين خاص بنفس هذا التأمين. فإن استحال تحقيق ذلك، ولو بإضافة ضمان تكميلي يقدمه الورثة من مالهم الخاص أو بالاتفاق على أية تسوية أخرى، رتب القاضي التأمين على أموال التركة جميعها".

د- التأمينات العينية والحقوق العينية Garanties réelles et droits réels:

تعد التأمينات العينية من فئة الحقوق العينية، وهذا ما سار عليه الفقه التقليدي والتشريع السوري. وإن كان بعض الفقهاء لم يعترف بالصفة العينية لبعض التأمينات العينية كبعض الامتيازات وإنما يعتبرونها مجرد صفات تلتصق ببعض الديون[١].

هـ- التطور التاريخي للتأمين العيني[٢] Progression historique de la garantie réelle:

بدأ التأمين العيني بصورة تصرف ائتماني Fiducie، فكان الدائن يطالب مدينه بأن ينقل إليه ملكية مال معين من أمواله على أن يرده ثانية إليه متى أوفى بدينه، ولكن الرد في هذه الحالة لم يكن بقوة القانون De plein droit وإنما كان متروكاً لإرادة الدائن.

بعد ذلك نشأت فكرة البيع الوفائي Vente à réméré في روما كما في اليونان، حيث تنقل ملكية مال معين من أموال المدين إلى الدائن بصورة البيع، على أن يكون هذا البيع معلقاً على شرط فاسخ Condition résolutoire وهو الوفاء بالدين وبعدها تعود ملكية المال بقوة القانون إلى المدين.

ثم نشأت لاحقاً فكرة الرهن الحيازي Nantissement - Pignus حيث يكتفي المدين بنقل حيازة Possession مال معين من أمواله إلى دائنه دون ملكيته. ويعود هذا المال إلى صاحبه بمجرد وفاء الدين. وهذا فقط ما عرفه الفقه الإسلامي، بالإضافة إلى بعض الحقوق الممتازة كامتياز دين نفقات تجهيز الميت ودفنه وامتياز النفقة وغير ذلك[٣].

---

1 - راجع شحاته (شفيق)، النظرية العامة للتأمين العيني، الجزء الأول، الطبعة الثانية، ١٩٥٣، ف ١١، ص ١١ وبعد.

2 - في روما التأمينات الشخصية سبقت التأمينات العينية. راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ١٤ وبعدها. وراجع Mazeaud (H. et L) et Mazeaud (J), par Juglart, Leçons de Droit civil, T. 3e, 4e éd., Vol. 1, 1988, Sûretés - Publicité foncière, p.228.

3 - في العصور الوسطى استعمل الرهن الحيازي العقاري تحت اسم Mort-gage. حيث كان يجمع بين رهن العقار والانتفاع الائتماني به. راجع MARTIN (D), L'antichrèse, JCP, éd. N., n° 2, 1987, I, p.299.

وأخيراً ظهر التأمين العيني في صورة الرهن التأميني أو التأمين العقاري Hypothèque في القرن الأول قبل الميلاد، وكان متعلقاً بكل التزام ولم يكن اتفاقياً ولا قضائياً وإنما كان تأميناً قانونياً بشكل دائم. وهو الذي يسمح للمدين بالاحتفاظ بحيازة ماله المرهون، على أن يكون للدائن حق طلب بيعه، أينما وجد، وأخذ دينه من ثمنه متقدماً على بقية الدائنين.

وفي التأمين العقاري توفيق بين مصلحة كل من الدائن والمدين[١]. فالتأمين الجيد يجب أن يكون، من جانب الدائن ذا فعالية تامة وسهل التحقيق، ويجب أن لا تكون تكاليفه عالية وبالتالي أن يكون بسيط الإنشاء، ومن جانب المدين يجب أن يكون التأمين مناسباً لقيمة الدين المضمون[٢].

لقد ظلت التأمينات التقليدية Garanties traditionnelles من رهن حيازي وتأمينات رضائية وجبرية وحقوق امتياز فعالة ولفترة طويلة، وتمنح أصحابها الدائنين الممتازين فرصة جيدة لاستيفاء حقوقهم بشكل ممتاز مقارنة مع الدائنين العاديين. لكن هذه التأمينات لم تعد كافية في عصرنا الحالي حيث التطور المستمر في مجالات الاقتصاد والمال والائتمان.

وهذا ما أدى إلى ظهور واعتماد وسائل جديدة أو تأمينات حديثة Nouvelles garanties أوصل إليها المبدأ المعروف بمبدأ حرية التعاقد Principe de la liberté des conventions. وتقوم التأمينات الحديثة على اعتماد حق الملكية ذاته كأداة ضمان أو تأمين، وقد ظهر في الدول المتقدمة إلى الآن نوعان من هذه التأمينات هي الإيجار

---

1 – **التأمين العقاري هو تعريب للأصل الفرنسي. وكان يقصد به في صورته الرومانية الأولى نوع من الرهن يحتفظ به المدين بحيازة المال المرهون ويرد على العقارات والمنقولات على حد سواء. ثم اقتصر على العقارات عندما انتقل إلى التشريع الفرنسي. راجع عبد اللطيف حمدان (حسين)، مرجع سابق، ف ٢٣١، ص ٣٠٩. وراجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ٦، ص ١٥ وبعدها.**

2 – **راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ٣٦. وراجع MALAURIE (Ph) et AYNES (L), Droit civil, Les sûretés la publicité foncière, CUJAS, 1994/1995, pp.15-16; 82° Congrès des notaires de France, Nice, 4-7 mai 1986, p.34. وراجع ANCEL (P), Nouvelles sûretés pour créanciers échaudés, JCP, 1989, éd. E., n° 5, suppl.**

الائتماني Crédit-bail والبيع مع شرط حفظ حق الملكية Vente avec clause de réserve de propriété[1].

في الواقع لم تكن التأمينات الحديثة سهلة الدخول إلى النظام القانوني الفرنسي أو العالمي بشكل عام، وإنما أخذت وقتاً طويلاً كي يقبل بها الفقهاء وتقبل بها المحاكم. وقد بدت الآن بعد هذه التجربة القصيرة نسبياً جيدة وواعدة بالنسبة للدائنين، وخاصة في عالم يزداد تطوراً وحاجةً إلى أنظمة وقوانين حديثة[2].

و- أقسام التأمينات العينية في القانون المدني السوري Classification des garanties réelles en droit syrien:

تقسم التأمينات العينية إلى عدة أقسام بحسب مصدرها ومحلها وانتقال الحيازة فيها:

١- من حيث مصدرها Source:

- تأمينات اتفاقية (الرهن الحيازي – الرهن التأميني أو التأمين العقاري).
- تأمينات قانونية (الرهن التأميني الجبري أو القانوني – حقوق الامتياز).

٢- من حيث محلها Assiette:

- تأمينات لا ترد إلا على العقارات (الرهن التأميني أو التأمين العقاري – الرهن التأميني الجبري أو القانوني).
- تأمينات يمكن أن ترد على المنقولات وعلى العقارات (الرهن الحيازي – حقوق الامتياز).

٣- من حيث حيازة المال Possession محل التأمين:

- تأمينات تستوجب نقل حيازة المال المرهون إلى الدائن أو إلى العدل (الرهن الحيازي).

---

1 – **راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ٢٥ وبعدها، وص ٢٧٩ وبعدها.**

2 – **راجع بحثنا تطور التأمينات العقارية، نشر في مجلة بحوث جامعة حلب، رقم ٤٨، لعام ٢٠٠٧.**

– تأمينات لا تستلزم نقل حيازة المال المرهون (الرهن التأميني أو التأمين العقاري – الرهن التأميني الجبري أو القانوني – حقوق الامتياز).

سوف نتبع في كتابنا هذا خطة المشرع السوري في الكتاب الرابع من القانون المدني، حيث بدأ بأحكام الرهن الحيازي في الباب الأول والثاني، ثم التأمين العقاري في الباب الثالث، وأخيراً حقوق الامتياز في الباب الرابع.

فنقسم بحثنا إلى ثلاثة أقسام نبحث فيها:

القسم الأول: الرهن الحيازي Nantissement

القسم الثاني: حقوق التأمين Hypothèques

القسم الثالث: حقوق الامتياز Privilèges

جامعة حلب ١٩٥٨ UNIVERSITY OF ALEPPO

القسم الأول

الرهن الحيازي

Nantissement

للرهن الحيازي نوعان من الأحكام: الأولى هي الأحكام العامة التي تسري على جميع أنواع الرهن الحيازي، سواء وقع الرهن على عقار أم على منقول مادي أم على دين (الباب الأول). والثانية هي الأحكام الخاصة التي تسري على كل نوع من أنواع الرهن الحيازي دون الآخر، وذلك بحسب اختلاف طبيعة المال المرهون (الباب الثاني).

جامعة حلب ١٩٥٨ UNIVERSITY OF ALEPPO

جامعة
حلب
١٩٥٨
UNIVERSITY
OF
ALEPPO

الباب الأول

الأحكام العامة في الرهن الحيازي

§ الأهداف التعليمة

بعد دراسة هذا الباب يجب على الطالب أن يكون قادراً على:

١- تعريف الرهن الحيازي الواقع على عقار أو على منقول

٢- معرفة خصائص كل من عقد وحق الرهن الحيازي

٣- معرفة كيفية إنشاء الرهن الحيازي

٤- تحديد الالتزام المضمون والمال المرهون بالرهن الحيازي

٥- بيان المصدر المباشر للرهن الحيازي سواء بالنسبة للمتعاقدين أو في مواجهة الغير

٦- بيان آثار كل من عقد وحق الرهن الحيازي من خلال معرفة التزامات وسلطات كل من الدائن المرتهن والمدين الراهن

٧- بيان كل من مزيتي التتبع والتقدم في الرهن الحيازي

٨- تحديد كيفية انقضاء الرهن الحيازي سواء بصفة تبعية أو بصفة أصلية وكيفية ترقين قيده

§ محتويات الباب الأول

الفصل الأول: إنشاء الرهن الحيازي

المبحث الأول: سند الرهن الحيازي

المبحث الثاني: المصدر المباشر للرهن الحيازي

الفصل الثاني: آثار الرهن الحيازي

UNIVERSITY OF ALEPPO

المبحث الأول: آثار عقد الرهن الحيازي

المبحث الثاني: آثار حق الرهن الحيازي

الفصل الثالث: انقضاء الرهن الحيازي وترقينه

المبحث الأول: انقضاء الرهن الحيازي بصفة تبعية

المبحث الثاني: انقضاء الرهن الحيازي بصفة أصلية

§ ملخص الباب الأول

§ أسئلة على الباب الأول

الباب الأول

الأحكام العامة في الرهن الحيازي

Nantissement – Dispositions générales

سوف يقتصر بحثنا في هذا الباب على بيان أحكام الرهن الحيازي المدني[1] Nantissement civil، وهي ذاتها الأحكام التي تسري على الرهن الحيازي التجاري Nantissement commercial، وحالات الرهن الحيازي الخاصة الأخرى، وبما لا تتعارض فيه صراحةً أو ضمناً مع القوانين التجارية والقوانين المتعلقة بهذه الحالات الخاصة (م ١٠٢٩/٤ ق م)[2].

لم يعرف المشرع السوري الرهن الحيازي بوجه عام، وإنما عرف كل من رهن المنقول Gage والرهن الحيازي العقاري Antichrèse.

أولاً– تعريف رهن المنقول الحيازي Définition du gage

عرفت المادة ١٠٢٨ من القانون المدني رهن المنقول الحيازي كما يلي "رهن المنقول، عقد يخصص بمقتضاه شيء منقول، مادي أو غير مادي، بتأمين التزام ما"[3].

---

1 – **خصصت المواد من ١٠٢٨ إلى ١٠٥٤ من القانون المدني لبحث رهن المنقول الحيازي، والمواد من ١٠٥٥ إلى ١٠٧٠ من القانون المدني لبحث الرهن الحيازي العقاري.**

2 – **أصل هذه المادة هو المادة ٢ من المرسوم التشريعي رقم ٤٦ لعام ١٩٣٢، وتقابلها المادة ١١٢٢ من القانون المدني المصري، والمادة ١٤٠٨ من القانون المدني الأردني. وقد نصت المادة ٤/١٠٢٩ من القانون المدني على أن "وتطبق أيضاً على إنشاء رهن المنقول القواعد الخاصة المنصوص عليها في قانون التجارة بشأن حيازة الأسناد المنشأة لحاملها".**

3 – **أخذ المشرع السوري أحكام الرهن الحيازي في المنقول من المرسوم التشريعي اللبناني رقم ٤٦/ل، تاريخ ١٩٣٢/١٠/٢٠ الملحق بقانون الموجبات والعقود اللبناني. ويعرف الدكتور الكزبري رهن المنقول الحيازي على أنه "عقد ضمان يضع شخص ما بمقتضاه منقولاً في حيازة الدائن أو في حيازة من اتفق عليه العاقدان تأميناً لالتزام عليه أو على غيره، ويخول الدائن حق حبس المنقول حتى وفاء الالتزام**

من خلال مناقشة التعريف الوارد في هذه المادة نلاحظ ما يلي:

١- من ناحية أولى، عرف المشرع السوري رهن المنقول على أنه عقد Contrat، مع أنه حق Droit. فالحق هو أثر للعقد، وهو الغاية من التعاقد، وليس العقد سوى الوسيلة التي تهدف إلى الوصول إلى هذه الغاية[1].

٢- من ناحية ثانية، قد يدل نص المادة ١٠٢٨ من القانون المدني على أنّ المال المرهون لا يضمن إلا الوفاء بالدين المضمون بالرهن الحيازي. لكن هذا المال، عندما تتجاوز قيمته قيمة الدين المضمون، فإنه يضمن كذلك الديون الأخرى المترتبة على صاحبه، لأنّ المال المرهون لا يخرج أصلاً من حق الضمان العام المقرر لجميع الدائنين. بالتالي هذا لا ينسجم مع فكرة تخصيص المال المرهون Affectation du bien grevé لضمان الدين كما ورد في المادة المذكورة، وإن كانت الأفضلية Antériorité تبقى للدائن المرتهن بشكل واضح.

٣- من ناحية ثالثة، لم يذكر التعريف الذي أوردته المادة المذكورة ما هي المزايا التي يمنحها الرهن الحيازي للدائن المرتهن، سواء لناحية تتبع المال المرهون أو لناحية رجحان هذا الدائن في استيفاء دينه بالتقدم على غيره من الدائنين، ولم يذكر التعريف أيضاً أنّ الرهن الحيازي غير قابل للتجزئة Indivisible.

ثانياً- تعريف الرهن الحيازي العقاري Définition de l'antichrèse

عرفت المادة ١٠٥٥ من القانون المدني الرهن الحيازي العقاري كما يلي "الرهن عقد يضع بموجبه المدين عقاراً في يد دائنه، أو في يد شخص آخر يتفق عليه الطرفان ويخول الدائن حق حبس العقار إلى أن يدفع له دينه تماماً. وإذا لم يدفع الدين، فله الحق بملاحقة نزع ملكية مدينه بالطرق القانونية".

بتمامه، وفي حالة عدم الوفاء، حق بيعه واستيفاء الدين من الثمن بالأفضلية على سائر الدائنين". راجع الكزبري (مأمون)، القانون المدني، الحقوق العينية (تقسيم الأشياء والأموال – الحقوق العينية الأصلية – الحقوق العينية التبعية)، دمشق ١٩٦٢، ف ٦١٣، ص ٦٧٩ وبعدها.

1 – عالج المشرع السوري موضوع رهن المنقول الحيازي في باب الحقوق العينية التبعية ولم يعالجه في باب العقود المسماة.

من خلال مناقشة التعريف الوارد في هذه المادة نلاحظ ما يلي:

١- من ناحية أولى، عرف المشرع رهن العقار الحيازي على أنه عقد، مع أنه حق[1]. مع أنّ المشرع السوري كان قد وضع الرهن الحيازي في باب الحقوق العينية التبعية في القانون المدني ولم يضعه في باب العقود المسماة.

٢- من ناحية ثانية، ورد في النص أنّ المدين هو من يضع العقار المرهون في يد الدائن المرتهن أو العدل، مع أنه قد يكون شخصاً آخر غير المدين هو من يرهن عقاره لصالح هذا الأخير، كالكفيل العيني.

٣- من ناحية ثالثة، لم يذكر المشرع خصائص ومزايا الرهن الحيازي العقاري، ولا عدم قابليته للتجزئة Indivisibilité.

وبناءً على ما تقدم في تعريف رهن المنقول الحيازي والرهن الحيازي العقاري، يمكن إعطاء تعريف موحد للرهن الحيازي، سواء أكان محله منقولاً أم عقاراً، فنقول إنّ الرهن الحيازي هو حق عيني تابع ينشأ للدائن بمقتضى عقد الرهن على مال معين مملوك للمدين أو لغيره، ضماناً للوفاء بالالتزام، وهو يخوله حق حبس المال المرهون لحين استيفاء دينه كاملاً، وأن يستوفي حقه من ثمن هذا المال بالتقدم في أية يد يكون، وهو حق غير قابل للتجزئة.

ثالثاً- التفريق بين عقد الرهن الحيازي وحق الرهن الحيازي Contrat et Droit du nantissement

للتفريق بين عقد الرهن الحيازي وحق الرهن الحيازي سوف نتعرف على خصائص كل منهما.

١- خصائص عقد الرهن الحيازي Dispositions du contrat de nantissement:

من خصائص عقد الرهن الحيازي أنه:

---

1 - **عالج المشرع السوري موضوع الرهن الحيازي العقاري في باب الحقوق العينية التبعية ولم يعالجه في باب العقود المسماة.**

أ- عقد ضمان Contrat de garantie يدخل في نطاق الضمانات العينية، فينشأ بموجبه للدائن المرتهن ضماناً عينياً على المال المرهون المعين بالذات.

ب- عقد عيني Contrat réel حيث لا يكفي لانعقاده مجرد توافق إيجاب وقبول طرفيه، فهو ليس عقداً رضائياً Contrat consensuel، وإنما لا بد لانعقاده من تسليم المال المرهون Livraison إلى الدائن المرتهن أو إلى طرف ثالث يعينه العاقدان يسمى العدل. فالتسليم ركن أساسي في عقد الرهن الحيازي ذاته، لا يقوم إلا به.

ج- عقد ملزم للجانبين Contrat bilatéral وليس بعقد ملزم لجانب واحد Contrat unilatéral[1]. فتقع الالتزامات على كل من الدائن المرتهن والمدين الراهن.

ولئن كانت التزامات الدائن المرتهن أهم وأكثر من تلك التي يلتزم بها المدين الراهن، حيث يلتزم الدائن المرتهن بصيانة المال المرهون والمحافظة عليه وغير ذلك، فإنّ المدين الراهن يلتزم أيضاً بتسليم المال المرهون على الحالة التي وجد عليها عند إنشاء الرهن، وإلا لما قام حق الرهن أساساً، إضافةً إلى بعض الالتزامات الأخرى، مما يعني أنّ عقد الرهن الحيازي هو عقد ملزم للجانبين Contrat bilatéral[2].

ويدلل البعض الذين يرون أنّ عقد الرهن الحيازي هو عقد ملزم لجانب واحد، هو الدائن المرتهن، أنّ العقد بحد ذاته لا يمنح حقوقاً للراهن ولا يرتب التزامات عليه.

---

1 – يرى العديد من الفقهاء أنّ عقد الرهن الحيازي هو عقد ملزم لجانب واحد هو الدائن المرتهن، أما الراهن فلا يلزم بشيء، وإنما كل ما عليه القيام به هو تسليم المال المرهون إلى الدائن المرتهن أو إلى العدل. راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٢٩، ص ٣٩.

2 – راجع سرميني (عبد الجواد) وترمانيني (عبد السلام)، القانون المدني، الحقوق العينية، الجزء الثاني، في الحقوق العينية التبعية، حلب ١٩٨٦، ف ٢٢، ص ٢٧. وراجع عبد الدائم (أحمد)، شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، مصادر الالتزام، حلب ٢٠٠٣، ص ٤٦ وبعدها. وراجع الدسوقي أبو الليل (إبراهيم)، الحقوق العينية التبعية، التأمينات العينية، الرهن الرسمي – الرهن الحيازي – حقوق الامتياز، الطبعة الأولى، جامعة الكويت ١٩٩٣، ف ٢١٦، ص٢٠٦ ، في الكويت عقد الرهن الحيازي ملزم للجانبين، حيث يلزم المدين الراهن بالتسليم والضمان.

لكن في واقع الأمر، قد تطرأ ظروف معينة أثناء قيام الرهن ينتج عنها بالنسبة للراهن حقوق والتزامات مختلفة. ومن هذه الحقوق والالتزامات ضرورة استئذان القاضي ببيع المنقول إذا تعيب أو نقصت قيمته، أو باسترداده وتقديم تأمين آخر بدلاً عنه (م ١٠٤٠ ق م). كذلك حق الراهن في أن يطلب ترخيصاً من القاضي ببيع المال المرهون إذا سنحت فرصة ملائمة للبيع Occasion avantageuse (م ١٠٤١ ق م). وللراهن طلب وضع المنقول تحت الحراسة إذا أساء الدائن المرتهن استعماله (م ١٠٣٨ ق م). ومن الالتزامات المترتبة على عاتق الراهن، كما يقول هؤلاء، التزامه بدفع النفقات التي يدفعها الدائن المرتهن في صيانة وحفظ المال المرهون (م ٢/١٠٣٥ ق م)[١].

وهناك من يرى، ونحن من هذا الرأي، بأنّ عقد الرهن الحيازي من العقود المتبادلة لأنه يرتب التزامات في ذمة الطرفين. وذلك خلافاً لنص المادة ١٦٨ من قانون الموجبات والعقود اللبناني التي تعتبر الرهن عقداً غير متبادل. ويجد هؤلاء أنّ عقد الرهن الحيازي هو عقد متبادل أي ملزم للجانبين، فالراهن لا ينتهي دوره بتسليم المال المرهون بل يلتزم بترك هذا المال في يد الدائن المرتهن. ويلتزم الراهن كذلك بضمان قيمة المال المرهون، فإذا نقصت القيمة بفعله سقط حقه في الأجل.

ويلتزم الراهن أيضاً بالامتناع عن التعرض للدائن المرتهن في استعمال حق الرهن، ولا يجوز له أن يطلب رد المال المرهون قبل وفاء الدين. إضافةً إلى هذا يلتزم الراهن بدفع النفقات التي أداها الدائن المرتهن في حفظ المنقول وصيانته[٢].

وفي قرار حديث لمحكمة النقض أكدت هذه المحكمة على أنّ عقد الرهن من العقود الملزمة للجانبين حيث قضت بأنّ "عقد الرهن من العقود الملزمة لأطرافها ولا يجوز إثباته بالبينة الشخصية إنما وفق القواعد العامة في إثبات العقود"[٣].

---

1 – **راجع الكزبري (مأمون)، مرجع سابق، ف ٦٤٤، ص ٧١٢ وبعدها.**

2 – **راجع عبد اللطيف حمدان (حسين)، مرجع سابق، ف ٩٦، ص ١٥٠ وبعدها، وف ١٩٣ وبعدها، ص ٢٥٩ وبعدها.**

3 – **نقض سوري قرار رقم ١٢٨٧ أساس ١١٤٠، تاريخ ٢٠٠٧/٥/٢٩، مجلة المحامون، لعام ٢٠٠٨، العدد ٩–١٠، ص ١٣٤٧.**

وفي التشريع المصري عقد الرهن الحيازي هو عقد ملزم للجانبين، لكن مع فارق كبير بالنسبة للتشريع السوري. حيث في التقنين المدني المصري الجديد لم يَعد عقد الرهن الحيازي عقداً عينياً، كما هي عليه الحال في التشريع السوري الحالي، لا يتم إلا بالتسليم، وإنما أصبح عقداً رضائياً يتم دون التسليم، فقد أصبح تسليم المال المرهون التزاماً وليس ركناً من أركان العقد. وقد كان العقد يعتبر ملزماً لجانب واحد هو الدائن المرتهن عندما كان عقداً عينياً.

والرهن الرسمي في التشريع المصري، وهو ما يماثل التأمين العقاري في التشريع السوري، ملزم لجانب واحد هو الراهن[1].

د- عقد بمقابل من عقود المعاوضة Contrat onéreux وليس من عقود التبرع Contrat de bien faisances ou à titre gratuit. المدين لا يرضى بترتيب الرهن الحيازي على ماله أو مال شخص آخر إلا في مقابل رضاء الدائن بإقراضه أو بإمهاله في دين موجود. لكن يمكن للشخص الآخر وهو عادة الكفيل العيني Caution réelle أن يقدم الرهن الحيازي على عقاره تبرعاً لصالح المدين الأصلي.

٢- **خصائص حق الرهن الحيازي** Qualités du droit de nantissement:

من خصائص حق الرهن الحيازي أنه:

أ- حق اتفاقي Droit consensuel بالنسبة إلى سنده لأنه يستند إلى إرادة طرفيه من خلال إبرام العقد.

ب- حق عيني Droit réel يولي صاحبه سلطة مباشرة على المال المرهون تتيح له الحق في حبسه، وتتبعه في أية يد يكون (م ١٠٣٤ ق م - م ١٠٥٥ ق م)، واستيفاء حقه من ثمنه بالتقدم على باقي الدائنين (م ١٠٣١ ق م).

---

1 - **راجع إبراهيم سعد (نبيل)، مرجع سابق، ص ١٦١. وراجع السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء العاشر والأخير، في التأمينات الشخصية والعينية، الطبعة الثالثة الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ١٩٩٨، ف ٤٩٨، ص٧٤١ وبعدها.**

ج- حق تابع Droit accessoire يدور مع الالتزام المضمون به وجوداً وعدماً (م ١/١٠٤٤ ق م)[١]. وفي هذا لا يختلف الرهن الحيازي في ارتباطه مع الالتزام وجوداً وعدماً عن التأمين العقاري الذي لا يستوجب لإقامته انتقال حيازة العقار المرهون من المدين أو من صاحبه إلى الدائن المرتهن.

د- حق غير قابل للتجزئة Indivisible ولو تجزأ الدين المضمون، أو تم استيفاء جزء منه. فإذا أوفى المدين الراهن[٢] جزءاً من دينه، لا يجوز له المطالبة بانقضاء الرهن الحيازي بما يتناسب مع قيمة ما أوفاه، فيبقى كامل المال المرهون ضامناً للوفاء بالجزء الباقي من الدين المضمون أصلاً.

وإذا توفي المدين الراهن وقسمت أمواله بين ورثته، ومنها دينه والمال المرهون، فلا يحق لأحد الورثة أن يوفي نصيبه من الدين وأن يطالب بالمقابل بزوال الرهن الحيازي عن حصته وحدها وتسليمه إياها، وهنا أيضاً يبقى المال المرهون بجميع أجزائه ضامناً للوفاء بكامل الدين المضمون وحتى آخر جزء منه.

كذلك إذا توفي الدائن المرتهن وعاد بالتالي لكل من ورثته نصيب من الدين المضمون، لا يحق للوارث الذي يستوفي نصيبه من الدين أن يقوم بتسليم المال المرهون إلى المدين الراهن، ولا تسليم جزء منه يعادل حصته التي حصل عليها، لأنّ الرهن الحيازي يستمر قائماً على كامل المال المرهون لحين الوفاء بكامل الدين المضمون أي بسائر الحصص Quote - parts العائدة منه لبقية الورثة[٣].

لكن لا بد من الإشارة إلى أنّ قاعدة عدم تجزئة الرهن الحيازي ليست من النظام العام ويجوز لأطراف عقد الرهن الحيازي الاتفاق على مخالفتها، سواء في

---

1 – **أصل هذه المادة هو المادة ١٧ من المرسوم التشريعي رقم ٤٦ لعام ١٩٣٢.**

2 – **غالباً يكون المدين هو الراهن نفسه، وعلى ذلك جرت العادة أن يقال المدين الراهن. لكن كما سبق وذكر فإنّ الرهن قد يتم من قِبل الكفيل العيني الذي يرهن ماله لصالح المدين الأصلي. ونحن نفضل استعمال اصطلاح المدين الراهن مراعاةً لما هو غالب.**

3 – **راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ١٦٤، ص ٣٠٨ وبعدها. وراجع السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء العاشر والأخير، مرجع سابق، ف ١٦٤، ص ٣٧٣ وبعدها.**

العقد ذاته أو في اتفاق لاحق. وفي حالات استثنائية قد يخرق القانون هذه القاعدة من خلال تجزئة الرهن الحيازي قانوناً، كما لو قسم العقار الشائع المرهون بين أشخاص غير متضامنين بالدين المضمون فعندها يوزع الرهن الحيازي على كل عقار خرج في حصة كل شريك.

رابعاً- خطورة نظام الرهن الحيازي Gravité du nantissement

من المؤكد أنّ الرهن الحيازي يمنح الدائن المرتهن ضماناً قوياً يمكنه من حبس المال المرهون سواء أكان عقاراً أم منقولاً حتى يستوفي دينه، وهو بذلك يتفوق على التأمين العقاري الذي تبقى الحيازة فيه للمدين الراهن صاحب العقار.

لكن نظام الرهن الحيازي يحتوي على بعض المساوئ من أهمها:

١- حرمان المدين الراهن من الانتفاع بنفسه بماله المرهون.

٢- في حال وقع الرهن الحيازي على منقول، لا يلزم المرتهن باستغلاله Exploitation، مما يؤدي إلى الإضرار بالمدين الراهن صاحب هذا المنقول.

٣- في حال وقع الرهن الحيازي على عقار، قد يساوي بقيمته أضعاف قيمة الدين المضمون، لا يتمكن المدين الراهن، صاحب هذا العقار، من الاستفادة الفعلية من قيمة عقاره. لكن هناك طرق كفيلة بتمكين المدين الراهن من الاستفادة من قيمة عقاره المرهون الفعلية عندما يرهن ذات العقار لصالح دائنين آخرين وإن بقي العقار المرهون في يد الدائن المرتهن الأول.

في واقع الأمر قد يكون في حيازة الدائن المرتهن للمنقول المرهون فائدة كبيرة له وللغير، وهي تعبر عن طريقة إعلان للغير بوجود الرهن الحيازي. أما في انتقال حيازة العقار من صاحبه المدين الراهن إلى يد الدائن المرتهن أو العدل فليس ثمة ما يبررها. فالحيازة هنا ليست السبيل الوحيد للإشهار Publication وإعلام الغير بالرهن الحيازي العقاري، كما هي عليه الحال بالنسبة للمنقول. بل هناك وسيلة فعالة لهذا الإشهار تتجلى في تسجيل Inscription الرهن الحيازي العقاري في السجل العقاري Livre foncière، وهو ما يحصل بشأن التأمين العقاري وحقوق الامتياز العقارية الخاصة وغيرها، وكذلك بشأن الرهن التأميني الجبري.

لهذه الأسباب نجد أنّ التأمين العقاري، الذي لا يتطلب نقل حيازة المال المرهون إلى الدائن المرتهن، قد حل محل الرهن الحيازي، ليس في العقارات فحسب بل امتد، فيما يماثله لجهة عدم نقل الحيازة، إلى بعض المنقولات أيضاً كالسيارات والسفن والطائرات[١].

ويعتبر بعض الفقهاء أنّ الرهن الحيازي العقاري ما زال موجوداً في التشريعات المتخلفة وحدها، وأنه من الأفضل استبداله بالتأمين العقاري، وهو ما قامت به تركيا في قانونها المدني (م ٧٦٥ ق م تركي)[٢].

سوف نقسم دراستنا لهذا الباب إلى دراسة إنشاء الرهن الحيازي (الفصل الأول). ثم نتعرف آثار الرهن الحيازي (الفصل الثاني). وأخيراً نبحث في انقضاء الرهن الحيازي وترقينه (الفصل الثالث).

جامعة حلب ١٩٥٨ UNIVERSITY OF ALEPPO

---

1 – **يجوز إنشاء ما يماثل التأمين العقاري استثناءً على السفن والطائرات والسيارات حيث يتم تسجيل التأمين في سجلات خاصة. فقد نصت المادة ٩٩ من قانون السير لعام ٢٠٠٤ على أنه "أ- يجوز أن تجري على المركبات الآلية الخاضعة للتسجيل المشار إليه في المادة السابقة حقوق الملكية والحجز والرهن ويكون التأمين على درجة واحدة أو أكثر. ب- يطبق على المركبات الآلية الخاضعة للتسجيل ما يطبق على العقار بشأن نقل الملكية والحجز والرهن والتأمين".**

2 – **راجع PLANIOL (M) et RIPERT (G) par BECQUE (E), Traité pratique de droit civil français, T XIII, Suretés réelles, 2e éd. 1958. n° 282, P 342.**

جامعة
حلب
١٩٥٨
UNIVERSITY
OF
ALEPPO

الفصل الأول

إنشاء الرهن الحيازي

Constitution du nantissement

ينشأ الرهن الحيازي بتوافر سنده ومصدره. سند الرهن الحيازي هو عقد الرهن نفسه (المبحث الأول). أما مصدره المباشر فيختلف بحسب نوع الرهن، والالتزام المضمون (المبحث الثاني). فهو تارة يكون مجرد الحيازة، وتارة يكون واقعتي الحيازة والكتابة، وأحياناً يكون واقعتي الحيازة والقيد في السجل العقاري.

المبحث الأول

سند الرهن الحيازي

Cause du nantissement

سند الرهن الحيازي هو عقد الرهن نفسه، ويخضع هذا العقد في صحته وانعقاده للقواعد العامة في إنشاء التصرفات القانونية من رضا Consentement ومحل Objet وسبب Cause[1].

UNIVERSITY OF ALEPPO

1 – **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، مصادر الالتزام، الجزء الأول، المصادر الإرادية، العقد والإرادة المنفردة، دمشق ١٩٨١، ف ٩٤ وبعدها، ص ٨٨ وبعدها؛ ف ١٤٧ وبعدها، ص ١٢٣ وبعدها؛ ف ١٦٦ وبعدها، ص ١٣٨ وبعدها. وراجع القاسم (هشام)، مرجع سابق، ص ٢٨٦ وبعدها.**

لذلك سوف نبحث في هذا المبحث في طرفي عقد الرهن الحيازي (المطلب الأول). وكذلك في عقد الرهن الحيازي (المطلب الثاني). وندرس أيضاً الشروط التي يمكن إدراجها في عقد الرهن الحيازي (المطلب الثالث). ونبحث في الالتزام المضمون بالرهن الحيازي (المطلب الرابع). وأخيراً نبحث في المال المرهون بالرهن الحيازي (المطلب الخامس).

المطلب الأول

طرفا عقد الرهن الحيازي

Parties du nantissement

طرفا عقد الرهن الحيازي هما الراهن والمرتهن. عادة يكون الراهن هو المدين نفسه ومن هنا فضلنا استخدام اصطلاح المدين الراهن، وقد يكون شخصاً آخر يرهن ماله، ضماناً لدين هذا المدين كما في حال الكفيل العيني. فقد نصت المادة ١٠٥٩ من القانون المدني[١] على أنه "يمكن رهن العقار ضماناً لدين على غير الراهن"[٢].

أولاً- أهلية الطرفين Capacité des parties

عقد الرهن الحيازي من العقود الدائرة بين النفع والضرر[٣] وهو من عقود المعاوضة كما ذكرنا سابقاً، فلا بد أن يكون المدين الراهن أهلاً للتعاقد Capable de s'aliéner. أما الدائن المرتهن فلا بد أن يكون أهلاً للالتزام Capable de s'obliger،

UNIVERSITY OF ALEPPO

1 – **أصل هذه المادة هو المادة ١٠٥ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠، وتقابلها المادة ١/١٠٣٢ من القانون المدني المصري.**

2 – **ينطبق هذا النص على الرهن العقاري الحيازي، وليس ثمة ما يمنع من تطبيقه على رهن المنقول الحيازي.**

3 – **راجع القاسم (هشام)، مرجع سابق، ص ٣٤٨ وبعدها.**

حيث عليه الاحتفاظ بالمال المرهون واستغلاله إذا كان عقاراً (في التأمين العقاري يكفي أن يتمتع الدائن المرتهن بأهلية الاغتناء Capacité de jouissance).

ثانياً- الولاية على الطرفين Tutelle sur les parties

يمكن أن يبرم المدين الراهن عقد الرهن الحيازي بنفسه أو بوساطة من ينوب عنه، كالولي Tuteur légal أو الوصي Tuteur وغيرهما. وفي حال الرهن الحيازي العقاري لا بد من الحصول على إذن من القاضي لإنشاء الرهن إذا كان الراهن قاصراً Mineur أو محجوراً عليه Interdit (م ١٧٢ ق أ ش - م ١٨٢ ق أ ش)[1].

أما الوكالة الصادرة من المدين الراهن لإبرام عقد الرهن الحيازي فيجب أن تكون وكالة خاصة Mandat spéciale. بينما الوكالة الصادرة من الدائن المرتهن فيكفي أن تكون وكالة عامة Mandat générale.

جامعة حلب ١٩٥٨ UNIVERSITY OF ALEPPO

1 - **نصت المادة ١٧٢ من قانون الأحوال الشخصية على أنّ "للأب وللجد العصبي عند عدمه دون غيرهما ولاية على مال القاصر حفظاً وتصرفاً واستثماراً. لا ينزع مال القاصر من يد الأب والجد العصبي ما لم تثبت خيانته أو سوء تصرفاته فيه وليس لأحدهما التبرع بمال القاصر أو بمنافعه أصلاً ولا بيع عقاره أو رهنه إلا بإذن القاضي بعد تحقق المسوغ". ونصت المادة ١٨٢ من قانون الأحوال الشخصية على أنه "لا يجوز للوصي دون إذن من المحكمة مباشرة التصرفات الآتية: أ- التصرف في أموال القاصر بالبيع أو الشراء أو المقايضة أو الشركة أو الإقراض أو الرهن أو أي نوع آخر من أنواع التصرفات الناقلة للملكية أو المرتبة لحق عيني... م- تبديل التأمينات أو تعديلها".**

المطلب الثاني

عقد الرهن الحيازي

Contrat du nantissement

أولاً- عينية عقد الرهن الحيازي ومسوغاتها Réalité du nantissement

عقد الرهن الحيازي في التشريع السوري هو عقد عيني لا يكفي فيه تراضي طرفيه بل لا بد لصحته من تسليم المال المرهون إلى الدائن المرتهن أو العدل.

يعد تسليم Livraison- Tradition المال المرهون ركناً أساسياً وشرطاً ضرورياً من شروط الانعقاد في جميع أنواع الرهون الحيازية، سواء وقعت على عقار أم على منقول مادي، أم على دين، وسواء أكانت رهوناً مدنية أم تجارية (م ١٠٣١ ق م في رهن المنقول، وكذلك م ١٠٩٥ ق م في رهن العقار مع المواد ١٠٦٢ ق م – م ١٢٠ ق ت)[1].

لقد اعتمد المشرع السوري في وجوب تسليم المال المرهون كركن أساسي في انعقاد الرهن الحيازي في المنقول على منهج الفقه الإسلامي في هذا المجال. فلم يكن يتم الرهن الحيازي وفقاً لمجلة الأحكام العدلية إلا بالقبض (م ٧٠٦ مجلة). بينما يعتبر القانون المصري أنّ تسليم المال المرهون هو التزام يترتب على المدين الراهن نتيجة

1- **نصت المادة ١/١٢٠ من قانون التجارة الجديد رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧ على "إنّ رهن العين المادية لا ينتج أثره إذا بقيت العين في حيازة المدين بحيث تظهر للغير وكأنها لا تزال جزءاً من ذمة المدين المالية، إنما لا بد من تسليمها إلى الدائن أو إلى شخص يحوزها لحسابه".**

لعقد الرهن وليس شرطاً لانعقاده (م ١٠٩٩ ق م مصري)[١]، ومن هنا كان عقد الرهن الحيازي في مصر عقداً رضائياً يتم بمجرد الإيجاب والقبول[٢].

وقد أكدت محكمة النقض أهمية تسليم المال المرهون كركن أساسي في إنشاء عقد الرهن الحيازي فقضت بأنه "١- تسليم العقار المرهون للمرتهن شرط أساسي في قيام عقد الرهن بحيث يعتبر ركناً من أركانه لا يقوم بدونه. ٢- مخالفة النظام العام تعطي الحق بالإثبات بالبينة الشخصية ضد دليل كتابي"[٣].

يحقق انتقال حيازة المال المرهون Transmission de la possession إلى يد الدائن المرتهن أو العدل فائدة كبيرة له، فيكون هذا المال تحت سيطرته الفعلية يمارس عليه حق الحبس ويستطيع المحافظة عليه وإدارته. ولا يمكن للمدين الراهن بعد ذلك أن يتصرف في المال الذي رهنه.

وفي انتقال حيازة المال المرهون من يد المدين الراهن إلى يد الدائن المرتهن أو العدل فائدة للغير أيضاً، فيتم بذلك الإعلان عن وجود الرهن الحيازي، وإن كان هذا الإعلان عديم الفائدة عندما يتعلق الأمر برهن العقار الحيازي، بسبب وجود نظام القيد في السجل العقاري لإعلام الغير بالرهن أو غيره من الحقوق التي يمكن أن تسجل على صحيفة العقار[٤].

وفي هذا قضت محكمة النقض "١- إنّ رهن الأشياء المنقولة يتم بنقل حيازة المال المرهون للدائن وتسليمه الشيء المرهون ليعلم الغير بوجود حق رهن على العين

---

1 – **نصت المادة ١٠٩٩ من القانون المدني المصري على أنه "١- على الراهن تسليم الشيء المرهون إلى الدائن أو إلى الشخص الذي عينه المتعاقدان لتسلمه. ٢- ويسري على الالتزام بتسليم الشيء المرهون أحكام الالتزام بتسليم الشيء المبيع".**

2 – **راجع الكزبري (مأمون)، مرجع سابق، ف ٦٢٥، ص ٦٩٠ وبعدها.**

3 – **نقض سوري قرار رقم ٤٨١ أساس ٤٠٣، تاريخ ١٩٩٥/٤/٣٠، مجلة القانون، لعام ١٩٩٥، ص ٨٥٨. راجع ضاحي (عزة)، سلسلة الاجتهاد المدني، المبادئ القانونية التي قررتها الغرف المدنية لمحكمتي النقض والاستئناف السورية، من عام ١٩٩١ – ١٩٩٥، مؤسسة النوري ٢٠٠١، قا ١٦٢٨.**

4 – **راجع السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء العاشر والأخير، مرجع سابق، ف ٥٣٦، ص ٧٨٨ وبعدها.**

المرهونة. ٢- إنّ خروج الشيء من حيازة الدائن يؤدي إلى فقدان امتيازه على الشيء المرهون لأنّ خروج المال المرهون وعودته إلى المدين الراهن يحمل على الاطمئنان ولا يعتبر الرهن سارياً بحق الغير ويسقط حق المرتهن بحبس المرهون واستيفاء دينه من ثمنه"[١].

ويعد عقد الرهن الحيازي الذي لم يقترن بتسليم المال المرهون إلى الدائن المرتهن أو العدل عقداً صحيحاً باعتباره وعداً بالعقد، يلتزم المدين الراهن بموجبه بتسليم المال المرهون. وفي حال عدم التنفيذ من قبل المدين الراهن يحق للدائن إقامة دعوى يلزمه بموجبها بتسليم المال المرهون إليه، وإن لم يتم ذلك يطالب الدائن ببدل العطل والضرر Dommages - intérêts أو بإسقاط حق مدينه في الأجل.

وقد اعتبرت بعض المحاكم أنّ بطلان الرهن الحيازي لعدم تسليم المال المرهون مقرر فقط لمصلحة الغير ولا يمكن للراهن أن يستفيد منه[٢].

ثانياً- الحيازة بواسطة العدل Possession par un tiers auquel il confie le gage

الأصل أن تنتقل حيازة المال المرهون من يد المدين الراهن إلى يد الدائن المرتهن، لكن يمكن أن يتفق طرفا عقد الرهن الحيازي على انتقال الحيازة إلى شخص ثالث هو العدل، كما يمكن أن يتفقا على وضع المال المرهون تحت حراستهما المشتركة[٣].

والعدل هو حارس اتفاقي يتم تعيينه باتفاق الطرفين للمحافظة على المال المرهون وإدارة شؤونه. وهو بذلك يخضع إلى أحكام الحراسة والوديعة المكملة لها

UNIVERSITY OF ALEPPO

---

1 - **نقض سوري قرار رقم ٥٨٦ أساس ٥١٤، تاريخ ١٩٧٠/٩/٣٠، مجلة المحامون، لعام ١٩٧٠، ص ٤٣٤.**

2 - **راجع عبد الباقي (عبد الفتاح)، الوسيط في التأمينات العينية، القاهرة، ١٩٥٦، ف ٢٧٢، ص ٢٤٥، هامش.**

3 - **راجع الكزبري (مأمون)، مرجع سابق، ف ٦٢٦، ص ٦٩١.**

في كل ما لم يرد عليه نص خاص[1]. وقد أخذت عبارة العدل من الفقه الإسلامي (م ٧٠٥ مجلة)[2].

وتفيد حيازة العدل للمال المرهون طرفي عقد الرهن الحيازي من نواحٍ عديدة أهمها:

١- إعفاء الدائن المرتهن من عبء المحافظة على المال المرهون وإدارته.

٢- حماية المدين الراهن من تصرف الدائن المرتهن بالمال المرهون إضراراً به.

٣- تمكين المدين الراهن من رهن ذات المال المرهون لضمان ديون أشخاص متعددين[3].

فيسلم المال المرهون مثلاً إلى العدل، الذي يحوزه نيابة عن الدائن المرتهن، مما يسهل للمدين الراهن رهنه لأكثر من دائن. وليس ما يمنع أيضاً من أن يتسلم المال المرهون أحد الدائنين فيحوزه عندئذٍ بالأصالة عن نفسه كدائن مرتهن وبالنيابة عن بقية الدائنين كعدل. وتترتب درجة الامتياز بين الدائنين في هذه الحالة بحسب تاريخ نشوء رهن كل منهم وقبول متسلم المال المرهون استلامه بالنيابة عن كل منهم[4].

ويجب أن يتم الاتفاق بين المدين الراهن والدائن المرتهن على اختيار العدل. ويجوز لأي شخص باستثناء المدين الراهن أن يكون عدلاً. وعليه يجوز أن يكون الدائن المرتهن نفسه عدلاً بالنسبة للرهون المقررة على المال المرهون لصالح غيره من الدائنين.

ولا يجوز للعدل تسليم المال المرهون إلى المدين الراهن أو إلى الدائن المرتهن إلا باتفاقهما، أو وفقاً لحكم قضائي نهائي يثبت فيه أحقية أحدهما في الحصول على هذا المال.

UNIVERSITY OF ALEPPO

---

1 - **راجع عبد اللطيف حمدان (حسين)، مرجع سابق، ف ١٢٣، ص ١٨٤، هامش (١).**

2 - **راجع عبد اللطيف حمدان (حسين)، مرجع سابق، ف ٨٤، ص ١٣٩.**

3 - **المادة ١٠٣٠ من القانون المدني بخصوص تسليم المرهون المنقول إلى العدل، والمادة ١٠٥٥ من القانون المدني بخصوص تسليم المرهون العقار إلى العدل.**

4 - **راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ٢٥٧، ص ٤٠٤ وبعدها.**

ثالثاً– انتقال الحيازة Transmission de la possession

تختلف طريقة انتقال حيازة المال المرهون بحسب طبيعته. فتسليم العقار المرهون مثلاً يكون متناسباً وطبيعته. فإذا كان العقار المرهون أرضاً زراعية يتم التسليم بوضعها وما يتبعها من أدوات وحيوانات ومعدات بتصرف الدائن المرتهن أو العدل. وإذا كان العقار المرهون بناءً معداً للسكن أو الاستثمار فيتم تسليمه بتسليم مفاتيحه وما يلزم لاستثماره إلى الدائن المرتهن أو إلى العدل[1].

١– حيازة المنقولات المادية Possession des meubles corporels

في حيازة المنقولات المادية يتم التسليم إلى الدائن المرتهن أو إلى العدل. ويجب أن يكون التسليم فعلياً، فلا يكفي التسليم الرمزي. وإذا كان المال المرهون بضاعة في مخزن فلا يكفي تسليم مفتاح المخزن Livraison de clef du dépôt[2].

بينما في قانون التجارة الجديد رقم ٣٣ الصادر بتاريخ ٢٠٠٧/١٢/٩، فإنّ تسليم مفتاح المخزن يصلح تماماً في الرهن الحيازي التجاري. فقد نصت المادة ١٢٠ من القانون التجاري على أنه: "١– إنّ رهن العين المادية لا ينتج أثره إذا بقيت العين في حيازة المدين بحيث تظهر للغير وكأنها لم تزل جزءاً من ذمة المدين المالية إنما لا بد من تسليمها إلى الدائن أو إلى شخص يحوزها لحسابه. ٢– يقوم مقام تسليم العين المرهونة تسليم مفاتيح مكان مقفل يحتوي عليها ولا يحمل لوحة باسم المدين أو تسليم سند يفيد حيازة العين وفق العرف التجاري. ٣– إذا كانت العين في حيازة الدائن قبل رهنها لسبب آخر اعتبر حائزاً لها كدائن مرتهن بمجرد إبرام عقد الرهن. ٤– أما إذا كانت في حيازة الغير فيعتبر حائزاً لها لحساب الدائن المرتهن فور إبلاغه رهنها".

والأصل أنّ تسليم السندات المعطاة عن البضائع المعهود بها إلى أمين النقل المسماة سندات الشحن Warrant، أو المودعة في المخازن، يقوم مقام تسليم البضائع

---

1 – **راجع عبد اللطيف حمدان (حسين)، مرجع سابق، ف ١٢١، ص ١٨٢.**

2 – **تسليم المفتاح يؤخذ به في عقد البيع وفي الرهن الحيازي التجاري (م ٢/١٢٠ ق ت). راجع شحاته (شفيق)، مرجع سابق، ف ١٦٨، ص ١١٩.**

ذاتها. فقد نصت المادة ١/٩١٣ من القانون المدني[١] على أنه "١- تسلم السندات المعطاة عن البضائع المعهود بها إلى أمين النقل أو المودوعة في المخازن يقوم مقام تسليم البضائع ذاتها". كما نصت المادة ٣/١٠٣٠ من القانون المدني على أنه "ويجوز أن يتم التسليم بأداء سند يحصر في متسلمه حق التصرف في ذلك الشيء".

وبناءً عليه فالرهن الحيازي لا ينعقد بتسليم هذه السندات إلا إذا كانت البضاعة لا تزال في طريقها إلى المدين الراهن، أو مودعة في مستودعات الغير، وكان سبيله الوحيد إلى تسلمها من هذا الغير هو تسليم مستندات الشحن.

لكن في واقع الحال لا تنطبق هذه القاعدة عندما يكون الهدف من التسليم هو نقل الحيازة الفعلية Possession de fait، للمال المرهون إلى يد الدائن المرتهن، فيما لو أراد هذا الأخير التمسك بقاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز En fait de meubles possession vaut titre[٢]، بهدف الاحتجاج برهنه في مواجهة الغير الذي يطالب بالمنقول المرهون.

كذلك فإنه وفقاً للقواعد العامة، يمكن نقل الحيازة دون تسليم مادي للمال المرهون، إذا استمر الحائز واضعاً يده على المال لحساب من يخلفه في الحيازة وهذا ما يسمى بالتسليم الحكمي. فقد نصت المادة ٩١٢ من القانون المدني على أنه "يجوز أن يتم نقل الحيازة دون تسليم مادي إذا استمر الحائز واضعاً يده لحساب من يخلفه في الحيازة، أو استمر الخلف واضعاً يده ولكن لحساب نفسه".

لكن هذا التسليم الحكمي لا يصلح دائماً أساساً للتمسك بقاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز، ولا يعتد به في باب الرهن الحيازي.

UNIVERSITY OF ALEPPO

---

1 – أصل هذه المادة هو المادة ٣ من المرسوم التشريعي رقم ٤٦ لعام ١٩٣٢، وتقابلها المادة ١٠٩٦ من القانون المدني المصري، والمواد ١٣٧٢ و ١٣٧٦ من القانون المدني الأردني، والمادة ١/١٣٢٢ من القانون المدني العراقي.

2 – راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية الأصلية، مرجع سابق، ف ٥٢٨، ص ٦٩٢ وبعدها.

وهنا لا بد من التمييز بين حالتين:

أ- إذا بقي المال المرهون في حيازة صاحبه المدين الراهن على سبيل الوديعة Dépôt أو الإيجار Location أو العارية Prêt لا يعد الدائن المرتهن متسلماً له[1].

ب- إذا كان المال المرهون في حيازة الدائن المرتهن على سبيل الوديعة أو الإيجار أو العارية، ثم ارتهنه من المدين الراهن، فإنّ تغيير السند الذي يحوز الدائن المرتهن المال المرهون بمقتضاه يكفي لتحقق واقعة التسليم.

ومع ذلك فإذا كان هذا الحكم صحيحاً بالنسبة لرهن المنقول الحيازي، فإنه لا يصح في حالة الرهن الحيازي العقاري. حيث إنّ التسليم الحكمي للعقار المرهون يصلح كما التسليم الفعلي له، على اعتبار أنّ القانون أجاز للمدين الراهن استعادة العقار المرهون على سبيل العارية أو الإيجار، مع ضرورة أن يتم تسجيل الرهن الحيازي في السجل العقاري[2].

وتعد مسألة انتقال الحيازة فعلياً وبشكل ظاهر من المدين الراهن إلى الدائن المرتهن مسألة موضوعية تخضع لتقدير القاضي عند حدوث أي نزاع بشأنها.

وفي التشريع المصري فقد أجاز المشرع المصري أن يكون نقل الحيازة بالنسبة للعقار نقلاً حكمياً (م ١١١٥ ق م مصري)[3]. أما بالنسبة للمنقول فلا بد أن تنتقل حيازته بشكل حقيقي من المدين الراهن إلى الدائن المرتهن، كما هي عليه الحال في التشريع السوري.

---

1 – **راجع إبراهيم سعد (نبيل)، مرجع سابق، ف ١٥٥، ص ١٩٠ وبعدها.**

2 – **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٢٣٧، ص ١٨٣، هامش (٤).**

3 – **نصت المادة ١١١٥ من القانون المدني المصري على أنه "يجوز للدائن المرتهن لعقار أن يؤجر العقار إلى الراهن دون أن يمنع ذلك من نفاذ الرهن في حق الغير. فإذا اتفق على الإيجار في عقد الرهن وجب ذكر ذلك في القيد ذاته. أما إذا اتفق عليه بعد الرهن وجب أن يؤشر به في هامش القيد، إلا أنّ هذا التأشير لا يكون ضرورياً إذا جدد الإيجار تجديداً ضمنياً".**

وفي التشريع الفرنسي إذا عاد المنقول المرهون إلى حيازة المدين الراهن بصفة مؤقتة فقط ولأمر عارض، كإصلاحه مثلاً، فلا يؤدي هذا إلى انقضاء الرهن الحيازي. لكن لا يحتج بالرهن الحيازي في مواجهة الغير حسن النية الذي ترتبت له حقوق على المنقول في هذه الفترة. وهذا ما أخذ به التشريع المصري أيضاً (م ١١٠٠ ق م مصري)[١]

٢- حيازة الديون Possession des créances

كل دين، في الأصل، قابل للرهن الحيازي، سواء أكان ديناً نقدياً أم غير نقدي، كالأسناد المالية أي أسهم شركات الأموال Actions أو حصص الشركاء في شركات الأشخاص. لكن يشترط، من أجل إتمام الرهن الحيازي عندئذٍ، أن يكون الدين المرهون ثابتاً بسند، حيث لا بد من تسليم سند الدين إلى الدائن المرتهن.

ويجوز أن يكون الدين المطلوب رهنه معلقاً على شرط أو على أجل، كما يمكن أن يكون ديناً احتمالياً، وفي هذه الحالة يشترط أن يكون احتمال تحقق الدين قريباً.

ويجب أن يكون الدين المرهون قابلاً للحجز أو التفرغ عنه كي يكون قابلاً للرهن الحيازي. وعلى ذلك، لا يجوز رهن الدين Gage de créance غير القابل للحجز Insaisissable، ولا يجوز كذلك رهن الدين غير القابل للتفرغ، ولا يجوز رهن المبالغ الموهوبة أو الموصى بها مع اشتراط عدم التفرغ عنها[٢].

وفي حيازة الديون لا بد من التمييز بين الدين العادي والدين المثبت بسند لحامله، أو بسند اسمي، أو بسند إذني (سند لأمر).

UNIVERSITY OF ALEPPO

---

1 – **نصت المادة ١١٠٠ من القانون المدني المصري على أنه "إذا رجع المرهون إلى حيازة الراهن انقضى الرهن، إلا إذا أثبت الدائن المرتهن أنّ الرجوع كان بسبب لا يقصد به انقضاء الرهن. كل هذا دون إخلال بحقوق الغير". راجع تناغو (سمير)، التأمينات الشخصية والعينية (الكفالة – الرهن الرسمي – حق الاختصاص – الرهن الحيازي – حقوق الامتياز)، الإسكندرية، ١٩٩٦، ف ١٤١، ص ٣٥٥.**

2 – **راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ٢٥٦، ص ٤٠١ وبعدها.**

أ- الدين العادي Créance chirographaire

نصت المادة ١٠٤٦ من القانون المدني[١] على أنّ "من رهن ديناً له يلزمه أن يسلم إلى المرتهن السند المثبت لهذا الدين". فتكون حيازة الدين العادي بتسليم سنده إلى الدائن المرتهن أو إلى العدل.

ب- الدين المثبت بسند لحامله Titre au porteur

باعتباره شيئاً مادياً يسلم السند لحامله إلى الدائن المرتهن أو العدل. وقد نصت المادة ١٠٣٠ من القانون المدني على أنه "١- يتم رهن الشيء المادي بأن يسلم المدين - أو شخص آخر بالنيابة عنه - هذا الشيء إلى الدائن تأميناً لدين ما.٢- ويجوز أن يسلم إلى شخص آخر يختاره الفريقان أو أن يوضع قيد الحراسة المشتركة على وجه لا يمكن معه الراهن أن يتصرف فيه بمعزل عن الدائن.٣- ويجوز أن يتم التسليم بأداء سند يحصر في متسلمه حق التصرف في ذلك الشيء.٤- وتطبق أيضاً على إنشاء رهن المنقول القواعد الخاصة المنصوص عليها في قانون التجارة بشأن حيازة الأسناد المنشأة لحاملها".

كما نصت المادة ٢/٢٦٣ من قانون التجارة الجديد على أنّ "والسند الذي يدون فيه صاحبه عبارة (ليس لأمر) أو أي عبارة أخرى مماثلة يخضع تداوله لأحكام حوالة الحق المقررة في القانون المدني دون غيرها". فهي ذات الإجراءات المطلوبة بالنسبة للدين العادي.

ج- الدين المثبت بسند اسمي أو إذني (سند لأمر) Titre nominatif ou à ordre

نصت المادة ١٠٤٧ من القانون المدني[٢] على أنه "١- لا يترتب الامتياز على الدين إلا إذا أبلغ المدين إنشاء الرهن أو رضي به في سند ثابت التاريخ. ٢- أما الأسناد الاسمية أو المحررة (لأمر) فإنّ رهنها يتم على طريقة النقل الخاص المعين

---

1 - **أصل هذه المادة هو المادة ١٩ من المرسوم التشريعي رقم ٤٦ لعام ١٩٣٢، وتقابلها المادة ١١٢٣ من القانون المدني المصري.**

2 - **أصل هذه المادة هو المادة ٢٠ من المرسوم التشريعي رقم ٤٦ لعام ١٩٣٢، وتقابلها المواد ١١٢٣ و ١١٢٤ من القانون المدني المصري.**

في قانون التجارة مع إيضاح مفاده أنّ النقل أجري على سبيل التأمين ولا يحتاج إلى إبلاغ. ٣- وإذا كان الدين المقدم تأميناً يجاوز مائة ليرة سورية فإنّ الامتياز لا يترتب إلا إذا كان الرهن مثبتاً بسند رسمي أو بسند عادي ثابت التاريخ".

ونصت المادة ١/٤١٠ من قانون التجارة الجديد على أن "يتم التفرغ عن السند الاسمي بتصريح يفيد الانتقال يدون في السجلات ويوقع عليه المتفرغ أو وكيله". بينما نصت المادة ٤١٢ من قانون التجارة الجديد على أنه "١- إنّ أسناد القيم المنقولة المنشأة لأمر تنتقل بطريقة التظهير. ٢- ويخضع تظهيرها للقواعد التي يخضع لها تظهير سند السحب ما لم يكن هناك أحكام مخالفة ناشئة عن القوانين والأنظمة أو عن ماهية السند نفسه". وكانت المادة ١/٢٦٣ من قانون التجارة الجديد قد نصت على أنّ "سند السحب قابل للتداول بطريق التظهير ولو لم يذكر فيه صراحةً كلمة (لأمر)"

وعليه فإنّ حيازة السند الاسمي Titre nominatif تتم بتصريح من صاحبه مدون في سجلات المؤسسة مصدرة السند، ويتم تسلم السند الإذني أو السند لأمر Titre à ordre على سبيل الرهن بتظهير Endossement يشتمل على عبارة القيمة ضمان أو القيمة رهن (م ١/٢٧١ ق ت)[١].

وتجدر الإشارة إلى أنّ السند المظهر إذا لم يكن سنداً لأمر فإنّ تظهيره يأخذ عندئذٍ حكم حوالة الحق ذاتها. وفي هذا قضت محكمة النقض بأنه "إذا كان السند لا يعتبر سنداً لأمر ولا تنطبق عليه أحكام التظهير الخاصة بتلك السندات، فإنّ التظهير الواقع عليه يأخذ حكم حوالة الحق التي أجازها القانون، وفق أحكام المادة ٣٠٣ مدني"[٢].

وتجدر الإشارة أيضاً إلى أنّ رهن الأسناد التجارية بطريق التظهير يرتب حقوقاً والتزامات متبادلة بالنسبة للطرفين. إذ إنّ عملية التظهير التأميني الذي ينشىء

---

1 – **نصت المادة ١/٢٧١ من قانون التجارة الجديد على أنه "إذا اشتمل التظهير على عبارة (القيمة ضمان) أو (القيمة رهن) أو أي بيان آخر يفيد التأمين جاز لحامل السند مباشرة جميع الحقوق المترتبة عليه. ٢- فإن ظهره اعتبر التظهير حاصلاً على سبيل التوكيل..."**

2 – **نقض سوري قرار رقم ٢٥٥٨، تاريخ ١٩٦٦/١٠/٣١، مجلة القانون، لعام ١٩٦٧، ص ٨٩.**

الرهن الحيازي على السند لمصلحة الدائن المرتهن أو المظهر له لا يجعل من هذا الأخير مالكاً للسند، بل مجرد مرتهن له، ويتوجب عليه بالتالي أن يقوم بصيانة الدين والمحافظة عليه.

ويمكن للدائن المرتهن للأسناد المالية استعمال جميع الحقوق الملازمة لهذه الأسناد، ولكن لحساب المدين الراهن وليس لحسابه الخاص. وعلى ذلك يجوز للدائن المرتهن أن يقبض النصيب المستحق من الأرباح السنوية أو الفوائد Intérêts العائدة للأسناد، ويخصص المبلغ المقبوض لسداد النفقات المتوجبة له أولاً، ثم فوائد الدين المضمون، وبعد ذلك من أصل الدين[1].

٣- حيازة الحقوق الذهنية Possession des droits intellectuels - Littérales

تنتقل حيازة الحقوق الذهنية، أي الحقوق الأدبية Littéraires والتجارية Commerciales والصناعية Industrielles، بتسليم الشهادة المثبتة لهذه الحقوق. وينتقل حق المؤلف أيضاً بتسليم الورقة التي خط فيها نتاج عمله إلى دائنه أو إلى العدل[2].

ويمكن رهن براءات الاختراع Brevets d'invention بموجب سند خطي يتضمن عملية انتقال حيازة براءة الاختراع من صاحبها إلى مرتهنها. ومن الضروري أن يجري تسجيل الانتقال في مكتب حماية الملكية التجارية والصناعية.

ويجوز أيضاً رهن حقوق المؤلفين والمبتكرين لأثر أدبي أو فني أو موسيقي، ويتم هذا الرهن بموجب سند يتضمن عملية انتقال حيازة هذه الحقوق من أصحابها إلى مرتهنيها، ويبلغ السند عندئذٍ إلى مدير مكتب حماية الملكية. وأخيراً يجوز توقيع الرهن الحيازي على علامات المصانع Marques de fabriques بذات الطريقة السابقة الذكر[3].

---

1 - **راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ٢٦١، ص ٤٠٨ وبعدها.**

2 - **راجع عبد الباقي (عبد الفتاح)، مرجع سابق، ف ٢٧٦، ص ٢٤٨.**

3 - **راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ٢٦٣، ص ٤١٦ وبعدها.**

رابعاً- استمرار الحيازة Continuation de la possession

لا يكفي تسليم المال المرهون إلى الدائن المرتهن أو إلى العدل، بل لا بد من بقائه في حيازة الدائن المرتهن أو العدل حتى لحظة استيفاء الدين. وإذا ما تخلى الدائن المرتهن عن الحيازة للراهن بإرادته فقد حقه في حبس المال المرهون، وغدا حقه في التقدم على ثمنه غير نافذ في مواجهة الغير، وقد يحمل هذا التخلي Renonciation معنى النزول عن حق الرهن Cession du droit du nantissement.

وقد قضت محكمة النقض في هذا الصدد بأنه "٢.....- إنّ خروج الشيء من حيازة الدائن المرتهن يؤدي إلى فقدان امتيازه على الشيء المرهون. لأنّ خروج المال المرهون، وعودته إلى المدين الراهن، يحمل على الاطمئنان، ولا يعتبر الرهن سارياً بحق الغير، ويسقط حق الدائن المرتهن بحبس المرهون واستيفاء دينه من ثمنه.٣- عودة الشيء المرهون إلى الراهن بمقتضى عقد بين الدائن المرتهن والمدين ليس من شأنها إنهاء عقد الرهن. إلا أنّ الرهن الذي يبقى سارياً بين طرفي العقد لا يسري بحق الغير"[١].

وفي رهن الدين يجب أن يسلم السند المثبت للدين المرهون إلى الدائن المرتهن، وأن يبقى هذا السند في حيازة الدائن حتى استيفاء كامل حقه. ويهدف هذا الحكم، من جهة، إلى ضمان حقوق الدائن المرتهن للسند، بتخويله حق حبس الدين المرهون حتى استيفاء كامل حقه. ومن جهة ثانية، إلى تفادي ظهور سند الدين المرهون في يد المدين الراهن مما يحمل الغير على الاعتقاد بأنه باق في تصرف هذا الأخير وأنه قابل لإنشاء رهن آخر عليه أو غير ذلك[٢].

UNIVERSITY OF ALEPPO

1 - **نقض سوري قرار رقم ٥٨٦ أساس ٥١٤، تاريخ ١٩٧٠/٩/٣٠، مجلة المحامون، لعـام ١٩٧٠، ص ٤٣٤.**

2 - **راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ٢٥٧، ص ٤٠٤ وبعدها.**

المطلب الثالث

الشروط في عقد الرهن الحيازي

Clauses dans le contrat du nantissement

يمكن وضع شروط مقبولة وقانونية Clauses ou stipulations valables et juridiques في عقد الرهن الحيازي. فيجوز اشتراط عدم دفع الدين المضمون بشكل مسبق أو قبل مرور مدة محددة، أو إمكانية دفعه قبل استحقاقه مع تحمل خسارة معينة. كذلك يمكن اشتراط تخفيض Réduction أو زيادة Augmentation درجة عناية الدائن المرتهن بالمال المرهون.

وعلى اعتبار أنّ الكفيل العيني Caution réelle لا يسأل عادة، على العكس من الكفيل الشخصي Caution personnelle، إلا في حدود المال المثقل بالرهن الحيازي، فليس له أن يدفع بتجريد المدين الأصلي من أمواله ما لم يتفق على غير ذلك كشرط في عقد الرهن الحيازي ذاته أو في اتفاق آخر.

لكن بعض الشروط لا يجوز إدراجها في عقد الرهن الحيازي، كما لو اشترط في العقد على دفع الدين بالعملة الأجنبية Monnaie étrangère أو بالذهب Monnaie d'or. وقد قضت محكمة النقض بهذا الخصوص بأنّ "اشتراط استيفاء الدائن حقه ذهباً باطل لمخالفته النظام العام"[1].

ومن الشروط التي لا يجوز إدراجها في عقد الرهن الحيازي شرط الطريق الممهد وشرط تملك الدائن المرتهن للمال المرهون عند عدم استيفاء دينه المضمون.

---

1 – **نقض سوري قرار رقم ٦٧٨٦ أساس ٣٣٩، تاريخ ١٩٩٢/٣/٤، مجلة المحامون، لعـام ١٩٩٣، ص ٧٢٧.**

أولاً- بطلان شرط الطريق الممهد وشرط تملك المال المرهون عند عدم الوفاء Nullité de la clause de voie parée et le pacte commissoire

شرط الطريق الممهد Clause de voie parée أو شرط عدم تتبع الإجراءات القانونية في التنفيذ يعني أن يشترط الدائن المرتهن على المدين الراهن، في عقد الرهن الحيازي، بيع المال المرهون عند عدم الوفاء بالدين المضمون، دون إتباع الإجراءات القانونية.

أما شرط تملك الدائن المرتهن للمال المرهون عند عدم الوفاء Pacte commissoire أو شرط غلق الرهن كما يسمى في الفقه الإسلامي[١] فيعني أن يشترط الدائن المرتهن على المدين الراهن، في عقد الرهن الحيازي، أن يتملك المال المرهون نظير الدين المضمون أو في لقاء ثمن آخر يتفق عليه الطرفان[٢].

كما هي الحال في الفقه الإسلامي فقد قضى المشرع السوري بتحريم هذين الشرطين في الرهن الحيازي سواء أكان في المنقول، أو في العقار[٣].

بينما في التشريع الفرنسي فلا يوجد نص خاص لمنع شرط تملك المال المرهون إلا في الرهن الحيازي العقاري[٤]. لذلك القضاء الفرنسي لا يوافق على منع هذا الشرط في التأمين العقاري[٥]. ومع ذلك فالعديد من الفقهاء الفرنسيين يرون

---

1 – قاعدة عدم إغلاق الرهن معروفة منذ العصر الجاهلي. وقد جاء في حديث للرسول الكريم قوله "لا يغلق الرهن من صاحبه الذي رهنه. له غُنمه، وعليه غُرمه".

2 – راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ٢٣٨ وبعدها.

3 – شرط الطريق الممهد يتعارض مع أحكام المادة ١٥٨ من القرار ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠ المتعلقة بالعقار. ويتعارض كذلك مع القواعد المتعلقة بالتنفيذ الجبري في قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني، لذلك يقع باطلاً بطلاناً مطلقاً، سواء تم في عقد الرهن ذاته أم في عقد لاحق. راجع كرباج (فارس)، مرجع سابق، ف ٢٣٧، ص ٤٨٩ وبعدها.

4 – راجع Wiederkeher (G), Pacte commissoire et sûretés conventionnelles, Mélanges JAUFFRET 1974, pp.661 et s.

5 – راجع Civ. 1er, 25 mars 1957, Bull. civ., I, n°149; Civ. 1er, 26 déc. 1961, D., 1962, 381, note VOIRIN ; RTD civ., 1962, 518, obs. CORNU; MALAURIE (Ph) et AYNES (L), Droit civil, Les Sûretés- L publicité foncière, CUJAS, 9e éd., 1998/1999, p.257.

بضرورة امتداد منع شرط تملك المال المرهون إلى التأمين العقاري[١]. وكذلك يمكن للدائن المرتهن في التشريع الفرنسي اشتراط وعد بالبيع من قبل الراهن لعقار مع حق الخيار الذي يتناسب مع حلول أجل الدين المضمون[٢].

وقد نصت المادة ١٠٤٣ من القانون المدني[٣] على أنه "١- للدائن عند عدم الإيفاء أن يطلب من القاضي ترخيصاً في بيع المرهون إما بالمزاد العلني أو بسعر البورصة أو السوق إذا وجدتا. ٢- وله أيضاً أن يطلب من القاضي إصدار أمر باستبقاء المرهون له لإيفائه بقدر دينه بناءً على تخمين الخبراء. ٣- ويقع باطلاً كل اتفاق يجيز للدائن أن يتملك المرهون أو أن يتصرف فيه بدون إجراء المعاملات المتقدم ذكرها"[٤].

وكذلك نصت المادة ١٠٦١ من القانون المدني[٥] على أنه "لا يجوز الاتفاق على أن يبقى العقار المرهون في حالة عدم وفاء الدين ملكاً للدائن".

---

1 - راجع **AUBRY (C) et RAU (C) par PONSARD,Droit civil français, LITEC, T. 3, 7e éd., 1968, § 266, n° 250; PLANIOL (M) et RIPERT (G) par BECQUE (E),op. cit., n° 445.**

2 - راجع **Civ. 1er, 26 déc. 1961, D. 1962, J. 381, note VOIRIN; Trib. civ. de Nancy, 10 fév. 1976, Gaz. Pal. 1976. 2. pp.727 et s.**

3 - **أصل هذه المادة هو المادة ١٦ من المرسوم التشريعي رقم ٤٦ لعام ١٩٣٢، وتقابلها المادة ١٠٥٢ من القانون المدني المصري.**

4 - **في فرنسا المادة ٧٤٢ من قانون أصول المحاكمات الفرنسي تمنع شرط الطريق الممهد في العقد. راجع MARTY (G) et RAYNAUD (P) par JESTAZ (Ph), op. cit., nos 117 et s. وراجع PLANIOL (M) et RIPERT (G), par BECQUE (E), op. cit., p.482.**

5 - **أصل هذه المادة هو المادة ١٠٧ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠، وتقابلها المادة ١٠٥٢ من القانون المدني المصري. لكن النص المصري تحدث عن بطلان الشرط صراحةً بينما النص السوري تحدث عن عدم جواز الشرط. فقد نصت المادة ١٠٥٢ من القانون المدني المصري على أنه "١- يقع باطلاً كل اتفاق يجعل للدائن الحق عند عدم استيفاء الدين وقت حلول أجله في أن يتملك العقار المرهون في نظير ثمن معلوم أياً كان، أو في أن يبيعه دون مراعاة للإجراءات التي فرضها القانون ولو كان هذا الاتفاق قد أبرم بعد الرهن. ٢- ولكن يجوز بعد حلول الدين أو قسط منه الاتفاق على أن ينزل المدين لدائنه عن العقار المرهون وفاء لدينه".**

وشرط تملك المال المرهون وحده يلغى، أما عقد الرهن الذي أدرج فيه الشرط فيبقى صحيحاً، بمعنى أنّ الدائن المرتهن لا يتملك المال المرهون عند عدم الوفاء، كما أنّ للمدين الراهن أن يبيع هذا المال وفقاً للإجراءات القانونية بالرغم من كل اتفاق مخالف.

لكن يبطل عقد الرهن الحيازي نتيجة لبطلان الشرط أو الاتفاق إذا ثبت أنّ هذا الاتفاق أو الشرط كان الدافع Cause impulsive ou déterminante لإبرام عقد الرهن الحيازي[١]، وهذا ما أخذ به التشريع الفرنسي[٢].

وقد قضت محكمة النقض بهذا الخصوص بأنه "١- إنّ احتفاظ البائع بحق استرداد المبيع خلال مدة معينة مبطل للبيع (المادة ٤٣٣ مدني). ٢- يجب أن يتم الاحتفاظ المبطل للبيع في عقد البيع أو في عقد آخر معاصر له. فإذا وقع بتاريخ لاحق، فليس من شأنه أن يؤدي إلى إبطاله، إلا إذا تبين للمحكمة أنّ إرادة الطرفين انعقدت على هذا الشرط وقت البيع وإنّ هناك ظروفاً دعت لتأخير تسجيل هذا الشرط"[٣].

لكن تجدر الإشارة في هذا المجال إلى تباين اجتهادات محكمة النقض السورية حول بطلان الشرط وحده أم بطلان العقد بالكامل تبعاً لبطلان الشرط.

فقد أكدت محكمة النقض في اجتهاد لها عام ١٩٥٤ على "إنّ اشتراط امتلاك العقار المرهون للمرتهن مقابل دينه إن لم يؤده الراهن في الأجل المعين، باطل ومخالف للنظام العام من ناحية التهرب من تطبيق أحكام القانون وحماية المدين

UNIVERSITY OF ALEPPO

---

1 – **راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ٢٤٣، ص ٣٨٨ وبعدها. وراجع عبد اللطيف حمدان (حسين)، مرجع سابق، ف ١٣٨، ص ٢٠١ وبعدها.**

2 – **راجع Rieg (A), Juris. Cl. civ. articles 2071 à 2083, n° 138 in fine.**

3 – **نقض سوري قرار رقم ٥٩ أساس ٥٤، تاريخ ١٩٦٢/١/٢٩، مجلة القانون، لعام ١٩٦٢، ص ١٤٣.**

المضطر من تأثيرات الدائن عليه وقت التعاقد معه، مما يجيز إثبات صورية العقد بجميع وسائل الإثبات ومنها البينة الشخصية"[١].

وفي قرار آخر لمحكمة النقض عام ١٩٧٦ أكدت أنّ الشرط هو الذي يبطل ويبقى العقد، عندما قضت "إنّ بطلان شرط امتلاك العقار المرهون عند عدم الوفاء بالدين لا يستتبع بطلان الرهن ولا إعادة الطرفين إلى الحالة التي كانا عليها قبله لأنه في حالة اشتراط تمليك العين المرهونة للمرتهن مقابل دينه إن لم يؤده الراهن في الأجل المعين لأدائه يصح الرهن ويبطل الشرط"[٢].

ثم عادت محكمة النقض وقررت في اجتهاد آخر عام ١٩٨٣ ببطلان العقد كاملاً. فقد قضت محكمة النقض بهذا الخصوص بأنه "١- إنّ البطلان المنصوص عليه في المادة ١٠٦١ مدني هو بطلان مطلق نظراً لكونه يرجع إلى نص في القانون ولمخالفته حكمة قائمة على عدم إتاحة الفرصة للدائن وهو الجانب القوي من استغلال مدينه والاستيلاء على أمواله المرهونة من جراء عجزه عن وفاء دينه. ٢ - إذا ورد التنازل عن المرهون في عقد مستقل (ملحق) ولكنه مستند إلى نص في عقد الرهن يقر بتنازل المدين عن المرهون عند العجز على الوفاء يكون العقد وملحقه الخاص بالتنازل مشوبين بالبطلان المطلق لأنه ما بني على باطل يكون باطلاً"[٣].

وفي الأصل يعد الشرط في عقد الرهن الحيازي المدني باطلاً سواء صاحب إبرام عقد الرهن أم تراخى عنه، والبطلان هنا هو بطلان مطلق لتعلقه بالنظام العام (م ٢٠٨٨ ق م فرنسي)[٤].

---

1 - **نقض سوري، قرار هيئة عامة رقم ١٥٢، تاريخ ١٩٥٤/٥/١١، مجلة القانون، لعام ١٩٥٤، ص ٤١٨.**

2 - **نقض سوري قرار رقم ١٠٧٦ أساس ٢٠١٢، تاريخ ١٩٧٦/١٢/١٦، مجلة المحامون، لعام ١٩٧٧، ص ١٢٧.**

3 - **نقض سوري قرار رقم ١٨٧٨ أساس ٣٦٩٧، تاريخ ١٩٨٣/١٠/١٤، سجلات محكمة النقض، لعام ١٩٨٣.**

4 - **راجع Gabolde, Encycl., D. Rép. Dr. Civ. , 1er éd., n° 132; CA. de Lyon, 6 oct. 1959, Gaz. Pal. 1960, I, 5.**

لكن يصح الاتفاق على شرط التملك إذا تم بعد حلول أجل الدين Echéance du terme أو حلول قسط منه، حيث يعد احتمال ضعف واستغلال الراهن، مديناً كان أم كفيلاً، منتفية عندئذٍ، فيجوز للراهن أن يتفق مع الدائن المرتهن في هذه الحالة على أن يبيع له العقار المرهون بثمن متفق عليه سواء أكان أعلى أو مساوياً أو أقل من الدين المستحق أصلاً[١]، وهذا ما أخذ به التشريع الفرنسي[٢].

وقد أكدت محكمة النقض على هذا حين اعتبرت أنّ الشرط يكون صحيحاً إذا وقع في عقد لاحق Contrat ultérieur لعقد الرهن الحيازي، حيث تنتفي عندئذٍ إمكانية استغلال المدين الراهن. وقد قضت محكمة النقض في ذلك بأنه "٢- إنّ الاتفاق على تملك المرهون عند عدم الوفاء يصح إذا أبرم بعد عقد الرهن لأنّ مظنة ضعف الراهن تكون قد انتفت عند حلول الدين كله أو بعضه مما يجعل نزول الراهن عن العقار المرهون إلى المرتهن صحيحاً لأنه وفاء بمقابل أي نظير الدين"[٣].

ذات الحكم بالنسبة لبطلان الشرط في عقد الرهن الحيازي التجاري، شريطة أن يكون الشرط قد ورد في عقد الرهن ذاته. أما الشرط اللاحق لإنشاء عقد الرهن التجاري فهو صحيح. فقد نصت المادة ٢/١٢٨ من قانون التجارة الجديد على أن "ويعد باطلاً كل نص في عقد الرهن يجيز للدائن أن يتملك المرهون أو أن يتصرف به بدون الإجراءات المبينة آنفاً".

لكن استثناءً من القاعدة التي تقضي بعدم بيع المال المرهون بدون إتباع الإجراءات القانونية، فإنّ المنقولات يمكن بيعها بلا إجراءات، كذلك يمكن للدائن تملكها عند عدم الوفاء.

UNIVERSITY OF ALEPPO

---

1 - **راجع السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء العاشر والأخير، مرجع سابق، ف ٥٨٤، ص ٨٤٠. وراجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ٢٤٣، ص ٣٩١.**

2 - **راجع CABRILLAC (M) et MOULY (Ch), Droit des sûretés, 3e éd., 1995, p.729**

3 - **نقض سوري قرار رقم ٧٥٥ أساس ٩٨٤، تاريخ ١٩٧٣/٨/٣٠، مجلة المحامون، لعام ١٩٧٣، ص ٢٧٣.**

ثانياً- منع التحايل على بطلان شرط تملك المال المرهون عند عدم الوفاء (بطلان بيع الوفاء Interdiction de la vente à réméré)

للتحايل على شرط تملك الدائن المرتهن للمال المرهون قد يعمد المتعاقدان إلى إخفاء الرهن الحيازي في صورة بيع وفائي. حيث يأخذ المدين الراهن دور البائع ويأخذ الدائن المرتهن دور المشتري Acheteur، ويستتر الدين المضمون بصورة ثمن المبيع. ويجيز هذا البيع الصوري للبائع الراهن استرداد المبيع إذا قام بوفاء الدين إلى المشتري المرتهن. وإذا لم يسدد الدين فإنّ ملكية المبيع تستقر للمشتري[١].

لكن المشرع السوري قضى ببطلان البيع الوفائي في المادة ٤٣٣ من القانون المدني[٢] التي نصت على أنه "إذا احتفظ البائع عند البيع بحق استرداد المبيع خلال فترة معينة وقع البيع باطلاً".

ويجوز إثبات صورية عقد البيع بكافة الوسائل. فقد اعتبرت محكمة النقض أنّ البيع الذي يخفي رهناً حيازياً Contrat pignoratif يعد احتيالاً على القانون. وفي هذا قضت المحكمة بأنه "١- قناعة المحكمة وإن كانت تخرج عن رقابة محكمة النقض إلا أنه يتوجب ألا تكون مشوبة بفساد الاستدلال. ٢- الدفع بصورية البيع المخفي للرهن يجوز إثباته بمختلف البينات لأنه يؤلف احتيالاً على القانون الذي يحرم ذلك"[٣].

وفي قرارات أخرى لمحكمة النقض قضت هذه المحكمة بأنه "يجوز الإثبات بالشهادة بأنّ عقد البيع يخفي رهناً لمخالفته للنظام العام ويعتبر باطلاً"[٤].

---

1 - **في فرنسا يعتبر البعض أنّ المنع المذكور لا يتعارض مع إمكانية تنظيم وكالة للدائن أو لشخص ثالث في وقت لاحق لعقد التأمين، خاصة بعد استحقاق الدين فيجوز بيع العقار المرهون حبياً واستيفاء الدين من ثمنه، حيث لا يخشى هنا من تعرض المدين الراهن للضغوط. راجع SIMLER (Ph) et DELEBEQUE (Ph), Droit civil, Les sûretés, La publicité foncière, Dalloz, 3e éd. 2000, n° 313.**

2 - **تقابلها المادة ٤٦٥ من القانون المدني المصري.**

3 - **نقض سوري قرار رقم ١١٣/٧٥، تاريخ ١٩٩٥/٢/١٩، مجلة المحامون، لعام ١٩٩٥، ص ٩٧٤. راجع ضاحي (عزة)، مرجع سابق، قا ١٦٢٩.**

4 - **نقض سوري قرار رقم ٢٤٦٨/٨٩٢٤، تاريخ ١٩٩٠/١٠/١٢، مجلة المحامون، لعام ١٩٩١، ص ٢٤٥. راجع ضاحي (عزة)، مرجع سابق، قا ١٦٢٦.**

وكذلك قضت ذات المحكمة بأنه "يجوز إثبات مخالفة العقود للنظام العام بالبينة الشخصية ومنها عقد البيع الذي يخفي رهناً توفيقياً مع المادة ١٠٦١ من القانون المدني"[١].

ولا قيمة لما إذا كان عقد البيع مسجلاً أم غير مسجل، حيث يجوز إثبات صوريته بكافة الطرق. وقد قضت محكمة النقض بهذا الخصوص بأنه "١- لا يجوز الاتفاق على أن يبقى العقار المرهون في حالة عدم وفاء الدين ملكاً للدائن. ٢- الاجتهاد مستقر على أنّ الرهن المستور بستار بيع هو باطل لمخالفته النظام العام. ويثبت بالبينة الشخصية حتى لو كان رسمياً أو مسجلاً"[٢].

ولا يسقط الدفع بصورية عقد البيع الذي يخفي رهناً Contrat pignoratif بالتقادم، لأنّ العقد لا ينقلب صحيحاً بمرور الزمن. وفي هذا قضت محكمة النقض بأنه "١- يقع باطلاً كل اتفاق يجيز للدائن أن يتملك المرهون أو يتصرف فيه بدون أن يستحصل من القاضي على ترخيص في بيع المرهون أو استبقائه له لإيفائه بقدر دينه بناءً على تخمين الخبراء. ٢- إنّ دعوى الصورية التي ترمي إلى تقرير حقيقة العقد من جراء بطلان الظاهر لا تسقط ولا يزال حق الادعاء بها بالتقادم"[٣].

وفي قرار آخر بذات الاتجاه قضت محكمة النقض بأنه "١- إنّ الدفع بأنّ عقد البيع يخفي رهناً ويخالف النظام العام يجيز الإثبات بجميع وسائل الإثبات ومنها البينة الشخصية لإثبات هذا الدفع. ٢- إنّ وقوع البيع بإخفاء الرهن يرمي إلى تحقيق غرض مخالف للنظام العام بالاحتيال على القانون الذي حرم الاتفاق على بقاء العقار المرهون ملكاً للدائن عند الامتناع عن وفاء الدين مما يجيز إثبات العقد الخفي بجميع وسائل

---

1 - **نقض سوري قرار رقم ٢٣٧٠/٢٦٥٨، تاريخ ١٩٩٠/١٠/٩، مجلة المحامون، لعام ١٩٩١، ص ١٢٥.**

2 - **نقض سوري قرار رقم ١٩٢٥ أساس ٣٥٠٢، تاريخ ١٩٨٠/١٢/٢٣، مجلة المحامون، لعام ١٩٨١، ص ٢٣٤.**

3 - **نقض سوري قرار رقم ٢١١ أساس ٣٨٦، تاريخ ١٩٦٢/٧/٤، مجلة المحامون، لعام ١٩٦٢، ص ١٥٣.**

الإثبات ومنها البينة الشخصية. ٣- إنّ الطعن بصورية عقد البيع لا يسقط بالتقادم لأنّ العقد لا ينقلب إلى عقد صحيح مهما امتد الزمن"[١].

وفي قرارات حديثة لمحكمة النقض بذات الموضوع قضت المحكمة بأنّ "البيع الذي يخفي رهناً أو تأميناً لدين مخالف للقانون، ويجوز إثبات العقد الحقيقي وصورية العقد الظاهر بكل طرق الإثبات بما فيها البينة الشخصية"[٢]. وقضت محكمة النقض كذلك بأنه "إذا احتفظ البائع عند البيع بحق استرداد المبيع خلال فترة معينة وقع البيع باطلاً، ويجوز إثبات ذلك بكافة الوسائل. وفي حال ثبوته يتوجب إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد"[٣].

المطلب الرابع

الالتزام المضمون بالرهن الحيازي

Créance garantie par le nantissement

كي يقع الرهن الحيازي صحيحاً، لا بد أن يستند إلى التزام صحيح، قابل للتنفيذ جبراً على المدين الراهن. فالدين المتنازع فيه لا يمكن ضمانه لأنه غير ثابت بشكل صحيح وهو ما يتطلبه الرهن الحيازي[٤].

---

1 – **نقض سوري قرار رقم ١٤٢٢ أساس ٩١٨، تاريخ ١٩٨٧/٩/٢٦، سجلات محكمة النقض، لعام ١٩٨٧.**

2 – **نقض سوري قرار رقم ٦٢١ أساس ٢٥٧٨، تاريخ ٢٠٠٢/٥/١٣، مجلة المحامون، لعام ٢٠٠٥، العدد ٥-٦، ص ٤٨٢.**

3 – **نقض سوري قرار رقم ٥٧٩ أساس ٧٧١، تاريخ ٢٠٠٤/٥/٩، مجلة المحامون، لعام ٢٠٠٤، العدد ٩-١٠، ص ٩٠٢.**

4 – **راجع عبد اللطيف حمدان (حسين)، مرجع سابق، ف ١١٩، ص ١٧٦ وبعدها.**

في الواقع لم يتعرض المشرع السوري لإمكانية إنشاء الرهن الحيازي لضمان التزامات مستقبلة أو احتمالية، على عكس المشرع المصري الذي سمح بمثل هذا الرهن (م ١٠٤٠ ق م مصري – م ١٠٩٨ ق م مصري)[١]. لذلك يمكن الأخذ برأي الفقه الإسلامي بهذا الخصوص (م ٢/١ ق م)، الذي يجيز قيام الرهن الحيازي لضمان مثل هذه الالتزامات.

ولا يشترط في رهن المنقول أن يكون الدين المضمون منجزاً بل يجوز أن يكون ديناً معلقاً على شرط، أو ديناً مستقبلاً أو ديناً احتمالياً، كما هي عليه الحال في الرهن الحيازي الضامن لفتح اعتماد Ouverture de crédit أو من أجل فتح حساب جار Compte courant. لكن يشترط أن يحدد في عقد الرهن مبلغ الدين Le chiffre de la créance المضمون، أو المبلغ الأقصى الذي يمكن للرهن الحيازي أن يضمنه[٢].

لكن لا يجوز عقد الرهن الحيازي العقاري لضمان التزام بعمل أو التزام بالامتناع عن عمل. فقد نصت المادة ١٠٥٦ من القانون المدني[٣] على أنه "لا يجوز تخصيص الرهن (العقاري) لضمان التزام بعمل شيء أو بعدم عمله". وفي هذا خروج عن القواعد العامة التي تسمح بالأصل بأن يكون محل الالتزام مبلغاً من النقود أو القيام بعمل أو الامتناع عن القيام بعمل، وهو ما أخذت به معظم التشريعات ومنها التشريع الفرنسي والمصري[٤].

---

1 – **نصت المادة ١٠٤٠ من القانون المدني المصري على أنه "يجوز أن يترتب الرهن ضماناً لدين معلق على شرط أو دين مستقبل أو دين احتمالي، كما يجوز أن يترتب ضماناً لاعتماد مفتوح أو لفتح حساب جار على أن يتحدد في عقد الرهن مبلغ الدين المضمون أو الحد الأقصى الذي ينتهي إليه هذا الدين". كذلك نصت المادة ١٠٩٨ من القانون المدني المصري على أن "تسري على الرهن الحيازي أحكام المادة ١٠٣٣ وأحكام المواد من ١٠٤٠ إلى ١٠٤٢ المتعلقة بالرهن الرسمي".**

2 – **راجع عبد اللطيف حمدان (حسين)، مرجع سابق، ف ١٨٢، ص ٢٤٩ وبعدها.**

3 – **أصل هذه المادة هو المادة ١٠٢ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠.**

4 – **راجع سرميني (عبد الجواد) وترمانيني (عبد السلام)، في الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٣٧، ص ٤١ وبعدها. وراجع الكزبري (مأمون)، مرجع سابق، ف ٦٥٢، ص ٧٢١. وراجع عبد اللطيف حمدان (حسين)، مرجع سابق، ف ١١٨، ص ١٧٥ وبعدها.**

فالتشريع الفرنسي يجيز أن يكون الالتزام المضمون بالرهن العقاري أو التأمين العقاري القيام بعمل أو الامتناع عن القيام بعمل. فهذه الالتزامات تتعلق في النهاية بالتعويض الذي يطلبه الدائن المرتهن بها إذا لم ينفذها المدين الراهن، مما يعني أنّ الالتزام ينتهي دائماً بكونه مبلغاً من المال[١].

بينما يجوز عقد الرهن الحيازي في المنقول لضمان أي التزام. حيث نصت المادة ١٠٢٨ من القانون المدني[٢] على أنّ "رهن المنقول، عقد يخصص بمقتضاه شيء منقول، مادي أو غير مادي، بتأمين التزام ما". ورهن المنقول هو من الأمور الشائعة، كما لو تقدم المقاول إلى صاحب العمل Chef d'entreprise برهن حيازي منقول لضمان تنفيذ ما تعهد به، كمبلغ تأمين لإتمام المقاولة.

أما الالتزام الطبيعي فلا يمكن ضمانه بالرهن الحيازي سواء أكان واقعاً على منقول أو على عقار. ويعتبر البعض أنّ الالتزام الطبيعي لا يمنح الدائن دعوى شخصية بموجبها يلزم المدين بالتنفيذ، وبالتالي لا يمكن ضمانه لأنه لا يمكن تحقيق الضمان والتنفيذ ضد المدين به[٣]. بينما البعض الآخر يرى إمكانية ضمان الالتزام الطبيعي لأنه موجود أصلاً، فإذا كان المدين بالالتزام الطبيعي هو من يرهن عقاره فيمكن القول أنه يلتزم بتنفيذ التزام مدني سببه التزام طبيعي. وبالعكس لا يمكن للكفيل العيني أن يضمن التزاماً طبيعياً على المدين الأصلي بحسب قواعد الكفالة[٤].

UNIVERSITY OF ALEPPO

---

1 – **راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ٦٤ وبعدها.**

2 – **أصل هذه المادة هو المادة ١ من المرسوم التشريعي رقم ٤٦ لعام ١٩٣٢.**

3 – **راجع PLANIOL (M) et RIPERT (G) par BECQUE (E), op. cit., n° 331.**

4 – **راجـــع BAUDRY-LACANTINNERIE, et Loynes, Traité théorique de droit civil, t. 25 à 27, 3e éd., Paris, 1906, n° 1280.**

المطلب الخامس

المال المرهون بالرهن الحيازي

Bien grevé par le nantissement

(المال المرهون والمال المثقل بالرهن)

المال المرهون هو المال الذي يكون محلاً للرهن الحيازي ابتداءً، أما المال المثقل بالرهن فهو المال الذي يكون عليه عند تنفيذ الرهن الحيازي سواء لناحية نقصانه أو زيادته، كما في هلاك جزء منه أو إقامة تحسينات عليه Améliorations.

سوف نبحث في شروط المال القابل للرهن الحيازي (الفرع الأول). ثم نبحث في الأموال القابلة للرهن الحيازي وملحقات المال المرهون (الفرع الثاني).

الفرع الأول

شروط المال القابل للرهن الحيازي

Conditions requises du bien susceptible d'affectation au nantissement

يجب توافر أربعة شروط في المال القابل للرهن الحيازي، سواء أكان الرهن الحيازي واقعاً على منقول أم على عقار.

أولاً- يجب أن يكون المال المرهون داخلاً في دائرة التعامل Dans le commerce

المال المرهون في الرهن الحيازي يجب أن يكون داخلاً في دائرة التعامل المالي، بحيث يقبل البيع Vente والهبة Donation، وما شابه ذلك[1]. حيث إنّ الرهن

1 - **راجع القاسم (هشام)، مرجع سابق، ص ٤٩٠ وبعدها.**

الحيازي قد يؤدي إلى بيع المال المرهون بالمزاد العلني إذا امتنع المدين الراهن عن وفاء دينه. وقد نصت المادة ١٠٥٨ من القانون المدني[١] على أنّ "كل عقار جاز بيعه جاز رهنه". ويسري هذا الحكم على رهن المنقول بالرغم من عدم وجود نص مماثل في القانون المدني.

وبناءً عليه فلا يمكن رهن الأموال الخارجة عن التعامل En dehors du commerce، كالأموال العامة Fonds publics، أو الحقوق التقاعدية Droits de retraite، لأنه لا يجوز التصرف بها.

كذلك لا يجوز رهن الأموال التي اشترط فيها عدم التصرف[٢]، سواء أكان الشرط قانونياً، كما في الأراضي الموزعة من قبل الدولة في أراضي الإصلاح الزراعي أو أملاك دولة خاصة (قانون رقم ٦١ تاريخ ٢٠٠٤/١٢/٣٠)، وفي العقارات المرهونة للمصرف العقاري أو غيره (م ١/١٣ من المرسوم التشريعي رقم ٣١ لعام ٢٠٠٥ الخاص بالمصرف العقاري – م ٢/٢٩ من قانون المصرف الزراعي رقم ١٣٠ لعام ١٩٥٨ – م ٢/٢٥ من المرسوم التشريعي رقم ١٤١ لعام ١٩٧٠ الخاص بالمصرف الزراعي التعاوني – م ١ من المرسوم التشريعي رقم ١٠٥ لعام ١٩٦٥ الخاص بالقروض التي تمنحها المصارف للأعمال الزراعية)، أم كان شرطاً اتفاقياً كما في شرط المنع من التصرف المسجل أصولاً. وجدير بالذكر أنّ منع التصرف ينصرف إلى أي إجراء أو معاملة كانت وليس فقط التصرف بالعقار. فقد

---

1 – أصل هذه المادة هو المادة ١٠٤ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠، وتقابلها المادة ٢/١٠٣٥ من القانون المدني المصري.

2 – لم يتعرض القانون اللبناني لشرط المنع من التصرف بنصوص عامة، على نحو ما فعله المشرع المصري. لكن قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني تعرض للشرط بصورة غير مباشرة، حيث نص في المادة ١٠/٥٩٤ منه على أنه "لا يجوز إلقاء الحجز وإن يكن احتياطياً على المبالغ أو الأموال الموهوبة أو الموصى بها مع اشتراط عدم قابليتها للحجز أو التفرغ، فإنه لا يجوز حجزها سحابة عشر سنوات يبتدئ من تاريخ وضع يد الموهوب أو الموصى له...". ولئن كان النص يوحي بأنّ الشرط لا يكون إلا في هبة أو وصية فإنّ أغلبية الفقهاء يرون بإمكانية ورود الشرط المانع من التصرف في عقد أيضاً وليس فقط في التصرف المنفرد. راجع عبد اللطيف حمدان (حسين)، مرجع سابق، ف ٤٣، ص ٧٩ وبعدها.

قضت محكمة النقض بهذا الخصوص "١- المفهوم القانوني لقصر التصرف هو غير المفهوم القانوني لمنع التصرف لأنّ إشارة قصر التصرف ترفع لمجرد تبرئة ذمة العقار بينما إشارة منع التصرف تحجب أي تصرف قانوني على العقار من بيع أو رهن أو هبة أو إيجار...الخ"[١].

ولا يجوز كذلك رهن العقار الموقوف حيث لا يمكن حجزه أو بيعه[٢]. ولا يجوز أيضاً رهن العقار الذي لا يمكن التعامل فيه بنص القانون محافظةً على النظام العام والآداب العامة، كالعقار المستعمل لألعاب القمار أو غير ذلك[٣].

ولا يجوز رهن حق الانتفاع بمعزل عن حق الرقبة[٤]، مع أنّ هناك أقلية من الفقهاء تجيز فصل حق الانتفاع عن ملكية الرقبة وبالتالي تجيز قيام الرهن الحيازي على حق الانتفاع بمعزل عن حق الرقبة[٥].

أما الأشياء التي لا يجوز حجزها Choses insaisissables فيمكن مع ذلك رهنها، كما في دار السكن، فهي تدخل في دائرة التعامل (م ٣٠٢ و ٣٠٣ ق أ م – م ٣٨ من القانون رقم ٥٦ لعام ٢٠٠٤ المتعلق بتنظيم العلاقات الزراعية)[٦]. لكن حق

---

1 – نقض سوري قرار هيئة عامة رقم ١٠ أساس ٨١، تاريخ ١٩٩٣/٥/٢١، سجلات محكمة النقض، لعام ١٩٩٣.

2 – راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ١٧٠، ص ٣١٥ وبعدها

3 – راجع السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء العاشر والأخير، مرجع سابق، ف ١٥٧، ص ٣٤٩ وبعدها.

4 – راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ١٧٠، ص ٣١٧.

5 – راجع كرباج (فارس)، مرجع سابق، ف ٣٢٣، ص ٦٥٥.

6 – نصت المادة ٣٠٢ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أنه "١- لا يجوز الحجز على الدار التي يسكنها المدين أو المحكوم عليه ولا على الحصة الشائعة منها ولو لم تكن كافية لسكناه إذا كانت هذه الدار لا تزيد عن حاجته أو حاجة عائلته للسكنى بعد وفاته. ٢- غير أنه إذا كانت الدار أو الحصة الشائعة فيها مرهونة أو موضع تأمين أو كان الدين ناشئاً عن ثمنها فيجوز حجز أي منها وبيعه لوفاء بدل الرهن أو التأمين أو الدين". ونصت المادة ٣٠٣ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أنه "لا يجوز حجز ما يتصرف به المزارع أو يملكه من الأراضي والأدوات الزراعية اللازمة لها بقدر ما يكفي لمعيشته مع عائلته". ونصت المادة ٣٨ من القانون رقم ٥٦ تاريخ ٢٠٠٤/١٢/٢٩ المتعلق بتنظيم العلاقات الزراعية على أنّ "أجور العمال (الزراعيين) غير قابلة للحجز

الدائن المرتهن في هذه الحال يقتصر على استيفاء دينه من ثمار المال المرهون، الذي لا يمكن طلب بيعه بالمزاد العلني، لأنّ البيع يستلزم توقيع الحجز على هذا المال، والأصل أنّ حجزه غير جائز. لكن فيما لو تعلق الدين بدار السكن ذاتها فهنا يجوز حجز الدار وبيعها بالمزاد العلني (م ٣٠٢ ق أ م).

ثانياً- يجب أن يكون المال المرهون من الأشياء التي يجوز بيعها استقلالاً Susceptible de vente à titre principal

المال المرهون يجب أن يكون قابلاً للبيع بصورة مستقلة. ويعود السبب Motif في ذلك إلى أنّ الرهن الحيازي يمنح الدائن المرتهن حق التقدم على ثمن المال المرهون، مما يستتبع إمكانية بيعه مستقلاً.

لذلك لا يجوز إنشاء الرهن الحيازي على حقوق الارتفاق Servitudes، التي لا يمكن بيعها مستقلة عن العقار المرتفق. ولكن إذا تقرر الرهن الحيازي في البداية على العقار المرتفق فينسحب أثره إلى حق الارتفاق، باعتباره من ملحقاته.

كذلك لا يصح الرهن الحيازي على التأمينات سواء أكانت شخصية أو عينية، كما في الكفالة أو الرهن الحيازي أو التأمين العقاري، لكن إذا رهن الالتزام الموثق بهذه التأمينات فإنّ الرهن الحيازي يشملها عندئذٍ، باعتبارها من توابعه.

ثالثاً- يجب أن يكون المال المرهون قابلاً للحيازة Susceptible de possession

انتقال حيازة المال المرهون من يد المدين الراهن إلى يد الدائن المرتهن، أي تسليمه إليه أو إلى العدل هو ركن أساسي في عقد الرهن الحيازي (م ١٠٤٦ ق م). وعليه فإنّ الأشياء غير القابلة للحيازة Choses insaisissables والتي لا يمكن تسليمها لا يمكن رهنها، كما هي عليه الحال بالنسبة للدين غير الثابت كتابة.

UNIVERSITY OF ALEPPO

الاحتياطي أو التنفيذي إلا ضمن الحدود القصوى الآتية: - نصف الأجور للنفقة. - ثلث الأجور للمهر. - ١٠ % عشرة بالمئة من الأجور لقاء سائر الديون أياً كان نوعها أو سببها...".

رابعاً- يجب أن يكون المال المرهون مملوكاً للراهن ملكية حاضرة Propriété actuelle du constituant

تسليم المال المرهون إلى الدائن المرتهن أو العدل ركن أساسي في إنشاء عقد الرهن الحيازي فلا بد أن تكون ملكية هذا المال حاضرة للمدين الراهن لا مستقبلية. مع ذلك فلا يشترط أن تكون ملكية المال المرهون خالصة للراهن، فيجوز مثلاً رهن الملكية الشائعة.

وفي هذا الخصوص يجب معرفة حكم الرهن الحيازي الواقع على ملك الغير، وذاك الواقع على الأشياء المسروقة أو الضائعة، والرهن الواقع على الملكية المعلقة على شرط، والرهن الواقع على المال المستقبل، وكذلك الرهن الذي يجريه المالك الظاهر، وأخيراً الرهن الواقع على المال الشائع.

١- الرهن الحيازي على ملك الغير Chose d'autrui

رهن ملك الغير هو الرهن الذي يجريه المدين أو الكفيل العيني باسمه ولحسابه لكن على مال لا يملكه بنفسه وإنما يملكه الغير. وعليه فلا يعد رهناً حيازياً لملك الغير ذاك الذي يجريه الوكيل باسم موكله وإن كان متجاوزاً في ذلك حدود وكالته[1].

لم ينص المشرع السوري على عدم جواز قيام الرهن الحيازي على ملك الغير، ولكن المنع هنا يستفاد من القواعد العامة التي تحرم على الشخص التصرف في مال لا يملكه، حيث إنّ فاقد الشيء لا يعطيه.

أ- أثر رهن ملك الغير فيما بين المدين الراهن والدائن المرتهن - Effet créancier Constituant

يقع الرهن الحيازي على ملك الغير قابلاً للإبطال Annulable لمصلحة الدائن المرتهن، ويزول حق هذا الأخير في الإبطال في حالتين:

١- إذا أقر المالك الحقيقي للمال المرهون الرهن الحيازي المترتب على ماله.

٢- إذا أصبح المال المرهون ملكاً للمدين الراهن.

---

1 - **راجع مصطفى منصور (منصور)، التأمينات العينية، القاهرة، ١٩٦٣، ف ١٧، ص ٤١.**

وطالما أنّ الدائن المرتهن لم يطلب إبطال الرهن الحيازي، فالرهن يكون صحيحاً منتجاً لآثاره القانونية. وعليه فليس للمدين الراهن قبل وفاء دينه أن يطالب الدائن المرتهن برد المال المرهون، بحجة رده إلى مالكه الحقيقي.

كذلك لا يجوز للدائن المرتهن بعد استيفاء حقه الامتناع عن رد المال المرهون إلى المدين الراهن، بحجة أنه غير مالك له. ولكن استثناءً يمكن للدائن المرتهن الامتناع عن رد المال المرهون فيما لو تبين أنه مال مسروق أو ضائع، حيث يتم تسليمه إلى صاحبه، أو إلى الجهة الحكومية المختصة.

ب- أثر رهن ملك الغير فيما بين الدائن المرتهن ومالك الشيء المرهون، ومدى اصطدامه بقاعدة "الحيازة في المنقول سند الحائز" – Effet Créancier Véritable propriétaire

عندما لا يقر المالك الحقيقي للمال المرهون الرهن الحيازي المترتب على ماله، فله استرداده من الدائن المرتهن، لكنه قد يصطدم بقاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز En fait de meubles possession vaut titre التي يتذرع بها هذا الأخير لدفع دعوى الاسترداد.

قاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز تحمي بطبيعة الحال كل من كسب على المنقول حقاً عينياً كالمشتري أو الدائن المرتهن، شريطة أن يكون حسن النية Bonne foi (م ١/٩٢٧ ق م).

والدائن المرتهن لمنقول الغير لا يكسب عليه حق الرهن الحيازي بمقتضى عقد الرهن ذاته، بل بمقتضى واقعة الحيازة ذاتها المصحوبة بحسن النية والسند الصحيح. فعقد الرهن الحيازي وإن كان قابلاً للإبطال إلا أنه يصلح سبباً صحيحاً Juste titre.

عند تحقق هذه الشروط يمكن للدائن المرتهن الامتناع عن تسليم المال المرهون إلى مالكه لحين استيفاء دينه تماماً، ويمكنه أن يطلب بيع هذا المال، واستيفاء حقه من ثمنه بالتقدم على بقية دائني المدين الراهن[1].

1 – **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية الأصلية، مرجع سابق، ف ٥٣٣، ص ٦٩٦.**

٢- **الرهن الحيازي في الأشياء الضائعة أو المسروقة** Choses perdues ou volées

القاعدة العامة أنه يمكن لصاحب الأشياء المسروقة أو الضائعة استردادها من الدائن المرتهن، أو من يد الشخص الذي يحوزها، خلال ثلاث سنوات من تاريخ السرقة أو الضياع، ولو توافرت لدى هذا الأخير شرائط قاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز.

لكن إذا كان المدين الراهن قد اشترى الشيء المسروق بحسن نية Bonne foi ممن يتجر في مثله، فيمكن للدائن المرتهن عندئذٍ الامتناع عن رد الشيء إلى مالكه الحقيقي، حتى يدفع له مبلغاً مساوياً لدينه، شريطة أن لا يكون زائداً عن الثمن الذي دفعه المدين الراهن في شرائه. ويمارس الدائن المرتهن في هذه الحالة حق مدينه الراهن عن طريق الدعوى غير المباشرة (م ٢/٩٢٨ ق م).

٣- **الرهن الحيازي في الملكية المعلقة على شرط** Propriété conditionnelle

إذا كانت ملكية المال المرهون معلقة على شرط واقف Condition suspensive، فإما أن يتحقق الشرط وتثبت ملكية المدين الراهن بأثر مستند Effet rétroactif، ويعد الرهن الحيازي قائماً في هذه الحالة من تاريخ نشوئه. وإما أن يتخلف الشرط فيعد الرهن الحيازي غير موجود، لأنّ المدين الراهن يعد غير مالك للمال المرهون بأثر مستند أيضاً.

أما إذا كانت ملكية المدين الراهن معلقة على شرط فاسخ Condition résolutoire، فإما أن لا يتحقق الشرط، فيقع الرهن الحيازي صحيحاً ومنتجاً لآثاره، وإما أن يتحقق الشرط، فتزول ملكية المال المرهون بأثر مستند ويستتبع ذلك زوال الرهن الحيازي أيضاً بأثر مستند.

٤- **الرهن الحيازي على المال المستقبل** Bien à venir

يقع الرهن الحيازي على المال المستقبل باطلاً، حيث لا يمكن للمدين الراهن تسليمه فهو غير موجود بذمته أصلاً. وبالتالي لا ينعقد الرهن الحيازي لأنّ التسليم ركن أساسي فيه.

٥- الرهن الحيازي الصادر عن المالك الظاهر Propriétaire apparent

المالك الظاهر هو مالك المال بسند صوري أو الوارث الظاهر. ويرى البعض عدم نفاذ الرهن الحيازي من أحد هؤلاء بحق المالك الحقيقي لأنه غريب عن العقد. وقال البعض الآخر بوجوب حماية الدائن المرتهن إذا كان حسن النية عند ارتهانه من هؤلاء. والرأي الثاني هو الأرجح لأنه يوفر الأمن والاستقرار في التعامل.

وقد أخذ التشريع اللبناني بمبدأ حماية الأوضاع الظاهرة (م ١٣ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري)[١]، أكثر مما أخذ به التشريع السوري (م ١٠٨ ق م – م ٣٣١ ق م)[٢].

٦- الرهن الحيازي في المال الشائع Indivision

سمح القانون المدني السوري بإنشاء الرهن الحيازي في المال الشائع (م ١/٧٨١ ق م). في حين لم يكن هذا الرهن جائزاً في ظل القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠(م ٢٣ و م ٢/١٠٤ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠)[١].

---

1 – **نصت المادة ١٣ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري على أنّ "كل من يكتسب حقاً في مال غير منقول مستنداً إلى قيود وبيانات السجل العقاري يبقى له هذا الحق المكتسب. فإنّ أسباب نزع هذا الحق منه الناشئة عن الدعاوى المقامة وفقاً لأحكام المادة ٣١ من القرار ١٨٦ الصادر في ١٥ آذار سنة ١٩٢٦، والمادة ١٧ من هذا القرار، لا يمكن أن يعترض بها تجاهه، ولا يمكن أن تقرر الأحكام المتعلقة بهذه الدعاوى، إلغاء الحق المكتسب والمقيد بالطريقة القانونية. غير أنه لا يمكن أن يتذرع بمفعول القيود، الأشخاص الآخرون الذين عرفوا، قبل اكتساب الحق، وجود عيوب أو أسباب داعية لإلغاء الحق أو لنزعه من مكتسبه. وفي جميع الأحوال، يحتفظ الفريق المتضرر بحق إقامة دعوى شخصية بمادة عطل وضرر على مسبب الضرر". راجع عبد اللطيف حمدان (حسين)، مرجع سابق، ف ١١٣، ص ١٦٤ وبعدها.**

2 – **نصت المادة ١٠٨ من القانون المدني على أنه "إذا كان النائب ومن تعاقد معه يجهلان معاً وقت التعاقد انقضاء النيابة، فإنّ اثر العقد الذي يبرمه، حقاً كان أو التزاماً، يضاف إلى الأصيل أو خلفائه". ونصت المادة ٣٣١ من القانون المدني على أنه "إذا كان الوفاء لشخص غير الدائن أو نائبه، فلا تبرأ ذمة المدين إلا إذا أقر الدائن هذا الوفاء أو عادت عليه منفعة منه وبقدر هذه المنفعة، أو تم الوفاء بحسن نية لشخص كان الدين في حيازته".**

أ- إباحة الرهن الحيازي في المال الشائع في القانون المدني Nantissement de l'indivision en droit civil

يمكن رهن المال الشائع رهناً حيازياً من قبل الشريك فيه، حيث يعتبر هذا الأخير مالكاً لحصته ملكية تامة Pleine propriété. فقد نصت المادة ١/٧٨١ من القانون المدني على أنّ "كل شريك في الشيوع يملك حصته ملكاً تاماً، وله أن يتصرف فيها وأن يستولي على ثمارها وأن يستعملها بحيث لا يلحق الضرر بحقوق سائر الشركاء". وقد أكدت على هذا المادة ١٠٥٨ من القانون المدني التي نصت على أنّ "كل عقار جاز بيعه جاز رهنه"[٢].

إذاً من الناحية القانونية والنظرية يجوز رهن المال الشائع ولكن هل يمكن هذا من الناحية العملية؟ في الواقع إذا وقع الرهن الحيازي من قبل جميع الشركاء في المال الشائع فالرهن يجوز لأنّ حيازة الدائن المرتهن تكون ممكنة وبسهولة.

لكن هل يجوز للشريك في المال الشائع أن يرهن وحده حصة شائعة أو مفرزة فيه؟ إنّ حيازة الدائن المرتهن في هذه الحالة قد تبدو متعذرة وبالتالي يتعذر قيام الرهن الحيازي. فلو حبس الدائن المرتهن المال المرهون كله يكون متجاوزاً على حقوق الشركاء الآخرين.

ومع ذلك هناك وسائل تجعل من حيازة الدائن المرتهن لحصة الشريك الراهن في المال الشائع ممكنة ومفيدة وهي:

١- قسمة المال الشائع قسمة مهايأة Partage provisionnel (م ١/٨٠٠ ق م)[٣]، حيث يختص كل شريك بمنفعة جزء مفرز Part divise من المال دون ملكيته.

---

1 – **نصت المادة ٢٣ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠ على أنه "لا يجوز للشريك في العقار أن يعقد رهناً على حصته". كذلك نصت المادة ١٠٤ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠ على أنه "لا يجوز رهن حصص مشتركة الملكية". راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ١٧٠، ص ٣١٧.**

2 – **من الفقهاء من يرى عدم جواز رهن الملكية الشائعة رهناً حيازياً واقتصار هذا الرهن على الملكية المفرزة وحدها. راجع الزرقا (مصطفى)، المدخل الفقهي العام، دمشق، ١٩٥٧، ف ١٢٥، ص ٢٦١.**

3 – **نصت المادة ١/٨٠٠ من القانون المدني على أنّ "في قسمة المهايأة، يتفق الشركاء على أن يختص كل منهم بمنفعة جزء مفرز يوازي حصته في المال الشائع، متنازلاً لشركائه في مقابل ذلك عن الانتفاع**

ولئن كان واضحاً أنه في قسمة المهايأة المكانية يمكن للدائن المرتهن حيازة ما اختص به الشريك الراهن فيها. فإنّ الأمر في قسمة المهايأة الزمانية يبدو أكثر تعقيداً. ويرى البعض أنّ المهايأة الزمانية، التي تعتمد على التناوب في حبس كل المال الشائع والانتفاع به مدة زمنية معينة تتناسب وحصة كل شريك، لا تفيد الدائن المرتهن حتى ولو اتفق مع الشريك الآخر غير الراهن، لأنّ في هذا تعارضاً مع تسليم المال المرهون وعدم تجزئة الرهن Démembrement.

ويرى البعض الآخر، وهو رأينا أيضاً، أنّ المهايأة الزمانية تصلح بدورها لحيازة الدائن المرتهن للحصة الشائعة، كما لو اتفق هذا الأخير مع الشريك مالك الحصة غير المرهونة على التناوب في حبس المال الشائع والانتفاع به وفقاً للمدة التي تتناسب مع حصة الراهن ثم يعاد المال إلى الشريك الآخر للانتفاع به المدة التي تتناسب وحصته[1]. وخاصة أنّ الدائن المرتهن يستطيع، دون أن يفقد حقه بالرهن الحيازي، إعادة العقار المرهون إلى الشريك الراهن على سبيل الإيجار أو الوديعة أو العارية.

٢- اتفاق الشريك الراهن والدائن المرتهن وباقي الشركاء في المال الشائع على تسليمه كله إلى أحد الشركاء، الذي يقبل حيازة الحصة المرهونة نيابة عن الدائن المرتهن بصفة عدل.

٣- اتفاق الشريك الراهن والدائن المرتهن وباقي الشركاء في المال الشائع على تسليمه كله إلى الدائن المرتهن، الذي يحوز الحصة المرهونة في المال الشائع باعتباره مرتهناً، ويحوز باقي الحصص Quote-parts باعتباره مستأجراً أو وكيلاً، أو بأية صفة أخرى.

UNIVERSITY OF ALEPPO

بباقي الأجزاء. ولا يصح هذا الاتفاق لمدة تزيد على خمس سنين. فإذا لم تشترط لهـا مـدة، أو انتهـت المدة المتفق عليها ولم يحصل اتفاق جديد، كانت مدتها سنة واحدة، تتجدد إذا لم يبلغ الـشريك شـركائه على الوجه المبين في المادة ٧٨٤ قبل انتهاء السنة الجارية بثلاثة أشهر أنه لا يرغب في التجديد".

1 - راجع شحاته (شفيق)، مرجع سابق، ف ١١٠، ص ٩٦.

ب- أثر الرهن الحيازي في المال الشائع Effet du nantissement de l'indivision

نميز فيما لو صدر الرهن الحيازي من قبل جميع الشركاء في المال الشائع، أو من قبل شريك واحد منهم.

١- الرهن الحيازي الصادر من جميع الشركاء Nantissement de tous les coïndivisaires

يقع الرهن الحيازي الصادر من جميع الشركاء صحيحاً، ولكن مصيره يتوقف على نتائج قسمة المال الشائع.

أ- إذا قسم المال الشائع على جميع الشركاء، فتثقل جميع الحصص Quote-parts بالرهن الحيازي. وفي هذا تجزئة قانونية للرهن الحيازي على خلاف القاعدة العامة التي تقضي بعدم تجزئته.

في الواقع إنّ فرز العقار الشائع المرهون إلى قطع متعددة تعود ملكيتها إلى مالكين متعددين غير متضامنين Non solidaires، يؤدي في الأصل إلى نقل الرهن الحيازي إلى كل من هذه القطع بنسبة قيمتها، فتحصل بذلك تجزئة للرهن على خلاف القاعدة المقررة في المادة ٢٤ من القرار رقم ١٨٩ لعام ١٩٢٦ المتضمن اللائحة التنفيذية للسجل العقاري[1].

---

1 – **نصت المادة ٢٤ من القرار رقم ١٨٩ لعام ١٩٢٦ المتضمن اللائحة التنفيذية للسجل العقاري على أنه "عندما يكون الحق العيني منشأً على قسم معين من العقار، فلا يمكن قيده في السجل العقاري إلا بعد قسمة العقار، وبعد تنظيم الصحيفة الأساسية لقسم العقار المطلوب قيد الحق عليه.**

إنّ الحقوق العينية المقيدة في صحيفة العقارات المجزأة أو المنضمة بعضها إلى بعض، تقيد بعد تجزئتها أو ضمها، في مراتبها في الصحائف الجديدة.

وإذا كان العقار المجزأ جارياً عليه حقوق رهن أو تكاليف عقارية مسجلة قانونياً وكانت قطع الأرض المنشأة بعد التجزئة قد أعطيت لمالكين غير متضامنين، فحقوق الرهن أو التكاليف العقارية يوزعها أمين السجل، وتقيد في الصحائف الجديدة في مراتبها وفقاً للاتفاق المعقود بين ذوي الشأن، وإذا لم يكن اتفاق، فعلى نسبة قيمة القطع الجارية عليها تلك الحقوق أو التكاليف كما هي مخمنة لوضع الضرائب عليها.

وإذا ضمت هذه العقارات بعضها إلى بعض، فحقوق الرهن والتكاليف العقارية المقيدة في الصحائف الأساسية العائدة للعقارات المنضمة، تقيد بعد الضم في مراتبها أو معاً في الصحيفة الجديدة".

وربما رأى المشرع في هذا أنّ ضمان الدائن المرتهن يبقى كافياً وشاملاً لكامل العقار، حيث يخول الرهن الحيازي التنفيذ على جميع أجزاء العقار المفرزة، وإن كان بنسب متفاوتة، تسديداً لكامل الدين المضمون.

ولكن القاعدة المقررة في المادتين ١٠٦ و ١١٣ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠ تبقى نافذة في حال وجود تضامن Solidarité بين مالكي الأجزاء المفرزة أو في حال اتفاقهم على تطبيق تلك القاعدة، فتغدو قاعدة عدم تجزئة الرهن بالتالي غير متعلقة بالنظام العام ويجوز الاتفاق على ما يخالفها[١].

ب- إذا وقع كل المال الشائع المرهون في نصيب أحد الشركاء، فلا يثقل منه بالرهن الحيازي إلا بالقدر الذي كان لهذا الشريك قبل القسمة لأنّ الزيادة هنا لا تعد من التحسينات التي يشملها الرهن الحيازي عادة. أما بالنسبة لباقي المال الشائع فيعد رهنه صادراً من غير مالك (بقية الشركاء)، عندما يكون المرهون منقولاً، والرهن لا ينفذ في حق الشريك الذي استقل بكامل المال الشائع على كل هذا المال إلا إذا أقره.

لكن إذا كان المال الشائع المرهون عقاراً فيبقى الرهن الحيازي إلى أن يتم سداد الدين استناداً إلى القوة الثبوتية المطلقة لقيود السجل العقاري Livre foncier[٢].

٢- الرهن الحيازي الصادر من أحد الشركاء Nantissement d'un seul coïndivisaire

يجوز للشريك في المال الشائع أن يرهن حصته الشائعة رهناً حيازياً ويقع رهنه صحيحاً (م ٧٨١ ق م)[٣]، لكن يتوقف مصير هذا الرهن Sort du gage على نتيجة

---

1 - **راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ١٦٥، ص ٣٠٩ وبعدها.**

2 - **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٢٦٤، ص ١٩٧.**

3 - **نصت المادة ٧٨١ من القانون المدني على أنه "١- كل شريك في الشيوع يملك حصته ملكاً تاماً، وله أن يتصرف فيها، وأن يستولي على ثمارها، وأن يستعملها بحيث لا يلحق الضرر بحقوق سائر الشركاء. ٢- وإذا كان التصرف منصباً على جزء مفرز من المال الشائع، ولم يقع هذا الجزء عند القسمة في نصيب المتصرف، انتقل حق المتصرف إليه من وقت التصرف إلى الجزء الذي آل إلى**

القسمة. فإذا خصت القسمة الشريك الراهن بجزء من المال الشائع المرهون تحمل هذا الجزء دون غيره بالرهن الحيازي. وإذا اختص الشريك الراهن بكل المال الشائع بقي الرهن الحيازي قائماً على قدر منه يعادل في قيمته منه ما يعادل الحصة الشائعة المرهونة أصلاً، لأنّ الزيادة Augmentation هنا لا تعد من التحسينات Améliorations[1].

أما إذا رهن الشريك حصة مفرزة من المال الشائع فيقع أيضاً رهنه صحيحاً، ويتوقف مصير الرهن الحيازي على نتيجة القسمة. فإذا اختص الشريك الراهن بالجزء المرهون، يستقر الرهن صحيحاً وبشكل نهائي. أما إذا اختص الشريك الراهن بجزء آخر من المال الشائع، فإنّ الرهن الحيازي ينتقل إلى الجزء الذي آل إليه، ويثبت للدائن المرتهن الحق في إبطال الرهن، إذا كان يعتقد عند إبرامه عقد الرهن أنّ الشريك الراهن كان يملك الجزء الذي رهنه ملكية مفرزة (م ٢/٧٨١ ق م). أما إذا لم يختص الشريك الراهن بالمال المرهون كله أو بأي جزء منه، بل اختص بمال آخر مستقل عنه، كان مشمولاً بالشيوع، فهنا ينتقل الرهن الحيازي إلى هذا المال الآخر (م ٧٨١ ق م)[2].

المتصرف بطريقة القسمة. وللمتصرف إليه، إذا كان يجهل أنّ المتصرف لا يملك العين المتصرف فيها مفرزة، الحق في إبطال التصرف".

1 – لا يمتد الرهن الحيازي إلى الحصة كلها لأنّ الزيادة لا تعتبر من التحسينات. وهو ذات الحكم كما في التأمين العقاري.

2 – راجع غانم (إسماعيل)، الحقوق العينية الأصلية، الجزء الأول، حق الملكية، الطبعة الثانية، القاهرة، ١٩٦١، ف ٧٧، ص ١٧٠.

الفرع الثاني

الأموال القابلة للرهن الحيازي وملحقات المال المرهون

Biens susceptibles d'affectation au nantissement et ses accessoires

أولاً- الأموال القابلة للرهن الحيازي Biens susceptibles de nantissement

يرد الرهن الحيازي على كل من العقارات، والمنقولات، والديون.

١- العقارات Immeubles

على عكس العقارات القابلة للتأمين العقاري والمعددة حصراً في القانون المدني، لم يعدد المشرع السوري العقارات القابلة للرهن الحيازي، وإنما هناك نص عام يفيد بأنّ كل عقار جاز بيعه جاز رهنه (م ١٠٥٨ ق م). وفي الواقع فإنّ الرهن الحيازي العقاري ينتشر غالباً في الأراضي الزراعية، بينما ينتشر التأمين العقاري بشكل أكبر في العقارات الموجودة في المدن.

٢- المنقولات Meubles

يشمل الرهن الحيازي كافة المنقولات، سواء أكانت منقولات مادية أو منقولات معنوية أو نقود، شريطة أن تكون قابلة للحجز والبيع. وقد نص القانون المدني على أغلب حالات الرهن الحيازي في المنقول، وهناك حالات خاصة أخرى جاءت بها تشريعات خاصة، فلا تسري عليها ذات الأحكام الواردة في القانون المدني إلا بما لا يتعارض مع الأحكام التي وردت في هذه التشريعات الخاصة.

ومن هذه الحالات:

- الرهن التجاري Gage commercial المنصوص عنه في المواد من ١١٧ إلى ١٢٨ من قانون التجارة الجديد رقم ٣٣ تاريخ ٢٠٠٧/١٢/٩.

– رهن أسهم الشركات المساهمة التجارية Actions الذي يخضع للشهر في سجل خاص لدى الشركة مصدرة الأسهم، وكذلك رهن وثائق الشحن[1].

أ– المنقولات المادية Meubles corporelles

جميع المنقولات المادية تصلح لأن تكون محلاً للرهن الحيازي سواء أكانت قيمية Choses de genre كالمصوغات، أو مثلية معينة بنوعها Choses fongibles كالحبوب والزيوت وغيرها. وتعتبر السندات لحاملها Titres au porteur من المنقولات المادية (م ١٠٣٠ ق م).

أما المركبات والسفن والطائرات، التي يمكن أن تكون محلاً لما يشبه التأمين العقاري، فليس ثمة مانع قانوني من ترتيب رهن حيازي عليها، وإن كان هذا من النادر في الحياة العملية نظراً لضرورة استثمارها بشكل خاص من قبل أصحابها.

ب– المنقولات المعنوية Meubles incorporelles

المنقولات المعنوية تصلح لأن تكون محلاً للرهن الحيازي ومنها الديون العادية Créances chirographaires (م ١٠٤٦ ق م – م ١٠٥٣ ق م)[2]، وكذلك الأسهم Actions والسندات الاسمية والإذنية Titres nominatifs et à ordre.

ويعد رهن وثائق التأمين Polices d'assurance من أهم الرهون الحيازية التي تقع على المنقولات المعنوية، حيث يستطيع المؤمن له أن يقترض مبلغاً من النقود، ويمنح ضماناً للوفاء به ما يستحق له من هذه الوثائق في ذمة شركة التأمين.

كذلك يصح الرهن الحيازي في حقوق الاستغلال المالي Exploitation للملكية الأدبية Droits patrimonials de jouissance de la propriété littéraire.

---

1 – راجع سرميني (عبد الجواد) وترمانيني (عبد السلام)، في الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٢٤، ص ٢٩ وبعدها؛ ف ٢٩، ص ٣٤ وبعدها.

2 – نصت المادة ١٠٤٦ من القانون المدني على أنّ "من رهن ديناً له يلزمه أن يسلم إلى المرتهن السند المثبت لهذا الدين". كما نصت المادة ١٠٥٣ من القانون المدني على أن "يتم رهن الحقوق غير المادية – ما خلا الدين – بحسب الصيغ المطلوبة لنقل هذه الحقوق وبمقتضى سند وفاقاً لأحكام الفقرة ٣ من المادة ١٠٤٧". أصل هذه المادة هو المادة ٢٦ من المرسوم التشريعي رقم ٤٦ لعام ١٩٣٢.

أما رهن المتجر Fonds de commerce فلم يعرفه القانون السوري إلا حديثاً، عندما صدر قانون التجارة الجديد رقم ٣٣ تاريخ ٢٠٠٧/١٢/٩[١]، على عكس قوانين معظم البلاد العربية مثل مصر ولبنان[٢].

فقد نصت المادة ٦٩ من قانون التجارة الجديد على أنه "١- يمكن تخصيص المتجر لوفاء دين بإنشاء حق تأمين عليه وفق الأحكام التالية: ١- إنّ تأمين المتجر يتناول العنوان التجاري والاتصال بالزبائن والشعار وحق الاستئجار والتجهيزات الصناعية والأثاث وبراءات الاختراع والعلامات التجارية والرسوم والنماذج الصناعية وغيرها من حقوق الملكية الفكرية (التجارية والصناعية والأدبية والفنية) المرتبطة بالمتجر، أما البضائع فلا تكون إلا محلاً للرهن التجاري. ٢- ولصاحب المتجر إنشاء حق رهن أو تأمين على أحد هذه العناصر بصورة إفرادية، وفق القوانين الخاصة بذلك. ٣- أما إذا كان لإحدى تجهيزات المتجر أو أثاثه صفة العقار بالتخصيص وتم وضع إشارة تأمين على ذلك العقار أو رهنه فإنّ هذه الإشارة لا تتناول تجهيزات المتجر وأثاثه ما لم يشر لذلك في سجل المتجر. ٤- وإذا لم يحدد المتعاقدان العناصر التي يتناولها التأمين فلا ينصب إلا على الشعار وحق الاستئجار والاتصال بالزبائن والتجهيزات الصناعية والأثاث. ٥- وإذا اشتمل المتجر على فرع أو أكثر فلا يشمله التأمين ما لم ينص على ذلك صراحةً في عقد التأمين".

ويمنح الرهن على المتجر صاحبه الدائن المرتهن مزيتي التتبع والتقدم كما الرهن الحيازي والتأمين العقاري تماماً (م ٧١ ق ت)[٣]. ولا يكون عقد التأمين على

---

1 – ألغى قانون التجارة الجديد رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧ قانون التجارة القديم الصادر بالمرسوم التشريعي رقم ١٤٩ تاريخ ١٩٤٩/٦/٢٢ وتعديلاته وجميع الأحكام المخالفة للقانون الجديد.

2 – راجع سرميني (عبد الجواد) وترمانيني (عبد السلام)، في الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٢٩، ص ٣٥.

3 – نصت المادة ٧١ من قانون التجارة الجديد على أنه "١- يتمتع الدائن صاحب التأمين بحق أفضلية وحق تتبع على المتجر أياً كان الخلف الذي انتقل إليه. ٢- وإذا سجلت عدة إشارات تأمين على متجر واحد، فإنّ الأفضلية تكون تبعاً لإشارة التأمين الأسبق في التسجيل".

المتجر نافذاً بين المتعاقدين وبالنسبة للغير إلا بتسجيله في السجل الخاص بالمتجر (م ٧٠ ق ت – م ٥٦ ق ت)[١].

إضافةً إلى رهن المتجر فقد قرر قانون التجارة الجديد إنشاء التأمين على التجهيزات الصناعية والآلات. فقد نصت المادة ٧٦ من قانون التجارة الجديد على أنه "١- يمكن وضع إشارة التأمين على التجهيزات الصناعية والآلات المهنية ضماناً لوفاء دين إذا كانت قابلة للتمييز عن غيرها سواء بأوصافها الخاصة أو الأرقام أو العلامات المحفورة أو المثبتة عليها. ٢- لا يتناول التأمين المركبات الآلية والسفن والطائرات الخاضعة لأحكام قانونها الخاص".

ج- النقود Argents

تعد النقود من المنقولات المادية ويخضع رهنها الحيازي إلى القواعد العامة في الرهن الحيازي وليس إلى القواعد الخاصة في رهن الديون.

في الواقع يجوز رهن النقود وإن كانت بالأصل تختلط بأموال الدائن المرتهن الذي يلتزم في نهاية الرهن الحيازي برد مثلها وليس عينها، مما دعا إلى تسمية رهن النقود بالرهن الناقص[٢] أو بالكفالة النقدية[٣].

---

1 – **نصت المادة ٧٠ من قانون التجارة الجديد على أنه "١- لا يعتبر عقد التأمين نافذاً حتى بين المتعاقدين إلا من تاريخ تسجيله في سجل المتجر في مكان تسجيل المتجر. ٢- وإذا تناول التأمين عناصر من المتجر يخضع تأمينها بصورة إفرادية إلى التسجيل في سجل خاص، وجب تسجيل التأمين المذكور في السجل المذكور. ٣- وعلى الدائن الذي يسجل تأميناً على متجر أن يختار محل إقامة في مكان تسجيله يبلغ فيه جميع المعاملات المتعلقة بالتأمين وإلا جاز تبليغه عن طريق الإعلان في صحيفة تصدر في مكان التسجيل أو في العاصمة". ونصت المادة ٥٦ من قانون التجارة الجديد على أنه "١- يحدث في كل محافظة سجل تابع لسجل التجارة تسجل فيه إلزامياً المتاجر والعقود الواردة عليها أو على بعض عناصرها وبصورة عامة كل ما يهم الغير الاطلاع عليه من أمور تتعلق بالمتجر.٢- يذكر في هذا السجل: و- حقوق التأمين والانتفاع والحجز المترتبة على المتجر، وغيرها من الحقوق والعقود الواردة عليه"**

2 – **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٢٦٩، ص ١٩٨.**

3 – **راجع الدسوقي أبو الليل (إبراهيم)، مرجع سابق، ف ٢٢٧، ص ٢١٧.**

وتجدر الإشارة إلى أنّ الفقه الإسلامي لا يجيز رهن النقود ابتداءً وإنما يجيزه بشكل تبعي، كما لو بِيع المال المرهون من قبل الدائن المرتهن بإذن الراهن أو القاضي، فيتحول الرهن عندئذٍ إلى قيمة المبيع أو ثمنه[1].

وفي الوقت الحالي يقع رهن النقود كثيراً في الحياة العملية، كما هي عليه الحال في مبلغ التأمين المعجل لمشترك الهاتف أو الكهرباء أو المياه، وكذلك مبلغ التأمين الذي يسلمه الطالب لإدارة مكتبة ضماناً لرد الكتاب الذي يستعيره، وكذلك المبلغ الذي يدفعه المستأجر Preneur للمؤجر Bailleur في بداية عقد الإيجار لضمان ما قد يحدثه في العين المؤجرة من تلف أو هلاك.

لكن من الممكن أن تكون النقود محلاً للرهن الحيازي تماماً كبقية المنقولات فيما لو كانت نقوداً خاصة كما في النقود الأثرية.

ثانياً– ملحقات المال المرهون Accessoires du bien grevé

يجب أن نميز هنا بين ملحقات المنقول المرهون وملحقات العقار المرهون (م ١٠٧٤ ق م)[2].

١– ملحقات المنقول المرهون Accessoires du meuble grevé

يشمل الرهن الحيازي المنقول المرهون وما يعد من ملحقاته حسب طبيعته، وقصد المتعاقدين، والعرف الجاري. فرهن السيارة على سبيل المثال يشمل كل معداتها كالإطار الاحتياطي والعدة الصناعية فيها وغير ذلك.

ويشمل التأمين على المتجر التجهيزات التي تعتبر إحدى عناصره الأساسية شريطة أن لا تكون محلاً لتأمين أو رهن مسبق. فقد نصت المادة ٧٧ من قانون التجارة الجديد على أنه "إذا كانت التجهيزات من عناصر متجر أمكن وضع إشارة التأمين عليها بصورة إفرادية ما لم يسبق شمولها بتأمين المتجر برمته، وإذا وضعت

---

1 – **راجع حيدر (شاكر)، شرح القانون المدني العراقي الجديد، الحقوق العينية العقارية، الجزء الثاني، بغداد، ١٩٥٣، ف ٢٠٥، ص ١٩٧.**

2 – **نصت المادة ١٠٧٤ من القانون المدني على أن "يشمل التأمين المكتسب الأبنية والأغراس والتحسينات المحدثة بعد عقد التأمين في العقار المؤمن".**

إشارة تأمين بعد ذلك على المتجر فلا تشمل التجهيزات التي سبق التأمين عليها بصورة إفرادية".

٢- **ملحقات العقار المرهون** Accessoires de l'immeuble grevé

يشمل الرهن الحيازي العقاري:

١- العقار بالتخصيص Immeuble par destination وهو المنقول بطبيعته الذي يملكه مالك العقار، ويرصده لخدمة العقار واستغلاله، فيلازم العقار ويتبعه في مصيره في البيع أو الرهن أو غير ذلك، كما في الآلات وأدوات الري والمواشي Bestiaux ou bétail وغيرها.

والقاعدة أنّ كل عقار بالتخصيص يلحق العقار الأصلي الذي خصص لخدمته في الرهن الحيازي، فيعد مرهوناً مثله، أياً كان تاريخ وجوده في العقار.

٢- حقوق الارتفاق الايجابية Servitudes positives التي تكون تابعة للعقار المرهون. فإذا رهن هذا العقار، فإنّ حقوق الارتفاق تصبح مرهونة مثله باعتبارها من ملحقاته. وتلحق حقوق الارتفاق بالعقار المرهون، سواء أكانت موجودة عند إبرام عقد الرهن أم وجدت بعد ذلك.

٣- التحسينات Améliorations والإنشاءات Constructions تدخل ضمناً في الرهن الحيازي، الواقع على العقار المرهون، دون حاجة إلى اتفاق خاص على ذلك في عقد الرهن ذاته، باعتبارها تابعة له.

ويقصد بالتحسينات ما أنتجته الطبيعة في الأرض كتراكم الطمي الذي يزيد من مساحتها، والتحسينات التي يقوم بها صاحب العقار المرهون بنفسه. أما الإنشاءات فهي التي يزيدها صاحب العقار المرهون على عقاره.

ولا عبرة لما إذا كانت التحسينات والإنشاءات قد حدثت قبل إنشاء الرهن الحيازي أو بعد ذلك، فطالما أنها قد أصبحت عقاراً ملحقاً بالعقار الأصلي المرهون فهي تدخل معه في الرهن، ومهما بلغت قيمتها.

ويمتد الرهن إلى التحسينات والإنشاءات، بمرتبته الأصلية المسجلة في السجل العقاري، وليس من تاريخ وجودها في العقار المرهون.

إضافةً إلى ذلك يمتد الرهن الحيازي إلى كل ما يمكن أن يلحق بالعقار المرهون وكان من الممكن اعتباره عقاراً أو حقاً عقارياً، كما هي عليه الحال بالنسبة لحق الانتفاع Usufruit ou Usus fructus وحق الحكر والحائط المشترك Mitoyenneté الذي يحد العقار المرهون[1].

لكن قاعدة امتداد الرهن الحيازي إلى ملحقات العقار المرهون ليست من النظام العام. فيجوز للطرفين الاتفاق مسبقاً في عقد الرهن أو لاحقاً للعقد على إخراج الملحقات جميعها أو جزء منها من الرهن، فلا يشملها الرهن عندئذٍ ولا يمتد إليها بل يبقى محصوراً بالعقار الأصلي المرهون[2].

وفيما إذا هلك جزء من العقار المرهون أو من ملحقاته، أو نزعت ملكيته Expropriation، ينتقل حق الرهن الحيازي إلى ما يؤول إلى صاحبه الراهن من تعويضات بسبب الهلاك أو نزع الملكية.

المبحث الثاني

المصدر المباشر للرهن الحيازي

Source directe du nantissement

المصدر المباشر للرهن الحيازي هو المصدر المباشر للحق العيني التبعي الذي يمنح الدائن المرتهن مزيتي التقدم والتتبع.

سوف نبحث في المصدر المباشر للرهن الحيازي بالنسبة للمتعاقدين (المطلب الأول). ثم نبحث في المصدر المباشر للرهن الحيازي بالنسبة للغير (المطلب الثاني).

---

1 – **راجع السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء العاشر والأخير، مرجع سابق، ف ١٥٩، ص ٣٥٦ وبعدها.**

2 – **راجع عبد اللطيف حمدان (حسين)، مرجع سابق، ف ١١٧، ص ١٧٣ وبعدها.**

المطلب الأول

المصدر المباشر للرهن الحيازي بالنسبة للمتعاقدين

Source directe du nantissement à l'égard des parties

يختلف المصدر المباشر للرهن الحيازي بالنسبة للمتعاقدين بحسب ما يكون المال المرهون عقاراً أو منقولاً.

أولاً– المصدر المباشر للرهن الحيازي العقاري Source directe de l'antichrèse

المصدر المباشر للرهن الحيازي العقاري هو واقعة القيد في السجل العقاري. ولا ينشأ حق الرهن الحيازي سواء بالنسبة للمتعاقدين، أو بالنسبة للغير، إلا بقيده في السجل العقاري. وبالإضافة إلى القيد لا بد من بقاء العقار المرهون في حيازة الدائن المرتهن أو العدل لسريان Opposabilité الرهن الحيازي في حق الغير.

وقد قضت محكمة النقض بهذا الخصوص بأنّ "الرهن حق عيني يخضع كسائر الحقوق العينية لقاعدة العلانية والإشهار فيجب تسجيله في السجل العقاري وإلا لم يكن نافذاً بين المتعاقدين ولا ملزماً للغير"[1].

إنّ تسجيل حق الرهن الحيازي في السجل العقاري يمنح الدائن المرتهن سنداً تنفيذياً Titre exécutoire يحق له بموجبه نزع ملكية العقار المرهون دون الحاجة إلى دعوى إثبات الرهن. وفي هذا قضت محكمة النقض "إنّ المرتهن يملك بعد تسجيل الرهن سنداً رسمياً له قوة التنفيذ دونما حاجة إلى دعوى، وهو يخول المرتهن حق ملاحقة نزع الملكية من أجل استيفاء الدين، دون حاجة إلى دعوى جديدة، ما دام

---

1 – **نقض سوري قرار رقم ٢٣٤٩ أساس ١٩٨٩، تاريخ ٢٠٠١/١٢/٢٤، مجلة المحامون، لعام ٢٠٠٤، العدد ٩–١٠، ص ٨٦٥.**

الرهن مسجلاً رسمياً. كما أنّ المرتهن يملك حق ملاحقة نزع الملكية من أجل استيفاء الدين"[1].

ثانياً- المصدر المباشر للرهن الحيازي المنقول Source directe du gage

الأصل أنّ العقد هو المصدر المباشر للحق العيني، أصلياً كان أم تبعياً، إذا ما انصب على منقول معين بالذات. وقد نصت المادة ٢٠٥ من القانون المدني على أنّ "الالتزام بنقل الملكية أو أي حق عيني آخر ينقل من تلقاء نفسه هذا الحق، إذا كان محل الالتزام شيئاً معيناً بالذات يملكه الملتزم، وذلك دون إخلال بالقواعد المتعلقة بالتسجيل".

ويسري هذا الأصل على العقود التي يكون فيها أحد العاقدين ملزماً بنقل حق عيني، كما في عقد البيع، حيث يكون البائع ملزماً بنقل ملكية المبيع إلى المشتري Acheteur (م ٣٨٦ ق م)[2]. لكن هل يسري هذا الأصل على عقد الرهن الحيازي؟

يعتقد الذين يرون أنّ عقد الرهن الحيازي من العقود الملزمة لجانب واحد هو الدائن المرتهن أنّ هذا العقد لا يلزم الراهن بنقل حق الرهن الحيازي، وهو ليس ملتزماً بشيء أصلاً، ولذلك يرون بأنّ المادة ٢٠٥ من القانون المدني لا تسري على الرهن الحيازي، لعدم التزام الراهن بنقل الحق العيني التبعي Translation du droit réel accessoire.

لكن من المؤكد أنّ حق الرهن الحيازي في المنقول ينتقل بمجرد انعقاد عقد الرهن، لأنّ هذا العقد، وهو عقد عيني، ينطوي على تعاصر إنشائه وتنفيذه في آن واحد Concomitance de constitution et d'exécution du contrat .

ولما كان انتقال حق الرهن الحيازي من أهم آثار عقد الرهن الحيازي، فيتوجب القول بأنّ هذا الأثر يتم تنفيذه عند انعقاد الرهن الحيازي وتسليم المنقول المرهون. وقد

---

1 – **نقض سوري قرار رقم ٧٧ أساس ٩٠٢، تاريخ ١٩٨٨/١/١٩، مجلة المحامون، لعام ١٩٨٨، ص ٧١١.**

2 – **نصت المادة ٣٨٦ من القانون المدني على أنّ "البيع عقد يلتزم به البائع أن ينقل للمشتري ملكيـــة شيء أو حقاً مالياً آخر في مقابل ثمن نقدي".**

نصت المادة ١٠٣١ من القانون المدني[١] على "إنّ رهن المنقول يخول الدائن حق حبس المرهون إلى أن يوفي الدين، كما يخوله حق الامتياز في استيفاء دينه من قيمة المرهون". فهذا النص يؤكد أنّ العقد هو الذي ينقل حق الرهن الحيازي إلى الدائن المرتهن[٢].

المطلب الثاني

المصدر المباشر للرهن الحيازي في مواجهة الغير

Source directe du nantissement à l'égard du tiers

عقد الرهن الحيازي، سواء أكان واقعاً على عقار أو على منقول، لا يستطيع إنشاء حق الرهن الحيازي في حق الغير. فنفاذ الرهن الحيازي في مواجهة الغير يتطلب توافر وقائع قانونية أخرى، منها ما هو عام لا بد من توافره في جميع أنواع الرهن الحيازي (الفرع الأول). ومنها ما هو خاص يختلف باختلاف طبيعة المال المرهون (الفرع الثاني).

UNIVERSITY OF ALEPPO

---

1 – **أصل هذه المادة هو المادة ٤ من المرسوم التشريعي رقم ٤٦ لعام ١٩٣٢، وتقابلها المـــادة ١١١٠ من القانون المدني المصري.**

2 – **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٢٧٥، ص ٢٠٣.**

الفرع الأول

الشريطة العامة لسريان الرهن الحيازي في مواجهة الغير

Condition générale d'opposabilité du nantissement à l'égard des tiers

(الحيازة)

Possession

انتقال حيازة المال المرهون من يد المدين الراهن إلى يد الدائن المرتهن أو العدل شريطة أساسية يجب توافرها لسريان الرهن الحيازي في مواجهة الغير. وهذا في جميع أنواع الرهون الحيازية، سواء أكان المال المرهون عقاراً أم منقولاً أم ديناً.

وتعد حيازة الدائن المرتهن أو العدل للمال المرهون نوعاً من شهر الرهن الحيازي وإعلام الغير به وبالتالي حماية مستقبلية للغير الذي يرغب في التعاقد مستقبلاً مع المدين الراهن.

لكن في الواقع إذا كانت حيازة المنقول ضرورية لشهر الرهن Publication، وإعلام الغير به، وهي السبيل الوحيد لذلك، فإنّ حيازة العقار المرهون من قبل الدائن المرتهن أو العدل ليست سوى وسيلة محدودة النفع في سبيل الشهر والإعلام، ويبقى الطريق الأكثر أهمية في هذا الخصوص هو قيد الرهن الحيازي العقاري في السجل العقاري Inscription dans le livre foncier.

أولاً- تكييف حيازة الدائن المرتهن Qualification de la possession

يعد الدائن المرتهن حائزاً قانونياً Détenteur ou possesseur légal بالنسبة لحق الرهن الحيازي، وإن تسلم العدل المال المرهون بدلاً منه. ويستطيع الدائن المرتهن تبعاً لذلك أن يتمسك بقاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز للتمسك بحق الرهن الحيازي الذي اكتسبه من غير المالك.

إضافةً إلى هذا يعد الدائن المرتهن حائزاً عرضياً Détenteur précaire بالنسبة لحق ملكية المال المرهون. وبالتالي الحيازة العرضية لن تسمح له باكتساب ملكية

العقار المرهون بالتقادم. ولا يمكنه الاعتصام بقاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز للاحتجاج بتملك المنقول المرهون.

ثانياً- شرائط الحيازة Conditions de la possession

كي تنتج الحيازة آثارها يجب أن تكون ظاهرة Publique ومستمرة Ininterrompue:

١- ظهور الحيازة Possession publique

تظهر حيازة المال المرهون من خلال الاستيلاء المادي على الشيء فعلياً حتى يتمكن الغير من استبيان الحيازة. أما إذا كانت الحيازة خفية Possession équivoque، كما في الحيازة الحكمية Possession de droit عندما يستمر الحائز واضعاً يده لحساب من يخلفه في الحيازة، فالرهن الحيازي لا يجب أن يحتج به في مواجهة الغير (م ٩١٢ ق م)[1].

ومع ذلك استثناءً إذا كان المال المرهون عقاراً، واستبقى المدين الراهن حيازته للعقار على سبيل الإيجار أو العارية أو الوديعة فإنّ الرهن الحيازي يسري في مواجهة الغير، سيما وأنّ الرهن يكون قد سجل في السجل العقاري.

حيازة المال المرهون قد تكون حيازة حقيقية Possession de fait كما في حالة الاستيلاء الفعلي على المال المرهون من قبل الدائن المرتهن أو العدل، وقد تكون حيازة رمزية Possession symbolique كما في حالة حيازة الدائن المرتهن أو العدل لسند الدين، أو في حالة حيازة أحدهما لسند الشحن بالنسبة للشيء المودع في مخزن Entrepôt.

UNIVERSITY OF ALEPPO

---

1 – نصت المادة ٩١٢ من القانون المدني على أنه "يجوز أن يتم نقل الحيازة دون تسليم مادي إذا استمر الحائز واضعاً يده لحساب من يخلفه في الحيازة أو استمر الخلف واضعاً يده ولكن لحساب نفسه".

٢- استمرار الحيازة Possession continue

استمرار حيازة المال المرهون من قبل الدائن المرتهن أو العدل شريطة أساسية لبقاء الرهن الحيازي وعدم انقضائه فيما بين المتعاقدين، وشريطة أساسية لسريانه في مواجهة الغير أيضاً.

لكن لا تنتهي حيازة المال المرهون بالنسبة إلى الدائن المرتهن فيما لو أودع المال المرهون لدى الغير، كما لو كان انتقال المرهون بصفة عارضة Précaire. بينما تعد الحيازة منقطعة Possession interrompue إذا عاد المال المرهون إلى الراهن نفسه. وفي هذا قضت محكمة النقض بأنه "١- رهن المنقول عقد يضع به المدين شيئاً في حيازة دائنه أو في حيازة شخص آخر تأميناً للدين، وللدائن حبس المرهون واستيفاء دينه من ثمنه مقدماً بامتياز. ٢- إذا لم يتسلم الدائن الشيء المرهون أو تخلى عن حيازته باختياره فإنه يفقد حقه في الامتياز على الغير باستيفاء دينه"[1].

ومن الضروري التنويه إلى أنّ العدل لا يمكنه إرجاع المال المرهون إلى المدين الراهن إلا بموافقة الدائن المرتهن، أو بموجب حكم قضائي يثبت أحقية أي من الطرفين فيه.

وتجدر الإشارة إلى ما أخذ به التشريع الفرنسي بهذا الخصوص، حيث يسمح المشرع الفرنسي بإعادة المنقول المرهون إلى المدين الراهن كلما دعت الضرورة إلى ذلك وكانت عودة المنقول لفترة وجيزة. فقد قدر المشرع الفرنسي حاجة المدين الراهن في بعض الحالات الخاصة ليكون المال المرهون في حيازته الفعلية، كما لو كان هذا المنقول ورقة رسمية لا يمكن المشاركة في فعالية معينة إلا بإبرازها.

وعليه نعتقد بإمكانية الأخذ بالحكم الفرنسي في هذا الخصوص فإذا، تخلى الدائن المرتهن عن حيازة المال المرهون إلى المدين الراهن، ولو بصورة وقتية، يفقد حقه في الامتياز. لكن لا يفقد الدائن المرتهن امتيازه إذا حصل التخلي Renonciation لفترة قصيرة وكان لحاجة ضرورية، وذلك لتمكين المدين الراهن من العناية بالمال

---

1 - **نقض سوري قرار رقم ٢٢٨، تاريخ ١٩٥٤/٧/٧، مجلة القانون، لعام ١٩٥٤، ص ٦٣١.**

المرهون أو من القيام ببعض الإجراءات التي تدخل في اختصاصه بالذات، أو لتمكينه من بيع المال المرهون أو جزء منه بعد الحصول على ترخيص من القضاء بذلك، وهو ما أخذ به التشريع المصري[1].

وعودة المال المرهون من يد الدائن المرتهن أو العدل إلى المدين الراهن قد تتم باختيار الدائن المرتهن أو قسراً عنه.

أ- الرجوع الاختياري Restitution volontaire

إذا أعاد الدائن المرتهن المال المرهون إلى المدين الراهن مختاراً، ينقضي الرهن الحيازي، فيما بين المتعاقدين. وكذلك الأمر في مواجهة الغير، حيث إنّ إعادة المال المرهون إلى المدين الراهن تفيد انقضاء الرهن الحيازي Extinction du gage، لأنّ استمرار الحيازة شريطة أساسية لبقاء نفاذ الرهن في مواجهة الغير. ويعتبر المشرع السوري في الواقع أنّ هذه الإعادة قرينة Présomption على نزول الدائن المرتهن عن حقه في الرهن.

ومع ذلك تعتبر إعادة المال المرهون قرينة بسيطة على نزول الدائن المرتهن عن حقه في الرهن الحيازي، يمكن للدائن المرتهن إثبات عكسها، كما لو أثبت أنّ إعادة العقار المرهون إلى المدين الراهن كانت على سبيل الوديعة Dépôt أو العارية Prêt[2] أو الإيجار Location. وبشكل عام على الدائن المرتهن أن يثبت أنّ رجوع المال المرهون إلى المدين الراهن لم يكن يقصد منه إنهاء علاقة الرهن الحيازي بينه وبين هذا الأخير[3].

---

1 – راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ٢٢٣، ص ٣٦٢.

2 – لقد ذهب القضاء الفرنسي إلى بقاء سريان الرهن الحيازي في مواجهة الغير، ولو عاد المال المرهون إلى يد الراهن اختيارياً، كلما كان هذا الرجوع لمدة قصيرة وحاجة ملحة (لصيانة المال المرهون – لحضور اجتماع الشركة مع السندات لحاملها الراهن والتصويت...). راجع عبد الباقي (عبد الفتاح)، مرجع سابق، ف ٢٧٨، ص ٢٥١.

3 – راجع السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء العاشر والأخير، مرجع سابق، ف ٥٣٨، ص ٧٩١ وبعدها.

لكن إثبات عكس هذه القرينة يجب أن لا يضر بحقوق الغير. فإذا كان المدين الراهن قد باع العقار المرهون في الفترة التي عادت فيها حيازته إليه لسبب ما أو أجرى عليه إيجاراً فلا يكون الرهن الحيازي نافذاً في مواجهة المشتري أو المستأجر. وإذا كان أحد الدائنين العاديين قد شرع في التنفيذ على المال المرهون وهو في يد الراهن، وكان حسن النية، كان له أن يتجاهل وجود الرهن (م ١١٠٠ ق م مصري)[١].

وبشكل عام فإذا ما اكتسب الغير حسن النية حقاً على المال المرهون خلال عودته إلى حيازة المدين الراهن، لكان هذا الحق سارياً على الدائن المرتهن، سواء أكان الرهن الحيازي واقعاً على منقول أم على عقار. لكن في حالة العقار المرهون يفترض أنّ القيد الأول قد تم ترقينه أصولاً قبل أن يكتسب الغير حقاً عليه ويسجله في السجل العقاري.

وإذا عاد المال المرهون إلى حيازة الدائن المرتهن من جديد، يستأنف الرهن الحيازي سريانه في مواجهة الغير، ولكن برتبة جديدة Rang nouvel مع ضرورة احترام حقوق الغير التي قد تكون ترتبت لهم على المال المرهون خلال الفترة التي سبقت عودته إلى الدائن المرتهن.

ب- الرجوع القسري Restitution forcée (سلب الحيازة أو سرقة الضمان)

فيما لو انتزع المدين الراهن حيازة المال المرهون من يد الدائن المرتهن أو العدل بالرغم من إرادتهما فلا يترتب على ذلك انقطاع سريان الرهن الحيازي في مواجهة الغير Interruption d'opposabilité، ولكن على الدائن المرتهن أو العدل أن يثبتا أنّ المال المرهون قد اختلس أو سرق منهما كي يتمكنا من استرداده[٢].

وإذا كان المال المرهون المسروق منقولاً يجوز للدائن المرتهن أن يتمسك بحقه في الرهن الحيازي عليه حتى في مواجهة حائزه حسن النية Possessor bona fide

---

1 - **راجع إبراهيم سعد (نبيل)، مرجع سابق، ف ١٥٥، ص ١٩١.**

2 - **راجع السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء العاشر والأخير، مرجع سابق، ف ٤٥٠، ص ٧٩٢ وبعدها.**

ou Détenteur de bonne foi، مشترياً كان أو مرتهناً، شريطة أن يطالب باسترداده منه خلال فترة ثلاث سنوات من تاريخ سرقته، وله أن يطالب بالمنقول المرهون كما يطالب المالك بملكه عن طريق دعوى الاستحقاق[1].

أما إذا كان المال المرهون المغتصب عقاراً فيخضع للقواعد العامة في استرداد حيازة العقار، ويجوز للدائن المرتهن مباشرة دعوى استرداد الحيازة المقررة لحماية حقه باعتباره حائزاً قانونياً بالنسبة إلى حق الرهن الحيازي.

الفرع الثاني

الشروط الخاصة لسريان الرهن الحيازي في مواجهة الغير

Conditions spéciales d'opposabilité du nantissement à l'égard des tiers

تختلف الشروط الخاصة لسريان الرهن الحيازي في مواجهة الغير باختلاف نوعية المال المرهون.

أولاً- سريان الرهن الحيازي العقاري في مواجهة الغير Opposabilité de l'antichrèse à l'égard du tiers (القيد Inscription)

لا يسري الرهن الحيازي العقاري، باعتباره حقاً عينياً، في مواجهة الغير، أو فيما بين المتعاقدين، إلا بقيده في السجل العقاري. والغير هنا هو كل من تلقى حقاً من المدين الراهن على العقار المرهون، وكل دائن آخر للراهن ولو كان من الدائنين العاديين.

فالعقد غير المسجل يبقى بمثابة سند عادي لا يمنح الدائن الحق في التنفيذ المباشر. وفي هذا قضت محكمة النقض بأنّ "عقد الرهن العادي الذي أنكره المنفذ عليه

1 - **راجع الكزبري (مأمون)، مرجع سابق، ف ٦٣٤، ص ٧٠٣.**

ليس من الأسناد التنفيذية المنصوص عنها في أحكام المادة ٢٧٣ أصول مدنية التي نصت على أنّ التنفيذ الجبري لا يكون إلا لسند تنفيذي"[١].

وتعد الدعوى التي يقيمها الدائن المرتهن لتثبيت إنشاء الرهن الحيازي على عقار المدين من الدعاوى العينية التي لا ينظر فيها القضاء قبل تسجيلها في السجل العقاري. وفي هذا قضت محكمة النقض بأنّ "من مستلزمات سماع الدعوى العينية العقارية تدوين إشارة الدعوى على صحيفة العقار"[٢].

في حين أنّ دعوى فسخ الرهن Résiliation du gage لا تحتاج إلى التسجيل على أساس أنها دعوى شخصية. وفي هذا أكدت محكمة النقض بأنّ "دعوى فسخ عقد الرهن من الدعاوى الشخصية التي لا تحتاج إلى وضع الإشارة على صحيفة العقار خلاف دعوى إنشاء الرهن"[٣].

إضافةً إلى قيد الرهن الحيازي في السجل العقاري، فقد اشترط المشرع السوري بقاء العقار المرهون في حيازة الدائن المرتهن، أو العدل، لسريانه في مواجهة الغير. وهذا الشرط لم يكن له أي مسوغ، خاصة أنّ المشرع ذاته سمح للراهن أن يحتفظ بالعقار المرهون بصفته مستأجراً أو مستعيراً أو مودعاً لديه[٤].

ومع الحيازة والقيد في السجل العقاري كشريطتين متلازمتين لسريان الرهن الحيازي في مواجهة الغير، هناك شريطة شكلية أخرى لا بد من توافرها لسريان

---

1 – **نقض سوري قرار رقم ١٣٤ أساس ٣١٠، تاريخ ١٩٨٥/٧/٢٨، مجلة المحامون، لعام ١٩٨٦، ص ٦٦٤. وقد نصت المادة ٢٧٣ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أنّ "التنفيذ الجبري لا يكون إلا لسند تنفيذي. الأسناد التنفيذية هي الأحكام والقرارات والعقود الرسمية والأوراق الأخرى التي يعطيها القانون قوة التنفيذ".**

2 – **نقض سوري قرار رقم ٣٥٦ أساس ٣٨٦، تاريخ ٢٠٠٧/٣/٦، مجلة المحامون، لعام ٢٠٠٨، العدد ٧–٨، ص ١٠٣٣.**

3 – **نقض سوري قرار رقم ٣١٤ أساس ٤٠٧، تاريخ ١٩٩٥/٣/١، مجلة المحامون، لعام ١٩٩٦، العدد ١–٢.**

4 – **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٢٨٥، ص ٢٠٩.**

الرهن الحيازي في مواجهة الغير وهي تخصيص Affectation الرهن الحيازي لناحية العقار المرهون والالتزام المضمون.

ثانياً- سريان الرهن الحيازي في المنقولات المادية في مواجهة الغير

Opposabilité du gage à l'égard du tiers (**الكتابة** Enregistrement)

إضافةً إلى بقاء حيازة المنقول المرهون بيد الدائن المرتهن أو العدل، يلزم توافر شرطين آخرين لسريان الرهن الحيازي في مواجهة الغير (م ١٠٣٢ ق م)[1].

١- تدوين عقد الرهن الحيازي في سند ثابت التاريخ Enregistrement du contrat du nantissement dans un titre à date certaine

يمكن أن يتم عقد الرهن الحيازي بين المتعاقدين دون كتابة، بينما بالنسبة للغير فلا ينفذ عقد الرهن إلا إذا كان مكتوباً وله تاريخ ثابت Date certaine. وتتوجب كتابة العقد إذا تجاوزت قيمة المال المرهون خمسمائة ليرة سورية، وما كان دون ذلك فلا حاجة للكتابة[2].

---

1 - **نصت المادة ١٠٣٢ من القانون المدني على أنه "١- إذا كانت قيمة المرهون تجاوز المائة ليرة سورية فلا يترتب الامتياز إلا إذا كان هناك سند محرر أمام مأمور رسمي أو سند عادي ثابت التاريخ يتضمن بيان مقدار الدين وتعيين نوع الأشياء المرهونة وماهيتها. ٢- يجوز أن يلحق بالسند بيان يشتمل على نوع الأشياء المرهونة وماهيتها. ٣- وتطبق القاعدة نفسها إذا كان المرهون عدة أشياء مقدمة تأميناً لدين واحد وكان مجموع قيمتها يجاوز مئة ليرة سورية". أصل هذه المادة هو المادة ٥ من المرسوم التشريعي رقم ٤٦ لعام ١٩٣٢، وتقابلها المادة ١١١٧ من القانون المدني المصري، والمادة ١٤٠٥ من القانون المدني الأردني.**

2 - **يختلف القانون السوري مع القانون المصري في هذه الناحية (م ١١١٧ ق م مصري). حيث في مصر تلزم الكتابة بغض النظر عن قيمة المال المرهون، بينما في سورية لا تلزم الكتابة فيما لو لم يتجاوز قيمة المال المرهون مبلغاً معيناً (٥٠٠ ل.س)، نظراً لضآلة المبلغ ولعدم تعرض الدائنين لأضرار تذكر فيما لو نفذ بحقهم مثل هذا الرهن. راجع الكزبري (مأمون)، مرجع سابق، ف ٦٣٠، ص ٦٩٦ وبعدها.**

ويهدف شرط تدوين عقد الرهن الحيازي إلى منع الطرفين من التواطؤ على تقديم Anticipation تاريخه إضراراً بالغير (م ١١ ق بينات)[١].

قد يدون عقد الرهن الحيازي في سند مستقل أو في نفس السند الذي تولد عنه الالتزام المضمون بالرهن كعقد القرض Contrat d'emprunt. وقد يدون عقد الرهن الحيازي بسند رسمي أو بسند عادي ثابت التاريخ وإلا فقد الرهن الحيازي مقوماته. فالسند الذي لا يكون رسمياً أو عادياً ثابت التاريخ يدعو إلى الارتياب في صحة تاريخه ولا يجوز الاحتجاج به في مواجهة الغير[٢].

مع ذلك فإنّ عقد الرهن الحيازي غير المكتوب يعد صحيحاً فيما لو كان هناك مانع أدبي ما من كتابته. وفي هذا قضت محكمة النقض بأنه "يجوز إثبات عقد الرهن بالبينة الشخصية في حال توفر المانع الأدبي الناجم عن القرابة"[٣].

كذلك لا يكون التأمين أو الرهن الجاري على المتجر أو على التجهيزات الموجودة فيه صحيحاً إلا إذا كان مكتوباً وثابت التاريخ. فقد نصت المادة ٧٨ من قانون التجارة الجديد على أن "يتم التأمين بسند خطي ثابت التاريخ ويبين فيه تحت طائلة البطلان ما يلي: د- وصف دقيق للأعيان المؤمن عليها بصورة تسمح بتمييزها واللوحة الموضوعة عليها عند الاقتضاء وبيان مكان الأعيان المذكورة وما إذا كانت مثبتة في مكانها أم لا. هـ- مقدار الدين الموثق بالتأمين وأجل استحقاقه ومعدل الفائدة المترتبة عليه ووصف السند المثبت له".

UNIVERSITY OF ALEPPO

---

1 – **نصت المادة ١١ من قانون البينات على أنه "١- لا يكون السند العادي حجة على الغير إلا إذا كان له تاريخ ثابت. ٢- ويكون له تاريخ ثابت: أ- من يوم أن يصادق عليه كاتب العدل. ب- من يوم أن يثبت مضمونه في ورقة أخرى ثابتة التاريخ".**

2 – **راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ٢٢٥، ص ٣٦٤ وبعدها.**

3 – **نقض سوري قرار رقم ١٦٢ أساس ٢٠، تاريخ ١٩٧٥/٥/٢١، مجلة المحامون، لعام ١٩٧٦، ص ٤٩.**

٢- مبدأ تخصيص عقد الرهن الحيازي Principe de la spécialité du contrat du nantissement

يجب أن يتضمن عقد الرهن الحيازي تفصيلاً وافياً عن الدين المضمون والمال المرهون.

فيتم تخصيص الدين المضمون Spécialité de la créance، ببيان مقداره، ويفضل ذكر تاريخ نشوئه، وتاريخ استحقاقه، وسعر فائدته Taux d'intérêt. ويجب أن يحدد في عقد الرهن الحيازي كيفية تسديد الدين المضمون، سواء أكان ذلك بطريقة الأقساط أو دفعة واحدة[١].

والرهن الحيازي الذي يعقد ضماناً لاعتماد مفتوح أو لحساب جار يجب أن يحدد فيه أيضاً مبلغ الدين المضمون Le chiffre de la créance أو الحد الأقصى الذي أعد الرهن الحيازي لضمانه.

كذلك يتم تخصيص المال المرهون Spécialité du bien grevé، ببيان الصفات التي تحدده وتميزه من غيره، كجنس الشيء، ووزنه، وصفاته الأخرى. وهذا ما تقضي به طبيعة الرهن الحيازي الذي لا ينعقد إلا بالتسليم. ورهن العقار لا بد من تسجيله وبالتالي لا بد من تعيينه تعييناً كافياً من ناحية منطقته العقارية وملكيته والحقوق المترتبة عليه وغير ذلك[٢]. أما الرهن على التجهيزات الموجودة في المتجر فلا بد من تخصيصه أيضاً سواء لناحية الدين المضمون أو محله الضامن (م ٧٨ ق ت).

إذا تخلفت إحدى شروط سريان الرهن الحيازي، كانعدام الحيازة أو عدم التدوين أو عدم التخصيص، يفقد الرهن إمكانية سريانه في مواجهة الغير.

وإذا تصرف المدين الراهن في المنقول المرهون إلى الغير بالبيع أو الهبة أو غير ذلك، قبل توافر الشرائط الثلاث، لكان الرهن الحيازي غير سارٍ في مواجهة المتصرف إليه إذا كان حسن النية.

---

1 - **راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ١٧١، ص ٣١٩.**

2 - **راجع عبد اللطيف حمدان (حسين)، مرجع سابق، ف ١٠٩، ص ١٦١.**

كذلك لا يسري الرهن الحيازي في مواجهة دائني المدين الراهن المفلس إلا إذا توافرت شرائط سريانه عليهم.

ولا يسري الرهن الحيازي أيضاً على الدائن الحاجز Créancier saisissant للمال المرهون، إلا بتوافر شرائط سريان الرهن في مواجهة الغير، قبل تاريخ توقيع الحجز.

لكن لا بد من التنويه إلى ضرورة التفرقة بين الرهن الحيازي الذي يكون سنده العقد، حيث من الضروري توافر الشروط الثلاثة لسريانه في مواجهة الغير، وبين الرهن الحيازي الذي يكون سنده الحيازة وحدها، وهنا لا يتطلب تدوين عقد الرهن في سند، ولا يتوجب أن يكون تاريخه ثابتاً، وإنما يكفي أن تتواجد فيه حيازة مستندة إلى سبب صحيح Juste titre وحسن نية Bonne foi، وهذه هي الحال بالنسبة للمال المرهون الذي لا تتجاوز قيمته خمسمائة ليرة سورية.

وتتحدد رتبة الرهن الحيازي في المنقول Rang du gage بالتاريخ الذي تتوافر فيه كل شرائط سريانه في مواجهة الغير، أي بالتاريخ الذي تكون فيه حيازة المنقول المرهون قد انتقلت إلى يد الدائن المرتهن أو العدل، ويكون الرهن الحيازي فيه قد اكتسب تاريخاً ثابتاً، وتضمن بياناً كافياً للالتزام المضمون والمنقول المرهون.

أما بالنسبة للالتزام الاحتمالي فتثبت رتبة الرهن الحيازي الضامن له من الوقت الذي يوجد فيه الالتزام المضمون فعلاً، كما في حالة الرهن الحيازي الضامن لاعتماد مفتوح أو لحساب جار. لكن ولاعتبارات عملية يجب إقرار رتبة للرهن الحيازي في هذه الحالة من تاريخ توافر شرائط سريانه في مواجهة الغير، وإن وجد الالتزام المضمون في ذمة المدين الراهن بعد ذلك[1].

UNIVERSITY OF ALEPPO

1 – **راجع عبد الباقي (عبد الفتاح)، مرجع سابق، ف ٢٦٩، ص ٢٤٣.**

ثالثاً- سريان رهن الدين الحيازي في مواجهة الغير Opposabilité du gage de créance à l'égard du tiers

تختلف شروط سريان رهن الدين الحيازي في مواجهة الغير باختلاف ما إذا كان الدين المرهون ثابتاً في سند عادي، أو سند اسمي، أو سند إذني (لأمر)، أو في سند لحامله.

١- **الدين العادي** Créance chirographaire

نميز فيما لو كانت قيمة الدين المرهون تجاوز الخمسمائة ليرة سورية أو تساويها، أو تقل عنها.

أ- تجاوز قيمة الدين خمسمائة ليرة سورية Créance supérieure à 500 L.S

يشترط لسريان الرهن الحيازي في هذه الحالة ثلاثة شروط:

١- أن يكون الرهن الحيازي ثابتاً بسند رسمي Titre authentique أو بسند عادي Titre ordinaire ثابت التاريخ (م ١٠٤٧/٣ ق م). وتشترط الصيغة الرسمية Forme authentique للسند المنشأ للرهن الحيازي، أو ثبوت تاريخ هذا السند، لصحة الرهن الحيازي Validité du nantissement بالذات وليس فقط لمجرد إثباته.

فإنشاء الرهن الحيازي بموجب سند عادي غير ثابت التاريخ يفقد الدائن امتيازه المترتب على الرهن. علماً أنّ تاريخ نشوء الرهن الحيازي هو الذي يعول عليه لترتيب الامتياز بوجود دائنين آخرين.

٢- أن تنتقل حيازة السند Transmission de la possession du titre المثبت للدين المرهون إلى الدائن المرتهن أو العدل (م ١٠٤٦ ق م).

٣- أن يتم إبلاغ المدين بالرهن الحيازي Avertissement du débiteur، أو أن يرضى به بسند ثابت التاريخ Consentement à date certaine (م ١٠٤٧/١ ق

م). ويهدف هذا الإجراء إلى الحؤول دون وفاء المدين الدين المضمون إلى الراهن مما يؤدي إلى الإضرار بحقوق الدائن المرتهن[1].

ويبدو مما سبق ذكره أنّ رهن الدين الحيازي يخضع للأحكام العامة في سريان حوالة الحق Cession de droit على الغير (م ٣٠٥ ق م)[2].

ب- قيمة الدين تساوي أو تقل عن خمسمائة ليرة سورية Créance égale ou inférieure à 500 L.S

لا يسري الرهن الحيازي في هذه الحالة في مواجهة الغير، إلا بتوافر شريطتين:

١- تسلم الدائن المرتهن أو العدل لسند الدين المرهون Remise du titre.

٢- إبلاغ المدين بالدين المضمون بالرهن الحيازي vertissement du débiteur أو قبوله إياه مع ثبوت تاريخ أي منهما Consentement à date certaine.

٢- السند الاسمي والإذني Titre nominatif et à ordre

لصحة الرهن الحيازي للسندات الاسمية والإذنية لا يلزم هنا قبول المدين بالرهن أو تبلغه إياه (م ١٠٤٧ ق م)، فيتم رهن هذه السندات عن طريق النقل الخاص المعين في قانون التجارة.

وعليه يكتفى بتسليم السند الاسمي إلى الدائن المرتهن أو العدل، وقيد الرهن الحيازي في دفتر الشركة التي أصدرته وعلى السند ذاته (م ٢/١١٩ ق ت – م ١/٤١٠ ق ت)[3]. أما السند الإذني أو السند لأمر، فيتم رهنه الحيازي بطريقة تظهيره، بما يفيد رهنه، وتسليمه إلى الدائن المرتهن أو العدل (م ٣/١١٩ ق ت)[1].

---

1 – **راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق ف ٢٥٧، ، ص ٤٠٣ وبعدها.**

2 – **نصت المادة ٣٠٥ من القانون المدني على أن "لا تكون الحوالة نافذة قِبل المدين أو قبل الغير إلا إذا قبلها المدين أو تبلغها. على أنّ إنفاذها قِبل الغير بقبول المدين يستلزم أن يكون هذا القبول ثابت التاريخ".**

3 – **نصت المادة ٢/١١٩ من قانون التجارة الجديد على أن "يجري رهن السند الاسمي بمعاملة انتقال على سبيل التأمين تسجل في سجلات المحل الذي أصدر السند وعلى السند نفسه". نصت المادة ١/٤١٠**

٣- السند لحامله Titre au porteur

رهن السند لحامله رهناً حيازياً يأخذ نفس حكم رهن المنقول المادي (م ٤٠٨ ق ت)[٢]، فيسري في مواجهة الغير بمجرد حيازة السند، دون ما حاجة إلى إبلاغ المدين بالرهن الحيازي، أو قبوله به.

رابعاً- سريان الرهن الحيازي في العلامات التجارية أو الصناعية
Opposabilité du gage des marques commerciales et industrielles et brevets d'invention à l'égard du tiers

لا يسري رهن هذه الأموال رهناً حيازياً في مواجهة الغير إلا اعتباراً من تاريخ تسجيله في السجلات الخاصة بذلك في وزارة الاقتصاد. وهو لا يخضع لشريطة الإبلاغ أو القبول لعدم وجود مدين معين يبلغ وجود الرهن الحيازي أو يقبل به.

من قانون التجارة الجديد على أن "يتم التفرغ عن السند الاسمي بتصريح يفيد الانتقال يدون في السجلات ويوقع عليه المتفرغ أو وكيله".

1 - نصت المادة ٣/١١٩ من قانون التجارة الجديد على أنه "أما السند المحرر بصيغة الأمر فيتم رهنه بتظهيره على سبيل التأمين كأن يذكر فيه عبارة (القيمة ضماناً أو القيمة تأميناً أو أي عبارة تؤدي ذلك المعنى)".

2 - نصت المادة ٤٠٨ من قانون التجارة الجديد على أنه "١- إذا كان السند منشأً لحامله فانتقاله يتم بمجرد التسليم. ٢- ويعتبر كل حائز لهذا السند ذا صفة لاستعمال الحقوق المختصة به. وما دام المدين لم يتلقَ اعتراضاً قانونياً يكون دفعه لحامل السند مبرئاً لذمته".

جامعة
حلب
١٩٥٨
UNIVERSITY
OF
ALEPPO

الفصل الثاني

آثار الرهن الحيازي

Effets du nantissement

آثار الرهن الحيازي عديدة وهامة سواء بين طرفي عقد الرهن أو بالنسبة للغير. سوف نميز في هذا الفصل بين آثار عقد الرهن الحيازي (المبحث الأول). وآثار حق الرهن الحيازي (المبحث الثاني).

المبحث الأول

آثار عقد الرهن الحيازي

Effets du contrat de nantissement

عقد الرهن الحيازي عقد ملزم للجانبين Contrat bilatéral، الدائن المرتهن، وتقع أهم الالتزامات على عاتقه (المطلب الأول). والمدين الراهن الذي يلتزم بالتزامات عديدة من أهمها دفع المصاريف التي صرفها الدائن المرتهن لصيانة المال المرهون وغير ذلك (المطلب الثاني).

UNIVERSITY OF ALEPPO

المطلب الأول

التزامات الدائن المرتهن

Obligations du créancier

تهدف الالتزامات المقررة على الدائن المرتهن في الرهن الحيازي إلى الحيلولة دون إلحاق الضرر بالمدين الراهن، الذي تخلى عن حيازة ماله المرهون لمصلحة الدائن المرتهن. وإذا حاز العدل المال المرهون نيابة عن الدائن المرتهن فيلتزم بالتزاماته ذاتها.

هناك أربعة التزامات يفرضها القانون على الدائن المرتهن أو العدل، وللدائن المرتهن الحق في التخلي عن الرهن.

أولاً- المحافظة على المال المرهون وصيانته Conservation et réparations d'entretien du bien grevé

تهدف حيازة المال المرهون من قبل الدائن المرتهن أو العدل إلى تأمين الوفاء بالدين المضمون عند استحقاقه، وعليه لا يجوز حبس المال المرهون متى استوفي هذا الدين بل يتعين رده لصاحبه. والدائن المرتهن ملزم برد المال المرهون بالحالة التي تسلمه عليها، وبالتالي يلتزم بالمحافظة على هذا المال لحين رده. مما يستتبع القول أنّ التزام الدائن المرتهن بالمحافظة على المال المرهون هو التزام ثانوي مشتق من الالتزام الأصلي برده[1].

وقد أكدت المادة ١٠٤٨ من القانون المدني على التزام الدائن المرتهن بالمحافظة على الرهن عندما يكون محله ديناً حيث نصت على أنه "١- من ارتهن ديناً يلزمه أن يستوفي الفوائد وسائر التكاليف المؤقتة التي تختص بهذا الدين وتستحق في

---

1 - **الالتزام بالرد مماثل في عقدي الإجارة والعارية، وكذلك الالتزام بالمحافظة المترتب على عاتق المستأجر والمستعير (م ٥٥١ – ٥٥٨ و م ٦٠٧ – ٦٠٨ ق م).**

أثناء مدة الرهن على أن تخصم أولاً من النفقات ثم من الفوائد ثم من رأس مال المدين المؤمن عليه. ٢- ويجب على الدائن أيضاً صيانة الدين المقدم تأميناً".

ومن طرق المحافظة على الدين المرهون قطع مرور الزمن عليه، وإذا حل أجل الدين المرهون Echéance du terme قبل استحقاق الدين المضمون بالرهن والوفاء به، يكون على الدائن المرتهن أن يستوفي الدين المرهون وأن يجري المقاصة بين قيمته وقيمة الدين المضمون ويرد الفرق الزائد إلى المدين الراهن عند الاقتضاء.

وعلى الدائن المرتهن أن يبادر إلى استيفاء فوائد Intérêts الدين المرهون، وأية عائدات أخرى، ومن ثم خصمها Imputation من النفقات المتوجبة له، ثم من الفوائد، ومن بعد من أصل الدين المضمون.

وفيما لو امتنع المدين في الدين المرهون عن دفع الفوائد المستحقة عليه، جاز للدائن المرتهن مطالبته بها أمام القضاء. وهو يسأل عن إهماله في استيفائها، أو المطالبة بها، خاصة إذا أدى بسبب إهماله إلى سقوطها بالتقادم Péremption par prescription.

وفي ذات السياق أكدت المادة ١٠٦٦ من القانون المدني على التزام الدائن المرتهن لعقار بصيانته والمحافظة عليه، فنصت على أنه "١- على الدائن أن يعتني بصيانة العقار المرهون وبإجراء التصليحات المفيدة والضرورية له، على أن يتناول من الثمار جميع مصاريف الصيانة والتصليحات أو أن يستوفيها بالأفضلية من ثمن العقار. ٢- وله دائماً أن يرفع هذه الالتزامات عن عاتقه بتخليه عن حق الرهن".

كذلك يستفاد التزام الدائن المرتهن بالمحافظة على المال المرهون من نص المادة ١/١٠٣٥ من القانون المدني، التي تعتبره مسؤولاً من حيث المبدأ عما قد يصيب المال المرهون من هلاك أو تلف. وتعتبر المدين الراهن ملزماً بما أنفقه الدائن المرتهن لصيانة المال المرهون. فقد نصت المادة ١/١٠٣٥ من القانون المدني[1] على أنّ "الدائن مسؤول مبدئياً عما يصيب الشيء المرهون من هلاك أو تعيب".

---

1 - أصل هذه المادة هو المادة ٨ من المرسوم التشريعي رقم ٤٦ لعام ١٩٣٢، وتقابلها المـــادة ١١٠٣ من القانون المدني المصري.

وفي هذا قضت محكمة النقض بأنه "إذا هلك الرهن في يد المرتهن بعد قبضه الدين بدون تَعدٍ ولا تقصير، توجب عليه إعادة المبلغ المقبوض للمدين، أما في حال التعدي أو التقصير في حفظ الرهن، فإنّ المرتهن يضمن قيمته مهما بلغت"[1].

لكن هذه النصوص، المتعلقة بالتزام الدائن المرتهن بالمحافظة على المال المرهون، عقاراً كان أم منقولاً، لم توضح مدى التزام العدل بهذه المحافظة. وباعتباره حائزاً للمال المرهون نيابة عن الدائن المرتهن فهو ملزم بالمحافظة عليه كما لو كان الدائن المرتهن نفسه.

كذلك لم تبين النصوص المذكورة مدى التزام الدائن المرتهن بالمحافظة على المال المرهون ولا المقصود به، هل هو التزام بغاية أم التزام بوسيلة؟ ولم تبين أيضاً درجة العناية المطلوبة Diligence التي يجب أن يبذلها الدائن المرتهن، هل هي عناية الرجل الحريص Homme diligent أم عناية الرجل الوسط Homme moyen، أم أنها عناية المرتهن نفسه بأمواله الخاصة Bon père de famille ؟[2].

وعليه يجب العودة في كل هذا إلى القواعد العامة بهذا الخصوص، والتي وردت في المادة ١/٢١٢ من القانون المدني. فقد نصت المادة ١/٢١٢ من القانون المدني على أنه "في الالتزام بعمل، إذا كان المطلوب من المدين أن يحافظ على الشيء أو أن يقوم بإدارته أو أن يتوخى الحيطة في تنفيذ التزامه فإنّ المدين يكون قد وفى بالالتزام إذا بذل في تنفيذه من العناية كل ما يبذله الشخص العادي، ولو لم يتحقق الغرض المقصود. هذا ما لم ينص القانون أو الاتفاق على غير ذلك".

---

1 – **نقض سوري قرار رقم ١٨٤٩، تاريخ ١٩٥٦/٦/٣٠، مجلة القانون، لعام ١٩٥٦، ص ٥١٨.**

2 – **لم يبين المشرع اللبناني درجة العناية المطلوبة من الدائن المرتهن. بينما الشريعة الإسلامية توجب على الدائن المرتهن أن يعتني بحفظ العقار المرهون عنايته بحفظ ماله (م ١٠٠٩ مرشد الحيران). وفي مصر العناية المطلوبة هي عناية الرجل المعتاد (م ١١٠٣ ق م مصري). أما في فرنسا فالعناية المطلوبة هي عناية الرجل بأمواله الخاصة، ويجب أن يستغل العقار فيما أعد له (م ١١٣٧ و ٢٠٨٠ ق م فرنسي). راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ٢٣٦. وراجع BAUDRY-LACANTINERIE et DE LOYNES, op. cit., n° 182.**

وعليه يعد التزام الدائن المرتهن التزاماً بوسيلة ويكون ملزماً بأن يبذل في حفظ المال المرهون Conservation du bien grevé ما يبذله الرجل المعتاد Homme ordinaire[1].

ويعود السبب Motif في ذلك، من ناحية إلى أنّ حيازة الدائن المرتهن للمال المرهون تثبت بأنه لا يعمل لمصلحة المدين الراهن فحسب وإنما يعمل لمصلحته أيضاً[2]. فهو لا يتلقى أجراً عن حفظه وصيانته للمال المرهون وإنما يضع يده عليه لضمان حقه.

كذلك بالنسبة إلى العدل فهو ملزم، كالدائن المرتهن، ببذل عناية الرجل المعتاد، إذا كان مأجوراً، حيث يعد في هذه الحالة وكيلاً عن كل من الدائن المرتهن والمدين الراهن وهو ذو مصلحة في هذه الوكالة Mandat ، أما إذا لم يتقاضى أجراً فيأخذ حكم الوكيل غير المأجور ويلتزم بالتالي بالمحافظة على المال المرهون كما يفعل بأمواله الخاصة دون أن يكون مكلفاً بأكثر من عناية الرجل المعتاد (م ٦٧٠ ق م)[3].

ومن ناحية أخرى فإنّ التزام الدائن المرتهن بحفظ المال المرهون وصيانته هو التزام تعاقدي بموجب عقد الرهن الحيازي ذاته، فتكون مسؤولية الدائن المرتهن تبعاً

---

1 – راجع كرباج (فارس)، مرجع سابق، ف ٣٢٧، ص ٦٦٥ وبعدها. وراجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ٢٣٢، ص ٣٧٤ وبعدها. وبهذه العناية أخذ القانون المصري (م ١١٠٣ ق م مصري). راجع تناغو (سمير)، مرجع سابق، ف ١٣٧ وبعدها، ص ٣٤٢ وبعدها. وفي إدارة المال المرهون يجب أن يبذل الدائن المرتهن عناية الرجل المعتاد أيضاً (م ١/١١٠٦ ق م مصري). راجع تناغو (سمير)، مرجع سابق، ف ١٣٩، ص ٣٤٨ وبعدها.

2 – قارن مع الكزبري، الذي يرى أنّ الدائن المرتهن يلتزم بالعناية بالمال المرهون كما يعتني بملكه الخاص، الكزبري (مأمون)، مرجع سابق، ف ٦٤١، ص ٧١٠. وذات الرأي لبعض الفقهاء اللبنانيين حيث العناية المطلوبة بنظرهم في حفظ المنقول المرهون هي عناية الرجل في أمواله الخاصة (م ٨ من المرسوم التشريعي رقم ٤٦ لعام ١٩٣٢). راجع عبد اللطيف حمدان (حسين)، مرجع سابق، ف ٢٠٤، ص ٢٧٦.

3 – نصت المادة ٦٧٠ من القانون المدني على أنه "١– إذا كانت الوكالة بلا أجر، وجب على الوكيل أن يبذل في تنفيذها العناية التي يبذلها في أعماله الخاصة، دون أن يكلف في ذلك أزيد من عناية الرجل المعتاد. ٢– فإذا كانت بأجر، وجب على الوكيل أن يبذل دائماً في تنفيذها عناية الرجل المعتاد".

لذلك مسؤولية تعاقدية Responsabilité contractuelle تقتضي بأن يبذل هذا في المحافظة على المال المرهون عناية الرجل المعتاد Homme ordinaire[1].

لكن تجدر الإشارة إلى أنه يجوز للطرفين في عقد الرهن الحيازي الاتفاق على تشديد أو تخفيض درجة العناية المطلوبة، وإدراج ذلك كشرط في عقد الرهن ذاته.

وإذا ما تقلصت العناية التي يبذلها الدائن المرتهن أو العدل عن عناية الرجل المعتاد فيعد مقصراً. أما إذا التزم بهذه العناية فلا يحاسب على تقصيره إذا كان هذا التقصير يصدر عن الرجل المعتاد نفسه، ويعود تقدير Appréciation ذلك إلى القاضي.

أما تقصير الدائن المرتهن في المحافظة على المال المرهون وهلاكه أو تضرره بسبب ذلك فيجعله ضامناً لقيمته أو قيمة الأضرار التي وقعت عليه، إلا إذا أثبت أنّ الهلاك أو التلف قد حصل بسبب قوة قاهرة Force majeure (م ١٠٦٢ ق م)[2].

فإذا كان المال المرهون ديناً، وجب على الدائن المرتهن استيفاؤه عند حلول أجله (م ١٠٤٩ ق م)[3]، واستيفاء الفوائد التي استحقت Intérêts à recevoir عنه أثناء مدة الرهن، وكذلك قطع التقادم إذا كان الدين مهدداً بالسقوط بالتقادم Péremption par prescription (م ١٠٤٨ ق م). لكن كما هو معروف فالتقادم يتوقف في حالات عديدة منها وجود المانع الأدبي بين الدائن والمدين في الالتزام. وفي هذا قضت محكمة النقض بأنّ "المانع الأدبي يوقف سريان التقادم"[4]. وكذلك قضت ذات المحكمة بأنّ "مجرد تحرير الزوج سنداً لزوجته أثناء الزوجية لا يمنع قيام المانع الأدبي بينهما، في

---

1 – راجع الدسوقي أبو الليل (إبراهيم)، مرجع سابق، ف ٢٤٦، ص ٢٤١.

2 – نصت المادة ١٠٦٢ من القانون المدني على أن "يكون العقار بإشراف حائزه وفي عهدة المالك وعلى مسؤوليته، إذا أثبت المرتهن حدوث ظروف قاهرة".

3 – نصت المادة ١٠٤٩ من القانون المدني على أنّ "على الدائن المرتهن أيضاً أن يستوفي الدين المقدم تأميناً عند استحقاقه ويرد إلى الراهن عن الاقتضاء الفرق الزائد بين المبلغ الذي قبضه والمبلغ المترتب له".

4 – نقض سوري قرار رقم ١٥٨٧ أساس ١١٠٣، تاريخ ٢٠٠٦/٦/٢٦، مجلة المحامون، لعام ٢٠٠٨، العدد ١١–١٢، ص ١٦١٢.

حين أنّ مداعاة الزوجة لزوجها بقيمته تهدد الحياة المشتركة، ولذلك فالحياة الزوجية قاطعة للتقادم بسبب هذا المانع"[1].

إلا أنّ الدائن المرتهن لا يتأثر بالمانع الأدبي في هذه الحالة لأنه ليس طرفاً بالالتزام الأصلي.

وإذا كان المال المرهون داراً وجب على الدائن المرتهن إصلاحها إذا أصابها خلل وصيانتها من كل عطل أو ضرر.

أما إذا كان المال المرهون ورقة تجارية Effet de porte feuille فعلى الدائن المرتهن أن لا يتأخر في المطالبة بالوفاء بها عند استحقاقها.

ويدخل في مضمون الالتزام بالمحافظة على المال المرهون واجب الدائن المرتهن في المبادرة إلى إخطار المدين الراهن بما يهدد ماله المرهون من هلاك أو تلف أو نقص بالقيمة.

ويترتب على التزام الدائن المرتهن بالمحافظة على المال المرهون أن يمتنع عن التصرف بهذا المال بيعاً أو هبةً أو رهناً[2]. ويخشى من هذه التصرفات بشكل خاص عندما يكون المال المرهون منقولاً.

والالتزام بصيانة المال المرهون يستلزم إنفاق مصروفات ضرورية Dépenses nécessaires لهذه الصيانة، ومنها دفع الضرائب Impôts، والتي يلتزم المدين الراهن بدفع قيمتها كاملة إلى الدائن المرتهن.

ثانياً- استثمار المال المرهون Exploitation du bien grevé

يقوم الدائن المرتهن باستثمار المال المرهون بالأصالة عن نفسه بمقتضى السلطة التي يخولها له حقه العيني في الرهن الحيازي، وهذا هو الرأي الغالب[3]، وإن

---

1 - **نقض سوري قرار رقم ٢٥٤٤، تاريخ ١٩٦٦/١٠/٣٠، مجلة القانون، لعام ١٩٦٦، ص ٩١.**

2 - **راجع إبراهيم سعد (نبيل)، مرجع سابق، ف ١٦٧، ص ٢٠٣ وبعدها.**

3 - **راجع عبد الباقي (عبد الفتاح)، مرجع سابق، ف ٤٨٦، ص ٦١١. وراجع منصور مصطفى (منصور)، مرجع سابق، ف ١١٨، ص ٢٣٤. وراجع إبراهيم سعد (نبيل)، مرجع سابق، ف ١٧٣، ص ٢١٠ وبعدها.**

كان البعض يعتبره نائباً عن المدين الراهن لأنّ عقد الرهن الحيازي يتضمن توكيلاً من الراهن إلى الدائن المرتهن بالإدارة والاستغلال وقبض الريع[١].

وعلى عكس ما اعتمده المشرع المصري[٢]، يفرق المشرع السوري في استثمار المال المرهون فيما لو كان هذا المال منقولاً أو عقاراً.

١- **استثمار المنقول المرهون** Exploitation du meuble grevé

للدائن المرتهن استثمار المنقول المرهون وتملك ثماره. فقد نصت المادة ١٠٣٦ من القانون المدني[٣] على أنه "١- إذا كان الشيء المرهون مما ينتج ثماراً فيفترض أنّ للدائن حق امتلاكها. ٢- يخصم الدائن قيمة الدخل الصافي أولاً من مقدار الفوائد والنفقات المترتبة له ثم من رأس المال ما لم يتفق على غير ذلك".

ويتملك الدائن الثمار وإن لم يكن المال المرهون في يده مباشرة. وفي هذا قضت محكمة النقض بأنه "إذا كان الشيء المرهون مما ينتج ثماراً فيفترض أنّ للدائن حق امتلاكها ولا يحول دون ذلك وجود حارس قضائي أو عدمه يقوم باستثمار المال المرهون"[٤].

ويحق للدائن المرتهن أيضاً تملك فوائد الدين المرهون. وبذلك نصت المادة ١٠٤٨ من القانون المدني[٥] على أنه "١- من ارتهن ديناً يلزمه أن يستوفي الفوائد وسائر التكاليف المؤقتة التي تختص بهذا الدين وتستحق في أثناء مدة الرهن على أن

---

1 – راجع مرقس (سليمان)، الوافي في شرح القانون المدني، الجزء الرابع، في الحقوق العينية التبعية، القسم الأول، حق الرهن الرسمي وحق الاختصاص، الطبعة الثالثة، القاهرة ١٩٩٥، ف ٢٩١، ص ٤٥٣.

2 – لم يفرق المشرع المصري في هذا الصدد بين رهن المنقول ورهن العقار، فأوجب على الدائن المرتهن أن يستثمر المال المرهون في الحالتين ما لم يتفق على خلاف ذلك (م ١/١١٠٤ ق م مصري).

3 – أصل هذه المادة هو المادة ٩ من المرسوم التشريعي رقم ٤٦ لعام ١٩٣٢.

4 – نقض سوري قرار رقم ٤١٥ أساس ٥٠٩، تاريخ ١٩٨٥/٥/١، سجلات محكمة النقض، لعام ١٩٨٥.

5 – أصل هذه المادة هو المادة ٢١ من المرسوم التشريعي رقم ٤٦ لعام ١٩٣٢، وتقابلها المادة ١/١١٢٦ من القانون المدني المصري.

تخصم أولاً من النفقات ثم من الفوائد ثم من رأس مال الدين المؤمن عليه. ٢- ويجب على الدائن أيضاً صيانة الدين المقدم تأميناً".

٢- استثمار العقار المرهون Exploitation de l'immeuble grevé

لا يعتبر استثمار العقار المرهون رهناً حيازياً حقاً للدائن المرتهن فحسب، كما هي عليه الحال بالنسبة لرهن المنقول الحيازي، وإنما هو واجب عليه. وقد نصت المادة ١/١٠٦٦ من القانون المدني[١] أنّ "على الدائن أن يعتني بصيانة العقار المرهون وبإجراء التصليحات المفيدة والضرورية له، على أن يتناول من الثمار جميع مصاريف الصيانة والتصليحات أو أن يستوفيها بالأفضلية من ثمن العقار".

لكن هذه القاعدة مفسرة فيجوز لأطراف عقد الرهن الحيازي مخالفتها. وتكمن الحكمة من إلزام الدائن المرتهن باستثمار العقار المرهون في دفع الضرر عن المدين الراهن وتحاشي حرمانه من الفوائد التي كان يمكن أن يجنيها منه لو بقي عقاره بين يديه. والعقار بنظر المشرع هو الشيء الغالي والنفيس الذي لا يمكن الاستغناء عن استثماره والانتفاع به.

يجب على الدائن المرتهن أن يستغل العقار المرهون فيما أعد له وبالطريقة المألوفة لاستثماره[٢]. وللدائن المرتهن أن يستغل العقار المرهون بنفسه أو بواسطة الغير عن طريق إيجاره، ويصح هذا الإيجار حتى إلى الراهن نفسه. حيث نصت المادة ١٠٦٩ من القانون المدني[٣] على أنّ "العقار المرهون الذي يعيره الدائن المرتهن إلى المدين أو يؤجره منه يبقى مخصصاً لضمان الوفاء بالدين".

UNIVERSITY OF ALEPPO

---

1 – **أصل هذه المادة هو المادة ١١٢ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠، وتقابلها المادة ١١١٦ من القانون المدني المصري.**

2 – **راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ٢٤١، ص ٣٨٥ وبعدها.**

3 – **أصل هذه المادة هو المادة ١١٥ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠، وتقابلها المادة ١١١٥ من القانون المدني المصري.**

وفي هذا قضت محكمة النقض بأنه "يحق للمرتهن الذي يملك منفعة العقار أن يستوفي حقه عن طريق السكن في العقار أو تأجيره. واستيفاء البدل على أن لا يتجاوز هذا البدل الحد الأعلى للفائدة المسموح بها"[1].

فالأصل أنّ الرهن الحيازي لا يزول طالما كان مسجلاً في السجل العقاري. لكن استثمار وانتفاع الدائن المرتهن من العقار المرهون ينتهي بمجرد انتهاء عقد الرهن الحيازي، حيث يتوجب عليه إعادة هذا العقار إلى صاحبه، سواء أكان الرهن مسجلاً أم غير مسجل في السجل العقاري. وفي هذا قضت محكمة النقض "إنّ إنهاء عقد الرهن يستتبع إنهاء انتفاع المرتهن من العقار المرهون المسلم إليه. وإنّ عدم تسجيل عقد الرهن في السجل العقاري لا يمنع من أن يكون أساساً للمداعاة بشأنه"[2].

ثالثاً– عدم الانتفاع المجاني بالمال المرهون Non jouissance du bien grevé

١– شروط انتفاع الدائن المرتهن بالمال المرهون Conditions de jouissance du bien grevé

في حالة المرهون المنقول لا يجوز للدائن المرتهن الانتفاع به إلا إذا رخص له المدين الراهن بذلك، وتخصم قيمة النفع عندئذٍ من مقدار النفقات والفوائد المترتبة له ثم من رأس مال Capital الدين المضمون. حيث تعد يد الدائن المرتهن على المال المرهون يد وديعة، فلا يجوز له أن يستعمل هذا المال في سبيل منفعته إلا إذا أجاز له الراهن ذلك. وفي هذا نصت المادة ١٠٣٧ من القانون المدني[3] على أنه "١– لا يجوز للدائن المرتهن أن يستعمل المرهون في سبيل منفعته إلا إذا رخص له الراهن

---

1 – **نقض سوري قرار رقم ٥٣ أساس ٩٩، تاريخ ١٩٧١/٢/٢٥، مجلة القانون، لعام ١٩٧١، ص ٢٩٣.**

2 – **نقض سوري قرار رقم ٢٨ أساس ٩٧٦، تاريخ ١٩٧٥/١/١٤، مجلة المحامون، لعام ١٩٧٥، ص ١٤٩.**

3 – **أصل هذه المادة هو المادة ١٠ من المرسوم التشريعي رقم ٤٦ لعام ١٩٣٢، وتقابلها المادة ١١٠٤ من القانون المدني المصري، والمادة ١٣٤٠ من القانون المدني العراقي.**

في ذلك.٢- وتخصم قيمة النفع الذي جناه الدائن المرتهن باستعماله المرهون من مقدار النفقات والفوائد المترتبة له ثم من رأس المال"[١].

أما في حالة العقار المرهون فقد سمح المشرع للدائن المرتهن الانتفاع مجاناً بالعقار المرهون إذا رضي المدين الراهن بذلك، لكن هذا السماح يجب أن يقتصر على الانتفاع دون الاستغلال Exploitation. وفي هذا نصت المادة ١٠٦٥ من القانون المدني[٢] على أنه "١- لا يجوز للدائن أن يتناول دون رضاء المدين منفعة مجانية من العقار المرهون وعليه أن يستغل منه كل الثمار التي يمكن أن يغلها. ٢- وتحسم هذه الثمار من الدين المضمون، حتى قبل استحقاقه، محسوبة أولاً على الفائدة والنفقات ثم على رأس المال.

وقضت محكمة النقض في هذا الخصوص بأنه "١- للدائن المرتهن الاتفاق مع الراهن على تناول منفعة العقار المرهون مدة الرهن بدون مقابل. ٢- إنّ الاتفاق في عقد الرهن العقاري على تخويل المرتهن تناول منفعة العقار بدون مقابل يقتصر على التمتع بالمنفعة دون الاستغلال"[٣].

وقضت محكمة النقض أيضاً بأنه "١- لا يحق للدائن، بدون رضاء المدين، أن يتناول من العقار منفعة مجانية حتى قبل استحقاق الدين، محسومة أولاً من الفائدة والنفقات ثم من رأس المال. وعليه يحق للدائن الاتفاق مع الراهن على تناول منفعة العقار المرهون مدة الرهن بدون مقابل، ويبقى حقه فيما عدا ذلك قاصراً على حبس العقار إلى أن يستوفي دينه. ٢- عند وجود اتفاق في عقد الرهن على تخويل المرتهن تناول منفعة العقار بدون مقابل أن يقصر هذا الحق على التمتع الشخصي بالمنفعة. مما يجيز للراهن إسقاط الغلة التي تزيد عن الفائدة القانونية"[٤].

---

1 - **راجع الكزبري (مأمون)، مرجع سابق، ف ٦٤٢، ص ٧١١.**

2 - **أصل هذه المادة هو المادة ١١١ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠، وتقابلها المواد ١١٠٤-١١٠٥ من القانون المدني المصري، والمادة ١٣٤٠ من القانون المدني العراقي.**

3 - **نقض سوري قرار رقم ٢١٧ أساس ١٠٠، تاريخ ١٩٦٣/٤/١٣، مجموعة المبادئ القانونية لمحكمة النقض السورية، لعام ١٩٦٣، ص ٣١.**

4 - **نقض سوري قرار رقم ٣٠١، تاريخ ١٩٦٣/٥/٢٨، مجلة القانون، لعام ١٩٦٣، ص ٤٩٧.**

ويحق للدائن المرتهن الذي لم يتسلم العقار المرهون أن يطالب بأجرته Loyer في حدود الفوائد القانونية Intérêts légales التي تستحق له. وفي هذا قضت محكمة النقض بأنّ "من حق المرتهن بالنسبة لدار السكن فيما إذا لم يستلمه ولم ينتفع به أن يتقاضى بدل الإيجار عنه في حدود القانون وليس تجاوزاً عليه والبدل هنا يبقى قائماً حتى يستوفي ماله من المرتهنة"[١].

وقضت ذات المحكمة بأنه "إذا كانت أحكام القانون المدني قد أجازت للمرتهن الانتفاع بالمال المرهون وأخذ غلته على أن يحتسب ذلك من الفوائد والنفقات ثم من رأس المال (المادة ١٠٦٥)، فإنّ مفاد ذلك أنّ حق المرتهن بالانتفاع يكون بما يعادل الفائدة القانونية بحدها الأعلى إذا لم يتم تعيينها. وإنّ امتناع الراهن عن تسليم العقار المرهون أثناء مدة الرهن يجيز للمرتهن المطالبة بالتعويض وفق ما قرره القانون وليس له إقامة الدعوى بطلب أجر المثل"[٢].

لكن قيام عقد الرهن الحيازي العقاري لا يتحول مع ذلك إلى عقد إيجار. وفي هذا قضت محكمة النقض بأنه "١- قيام عقد رهن ثابت على عقار لا يقلب الموضوع إلى إجارة ولو حاز المرء العقار وقبض الراهن منه منفعة (بدل) بمقابل الحيازة. ٢- يبقى عقد الرهن خاضعاً لأحكامه من القانون المدني، ولا يتعارض مع أحكام الإيجار. ٣- القانون (م ١٠٦٥ مدني) يمنع على الدائن المرتهن استيفاء شيء من منافع العقار دون مقابل، إلا عن تراضٍ بينه وبين المدين الراهن"[٣].

UNIVERSITY OF ALEPPO

1 – **نقض سوري قرار رقم ٢١٥١ أساس ٧٣١، تاريخ ١٩٩١/٧/٣٠، سجلات محكمة النقض، لعام ١٩٩١.**

2 – **نقض سوري قرار رقم ١٤٦ أساس عقاري ١١٠، تاريخ ١٩٧٧/٤/٩، مجلة المحامون، لعام ١٩٧٧، ص ٣١٦.**

3 – **نقض سوري قرار رقم ٣٨٢ أساس ٥١٢، تاريخ ١٩٩٦/٩/١٩، مجلة المحامون، لعام ١٩٩٦، العدد ١١-١٢.**

وفي قرار آخر قضت محكمة النقض "إنّ قبض الأجرة علاوة على مبلغ الرهن لا يبدل من طبيعة عقد الرهن بحسبان أنّ الأجرة تعتبر مقابل منافع الرهن المنصوص عنها في المادة ١٠٦٥ مدني"[١].

وقضت ذات المحكمة أيضاً "إنّ قبض مبلغ أجور للعقار علاوة على مبلغ الرهن لا يبدل من طبيعة عقد الرهن لأنّ الأجور في هذه الحالة تعتبر مقابل منافع الرهن الواردة في المادة ١٠٦٥ مدني وتبقى العلاقة بين الطرفين علاقة رهن فقط. تبقى المحكمة واضعة اليد ذات اختصاص لإثبات صورية عقد الرهن وأنه يخفي إيجاراً وذلك عن طريق الدفع لأنّ قاضي الموضوع هو قاضي الدفع"[٢].

وفي قرار آخر لمحكمة النقض قررت هذه المحكمة بأنه "١- إنّ فائدة القرض المضمون برهن العقار لدى المقترض المرتهن تتمثل في بدل منفعة هذا العقار التي اشترطها لنفسه المقرض المرتهن.٢- إنّ استيفاء الدائنة المرتهنة لمنفعة العقار هو في الواقع استيفاء لفائدة المبلغ بدل الرهن وليس استيفاء لأجر مثله"[٣].

مع ذلك، فإنّ إباحة الانتفاع بالعقار المرهون يجب أن تبقى محصورة في حدود الفائدة القانونية المسموح بها، وما يزيد عن ذلك يخصم من رأس المال. وعلى هذا استقر اجتهاد محكمة النقض السورية، التي تعتبر أنه في حالة تجاوز المنفعة الفوائد القانونية ينقلب عقد الرهن إلى عقد مراباة مستتر يتصادم مع النظام العام. وقد قضت محكمة النقض بهذا الخصوص بأنه "لئن كان يمكن للمرتهن تناول منفعة مجانية من العقار، إلا أن ذلك يجب أن لا يتجاوز الفائدة القانونية التي يحق له تقاضيها عن بدل الرهن والتي يمكن الاتفاق عليها"[٤].

---

1 – **نقض سوري قرار رقم ١٢٣ أساس ٢٦١٥، تاريخ ١٩٩٣/٢/٩، سجلات محكمة النقض، لعام ١٩٩٣.**

2 – **نقض سوري قرار رقم ٣٨٢١ أساس ١٢٠٠٣، تاريخ ١٩٩١/١٢/١٦، سجلات محكمة النقض، لعام ١٩٩١.**

3 – **نقض سوري قرار رقم ١٥٦١ أساس ٢٤٦٦، تاريخ ١٩٨٢/٨/٢٣، مجلة القانون، لعام ١٩٨٢، ص ٢٦٩.**

4 – **نقض سوري قرار رقم ٧١٨، تاريخ ١٩٦٥/٣/٢٩، مجلة المحامون، لعام ١٩٦٥، ص ٤٢٩.**

وقضت محكمة النقض أيضاً بأنه " لئن كانت المادة ١٠٦٥ مدني تفيد إمكان تناول الدائن منفعة مجانية من العقار برضاء المدين. إلا أنه لا يستطيع أن يأخذ لنفسه من غلة العين مقابل فوائد الدين أكثر من الفائدة القانونية. أما الزائد فيختصم من رأس المال. وكل اتفاق لا تراعى فيه هذه الناحية باطل ولا يعمل به لأنه يؤدي إلى الربا"[١].

وقد أكدت محكمة النقض على مقدار الفوائد التي يحق للدائن المرتهن تقاضيها بموجب عقد الرهن الحيازي فقضت بأنه "لا يجوز للمرتهن أن يستفيد من المال المرهون بما يزيد على الحد الأقصى للفائدة القانونية البالغ ٩% من بدل الرهن وما يزيد يصبح من حق الراهنين كفائض عن ريع الأراضي المرهونة"[٢]. وكذلك قررت محكمة النقض بأنّ "الأصل أنّ المرتهن لا يجوز أن يستفيد من المال المرهون بما يزيد على الحد الأقصى للفائدة القانونية البالغ ٩% من بدل الرهن. وما يزيد يصبح من حق الراهنين كفائض عن ريع الأراضي المرهونة مقدرة على أساس أجر المثل عن كل سنة"[٣].

وفي قرار آخر قضت المحكمة بأنه "إذا جاوز أجر مثل العقار المرهون الذي ينتفع به المسترهن ٩% من الدين اعتبر متجاوزاً الفائدة القانونية وحق للراهن أن يطالب بما يجاوز هذه الفائدة"[٤].

وتجدر الإشارة إلى أنّ انتفاع الدائن المرتهن بالمال المرهون عقاراً كان أم منقولاً يشترط فيه قيام الرهن الحيازي، فإذا زال الرهن زال معه حق الدائن المرتهن

---

1 – **نقض سوري قرار رقم ٥١٠ أساس ٣٣٨٦، تاريخ ١٩٦٥/٣/١٤، مجلة المحامون، لعام ١٩٦٥، ص ١٣٧.**

2 – **نقض سوري قرار رقم ٢٤٥٠ أساس ٢٢٠٧، تاريخ ١٩٨٣/١٢/١٩، مجلة القانون، لعام ١٩٨٣، ص ٤١٤.**

3 – **نقض سوري قرار رقم ٤٦٥ أساس ١١٦٣، تاريخ ١٩٨٧/٣/١٨، مجلة المحامون، لعام ١٩٨٧، ص ١٢٤١.**

4 – **نقض سوري قرار رقم ٢٠٣ أساس ١٩٢، تاريخ ١٩٦٧/٥/٩، مجلة المحامون، لعام ١٩٦٧، ص ٣٣٥.**

بالانتفاع Usufruit. وهذا ما تراه محكمة النقض السورية التي قضت "إنّ إنذار الدائن المرتهن بانتهاء عقد الرهن، وإيداع بدل الدين، يجعل يده على الأرض المرهونة يد غاصب فلا يحق له استغلال الأرض ما دام أنه تبلغ الإنذار"[1].

٢- المقاصة بين غلة المال المرهون والالتزام المضمون Compensation juridique rendement du bien grevé – Créance garantie

يستثمر الدائن المرتهن المال المرهون لحساب المدين الراهن، وعليه فإنّ الغلة التي يجنيها من هذا المال تعود أصلاً للمدين الراهن.

لكن لا يلزم الدائن المرتهن بتسيلم الغلة للمدين الراهن، بل يلزم بدفع قيمتها، فيغدو الدائن المرتهن في هذه الحالة دائناً ومديناً في آن واحد، فهو مدين بالغلة ودائن بالالتزام المضمون.

وكي تحصل المقاصة بين الدينين، يتوجب طرح قيمة الغلة من قيمة الالتزام المضمون (فوائد ونفقات ورأس مال)، والغلة هنا تعني صافيها Rendement net بعد اقتطاع المصروفات التي تدفع للحصول عليها[2].

لكن أحكام المقاصة في هذه الحالة تنطوي على خروج عن الأحكام العامة في المقاصة، والتي تقضي بأنها تقع بين دينين حالين. فقد نصت المادة ٣٦٠ من القانون المدني على أنه "١- للمدين حق المقاصة بين ما هو مستحق عليه لدائنه وما هو مستحق له قبل هذا الدائن ولو اختلف سبب الدينين، إذا كان موضوع كل منهما نقوداً أو مثليات متحدة في النوع والجودة وكان كل منهما خالياً من النزاع مستحق الأداء، صالحاً للمطالبة به. ٢- ولا يمنع المقاصة أن يتأخر ميعاد الوفاء لمهلة يمنحها القاضي أو تبرع بها الدائن"[3].

---

1 – **نقض سوري قرار رقم ١٧١٣، تاريخ ١٩٥٦/٦/٢٤، مجلة القانون، لعام ١٩٥٦، ص ٥١٩.**

2 – **راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ٢٤١، ص ٣٨٥ وبعدها.**

3 – **جاءت المادة ١١٢٩ من القانون المدني المصري باستثناء على الأحكام الواردة في القانون المدني السوري، حيث للدائن المرتهن: ١- أن يقبض من الدين المرهون ما يكون مستحقاً له إذا كان ما يستحق له والدين المرهون من جنس واحد. ٢- أن يطلب من القاضي بيع الدين المرهون. ٣- أن يطلب من القاضي أن يتملك الدين المرهون على أن يحسب عليه كما يقدره الخبراء. راجع السنهوري**

بينما في مقاصة الدائن المرتهن مع ما يتوجب عليه للمدين الراهن فإنّ قيمة ما يفيد به الدائن المرتهن من المال المرهون يطرح من المبلغ المضمون بالرهن ولو قبل حلول أجله.

ففي رهن المنقول الحيازي تخصم Imputation قيمة الدخل الصافي أولاً من مقدار الفوائد والنفقات المترتبة عليه ثم من رأس المال، ما لم يتفق على غير ذلك (م ١٠٣٦ ق م)[١].

بينما في رهن العقار الحيازي تحسم الثمار من الدين المضمون حتى قبل استحقاقه محسوبة أولاً على الفائدة والنفقات ثم على رأس المال (م ١٠٦٥ ق م)[٢]. وفي هذا قضت محكمة النقض بأنه "١- لا يحق للدائن، بدون رضاء المدين، أن يتناول من العقار منفعة مجانية حتى قبل استحقاق الدين، محسومة أولاً من الفائدة والنفقات ثم من رأس المال. وعليه يحق للدائن الاتفاق مع الراهن على تناول منفعة العقار المرهون مدة الرهن بدون مقابل، ويبقى حقه فيما عدا ذلك قاصراً على حبس العقار إلى أن يستوفي دينه. ٢- عند وجود اتفاق في عقد الرهن على تخويل المرتهن تناول منفعة العقار بدون مقابل أن يقصر هذا الحق على التمتع الشخصي بالمنفعة. مما يجيز للراهن إسقاط الغلة التي تزيد عن الفائدة القانونية"[٣].

وفي كل الأحوال لا يجوز أن تتجاوز قيمة المنفعة، التي يحصل عليها الدائن المرتهن من العقار المرهون، قيمة الدين المضمون بالرهن الحيازي. وقد قضت محكمة النقض بهذا الخصوص بأنه "إذا بلغت منفعة العقار المرهون مقداراً أكبر من

(عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء العاشر والأخير، مرجع سابق، ف ٦٥٦، ص ٩١٥ وبعدها.

1 – **نصت المادة ١٠٣٦ من القانون المدني على أنه "١- إذا كان الشيء المرهون مما ينتج ثماراً فيفترض أن للدائن حق امتلاكها. ٢- يخصم الدائن قيمة الدخل الصافي أولاً من مقدار الفوائد والنفقات المترتبة له ثم من رأس المال ما لم يتفق على غير ذلك".**

2 – **نصت المادة ١٠٦٥ من القانون المدني على أنه "١- لا يجوز للدائن أن يتناول دون رضاء المدين منفعة مجانية من العقار المرهون وعليه أن يستغل منه كل الثمار التي يمكن أن يغلها. ٢- وتحسم هذه الثمار من الدين المضمون، حتى قبل استحقاقه، محسوبة أولاً على الفائدة والنفقات ثم على رأس المال".**

3 – **نقض سوري قرار رقم ٣٠١ ، تاريخ ١٩٦٣/٥/٢٨، مجلة القانون، لعام ١٩٦٣، ص ٤٩٧.**

الدين موضوع الرهن وجب إجراء التقاص بين قيمة الرهن والمنفعة وبالتالي اعتبار الرهن منقضياً تبعاً لذلك وإعادة العقار المرهون إلى المدين. وتقدير فوائد العقار لإجراء التقاص يدخل في اختصاص المحكمة واضعة اليد"[1].

وفي قرار آخر قضت محكمة النقض "إنّ إمكانية تناول المرتهن منفعة مجانية من العقار برضاء الراهن مقيدة بأن لا تتجاوز هذه المنفعة الفوائد القانونية التي يحق للمرتهن تقاضيها عن بدل الرهن لأنّ عقد الرهن في حال تجاوزها ينقلب إلى عقد مراباة مستتر لا ينفذ إلا في حدود الفائدة القانونية. ويخصم الزائد من رأس المال على ما هو عليه الاجتهاد القضائي المستقر، إذا كان الدين قد مضت عليه مدة التقادم وقت التمسك بالمقاصة. فلا يمنع ذلك من وقوع المقاصة به رغم التمسك بالتقادم ما دامت هذه المدة لم تكن قد تمت في الوقت الذي أصبحت فيه المقاصة ممكنة. للمدين أن يتمسك قبل المحال له بالدفوع التي كان له أن يتمسك بها قبل المحيل وقت نفاذ الحوالة في حقه. كما يجوز له أن يتمسك بالدفوع المستمدة من عقد الحوالة نفسه"[2].

٣- اتفاق الطرفين على منح الدائن المرتهن غلة المال المرهون مقابل فوائد دينه

Produits du bien grevé contre intérêts de la créance garantie

يجوز أن يتفق الدائن المرتهن والمدين الراهن على أن يحصل الدائن المرتهن على غلة المال المرهون مقابل الفوائد التي تستحق له، ويعتبر هذا الاتفاق نافذاً في

---

1 - **نقض سوري قرار رقم ١٧٩٣ أساس ٨٩٥، تاريخ ١٩٨١/١١/١٨، سجلات محكمة النقض، لعام ١٩٨١.**

2 - **نقض سوري قرار رقم ٩١٨ أساس ٧٦٨، تاريخ ١٩٨٥/١٠/١، مجلة المحامون، لعام ١٩٨٦، ص ١١٤١، التقنين المدني السوري، الملحق الدوري الأول، استانبولي، ص ٤٧٩.**

حدود أقصى ما يسمح به القانون من الفوائد الاتفاقية، أي بمعدل ٩./. سنوياً[١]، وباطلاً فيما تجاوزها (م ١/٢٢٨ ق م)[٢].

لقد كان الاتجاه السائد يقضي بالسماح للدائن المرتهن بالانتفاع المجاني من العقار المرهون ولو كان ريع هذا العقار أكثر من الفائدة القانونية. وقد كان المبرر في ذلك أنّ العرف لم يجرِ على اتخاذ هذه الطريقة من الانتفاع طريقاً للربا، ولأنّ علة محاربة الربا غير محققة في حالة الانتفاع المجاني الذي لم يعتده المرابون في استثمار ثرواتهم استثماراً غير مشروع.

لكن محكمة النقض قضت بخلاف ما كان سائداً وبأنه لا يجوز أن تتجاوز منفعة الدائن المرتهن من غلة العقار المرهون الحدود القانونية للفائدة. وقد أكدت محكمة النقض على هذا الاتجاه فقضت بأنه "إذا كانت أحكام القانون المدني قد أجازت للمرتهن الانتفاع بالمال المرهون وأخذ غلته على أن يحتسب ذلك من الفوائد والنفقات ثم من رأس المال (المادة ١٠٦٥)، فإنّ مفاد ذلك أنّ حق المرتهن بالانتفاع يكون بما يعادل الفائدة القانونية بحده الأعلى إذا لم يتم تعيينها. وإنّ امتناع الراهن عن تسليم العقار المرهون أثناء مدة الرهن يجيز للمرتهن المطالبة بالتعويض وفق ما قرره القانون وليس له إقامة الدعوى بطلب أجر المثل"[٣].

---

1 – **في لبنان الحد الأقصى للفائدة في الرهونات العقارية هو ١٢ % ويقع باطلاً ما يتجاوزها. راجع عبد اللطيف حمدان (حسين)، مرجع سابق، ف ١٤٤، ص ٢١٧ وبعدها. أما في مصر فالحد الأقصى للفائدة الاتفاقية ٧ % فقط (م ١/١١٠٥ ق م مصري). راجع إبراهيم سعد (نبيل)، مرجع سابق، ف ١٧١، ص ٢٠٧ وبعدها.**

2 – **نصت المادة ١/٢٢٨ من القانون المدني على أنه "يجوز للمتعاقدين أن يتفقا على معدل آخر للفوائد سواء أكان ذلك في مقابل تأخير الوفاء أم في أية حالة أخرى تشترط فيها الفوائد، على ألا يزيد هذا المعدل على تسعة في المئة. فإذا اتفقا على فوائد تزيد على هذا المعدل وجب تخفيضها إلى تسعة في المئة وتعين رد ما دفع زائداً على هذا المقدار". راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٣٠٩، ص ٢٢٥. وراجع سرميني (عبد الجواد) وترمانيني (عبد السلام)، في الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٦٠، ص ٦٥ وبعدها.**

3 – **نقض سوري قرار رقم ١٤٦ أساس ١١٠، تاريخ ١٩٧٧/٤/٩، مجلة المحامون، لعام ١٩٧٧، ص ٣١٦.**

وفي قرار آخر أكدت المحكمة على شرعية قبض الفوائد التي لا تزيد عن الحد القانوني وقضت "إنّ قبض فائدة تزيد عن الحد القانوني أمر متعلق بالنظام العام يسوغ للمتعاقد إثبات العقد الحقيقي بجميع طرق الإثبات بما فيها البينة الشخصية والقرائن. وعلى هذا استقر الاجتهاد"[1].

٤- إيجار العقار المرهون للراهن وإعارته له Location et prêt de l'immeuble grevé au constituant

الأصل أنّ رجوع المال المرهون للمدين الراهن باختيار الدائن المرتهن يؤدي إلى إنهاء الرهن الحيازي وعدم سريانه Inopposabilité في مواجهة الغير، بغض النظر عن سبب الرجوع. لكن القانون استثنى من هذا الأصل حالة ما إذا كان المال المرهون عقاراً وأجره الدائن المرتهن للراهن أو أعاره إياه، حيث يبقى الرهن الحيازي قائماً ونافذاً في مواجهة الغير (م ١٠٦٩ ق م)[2].

ويعود السبب الأساسي في هذا الاستثناء، إلى أنّ استغلال العقار المرهون واستثماره بالشكل الأفضل قد يكون متعذراً من قبل شخص آخر غير صاحبه، وخاصة في المناطق الريفية والزراعية، وفي هذا إضرار بكل من الدائن المرتهن والمدين الراهن في آن معاً[3].

وإذا تم الاتفاق على إيجار العقار المرهون من المدين الراهن في عقد الرهن الحيازي ذاته لتوجب ذكر ذلك في ذات القيد الذي يتم في السجل العقاري. أما إذا اتفق على الإيجار بعد قيام الرهن الحيازي فيجب أن يؤشر بذلك في هامش القيد، ويفيد هذا التأشير في إعلام الغير بأنّ العقار المرهون موجود في يد المدين الراهن بصفته

---

1 – **نقض سوري قرار رقم ١٠ أساس ٦٧، تاريخ ١٩٩٥/١/٢٣، مجلة المحامون، لعام ١٩٩٥، العدد ٩-١٠.**

2 – **نصت المادة ١٠٦٩ من القانون المدني على أنّ "العقار المرهون الذي يعيره الدائن المرتهن إلى المدين أو يؤجره منه يبقى مخصصاً لضمان وفاء الدين". وكانت المادة ١١٥ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠ قد نصت على أنّ "العقار المرهون الذي يعيره الدائن المرتهن إلى المديون أو يؤجره منه يبقى مخصصاً لضمان وفاء الدين".**

3 – **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٣١٠، ص ٢٢٦.**

مستأجراً[1]، وهذا ما كانت قد أكدت عليه المادة ١١٥ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠[2].

أما في المرهون المنقول فلا يجوز إيجاره أو إعارته إلى المدين الراهن تحت طائلة زوال الرهن الحيازي وعدم سريانه في مواجهة الغير. وكان حرياً بالمشرع السوري أن يأخذ بما جاء في التشريع الفرنسي بهذا الخصوص.

فالمشرع الفرنسي الذي لا يسمح بإعادة العقار المرهون إلى المدين الراهن (م ٢٠٦٧ ق م فرنسي)[3]، إضافةً إلى أنّ بعض الفقهاء الفرنسيين لا يجيزون استغلال العقار المرهون إلا من قبل الدائن المرتهن شخصياً. إلا أنه سمح بإعادة المنقول المرهون إلى المدين الراهن لفترة قصيرة، كلما دعت الحاجة إلى ذلك، كما في حضور جلسة الشركة حيث لا بد من وجود السند المرهون مع صاحبه المساهم في الشركة.

رابعاً- رد المال المرهون Restitution du bien grevé

عندما ينقضي الرهن الحيازي لأي سبب كان، ينقضي معه حق الدائن المرتهن في حبس المال المرهون ويلزم برده. ويقع ذات الالتزام على عاتق العدل فيتوجب عليه رد المال المرهون الذي بعهدته إلى المدين الراهن.

ويعد التزام الدائن المرتهن برد المال المرهون التزاماً تعاقدياً ينشأ عن عقد الرهن الحيازي ذاته، ولكنه التزام معلق على شرط هو استيفاء الدائن المرتهن حقه من المدين الراهن[4]. وقد نصت المادة ١/١٠٤٢ من القانون المدني[5] على أنه "لا يحق للراهن فيما خلا الأحوال المنصوص عليها في المواد السابقة – أن يطالب برد –

---

1 – **راجع إبراهيم سعد (نبيل)، مرجع سابق، ف ١٥٦، ص ١٩٢.**

2 – **راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ١٦٦، ص ٣١٢.**

3 – **راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ٢٣٦ وبعدها.**

4 – **راجع تناغو (سمير)، مرجع سابق، ف ١٤٠، ص ٣٥١ وبعدها.**

5 – **أصل هذه المادة هو المادة ١٥ من المرسوم التشريعي رقم ٤٦ لعام ١٩٣٢، وتقابلها المادة ١١٠٧ من القانون المدني المصري.**

الشيء إلا بعد إيفاء الدين كله أصلاً وفائدة وبعد دفع النفقات المختصة بالدين وبالرهن عند الاقتضاء".

وقد قضت محكمة النقض بهذا الخصوص بأنه "١- إذا دفع الراهن للدائن المرتهن الدين المضمون والمصروفات والتعويضات والملحقات، فإنه يجب على الدائن المرتهن رد الشيء المرهون وملحقاته إلى الراهن إذ يكون قد انقضى الرهن فوجب رد المرهون. ٢- إذا انقضى الدين المضمون بالرهن عن طريق الوفاء انقضى الرهن تبعاً لانقضاء الدين. فالرهن تابع للدين يزول بزواله ويبقى ببقائه. ٣- الراهن يسترد المرهون إما بدعوى شخصية ضد الدائن المرتهن، أو بدعوى عينية هي دعوى الاستحقاق. وتقدر الدعوى بقيمة المرهون المطالب باسترداده. ٤- السند العادي غير خاضع لأي شكل أو شرط ولا يشترط لتحريره غير التوقيع عليه لأنّ الأصل في الأسناد العادية حرية التعاقد وعدم التقيد بأي شكل أو شرط"[1].

لكن يرد على هذا التحديد Détermination الزمني لالتزام الدائن المرتهن برد المال المرهون إلى المدين الراهن استثناءات خمسة، يعجل في اثنين منها الالتزام بالرد قبل انقضاء الرهن، ويتراخى في ثلاثة منها هذا الالتزام إلى ما بعد انقضاء الرهن الحيازي.

١- **الرد المعجل للمال المرهون** Restitution immédiate du bien grevé

يتحقق الرد المعجل للمال المرهون في حالتين:

أ- إذا أساء الدائن المرتهن إدارة المنقول المرهون أو ارتكب تقصيراً في المحافظة عليه وصيانته، فيحق للمدين الراهن أن يطلب من القاضي اتخاذ بعض التدابير التحفظية Mesures conservatoires كوضع المنقول المرهون في عهدة حارس Séquestre. فقد نصت المادة ١٠٣٨ من القانون المدني[2] على أنه "إذا أساء

---

1 – **نقض سوري قرار رقم ١٩٩٣ أساس ٦٧٩، تاريخ ١٩٨١/١٢/١٥، سجلات محكمة النقض، لعام ١٩٨١.**

2 – **أصل هذه المادة هو المادة ١١ من المرسوم التشريعي رقم ٤٦ لعام ١٩٣٢، وتقابلها المادة ١١٠٦ من القانون المدني المصري.**

الدائن استعمال الشيء المرهون، حق للراهن أن يطلب وضع هذا الشيء في عهدة حارس".

ويؤخذ بذات الحكم فيما يتعلق بالعقار المرهون، حيث إنّ الدائن المرتهن ملتزم أساساً بالمحافظة على العقار المرهون، وإذا لم يلتزم بذلك يمكن للمدين الراهن أن يطلب وضعه تحت الحراسة القضائية[١].

لكن تجدر الإشارة هنا إلى أنّ الدائن المرتهن يبقى صاحب حق في الاستفادة من ثمار المال المرهون وإن انتقل هذا المال إلى يد الحارس القضائي Séquestre judiciaire. وقد أكدت محكمة النقض على هذا الحكم عندما قررت بأنه "إذا كان الشيء المرهون مما ينتج ثماراً فيفترض أنّ للدائن حق امتلاكها ولا يحول دون ذلك وجود حارس قضائي أو عدمه يقوم باستثمار المال المرهون"[٢].

ب- إذا تعيب المنقول المرهون فيحق للمدين الراهن أن يطلب بيعه أو رده لقاء تقديمه تأميناً آخر للدائن المرتهن. فقد نصت المادة ١٠٤٠ من القانون المدني على أنه "١- للراهن أيضاً أن يحتج بتعيب المرهون أو بنقص قيمته ليستصدر إذناً من القاضي في البيع وفاقاً للشروط المنصوص عليها في المادة السابقة. ٢- ويمكنه إذا شاء أن يطلب رد المرهون لقاء تقديمه تأميناً آخر يراه القاضي كافياً".

وإذا رخص القاضي ببيع المنقول المرهون فإنه يقرر في الوقت ذاته إيداع ثمن المبيع في المكان المناسب (مصرف – خزانة المحكمة – الدائن المرتهن) إلى أن يحل أجل الدين. وفي جميع الأحوال يتحول الرهن الحيازي إلى ثمن المال المرهون وفقاً لقاعدة الحلول العيني[٣].

---

1 – **هذه المادة تتعلق برهن المنقول، لكن يمكن أن يسري ذات الحكم بصدد رهن العقار. راجع سرميني (عبد الجواد) وترمانيني (عبد السلام)، في الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٦١، ص ٦٩ وبعدها.**

2 – **نقض سوري قرار رقم ٤١٥ أساس ٥٠٩، تاريخ ١٩٨٥/٥/١، سجلات محكمة النقض، لعام ١٩٨٥.**

3 – **راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ٢٣٥، ص ٣٧٨ وبعدها.**

ولا مجال لتطبيق هذا الحكم الذي يخالف بالأساس القواعد العامة في الرهن الحيازي العقاري.

ورد المال المرهون قبل حلول أجل الدين المضمون في الحالتين المذكورتين مشروط بأن يستوفي الدائن المرتهن حقوقه من المدين الراهن. على أنه إذا كان المبلغ المضمون لا تسري عليه فائدة، أي أنّ الفائدة كانت محسوبة في أصل الدين، الذي لم يكن قد حل أجله، فلا يحق للدائن المرتهن إلا دينه مخصوماً منه الفائدة بالسعر القانوني عن المدة الباقية[1].

٢- الرد المتراخي للمال المرهون Restitution déférée du bien grevé

يتحقق الرد المتراخي للمال المرهون في ثلاث حالات:

أ- إذا وجد للدائن المرتهن على المدين الراهن دين آخر، عقد بعد إنشاء الرهن الحيازي، وأصبح مستحق الأداء Exigible قبل إيفاء الدين الأول ولم يف به المدين الراهن. فيحق للدائن المرتهن، في هذه الحالة، أن يحبس المنقول المرهون إلى أن يستوفي مبلغ الدينين تماماً. فقد نصت المادة ٢/١٠٤٢ من القانون المدني على أنه "وإذا وجد لنفس الدائن على نفس المدين دين آخر عقد بعد إنشاء الرهن وأصبح مستحق الأداء قبل إيفاء الدين الأول، حق للدائن أن يحبس المرهون إلى أن يستوفي مبلغ الدينين معاً".

وتجدر الإشارة هنا إلى أنّ حق الدائن المرتهن على المنقول المرهون بالنسبة للدين الثاني يقتصر على حبس هذا المال فقط، ولا يكون له أي امتياز عليه، على عكس ما هي عليه الحال بالنسبة للامتياز المقرر نتيجة لعقد الرهن الحيازي الأساسي[2].

لكن لا مجال لتطبيق هذا الحكم الذي يخالف بالأساس القواعد العامة على الرهن الحيازي العقاري، فالدائن المرتهن كان قد أخذ بعين الاعتبار قيمة العقار المرهون العالية عند تعاقده مع المدين الراهن، إضافةً إلى أنّ القيد في السجل العقاري

---

1 - **راجع تناغو (سمير)، مرجع سابق، ف ١٤٠، ص ٣٥١ وبعدها.**

2 - **راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ٢٣٨، ص ٣٨٠ وبعدها.**

قد حدد بدقة الدين المضمون ولا يجوز ضمان دين جديد بين الطرفين لم يحدد بالعقد الأساسي ولم يذكر في القيد.

ب- إذا أنفق الدائن المرتهن على المنقول المرهون مصروفات نافعة Dépenses utiles فيحق له أن يمتنع عن رده لحين استيفاء هذه المصروفات، ولو انقضى الرهن الحيازي وتم استيفاء الدين المضمون أساساً.

ويستند حق الدائن المرتهن في حبس المنقول المرهون في هذه الحالة، ليس إلى عقد الرهن الحيازي الذي يخول الدائن المرتهن استيفاء المصروفات الضرورية فقط Dépenses nécessaires، بل إلى أساس آخر وهو الحق في الحبس المنصوص عليه في المادة ٢٤٧ من القانون المدني، التي تكفل حقوق الدائنين العاديين عن طريق الحق في الحبس كوسيلة ضمان.

ج- إذا كان المنقول المرهون ضائعاً أو مسروقاً، حيث يلزم الدائن المرتهن برده إلى مالكه الأصلي أو إلى السلطة المختصة.

٣- وسيلتا استرداد المال المرهون Moyens de restitution du bien grevé

يتم استرداد المال المرهون عن طريق الدعوى الشخصية أو دعوى الاستحقاق.

أ- الدعوى الشخصية Action personnelle

يمكن للمدين الراهن أن يلزم الدائن المرتهن برد المال المرهون بمقتضى الدعوى الشخصية. ويستطيع المدين الراهن رفع هذه الدعوى ولو لم يكن مالكاً للمال المرهون، لأنّ أساس هذه الدعوى هو عقد الرهن الحيازي ذاته وليس ملكية المال المرهون.

وتسقط الدعوى الشخصية بالتقادم الطويل الذي يبدأ سريانه من تاريخ انقضاء الرهن الحيازي، لأنّ التزام الدائن المرتهن برد المال المرهون ينشأ في هذا الوقت، وهو الوقت الذي يستطيع فيه المدين الراهن المطالبة باسترداد ماله[1].

1 - **راجع تناغو (سمير)، مرجع سابق، ف ١٤٠، ص ٣٥٣.**

ب- دعوى الاستحقاق Action en restitution

يمكن للمدين الراهن أن يسترد ماله المرهون عن طريق دعوى الاستحقاق. لكن ليس للمدين الراهن رفع هذه الدعوى إلا إذا كان مالكاً للمال المرهون، ولا تسقط دعوى الاستحقاق بالتقادم.

وبطبيعة الحال لا يستطيع الدائن المرتهن أن يدعي اكتساب ملكية المال المرهون بالتقادم، ما لم يغير سند حيازته وفقاً للقانون، لأنّ حيازته بالنسبة لحق الملكية ليست سوى حيازة عارضة Possession précaire. وقد أكدت محكمة النقض على هذا الحكم حيث قضت بأنه "لا يجوز لمن وضع اليد على العقار بسبب الرهن أن يتملك بالتقادم"[1].

وتختلف الدعوى الشخصية عن دعوى الاستحقاق العينية في أنّ المدين الراهن لا يلزم في الدعوى الشخصية بتقديم الدليل على ملكيته للمال المرهون فيمكنه أن يرفع هذه الدعوى ولو لم يكن مالكاً له[2].

خامساً- الحق في تخلي الدائن المرتهن عن الرهن الحيازي Renonciation du nantissement

يجوز للدائن المرتهن أن يتخلى عن حقه في الرهن الحيازي للتخلص من الالتزامات المترتبة عليه فيعيد المال المرهون إلى صاحبه الراهن (م ١٠٦٦ ق م)[3].

1- **نقض سوري قرار رقم ١٥، تاريخ ١٩٦٨/١/٣١، مجلة المحامون، لعام ١٩٦٨، العدد ٣، ص ٥٨، رقم ٨٦.**

2 - **راجع السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء العاشر والأخير، مرجع سابق، ف ٥٧٦ ص ٨٣٢، هامش (٢). وراجع الدسوقي أبو الليل (إبراهيم)، مرجع سابق، ف ٢٤٩، ص ٢٤٧، وهامش (١).**

3 - **نصت المادة ١٠٦٦ من القانون المدني بأنه "١- على الدائن أن يعتني بصيانة العقار المرهون وبإجراء التصليحات المفيدة والضرورية له، على أن يتناول من الثمار جميع مصاريف الصيانة والتصليحات أو أن يستوفيها بالأفضلية من ثمن العقار. ٢- وله دائماً أن يرفع هذه الالتزامات عن عاتقه بتخليه عن حق الرهن". تتعلق هذه.**

ولئن كانت المادة المذكورة متعلقة بالرهن الحيازي العقاري، إلا أنه ليس ما يمنع من تطبيق ذات الحكم على رهن المنقول الحيازي استناداً إلى القواعد العامة[1].

لكن على الدائن المرتهن أن لا يسيء استعمال حقه في التخلي عن المال المرهون. فلا يصح له أن يتحلل من التزاماته في وقت غير مناسب، كما لو أصاب المال المرهون خلل ما يستوجب منه الإسراع في إصلاحه، حيث للمدين الراهن عندئذٍ مساءلته وفقاً لنظرية التعسف في استعمال الحق. وإذا تحلل الدائن المرتهن من التزاماته فإنه يغدو دائناً عادياً Créancier chirographaire.

المطلب الثاني

التزامات المدين الراهن

Obligations du débiteur- constituant

عقد الرهن الحيازي عقد ملزم للجانبين، ويلتزم المدين الراهن بمقتضاه بدفع المصروفات Dépenses ou frais والتعويضات Indemnités والضرائب Impôts وغير ذلك من النفقات التي تتوجب على المال المرهون[2]. أما من يقول بأنّ عقد الرهن الحيازي هو عقد ملزم لجانب واحد Contrat unilatéral هو الدائن المرتهن، فإنّ التزامات الراهن برأيهم لا تنشأ من العقد ذاته بل تنشأ من أعمال عارضة ولاحقة له.

وتتحدد التزامات المدين الراهن بما يلي:

---

1 – **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٣١٥، ص ٢٣٠.**

2 – **راجع سرميني (عبد الجواد) وترمانيني (عبد السلام)، في الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٤٩ وبعدها، ص ٥٤ وبعدها.**

أولاً– دفع النفقات Paiement des frais

١– النفقات المصروفة على المنقول أو الدين المرهون Frais sur le meuble ou la créance grevée

يلزم المدين الراهن بدفع النفقات الضرورية التي صرفها الدائن المرتهن في صيانة وحفظ المال المرهون المنقول أو الدين (م ١٠٣٥ ق م – م ١٠٤٨ ق م)[١].

ويستطيع الدائن المرتهن حبس المنقول المرهون لحين استيفاء المصروفات النافعة التي أنفقها عليه وفقاً لحق الحبس المقرر في المادة ٢٤٧ من القانون المدني وليس كأثر لحق الرهن الحيازي ذاته.

لكن حق الدائن المرتهن في حبس المنقول المرهون لا يثبت له أي امتياز في استيفاء ما أنفقه من مصروفات نافعة فيما لو بِيع هذا المنقول بيعاً جبرياً، وذلك لأنّ مزية الحبس في المادة ٢/٢٤٧ من القانون المدني، لا تمنح الدائن المرتهن مزيتي الأولوية والتقدم، كما في الحقوق العينية، بل يقتصر حقه في الامتناع عن رد المنقول المرهون. فحق الحبس هنا ليس سوى مجرد وسيلة للضغط على المدين الراهن ليدفع ما هو مستحق عليه.

٢– النفقات المصروفة على العقار المرهون Frais sur l'immeuble grevé

يدفع المدين الراهن هنا المصروفات الضرورية والنافعة التي أنفقها الدائن المرتهن على العقار المرهون (م ١٠٦٦ ق م). ويستطيع الدائن المرتهن أن يطالب بهذه المصاريف عن طريق الدعوى الشخصية. وللدائن المرتهن أيضاً أن يطالب بالمصروفات الضرورية ولو هلك العقار المرهون[٢].

---

1 – **نصت المادة ١٠٣٥ من القانون المدني على أنه "١– الدائن مسؤول مبدئياً عما يصيب الشيء من هلاك أو تعيب. ٢– والراهن ملزم بما أنفقه الدائن لصيانة هذا الشيء". وكذلك نصت المادة ١٠٤٨ من القانون المدني فيما يتعلق برهن الدين على أنه "١– من ارتهن ديناً يلزمه أن يستوفي الفوائد وسائر التكاليف المؤقتة التي تختص بهذا الدين وتستحق في أثناء مدة الرهن على أن تخصم أولاً من النفقات ثم من الفوائد ثم من رأس مال الدين المؤمن عليه. ٢– ويجب على الدائن أيضاً صيانة الدين المقدم تأميناً".**

2 – **راجع مرسي (محمد كامل)، الحقوق العينية التبعية أو التأمينات العينية، الطبعة الثانية، القاهرة، ١٩٥٧، ف ٢٠٧، ص ٢٠٦.**

ثانياً– دفع الضرائب Paiement des impôts

يدفع المدين الراهن كافة الضرائب التي يكون قد دفعها الدائن المرتهن المترتبة على المال المرهون، منقولاً كان أم عقاراً. وتعد الضرائب من المصروفات الضرورية لأنه إذا لم تدفع في مواعيدها القانونية فقد تلجأ الدولة، الدائنة بها، إلى بيع المال المرهون، محل هذه الضرائب، واستيفاء حقها من ثمنه.

ثالثاً– تعويض الضرر الناشئ عن الشيء المرهون Remboursement des dommages - intérêts

في حال تحمل الدائن المرتهن بنفسه الضرر الذي سببته حيازة المال المرهون، أو دفع تعويضاً عن هذا الضرر، فيمكنه أن يعود بهذا التعويض على المدين الراهن. كما لو كان المال المرهون حيواناً مصاباً بمرض معدٍ وانتقل إلى حيوانات الدائن المرتهن أو حيوانات الغير.

لكن تجدر الإشارة إلى أنّ الحكم بالتعويض عن الضرر الحاصل من المال المرهون يستوجب إثبات الضرر الحاصل للدائن المرتهن وإلا لما استحق التعويض. وفي هذا قضت محكمة النقض بأنه "استقر الاجتهاد على أنّ محكمة الموضوع لا تحكم بالتعويض إلا بثبوت الضرر ويقع على عاتق المدعي إثبات الضرر المادي والمعنوي"[1].

وفي قرار آخر قضت ذات المحكمة بأنّ "الاجتهاد مستقر على أنه لا تحكم المحكمة بالتعويض عن الضرر المادي والمعنوي إلا بعد الثبوت وعلى الجهة المدعية أن تثبت دعواها"[2].

UNIVERSITY OF ALEPPO

1 – **نقض سوري قرار رقم ٩٢ أساس ٦٦، تاريخ ١٩٩٤/٤/٢٨، مجلة المحامون، لعام ١٩٩٥، العدد ٥–٦.**

2 – **نقض سوري قرار رقم ٢٤٤ أساس ٢٥٢، تاريخ ١٩٩٤/١٢/٢٦، مجلة المحامون، لعام ١٩٩٥، العدد ٥–٦.**

رابعاً– التزام الراهن بضمان هلاك المال المرهون Garantie la perte du bien grevé

يضمن المدين الراهن للدائن المرتهن هلاك المال المرهون، شريطة أن يكون الهلاك قد حصل بفعله أو بفعل قوة قاهرة. أما إذا حصل الهلاك بخطأ Faute الدائن المرتهن نفسه فلا ضمان على المدين الراهن (م ١٠٦٢ ق م)[١]. ويتعلق هذا الحكم بالرهن الحيازي العقاري، ولا يمنع من تطبيقه ذاته بالنسبة للرهن الحيازي في المنقول.

فالمشرع السوري أخذ بمبدأ اعتبار المال المرهون أمانة في يد الدائن المرتهن، فإذا هلك بيده، دون تَعدٍ ولا تقصير منه، فلا ضمان عليه ولا يسقط من دينه أي شيء[٢].

ويقع عبء إثبات هلاك أو تعيب المال المرهون بحسب ما إذا كان هذا المال في يد المدين الراهن أو في يد الدائن المرتهن. فإذا كان المال المرهون في يد المدين الراهن ولم يسلمه للدائن المرتهن أو العدل بعد، فالمدين الراهن يكون مسؤولاً عن الهلاك أو التلف، ما لم يثبت حصوله بفعل الدائن المرتهن، وهنا يقع عبء الإثبات على المدين الراهن. أما إذا كان المال المرهون في يد الدائن المرتهن أو العدل، فيتحمل الدائن المرتهن مسؤولية Responsabilité الهلاك أو التعيب، ما لم يثبت حصول ذلك بفعل المدين الراهن أو لسبب أجنبي، فيكون عبء الإثبات عندئذٍ على عاتق الدائن المرتهن نفسه[٣].

---

1 – **راجع سرميني (عبد الجواد) وترمانيني (عبد السلام)، في الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٥٣، ص ٥٥ وبعدها.**

2 – **يتفق القانون السوري بتقرير هذه القاعدة مع الرأي السائد في الفقه الإسلامي. راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ١٥، ص ١٩ وبعدها وهامش (١).**

3 – **راجع سرميني (عبد الجواد) وترمانيني (عبد السلام)، في الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٣٥، ص ٥٦.**

المبحث الثاني

آثار حق الرهن الحيازي

Effets du nantissement

نميز بين آثار حق الرهن الحيازي فيما بين المدين الراهن والدائن المرتهن (المطلب الأول). وآثار حق الرهن الحيازي بالنسبة للغير (المطلب الثاني).

المطلب الأول

آثار حق الرهن الحيازي بالنسبة للمتعاقدين

Effets du nantissement à l'égard des parties

نفرق بين آثار حق الرهن الحيازي على سلطات المدين الراهن (الفرع الأول). وآثار هذا الحق على سلطات الدائن المرتهن (الفرع الثاني).

الفرع الأول

آثار حق الرهن الحيازي على سلطات المدين الراهن

Effets du nantissement sur les pouvoirs du constituant

أولاً- بقاء المدين الراهن مالكاً للمال المرهون Le constituant reste le propriétaire du bien grevé

يؤدي إنشاء الرهن الحيازي إلى تحميل المال المرهون بحقين: الأول هو حق ملكية المدين الراهن للمال المرهون وهو حق عيني أصلي. والثاني هو حق الرهن

الحيازي للدائن المرتهن على هذا المال وهو حق عيني تبعي. وبناءً على ذلك لا بد من أن تتقيد ملكية المدين الراهن بما يضمن الحفاظ على حقوق الدائن المرتهن.

الأصل أنّ المدين الراهن يبقى مالكاً للمال المرهون مما يسمح له بالتصرف فيه. لكن المشرع السوري خرج عن هذا الأصل في رهن العقار الحيازي حيث اعتبر أنّ كل تصرف بالعقار المرهون يقع باطلاً ما لم يحصل بتراضي المدين الراهن والدائن المرتهن. فقد نصت المادة ١٠٦٨ من القانون المدني[١] على أنه "١- ليس للمدين ولا للدائن أن يتصرفا بالعقار المرهون دون رضائهما المتبادل. ٢- وكل عقد يجري خلافاً لهذه القواعد باطل حكماً". وفي خصوص التأمين العقاري نصت المادة ١/١٣ من المرسوم التشريعي رقم ٣١ لعام ٢٠٠٥ الخاص بالمصرف العقاري على أنه "لا يجوز بيع أو نقل الأموال المرهونة للمصرف أو التي يوضع عليها إشارة التأمين أو قسمتها أو إفرازها رضائياً إلا بموافقته وبشرط أن تكون حقوق المصرف مضمونة".

ويعد خروج المشرع عن الأصل المذكور خروجاً عن القواعد العامة في هذا الخصوص. وعليه فإنّ بطلان التصرف في العقار المرهون في هذه الحال ليس بطلاناً مطلقاً وإنما هو بطلان من نوع خاص أقرب إلى البطلان النسبي.

وقد كانت محكمة النقض السورية تميل إلى اعتبار بيع العقار المرهون باطلاً بطلاناً مطلقاً. فقد قضت المحكمة في هذا الشأن "إنّ شراء عقار مرهون يكون باطلاً بحكم القانون. وهذا البطلان لا يزول بالإجازة مما يوجب تطبيق حكم المادة ١٤٣ مدني"[٢].

وقضت محكمة النقض أيضاً بأنه "ليس للمدين أو للدائن التصرف بالعقار المرهون دون رضائهما. وكل عقد يجري خلافاً لذلك يعتبر باطلاً"[٣].

---

1 – **أصل هذه المادة هو المادة ١١٤ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠.**

2 – **نقض سوري قرار رقم ١٧٦٣ أساس ٦٥٨، تاريخ ١٩٥٥/٦/١١، مجلة المحامون، لعام ١٩٥٥، ص ٢٩٤.**

3 – **نقض سوري قرار رقم ٩ أساس ٣٦، تاريخ ١٩٥٩/١/١٤، مجلة نقابة المحامين، لعـام ١٩٥٩، ص ١٠.**

ثم عادت المحكمة العليا عن اجتهاداتها السابقة وقررت أنّ بطلان التصرف بالعقار المرهون ليس بطلاناً مطلقاً. فقضت محكمة النقض بهذا الاتجاه على "إنّ بطلان بيع العقار المرهون المنصوص عنه بالمادة ١٠٦٨ مدني مقيد برضاء الراهن والمرتهن، فإذا حصل انتفى البطلان ولو كان البيع واقعاً قبل تطهير صحيفة العقار من الرهن"[١].

وأكدت المحكمة على هذا الاتجاه فقضت بأنه "١- باعتبار أنه يجوز التصرف بالعقار المرهون برضاء الدائن والمدين لذلك لا يعتبر بيع العقار المرهون باطلاً بطلاناً مطلقاً وإنما هو بطلان من نوع خاص ويبقى بائع العقار المرهون ملتزماً بعقده ونتائجه ما لم يعارضه صاحب إشارة الرهن، مما يوجب إدخال هذا الأخير في دعوى بيع المرهون. ٢- إنّ وضع إشارة الدعوى على صحيفة العقار يعتبر حجة على الناس كافة وهي تشير إلى احتمال حق صاحب الإشارة وتلزم من يشتري العقار بنتائجه وأثر هذه الإشارة ينسحب إلى تاريخ تدوينها في السجل العقاري وهي المعول عليها في التفضيل عند تزاحم العقود بمعزل عن سبق تاريخ هذه العقود"[٢].

وفي قرار آخر قضت محكمة النقض على "إنّ البطلان المنصوص عليه في المادة ١٠٦٨ مدني ليس بطلاناً مطلقاً، وإنما هو بطلان خاص يتبع في شأنه النص الذي ورد فيه. وبحيث يزول أثر البطلان إذا وافق الدائن المرتهن على التصرف الذي أجراه الراهن. كما أنّ التصرف في العقار من قبل أحد طرفي عقد الرهن ينفذ في حق الآخر إذا ارتضاه وقبل به مما يدل على جواز إجازة التصرف فلا يكون البطلان هنا مطلقاً"[٣].

ويرى البعض أنه إذا باع المدين الراهن العقار المرهون إلى شخص آخر ونقل ملكيته دون أخذ موافقة مسبقة من الدائن المرتهن، فإنّ عقد البيع هنا لا يكون باطلاً

---

1 – **نقض سوري قرار رقم ١٤١، تاريخ ١٩٦٨/٥/٢٧، مجلة القانون، لعام ١٩٦٨، ص ٤٨٨.**

2 – **نقض سوري قرار رقم ٥٤٩ أساس ٥٣٠، تاريخ ١٩٧٦/٥/١٩، سجلات محكمة النقض، لعام ١٩٧٦.**

3 – **نقض سوري قرار رقم ٤٣٢ أساس ٤٨٨، تاريخ ١٩٨٢/٣/١٦، سجلات محكمة النقض، لعام ١٩٨٢.**

بطلاناً مطلقاً، لأنّ الأمر لا يتعلق بالنظام العام، بل بطلاناً نسبياً مقرراً لمصلحة الدائن المرتهن. فإذا سكت هذا الأخير عن العقد، أو لم يطلب إبطاله، فيظل العقد قائماً وصحيحاً. ويكون للدائن المرتهن الذي يحوز العقار المرهون، رغم نقل ملكيته إلى الغير، حق تتبعه والتنفيذ عليه في مواجهة مالكه الجديد. ولا يعتبر حق التتبع الذي يمارسه الدائن المرتهن في هذه الحالة تتبعاً مادياً للحيازة، بل تتبعاً معنوياً للملكية، ما دام العقار المرهون المتصرف فيه ما زال بيده[1].

وتجدر الإشارة إلى أنّ المشرع السوري لم يأتِ بنص مماثل للمادة ١٠٦٨ من القانون المدني في صدد رهن المنقول، مما يوجب إعمال حكم الفقه الإسلامي بهذا الخصوص (م ٢/١ ق م)، والذي يقضي بأنّ كل تصرف في المال المرهون يؤدي نفاذه في مواجهة الدائن المرتهن إلى استرداد هذا المال يتوقف على إجازة هذا الأخير وإن لم يجزه فيبطل (م ٧٤٧ مجلة)[2]. وقد أخذت محكمة النقض بهذا الاعتبار بشكل خاص عندما يكون الدائن المرتهن جهة عامة. فقد قضت محكمة النقض بأنه "يمنع نقل الأموال المرهونة لدى المصرف الزراعي أو قسمتها أو إفرازها رضائياً إلا بموافقة المصرف"[3].

كذلك فإنّ بعض الفقهاء يرى ضرورة انسحاب نص المادة ١٠٦٨ من القانون المدني على المنقول المرهون، نظراً لأنّ العلة ترد على رهن المنقول ورهن العقار

---

1 – راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ٢٤٠، ص ٣٨٤.

2 – راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٣٢٥، ص ٢٣٤. وقد نصت المادة ٧٤٧ من المجلة على أنه "لو باع الراهن الرهن بدون رضى المرتهن لا ينفذ البيع، ولا يطرأ خلل على حق حبس المرتهن، ولكن إذا أوفى الراهن الدين أو أجاز المرتهن البيع، يكون ذلك البيع نافذاً، ويخرج الرهن من الرهنية، ويبقى الدين على حاله، ويكون ثمن المبيع رهناً في مقام المبيع، وإن لم يجز المرتهن البيع، فالمشتري يكون مخيراً إن شاء انتظر إلى أن يفك الرهن، وإن شاء رفع الأمر إلى الحاكم حتى يفسخ البيع".

3 – نقض سوري قرار رقم ١١٦٩ أساس ١٢٤٦، تاريخ ٢٠٠٤/٧/١٨، مجلة المحامون، لعام ٢٠٠٥، العدد ٩–١٠، ص ٩١١.

على السواء. فيرى أصحاب هذه النظرية بإمكانية توسيع الخروج عن القواعد العامة القاضية بالسماح لمالك المال المرهون في التصرف في ملكه[1].

وقد قضت محكمة النقض بهذا الخصوص على "إنّ الحق الممنوح للمرتهن بحبس المنقولات المرهونة حتى استيفاء دينه لا يتعارض مع حق الراهن ببيع المال المرهون من الغير. لأنّ حق الملكية لا يزول بالرهن ويبقى لدائني الراهن حق حجز المرهون. ويبقى للمرتهن أن يتمسك تجاه المشتري للمال المرهون ودائني الراهن بحقه في حبس المرهون حتى يسدده له"[2].

وفي كل الأحوال فإنّ الدائن المرتهن يمكنه حبس المال المرهون المتصرف فيه في مواجهة المتصرف إليه واستيفاء دينه من ثمنه بالأولوية التي يمنحه إياها حقه التبعي بالرهن الحيازي.

ثانياً– التصرفات المادية غير جائزة للطرفين Interdiction des dispositions matérielles

التصرفات المادية بالمال المرهون غير جائزة لا للمدين الراهن ولا للدائن المرتهن ما لم يتفقا على القيام بها. وعلى اعتبار أنّ الرهن الحيازي يجرد المدين الراهن من حيازة المال المرهون فإنّ ذلك يؤدي إلى الحيلولة بينه وبين استعماله أو استغلاله فلا يتصور عندئذٍ أن يتمكن هذا الأخير من إجراء أي تصرف مادي عليه.

ثالثاً– المدين الراهن هو حائز قانوني للمال المرهون Le constituant est possesseur juridique du bien grevé

يعد المدين الراهن مالكاً وحائزاً قانونياً Détenteur légal للمال المرهون في آن واحد، بينما الدائن المرتهن حائز عرضي Détenteur précaire بالنسبة إلى حق ملكية هذا المال.

UNIVERSITY OF ALEPPO

---

1 – **راجع سرميني (عبد الجواد) وترمانيني (عبد السلام)، في الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٥٥، ص ٥٧ وبعدها.**

2 – **نقض سوري قرار رقم ٣٠٠ أساس ٢١٩، تاريخ ١٩٧١/٤/١٥، مجلة القانون، لعام ١٩٧١، ص ٥٦٢.**

ويترتب على ذلك النتائج التالية:

١- امتناع الدائن المرتهن عن تملك المال المرهون بالتقادم Prohibition d'approprier par prescription

ليس للدائن المرتهن تملك المال المرهون، سواء أكان عقاراً أم منقولاً، بالتقادم مهما مضى من الزمن على حيازته، ما لم يغير سند هذه الحيازة، فالدائن لا يحوز بنية التملك Animus domini بل هو مجرد حائز عرضي يحوز بالنيابة عن الراهن[١].

٢- استفادة المدين الراهن من التقادم لكسب ملكية المال المرهون Bénéfice de la prescription par le constituant

إذا لم يكن المدين الراهن مالكاً للمال المرهون عند إنشاء الرهن الحيازي، وكان يضع يده عليه بنية تملكه، فإنه يستفيد من التقادم المكسب Prescription acquisitive متى تمت مدته.

ومع ذلك يعد الدائن المرتهن حائزاً قانونياً للمال المرهون بالنسبة إلى حق الرهن الحيازي لأنه يحوزه بنية كسب حق الرهن عليه.

فإذا كان المال المرهون منقولاً، ولم يكن المدين الراهن مالكاً له، استطاع الدائن المرتهن حسن النية أن يكتسب حق الرهن الحيازي عليه بمجرد حيازته، استناداً إلى قاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز En fait de meubles possession vaut titre. وهذه هي الحال فيما لو رهن أحد الورثة، الحائز لأحد منقولات التركة هذا المنقول، وبالتالي للدائن المرتهن حسن النية حق الرهن الحيازي عليه إلى حين استيفاء دينه تماماً (م ١٠٣١ ق م).

أما إذا كان المال المرهون عقاراً، ولم يكن المدين الراهن مالكاً له، استطاع الدائن المرتهن أن يكتسب حق الرهن الحيازي عليه بالتقادم الطويل Prescription langue (م ٩١٧ ق م)[٢]، أو بالتقادم القصير Prescription courte (م ٩١٨ ق

---

1 – **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية الأصلية، مرجع سابق، ف ٤٥٤، ص ٦١٥ وبعدها.**

2 – **نصت المادة ٩١٧ من القانون المدني على أنّ "من حاز منقولاً أو عقاراً غير مسجل في السجل العقاري دون أن يكون مالكاً له، أو حاز حقاً عينياً على منقول أو حقاً عينياً على عقار غير مسجل في**

م)[1]، بحسب ما إذا كان العقار المرهون مسجلاً أو غير مسجل في السجل العقاري واقترنت الحيازة بحسن نية Bonne foi وسبب صحيح Juste titre أم لم تقترن بذلك.

الفرع الثاني

آثار حق الرهن الحيازي على سلطات الدائن المرتهن

Effets du nantissement sur les pouvoirs du créancier

للدائن المرتهن حق عيني تبعي على المال المرهون بمقتضى حق الرهن الحيازي. إضافةً إلى ذلك وباعتباره دائناً عادياً، فيكون له، كما أي دائن عادي، الحق في الضمان العام على جميع أموال مدينه الأخرى[2].

أولاً- حقوق الدائن المرتهن على المال المرهون Droits du créancier sur le bien grevé

من حق الدائن للمرتهن أن يحمي دينه والضمان المقرر للوفاء بهذا الدين. وعليه يمكنه أن يمنع كل فعل ينتقص من قيمة المال المرهون أو يهدد سلامته، سواء أكان الاعتداء من المدين الراهن ذاته أم من الغير. كما لو أقدم الجار على إقامة بناء يعتدي من خلاله على حق المطل المقرر لصالح العقار المرهون وبالتالي ينتقص من قيمته.

السجل العقاري دون أن يكون هذا الحق خاصاً به كان له أن يكسب ملكية الشيء أو الحق العيني إذا استمرت حيازته دون انقطاع خمس عشرة سنة".

1 - **نصت المادة ٩١٨ من القانون المدني على أنه "١- إذا وقعت الحيازة على العقارات أو الحقوق العينية المبينة في المادة السابقة وكانت مقترنة بحسن النية ومستندة في الوقت ذاته إلى سبب صحيح فإنّ مدة التقادم المكسب تكون خمس سنوات. ٢- ولا يشترط توافر حسن النية إلا وقت تلقي الحق. ٣- والسبب الصحيح هو سند أو حادث يثبت حيازة العقار بإحدى الوسائل التالية: الاستيلاء على الأراضي الموات. انتقال الملك بالإرث أو الوصية. الهبة بين الأحياء بدون عوض أو بعوض. البيع أو الفراغ".**

2 - **يتفق الدائن المرتهن رهناً حيازياً في هذا الضمان المزدوج مع الدائن المرتهن رهناً تأمينياً.**

ويمكن للدائن للمرتهن المطالبة القضائية بوقف أي اعتداء على المال المرهون مستنداً إلى حقه العيني الذي يمنحه إياه الرهن الحيازي. ويطالب الدائن المرتهن بوقف الاعتداء باسمه شخصياً وليس باسم المدين الراهن.

كذلك للدائن المرتهن أن يرفع دعوى الاستحقاق، فيما لو وضع الغير يده على المال المرهون دون وجه حق. فقد نصت المادة ١٠٣٤ من القانون المدني[١] على أنه "يحق للدائن الذي نزعت يده عن المرهون أن يطالب به في الأحوال التي يحق فيها للمالك أن يقيم دعوى الاستحقاق". تتعلق هذه المادة برهن المنقول الحيازي، ويسري هذا الحكم على الرهن العقاري الحيازي أيضاً لمسايرته القواعد العامة التي تجيز تتبع المال المرهون في أية يد يكون.

وللدائن المرتهن أيضاً الرجوع بالضمان على المدين الراهن فيما إذا هلك المال المرهون أو تلف لسبب أجنبي، ويحق له استثمار المال المرهون والتنفيذ عليه.

ثانياً- حقوق الدائن المرتهن على أموال المدين غير المرهونة Droits du créancier sur les biens non grevés du constituant

الدائن المرتهن هو صاحب حق عيني تبعي بموجب الرهن الحيازي الذي عقده مع المدين الراهن. لكن يبقى له مع ذلك صفة الدائن العادي، وعلى هذا الأساس له أن ينفذ على أموال المدين الراهن الأخرى غير المرهونة إذا كانت الأموال المرهونة غير كافية لسداد دينه. بمعنى أنه لا يجوز للدائن المرتهن استعمال حقه في الضمان العام إلا إذا لم يكن المال المرهون كافياً لاستيفاء حقه. فالضمان العام يضمن ما يبقى من حق الدائن المرتهن عندما يتحول من دائن مرتهن إلى دائن عادي[٢].

وإذا كان الراهن كفيلاً عينياً Caution réelle فلا يسأل، على العكس من الكفيل الشخصي Caution personnelle، إلا في حدود المال المثقل بالرهن الحيازي، وليس

---

1 – أصل هذه المادة هو المادة ٧ من المرسوم التشريعي رقم ٤٦ لعام ١٩٣٢.

2 – أخذ بهذا الحكم كل من التشريع الفرنسي (م ٢٢٠٩ ق م فرنسي) والتشريع المصري (م ٤٨٩ قانون المرافعات المصري)، بينما في التشريع اللبناني لا يلزم الدائن المرتهن بالتنفيذ على المال المرهون قبل التنفيذ على بقية أموال المدين الراهن (م ٨٥٨ ق أ م لبناني). راجع كرباج (فارس)، مرجع سابق، ف ٥، ص ١٢.

له أن يدفع بتجريد المدين الأصلي من أمواله ما لم يتفق على غير ذلك في عقد الرهن الحيازي ذاته أو في اتفاق آخر. وتبرأ ذمة الكفيل العيني Patrimoine de la caution réelle بقدر ما أضاعه الدائن المرتهن بخطئه من الضمانات التي قد تكون مترتبة على أموال أخرى للمدين.

أما إذا التقى كفيل عيني وكفيل شخصي لنفس المدين، فيتعين على الدائن المرتهن أن يبدأ بالتنفيذ على المال المرهون الذي قدمه الكفيل العيني قبل أن ينفذ على أموال الكفيل الشخصي، إلا إذا كان هذا الأخير متضامناً مع المدين الأصلي.

وتجدر الإشارة في هذا الخصوص إلى الأحكام الخاصة لبعض المصارف التي تعتبر الكفيل متضامناً حكماً مع المدين الأصلي. فقد نصت المادة ١٦ من المرسوم التشريعي رقم ٣١ لعام ٢٠٠٥ الخاص بالمصرف العقاري على أنّ "كل من يكفل مديناً للمصرف من أي نوع من أنواع القروض التي يقدمها المصرف يكون متضامناً مع المدين الأصلي في وفاء الدين وتوابعه ولو لم ينص صك الكفالة على ذلك ولا يجوز للكفيل طلب تجريد المدين".

ثالثاً- حق الدائن المرتهن في التنفيذ على المال المرهون Droit d'exécution sur le bien grevé

إذا لم يستوفِ الدائن المرتهن دينه عند استحقاقه، يحق له التنفيذ على المال المرهون ليباشر عليه، أو على ثمنه، مزية التقدم أو الأولوية التي يمنحه إياها الرهن الحيازي.

فإذا كان المال المرهون عقاراً يجري التنفيذ حتماً ببيعه بالمزاد العلني ويتم ذلك عن طريق نزع الملكية Expropriation بواسطة دائرة التنفيذ، لأنّ الدائن المرتهن يملك بعد تسجيل الرهن الحيازي في السجل العقاري سنداً رسمياً له قوة التنفيذ دون حاجة إلى رفع دعوى. فقد نصت المادة ١١٠٨ من القانون المدني[1] على أنه "١- يحق لكل دائن مرتهن أو صاحب تأمين مهما كانت درجته أن يلاحق في حال عدم الوفاء عند الاستحقاق المبالغ المضمونة ببيع العقار أو الحق الجاري عليه التأمين

1 - أصل هذه المادة هو المادة ١٥٨ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠.

بطريقة نزع الملكية الجبري. ٢- تقوم دائرة التنفيذ بنزع الملكية الجبري وفاقاً لنصوص قانون الإجراء".

أما إذا كان المال المرهون منقولاً فيجري التنفيذ في الأصل ببيعه بالمزاد العلني، ويحق للدائن المرتهن أن يطلب من القاضي الترخيص ببيعه بطريقة ودية أي بسعر السوق Prix de marché أو البورصة Bourse إذا وجدتا، ويتم ذلك بشكل خاص فيما إذا كان المنقول المرهون ورقة مالية أو سلعة ما[١].

ويجب أن يتناول القاضي في قراره بالترخيص أمرين:

١- تحديد شروط بيع المنقول المرهون على نحو مفيد ومحقق للفرصة الملائمة.

٢- إيداع ثمن بيع المنقول المرهون في أحد المصارف، أو في خزانة المحكمة، أو لدى الدائن المرتهن نفسه. ويتحول الرهن الحيازي عندئذٍ من المنقول المرهون إلى ثمنه الذي يحل محله حلولاً عينياً.

لكن لا تطبق القواعد المتعلقة بالتنفيذ على المال المرهون ببيعه بالمزاد العلني في حالتين:

١- إذا كان المال المرهون مبلغاً من النقود الوطنية فيتملك الدائن المرتهن المبلغ في حدود دينه. وإذا كان المبلغ بالنقد الأجنبي أو من الذهب فيعتبر بحكم السلعة وينفذ عليه بالمزاد العلني.

٢- إذا كان المال المرهون ديناً واستحق قبل وفاء الدين المضمون، فيستوفي الدائن المرتهن الدين المرهون ويجري المقاصة بين قيمته وقيمة دينه العائد له في حدود هذا الدين.

وللدائن المرتهن أيضاً تملك المنقول المرهون، عند عدم الوفاء، دون قبول المدين الراهن[٢]، بعد الحصول على ترخيص من القاضي بذلك، إذا لم يكن لديه سنداً تنفيذياً لأنّ الترخيص في هذه الحالة يقوم مقام قبول المدين الراهن بذلك.

---

1 - **راجع السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء العاشر والأخير، مرجع سابق، ف ٦٤٧، ص ٨٩٩ وبعدها.**

2 - **راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ٢٤٣، ص ٣٨٨ وبعدها.**

كذلك للدائن المرتهن طلب تملك المنقول المرهون[1] بإذن من رئيس التنفيذ إذا كان لديه سند تنفيذي. فقد نصت المادة ١٠٤٣ من القانون المدني على أنه "١- للدائن عند عدم الإيفاء أن يطلب من القاضي ترخيصاً في بيع المرهون إما بالمزاد العلني أو بسعر البورصة أو السوق إذا وجدتا. ٢- وله أيضا أن يطلب من القاضي إصدار أمر باستبقاء المرهون له لإيفائه بقدر دينه بناءً على تخمين الخبراء. ٣- ويقع باطلاً كل اتفاق يجيز للدائن أن يتملك المرهون أو أن يتصرف فيه بدون إجراء المعاملات المتقدم ذكرها"[2].

المطلب الثاني

آثار حق الرهن الحيازي في مواجهة الغير

Effets du nantissement à l'égard du tiers

بتوافر شروط نفاذ الرهن الحيازي في مواجهة الغير ينشأ للدائن المرتهن حقوق في مواجهة هؤلاء تتناسب مع وظيفة الرهن الحيازي التأمينية. وتشتمل هذه الحقوق بشكل خاص على الحق في حبس المال المرهون، والحق في تتبعه وفي استيفاء الدين المضمون بالتقدم من ثمنه.

---

1 – أكدت المادة ٢٣ من المرسوم التشريعي رقم ٤٦ لعام ١٩٣٢ على حق الدائن المرتهن بتملك الدين الواقع عليه الرهن الحيازي.

2 – يفرق المشرع اللبناني بين إجراءات التنفيذ في الرهن الحيازي على المنقول بين القانون المدني والقانون التجاري. تنفيذ الرهن التجاري يتم بواسطة دائرة التنفيذ مع إرسال إنذار إلى المدين أو صاحب المنقول المرهون بموجب بلاغ بسيط وانقضاء ثمانية أيام على الإنذار دون وفاء الدين فيباع المنقول بالمزاد العلني (م ٩٢١ إلى ٩٣٤ ق أ م لبناني). أما تنفيذ الرهن المدني فيتم خارج دائرة التنفيذ ودون إتباع أصول الحجز التنفيذي، ولكن بعد الحصول على ترخيص من القاضي ببيع المنقول المرهون بالمزاد أو بسعر البورصة أو السوق. راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ٢٤٣، ص ٣٩٠ وبعدها.

أولاً- حق الحبس Droit de rétention

الرهن الحيازي يمنح صاحبه الدائن المرتهن سلطة مباشرة على المال المرهون تمكنه من الاحتفاظ به والامتناع عن رده لصاحبه لحين استيفاء كامل حقه من أصل وفوائد ونفقات.

فقد نصت المادة ١٠٥٥ من القانون المدني[١] على أنّ "الرهن عقد يضع بموجبه المدين عقاراً في يد دائنه، أو في يد شخص آخر يتفق عليه الطرفان ويخول الدائن حق حبس العقار إلى أن يدفع له دينه تماماً. وإذا لم يدفع الدين، فله الحق في ملاحقة نزع ملكية مدنية بالطرق القانونية". وكذلك نصت المادة ١٠٣١ من القانون المدني على "إنّ رهن المنقول يخول الدائن حق حبس المرهون إلى أن يوفي الدين، كما يخوله حق الامتياز في استيفاء دينه من قيمة المرهون".

وحق الحبس في المنقول يتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية التي كانت تعرف الرهن الحيازي بأنه "حبس مال وتوقيفه في مقابلة حق يمكن استيفاؤه منه"، وتمنح المرتهن "حق حبس المرهون إلى حين فكّه" (م ٧٠١ و ٧٢٩ مجلة)[٢].

وقد حكمت محكمة النقض بذات النص القانوني حيث قضت "إنّ رهن المنقول يخول الدائن حق حبس المرهون إلى أن يوفي الدين كما يخوله حق الامتياز في استيفاء دينه من قيمة المرهون"[٣].

وللدائن المرتهن حق الحبس في العقار والمنقول سواء أكان المنقول مادياً أو غير مادي كالدين (م ١٠٥٤ ق م)[١]. وحق الحبس هذا مقرر لضمان دفع أصل الدين المضمون وفوائده والنفقات التي صرفت عليه (م ١٠٤٢/١ ق م)[٢].

UNIVERSITY OF ALEPPO

---

1 – **أصل هذه المادة هو المادة ١٠١ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠، وتقابلها المادة ٢٠٨٥ من القانون المدني الفرنسي.**

2 – **راجع الكزبري (مأمون)، مرجع سابق، ف ٦٣٤، ص ٧٠١.**

3 – **نقض سوري قرار رقم ٢٧٤ أساس ٧٧٧، تاريخ ١٩٦٠/٣/٢٢، مجلة نقابة المحامين، لعام ١٩٦٠، ص ٦.**

وهناك وسيلتان لحماية حق الدائن المرتهن بحبس المال المرهون هما:

أ- الدفع بالحق في حبس المال المرهون في مواجهة من يطالب بتسليمه.

ب- إقامة دعوى استرداد المال المرهون ممن يكون في يده. لكن الاسترداد في هذه الحال قد يتعطل إذا كان حائز المال المرهون حسن النية ومستنداً في حيازته إلى سبب صحيح.

خصائص حق الحبس ومقوماته Attributs du droit de rétention

١- حق الحبس غير قابل للتجزئة Indivisibilité du droit de rétention

الرهن الحيازي حق لا يتجزأ بطبيعته، وحق الحبس الناجم عنه لا يتجزأ أيضاً. فالدائن المرتهن يحبس كل المال المرهون لحين استيفاء كامل حقه، ما لم يتفق على غير ذلك في عقد الرهن الحيازي ذاته أو في اتفاق لاحق. ويخول حق الحبس الدائن المرتهن الحق في استبقاء المال المرهون في حيازته لحين استيفاء دينه كله أصلاً وفائدة ونفقات. ويستمر حق الحبس ما دام الدين المضمون لم يدفع بكامله، سواء أكان هذا الدين قابلاً للتجزئة أم لم يكن، وسواء أكان المال المرهون قابلاً للقسمة أم غير قابل لها، ذلك لأنّ الرهن الحيازي نفسه لا يقبل التجزئة، ويبقى قائماً لضمان أي جزء من الدين إلى أن يتم الوفاء به كاملاً[٣].

---

1 – **نصت المادة ١٠٥٤ من القانون المدني على أن "تطبق أحكام الفصل الأول على جميع الأحوال التي لم ينص عليها في هذا الفصل". أصل هذه المادة هو المادة ٢٧ من المرسوم التشريعي رقم ٤٦ لعام ١٩٣٢.**

2 – **نصت المادة ١/١٠٤٢ من القانون المدني على أنه "لا يحق للراهن فيما خلا الأحوال المنصوص عليها في المواد السابقة – أن يطالب برد – الشيء إلا بعد إيفاء الدين كله أصلاً وفائدة وبعد دفع النفقات المختصة بالدين وبالرهن عند الاقتضاء".**

3 – **راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ٢٣٨، ص ٣٨٠ وبعدها.**

٢- الأشخاص الذين يحتج الدائن المرتهن بحق الحبس في مواجهتهم Personnes auxquelles le droit de rétention est opposable

يتمسك الدائن المرتهن بحق الحبس في مواجهة كل من يسري عليه الرهن الحيازي[١] وهم:

أ- الراهن سواء أكان المدين نفسه أم الكفيل العيني، وخلفائهم العامين.

ب- الخلف الخاص للراهن كالمشتري Acheteur، حيث يتم حبس العقار المرهون إذا تم تسجيل حق الرهن الحيازي في السجل العقاري قبل تسجيل البيع. ويتم حبس المنقول المرهون عن مشتريه إذا كان الرهن الحيازي قد نشأ بعقد ثابت التاريخ قبل تاريخ بيعه.

ج- المالك الحقيقي، حيث إنّ مرتهن المنقول بحسن نية يمتنع عن رد هذا المنقول إلى مالكه الحقيقي الذي يطلب استرداده، وذلك عملاً بقاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز. يستثنى من ذلك فيما لو كان المنقول المرهون ضائعاً أو مسروقاً حيث يلزم الدائن المرتهن برده إلى مالكه.

د- دائنو المدين الراهن المتأخرون عن الدائن المرتهن رهناً حيازياً في الرتبة.

لكن ليس للدائن المرتهن حق الحبس في مواجهة من اكتسب على المال المرهون حقاً تم حفظه وفقاً للقانون. كما لو كان العقار المرهون قد بِيع وسجل البيع في السجل العقاري قبل قيد الرهن الحيازي. وفي هذا نصت المادة ١٠٦٣ من القانون المدني[٢] على أن "لا يمسّ الرهن بالحقوق العينية المحرزة بطريقة قانونية (والمحتفظ بها) على العقار قبل قيد الرهن في السجل العقاري".

بينما لو كان المال المرهون منقولاً فيتمسك الدائن المرتهن، إذا كان حسن النية ولديه السبب الصحيح، بقاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز للاحتجاج بحق الحبس في مواجهة من اكتسب ملكية المنقول في تاريخ سابق لعقد الرهن الحيازي.

---

1 - **راجع الكزبري (مأمون)، مرجع سابق، ف ٦٣٤، ص ٧٠١ وبعدها.**

2 - **أصل هذه المادة هو المادة ١٠٩ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠.**

لكن حق الحبس لا يمنع بقية دائني المدين الراهن من طلب إلقاء الحجز على المال المرهون، بين يدي الدائن المرتهن، وبيعه بالمزاد العلني، لأنّ هذا المال الذي يبقى في ملكية المدين الراهن يبقى داخلاً في حق الضمان العام الممنوح للدائنين على أمواله جميعها. ومع ذلك فإنّ الحجز الذي يوقعه هؤلاء الدائنون لا أثر له على حق الحبس لأنّ الدائن المرتهن يستطيع التمسك بهذا الحق حتى يدفع له دينه كاملاً.

٣- جواز حبس المال المرهون لضمان دين آخر Rétention pour garantir d'autre créance **(الرهن الضمني** Gage tacite**)**

إذا كان المال المرهون منقولاً يجوز للدائن المرتهن حبسه، ليس بالنسبة للدين المضمون بالرهن الحيازي فحسب، وإنما بالنسبة إلى دين آخر يكون مستحقاً له على المدين الراهن. لكن يشترط لتطبيق هذا الحكم أن يكون الدين الآخر قد عقد بعد انعقاد الرهن الحيازي وأن يكون قد استحق الأداء قبل وفاء الدين الأول المضمون بالرهن ولم يتم الوفاء به فيحبس المنقول المرهون لاستيفاء الدينين معاً[١].

ويسمى الرهن الجديد في هذه الحالة بالرهن الضمني Gage tacite، حيث إنه في رهن المنقول الحيازي يعتبر الدائن المرتهن، الذي أعطى قرضاً جديداً للمدين الراهن، أنّ قيمة المنقول المرهون تفوق قيمة الدين الأول وأنها تكفي لتغطية قيمة الدينين معاً (الدين الأول ممتاز والدين الثاني عادي). ولا يمكن تطبيق هذا الحكم في الرهن الحيازي العقاري نظراً للتخصيص الدقيق في السجل العقاري لكل من العقار المرهون والدين المضمون، وامتناعاً عن الأخذ بفكرة الرهن الضمني فيه[٢].

UNIVERSITY OF ALEPPO

1 – استمد المشرع السوري هذا الحكم من التشريع الفرنسي (م ٢/٢٠٨٢ ق م فرنسي). علماً أنّ الفقه الإسلامي لم يأخذ بهذا الحكم كما لم يأخذ به التشريع المصري. راجع الكزبري (مأمون)، مرجع سابق، ف ٦٣٤، ص ٧٠٣ وبعدها. وراجع عبد اللطيف حمدان (حسين)، مرجع سابق، ف ١٩٦، ص ٢٦٣ وبعدها.

2 – راجع عبد اللطيف حمدان (حسين)، مرجع سابق، ف ١٤١، ص ٢٠٧ وبعدها.

٤- حبس المال المرهون في مواجهة المحال عليه Rétention à l'égard du cessionnaire

السؤال هو هل يمكن للدائن المرتهن أن يحتج بحق حبس المال المرهون في مواجهة المحال عليه بعد التنفيذ الجبري Exécution forcée على هذا المال؟

إذا كان المال المرهون عقاراً ليس للدائن المرتهن، الذي يعد طرفاً في إجراءات التنفيذ Procédures d'exécution، أن يحبسه في مواجهة المحال إليه Cédé، حيث يترتب على تسجيل قرار الإحالة القطعية Adjudication في السجل العقاري تطهير العقار المرهون purge من كافة الحقوق العينية التبعية وينتقل حق أصحابها إلى ثمن العقار، وهو ذات الحكم الذي أخذ به قانون التجارة الجديد رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧ (م ٢/٥٤٤ ق ت)[1].

فقد نصت المادة ٤٢٨ من قانون أصول المحاكمات التجارية والمدنية على أن "يترتب على تسجيل قرار الإحالة القطعية تطهير العقار المبيع من حقوق الامتياز والتأمين والرهن التي تبلغ أصحابها إيداع شروط البيع فينتقل حقهم إلى الثمن".

وبوجه عام ليس للدائن المرتهن حق حبس العقار المرهون في مواجهة أصحاب الحقوق العينية المسجلة في السجل العقاري قبل قيد الرهن الحيازي لصالحه.

أما إذا كان المال المرهون منقولاً فالأصل أنه يحق للدائن المرتهن أن يحبسه في مواجهة مشتريه بالمزاد لحين استيفاء كامل حقه.

ومع ذلك يستثنى من هذا الأصل حالتان:

أ- إذا كان طالب التنفيذ هو الدائن المرتهن نفسه: حيث يعد طلب التنفيذ هنا بمثابة نزول عن حقه في المال المرهون، وينتقل حقه هذا إلى ثمن المال المرهون في حال دفعه ولو نقص هذا الثمن عن الحق المضمون بالرهن الحيازي.

ب- إذا كان طالب التنفيذ دائناً آخر متقدماً رتبة على الدائن المرتهن، وسواء أكان هذا الحق رهناً حيازياً آخر أو حق امتياز. وهنا يحجب صاحب الحق المتقدم الدائن

---

1 - **نصت المادة ٢/٥٤٤ من قانون التجارة الجديد على أنّ "الإحالة القطعية تحرر الأملاك من قيود الامتيازات والرهون والتأمينات العقارية".**

المرتهن المتأخر في الرتبة ويصبح المحال إليه خلفاً للدائن الذي قام بالتنفيذ فيما له من حقوق.

٥- حق الحبس الناتج عن الرهن الحيازي والحق في الحبس في المادة ٢٤٧ من القانون المدني:

نصت المادة ٢٤٧ من القانون المدني على أنّه "١- لكل من التزم بأداء شيء أن يمتنع عن الوفاء به، ما دام الدائن لم يعرض الوفاء بالتزام مترتب عليه بسبب التزام المدين ومرتبط به، أو ما دام الدائن لم يقم بتقديم تأمين كاف للوفاء بالتزامه هذا ٢- ويكون ذلك بوجه خاص لحائز الشيء أو محرزه، إذا هو أنفق عليه مصروفات ضرورية أو نافعة، فإن له أن يمتنع عن رد هذا الشيء، حتى يستوفي ما هو مستحق له، إلا أن يكون الالتزام بالرد ناشئاً عن عمل غير مشروع".

يفرق بين حق الحبس الناتج عن الرهن الحيازي والحق في الحبس الذي يثبت للدائن بمقتضى المادة ٢٤٧ من القانون المدني وفقاً لما يأتي.

أ- حق الحبس الناتج عن الرهن الحيازي هو حق عيني تبعي. بينما الحق في الحبس الذي يثبت للدائن بمقتضى المادة ٢٤٧ من القانون المدني فهو حق شخصي يثبت للدائن بتوافر الشرائط التي يستلزمها القانون، وهو سلطة أصلية ليس للدائن غيرها للضغط على إرادة مدينه وحمله على الدفع.

ب- حق الحبس الناتج عن الرهن الحيازي يولي صاحبه الأولوية في استيفاء حقه من المقابل النقدي للمال المرهون. بينما الحق في الحبس الذي يثبت للدائن بمقتضى المادة ٢٤٧ من القانون المدني فلا يولي صاحبه مزية التقدم.

ج- لكل من الدائن المرتهن والدائن الحابس الحق في استرداد المال المرهون إذا ما سلبت حيازته خلسة. لكن حق الاسترداد لا يتقيد بنطاق زمني معين بالنسبة للدائن المرتهن، على خلاف ما هي عليه الحال بالنسبة للدائن الحابس. حيث يجوز

لحابس الشيء طلب استرداده خلال ثلاثين يوماً من الوقت الذي علم فيه بخروج الشيء من يده وقبل انقضاء سنة من وقت خروجه (م ٢٤٩ ق م)[1].

٦- الأحوال التي يمارس فيها الدائن المرتهن الحق في الحبس المقرر في المادة ٢٤٧ من القانون المدني:

إضافةً إلى تمتعه بحق الحبس الناتج عن رهنه الحيازي قد يضطر الدائن المرتهن للتمسك بالحق في الحبس المقرر في المادة ٢٤٧ من القانون المدني.

ويتبدى ذلك في أحوال ثلاثة هي:

أ- على اعتبار أنّ نطاق حق التقدم Etendu de la préférence في رهن المنقول الحيازي لا يشمل المصروفات النافعة التي أنفقها الدائن المرتهن عليه، فهو يعزز حقه في استردادها بالحق في الحبس المقرر في المادة ٢٤٧ من القانون المدني، وليس بحق الحبس الناتج عن رهنه الحيازي.

ب- فيما لو انقضى الرهن الحيازي دون أن يتمكن الدائن المرتهن من استيفاء حقه بالمصروفات الضرورية التي أنفقها على المال المرهون، وكان قد فقد الامتياز الناتج عن الرهن الحيازي نفسه، فإنه يضطر إلى تعزيز حقه في استيفاء هذه المصروفات بالحق في الحبس المقرر في المادة ٢٤٧ من القانون المدني. كما لو فقد حقه بالرهن لصالح دائن مرتهن آخر متقدم عنه رتبة.

ج- قد يتعذر على الدائن المرتهن مباشرة حق التقدم الناتج عن رهنه الحيازي، إذا ما زال عقد الرهن الحيازي بأثر مستند، كما في حالة بطلان الرهن Annulation أو فسخه Résolution. فالدائن المرتهن يستخدم الحق في الحبس المقرر في المادة ٢٤٧ من القانون المدني إلى أن يدفع مدينه الدين الذي كان مضموناً

---

1 – **نصت المادة ٢٤٩ من القانون المدني على أنه "١- ينقضي الحق في الحبس بخروج الشيء من يد حائزه أو محرزه. ٢- ومع ذلك يجوز لحابس الشيء، إذا خرج الشيء من يده خفية أو بالرغم من معارضته، أن يطلب استرداده، إذا هو قام بهذا الطلب خلال ثلاثين يوماً من الوقت الذي علم فيه بخروج الشيء من يده وقبل انقضاء سنة من وقت خروجه".**

بالرهن، شريطة أن لا يكون فسخ الرهن الحيازي قد جاء نتيجة لخطأ الدائن المرتهن أو تقصيره أو غشه[1].

ثانياً- مزية التتبع Droit de suite

الرهن الحيازي، وكما هي عليه الحال بالنسبة لأي حق عيني تبعي، يخول صاحبه الحق في استيفاء دينه بالتقدم من ثمن المال المرهون. لكن لممارسة حق التقدم بالشكل البسيط يجب أن يبقى المال المرهون في حيازة الدائن المرتهن أو العدل ويبقى مملوكاً لصاحبه الراهن. أما إذا انتقل المال المرهون إلى يد الغير فلا بد أولاً من تتبعه.

١- **التتبع المادي والتتبع القانوني (المعنوي)** Suite matérielle et suite juridique

تتبع المال المرهون قد يكون مادياً وقد يكون قانونياً. التتبع المادي يتم بين يدي الغير (م ١٠٣٤ ق م)[2]. أما التتبع القانوني فيقصد به سلطة الدائن المرتهن الحائز للمال المرهون في تعقب هذا العقار حيثما استقرت ملكيته للتنفيذ عليه واستيفاء دينه من ثمنه.

والتتبع القانوني للمال المرهون هو تتبع معنوي حيث يمارسه الدائن المرتهن بالرغم من وجود هذا المال في حيازته أو في حيازة العدل، ولم ينص المشرع السوري على هذا النوع من التتبع[3].

وقد جاء قانون التجارة الجديد بحكم خاص فيما يتعلق بحق التتبع المقرر للدائن المرتهن على المتجر والتجهيزات الموجودة به. فقد نصت المادة ٢/٧٩ من قانون التجارة الجديد "على أنّ الدائن لا يتمتع بحق التتبع حيال الغير إلا إذا ثبت على إحدى

---

1 - **راجع الوكيل (شمس الدين)، نظرية التأمينات في القانون المدني الطبعة الثانية، القاهرة، ١٩٥٩، ف ٢٠٢، ص ٥٥٣.**

2 - **نصت المادة ١٠٣٤ من القانون المدني على أنه "يحق للدائن الذي نزعت يده عن المرهون أن يطالب به في الأحوال التي يحق فيها للمالك أن يقيم دعوى الاستحقاق".**

3 - **راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ٢٤٠، ص ٣٨٤ وبعدها.**

القطع الأساسية للعين المؤمن عليها وفي مكان بارز منها لوحة تبين بوضوح تسجيل التأمين ورقمه وتاريخه...".

٢- دفوع حائز المال المرهون للتتبع Exceptions du tiers détenteur

إذا كان المال المرهون عقاراً وانتقلت ملكيته إلى شخص آخر فإنّ للمتصرف إليه أن يقضي الدين المضمون بالرهن الحيازي. ويحل المتصرف إليه في هذه الحال محل الدائن المرتهن طبقاً للقواعد العامة في الوفاء مع الحلول Paiement avec subrogation.

أما إذا كان المال المرهون منقولاً وانتقلت ملكيته بالحيازة إلى شخص آخر فهذا الشخص، إذا كان حسن النية، يمكنه أن يدفع تتبع الدائن المرتهن وفقاً لقاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز. إلا في حالة سرقة الضمان فيما لو كان المنقول المرهون قد انتقل إلى هذا الشخص حسن النية بعد سرقته من الدائن المرتهن.

ثالثاً- مزية التقدم Droit de préférence

للدائن المرتهن حق التقدم أو الأولوية، كما قضت المادة ١٠٣١ من القانون المدني بصدد رهن المنقول التي نصت على "إنّ رهن المنقول يخول الدائن حق حبس المرهون إلى أن يوفي الدين. كما يخوله حق الامتياز في استيفاء دينه من قيمة المرهون". ولا يوجد نص مماثل فيما يتعلق برهن العقار الحيازي (م ١٠٥٥ ق م)[١]. ومع ذلك يجب الاعتراف للرهن الحيازي العقاري بهذه المزية ما دام الرهن الحيازي حقاً عينياً تبعياً يولي في الأصل صاحبه مزيتي التتبع والتقدم.

وفي قانون التجارة الجديد رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧ منح الدائن حق الأفضلية على أموال مدينه التاجر لمدة خمس سنوات فقط قابلة للتجديد (م ٣/٧٩ ق ت)[٢].

---

1 - **نصت المادة ١٠٥٥ من القانون المدني على أنّ "الرهن عقد يضع بموجبه المدين عقاراً في يد دائنه، أو في يد شخص آخر يتفق عليه الطرفان ويخول الدائن حق حبس العقار إلى أن يدفع له دينه تماماً. وإذا لم يدفع الدين، فله الحق في ملاحقة نزع ملكية مدنية بالطرق القانونية".**

2 - **نصت المادة ٣/٧٩ من قانون التجارة الجديد على أنه "أما حق الأفضلية، فلا يتمتع به الدائن إلا لمدة خمس سنوات قابلة للتجديد، وبانقضاء الفترة المذكورة ينقضي التأمين حكماً ويلتزم أمين السجل**

وللدائن المرتهن، في اقتضاء حقه من ثمن المال المرهون، الأفضلية Antériorité على الدائنين العاديين والدائنين التالين له في الرتبة.

١- **مطرح حق التقدم** Objet du droit de préférence

لا يتعلق حق الدائن المرتهن بثمن المال المرهون لضمان دينه فحسب، بل يمتد إلى كل ترجمة نقدية له، كما في التعويض عن هلاك المال المرهون، أو التعويض المقرر مقابل نزع ملكية المال المرهون للمنفعة العامة في حالة كان هذا المال عقاراً.

٢- **نطاق حق التقدم** Etendu du droit de préférence

يضمن الرهن الحيازي الوفاء بأصل الدين المضمون وملحقاته من مصروفات وفوائد وغيرها:

أ- المصروفات الضرورية Dépenses nécessaires التي تم إنفاقها للمحافظة على المال المرهون سواء أكان منقولاً أم عقاراً.

ب- المصروفات النافعة Dépenses utiles التي تم إنفاقها على العقار المرهون.

ج- التعويضات Indemnités عن الأضرار الناشئة عن عيوب Vices المال المرهون سواء أكان منقولاً أم عقاراً.

د- النفقات المصروفة في إبرام العقد الذي أنشأ الدين Frais de contrat ، كالطوابع وغير ذلك، وتلك التي صرفت في إبرام عقد الرهن الحيازي وإجراءات قيده في السجل العقاري Livre foncier.

هـ- النفقات المصروفة في تنفيذ الرهن الحيازي Frais d'exécution du nantissement.

و- الفوائد المستحقة Intérêts échus عند إبرام عقد الرهن الحيازي، وجميع الفوائد التي تستحق Intérêts à recevoir بعده لحين إحالة المال المرهون على المشتري

(سجل المتجر) بترقينه ما لم يتبلغ حجز العين أو وضع إشارة دعوى الدائن عليها أو يطلب المالك تجديد التأمين ويضمن التأمين علاوة عن الدين، وفاء فوائد سنتين".

وفقاً لقرار الإحالة القطعية. أما ما يستحق من فوائد، بعد بيع المال المرهون وقرار الإحالة، فيعد ديناً عادياً (م ٢٣١ ق م)[1].

٣- التزاحم على التقدم Concurrence de la préférence

لا تحتسب رتبة الرهن الحيازي إلا بتوافر شروطه العامة والخاصة، وفي حالة التزاحم بين الدائنين يجب التفريق كما يأتي:

أ- إذا كان المال المرهون عقاراً يتقدم صاحب الأسبقية في القيد في السجل العقاري Primauté d'inscription . يحدث ذلك في حالة إذا كانت حيازة العقار المرهون لدى العدل لحساب الدائنين المرتهنين الحيازيين، أو في حيازة أحد هؤلاء لحساب نفسه ولحساب الدائنين الآخرين في آن واحد.

ب- إذا كان المال المرهون منقولاً يتقدم صاحب الأسبقية Priorité في تدوين الرهن في سند ثابت التاريخ، وفي تاريخ قبول المرتهن استلام المنقول المرهون بصفة عدل عن بقية الدائنين. فيحدث هذا في حالة إذا كانت حيازة المنقول المرهون لدى العدل لحساب الدائنين المرتهنين الحيازيين، أو في حيازة أحد هؤلاء لحساب نفسه ولحساب الدائنين الآخرين في آن واحد.

UNIVERSITY OF ALEPPO

1 – **نصت المادة ٢٣١ من القانون المدني على أنه "عند توزيع ثمن الشيء الذي بيع جبراً لا يكون الدائنون المقبولون في التوزيع مستحقين بعد الإحالة القطعية لفوائد تأخير عن الأنصبة التي تقررت لهم في هذا التوزيع إلا إذا كان المحال عليه ملزماً بدفع فوائد الثمن، على أن لا يتجاوز ما يتقاضاه الدائنون من فوائد في هذه الحال ما هو مستحق منها قبل المحال عليه. وهذه الفوائد تقسم بين الدائنين جميعاً قسمة غرماء".**

جامعة حلب
١٩٥٨
UNIVERSITY
OF
ALEPPO

الفصل الثالث

انقضاء الرهن الحيازي وترقينه

Extinction et radiation du nantissement

تحدثت المادة ١٠٧٠ من القانون المدني عن كيفية انقضاء الرهن الحيازي الواقع على العقار، بينما لم يرد في رهن المنقول الحيازي نص قانوني يحدد طرق انقضائه.

وتحدد المبادئ العامة طريقين لانقضاء الرهن الحيازي، فهو إما أن ينقضي بصورة تبعية (المبحث الأول). أو ينقضي بصورة أصلية مستقلة (المبحث الثاني). وفي كل الأحوال لا يكون لزوال الرهن الحيازي العقاري أثر قانوني Effet légal إلا بعد ترقين قيده Radiation في السجل العقاري.

المبحث الأول

انقضاء الرهن الحيازي بصفة تبعية

Extinction du nantissement à titre accessoire

ينقضي الرهن الحيازي تبعاً لانقضاء الدين المضمون به. والأسباب التي ينقضي بها الدين المضمون هي الأسباب ذاتها التي تؤدي إلى انقضاء الالتزام بوجه عام، كما هي عليه الحال بالنسبة للوفاء بالدين Paiement، والتجديد Novation، والمقاصة القانونية Compensation juridique، واتحاد الذمة Consolidation، واستحالة الوفاء Impossibilité de paiement، وكذلك الإبراء Remise de dettes.

كذلك ينقضي الرهن الحيازي إذا زال الدين المضمون به بأثر مستند، كما في حالة فسخ عقد الدين Résiliation إذا كان الدين معلقاً على شرط مانع وتحقق هذا الشرط، أو إبطاله Annulation لعيب في الإرادة أو نقص في الأهلية أو انعدامها، أو انعدام الموضوع أو سبب العقد أو عدم مشروعيته الخ.

لكن فيما لو تقرر بطلان طريق الوفاء الذي انقضى به الدين المضمون بالرهن الحيازي، وتم تبعاً لذلك بطلان الإبراء منه، فإنّ الدين يعود بأثر مستند ويعد كأنه لم ينقضِ أصلاً، ويعود حق الرهن الحيازي تبعاً لذلك، مع احترام الحقوق المكتسبة Droits acquis من قبل الغير على المال المرهون والتي تكون قد نشأت في الفترة الفاصلة بين انقضاء الرهن الحيازي وعودته.

لكن الدين الموثق بالرهن الحيازي لا يسقط بالتقادم. حيث إنّ بقاء المال المرهون بيد الدائن المرتهن أو العدل يعد بمثابة اعتراف مستمر من قبل المدين الراهن بالدين، ويعتبر هذا بالتالي سبباً من أسباب انقطاع التقادم Causes d'interruption de prescription [1]. فيمكن القول بعدم سقوط الدين بالتقادم Péremption par prescription وعدم سقوط الرهن الحيازي تبعاً لذلك بالتقادم.

فقد نصت المادة ٣٨١ من القانون المدني على أنه "١- ينقطع التقادم إذا أقر المدين بحق الدائن إقراراً صحيحاً أو ضمنياً. ٢- ويعتبر إقراراً ضمنياً أن يترك المدين تحت يد الدائن مالاً له مرهوناً رهناً حيازياً تأميناً لوفاء الدين".

وقد أكدت محكمة النقض على هذا الاتجاه حيث قضت "إنّ ترك المدين تحت يد دائنه مالاً مرهوناً رهناً حيازياً تأميناً لوفاء الدين يقطع التقادم، والشراء الذي يرافقه تصرف يقطع التقادم"[2]. وفي قرار آخر قضت محكمة النقض "إنّ ما اعتبرته المادة ٢/٣٨١ مدني إقراراً ضمنياً قاطعاً للتقادم هو أن يترك المدين تحت يد الدائن مالاً

---

1 – **راجع عبد اللطيف حمدان (حسين)، مرجع سابق، ف ٢٠٩، ص ٢٨١.**

2 – **نقض سوري قرار رقم ٣٣٢، تاريخ ١٩٨٠/٣/١٥، مجلة القانون، لعام ١٩٨٠، ص ٢٢.**

مرهوناً رهناً حيازياً نافياً لوفاء الدين. وهذه القرينة القانونية مقررة لصالح الدائن المرتهن حينما يتمسك المدين الراهن بتقادم الدين المضمون بالرهن"[1].

ولئن كان هذا الحكم صحيحاً، من حيث عدم انقضاء الرهن الحيازي والدين المضمون به بالتقادم، فإنّ ذلك يجب أن يقتصر على حالة المدين الراهن الذي يقدم عقاره لضمان دينه، ولا يجوز أن ينطبق على الكفيل العيني الذي قدم عقاره لضمان دين المدين الأصلي دون أن يكون مسؤولاً عن الدين المضمون[2].

المبحث الثاني

انقضاء الرهن الحيازي بصفة أصلية

Extinction du nantissement à titre principal

ينقضي الرهن الحيازي بصفة أصلية مستقلاً عن انقضاء الدين المضمون به بكل سبب يمسّه في ذاته ويترتب عليه انقضاؤه، دون انقضاء الدين المضمون، فيزول الرهن الحيازي ولا يبقى للدائن المرتهن سوى حقه الشخصي كدائن عادي.

وينقضي الرهن الحيازي بصفة أصلية في الحالات التالية:

١ – النزول عن الرهن الحيازي Cession du nantissement

الدائن المرتهن كصاحب أي حق عيني آخر يمكنه النزول عن حق الرهن الحيازي سواء أكان ذلك بإرادته المنفردة أو بالاتفاق مع المدين الراهن. وقد يكون مثل هذا الاتفاق لقاء ضمانات أخرى، كالكفالة الشخصية وقد يكون بدون ضمانات. وقد يرد الاتفاق على زوال الرهن الحيازي سواء وقع على عقار أم على منقول في عقد

---

1 – **نقض سوري قرار رقم ٥٠٥ أساس ٢٥٥٧، تاريخ ١٩٨٤/٤/١٢، مجلة المحامون، لعام ١٩٨٤، ص ١٢٥٥.**

2 – **راجع الدسوقي أبو الليل (إبراهيم)، مرجع سابق، ف ٢٦٢، ص ٢٦٢، وهامش (١).**

الرهن ذاته، كما لو ارتبط الرهن بشرط ملغ، كما قد يرد في عقد لاحق لعقد الرهن الحيازي[1].

وقد نصت المادة ١٠٧٠ من القانون المدني[2] على أنه "١- يزول الرهن بتسديد الدين عند استحقاقه أو بالاتفاق بين المدين والدائن المرتهن، أو بمجرد إرادة المرتهن. ٢- ولا يكون لزوال الرهن أثر قضائي إلا بعد ترقين القيد المدون في السجل العقاري".

ويشترط لصحة النزول Validité de cession عن الرهن الحيازي أن يتمتع الدائن المرتهن بأهلية إبراء ذمة المدين الراهن من الدين المضمون بالرهن، لأنه قد يترتب على هذا النزول عدم إمكانية استيفاء الدين المضمون لاحقاً.

لا يشترط أن يكون النزول عن الرهن الحيازي صريحاً Expresse، بل قد يكون ضمنياً Tacite، ولكن يجب أن يتم النزول بصفة لا تحتمل الشك. وعلى من يدعي نزول المرتهن عن الرهن الحيازي أن يثبت ادعاءه. وبانقضاء الرهن الحيازي يتحول الدين المضمون إلى دين عادي ويلزم الدائن المرتهن بإعادة المال المرهون إلى المدين الراهن.

ويعد تخلي الدائن المرتهن عن المال المرهون باختياره نزولاً ضمنياً Cession tacite عن الرهن الحيازي. لكن لا يمكن تصور النزول الضمني عن الرهن الحيازي الواقع على عقار حيث لا بد من ترقين قيد الرهن في السجل العقاري وهذا لا يتم إلا بمعرفة الدائن المرتهن أو بموافقته.

لكن نزول الدائن المرتهن عن الرهن الحيازي لا يزيله، فيما إذا تعلق لأحد من الغير حق فيه، بل لا بد عندئذٍ من إقرار Ratification هذا الغير لنفاذ النزول عن الرهن الحيازي في حقه. كما لو رهن الدائن المرتهن الدين المضمون بالرهن الحيازي

---

1 – **راجع عبد اللطيف حمدان (حسين)، مرجع ســابق، ف ١٥٠، ص ٢٢٤ وبعــدها، وف ٢١١، ص ٢٨٢.**

2 – **أصل هذه المادة هو المادة ١١٦ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠. تتعلق هذه المادة برهن العقار الحيازي، ويسري هذا الحكم على رهن المنقول الحيازي لاستناده إلى القواعد العامة.**

إلى شخص آخر فالنزول عن الرهن الحيازي الأساسي لا يسري في حق هذا الأخير إلا إذا أقره.

وفي جميع الأحوال لا يزول الرهن الحيازي العقاري إلا بترقين قيده في السجل العقاري، وفي هذا قضت محكمة النقض بأنه "١- إنّ الرهن العقاري لا يكون لزواله أثر إلا بعد ترقين القيد في السجل العقاري. ٢- لا يحق للمرتهن التمسك بمفعول قيود السجل العقاري إذا كان عالماً بعيوبها"[١]. وفي قرار آخر لمحكمة النقض قضت المحكمة بأنه "- لا يكون لزوال الرهن أي أثر إلا بعد ترقين القيد المدون في السجل العقاري. - وهذا يستدعي أن يكون المرهون عقاراً وأن يكون مقيداً باسم الراهن في السجل العقاري"[٢].

٢- الاندغام Consolidation

ينتج الاندغام من اجتماع صفة مرتهن الشيء ومالكه في شخص واحد. كما لو قام الدائن المرتهن بشراء المال المرهون أو حصل عليه بوراثته من المدين الراهن، وهنا ينقضي حق الرهن الحيازي.

٣- هلاك الشيء أو الحق المرهون Perte de la chose ou le droit grevé **(هلاك مادي وهلاك قانوني** Perte matérielle et perte juridique)

ينقضي الرهن الحيازي بهلاك الشيء المرهون هلاكاً تاماً Perte intégrale، بينما في الهلاك الجزئي Perte partielle فيبقى الرهن الحيازي، ويظل ضامناً لكل الدين، فالرهن الحيازي لا يتجزأ.

وإذا دفع مبلغ تأمين بسبب هلاك الشيء المرهون انتقل الرهن الحيازي إليه وفقاً لقاعدة الحلول العيني Subrogation réelle.

---

1 - **نقض سوري قرار رقم ٣٤٦ أساس ٣٦٩، تاريخ ١٩٦٣/٦/٢٤، مجموعة المبادئ القانونية لمحكمة النقض، لعام ١٩٦٣، ص ٣٣.**

2 - **نقض سوري قرار رقم ٢٣٣٣ أساس ٢٠٣٨، تاريخ ٢٠٠١/١٢/٢٤، مجلة المحامون، لعام ٢٠٠٤، العدد ٣-٤، ص ٢٦٣.**

وينقضي الرهن الحيازي أيضاً بهلاك الحق المرهون، كما لو رهن حق الانتفاع Usufruit ثم سقط بسبب انتهاء مدة الانتفاع أو وفاة المنتفع، أو كان المال المرهون عقاراً وتم استملاكه للمنفعة العامة.

٤- زوال الرهن الحيازي بالبيع الجبري Vente aux enchères

للدائن المرتهن في حال عدم استيفاء دينه التنفيذ على المال المرهون وفقاً للإجراءات القانونية. فقد نصت المادة ١٠٥٥ من القانون المدني على أنّ "الرهن عقد يضع بموجبه المدين عقاراً في يد دائنه، أو في يد شخص آخر يتفق عليه الطرفان ويخول الدائن حق حبس العقار إلى أن يدفع له دينه تماماً. وإذا لم يدفع الدين فله الحق في ملاحقة نزع ملكية مدنية بالطرق القانونية".

وكذلك فقد نصت المادة ١١٠٨ من القانون المدني المعدلة بالمادة ٢ من المرسوم التشريعي رقم ٨٤ لعام ١٩٥٣ على أنه "١- يحق لكل دائن مرتهن أو صاحب تأمين مهما كانت درجته أن يلاحق في حال عدم الوفاء عند الاستحقاق المبالغ المضمونة ببيع العقار أو الحق الجاري عليه التأمين بطريقة نزع الملكية الجبري. ٢- تقوم دائرة التنفيذ بنزع الملكية الجبري وفاقاً لنصوص قانون الإجراء".

وعليه يمنع الدائن المرتهن من تملك المال المرهون عند عدم الوفاء، ويمنع كذلك من شراء هذا المال دون إتباع الإجراءات القانونية.

لكن تجدر الإشارة إلى أنّ المشرع السوري خرج عن الأصل القاضي ببيع العقار المرهون وفقاً للإجراءات القانونية عندما يتعلق الأمر بالأراضي المشمولة بقانون منع الاتجار بالأراضي رقم ٣ المؤرخ في ١٩٧٦/٢/٢٤.

فقد نصت المادة ٥ من قانون منع الاتجار بالأراضي رقم ٣ لعام ١٩٧٦ على أنه "أ- يستعاض بالنسبة للأراضي المشتراة بعد نفاذ هذا القانون والمشمولة بأحكام المادة الأولى منه عن البيع بالمزاد العلني المنصوص عليه في القوانين والأنظمة النافذة لدى دوائر التنفيذ أو الدوائر المالية أو أية جهة أخرى ببيعها للدولة أو القطاع العام.

ب-١- تحدد ثمن هذه الأراضي لجنة أو أكثر في كل محافظة تشكل بقرار من وزير العدل برئاسة قاض يسميه وزير العدل وعضوية أربعة مندوبين أحدهم تسميه وزارة المالية والثاني تسميه وزارة الإسكان والمرافق والثالث تسميه وزارة الإدارة المحلية والرابع يسميه المكتب التنفيذي للمحافظة التي توجد فيها الأرض المباعة.

٢- يحلف أعضاء اللجنة قبل مباشرتهم مهامهم أمام رئيس اللجنة اليمين التالية: أقسم بالله العظيم أن أقوم بمهمتي بصدق وأمانة.

ج- تلتزم الدولة وجهات القطاع العام بشراء الأراضي المنصوص عليها في الفقرة /أ/ من هذه المادة ويحدد رئيس مجلس الوزراء بقرار منه الجهة التي يترتب عليها القيام بهذا الشراء بعد استطلاع رأي وزارة الإسكان والمرافق في ضوء المخطط التنظيمي المصدق.

د- تتقيد اللجنة المنصوص عليها في الفقرة /ب/ من هذه المادة حين تحديدها للثمن بالمقادير المنصوص عليها في هذا القانون ولها أن تستعين بالخبرة.

هـ- تقبل القرارات التي تصدرها اللجان المنصوص عليها في الفقرة /ب/ من هذه المادة الطعن بالإلغاء أمام محكمة الاستئناف في المنطقة متى كان مرجع الطعن عدم الاختصاص أو وجود عيب في الشكل أو مخالفة القانون أو الخطأ بتطبيقه أو تأويله.

و- إذا وجدت محكمة الاستئناف أنّ قرار اللجنة موافق للقانون من حيث النتيجة رفضت الطعن وإذا قبلته أعادت القضية إلى اللجنة المختصة لتقدير الثمن وفق أحكام هذا القانون.

ز- يخضع الاستئناف للميعاد والأصول المتبعة في قضايا الأمور المستعجلة وتفصل محكمة الاستئناف في غرفة المذاكرة بالطعن ودون دعوة الخصوم بقرار له قوة القضية المقضية".

٥- حالة خاصة في الرهن الحيازي على منقول (استثناء من التنفيذ وفقاً للإجراءات القانونية)

خرج المشرع السوري عن الأصل القاضي بضرورة التنفيذ على المال المرهون عند عدم الوفاء وفقاً للإجراءات القانونية بصدد رهن المنقول وذلك من ناحيتين:

أ- بيع المنقول المرهون بغير طريق المزاد العلني Vente du meuble grevé en dehors des procédures judiciaires

الأصل هو أن يتم بيع المنقول المرهون بالمزاد العلني وفقاً لإجراءات البيع الجبري. لكن المشرع السوري خالف هذا الأصل فأجاز بيع المنقول المرهون عن غير طريق المزاد العلني في ثلاث حالات:

١- إذا كان المنقول المرهون مهدداً بالتعيب أو التلف أو نقص في قيمته

فقد نصت المادة ١٠٣٩ من القانون المدني[١] على أنه "١- إذا تعيب الشيء المرهون أو نقصت قيمته حتى خيف أن يصبح غير كافٍ لتأمين الدين كان للدائن أن يستأذن القاضي في بيعه بالمزاد العلني أو بسعر البورصة أو السوق إذا وجدتا. ٢- وإذا أجاز القاضي البيع قرر إيداع الثمن في مصرف رسمي ليبقى مخصصاً لتأمين الدين. ٣- ويحق للراهن أن يعترض على البيع ويسترد الشيء لقاء تقديمه تأميناً آخر يراه القاضي كافياً".

وكذلك فقد نصت المادة ١٠٤٠ من القانون المدني[٢] على أنه "١- للراهن أيضاً أن يحتج بتعيب المرهون أو بنقص قيمته ليستصدر إذناً من القاضي في البيع وفاقاً للشروط المنصوص عليها في المادة السابقة. ٢- ويمكنه إذا شاء أن يطلب رد المرهون لقاء تقديمه تأميناً آخر يراه القاضي كافياً".

---

1 - **أصل هذه المادة هو المادة ١٢ من المرسوم التشريعي رقم ٤٦ لعام ١٩٣٢.**

2 - **أصل هذه المادة هو المادة ١٣ من المرسوم التشريعي رقم ٤٦ لعام ١٩٣٢، وتقابلها المادة ١١١٩ من القانون المدني المصري.**

فالمشرع السوري قدر ما قد يتعرض له المنقول المرهون من هلاك أو تلف بشكل يؤثر سلباً على ضمان الدائن المرتهن، فأجاز له وللمدين الراهن الحصول على ترخيص من القاضي ببيعه.

وقد قضت محكمة النقض بهذا الخصوص بأنه "يحق للدائن بيع المرهون بالمزاد العلني أو بسعر السوق بعد استئذان القاضي إذا كان يخشى تعرضه للنقص أو التعيب (مادة ١٠٤٣ مدني) والقاضي هنا هو قاضي الموضوع وليس رئيس التنفيذ"[١].

ونلاحظ أنّ المشرع السوري قد راعى في هذا الخصوص مصلحة المدين الراهن من ثلاثة وجوه هي:

أ- إحاطة بيع المنقول المرهون بضمانات كافية بحيث يشترط بيعه تحت مراقبة وإشراف القضاء.

ب- احترام رغبة المدين الراهن في الاحتفاظ بالمنقول المرهون بحيث يجوز له استرداده وتقديم منقول آخر بدلاً عنه كضمان للدائن المرتهن.

ج- إجازة المدين الراهن في طلب بيع المنقول المرهون.

وفي الواقع فإنّ النص القانوني لا يلزم الدائن المرتهن بيع المال المرهون إذا تعيب أو خيف من أن تنقص قيمته بل يعطيه الحق في ذلك، فإذا امتنع عن البيع أو تأخر فيه لا يكون مسؤولاً وإنما يتعرض لخسارة ضمانه[٢].

ويعد الحصول على ترخيص القاضي ببيع المنقول المرهون شرطاً احترازياً لا يصح الاتفاق على إعفاء الدائن المرتهن من التقيد به، لأنّ المشرع اعتبر مثل هذا الاتفاق باطلاً (م ٣/١٠٤٣ ق م)[٣].

UNIVERSITY OF ALEPPO

---

1 – **نقض سوري قرار رقم ٢٥٤، تاريخ ١٩٦٧/٤/٢٦، مجلة القانون، لعام ١٩٦٧، ص ٥٧٥.**

2 – **راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ٢٤١، ص ٣٨٧ وبعدها، وهامش (١).**

3 – **راجع الكزبري (مأمون)، مرجع سابق، ف ٦٣٧، ص ٧٠٥ وبعدها.**

٢- سنوح فرصة ملائمة Occasion avantageuse لبيع المنقول المرهون

نصت المادة ١٠٤١ من القانون المدني[١] على أنه "١- إذا سنحت فرصة موافقة لبيع المرهون فيحق للراهن أن يطلب من القاضي ترخيصاً في البيع. ٢- وإذا منح القاضي هذا الترخيص قرر شروط البيع وإيداع الثمن".

فالمشرع يحرص على مراعاة مصلحة المدين الراهن كي يحصل على أفضل ثمن لمنقوله المرهون، فأجاز له بيعه، ولو قبل حلول أجل الدين. وينحصر الحق بالمطالبة بالبيع في هذه الحالة بالمدين الراهن وليس للدائن المرتهن مثل هذا الحق[٢].

في حال بيع المنقول المرهون ينتقل حق الدائن المرتهن إلى ثمنه، الذي يتعين عادة إيداعه في أحد المصارف الرسمية، كي يباشر عليه مزية التقدم حسب رتبته. بمعنى أنّ حق الدائن المرتهن لا يستحق مباشرة بمجرد بيع المنقول المرهون وإنما يتحول حقه إلى ثمن هذا المنقول وفقاً لقاعدة الحلول العيني.

٣- تملك المنقول المرهون عند عدم الوفاء Appropriation du meuble grevé

استثناءً يجوز للدائن المرتهن أن يطلب تملك المنقول المرهون، ولو لم يحصل على رضا المدين الراهن، سواء أكان المنقول المرهون مادياً أو غير مادياً. ويحدث ذلك تحت إشراف رئيس دائرة التنفيذ إذا كان بيد الدائن المرتهن سنداً تنفيذياً، أو تحت إشراف القاضي إذا لم يكن لدى الدائن المرتهن سنداً تنفيذياً، وتقوّم قيمة المنقول المرهون من قبل أهل الخبرة.

وقد نصت المادة ١٠٤٣ من القانون المدني على أنه "١- للدائن عند عدم الإيفاء أن يطلب من القاضي ترخيصاً في بيع المرهون إما بالمزاد العلني أو بسعر البورصة أو السوق إذا وجدتا. ٢- وله أيضا أن يطلب من القاضي إصدار أمر

---

1 – أصل هذه المادة هو المادة ١٤ من المرسوم التشريعي رقم ٤٦ لعام ١٩٣٢، وتقابلها المادة ١١٢٠ من القانون المدني المصري.

2 – في مصر يجوز بيع المنقول قبل حلول الأجل بإذن القاضي إذا كان المنقول مهدداً بالتعيب أو التلف أو نقص القيمة (م ١/١١١٩ ق م مصري)، وإذا عرضت فرصة لبيع المنقول وكانت صفقة رابحة (م ١١٢٠ ق م مصري). راجع تناغو (سمير)، مرجع سابق، ف ١٤٥، ص ٣٦٩.

باستبقاء المرهون له لإيفائه بقدر دينه بناءً على تخمين الخبراء. ٣- ويقع باطلاً كل اتفاق يجيز للدائن أن يتملك المرهون أو أن يتصرف فيه بدون إجراء المعاملات المتقدم ذكرها".

وكذلك فقد نصت المادة ١٠٥٠ من القانون المدني[١] على أنّ "للدائن عند عدم الإيفاء، أن يطلب تمليكه الدين المقدم تأميناً وغير المستوفى وفاقاً للشروط المنصوص عنها في المادة ١٠٤٣".

ولم يشترط المشرع أن يكون مقدار الدين في المادة ١٠٤٣ من القانون المدني، معادلاً لقيمة المال المرهون. فإذا كان ثمن التقويم أكثر من الدين المضمون تعاد الزيادة إلى المدين الراهن، وإن كان أقل من الدين بقي المدين ملزماً بأداء ما تبقى في ذمته من الدين المضمون أصلاً.

وبطبيعة الحال تسري هذه الأحكام الخاصة على رهن المنقول بالقدر الذي لا تتعارض فيه مع أحكام الرهن التجاري (م ١١٧ إلى ١٢٨ ق ت)، وأحكام القوانين المتعلقة بأحوال خاصة في رهن المنقول الحيازي (م ١٠٢٩ ق م)[٢].

وفي الواقع فقد راعى المشرع السوري، في بيع المنقول المرهون، بغير طريق المزاد العلني، مصلحة كل من المدين الراهن والدائن المرتهن. فمن ناحية لم يطلق يد الدائن المرتهن في اختيار سبيل بيع المنقول المرهون بل ألزمه باستئذان القاضي بذلك، وفي هذا مصلحة أكيدة للمدين الراهن. ومن ناحية أخرى أعفى الدائن المرتهن من تتبع الإجراءات القانونية مع ما تنطوي عليه هذه الإجراءات من نفقات وتأخير وفي هذا مصلحة أكيدة له. وبالتأكيد إنّ طبيعة الأموال المنقولة الحساسة والمتقلبة في الأسعار ترجّح الأخذ بهذه الأحكام.

UNIVERSITY OF ALEPPO

---

1 – **أصل هذه المادة هو المادة ٢٣ من المرسوم التشريعي رقم ٤٦ لعام ١٩٣٢، وتقابلها المادة ١١٢٩ من القانون المدني المصري، والمادة ١٣٦٠ من القانون المدني العراقي.**

2 – **نصت المادة ١٠٢٩ من القانون المدني على أن "لا تسري أحكام هذا الباب إلا بالقدر الذي لا تتعارض فيه صراحةً أو ضمناً مع القوانين التجارية والقوانين المتعلقة بحالات خاصة في الرهن والقوانين المختصة بالمؤسسات المرخص لها في التسليف على رهن المنقول".**

ب- بيع المنقول المرهون بعضاً لا كلاً Vente du meuble grevé partiellement

وفقاً لقاعدة عدم تجزئة الرهن الحيازي يكون الأصل في استيفاء الدين المضمون من المال المرهون ببيعه كاملاً. لكن المشرع السوري خرج عن هذا الأصل، فأجاز للمدين الراهن أن يطلب من القاضي، عندما يشتمل المنقول المرهون على عدة أشياء يزيد مجموع قيمتها على مبلغ الدين وملحقاته، على أن يقصر البيع على الأشياء التي يكفي ثمنها لإيفاء الدين المضمون.

فقد نصت المادة ١٠٤٥ من القانون المدني[١] على أنه "إذا كان المرهون يشتمل على عدة أشياء يزيد مجموع قيمتها على مبلغ الدين المؤمن عليه وملحقاته، فللقاضي بناءً على طلب الراهن، أن يقصر البيع الذي يأمر به على الأشياء التي يكفي ثمنها لإيفاء الدين".

وعليه وحتى لا يضار المدين الراهن ببيع جميع أمواله المرهونة بدون مبرر، يجوز للقاضي الذي ينظر بالموضوع أن يقصر البيع على ما يكفي، من الأموال المرهونة، لإيفاء الدائن المرتهن حقه كاملاً. وفي هذا قضت محكمة النقض بأنّ "للمدين الحق في المطالبة بقصر الحجز على ما يكفي لوفاء الحق المدعى به. أطلق المشرع يد قاضي الموضوع في تقدير مدى توافر موجبات قصر نطاق الحجز بما يكفي للوفاء"[٢]. وقضت محكمة النقض بهذا الخصوص أيضاً بأنّ "للمحكمة أن تقرر قصر الحجز إذا كانت المحجوزات الباقية تفي بالمبلغ المطلوب أو إذا تبين لها أنها ألقت الحجز على أموال لا تعود للمدعي"[٣].

ويعتبر القرار الصادر بقصر الحجز قراراً وقتياً يجب اتخاذه قبل إنهاء الدعوى، ويخضع تقدير القاضي في هذا الشأن لرقابة محكمة النقض. ولا يجوز للدائن المرتهن أن يرفض قصر الحجز الذي طلبه المدين الراهن على بعض الأموال

---

1 – **أصل هذه المادة هو المادة ١٨ من المرسوم التشريعي رقم ٤٦ لعام ١٩٣٢.**

2 – **نقض سوري قرار رقم ١٠١٥ أساس ٥٥٨٣، تاريخ ١٩٩٠/٥/١٤، مجلة المحامون، لعام ١٩٩١، ص ٣١٣.**

3 – **نقض سوري قرار رقم ٧٥٠ أساس ٤٥٥، تاريخ ١٩٩٥/٤/١، مجلة المحامون، لعام ١٩٩٦، العدد ٩-١٠.**

المرهونة إذا لم يكن في ذلك إضراراً به، وإلا كان متعسفاً في استعمال حقه. وقد قضت محكمة النقض في هذا الصدد بأنه "١- قصر الحجز من القرارات الوقتية الواجبة الاتخاذ قبل إنهاء الدعوى وتقبل الطعن بصورة مستقلة قبل نهاية الدعوى. وإنّ سلطة المحكمة في ذلك تخضع لرقابة محكمة النقض. ٢- إصرار الدائن على حجز جميع أموال مدينه رغم كفاية بعضها لوفاء دينه، يحمل معنى التعسف"[1].

لقد أعطى المشرع السوري الحق في طلب قصر بيع بعض الأموال المرهونة للمدين الراهن ولم يمنح هذا الحق للدائن المرتهن. ونرى في الواقع أنّ الدائن المرتهن يمكنه طلب قصر بيع الأموال المرهونة أيضاً لكن للمدين الراهن أن يعارض في ذلك إذا كانت له مصلحة في المعارضة، كما لو أراد الدائن المرتهن تحديد بعض الأموال المرهونة للبيع دون غيرها ويكون من بينها ما لا يرغب المدين الراهن في بيعه قبل غيره.

جامعة حلب ١٩٥٨ UNIVERSITY OF ALEPPO

1 – **نقض سوري قرار رقم ١٠٧٣ أساس ١٦٣١، تاريخ ١٩٩٥/٦/٦، مجلة المحامون، لعام ١٩٩٦، العدد ٩-١٠.**

ملخص الباب الأول

الرهن الحيازي هو حق عيني تابع ينشأ للدائن بمقتضى عقد الرهن على مال معين، يملكه المدين أو غيره، لضمان الوفاء بالتزام معين، وهو يمنح صاحبه الدائن حق حبس المال المرهون إلى حين استيفاء دينه كاملاً، متقدماً على بقية الدائنين، سواء كان المال المرهون في يد الراهن أو انتقل إلى الغير.

كسائر العقود الاتفاقية لا بد، لإنشاء الرهن الحيازي صحيحاً، أن يتم بين أطراف مؤهلة لإجراء العقد. ولا يكون العقد واقعاً إلا بتسليم المال المرهون إلى الدائن المرتهن أو إلى العدل.

لكن في عقد الرهن الحيازي لا يجوز للدائن المرتهن أن يشترط تملك المال المرهون عند عدم استيفاء دينه لأنّ في ذلك استغلال واضح لحاجة المدين الراهن. كذلك لا يجوز إلا في حالات استثنائية بيع المال المنقول المرهون بغير طريقة التنفيذ الجبري.

ويشترط كي يكون عقد الرهن الحيازي صحيحاً أن يضمن التزاماً صحيحاً. ويجب أن يكون المال المرهون ملكاً للراهن وأن لا يكون عرضة لأي نزاع أو حجز أو غير ذلك.

إضافةً إلى ما ذكر لا يكون الرهن الحيازي العقاري تاماً إلا بتسجيله في السجل العقاري، حيث لا يمكن الاحتجاج بهذا الرهن بالنسبة للمتعاقدين أو بالنسبة إلى الغير إلا بواقعة التسجيل في السجل العقاري.

أما آثار الرهن الحيازي فتتمثل بإعطاء الدائن المرتهن صلاحيات كبيرة وبالمقابل يقع على عاتقه التزامات عديدة كالمحافظة على المال المرهون واستغلاله.

وبالنسبة للراهن فيبقى مالكاً للمال المرهون ولكن لا يجوز له التصرف فيه دون رضاء الدائن المرتهن. ويلتزم الراهن بدفع كامل النفقات التي قدمها الدائن المرتهن في المحافظة على المال المرهون.

ومن الميزات التي يمنحها الرهن الحيازي للدائن المرتهن حق تتبع المال المرهون في أية يد يصل إليها، وكذلك حق التقدم باستيفاء دينه من ثمن هذا المال على سائر الدائنين.

والرهن الحيازي ينقضي عادة بصفة تبعية لانقضاء الالتزام المضمون، ولكنه قد ينقضي بصفة أصلية فيما لو تنازل الدائن المرتهن عن الرهن أو هلك المال المرهون لسبب ما وغير ذلك.

جامعة حلب ١٩٥٨ UNIVERSITY OF ALEPPO

أسئلة على الباب الأول

س١- ما هي مساوئ نظام الرهن الحيازي؟

س٢- تحدث عن شروط انتفاع الدائن المرتهن من العقار المرهون.

س٣- تحدث عن حكم الرهن الحيازي في الملكية المعلقة على شرط.

س٤- ابحث في حكم الرجوح الاختياري للمال المرهون رهناً حيازياً إلى الراهن. وما أثر ذلك على الغير؟

س٥- تحدث عن الآراء الفقهية في رهن الأب لعقار ابنه القاصر لضمان دين على الأب للغير.

س٦- تحدث عن المقاصة بين غلة المال المرهون والالتزام المضمون.

س٧- تحدث عن نوعية وطبيعة الالتزام المضمون بالرهن الحيازي.

س٨- هل يجوز حبس المال المرهون لضمان دين آخر غير الدين المضمون أصلاً؟ وكيف يتم ذلك؟

نموذج إجابة السؤال الثالث

نميز إذا تعلقت ملكية الراهن للمال المرهون على شرط واقف، فإما أن يتحقق الشرط وتثبت ملكية الراهن بأثر مستند، فيكون الرهن قائماً وصحيحاً في هذه الحالة من تاريخ نشوئه. وإما أن يتخلف الشرط فيعد الرهن غير موجود، لأنّ الراهن يكون غير مالك للمال المرهون وبأثر مستند أيضاً.

أما إذا تعلقت ملكية الراهن للمال المرهون على شرط فاسخ، فإما أن لا يتحقق الشرط، فيبقى الرهن صحيحاً ومنتجاً لآثاره، وإما أن يتحقق الشرط، فتزول ملكية الراهن للمال المرهون بأثر مستند ويستتبع ذلك زوال الرهن أيضاً بأثر مستند.

الباب الثاني

الأحكام الخاصة بأنواع الرهن الحيازي

§ الأهداف التعليمة

بعد دراسة هذا الباب يجب على الطالب أن يكون قادراً على:

١- تحديد الأحكام الخاصة برهن العقار الحيازي

٢- تحديد الأحكام الخاصة بالرهن الحيازي على المنقول المادي

٣- تحديد الأحكام الخاصة بالرهن الحيازي في الدين

§ محتويات الباب الثاني

أولاً: الأحكام الخاصة برهن العقار الحيازي

ثانياً: الأحكام الخاصة بالرهن الحيازي على منقول

ثالثاً: الأحكام الخاصة بالرهن الحيازي في الدين

§ ملخص الباب الثاني

§ أسئلة على الباب الثاني

جامعة حلب ١٩٥٨ UNIVERSITY OF ALEPPO

جامعة
حلب
١٩٥٨
UNIVERSITY
OF
ALEPPO

الباب الثاني

الأحكام الخاصة بأنواع الرهن الحيازي

Nantissement – Dispositions spéciales

للرهن الحيازي نوعان من الأحكام:

١- أحكام عامة تسري على جميع أنواع الرهن الحيازي سواء وقع على عقار أم على منقول مادي أم على دين.

٢- أحكام خاصة تسري على نوع من الرهون الحيازية دون الآخر حسب اختلاف طبيعة المال المرهون.

لقد تم فيما تقدم بحث كل من الأحكام العامة للرهن الحيازي وكذلك الأحكام الخاصة برهن العقار والمنقول المادي، وسوف نستعرض ملخصاً لهذه الأحكام الخاصة:

أولاً- الأحكام الخاصة برهن العقار الحيازي Antichrèse – Dispositions spéciales

١- يخضع الرهن الحيازي العقاري للتسجيل في السجل العقاري في نشوئه وانتقاله وانقضائه.

٢- لا يجوز تخصيص الرهن الحيازي العقاري لضمان التزام بعمل أو امتناع عن عمل وإنما يخصص دائماً لضمان مبلغ من النقود.

٣- يتوجب على الدائن المرتهن أن يستغل من العقار المرهون كل الثمار التي يمكن أن يغلها.

٤- يجوز للدائن المرتهن أن يعيد العقار المرهون إلى المدين الراهن من خلال إعارته أو تأجيره له.

٥- يجوز للدائن المرتهن أن يستوفي من ثمار العقار المرهون جميع المصاريف الضرورية والنافعة.

٦- لا يجوز بيع العقار المرهون إلا بالمزاد العلني ووفقاً للإجراءات القانونية المعمول بها.

٧- لا يجوز للمدين الراهن ولا للدائن المرتهن أن يتصرفا بالعقار المرهون دون رضاهما المتبادل.

ثانياً- الأحكام الخاصة بالرهن الحيازي على المنقول المادي – Gage Dispositions spéciales

١- إذا تجاوزت قيمة المنقول المرهون خمسمائة ليرة سورية لا يترتب الرهن الحيازي إلا إذا كان هناك سند رسمي أو سند عادي ثابت التاريخ يتضمن مقدار الدين وتعيين Fixation نوع المنقول المرهون وطبيعته.

٢- يلتزم المدين الراهن بمقتضى الرهن الحيازي بالنفقات الضرورية التي صرفها الدائن المرتهن في حفظ وصيانة المال المرهون فقط.

٣- إذا تعيب المنقول المرهون أو نقصت قيمته، بحيث أصبح يخشى أن لا يكفي لتأمين الدين المضمون، كان لكل من الدائن المرتهن والمدين الراهن أن يستأذنا القاضي في بيعه دون المرور بالإجراءات القانونية.

٤- إذا سنحت فرصة مؤاتية لبيع المنقول المرهون، يحق للمدين الراهن وحده أن يطلب من القاضي ترخيصاً في بيعه.

٥- إذا وجد للدائن المرتهن على المدين الراهن دين آخر، عقد بعد إنشاء الرهن الحيازي، وأصبح مستحق الأداء قبل إيفاء الدين الأول المضمون بالرهن الحيازي، يحق للدائن المرتهن أن يحبس المنقول المرهون حتى يستوفي مبلغ الدينين تماماً.

٦- يجوز للدائن المرتهن عند عدم استيفاء حقه أن يطلب من القاضي ترخيصاً ببيع المنقول المرهون بدون مراعاة الإجراءات القانونية.

٧- يجوز للدائن المرتهن عند عدم استيفاء حقه أن يطلب من القاضي إصدار أمر باستبقاء المنقول المرهون لديه لإيفائه بقدر دينه بناءً على تخمين الخبراء.

٨- إذا اشتمل المنقول المرهون على عدة أشياء، يزيد مجموع قيمتها على مبلغ الدين الموثق بالرهن الحيازي وملحقاته، للقاضي بناءً على طلب المدين الراهن وحده أن يقصر البيع الذي يأمر به على الأشياء التي يكفي ثمنها للوفاء بالدين المضمون. ويمكن إعطاء ذات الحق للدائن المرتهن شريطة عدم الإضرار بالمدين الراهن.

ثالثاً- الأحكام الخاصة بالرهن الحيازي في الدين - Gage de créance Dispositions spéciales

١- طبيعة الرهن الحيازي في الدين Nature juridique du gage de créance

ينكر البعض على الرهن الحيازي في الدين أن يكون حقاً عينياً، لأنه وبحسب تقديرهم، لا يرد الحق العيني إلا على شيء معين Objet certain بالذات، وليس على مجرد حق شخصي. فيكون بالتالي رهن الدين Gage de créance مجرد وسيلة قانونية تهدف إلى الإفلات من قاعدة المساواة بين الدائنين وتكفل للدائن المرتهن إمكانية استيفاء حقه من دين معين يستحق للمدين الراهن في ذمة الغير.

لكن برأينا ورأي العديدين، الرهن الحيازي في الدين هو أقرب إلى أن يكون حقاً عينياً، فهو بطبيعته ليس حقاً شخصياً، وفي نفس الوقت ليس حقاً عينياً[1]. وباعتبار أنه لا بد من تصنيف هذا الرهن في أحد نوعي الحقوق الرئيسين، فلا بد من إدراجه في زمرة الحقوق العينية. وهذا ما جرى عليه المشرع السوري عندما أدرج الرهن الحيازي في الدين في الجزء المخصص للحقوق العينية.

٢- إنشاء الرهن الحيازي في الدين وسريانه في مواجهة الغير Constitution du gage de créance et son opposabilité à l'égard du tiers

لا يترتب امتياز الرهن الحيازي على الدين المرهون إلا إذا تم إبلاغ المدين به بإنشائه أو رضي به في سند ثابت التاريخ. وإذا تجاوزت قيمة الدين المرهون

1 - **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٣٦٤، ص ٢٦٠.**

خمسمائة ليرة سورية فلا يترتب الامتياز إلا إذا كان الرهن مثبتاً بسند رسمي أو بسند عادي ثابت التاريخ.

وقد نصت المادة ١/١٠٤٧ من القانون المدني على أن "لا يترتب الامتياز على الدين المقدم تأميناً إلا إذا أبلغ المدين إنشاء الرهن أو رضي به في سند ثابت التاريخ....".

وفي هذا قضت محكمة النقض أيضاً "إنّ المشرع الذي قرر أنّ حوالة الحق تخول المحال له الحلول Substitution محل الدائن في هذا الحق بجميع خصائصه ومقوماته، إنما اشترط لنفاذ هذه الحوالة قبول المدين بها أو إبلاغه وقوعها بشكل مطلق (المادة ٣٠٥ مدني). صحيفة الدعوى التي يرفعها المحال له ضد المدين بطلب الوفاء بالحق تقوم مقام التبليغ، ويعتبر المدين معلناً بالحوالة وتصبح نافذة بحقه منذ تلقيه صحيفة الدعوى"[١].

وفي قرار آخر لمحكمة النقض قضت هذه المحكمة "إنّ تبليغ المدين حوالة الدين يقصد منه تمكينه من التمسك قبل المحال له بالدفوع التي كان له أن يتمسك بها قبل المحيل، وعليه فإذا دخل المدين في الدعوى وأبدى جميع دفوعه بمواجهة المحال له، فإنّ ذلك يقوم مقام التبليغ"[٢].

٣- الدين القابل للرهن الحيازي Créance susceptible de gage

يجب أن يكون الدين المرهون قابلاً للحوالة كي يقع رهنه الحيازي صحيحاً، لأنّ رهن الدين الحيازي يعد بمثابة حوالة الدين. فإذا كان الدين غير قابل للحوالة، بمقتضى نص في القانون أو العقد أو بحسب طبيعة الالتزام، فلا يصح رهنه.

فقد نصت المادة ٣٠٣ من القانون المدني على أنه "يجوز للدائن أن يحول حقه إلى شخص آخر إلا إذا حال دون ذلك نص القانون أو اتفاق المتعاقدين أو طبيعة الالتزام. وتتم الحوالة دون حاجة إلى رضاء المدين".

---

1 - **نقض سوري قرار رقم ١١٩ أساس ٧٧، تاريخ ١٩٦٥/٣/٩، مجلة المحامون، لعـام ١٩٦٥، ص ٨٨.**

2 - **نقض سوري قرار رقم ٣٦٤، تاريخ ١٩٥٧/٦/٢٩، مجلة القانون، لعام ١٩٥٧، ص ٤٢٥.**

وقد أكدت محكمة النقض على هذا فقضت "إنّ حوالة الحق تتم دون حاجة لرضاء المدين. أما المقصود من تبليغها للمدين أو قبولها منه، فهو للحيلولة دون تسديد المدين إلى الدائن الأصلي بعد هذا الإجراء"[1].

وجاء في قرار آخر لمحكمة النقض "إنّ حوالة الحق تتم دون حاجة لرضاء المدين. أما ما جاء في المادة ٣٠٥ تجارة من أنّ الحوالة لا تكون نافذة بحق المدين إلا إذا قبلها أو تبلغها، فمعناه إتاحة الفرصة للمحال عليه للاحتجاج قبل المحال له بالدفوع التي يحق له التمسك بها تجاه المحيل، كأن يكون قد أوفى الدين أو يكون قد انقضى بأحد أسباب الانقضاء"[2].

كذلك لا يصح الرهن الحيازي في الدين إذا كان غير قابل للحجز عليه Insaisissable. وفي هذا نصت المادة ٣٠٤ من القانون المدني على أن "لا تجوز حوالة الحق إلا بمقدار ما يكون منه قابلاً للحجز".

٤- آثار الرهن الحيازي في الدين Effets du gage de créance

عقد رهن الدين الحيازي عقد ملزم للجانبين Contrat bilatéral المدين الراهن والدائن المرتهن. لكن الالتزامات الناتجة عن عقد الرهن الحيازي تقع بشكل خاص على هذا الدائن المرتهن[3].

فقد نصت المادة ١٠٤٨ من القانون المدني على أنه "١- من ارتهن ديناً يلزمه أن يستوفي الفوائد وسائر التكاليف المؤقتة التي تختص بهذا الدين وتستحق في أثناء مدة الرهن على أن تخصم أولاً من النفقات ثم من الفوائد ثم من رأس مال الدين المؤمن عليه. ٢- ويجب على الدائن أيضاً صيانة الدين المقدم تأميناً".

---

1 - **نقض سوري قرار رقم ٢٨٧٤، تاريخ ١٩٦٤/١١/٣٠، مجلة القانون، لعام ١٩٦٥، ص ١٣٤.**

2 - **نقض سوري قرار رقم ٣٩٣، تاريخ ١٩٦٧/٦/٢٩، مجلة القانون، لعام ١٩٦٧، ص ٧٢٧.**

3 - **بنظر من يرى بعقد الرهن الحيازي عقداً ملزماً لجانب واحد هو الدائن المرتهن فإنّ الالتزامات المترتبة على الراهن ليس مصدرها عقد الرهن الحيازي ذاته وإنما مصدرها هو القانون. فإذا ما أخل المدين الراهن بها كانت مسؤوليته تقصيرية لا تعاقدية (م ١٦٤ ق م). نصت المادة ١٦٤ من القانون المدني على أنّ "كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض".**

وعليه تكون الالتزامات المترتبة على الدائن المرتهن للدين على الشكل التالي:

أ- قبض غلة الدين Rendement كالفوائد Intérêts وغير ذلك من الاستحقاقات الدورية كالأقساط Arrérages، شريطة خصمها Imputation من حقه المضمون بالرهن.

ب- صيانة الدين المرهون والمحافظة عليه محافظة الرجل المعتاد Homme ordinaire، حيث يتعين عليه قطع تقادم الدين حتى يمنع سقوطه، وأن يعمل على عدم ضياع التأمينات التي توثق الوفاء به.

بينما تتعلق الالتزامات المترتبة على المدين الراهن بالامتناع عن أي عمل من شأنه إهدار حق الدائن المرتهن، حيث يمتنع عن قبض الدين أو فوائده أو إبراء المدين منه جزءاً أو كلاً أو تجديده بدين آخر Novation par changement de créance. فكل هذه الأعمال لا تسري بحق الدائن المرتهن ما لم يقرها.

٥- الدفوع التي يجوز للمدين بالالتزام المرهون أن يتمسك بها في مواجهة الدائن المرتهن للدين Exceptions du constituant à l'égard du créancier gagiste de créance

للمدين بالدين المقدم بالرهن الحيازي أن يتمسك قبل الدائن المرتهن بأوجه الدفع Moyens de défense المختصة بصحة الدين، وبأوجه الدفع التي يحق له التمسك بها قبل دائنه الخاص، بقدر ما لمدين أن يتمسك بها قِبل شخص متفرغ له.

وبهذا قضت المادة ١٠٥٢ من القانون المدني التي نصت على أنّ "للمدين بالدين المقدم تأميناً أن يتمسك قبل الدائن المرتهن بأوجه الدفع المختصة بصحة الدين وبأوجه الدفع التي يحق له التمسك بها قبل دائنه الخاص بقدر ما لمدين أن يتمسك بها قبل شخص متفرغ له".

ويعد هذا الحكم تطبيقاً للقاعدة العامة المتعلقة بحوالة الحق من باب انتقال الالتزام. حيث نصت المادة ٣١٢ من القانون المدني على أنّ "للمدين أن يتمسك قبل المحال له بالدفوع التي كان له أن يتمسك بها قبل المحيل وقت نفاذ الحوالة في حقه، كما يجوز له أن يتمسك بالدفوع المستمدة من عقد الحوالة".

وقد قضت محكمة النقض بهذا الخصوص بأنّ "للمدين في حوالة الحق أن يتمسك قبل المحال له بالدفوع التي كان له أن يتمسك بها قبل المحيل وقت نفاذ الحوالة بحقه، بمقتضى المادة ٣١٢ مدني. ومن حقه توجيه اليمين الحاسمة للدائن الأصلي المحيل على وفاء السفاتج المدعى بها"[1].

وعليه فهناك نوعان من الدفوع يتمسك بها المدين في الدين المرهون:

النوع الأول: الدفوع المتعلقة بالحق المضمون بالرهن الحيازي: وهذا يتناول وجود الحق الموثق بالرهن، فيجوز للمدين أن يتمسك ببطلان العقد الذي ولد الحق الموثق بالرهن أو بانقضاء هذا الحق.

النوع الثاني: الدفوع المتعلقة بالدين المرهون: وهذا يتناول وجود الدين بين المدين وبين دائنه الذي رهن الدين، فيجوز أن يتمسك أيضاً قبل الدائن المرتهن ببطلان العقد الذي أنشأ الدين المرهون أساساً.

ويجوز للمدين أن يتمسك بانقضاء هذا الدين بأي سبب من أسباب انقضاء الدين Modes d'extinction des obligations، شريطة أن يكون سبب الانقضاء قد تحقق قبل تبلغه بالرهن الحيازي عليه أو قبوله إياه في ورقة ثابتة التاريخ.

أما إذا انقضى الدين المرهون بسبب لاحق Cause ultérieure لسريان الرهن على المدين، فلا يصح لهذا الأخير أن يتمسك قبل الدائن المرتهن بهذا الانقضاء. ومركزه في ذلك شبيه بمركز المحال عليه الذي لا يستطيع بدوره التمسك قبل المحال إليه Cédé بانقضاء دينه بسبب لاحق على نفاذ الحوالة في حقه (م ٣١٢ ق م).

ويستثنى من ذلك الدفع بالمقاصة إذا توافرت شروط التمسك بها وقت نفاذ الرهن الحيازي، حيث في هذه الحالة يمتنع على المدين التمسك بالمقاصة ما دام لم يبد تحفظاً في قبول الرهن الحيازي، أي أنه قبل الرهن الذي تبلغه بدون تحفظ عما قد ينشأ له من دين تجاه دائنه الخاص. ولا يصح هذا الاستثناء على الحالة التي لا يكون فيها

---

1 – **نقض سوري قرار رقم ٣٠٦٨ أساس ٢٣٥٢، تاريخ ١٩٦٤/١٢/١٧، مجلة المحامون، لعام ١٩٦٤، ص ٨.**

المدين قد قبل الرهن الحيازي بل تبلغه فقط، حيث يمكنه عندئذٍ أن يتمسك بالمقاصة بين دينه تجاه دائنه الخاص ودين هذا الأخير تجاهه.

فقد نصت المادة ٣٦٦ من القانون المدني على أنه "١- إذا حول الدائن حقه للغير وقبل المدين الحوالة دون تحفظ فلا يجوز لهذا المدين أن يتمسك قبل المحال له بالمقاصة التي كان له أن يتمسك بها قبل قبوله للحوالة ولا يكون له إلا الرجوع بحقه على المحيل. ٢- أما إذا كان المدين لم يقبل الحوالة ولكن تبلغها، فلا تمنعه هذه الحوالة من أن يتمسك بالمقاصة".

٦- قبض الدائن المرتهن الدين المضمون Recouvrement de la dette garantie

يتوجب على الدائن المرتهن استيفاء الدين المقدم تأميناً عند استحقاقه، ويرد إلى المدين الراهن عند الاقتضاء الفرق الزائد بين المبلغ الذي قبضه والمبلغ المترتب له.

فقد نصت المادة ١٠٤٩ من القانون المدني[1] "على الدائن المرتهن أيضاً أن يستوفي الدين المقدم تأميناً عند استحقاقه ويرد إلى الراهن عن الاقتضاء الفرق الزائد بين المبلغ الذي قبضه والمبلغ المترتب له".

لكن هنا يجب التفريق بين حالتين:

أ- أن يكون الدين المرهون من جنس الحق المضمون، كما لو كان كل منهما مبلغاً من النقود. حيث يحق للدائن المرتهن إذا لم يستوفِ حقه، من المدين الراهن عند استحقاقه أن يقبض من المدين في الدين المرهون بقدر ما يكون مستحقاً له قبل المدين الراهن وما زاد عند المدين يكون للمدين الراهن أن يقبضه.

ب- أن يكون الدين المرهون من جنس مختلف مع الحق المضمون، كما لو كان الدين المرهون من البضائع والحق المضمون من النقود. وهنا يكون للدائن المرتهن أن يطلب بيع المرهون أو الشيء الذي يفي به المدين وفقاً للإجراءات القانونية.

---

1 - **أصل هذه المادة هو المادة ٢٢ من المرسوم التشريعي رقم ٤٦ لعام ١٩٣٢، وتقابلها المادة ١١٢٨ من القانون المدني المصري.**

وبهذا نصت المادة ١٠٥١ من القانون المدني[١] على أنه "إذا كان محل الدين المرهون شيئاً غير النقود، فللدائن المرتهن بعد قبضه، أن يطلب استبقاءه لنفسه أو بيعه وفاقاً لأحكام المادة ١٠٤٣".

كما يجوز للدائن المرتهن أن يطلب من القاضي أن يأمر بتمليكه الدين المرهون أو محل هذا الدين وفاءً للدين على أن يحسب عليه بالقيمة التي يقدرها الخبراء.

فقد نصت المادة ١٠٥٠ من القانون المدني على أنّ "للدائن عند عدم الإيفاء، أن يطلب تمليكه الدين المقدم تأميناً وغير المستوفى وفاقاً للشروط المنصوص عنها في المادة ١٠٤٣".

وإذا حل أجل الدين المرهون قبل حلول أجل الدين المضمون فلا يجوز للمدين بالدين المرهون أن يوفي إلا للدائن المرتهن والمدين الراهن معاً، لتعلق حق كل منهما بهذا الدين. وقد يتفق المدين الراهن والدائن المرتهن في هذه الحالة، إما على استبدال رهن الدين برهن آخر، كما في إيداع قيمة الدين المرهون لدى شخص آخر بحيث ينتقل حق الدائن المرتهن في مواجهة هذا الشخص الجديد، وإما على إنهاء الرهن الحيازي.

أما إذا لم يحدث أي اتفاق فالمدين بالدين المرهون يتخلص من التزامه إذا قام بإيداع الدين إيداعاً قانونياً. إضافةً إلى ذلك لكل من الدائن المرتهن أو المدين الراهن أن يلزم المدين بالدين بإيداع الدين. وينتقل حق الرهن الحيازي إلى الدين الذي تم إيداعه.

وإذا حل دين الدائن المرتهن أولاً فإنه لا يستطيع أن يرجع على المدين بالدين المرهون قبل حلول أجله. وإنما على الدائن المرتهن أن ينتظر في هذه الحالة حتى يحل أجل الدين المرهون[٢].

---

1 – **أصل هذه المادة هو المادة ٢٤ من المرسوم التشريعي رقم ٤٦ لعام ١٩٣٢.**

2 – **راجع تناغو (سمير)، مرجع سابق، ف ١٤٦، ص ٣٧٢ وبعدها.**

ملخص الباب الثاني

في هذا الباب تم تحديد الأحكام الخاصة بكل من الرهن الحيازي العقاري والرهن الحيازي الواقع على منقول مادي أو منقول معنوي كالدين.

من أهم الأحكام الخاصة في الرهن الحيازي العقاري، إضافةً إلى تسليم العقار المرهون إلى الدائن المرتهن أو إلى العدل، خضوعه للتسجيل في السجل العقاري، سواء في نشوئه أو انتقاله أو انقضائه.

كذلك لا بد من استغلال العقار المرهون من قبل الدائن المرتهن. ويجوز إعادة العقار المرهون إلى صاحبه الراهن على سبيل الإيجار أو العارية أو الوديعة، دون أن يعني ذلك انقضاء الرهن.

بينما من أهم الأحكام الخاصة في الرهن الحيازي الواقع على منقول مادي، إضافةً إلى تسليم المنقول المرهون إلى الدائن المرتهن أو إلى العدل، إمكانية طلب بيعه دون إتباع الإجراءات القانونية في حالات محددة حصرياً، وإمكانية حبسه من أجل استيفاء دين آخر للدائن المرتهن على نفس المدين الراهن عقد بعد إنشاء الرهن الحيازي وأصبح مستحق الأداء قبل إيفاء الدين الأول.

وبالنسبة للرهن الحيازي في الدين فلا بد للدائن المرتهن أن يقبض غلته من فوائد وغيرها عند استحقاقها، ويجري المقاصة مع الراهن بين الغلة والدين المضمون بالرهن الحيازي. كذلك على الدائن المرتهن أن يستوفي الدين المرهون عند استحقاقه.

UNIVERSITY OF ALEPPO

أسئلة على الباب الثاني

س١- ما هي شروط قيام الرهن الحيازي على منقول تفوق قيمته مبلغ خمسمائة ليرة سورية؟

س٢- ما هي الدفوع يمكن أن يتمسك بها المدين في الدين المرهون قبل الدائن المرتهن؟

س٣- تحدث عن الالتزامات المترتبة على الدائن المرتهن رهناً حيازياً ؟

س٤- هل يجوز تخصيص الرهن الحيازي العقاري لضمان أي التزام؟ وضح ذلك.

س٥- هل يجوز أن يقصر بيع المنقولات المرهونة على ما يكفي للوفاء بالدين المضمون؟ كيف يتم ذلك؟

نموذج إجابة السؤال الأول

إذا تجاوزت قيمة المنقول المرهون خمسمائة ليرة سورية لا يترتب الرهن الحيازي إلا إذا كان هناك سند رسمي أو سند عادي ثابت التاريخ يتضمن مقدار الدين وتعيين نوع المنقول المرهون وطبيعته.

جامعة حلب
UNIVERSITY OF ALEPPO

جامعة
حلب
١٩٥٨
UNIVERSITY
OF
ALEPPO

القسم الثاني
حقوق التأمين
Hypothèques

يعرف التشريع السوري نوعين من التأمينات العقارية هما التأمين الرضائي Hypothèque conventionnelle والتأمين الجبري Hypothèque juridique. أما التشريعان الفرنسي واللبناني (م ٤٥٣ و م ٤٥٧ ق أ م لبناني)[١] فيعرفان نوعاً ثالثاً من التأمينات هو التأمين القضائي Hypothèque judiciaire، الذي يقابله في مصر ما يسمى بحق الاختصاص Droit d'affectation (م ١٠٨٥ ق م مصري)[٢].

حق الاختصاص في مصر يقرر بإذن رئيس المحكمة للدائن على عقار أو أكثر من عقارات مدينه بناءً على حكم واجب التنفيذ، صادر بإلزام المدين بالدين، ويكون للدائن بموجب هذا الحق أن يستوفي دينه من ثمن العقار بالتقدم على بقية الدائنين[٣]. وينتقد العديد من الشراح حق الاختصاص هذا على أساس أنه يمنح للدائن لمجرد أنه سبق بقية الدائنين في المطالبة بحقه دون أية أفضلية أخرى. ولهذا لم تأخذ به أغلب

---

1 – اقتبس المشرع اللبناني التأمين القضائي عن المشرع الفرنسي. قانون الملكية اللبناني قسم التأمين إلى رضائي وجبري (م ١٢٦ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠). لكن قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني نص في المادة ٤٥٣ منه على التأمين القضائي، الذي تم إلغاؤه فيما بعد. راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ٩٧ و ١٢٣.

2 – نصت المادة ١٠٨٥ من القانون المدني المصري على أنه "١– يجوز لكل دائن بيده حكم واجب التنفيذ صادر في موضوع الدعوى يلزم المدين بشيء معين أن يحصل، متى كان حسن النية، على حق اختصاص بعقارات مدينه ضماناً لأصل الدين والفوائد والمصروفات. ٢– ولا يجوز للدائن بعد موت المدين أخذ اختصاص على عقار في التركة".

3 – راجع السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء العاشر والأخير، مرجع سابق، ف ٣٩٩، ص ٦٦٠.

التشريعات العربية الحديثة، مع أنّ بعضها أخذ عن التشريع المصري الرهن الرسمي كما فعل التشريع الكويتي[1].

ولئن كان التشريع السوري لا يعرف حق الاختصاص أو الرهن الرسمي أو التأمين القضائي، كما جاء في التشريعين المصري واللبناني، إلا أنّ بعض النصوص القانونية في التشريع السوري ذكرت حق الاختصاص والرهن الرسمي والتأمين القضائي في متنها. فقد منح التشريع السوري دائني التركة حق تأمين خاص يماثل حق الاختصاص الوارد في القانون المصري (م ٨٥٦ ق م). كذلك نصت المادة ٢/٢٥٦ من القانون المدني على أنه "لا يجوز أن يحتج على الدائنين الذين يكون لهم حقوق سابقة على تسجيل دعوى الإعسار بأي اختصاص يقع على عقارات المدين بعد هذا التسجيل".

كذلك فإنّ بعض قرارات محكمة النقض السورية ذكرت هذه الحقوق في بعض أحكامها. فقد قضت محكمة النقض "إنّ حق التأمين تابعاً في الحكم للالتزام الأصلي يدور في فلكه وجوداً وعدماً وإنّ انقضاء الالتزام الأصلي ينقضي معه حق التأمين لأنه أنشئ في الأصل لضمان الوفاء بالدين الأصلي فإذا انقضى هذا الأخير انقضى التأمين الذي يضمنه. إنّ سقوط الالتزام بالتقادم يسقط الالتزام وتوابعه (كفالة – رهن رسمي – حق امتياز – حق اختصاص – وما إلى ذلك) فتبرأ ذمة الكفيل وتنقضي هذه التوابع"[2].

سوف ندرس في هذا القسم التأمينات العقارية الاتفاقية التي تنشأ بإرادة أطرافها كالتأمين الرضائي والتأمين المؤجل (الباب الأول). وندرس كذلك التأمينات الجبرية أو القانونية التي أراد القانون من خلالها حماية بعض الأشخاص العامة أو الخاصة كونها تحتاج إلى مثل هذه الحماية (الباب الثاني).

UNIVERSITY OF ALEPPO

---

1 – **راجع الدسوقي أبو الليل (إبراهيم)، مرجع سابق، ف ٣، ص ٧ وبعدها.**

2 – **نقض سوري قرار رقم ٤٣٨ أساس ٧٣٠، تاريخ ١٩٨٥/٥/٩، مجلة المحامون، لعام ١٩٨٥، ص ٦٧٦.**

الباب الأول

التأمينات العقارية الاتفاقية

§ الأهداف التعليمة

بعد دراسة هذا الباب يجب على الطالب أن يكون قادراً على:

١- تعريف التأمين العقاري وبيان خصائصه

٢- معرفة كيفية إنشاء التأمين العقاري

٣- تحديد الالتزام المضمون والمال المرهون بالتأمين العقاري

٤- تحديد مشتملات التأمين العقاري

٥- بيان المصدر المباشر للتأمين العقاري سواء بالنسبة للمتعاقدين أو في مواجهة الغير

٦- بيان آثار كل من عقد وحق التأمين العقاري من خلال معرفة التزامات وسلطات كل من الدائن المرتهن والمدين الراهن

٧- بيان كل من مزيتي التتبع والتقدم في التأمين العقاري

٨- تحديد كيفية انتقال التأمين العقاري بصفة تبعية وبصفة أصلية

٩- تحديد كيفية انقضاء التأمين العقاري سواء بصفة تبعية أو بصفة أصلية وكيفية ترقين قيده

١٠- تعريف التأمين المؤجل وبيان خصائصه

§ محتويات الباب الأول

الفصل الأول: إنشاء التأمين العقاري

المبحث الأول: سند التأمين العقاري

المبحث الثاني: المصدر المباشر للتأمين العقاري

الفصل الثاني: آثار التأمين العقاري

المبحث الأول: آثار عقد التأمين العقاري

المبحث الثاني: آثار حق التأمين العقاري

الفصل الثالث: انتقال التأمين العقاري

المبحث الأول: انتقال التأمين العقاري بصفة تبعية

المبحث الثاني: انتقال التأمين العقاري بصفة أصلية

المبحث الثالث: نفاذ نقل حق التأمين العقاري

الفصل الرابع: انقضاء التأمين العقاري

المبحث الأول: انقضاء التأمين العقاري بصفة تبعية

المبحث الثاني: انقضاء التأمين العقاري بصفة أصلية

المبحث الثالث: ترقين قيد التأمين العقاري

الفصل الخامس: الرهن التأميني المؤجل

§ ملخص الباب الأول

§ أسئلة على الباب الأول

جامعة حلب ١٩٥٨ UNIVERSITY OF ALEPPO

الباب الأول

التأمينات العقارية الاتفاقية

Sûretés immobilières conventionnelles

التأمين الرضائي

التأمين العقاري

Hypothèque conventionnelle

سوف نبحث في هذه الباب بشكل أساسي في التأمين العقاري الرضائي ونفضل تسميته بالتأمين العقاري[1]، كما وردت التسمية في الباب الثالث من الكتاب الرابع في القانون المدني[2] وهو من أهم الحقوق العينية التبعية مقارنة مع الرهن الحيازي وحقوق الامتياز. ونفرد فصلاً ملحقاً للتأمين المؤجل.

أولاً- تعريف التأمين العقاري Définition de l'hypothèque

عرفت المادة ١٠٧١ من القانون المدني[3] التأمين العقاري[1] حيث نصت على أنّ "التأمين هو حق عيني على العقارات المخصصة لضمان وفاء التزام. وهو بطبيعته

---

1 – وردت أحكام التأمين العقاري في المواد من ١٠٧١ إلى ١١٠٨ من القانون المدني (٣٨ مادة).

2 – ميز القانون المدني بين الرهن الذي قصد به الرهن الحيازي سواء وقع على منقول أو على عقار، وبين التأمين العقاري الذي قصد به الضمان الذي لا يحتاج إلى انتقال حيازة المال المرهون من المدين الراهن إلى الدائن المرتهن. وقد نصت المادة ١/١١١٣ من القانون المدني على أن "تسري على حقوق الامتياز الواقعة على عقار، أحكام الرهن والتأمين العقاريين بالقدر الذي لا تتعارض فيه مع طبيعة هذه الحقوق".

3 – أصل هذه المادة هو المادة ١٢٠ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠، وتقابلها المادة ١٠٣٠ من القانون المدني المصري (الرهن الرسمي)، والمادة ١٢٨٥ من القانون المدني العراقي، والمادة ٢١١٤ من القانون المدني الفرنسي.

غير قابل للتجزئة، ويبقى بكامله على العقارات المخصصة له، وعلى كل عقار منها، وعلى كل قسم من هذه العقارات، ويتبعها في أية يد تنتقل إليها العقارات".

من خلال مناقشة التعريف الوارد في المادة المذكورة نلاحظ، أنّ المشرع عرف التأمين العقاري على أنّه حق، على عكس ما فعله في تعريف الرهن الحيازي الذي اعتبره عقد وحسناً فعل.

لكن من ناحية، إنّ العقارات المخصصة لضمان وفاء الالتزام لا تضمن فقط هذا الالتزام وإنما تضمن أيضاً حقوق بقية الدائنين، سواء أكانوا دائنين ممتازين متخلفين بالدرجة عن الدائن المرتهن أم كانوا دائنين عاديين، فالعقار محل التأمين العقاري يدخل في الضمان العام لمجموع الدائنين، وهذا لا يتفق مع فكرة التخصيص Affectation المستفادة من التعريف. وقد قضت محكمة النقض في هذا الخصوص "إنّ التأمين حق عيني على عقار يضمن الوفاء بالدين، مما ينفي تخصيص العقار موضع التأمين للوفاء ويتم التنفيذ على المال المخصص للوفاء وعلى غيره"[٢].

ومن ناحية أخرى فقد أغفل هذا التعريف ذكر أولوية الدائن المرتهن في استيفاء دينه على غيره بموجب حق التقدم.

وعليه يمكن تعريف التأمين العقاري بأنه حق عيني تابع يترتب على عقار معين، ضماناً للوفاء بالتزام، ويمنح صاحبه حق تتبع العقار في أية يد يكون، واستيفاء حقه بالتقدم من ثمنه أو من المال الذي حل محله، وهو حق غير قابل للتجزئة Indivisible.

نميز بين عقد التأمين العقاري وحق التأمين العقاري من خلال بيان خصائص كل منهما.

UNIVERSITY OF ALEPPO

---

1 – **عرف التأمين العقاري لأول مرة في السلطنة العثمانية بموجب القانون بتاريخ ٢٥ شباط ١٩١٢ وقد استوحيت معظم أحكامه من القانون المدني الفرنسي. راجع كرباج (فارس)، مرجع سابق، ف ٤١، ص ٨٤.**

2 – **نقض سوري قرار رقم ٢٤٤، تاريخ ١٩٦٧/٩/٢٥، مجلة القانون، لعام ١٩٦٧، ص ٨٧٢.**

ثانياً– خصائص عقد التأمين العقاري Attributs du contrat hypothécaire

عقد التأمين العقاري هو عقد رضائي، ملزم للجانبين، وهو عقد بمقابل.

١– **عقد رضائي** Contrat consensuel بحيث يكفي لانعقاده توافق الإرادتين Accord de volonté. وقد أكدت محكمة النقض على هذا حيث قضت "إنّ عقد التأمين يسري على طرفيه ويقتصر أثره على الدين المخصص العقار لضمان الوفاء به بحسبان أنّ عقد التأمين العقاري هو عقد رضائي والتأمين لا يكون إلا باتفاق يجري بين المدين والدائن"[١].

وهذا ما اعتمده أيضاً المشرع اللبناني[٢]. بينما اشترط المشرع المصري، إضافةً لرضا الطرفين، أن يحرر العقد في سند رسمي ولهذا يسمى في مصر بالرهن الرسمي (م ١/١٠٣١ ق م مصري)[٣]. وقد اشترط المشرع الفرنسي أيضاً أن يكون عقد التأمين العقاري عقداً رسمياً (م ٢١٢٧ ق م فرنسي).

٢– **عقد ملزم للجانبين** Contrat bilatéral وإن كانت الالتزامات الأساسية تقع على عاتق المدين الراهن وليس الدائن المرتهن.

والعديد من الفقهاء يعتبرون عقد التأمين العقاري من العقود الملزمة لجانب واحد هو المدين الراهن، بينما لا يلتزم الدائن المرتهن بشيء بموجب العقد ذاته[٤].

ويعد عقد التأمين العقاري في التشريع اللبناني من العقود غير المتبادلة وهو عقد ملزم لجانب واحد هو المدين الراهن. وتظهر صورة التأمين العقاري بأنه غير تبادلي بشكل واضح في حالة كان العقد من قبل الكفيل العيني[٥]. كذلك فإنّ عقد الرهن الرسمي في التشريع المصري أيضاً ملزماً لجانب واحد هو المدين الراهن، لكنه قد

---

1 – **نقض سوري قرار رقم ١٠٢٩ أساس ١٥٤٩، تاريخ ١٩٨٢/٥/١٧، سجلات محكمة النقض، لعام ١٩٨٢.**

2 – **راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ١٩، ص ٣٧ وبعدها.**

3 – **نصت المادة ١/١٠٣١ من القانون المدني المصري على أن "لا ينعقد الرهن إلا إذا كان بورقة رسمية".**

4 – **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٢٩، ص ٣٩.**

5 – **راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ٨١، ص ١٦٧.**

يتحول إلى عقد ملزم للجانبين، كما لو كان الدائن المرتهن ملزماً بأن يزود المدين بدفعات مالية دورية بموجب العقد[1].

ونعتقد بدورنا بأنّ الدائن المرتهن إذا تحمل التزاماً واحداً بموجب عقد التأمين العقاري لأصبح هذا العقد من العقود الملزمة للجانبين. فالدائن في الحساب الجاري والاعتماد المفتوح مثلاً يلتزم بمنح المدين مبالغ محددة يترك تقدير تاريخ الاستفادة منها للمدين. والمدين بإمكانه المطالبة بالتعويض إذا رفض الدائن تنفيذ ما التزم به[2].

كذلك قد يلتزم الدائن المرتهن بموجب عقد التأمين العقاري بدفع مبلغ القرض على دفعات لصالح المدين الراهن بحسب ما يكون هذا الأخير قد أنجزه في البناء الذي حصل على القرض من أجل شرائه وكساءه وهذا ما يعمل به المصرف العقاري في سورية.

٣- **عقد بمقابل** Onéreux حيث إنّ المدين الراهن لا يتبرع للدائن المرتهن بالتأمين العقاري، بل يقدمه له لقاء القرض Prêt ou emprunt أو لقاء تمديد الأجل Délai الذي يمنحه إياه هذا الأخير. لكن يمكن أن يكون عمل الكفيل العيني على سبيل التبرع Gratuit - Libéralité.

ثالثاً- خصائص حق التأمين العقاري Attributs du droit hypothécaire

التأمين العقاري هو حق اتفاقي، وهو حق عيني، وهو تابع، وهو عقاري، ولا يترتب عليه تجريد المدين الراهن من حيازة العقار المرهون، وهو غير قابل للتجزئة Indivisible.

١- **حق اتفاقي** Conventionnel بالنسبة إلى مصدره، فهو لا ينشأ إلا بمقتضى عقد وتوافق إرادتي طرفيه.

٢- **حق عيني** Réel يمنح صاحبه مزيتي التتبع والتقدم كما في كل حق عيني آخر.

---

1 - **راجع السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء العاشر والأخير، مرجع سابق، ف ٤٩٨، ص ٧٤١ وبعدها.**

2 - **راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ٦٨ وبعدها. Orléans, 26 oct. 1971, JCP, 1972, II, 17082, note STOUFFLET (J).**

٣- **حق تابع** Accessoire حيث لا يوجد مستقلاً بذاته، بل يوجد لضمان التزام أصلي فيرتبط به ارتباط التابع بالمتبوع Accessorium sequitur principle.

ويترتب على تبعية Subordination التأمين العقاري للالتزام الأصلي عدة نتائج:

أ- من حيث نشوء الالتزام الأصلي Constitution de l'obligation principale: لا يقوم التأمين العقاري باعتباره تابعاً للالتزام الأصلي قبل قيام هذا الالتزام أو الدين. بل يقوم التأمين العقاري معاصراً Contemporain لوجود الدين المضمون، أو لاحقاً له. لكن استثناءً قد يترتب التأمين العقاري الضامن للدين المستقبلي أو الاحتمالي قبل تحققه أي يكون التابع قبل المتبوع (م ١٠٩٠ ق م)[١].

وفي ظل القانون الفرنسي القديم كان يسمح لمالك العقار أن يقرر التأمين العقاري على عقاره Hypothèque sur soi-même قبل أن يكون عليه أي دين لضمانه، ويتم ذلك بسند تأمين Cédule hypothécaire يستلمه المالك من أمين السجل العقاري Conservateur des hypothèques حيث يجوز له لاحقاً تجيير هذا السند لمن يختاره ويقبض قيمته منه. وقد أجاز ذلك أيضاً كل من القانون الألماني الحالي (م ١١٣٦ وبعدها – م ١١٩١ وبعدها ق م ألماني)[٢] والقانون السويسري (م ٨٤٢ وبعدها ق م سويسري)[٣]. ولم يعرف التشريع السوري ولا نظيره اللبناني مثل هذا النوع من التأمين[٤].

---

1 – **نصت المادة ١٠٩٠ من القانون المدني على أنه "إذا عقد قرض أو فتح اعتماد لأجل قصير، يجوز تأجيل شهر التأمين الرضائي العائد لذلك أو قيده في الصحيفة العقارية لمدة لا تتجاوز تسعين يوماً بدون أن يتعرض الدائن من جراء هذا التأجيل لفقدان الرتبة التي له بل يحتفظ بها له بشرط أن يتقيد بالأحكام التالية".**

2 – **راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ١٩.**

3 – **راجع عبد اللطيف حمدان (حسين)، مرجع سابق، ف ٢٣٥، ص ٣١٧.**

4 – **راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ١٤، ص ٢٥ وبعدها.**

ب- من حيث صفات الالتزام الأصلي Qualités de l'obligation principale: إذا كان الالتزام الأصلي تجارياً يكون التأمين العقاري الضامن له عملاً تجارياً كما أكد ذلك النص القانوني (م ١١٦ ق ت)[١]، بينما إذا كان الالتزام الأصلي مدنياً فيكون التأمين العقاري الضامن له عملاً مدنياً.

ج- من حيث عيوب الالتزام الأصلي Vices de l'obligation principale: تمس عيوب الالتزام الأصلي التأمين العقاري باعتباره تابعاً له، فلو كان الالتزام المطلوب ضمانه غير قائم على سبب أو كان سببه غير مشروع، واعتبر لذلك باطلاً، لترتب نفس الحكم بالنسبة للتأمين العقاري الضامن له.

وقد قضت محكمة النقض بأنّ "الرهن التأميني حق عيني تابع ولا يوجد مستقلاً بذاته وإنما لضمان التزام أصلي. والارتباط بين الرهن والالتزام المضمون هو ارتباط بالمتبوع. وعيوب الالتزام الأصلي تمس الرهن التأميني"[٢].

د- من حيث انتقال الالتزام الأصلي Transmission de l'obligation principale: يتبع التأمين العقاري الالتزام الأصلي حيثما انتقل، فينتقل بالحوالة إلى المحال إليه (م ٣١٨ ق م)[٣]، وبالوصية Testament إلى الموصى إليه بالدين، وبالإرث Héritage إلى الورثة Héritiers.

---

1 - **نصت المادة ١١٦ من قانون التجارة الجديد على أنه: "١- إنّ عقود البيع والقرض والتأمين وجميع العقود التي لم تحدد قواعدها في هذا القانون تخضع للقانون المدني بما يتوافق وأحكام العرف. ٢- إنّ عمليات البورصة سواء أكانت على أوراق مالية أم على بضائع تخضع للقواعد المختصة بأنواع العقود المختلفة التي تتخذ شكلها أو تتصف بها، وللأنظمة الخاصة بالبورصات التجارية. ٣- إنّ العقود المختصة بالتجارة البحرية التي لم تحدد قواعدها في قانونها الخاص أو الأعراف البحرية تخضع لأحكام هذا القانون".**

2 - **نقض سوري قرار رقم ١٩ أساس ٢٩٤، تاريخ ١٩٩٨/١/٢٥، سجلات محكمة النقض، لعام ١٩٩٨.**

3 - **نصت المادة ٣١٨ من القانون المدني على أنه "١- تبقى للدين المحال به ضماناته. ٢- ومع ذلك لا يبقى الكفيل، عينياً كان أو شخصياً، ملتزماً قِبل الدائن إلا إذا رضي بالحوالة".**

هـ- من حيث انقضاء الالتزام الأصلي Extinction de l'obligation principale: التأمين العقاري يدور وجوداً وعدماً مع الالتزام الأصلي المضمون، فإذا انقضى هذا الالتزام، ينقضي بذلك التأمين العقاري الضامن له.

وقد أكدت محكمة النقض على هذا الاتجاه حيث قضت "إنّ حق التأمين تابعاً في الحكم للالتزام الأصلي يدور في فلكه وجوداً وعدماً وإنّ انقضاء الالتزام الأصلي ينقضي معه حق التأمين لأنه أنشء في الأصل لضمان الوفاء بالدين الأصلي فإذا انقضى هذا الأخير انقضى التأمين الذي يضمنه. إنّ سقوط الالتزام بالتقادم يسقط الالتزام وتوابعه (كفالة - رهن رسمي - حق امتياز - حق اختصاص - وما إلى ذلك) فتبرأ ذمة الكفيل وتنقضي هذه التوابع"[1].

وفي قرار آخر قضت ذات المحكمة بأن "يسقط حق التأمين تبعاً لسقوط الدين المضمون بالتقادم باعتباره حقاً تابعاً يسقط بسقوط الأجل"[2].

لكن المشرع السوري خرج عن هذا الأصل عندما أجاز انفكاك التأمين العقاري عن الالتزام المضمون في حالة التجديد Novation (م ٣٥٥ ق م)[3]، ويفيد هذا الانتقال إلى الالتزام الجديد بتحديد رتبة Attribution du rang متقدمة لضمان الالتزام الجديد تعود إلى رتبة التأمين العقاري الذي كان يضمن الالتزام الأصلي.

---

1 - **نقض سوري قرار رقم ٤٣٨ أساس ٧٣٠، تاريخ ١٩٨٥/٥/٩، مجلة المحامون، لعام ١٩٨٥، ص ٦٧٦.**

2 - **نقض هيئة عامة قرار رقم ٥٠ أساس ٤٠، تاريخ ١٩٧٢/١٠/٢٦، مجلة القانون، لعام ١٩٧٢.**

3 - **نصت المادة ٣٥٥ من القانون المدني على أنه "١- إذا كانت هناك تأمينات عينية قدمها المدين لكفالة الالتزام الأصلي، فإنّ الاتفاق على نقل هذه التأمينات إلى الالتزام الجديد تراعى فيه الأحكام الآتية: أ- إذا كان التجديد بتغيير الدين، جاز للدائن والمدين أن يتفقا على انتقال التأمينات للالتزام الجديد في الحدود التي لا تلحق ضرراً بالغير. ب- إذا كان التجديد بتغيير المدين، جاز للدائن والمدين الجديد أن يتفقا على استبقاء التأمينات العينية دون حاجة إلى رضاء المدين القديم. ج- إذا كان التجديد بتغيير الدائن، جاز للمتعاقدين ثلاثتهم أن يتفقوا على استبقاء التأمينات. ٢- ولا يكون الاتفاق على نقل التأمينات العينية نافذاً في حق الغير، إلا إذا تم مع التجديد في وقت واحد. هذا مع مراعاة الأحكام المتعلقة بالتسجيل".**

٤- **حق عقاري** Immobilier حيث لا ينصب إلا على عقار أو على حق عقاري، وهو لا ينشأ بالتالي إلا بتسجيله في السجل العقاري. وهذا مع العلم أنّ المشرع السوري أجاز استثناءً إنشاء ما يماثل التأمين العقاري على بعض المنقولات.

والتأمين العقاري بالرغم من كونه تابعاً للدين المضمون إلا أنه لا يأخذ طبيعة هذا الدين المنقولة فيعد منقولاً مثله، بل تتحدد طبيعته بطبيعة الموضوع الذي يكون له أي المال الذي يجري عليه. لذلك يكون حقاً عقارياً لأنه يرد على العقارات أو الحقوق العينية العقارية[١].

ويرتبط التأمين العقاري بالقيمة الاقتصادية Valeur économique للعقار المرهون. فهو لا يقع على العقار المرهون بحد ذاته وإنما على الحق الذي يعود للمدين الراهن على هذا العقار، كحق الملكية أو حق الانتفاع وغيرهما. فالتأمين العقاري حق عيني يجري على حق عيني آخر. وبذلك يرتبط التأمين العقاري بالقيمة الاقتصادية للحق العيني الذي يجري عليه. وتكون للدائن المرتهن سلطة على هذه القيمة يمارسها في مواجهة الجميع[٢].

٥- **عدم انتقال الحيازة في التأمين العقاري** Non dépossession حيث يبقى العقار المرهون بيد المدين الراهن ولا حاجة لنقل حيازته إلى الدائن المرتهن أو إلى العدل.

٦- **حق غير قابل للتجزئة** Indivisible، أي أنّ العقار المرهون في أجزائه، وفي مجموعه، يعد ضامناً لكل الدين، ولكل جزء منه (الكل بالكل والكل بالجزء Est tota in toto et tota in qualibet parte)[٣].

UNIVERSITY OF ALEPPO

---

1 - **راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ١٣، ص ٢٤ وبعدها. وراجع MARTY (G) et RAYNAUD (P) par JESTAZ (Ph), op. cit., n° 318.**

2 - **راجع كرباج (فارس)، مرجع سابق، ف ٤٦، ص ١١٠ وبعدها.**

3 - **أخذ التشريع الفرنسي بقاعدة عدم تجزئة التأمين العقاري (م ٢/٢١١٤ ق م فرنسي). راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ٢٢٧.**

فإذا تقرر التأمين العقاري على عقار ثم قسمه صاحبه الراهن أجزاءً أو قطعاً وباعها للغير، جاز للدائن المرتهن التنفيذ على أي جزء مباع منه.

ولا يلزم الدائن المرتهن أن يقسم دعواه على مجموعة المالكين الجدد للعقار المرهون (إرث – شراكة...)، بل يمكنه أن يطالب بكامل دينه من أي قسم أو جزء من هذا العقار (م ١٠٧١ ق م). كذلك فإنّ كل جزء من الدين يعتبر مضموناً بكامل العقار المرهون ويحق لمن له هذا الجزء فقط أن ينفذ على كامل العقار لاستيفاء دينه.

لكن هذه القواعد ليست من النظام العام وليست من مستلزمات التأمين العقاري فيجوز مخالفتها اتفاقاً وربما قانوناً، وسواء تم ذلك في عقد التأمين العقاري ذاته أم في عقد لاحق Contrat ultérieur[1].

فقد نصت المادة ٢٤ من القرار رقم ١٨٩ لعام ١٩٢٦ المتضمن اللائحة التنفيذية للسجل العقاري على أنه "عندما يكون الحق العيني منشأً على قسم معين من العقار، فلا يمكن قيده في السجل العقاري إلا بعد قسمة العقار، وبعد تنظيم الصحيفة الأساسية لقسم العقار المطلوب قيد الحق عليه.

إنّ الحقوق العينية المقيدة في صحيفة العقارات المجزأة أو المنضمة بعضها إلى بعض، تقيد بعد تجزئتها أو ضمها، في مراتبها في الصحائف الجديدة.

وإذا كان العقار المجزأ جارياً عليه حقوق رهن أو تكاليف عقارية مسجلة قانونياً وكانت قطع الأرض المنشأة بعد التجزئة قد أعطيت لمالكين غير متضامنين، فحقوق الرهن أو التكاليف العقارية يوزعها أمين السجل، وتقيد في الصحائف الجديدة في مراتبها وفقاً للاتفاق المعقود بين ذوي الشأن وإذا لم يكن اتفاق، فعلى نسبة قيمة القطع الجارية عليها تلك الحقوق أو التكاليف كما هي مخمنة لوضع الضرائب عليها.

وإذا ضمت هذه العقارات بعضها إلى بعض، فحقوق الرهن والتكاليف العقارية المقيدة في الصحائف الأساسية العائدة للعقارات المنضمة، تقيد بعد الضم، في مراتبها أو معاً في الصحيفة الجديدة".

---

1 – **راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق ، ص ٢٠.**

وكذلك قضت محكمة النقض بهذا الاتجاه بأنه "...٢- لئن كان حق التأمين هو بطبيعته غير قابل للتجزئة ويبقى بكامله على العقارات المخصصة له وعلى كل قسم من هذه العقارات ويتبعها في أية يد تنتقل إليها العقارات إلا أنّ قاعدة عدم التجزئة ليست من النظام العام ويجوز الاتفاق على خلاف ذلك"[١].

وتعد قاعدة عدم تجزئة التأمين العقاري من طبيعة التأمين العقاري ولكنها ليست من جوهره. وبالتالي يحق للدائن المرتهن التنازل عن الاستفادة منها صراحةً أو ضمناً.

ويتم التنازل الصريح، عن الاستفادة من قاعدة عدم تجزئة التأمين العقاري، عندما يتفق بشكل صريح على أنّ التأمين العقاري يتجزأ بين ورثة الدائن المرتهن أو المدين الراهن، أو يتفق على تحرير عقار من العقارات المرهونة عند إيفاء جزء من الدين المضمون، أو الاتفاق على عدم شمول التأمين في جميع الأحوال سوى جزء معين من العقار إذا اكتسب المدين الراهن فيما بعد الأجزاء الأخرى وأصبح مالكاً للعقار بكامله فإنّ التأمين يظل محصوراً بالجزء المتفق عليه[٢].

ويتم التنازل الضمني، عن الاستفادة من قاعدة عدم تجزئة التأمين العقاري، كما في مرحلة توزيع ثمن العقار المرهون الناتج عن بيعه بالمزاد العلني، إذا قبل الدائن المرتهن دون اعتراض أو تحفظ بترتيب دينه في لائحة التوزيع النهائية المتعلقة بعقار واحد من العقارات المرهونة[٣].

كذلك فإنّ مبدأ حسن النية يقتضي بألا يتعسف الدائن المرتهن بتمسكه بقاعدة عدم تجزئة التأمين العقاري. فإذا كان حق الدائن المرتهن مضموناً بأكثر من عقار، أحدهما مرهون له فقط والآخر مرهون له ولغيره من الدائنين المرتهنين التالين له في الرتبة، فإنّ قاعدة عدم التجزئة وإن كانت تسمح له بالتنفيذ على أي من العقارين، إلا

---

1 – **نقض سوري قرار رقم ٧٣٤ أساس ١٣٩٩، تاريخ ١٩٨٠/٥/٨، سجلات محكمة النقض، لعام ١٩٨٠.**

2 – **راجع PLANIOL (M) et RIPERT (G) par BECQUE (E), op. cit., n° 342.**

3 – **راجع كرباج (فارس)، مرجع سابق، ف ٧٠، ص ١٣٦ وبعدها.**

أنّ مبدأ حسن النية يقتضي منه التنفيذ على العقار الأول الذي يرتهنه بمفرده، إذا كان في التنفيذ على العقار الآخر حرمان لبقية الدائنين المرتهنين من الحصول على حقوقهم، وخاصة إذا كان ثمن العقار الأول كافياً لسداد دينه وإلا اعتبر متعسفاً باستعمال حقه[١].

ويرى البعض أنّ الدائن المرتهن لا يستطيع أن يبيع العقار المرهون الذي يختاره من بين العقارات المرهونة له عندما يكون هناك دائنون آخرون مقيدون على العقار المرهون وإلا كان متعسفاً في استعمال حقه بعدم التجزئة. وإذا ما بيعت كافة العقارات المرهونة فإنّ الدائن المرتهن الأول في القيد يتقدم بكامل دينه المضمون[٢].

وحسب الاجتهاد الفرنسي فإنّ الضرر الذي يحصل للدائنين المرتهنين الآخرين من جراء احترام مبدأ عدم التجزئة لا يحول دون تطبيق المبدأ. لكن الوضع يختلف إذا أساء الدائن المرتهن استعمال حقه ومارس الخيار بين العقارات المرهونة بنية الغش وإلحاق الضرر، أو دون أن تكون له أية مصلحة جدية ومشروعة[٣]. والاجتهاد الفرنسي قيد أيضاً حرية الدائن المرتهن في اختيار العقار لاستيفاء دينه من ثمنه عندما يتم بيع جميع العقارات المرهونة بالمزاد العلني ويوزع الثمن في معاملة توزيع واحدة. في هذه الحالة يستوفي الدائن المرتهن دينه أولاً من الثمن الناتج عن بيع العقارات التي تكون خالية من تأمينات عينية أخرى ذات مراتب أدنى.

رابعاً- أهمية التأمين العقاري Importance de l'hypothèque

يقوم التأمين العقاري على عدم نقل حيازة العقار المرهون من يد المدين الراهن إلى يد الدائن المرتهن أو العدل، وبذلك يتم التوفيق بين مصالح كل من الطرفين والغير أيضاً.

---

1 - **راجع الدسوقي أبو الليل (إبراهيم)، مرجع سابق، ف ١٥٣، ص ١٥١ وبعدها. وراجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ١٥، ص ٢٨ وبعدها، وف ١٢٥، ص ٢٤٩ وبعدها.**

2 - **راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ١٧٥ وبعدها.**

3 - **راجع كرباج (فارس)، مرجع سابق، ف ٦٥، ص ١٢٧ وبعدها . وراجع MARTY (G) et RAYNAUD (P) par JESTAZ (Ph), op. cit., n° 299 ;. وراجع Bull: Civ: III: N° 71- D. 1972. 463, note E.F.**

فالمدين الراهن يبقى حائزاً لعقاره المرهون ينتفع به ويستثمره بالطريقة التي تناسبه، ولا يتعرض لسوء إدارة الدائن المرتهن فيما لو انتقلت حيازة هذا العقار إليه. ويمكن للمدين الراهن أيضاً أن يقدم عقاره محل التأمين العقاري لرهنه لدائن أو دائنين آخرين إذا كانت قيمة العقار الائتمانية تسمح بذلك.

أما الدائن المرتهن فالتأمين العقاري يعفيه من عبء إدارة وصيانة واستغلال العقار المرهون وما قد يترتب عن ذلك من أضرار Préjudices. فالدائن المرتهن في غنى عن تحمل هذه الأعباء، وهو في كل الأحوال يستطيع أن ينفذ على العقار المرهون في أية يد يكون فيها، ويستوفي حقه من ثمنه بالأولوية أو التقدم.

أما بالنسبة للغير فإنّ شهر التأمين العقاري في السجل العقاري يجعلهم على بينة من أمر العقار المرهون لناحية الحقوق أو التكاليف القائمة عليه، ويدرأ عنهم سوء تقدير Mauvaise évaluation الوضع المالي للمدين الراهن.

لجميع هذه الميزات وغيرها نجد أنّ التأمين العقاري ينتشر بشكل واسع ويتقدم على غيره من التأمينات العقارية الأخرى وبشكل خاص على الرهن العقاري الحيازي.

خامساً- المقارنة بين التأمين العقاري والرهن العقاري الحيازي
Comparaison Hypothèque - Antichrèse

يلتقي الرهنان في أن كليهما:

١- ينشآن باتفاق الأطراف.

٢- يردان على عقار.

٣- يعتبران من العقود الملزمة للجانبين.

٤- يتوقف نفاذ حق الرهن أو التأمين فيهما على القيد في السجل العقاري.

ويفترق الرهنان في:

١- التأمين العقاري عقد رضائي، بينما الرهن الحيازي فهو عقد عيني لا يتم إلا بالتسليم Délivrance.

٢- يمكن تخصيص التأمين العقاري لضمان أي التزام Toute obligation (دفع مبلغ من النقود - القيام بعمل - الامتناع عن القيام بعمل)، بينما الرهن العقاري الحيازي لا يجوز تخصيصه إلا لضمان الالتزام بدفع مبلغ من النقود Obligation d'une somme d'argent.

٣- لا يمنح التأمين العقاري الدائن المرتهن سوى مزيتي التقدم والتتبع Droits de suite et de préférence، في حين أنّ الرهن العقاري الحيازي يمنح الدائن المرتهن، إضافةً إلى المزيتين السابقتين، الحق في حبس العقار المرهون Droit de rétention إلى حين استيفاء دينه كاملاً.

سوف نبحث في هذا الباب في إنشاء التأمين العقاري (الفصل الأول). ثم في آثار التأمين العقاري (الفصل الثاني). ونبحث كذلك في انتقال التأمين العقاري (الفصل الثالث). وفي انقضاء هذا التأمين (الفصل الرابع). وأخيراً نبحث في التأمين العقاري المؤجل (الفصل الخامس).

UNIVERSITY OF ALEPPO

جامعة
حلب
١٩٥٨
UNIVERSITY
OF
ALEPPO

الفصل الأول

إنشاء التأمين العقاري

Constitution de l'hypothèque

يجب التمييز بين عقد التأمين العقاري Contrat ومصدره المباشر Source directe. عقد التأمين لا ينتج حق التأمين العقاري المانح لمزيتي التتبع والتقدم وإنما يقتصر أثره في الأصل على أطرافه فقط. في حين أنّ حق التأمين العقاري يظهر أثره في مواجهة الغير ولذلك فهو لا ينشأ إلا عن طريق قيده في السجل العقاري، وهي الواقعة القانونية التي جعلها القانون السوري المصدر المباشر لحق التأمين العقاري.

وبناءً عليه يمكن القول بأنّ التأمين العقاري يرتكز في نشوئه على العقد والقيد في السجل العقاري في آن واحد[1]. ويعد عقد التأمين العقاري السند القانوني للقيد، أما القيد فهو المصدر المباشر لحق التأمين العقاري.

سوف يتم البحث في هذا الفصل في سند التأمين العقاري (المبحث الأول). ثم نبحث في المصدر المباشر للتأمين العقاري (المبحث الثاني).

UNIVERSITY OF ALEPPO

1 – ينشأ الرهن الرسمي في الكويت عن العقد دون حاجة للقيد. والقيد ضروري للاحتجاج على الغير فقط. راجع الدسوقي أبو الليل (إبراهيم)، مرجع سابق، ف ٤٢، ص ٤٩. بينما يرى البعض أنّ الرهن الرسمي في مصر لا ينشأ إلا بالقيد. راجع شحاته (شفيق)، مرجع سابق، ف ٤٢، ص ٤٦. وراجع مصطفى منصور (منصور)، مرجع سابق، ف ٣١، ص ٧٦.

المبحث الأول

سند التأمين العقاري

Cause de l'hypothèque

سند التأمين العقاري هو عقد التأمين العقاري نفسه. ويجب أن تتوافر في هذا العقد الشروط المطلوبة في كل عقد من رضا Consentement[1] وأهلية Capacité ومحل Objet وسبب Cause[2].

سوف يتم البحث في هذا المبحث في الأهلية والولاية لدى أطراف العقد (المطلب الأول). وكذلك في الوعد بالتأمين العقاري والشروط التي يمنع إدراجها في عقد التأمين العقاري (المطلب الثاني). ونبحث كذلك في الالتزام المضمون بالتأمين العقاري (المطلب الثالث). وأخيراً في المال المرهون بالتأمين العقاري (المطلب الرابع).

UNIVERSITY OF ALEPPO

1 – **يجب أن يصدر الرضا عن طرفي عقد التأمين العقاري، أي عن الراهن، سواء أكان المدين نفسه أو الكفيل العيني، وعن الدائن المرتهن. ويجب أن يخلو الرضا من عيوب الإرادة Vices de volonté كالغلط Erreur والإكراه Contrainte والتدليس Dol والاستغلال Lésion. يرجع في كل هذه العيوب إلى القواعد العامة. راجع عبد الدائم (أحمد)، مرجع سابق، ص ٨٧ وبعدها.**

2 – **فيما يتعلق بالسبب تسري بشأنه أحكام القواعد العامة.**

المطلب الأول

الأهلية والولاية

Capacité et tutelle

يجب أن يتمتع طرفا عقد التأمين العقاري بأهلية التعاقد وأن يكونا أصحاب ولاية أيضاً. وعقد التأمين العقاري من العقود الملزمة للجانبين المدين الراهن والدائن المرتهن، لكن التزامات المدين الراهن أكبر وأهم من تلك المترتبة على الدائن المرتهن.

لذلك تختلف الأهلية اللازمة لدى كل من المدين الراهن (الفرع الأول). والدائن المرتهن (الفرع الثاني). وكذلك لدى الكفيل العيني (الفرع الثالث).

الفرع الأول

الأهلية والولاية لدى المدين الراهن

Capacité et tutelle du débiteur - constituant

أولاً- أهلية الراهن Capacité du débiteur - constituant

نصت المادة ١٠٧٩ من القانون المدني[١] على أن "يشترط في من يعقد التأمين أن يكون حائزاً على أهلية التصرف بالعقار أو بالحق المعقود عليه التأمين"[٢].

---

1 – أصل هذه المادة هو المادة ١٢٨ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠، وتقابلها المادة ١٠٣٢ من القانون المدني المصري، والمادة ٢١٢٤ من القانون المدني الفرنسي.

2 – يشترط إذاً بالمدين الراهن أن تتوفر به أهلية التصرف وليس فقط أهلية التعاقد. وفي كل الأحوال لا يفرق الفقه الإسلامي في أحكام الأهلية بين أهلية التعاقد وأهلية التصرف وهو المعمول بها في القانون السوري. وقد أخذ المشرع الفرنسي بذات الأهلية للراهن فيجب أن تكون أهلية التصرف (م ٢١٢٤ ق م فرنسي).

عقد التأمين العقاري عقد بمقابل، وهو من العقود الدائرة بين النفع والضرر[١]، حيث إنّ حق التأمين العقاري يثقل العقار المرهون وينقص من طاقته الائتمانية، وإن كان يقرر أساساً في مقابل حصول المدين الراهن على قرض أو على مد أجل الدين.

في الواقع إنّ اشتراط أهلية التصرف Capacité d'aliéner ou de disposer في المدين الراهن يعود إلى أنّ التأمين العقاري هو عمل من أعمال التصرف، فهو يتعدى حدود إنشاء الالتزام إلى إنشاء حق عيني على العقار المرهون[٢].

ويعد إنشاء التأمين العقاري بمثابة تصرف جزئي بالعقار[٣]. مع أنّ بعض الفقهاء لا يعدون عقد التأمين العقاري من أعمال التصرف Actes de disposition، على اعتبار أنه لا ينقل الحق.

وبالتالي فإنّ المشرع السوري، آخذاً بعين الاعتبار أنه برهن المدين الراهن لعقاره يكون قد تصرف به تصرفاً جزئياً، مما قد يضطره في حالة عدم وفاء دينه إلى بيعه ومن هنا لا بد أن يكون أهلاً للتصرف فيه ابتداءً، وعلى هذا يكون المشرع قد تشدد في اشتراط أهلية التصرف بالمدين الراهن[٤]. ويؤخذ على هذا التعليل بأنّ كل الالتزامات التي يبرمها المدين، كالديون العادية، قد تعرضه لنزع ملكية أمواله، في حال عدم سداد هذه الديون، ومع ذلك لم يتشدد المشرع السوري بالنسبة لها كما تشدد بالنسبة للتأمين العقاري[٥].

UNIVERSITY OF ALEPPO

1 – **راجع القاسم (هشام)، مرجع سابق، ص ٣٤٨ وبعدها.**

2 – **لا يقتصر عمل التصرف على نقل الحق العيني، بل يشمل إنشاءه أيضاً.**

3 – **راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ١٣٢ وبعدها. وراجع DAGOT (M), Les sûretés, 1er éd., 1981, p.338; PIEDELIEVRE (A), Droit des biens, éd. MASSON, 1977, n° 303, p.267.**

4 – **راجع عبد الباقي (عبد الفتاح)، مرجع سابق، ف ٢٦، ص ٢٩.**

5 – **راجع سلامة (أحمد)، التأمينات المدنية – الرهن الرسمي، القاهرة، ١٩٦٣، ف ٢٠، ص ٧١.**

وكي يكون عقد التأمين العقاري صحيحاً يجب بلوغ المدين الراهن الثامنة عشرة من عمره. وعليه فإنّ عقد التأمين العقاري يعد قابلاً للإبطال Annulable فيما إذا صدر عن شخص ناقص الأهلية Incapable (م ١١٢ ق م)[١].

وكي يكون عقد التأمين العقاري صحيحاً يجب أن لا يكون المدين الراهن محجوراً عليه Interdit.

كذلك لا يصح عقد التأمين العقاري الذي يجريه المدين التاجر بعد توقفه عن الدفع أو في فترة الريبة خلال العشرين يوماً السابقة لهذا التوقف (م ١/٤٦٠/د ق ت)[٢]، إضافةً إلى أنه لا يجوز للمدين التاجر أن يعقد التأمين العقاري بعد شهر إفلاسه وتسجيل حكم شهر الإفلاس في السجل العقاري Livre foncier[٣].

وإذا تم التأمين العقاري من قبل شخص لم يبلغ سن الأهلية أو كان محجوراً عليه فيكون تأمينه قابلاً للإبطال. أما إذا تم التأمين العقاري من قبل المجنون فلا بد من التفريق بين الجنون المطبق الذي يستوعب جميع الأوقات وحينها يكون المجنون محجوراً لذاته ولا يصح التأمين العقاري منه فيكون باطلاً، وبين الجنون غير المطبق الذي يكون متقطعاً بالإفاقة في بعض الأوقات وحينها لا يكون المجنون محجوراً لذاته ويكون التأمين العقاري منه صحيحاً[٤].

---

1 – **نصت المادة ١١٢ من القانون المدني على أنه "١– إذا كان الصبي مميزاً كانت تصرفاته المالية صحيحة متى كانت نافعة نفعاً محضاً، وباطلة متى كانت ضارة ضرراً محضاً. ٢– أما التصرفات المالية الدائرة بين النفع والضرر، فتكون قابلة للإبطال لمصلحة القاصر، ويزول حق التمسك بالإبطال إذا أجاز القاصر التصرف بعد بلوغه سن الرشد، أو إذا صدرت الإجازة من وليه أو من المحكمة بحسب الأحوال وفقاً للقانون". راجع شحاته (شفيق)، مرجع سابق، ف ٧٤، ص ٧٠. وفي التشريع اللبناني البطلان النسبي في هذه الحالة يتقادم بمرور عشر سنوات تبدأ بالسريان من تاريخ زوال أسباب فقدان الأهلية (م ٢٣٥ موجبات وعقود لبناني). راجع كرباج (فارس)، مرجع سابق، ف ٨٢، ص ١٦٧ وبعدها.**

2 – **نصت المادة ١/٤٦٠/د من قانون التجارة الجديد على أنه: "١– إنّ التصرفات التالية لا تكون نافذة حيال كتلة الدائنين إذا قام بها المدين بعد تاريخ توقفه عن الدفع كما عينته المحكمة أو خلال العشرين يوماً السابقة لهذا التاريخ. د– إنشاء تأمين عيني على أموال المدين تأميناً لدين سابق".**

3 – **راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ٤٧، ص ٩٣ وبعدها.**

4 – **راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ٢٩، ص ٤٨ وبعدها.**

أما المحكوم عليه بعقوبة جنائية فيكون في حالة حجر Interdiction خلال تنفيذ عقوبته ولا يجوز له أن يجري التأمين العقاري على عقاراته ويكون تأمينه باطلاً، وهو ذات الحكم بالنسبة للمتهم الفار من وجه العدالة أثناء فترة محاكمته الغيابية[١].

ويرى البعض أنّ القاصر المأذون يستطيع أن يرهن أمواله ضماناً للوفاء بالتزاماته الناتجة عن إدارة أمواله، حيث يعتبر التأمين العقاري من باب إيفاء الدين المضمون باعتباره داخلاً في دائرة وحاجات تجارته المأذون له بممارستها وفقاً للأصول القانونية[٢].

خاصة وأنّ المشرع السوري قد سمح للقاصر المأذون Mineur émancipé الذي بلغ الخامسة عشرة من عمره أن يستوفي حقاً أو أن يوفي ديناً يتعلق بأعمال الإدارة Actes d'administration (م ٢/١٦٥ ق أ ش)[٣].

بينما يعارض البعض الآخر، وهذا رأينا في ذلك، فالقاصر المأذون لا يجوز له مباشرة أعمال التصرف كبيع عقاره أو رهنه، بل يجوز له مباشرة التصرفات الملحقة بأعمال الإدارة كشراء الأسمدة وبيع المحصول أو رهنه[٤]. خاصة وأنّ النصوص القانونية حظرت على القاصر المأذون أن يؤجر المباني التي يملكها لمدة تزيد عن سنة أو أن يفي الديون التي تترتب على غير أعمال الإدارة المصرح له بها، ولو كانت ثابتة بحكم واجب التنفيذ، أو بسند تنفيذي آخر إلا بإذن خاص من المحكمة Autorisation expresse du tribunal. بالتالي يكون التأمين العقاري الذي يجريه هذا

---

1 – راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ٣٠، ص ٥٠ وبعدها.

2 – سمح المشرع الفرنسي للقاصر المأذون أن يجري التأمين العقاري ويكون تأمينه صحيحاً (م ٤٨١ ق م فرنسي). راجع كرباج (فارس)، مرجع سابق، ف ٨٢، ص ١٦٩.

3 – نصت المادة ١٦٥ من قانون الأحوال الشخصية على أنه "١– للقاصر المأذون مباشرة أعمال الإدارة وما يتفرع عنها كبيع الحاصلات وشراء الأدوات. ٢– لا يجوز له بغير موافقة القاضي مزاولة التجارة ولا عقد الإجارة لمدة تزيد عن سنة ولا أن يستوفي حقاً أو يوفي ديناً لا يتعلق بأعمال الإدارة. ٣– لا يجوز له استهلاك شيء من صافي دخله إلا القدر اللازم لنفقته ونفقة من تلزمه نفقتهم قانوناً". راجع القاسم (هشام)، مرجع سابق، ص ٣٥٠.

4 – راجع إمام (محمد علي)، التأمينات الشخصية والعينية، القاهرة، ١٩٥٧، ص ٢٣٥.

القاصر قابلاً للإبطال بغض النظر عن نوعية الدين الذي تم التأمين العقاري لضمانه[1].

لكن العقد القابل للإبطال تصح فيه الإجازة Confirmation من قبل الولي أو الوصي Tuteur أو القيم Curateur. وقد تصدر إجازة العقد عن المدين الراهن نفسه بعد اكتمال أهليته وعندئذٍ يستقر التأمين العقاري صحيحاً (م ٢/١١٢ ق م). كذلك قد تزول قابلية العقد للإبطال بالتقادم الحولي Prescription (م ١/١٤١ ق م)[2].

ثانياً– الولاية على المدين الراهن Tutelle sur le débiteur - constituant

الولاية هي تنفيذ القول على الغير شاء ذلك أم لم يشاء، أو هي صفة تصبح معها أعمال الشخص ذات أثر في مواجهة الغير.

قد يكون القانون مصدر الولاية كما هي عليه الحال بالنسبة لولاية الأب أو الجد أو ولاية الوصي أو القيم أو الوكيل عن الغائب. وقد تكون إرادة الشخص مصدر الولاية كما هي عليه الحال بالنسبة لولاية الوكيل أو الفضولي Gérant d'affaire (م ١٩١ ق م)[3].

١– **الأب** Tuteur légal - Père

يجوز للأب أن يرهن عقار ابنه القاصر في دين للقاصر على الغير بشرط تحقق المسوغ وإذن القاضي Autorisation du juge (م ١٧٢ ق أ ش)[4].

---

1 – راجع سلامة (أحمد)، مرجع سابق، ف ٢١، ص ٧٤. وراجع الدسوقي أبو الليل (إبراهيم)، مرجع سابق، ف ١٢، ص ٢١ هامش (٢).

2 – نصت المادة ١٤١ من القانون المدني على أنه "١– يسقط الحق في إبطال العقد إذا لم يتمسك به صاحبه خلال سنة واحدة. ٢– ويبدأ سريان هذه المدة،...، وفي كل الأحوال لا يجوز التمسك بحق الإبطال لغلط أو تدليس أو إكراه إذا انقضت خمس عشرة سنة من وقت تمام العقد".

3 – نصت المادة ١٩١ من القانون المدني على أن "تسري قواعد الوكالة إذا أقر رب العمل ما قام به الفضولي".

4 – في التشريع الكويتي يجوز للأب رهن عقار ابنه دون إذن القاضي إذا لم تتجاوز قيمة العقار المرهون مائتي ألف دينار، وإلا يجب الحصول على إذن القاضي (م ١٣٩ ق م كويتي). راجع الدسوقي أبو الليل (إبراهيم)، مرجع سابق، ف ١٤، ص ٢٢.

وهناك حالات أخرى خاصة لا بد في حلها من الرجوع إلى القول الراجح في المذهب الحنفي كما يلي (م ٣٠٥ ق أ ش)[١]:

أ- عندما يكون الابن القاصر دائناً للغير يمكن للأب أن يرتهن عقار الغير ضماناً لذلك الدين دون إذن المحكمة لما في ذلك من منفعة خالصة للابن القاصر.

ب- عندما يكون الدين بين الأب والابن القاصر فهل يمكن للأب أن يتولى طرفي عقد التأمين العقاري؟

في هذه الحالة لا بد من التفرقة فيما لو كان الأب هو الدائن المرتهن، وعندها لا يجوز له أن يرهن عقار ابنه القاصر من نفسه لتعارض مصلحة كل منهما مع الآخر (م ١٧٥ ق أ ش)[٢].

أما إذا كان الأب هو المدين فيجوز له أن يرهن عقاره لابنه القاصر، على اعتبار أنّ الارتهان اغتناء في حق هذا الأخير. والمذهب الحنفي يجيز هذا الرهن في الحالتين المذكورتين، ولكن لا يعمل به في حالة وجود النص القانوني (م ١٧٥ ق أ ش).

ج- عندما يكون الدين بين الأب والغير فهل يجوز للأب أن يبرم التأمين العقاري على عقار ولده القاصر لضمان هذا الدين؟ هناك خلافات بين الفقهاء.

البعض مثل أبو حنيفة يجيز هذا التأمين العقاري كما يجيز الرهن الحيازي، بحيث يقاس الرهن أو التأمين العقاري على الوديعة Dépôt، والأب يملك إيداع أموال ولده القاصر، وهي غير مضمونة، على عكس التأمين العقاري حيث يعد المال المرهون مضموناً بالأقل من الدين، أو قيمة الرهن، فأولى أن يجوز.

وقد ورد في المادة ٤٢٧ من كتاب (الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية والمواريث حسب المذهب الحنفي) المعروف بقانون قدري باشا، أنه "يجوز للأب أن

---

1 – نصت المادة ٣٠٥ من قانون الأحوال الشخصية على أنّ "كل ما لم يرد عليه نص في هذا القانون يرجع فيه إلى القول الأرجح في المذهب الحنفي".

2 – نصت المادة ١٧٥ من قانون الأحوال الشخصية على أن "تعين المحكمة وصياً خاصاً عند تعارض مصلحة القاصر مع مصلحة وليه أو عند تعارض مصالح القاصرين بعضها مع بعض".

يرهن ماله من ولده وأن يرتهن مال ولده من نفسه وله أن يرهن مال ولده بدينه أو بدين نفسه". وفسر البعض إمكانية رهن عقار الولد القاصر في دين على الأب للغير كتطبيق لشرعة البر بالوالدين، إذ عندما يكون الأب محتاجاً وولده القاصر يملك عقارات فيجب على الولد مساعدة أبيه[1].

أما البعض الآخر مثل الإمام أبو يوسف فيقول بعدم جواز التأمين العقاري الذي يبرمه الأب لضمان دين عليه للغير. بحيث يقاس التأمين العقاري على وفاء الدين من مال الابن القاصر، ولا يجوز للأب أن يقوم بهذا الوفاء، وفي التأمين العقاري معنى من معاني وفاء الدين.

وهناك من الفقهاء من لا يجيز للأب أن يرهن مال ولده القاصر لدين عليه هو نفسه لأنّ الأصل أن يصدر التأمين العقاري عن مالك العقار المرهون، والأب عندما يرهن ملك ابنه القاصر بدين عليه للغير فإنما يرهن ما لا يملك[2].

ونرى بأن يقاس الأمر على المادة ١٧٥ من قانون الأحوال الشخصية، حيث لا يجوز للأب أن يرتهن عقار ابنه القاصر لنفسه لضمان دينه على ابنه، فكيف يرهنه للغير في دين عليه وبالتالي لا يجوز مثل هذا الرهن أو التأمين.

٢- الوصي Tuteur

لا يجوز للوصي أن يجري التأمين العقاري على عقار القاصر إلا بإذن المحكمة، والتأمين العقاري الذي يتم دون إذن المحكمة يكون قابلاً للإبطال (م ١٨٢/أ ق أ ش). ولا يجوز للوصي إجراء التأمين العقاري على عقاره لصالح القاصر، ولا ارتهان عقار القاصر لنفسه، وليس له إجراء التأمين العقاري على عقار القاصر لصالح الغير لضمان دين على نفسه.

أما ارتهان الوصي لعقار الغير ضماناً لدين القاصر على الغير فلا يحتاج إلى إذن من المحكمة لأنّ في ذلك منفعة خالصة للقاصر.

---

1 - **راجع محمد زيد الأبياني، شرح الأحكام في الأحوال الشخصية في مصر، الجزء الثاني، القاهرة، ١٩٢٠، ص ١٢٤ وبعدها. وراجع كرباج (فارس)، مرجع سابق، ف ٨٣، ص ١٦٩ وبعدها.**

2 - **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٤٠، ص ٤٧.**

٣- **القيم والوكيل عن الغائب** Curateur et mandataire de l'absent

يأخذ القيم والوكيل عن الغائب ذات الحكم الذي يأخذه الوصي في جميع هذه الأمور (م ٢٠٦ ق أ ش)[١].

لكن الوكيل عن الغائب، إذا تم تعيينه من قبل الغائب وثبتته المحكمة، فيتحول إلى وكيل قضائي ولا يبقى وكيلاً اتفاقياً، لأنّ المحكمة التي قررت تثبيته تكون قد رأت فيه الشخص الذي تتوافر فيه شرائط الوصي واحترمت في ذات الوقت إرادة الغائب، ومن هنا يجوز له إجراء التأمين العقاري على عقارات الغائب كما سبق ذكره. بينما لو كان يعد وكيلاً اتفاقياً لما جاز له أن يرهن أموال موكله الغائب أو يجري عليها تأميناً عقارياً، إلا إذا كان توكيل الغائب له توكيلاً خاصاً[٢].

٤- **الوكيل** Mandataire

نصت المادة ٦٦٥ من القانون المدني على أنّ "الوكالة عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بأنّ يقوم بعمل قانوني لحساب موكله".

وعليه لإبرام التأمين العقاري من قبل الوكيل يجب أن تكون لديه سلطة التصرف في المال المرهون، وأن يكون المدين الراهن أو الموكل أهلاً للتصرف في ذلك المال، إضافةً إلى منح الوكيل توكيلاً خاصاً Mandat spécial. عندئذٍ يكون التأمين العقاري الذي يجريه الوكيل على عقار الموكل نافذاً في حقه[٣].

---

1 - **نصت المادة ٢٠٦ من قانون الأحوال الشخصية على أن "يسري على القيم والوكيل القضائي ما يسري على الوصي من أحكام إلا ما يستثنى بنص صريح".**

2 - **راجع سلامة (أحمد)، مرجع سابق، ف ٢٢، ص ٧٩.**

3 - **في لبنان يجب أن تكون الوكالة مسجلة لدى الكاتب العدل، وألا يرجع تاريخها إلى أبعد من خمس سنوات (م ٥٠ من القرار رقم ١٨٨ الصادر في ١٥ آذار ١٩٢٦ قانون السجل العقاري المعدلة بقانون ١٩ شباط ١٩٥٣) لأنّ المشرع يفترض أنّ الموكل عدل عن الوكالة بعد مرور مدة الخمس سنوات. تمييز لبناني، قرار رقم ١، تاريخ ١٩٦٧/١/١٦، ن ق. ١٩٦٧، ٢٣، ص ٦٠٧. راجع عبد اللطيف حمدان (حسين)، مرجع سابق، ف ٢٧٧، ص ٣٩٩ وبعدها. وراجع كرباج (فارس)، مرجع سابق، ف ٨٥، ص ١٧٣ وبعدها.**

وقد نصت المادة ١/٦٦٨ من القانون المدني على أنه "لا بد من وكالة خاصة في كل عمل ليس من أعمال الإدارة، وبوجه خاص في البيع والرهن والتبرعات والصلح Concordat والإقرار Ratification والتحكيم Arbitrage وتوجيه اليمين والمرافعة أمام القضاء".

وعلى العكس من ذلك فإنه يكفي في وكالة الدائن المرتهن للارتهان أن تكون وكالة عامة Mandat général. وتجدر الإشارة إلى أنّ تسجيل عقد التأمين العقاري في السجل العقاري من قبل الوكيل يستوجب أن تكون لديه وكالة رسمية بذلك (م ٥٠ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري)[١].

وفي التشريع المصري يكفي أن يصدر التوكيل بالرهن والرهن الرسمي دون تعيين العقار المرهون على وجه التخصيص. فقد نصت المادة ٢/٧٠٢ من القانون المدني المصري على أنّ "والوكالة الخاصة في نوع معين من أنواع الأعمال القانونية تصح ولو لم يعين محل هذا العمل على وجه التخصيص، إلا إذا كان العمل من التبرعات". وعليه فالوكيل يستطيع أن يرهن أياً من عقارات الراهن، ومع ذلك فإنّ التخصيص واجب المراعاة في عقد الرهن ذاته الذي يبرمه الوكيل[٢].

٥- الفضولي Gérant d'affaires

نصت المادة ١٨٩ من القانون المدني على أنّ "الفضالة هي أن يتولى شخص عن قصد القيام بشأن عاجل لحساب شخص آخر، دون أن يكون ملتزماً بذلك".

---

1 – نصت المادة ٥٠ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري بأنّ "على من يطلب تسجيل معاملة بصفة كونه وكيلاً عن الغير أن يثبت وكالته بإبراز سند وكالة رسمي مستوف الصفات المنصوص عنها في القوانين المرعية". وقد أخذ التشريع المصري بذات الاتجاه حيث يجب أن تكون الوكالة بشكل رسمي. فقد نصت المادة ٧٠٠ من القانون المدني المصري على أنه "يجب أن يتوافر في الوكالة الشكل الواجب توافره في العمل القانوني الذي يكون محل الوكالة، ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك".

2 – راجع تناغو (سمير)، مرجع سابق، ف ٦٣، ص ١٣٣ وبعدها.

فإذا تطوع شخص عن آخر، دون تفويض سابق Sans mandat، لعقد التأمين العقاري، يكون هذا التأمين نافذاً في الأصل، بتوافر شروط الفضالة Gestion d'affaire، فيكون الفضولي Gérant d'affaire نائباً عن المالك وله ولاية على ماله.

وقد نصت المادة ١٩٦ من القانون المدني على أن "يعتبر الفضولي نائباً عن رب العمل، ... وفي هذه الحالة يكون رب العمل ملزماً بأن ينفذ التعهدات التي عقدها الفضولي لحسابه...". أما إذا لم تتوافر شرائط الفضالة وعقد الشخص التأمين العقاري باسم مالك العقار دون تفويض سابق منه فإنّ إقرار المالك للتأمين يجعله نافذاً في حقه بأثر مستند Effet rétroactif إلى يوم انعقاد العقد.

الفرع الثاني

الأهلية والولاية لدى الدائن المرتهن

Capacité et tutelle du créancier hypothécaire

أولاً- أهلية الدائن المرتهن Capacité du créancier hypothécaire

لم يتعرض المشرع السوري لأهلية الدائن المرتهن، ويرى الفقه أنه يكفي أن تتواجد لديه أهلية الاغتناء، حيث إنّ التأمين العقاري بالنسبة له هو عمل نافع نفعاً محضاً لما يترتب عليه من حفظ للدين المضمون. لذلك يجوز للقاصر أن يرتهن بمجرد بلوغه سن التمييز، ويقع التأمين العقاري منه صحيحاً لا قابلاً للإبطال.

والبعض يرى أنّ الدائن المرتهن يمكنه أن يرتهن منذ بلوغه السبع سنوات، حيث لا يعد الارتهان هنا من قبيل استيفاء الدين وإنما مجرد استيثاق وتأمين له[1].

بينما يرى البعض الآخر أن يؤخذ برأي الفقه الإسلامي في هذا الخصوص في اعتبار الارتهان استيفاء للدين. وعليه يشترط في الدائن المرتهن أهلية التصرفات الدائرة بين النفع والضرر، وفي هذا حماية له إذا كان ناقص أهلية، فقد يجري تأميناً

1 – **راجع الدسوقي أبو الليل (إبراهيم)، مرجع سابق، ف ٨، ص ١٩، وهامش (١).**

عقارياً لا يكون كافياً لضمان الوفاء بدينه، وإن كان الدين قد نشأ من قبل بعقد صحيح أبرمه نائبه واشترط فيه على المدين تقديم ضماناً للدين[١].

وفي التشريع الفرنسي أهلية الدائن المرتهن هي أهلية إتمام أعمال الحفظ والإدارة[٢]. وهي ذاتها في كل من التأمين العقاري والرهن الحيازي على خلاف القانون السوري واللبناني حيث الدائن في الرهن الحيازي يجب أن يتمتع بأهلية التصرف[٣]. أما فيما يتعلق بالضمانات الحديثة فيجب أن يكون الدائن المرتهن ذا أهلية تصرف لأنّ عقاره هو الذي يكون محلاً للضمان.

ثانياً– الولاية على الدائن المرتهن Tutelle sur le créancier hypothécaire

على اعتبار أنّ التأمين العقاري عمل نافع نفعاً محضاً فإنه يجوز ارتهان نائب الدائن المرتهن كوليه أو الوصي عليه أو القيم عليه دون إذن المحكمة. أما وكيل الدائن المرتهن فيكفي أن تكون لديه وكالة عامة، لأنّ الارتهان هو نوع من استيفاء الحق Recouvrement du droit وبالتالي يعتبر من أعمال الإدارة التي تدخل في اختصاص Compétence الوكيل العام Mandataire général (م ٦٦٧ ق م)[٤].

---

1 – راجع تناغو (سمير)، مرجع سابق، ف ٧٤، ص ١٦٩.

2 – راجع SALVAGE - GEREST (P), Les sûretés, publicité foncière, 1994, n° 175, p.116; PIEDELIEVRE (S), Les sûretés, CURSUS, Armond Colin, Paris, 1996, n° 351, p.199.

3 – راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ١٣٢ وبعدها.

4 – نصت المادة ٦٦٧ من القانون المدني على أنه "١– الوكالة الواردة في ألفاظ عامة لا تخصيص فيها حتى لنوع العمل القانوني الحاصل فيه التوكيل، لا يخول الوكيل صفة إلا في أعمال الإدارة. ٢– ويعد من أعمال الإدارة الإيجار إذا لم تزد مدته على ثلاث سنوات وأعمال الحفظ واستيفاء الحقوق ووفاء الديون...".

الفرع الثالث

الأهلية والولاية لدى الكفيل العيني

Capacité et tutelle de la caution réelle

أولاً- أهلية الكفيل العيني Capacité de la caution réelle

الكفيل العيني Caution réelle خلافاً للكفيل الشخصي Caution personnelle لا يلتزم في جميع أمواله بل يقتصر التزامه على العقار المرهون وحده. لكن لا بد من الأخذ بعين الاعتبار لبعض الأحكام الخاصة بديون المصارف في هذا المجال. حيث يعتبر الكفيل متضامناً مع المدين الأصلي ويجوز للمصرف الحجز على أموال الكفيل المرهونة وغير المرهونة (م ١/٩ من المرسوم التشريعي رقم ٣١ لعام ٢٠٠٥ الخاص بالمصرف العقاري – م ٢/٢٩ من قانون المصرف الزراعي رقم ١٣٠ لعام ١٩٥٨ – م ٢/٢٥ من المرسوم التشريعي رقم ١٤١ لعام ١٩٧٠ الخاص بالمصرف الزراعي التعاوني – م ١ من المرسوم التشريعي رقم ١٠٥ لعام ١٩٦٥ الخاص بالقروض التي تمنحها المصارف للأعمال الزراعية)[1].

وإذا اجتمع الكفيل العيني مع الكفيل الشخصي لنفس الدين المضمون، فإنه يتعين على الدائن المرتهن أن يبدأ بالتنفيذ على العقار المرهون الذي قدمه الكفيل العيني قبل التنفيذ على أموال الكفيل الشخصي. إلا إذا كان الكفيل الشخصي متضامناً مع المدين الأصلي. وقد يشترط الكفيل العيني في عقد التأمين العقاري ما يسمح له بطلب تجريد المدين.

والكفيل العيني إما أن يقدم ضمانه تبرعاً بدون مقابل، وفي هذه الحالة تشكل الكفالة بالنسبة إليه عملاً ضاراً ضرراً محضاً، وعندئذٍ فإنّ أحكام التبرع Libéralité

---

1 – **نصت المادة ١/٩ من المرسوم التشريعي رقم ٣١ لعام ٢٠٠٥ الخاص بالمصرف العقاري على أن "يكون للمبالغ المستحقة للمصرف على مدينيه وكفلائهم حق الامتياز على العقارات التي توضع عليها إشارة الرهن أو التأمين ضمانة لحقوقه، ويأتي هذا الامتياز بعد امتياز الدولة لاستيفاء الضريبة على هذه العقارات. ويكون لهذه المبالغ حق امتياز الديون المستحقة على باقي أموال المدينين وكفلائهم".**

هي التي يجب تطبيقها، وتقضي بوجوب اشتراط أهلية التصرف في العقار تبرعاً. وعليه لا يصح التأمين العقاري إلا من الشخص الذي بلغ الثامنة عشرة من عمره.

وإما أن يقدم الكفيل العيني ضمانه لقاء مقابل يحصل عليه من المدين، وفي هذه الحالة تشكل الكفالة بالنسبة إليه عملاً دائراً بين النفع والضرر، وهنا يتعين تطبيق أحكام الأهلية والولاية المطلوبة من المدين الراهن نفسه[1].

ثانياً- الولاية في الكفالة العينية Tutelle du cautionnement réel

يجب التفريق هنا بين الوكالة Mandat والولاية Tutelle légale والوصاية Tutelle والقوامة Curatelle:

فالوكالة التي يقيمها الكفيل العيني لمن يقوم بالتصرف عنه يجب أن تكون وكالة خاصة Spéciale ومحددة Déterminée ورسمية Authentique كما حدد النص القانوني (م ٢/٦٦٨ ق م)[2]. أما إذا كان النائب عن الكفيل هو الولي كالأب أو الجد، فلا يجوز له أن يعقد مثل هذه الكفالة، إلا بإذن القاضي Autorisation du juge، بعد تحقق المسوغ (م ١٧٢ ق أ ش). وإذا كان النائب عن الكفيل هو الوصي أو من في حكمه فكفالته باطلة إذا كان يقوم بعمله متبرعاً (م ١٨٠ ق أ ش)[3]. أما إذا لم يكن متبرعاً فتجوز كفالته بعد تحقق المسوغ وإذن القاضي.

---

1 – **في التشريع اللبناني الأصل أن يكون عمل الكفيل العيني بدون مقابل أو عوض. نصت المادة ١٠٦٧ من قانون الموجبات والعقود اللبناني على أنّ "الكفالة مجانية بطبيعتها، ما لم يكن هناك نص مخالف". راجع كرباج (فارس)، مرجع سابق، ف ٧٧، ص ١٥٢ وبعدها.**

2 – **نصت المادة ٦٦٨ من القانون المدني على أنه "١- لا بد من وكالة خاصة في كل عمل ليس من أعمال الإدارة. وبوجه خاص في البيع والرهن والتبرعات والصلح والإقرار والتحكيم وتوجيه اليمين والمرافعة أمام القضاء. ٢- والوكالة الخاصة في نوع معين من أنواع الأعمال القانونية تصح ولو لم يعين محل هذا العمل على وجه التخصيص، إلا إذا كان العمل من التبرعات. ٣- والوكالة الخاصة لا تجعل للوكيل صفة إلا في مباشرة الأمور المحددة فيها، وما تقتضيه هذه الأمور من توابع ضرورية، وفقاً لطبيعة كل أمر وللعرف الجاري".**

3 – **نصت المادة ١٨٠ من قانون الأحوال الشخصية على أنّ "تبرع الوصي من مال القاصر باطل".**

المطلب الثاني

الوعد بالتأمين العقاري والشروط التي يمنع إدراجها في عقد التأمين العقاري

Qualités du contrat hypothécaire

سوف نبحث في هذا المطلب في الوعد بالتأمين العقاري وفي بطلان شرط الطريق الممهد وشرط تملك الدائن المرتهن العقار المرهون عند عدم استيفاء دينه.

أولاً- الوعد بالتأمين العقاري Promesse hypothécaire

نصت المادة ١٠٢ من القانون المدني على أنه "١- الاتفاق الذي يعد بموجبه كلا المتعاقدين أو أحدهما بإبرام عقد معين في المستقبل لا ينعقد، إلا إذا عينت جميع المسائل الجوهرية للعقد المراد إبرامه فيها. ٢- وإذا اشترط القانون لتمام العقد استيفاء شكل معين، فهذا الشكل تجب مراعاته أيضاً في الاتفاق الذي يتضمن الوعد بإبرام هذا العقد".

بالاستناد إلى القواعد العامة التي جاءت في المادة المذكورة والتي نظمت الوعد بالعقد بوجه عام، يلزم لانعقاد الوعد بالتأمين العقاري أن تعين فيه جميع المسائل الجوهرية لعقد التأمين العقاري، كتحديد العقار Indication de l'immeuble المطلوب رهنه وتحديد المبلغ Indication du montant المراد بالتأمين العقاري ضمانه وكذلك تعيين المدة Fixation de délai التي يلزم أن يعقد التأمين العقاري خلالها.

وعندما يكون الوعد صحيحاً فهو ينتج كافة آثاره، حيث يستطيع الدائن استصدار حكم قضائي يقوم مقام العقد. فقد نصت المادة ١٠٣ من القانون المدني على أنه "إذا وعد شخص بإبرام عقد ثم نكل وقاضاه المتعاقد الآخر طالباً تنفيذ الوعد، وكانت الشروط اللازمة لتمام العقد وبخاصة ما يتعلق منها بالشكل متوافرة، قام الحكم متى حاز قوة القضية المقضية مقام العقد"[1].

---

1 - راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ٢٣٨ وبعدها.

ولما كانت الدعوى التي يقيمها الدائن المرتهن لتثبيت الوعد بالتأمين العقاري من الدعاوى العينية فلا بد من تسجيلها في السجل العقاري كي ينظر بها القاضي. لكن الدعوى التي لا تسجل في السجل العقاري لا يجوز ردها من قبل القاضي وإنما يطلب استكمال الإجراءات القانونية بتسجيلها. وقد قضت محكمة النقض في هذا الشأن بأنّ "عدم تسجيل الدعوى ووضع إشارتها على صحيفة العقار لا يستوجب ردها، وإنما يوجب على المحكمة أن تكلف المدعي استكمال هذا الإجراء تحقيقاً للغاية التي استهدفها المشرع من التسجيل"[1].

لكن تجدر الإشارة في هذا المجال إلى ضرورة احترام الحقوق التي تكون قد نشأت للغير حسن النية على العقار المرهون في الفترة الفاصلة بين الوعد والحكم القاضي بإنشاء التأمين العقاري.

ثانياً- بطلان شرط الطريق الممهد وشرط تملك الدائن المرتهن العقار المرهون عند عدم الوفاء Prohibition de la clause de voie parée et la clause de pacte commissoire

كما هي الحال بالنسبة لأي عقد، يستطيع الطرفان أن يضيفا بعض الشروط Stipulations أو الأوصاف إلى عقد التأمين العقاري. كما لو اشترط أن يكون التأمين العقاري إلى أجل، أو أن يتم دفع مبلغ الدين المضمون على أقساط دورية، أو أن يتفق الطرفان على عدم مراعاة قاعدة عدم تجزئة التأمين العقاري، سواء تم ذلك في عقد التأمين ذاته أو في اتفاق لاحق، وغيرها من الشروط الأخرى، على أن لا يخالف كل هذا النظام العام Ordre public.

شرط الطريق الممهد يعني أن يشترط الدائن المرتهن على المدين الراهن بيع العقار المرهون عند عدم الوفاء، دون إتباع الإجراءات القانونية التي نص عليها قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية. بينما شرط تملك الدائن المرتهن للعقار المرهون عند عدم الوفاء والذي يسمى في الفقه الإسلامي غلق الرهن فيعني أن يشترط الدائن

---

1 – **نقض سوري قرار رقم ٨٤٢ أساس ١٤٧، تاريخ ١٩٩٥/٨/٢٧، مجلة المحامون، لعـام ١٩٩٥، العدد ٩-١٠.**

المرتهن على المدين الراهن أن يتملك العقار المرهون مقابل الدين أو في نظير ثمن آخر متفق عليه مسبقاً.

لم يحظر القانون السوري بشكل صريح Expresse هذين الشرطين في صدد التأمين العقاري (م ٣/١٠٤٣ ق م – م ١٠٦١ ق م – م ١٠٥٥ ق م). بينما يحظر الشرطان في حال رهن المنقول ورهن العقار الحيازي.

وفي الواقع يعتبر شرط الطريق الممهد غير جائز لتعارضه مع المادة ١١٠٨ من القانون المدني التي نصت على أنه: "١- يحق لكل دائن مرتهن أو صاحب تأمين مهما كانت درجته أن يلاحق في حال عدم الوفاء عند الاستحقاق المبالغ المضمونة ببيع العقار أو الحق الجاري عليه التأمين بطريقة نزع الملكية الجبري.٢- تقوم دائرة التنفيذ بنزع الملكية الجبري وفاقاً لنصوص قانون الإجراء".

كذلك فإنّ شرط تملك الدائن المرتهن للعقار المرهون عند عدم الوفاء غير جائز أيضاً لأنه ينطوي على استغلال موقف المدين الراهن وحاجته إلى الاقتراض وهو أمر يتنافى مع النظام العام[١].

إضافةً إلى هذا، ولذات العلة، يعد باطلاً كل شرط يرمي إلى تحقيق ذات الهدف من قبل الدائن المرتهن. فيبطل الشرط الذي يقضي بتملك الدائن المرتهن شيئاً آخر يملكه المدين الراهن غير العقار المرهون. ويبطل كذلك الشرط الذي يقضي بحصول الدائن المرتهن على كامل ثمن العقار المرهون في حال بيعه بغض النظر عن قيمة الدين المضمون[٢].

لكن ربما يعمد طرفا العقد إلى إخفاء التأمين العقاري في صورة بيع قطعي للعقار، يكون فيه الدائن المرتهن مشترياً والمدين الراهن بائعاً، ويستتر الدين المضمون عندئذٍ بصورة ثمن المبيع. وهنا يعد هذا البيع باطلاً حيث إنّ بيع الوفاء Vente à réméré باطل في التشريع السوري بموجب المادة ٤٣٣ من القانون المدني.

---

1 – **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٥٠، ص ٥٤.**

2 – **راجع الدسوقي أبو الليل (إبراهيم)، مرجع سابق، ف ١٥٤، ص ١٥٥. وراجع عبد الباقي (عبد الفتاح)، مرجع سابق، ف ١٢٦، ص ١١٢.**

وقد أكدت محكمة النقض على هذا الحكم عندما قضت "إنّ عقد التأمين الجاري بصيغة عقد بيع قطعي مخالف للنظام العام لأنه يؤدي إلى تملك العقار دون اللجوء إلى إجراءات نزع الملكية والحيلولة دون حماية المدين من تأثير الدائن عليه، مما يجوز معه إثبات العقد الحقيقي بجميع وسائل الإثبات حتى بين الطرفين لمخالفة عقد البيع الجاري على هذه الصورة لأحكام النظام العام وقيام حالة الاحتيال على القانون، ودون التقيد بالدليل الكتابي"[١].

وشرط الطريق الممهد يكون باطلاً وحده مع بقاء عقد التأمين العقاري صحيحاً. لكن إذا وقع الاتفاق على الشرط بعد حلول أجل الدين المضمون كله، أو وقع بعد حلول قسط منه فإنّ الاتفاق يكون صحيحاً، لأنّ شبهة استغلال الدائن المرتهن للمدين الراهن تكون قد زالت[٢].

وبطلان الشرط الموجود في عقد التأمين العقاري لا يؤثر في صحة التأمين العقاري ذاته ما لم يثبت أنّ الدائن المرتهن كان باعثه الدافع إلى التعاقد وضع هذا الشرط فيبطل عندئذٍ الشرط والعقد (م ١٤٤ ق م)[٣].

وبطلان الشرط هو بطلان مطلق لا ترد عليه الإجازة ويتمسك به كل صاحب مصلحة وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء ذاتها[٤].

وعلى العكس من ذلك يرى البعض أن يبطل شرط الطريق الممهد، سواء تم الاتفاق على أن يتم بيع العقار المرهون بالممارسة دون إتباع أي إجراءات أو بإتباع إجراءات غير تلك المقررة قانوناً. كما يبطل الشرط سواء ورد في عقد التأمين العقاري ذاته أو في اتفاق لاحق، وسواء تم الاتفاق عليه صراحةً ومباشرةً أم تم

---

1 – **نقض سوري قرار رقم ٢٨٣، تاريخ ١٩٥٣/٥/٢٦، مجلة القانون، لعام ١٩٥٣، ص ٧٢٢. وراجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ١٩، ص ٤٠.**

2 – **راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ٢٤٠.**

3 – **نصت المادة ١٤٤ من القانون المدني على أنه "إذا كان العقد في شق منه باطلاً أو قابلاً للإبطال، فهذا الشق وحده هو الذي يبطل، إلا إذا تبين أنّ العقد ما كان ليتم بغير الشق الذي وقع باطلاً أو قابلاً للإبطال فيبطل العقد كله".**

4 – **راجع إبراهيم سعد (نبيل)، مرجع سابق، ف ٧١، ص ١٠٠ وبعدها.**

اشتراطه بطريق غير مباشر[١]. أما شرط تملك الدائن المرتهن للعقار المرهون في حالة عدم الوفاء الذي يأتي بعد حلول الأجل فيرى البعض أنه صحيح ويعتبر بمثابة الوفاء بمقابل، وهو وفاء جائز طبقاً للمبادئ العامة في الالتزامات[٢].

وفي التشريع المصري يرى البعض أنّ شرط التملك باطل سواء جاء في عقد الرهن الرسمي ذاته أو باتفاق لاحق له. أما إذا حل أجل الدين فيجوز بحسب رأيهم الاتفاق على أن ينزل المدين الراهن للدائن المرتهن عن العقار المرهون وفاءً للدين المضمون. وهذا ما أخذت به المادة ٢/١٠٥٢ من القانون المدني المصري[٣]. فربما يكون في ذلك مصلحة للمدين الراهن نفسه حيث يتجنب المصروفات التي تنجم عن بيع العقار المرهون بالمزاد العلني[٤].

المطلب الثالث

الالتزام المضمون بالتأمين العقاري

Créance hypothécaire

يضمن التأمين العقاري الالتزام الأصلي المضمون وفوائده وبعض الملحقات.

أولاً- الالتزام المضمون Créance - obligation garantie

لا يوجد التأمين العقاري إلا تبعاً لدين أو التزام يضمنه. فلا يمكن فصل التأمين العقاري عن الدين المضمون. ولا يمكن أن يوجد التأمين العقاري بشكل سابق لوجود

UNIVERSITY OF ALEPPO

1 - **راجع الدسوقي أبو الليل (إبراهيم)، مرجع سابق، ف ١٥٦، ص ١٥٥ وبعدها.**

2 - **راجع PLANIOL (M) et RIPERT (G), par BECQUE (E), op. cit n° 98.**

3 - **راجع الدسوقي أبو الليل (إبراهيم)، مرجع سابق، ف ١٥٤ وبعدها، ص ١٥٢ وبعدها.**

4 - **راجع إبراهيم سعد (نبيل)، مرجع سابق، ف ٧٠، ص ٩٩ وبعدها.**

الدين ولا أن يبقى بعد زوال الدين، فقضاء الدين المضمون يؤدي بالنتيجة إلى انقضاء التأمين العقاري الضامن له[1].

كي ينعقد التأمين العقاري صحيحاً، يجب أن يستند إلى التزام صحيح Obligation légale، ويتبع التأمين العقاري الالتزام المضمون في مصيره، وجوداً وزوالاً.

وإذا كان الالتزام المضمون ناشئاً عن عقد قابل للإبطال فالأصل أنه لا تجوز كفالته كفالة عينية Cautionnement réel وإنما تصح فيه الكفالة الشخصية Cautionnement personnel . لكن المشرع السوري خرج عن هذا الأصل في كفالة ناقص الأهلية، حيث أجازها لضمان دين هذا الأخير من قبل الكفيل. فقد نصت المادة ٧٤٣ من القانون المدني على أنّ "من كفل التزام ناقص الأهلية وكانت الكفالة بسبب نقص الأهلية، كان ملزماً بتنفيذ الالتزام إذا لم ينفذه المدين المكفول".

وعليه تعد الكفالة العينية الصادرة لضمان دين ناقص الأهلية صحيحة قياساً على الكفالة الشخصية. لذلك لا يستطيع الكفيل العيني الراهن أن يتمسك ببطلان العقد الصادر من المدين المكفول، ذلك لأنه غدا ملزماً بصفة أصلية بالالتزام الذي ترتب في ذمة ناقص الأهلية Patrimoine du mineur إذا ما أبطل هذا الأخير العقد الصادر منه.

يمكن تقديم التأمين العقاري لضمان أي التزام، كدفع مبلغ من النقود أو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل، على عكس الرهن الحيازي العقاري الذي لا ينعقد إلا لضمان مبلغ من النقود.

والالتزام المضمون بالتأمين العقاري قد يكون مصدره التصرف القانوني Disposition juridique كالعقد، وقد يكون مصدره الواقعة القانونية Fait juridique كالفعل النافع أو الفعل الضار أو نص القانون.

---

1 – **راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ٤١. وراجـــع MALAURIE (Ph) et AYNES (L), op. cit., p.252.**

ولا أهمية لما إذا كان الالتزام منجزاً أو مقترناً بأجل A terme أو معلقاً على شرط فاسخ Résolutoire أو واقف Suspensive، ما دام هناك اتفاق على ضمانه بالتأمين العقاري.

لذلك لا يصح الرهن الضمني في حالة التأمين العقاري، كما هي عليه الحال في الرهن الحيازي على منقول. فالتأمين العقاري والرهن الحيازي العقاري يستلزم أن يكون الدين المضمون محدداً في القيد وبالتالي لا يمكن أن نعتبر أنّ الدائن المرتهن ارتضى منح دين آخر لمدينه الراهن على أن يكون مضموناً بذات التأمين المسجل أصولاً.

كذلك فإنّ دين المستقبل أو الدين الاحتمالي Créance future ou éventuelle يصح أن يكون محلاً للتأمين العقاري (م ١٠٩٠ ق م)، شريطة أن يتحدد في عقد التأمين الحد الأقصى الذي يمكن أن ينتهي إليه هذا الدين، كما هي عليه الحال بالنسبة لفتح حساب جاري أو اعتماد مفتوح[١] Ouverture de crédit، الذي يمثل التزاماً بعمل مستقبلي[٢] أو وعد[٣] بأن يلتزم الدائن بوضع مبلغ مالي تحت تصرف مدينه.

وفي هذا نصت المادة ١٠٩٠ من القانون المدني[٤] على أنه "إذا عقد قرض أو فتح اعتماد لأجل قصير، يجوز تأجيل شهر التأمين الرضائي العائد لذلك أو قيده في الصحيفة العقارية لمدة لا تتجاوز تسعين يوماً بدون أن يتعرض الدائن من جراء هذا التأجيل لفقدان الرتبة التي له بل يحتفظ بها له بشرط أن يتقيد بالأحكام التالية".

---

1 – راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ٦٧ وبعدها. وراجع **MAZEAUD (H), Exercices pratiques de droit civil, T. III, Sûretés, Publicité Foncière, 1984., pp. 47 et s.**

2 – راجع **VERDIER, Les droits éventuels, contribution à l'étude de la formation successive des droits, thèse, 1955, p. 119; Le TOURNEAU (Ph), note sur Trib. Com. Versailles, 25 juin 1975, JCP, 1976, II, 18210.**

3 – راجع **MAZEAUD (H), CHABAS (F), op. cit., p.251.**

4 – **أصل هذه المادة هو المادة ١٤٠ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠. يسمى التأمين العقاري هنا بالتأمين المؤجل وله نفس الحكم كما التأمين العقاري بعد أن يسجل فيأخذ رتبته من تاريخ تسجيله في دفتر اليومية.**

ويجب أن يكون الالتزام المضمون بالتأمين العقاري التزاماً مالياً صحيحاً. وعليه فالالتزام الطبيعي Obligation naturelle لا يصح أن يكون محلاً للتأمين العقاري لتعذر الإجبار على تنفيذه. حيث نصت المادة ٢/٢٠٠ من القانون المدني على أنه "ومع ذلك إذا كان الالتزام طبيعياً فلا جبر في تنفيذه".

وفي التشريع الفرنسي يجوز ضمان الالتزام الطبيعي، الذي يستعيد، بمجرد تعهد المدين بالوفاء به صراحةً، طبيعته كالتزام مدني فيجوز ضمانه [١].

ويصح أن يكون تعهد المدين بالوفاء بالالتزام الطبيعي تعهداً ضمنياً عند إبرام عقد التأمين العقاري، لكن يجب التأكد عندئذٍ من أنّ نية المدين قد انصرفت فعلاً إلى تحويل الالتزام الطبيعي الذي يثقله إلى التزام مدني، وإلا لكان التأمين العقاري في هذه الحالة باطلاً[٢].

ويرى الفقه في مصر أنه لا يجوز بالأصل ضمان الالتزام الطبيعي. لكن إذا اتجهت نية المدين إلى تقرير الرهن أو الرهن الرسمي على عقاره لضمان هذا الالتزام فيفسر ذلك على أنه تجديد للالتزام الطبيعي بالتزام مدني. لكن يؤخذ على هذا الرأي أنّ التجديد لا يمكن افتراضه وإنما يلزم الاتفاق عليه صراحةً أو يستخلص بوضوح من الظروف المحيطة (م ٣٥٤ ق م مصري)[٣].

وفي التشريع اللبناني نصت المادة ٧ من قانون الموجبات على أنه "لا يجوز تأمين الدين الطبيعي بكفالة شخصية أو برهن ما دام ديناً طبيعياً". ونصت المادة ٦ من

---

1 – راجع في نقد لهذا الاتجاه عند سلامة (أحمد)، مرجع سابق، ص ٧٨. وراجع مصطفى منصور (منصور)، مرجع سابق، ص ٣٩.

2 – راجع الدسوقي أبو الليل (إبراهيم)، مرجع سابق، ف ٢٢، ص ٢٩، وهامش (٢).

3 – نصت المادة ٣٥٤ من القانون المدني المصري على أنه "١– التجديد لا يفترض، بل يجب أن يتفق عليه صراحةً، أو أن يستخلص بوضوح من الظروف. ٢– وبوجه خاص لا يستفاد التجديد من كتابة سند بدين موجود قبل ذلك، ولا مما يحدث في الالتزام من تغيير لا يتناول إلا زمان الوفاء أو مكانه أو كيفيته، ولا مما يدخل على الالتزام من تعديل لا يتناول إلا التأمينات أو سعر الفائدة، كل هذا ما لم يوجد اتفاق يقضي بغيره". راجع إبراهيم سعد (نبيل)، مرجع سابق، ف ٢٥، ص ٤٥ وبعدها. وراجع عبد الباقي (عبد الفتاح)، مرجع سابق، ف ٢٣٦، ص ٣٥٦.

ذات القانون على أنّ "الاعتراف بموجب طبيعي ولو صريحاً لا يكون من شأنه أن يحوله إلى موجب مدني، ومثل هذا التحويل لا يمكن أن ينشأ إلا عن تجديد التعاقد"[١].

إضافةً إلى من أخذ بجواز إنشاء التأمين العقاري لضمان الالتزام الطبيعي ومن لم يأخذ بذلك. هناك رأي ثالث يقول بصحة التأمين العقاري إذا تم من قبل المدين ذاته لما في ذلك من رغبة في الوفاء بالتزام طبيعي، وبعدم صحة هذا التأمين إذا تم من قبل الكفيل العيني إلا إذا أمكن اعتبار الكفيل ملتزماً أصلياً[٢].

ثانياً- مدى ضمان التأمين العقاري لفائدة الدين المضمون Intérêts de la créance garantie

ينصب حق الدائن المرتهن على رأس المال المضمون Capital وغلته Fruits Produits -. ويضمن التأمين العقاري الدين مع ملحقاته Accessoires ومنها الفوائد Intérêts، والأقساط المستحقة Arrérages. لكن هذه القاعدة لا تترك على إطلاقها خشية الإضرار ببقية الدائنين من تراكم الفوائد.

وقد حدد التشريع السوري مدة الفوائد التي يضمنها الرهن أو التأمين العقاري بسنتين فقط[٣]. حيث نصت المادة ١٠٧٥ من القانون المدني[٤] على أنه "١- للدائن المسجل برأسمال ذي فائدة أو ذي استحقاقات دورية الحق في أن تعين لفوائده وأقساطه نفس رتبة التأمين المعينة لرأس المال بشرط أن يكون هذا الحق متولداً عن العقد نفسه. وأن يكون مسجلاً وأن يكون معدل الفائدة مذكوراً. ٢- يشترط في ممارسة هذا الحق أن تعود الفوائد والاستحقاقات للسنة المستحقة بتاريخ طلب التنفيذ وللسنة الجارية على أن لا يتجاوز المجموع مقدار فوائد سنتين".

UNIVERSITY OF ALEPPO

---

1 - **راجع كرباج (فارس)، مرجع سابق، ف ١٦١، ص ٣٤٦ وبعدها.**

2 - **راجع عبد اللطيف حمدان (حسين)، مرجع سابق، ف ٢٥١، ص ٣٥٤ وبعدها.**

3 - **في فرنسا يضمن التأمين العقاري فوائد ثلاث سنوات (م ٢١٥١ ق م فرنسي). وكذلك في سويسرا وتضاف إليها السنة الجارية. راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ٧٣ وبعدها.**

4 - **أصل هذه المادة هو المادة ١٢٤ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠، وتقابلها المادة ١٠٥٨ من القانون المدني المصري.**

والقصد من السنة الجارية هي السنة التي تتبع تاريخ طلب التنفيذ. أما الاستحقاقات الدورية فهي الأقساط التي تستحق عن الدخل الدائم.

ويعتبر حكم السنتين الوارد في النص القانوني من النظام العام فلا يجوز للأطراف في العقد الاتفاق على أن يشمل التأمين العقاري كل الفوائد ولو زادت عن مدة السنتين ويقع مثل هذا الاتفاق باطلاً بطلاناً مطلقاً[1].

لكن لا بد من التفرقة بين الفوائد المستحقة Intérêts échus عند تسجيل التأمين العقاري وتلك التي استحقت بعد تسجيله في السجل العقاري.

١- الفوائد المستحقة عند التسجيل في السجل العقاري Intérêts échus lors de l'inscription

إما أن يكون طرفا عقد التأمين العقاري قد اتفقا على اعتبار هذه الفوائد من أصل الدين المضمون، وعندئذٍ يشملها التأمين العقاري كأصل الدين هذا. وإما أن يهملا ذلك فلا يشملها التأمين العقاري، ويكون الدائن المرتهن بالنسبة لها بمثابة دائن عادي.

٢- الفوائد المستحقة بعد التسجيل في السجل العقاري Intérêts échus après l'inscription

لا يضمن التأمين العقاري من هذه الفوائد سوى فوائد سنتين هما اللتان تسبقان تسديد الدين وليس السنتين اللتين تليان قيد التأمين العقاري. فالعبرة للوقت الذي أحدث فيه التأمين العقاري أثره القانوني Effet légal. وتحسب فائدة السنة المستحقة بتاريخ التنفيذ، وفائدة السنة الجارية، وتأخذ هذه الفوائد ذات الرتبة كما التأمين العقاري.

وبطبيعة الحال يشترط أن يتضمن سند التأمين العقاري نصاً على أنّ الدين منتج للفوائد Productif d'intérêt، ويجب أن يكون معدل الفائدة Taux d'intérêt مذكوراً أيضاً، ويجب تسجيل هذا الشرط في السجل العقاري Livre foncier.

أما الفوائد الأخرى التي تتجاوز السنتين فتعد ديوناً عادية[2]. لكن يمكن تحويلها إلى دين مضمون بالتأمين العقاري فيما لو تم تسجيلها، وتأخذ رتبتها عندئذٍ من تاريخ

---

1 - **راجع عبد اللطيف حمدان (حسين)، مرجع سابق، ف ٢٥٤، ص ٣٥٨ وبعدها.**

2 - **راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ٨٢.**

التسجيل في السجل العقاري، مع ضرورة احترام حقوق الغير حسن النية المسجلة على العقار.

ومدة السنتين في حساب الفوائد المضمونة بالتأمين العقاري هي المدة القصوى، فيجوز أن تقل عن ذلك. وتعد القاعدة التي تحدد مدة الفوائد وترتيبها بذات رتبة أصل الدين المضمون، قاعدة إلزامية، لا يجوز لأطراف عقد التأمين العقاري مخالفتها لما في ذلك من إضرار بمصالح الغير أي بقية دائني المدين الراهن[١].

ويرى البعض أنّ حساب الفوائد يتوقف في التاريخ الذي يتحول فيه حق الدائن المرتهن إلى ثمن العقار المرهون المباع، وليس من تاريخ تسجيل قرار الإحالة القطعية Adjudication في السجل العقاري. وبمعنى آخر يكون للدائن المرتهن، إضافةً للفوائد المستحقة قبل الإحالة، الحق في الفائدة الممتازة من تاريخ تسجيل قرار الإحالة القطعية في السجل العقاري إلى تاريخ التوزيع النهائي Distribution ou répartition finale لثمن العقار المرهون[٢].

لكن في الواقع الفوائد التي يستحقها الدائن المرتهن تجاه المدين الراهن هي تلك المستحقة إلى تاريخ رسو المزاد، أما بعد رسو المزاد وحتى توزيع الثمن فلا يكون الدائن مستحقاً أية فوائد عن هذه المدة تجاه المدين الراهن. وإنما قد يستحق الدائن المرتهن الفوائد عن هذه المدة قبل الراسي عليه المزاد، إذا كان هذا الأخير ملزماً بدفع فوائد الثمن، أو تجاه خزانة المحكمة إذا كانت هذه ملزمة بهذه الفوائد بسبب إيداع الثمن لديها، على ألا يتجاوز ما يتقاضاه الدائنون من فوائد في هذه الحالة ما هو مستحق منها تجاه الراسي عليه المزاد أو خزانة المحكمة. وتقسم هذه الفوائد بين الدائنين جميعاً قسمة غرماء، فلا تشملها الأفضلية[٣].

UNIVERSITY OF ALEPPO

1 – **راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ٧٩، ص ١٦٠ وبعدها.**

2 – **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية الأصلية، مرجع سابق، ف ٥٥، ص ٥٨.**

3 – **راجع تناغو (سمير)، مرجع سابق، ف ٨٩، ص ٢٣٥ وبعدها. وراجع السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء العاشر والأخير، مرجع سابق، ف ٢١٠، ص ٤٦٧.**

المطلب الرابع

المال المرهون بالتأمين العقاري

Bien grevé par l'hypothèque

نصت المادة ١٠٧١ من القانون المدني[1] على أنّ "التأمين هو حق عيني على العقارات المخصصة لضمان وفاء التزام. وهو بطبيعته غير قابل للتجزئة ويبقى بكامله على العقارات المخصصة له وعلى كل عقار منها وعلى كل قسم من هذه العقارات، ويتبعها في أية يد تنتقل إليها العقارات".

يقع التأمين العقاري على العقارات بشكل عام ولا يقع على المنقولات Meubles n'ont pas de suite par hypothèque إلا استثناءً، كما في المركبات والسفن والطائرات التي يقع عليها ما يماثل التأمين العقاري.

لكن لا تصلح جميع العقارات لأن تكون محلاً للتأمين العقاري، حيث إنّ المادة ١٠٧٢ من القانون المدني عددت حصراً العقارات التي يجوز أن يجري عليها التأمين العقاري، فقد نصت على أنه "يمكن عقد التأمين على الأشياء الآتية فقط: ١- العقارات المبنية وغير المبنية القابلة للبيع والشراء، ومعها جميع ملحقاتها المعتبرة عقارات. ٢- حق الانتفاع الجاري على نفس العقارات والملحقات مدة قيام هذا الحق. ٣- حقوق الإجارتين والمقاطعة. ٤- حق السطحية".

ولا بد من التمييز في هذا السياق بين المال المرهون والمال الذي يثقله التأمين العقاري، فالأول هو محل التأمين العقاري الأصلي عند انعقاده، بينما الثاني هو العقار المرهون وما يمتد إليه التأمين العقاري لاحقاً، كما هي الحال بالنسبة للتحسينات Améliorations التي يدخلها المدين الراهن على عقاره المرهون بعد إنشاء التأمين

---

1 - أصل هذه المادة هو المادة ١٢٠ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠، وتقابلها المادة ١٠٣٠ من القانون المدني المصري، والمادة ١٢٨٥ من القانون المدني العراقي، والمادة ٢١١٤ من القانون المدني الفرنسي.

العقاري. وفي هذا نصت المادة ١٠٧٤ من القانون المدني[١] على أن "يشمل التأمين المكتسب الأبنية والأغراس والتحسينات المحدثة بعد عقد التأمين في العقار المؤمن". وقد أكدت محكمة النقض على هذا حيث قضت "...٢- إنّ التامين العقاري يشمل الأبنية والأغراس أو التحسينات المحدثة بعد عقد التأمين في العقار المؤمن"[٢].

سوف نبحث في هذا المطلب في شرائط المال المرهون (الفرع الأول). وكذلك نبحث في مشتملات التأمين العقاري (الفرع الثاني).

الفرع الأول

شرائط المال القابل للتأمين العقاري

Conditions requises du bien susceptible d'hypothèque

يشترط في المال القابل للتأمين العقاري أن يكون عقاراً أو حقاً عقارياً، ومما يصح التعامل فيه وبيعه بالمزاد العلني، وأن يكون مملوكاً للراهن ملكية حاضرة غير مقيدة.

أولاً- يجب أن يكون المال المرهون عقاراً Immeuble

المال المرهون قد يكون عقاراً أو حقاً عينياً عقارياً آخراً[٣].

---

1 – **أصل هذه المادة هو المادة ١٢٣ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠، وتقابلها المادة ١٠٣٦ من القانون المدني المصري.**

2 – **نقض قرار رقم ٣٠٩١، تاريخ ١٩٥٨/١٢/٢٤، مجلة القانون، لعام ١٩٥٨، ص ١١٤.**

3 – **يرد ما يماثل التأمين العقاري على بعض المنقولات استثناءً (مركبات – سفن – طائرات). وقد بين المشرع المصري ذلك في المادة ١/١٠٣٥ من القانون المدني المصري التي نصت على أنه "لا يجوز أن يرد الرهن الرسمي إلا على عقار ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك". راجع تناغو (سمير)، مرجع سابق، ف ٦٧، ص ١٤٣.**

١- العقارات المبنية وغير المبنية القابلة للبيع والشراء ومعها ملحقاتها المعتبرة عقارات Bâtiments - terrains

تشمل هذه العقارات العقار بطبيعته Immeuble par nature، سواء أكان أرضاً معدة للبناء أو مصنعاً أو منزلاً أو غير ذلك. وهذه هي الصورة العادية والأكثر شيوعاً للتأمين العقاري.

وتعد المناجم Mines من العقارات بطبيعتها فيجوز بالأصل إنشاء التأمين العقاري عليها بشكل مستقل عن السطح. لكن في التشريع السوري تعتبر المناجم من أملاك الدولة العامة ولا يمكن بالتالي أن تكون محلاً لأي رهن أو تأمين عقاري[١].

أما المقالع فلا يجوز إنشاء التأمين العقاري عليها بشكل مستقل عن الأرض التي توجد فيها إلا إذا كان هناك تنازل عن ملكية السفل للغير، فيجوز لمالك السفل أن يجري التأمين العقاري عليه.

٢- حق الانتفاع الجاري على نفس العقارات السابقة وملحقاتها مدة قيام هذا الحق Droit d'usufruit

يرد التأمين العقاري على حق الانتفاع ذاته، أما ثمار الحق المرهون فتبقى للمنتفع، يجنيها وتدخل قيمتها في الضمان العام، ولا سلطان للدائن المرتهن عليها. لكن باعتبار أنّ حق الانتفاع حق مؤقت ينقضي بانتهاء مدته أو بوفاة المنتفع، فإنّ رهنه يقع نادراً.

وقد جرت العادة في فرنسا على أن يطلب الدائن المرتهن أن تكون الرقبة ضامنة لدينه إضافةً إلى حق الانتفاع، والعكس صحيح[٢]. فإذا كان المدين الراهن هو صاحب حق الانتفاع يكون صاحب الرقبة كفيلاً عينياً، وإذا كان صاحب الرقبة هو المدين الراهن يكون صاحب حق الانتفاع هو الكفيل العيني.

---

1 - **راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ٦١ وبعدها.**

2 - **راجع SIMLER (Ph), et DELEBECQUE (Ph), op. cit., n° 307, p.282, note n° 1.**

وهناك حالات يبقى التأمين العقاري فيها بالرغم من انقضاء حق الانتفاع المرهون أصلاً. كما هي الحال فيما لو حصل الاندغام بين حق الانتفاع وملكية الرقبة، فيستمر التأمين العقاري عندئذٍ دون أن يمتد إلى الرقبة لأنها لا تعد من متبوعات حق الانتفاع. وكذلك يبقى التأمين العقاري إذا تنازل صاحب حق الانتفاع عن حقه لمصلحة صاحب الرقبة[١].

ويكون للدائن المرتهن لحق الانتفاع، في حالة عدم استيفاء دينه، الحق بطلب بيع حق الانتفاع بالمزاد العلني واستيفاء دينه من ثمنه بالأفضلية. وللشخص الذي وقع عليه المزاد أن ينتفع انتفاعاً عادياً طيلة المدة الباقية للمنتفع الأصلي[٢].

لكن لا يجوز للمالك الذي يملك كلاً من الرقبة وحق الانتفاع معاً أن ينشىء التأمين العقاري على حق الانتفاع وحده أو على حق الرقبة وحده [٣].

ويرى البعض في فرنسا أنه يمكن إنشاء التأمين العقاري على حق الرقبة وهو حق دائم على عكس حق الانتفاع وهو حق مؤقت. والتأمين العقاري يمتد عندئذٍ بقوة القانون إلى حق الانتفاع في حالة الاندغام (م ٢١٣٣ ق م فرنسي). ولكن لا يمتد التأمين العقاري إلى حق الانتفاع إذا كان هذا الحق مثقلاً بتأمين آخر بقي سارياً بالرغم من حصول الاندغام.

وحسب الرأي السائد في الفقه الفرنسي، لا يطبق هذا الحل في الحالة المعاكسة، فعندما يكون التأمين العقاري جارياً على حق الانتفاع ويكتسب المدين الراهن فيما بعد حق الرقبة، فلا يمتد التأمين العقاري إلى الرقبة لأنها لا تعتبر من التحسينات التي تلحق بحق الانتفاع المرهون[٤].

---

1 – راجـــع **GOUBEAUX (G), Hypothèques, biens et droits susceptibles d'hypothèque, Juriscl. civ., article 2118, 1970, n^os 60 et 61.**

2 – **راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ٥٤ وبعدها.**

3 – **راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ٥٥ وبعدها. وراجع اوبـــري ورو، ج ٣، فقـــرة ٢٥٩، ص ١٧١. وراجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ٦٦، ص ١٣٤ وبعدها. وراجع أطروحتنا، مرجع ســـابق، ص ٨٥ وبعـــدها، (م ٢١١٨ ق م فرنـــسي). وراجـــع PLANIOL (M) et RIPERT (G) par BECQUE (E),op. cit., n° 357, p 397.**

4 – **راجع كرباج (فارس)، مرجع سابق، ف ١٥٩، ص ٣٣٨ وبعدها.**

٣- حقوق الإجارتين Droit emphytéotique

نصت المادة ١٠٠٤ من القانون المدني على أنّ "الإجارتين عقد يكتسب بموجبه شخص ما، بصورة دائمة، حق استعمال عقار موقوف واستغلاله مقابل تأدية ثمنه...".

وعليه تسمح حقوق الإجارتين، التي تقع بشكل خاص على العقار الملك، لصاحبها حق استعمال هذا العقار الموقوف واستغلاله مقابل تأدية ثمنه وله أيضاً أن يرهن هذه الحقوق ويجري عليها التأمين العقاري. وفي هذا نصت المادة ١٠٠٧ من القانون المدني على أنه "١- لصاحب الإجارتين الحق في استعمال العقار كمالك حقيقي. ٢- فله أن يستعمله بنفسه أو أن يؤجره، وأن يتصرف بحقه فيه بمطلق الحرية، لا سيما أن يتفرغ عنه ببدل أو بدون بدل وأن يرهنه وأن يجري تأميناً عليه وأن يفرض عليه جميع الحقوق العينية".

وبناءً عليه يجوز إنشاء التأمين العقاري على حقوق الإجارتين لأنّ البناء المقام على الأرض يعود للمتصرف بالعقار الوقف، بينما تعود رقبة الأرض للوقف.

٤- حق المقاطعة (الإجارة الطويلة) Hékr

نصت المادة ١٠١٧ من القانون المدني على أنه "١- الإجارة الطويلة عقد يكتسب به صاحبه، مقابل بدل معين، حق إحداث ما شاء من الأبنية وغرس ما شاء من الأغراس في عقار موقوف. ٢- ويمكنه أيضاً أن يكتسب ملكية هذه الأبنية والأغراس ضمن الشروط المعينة في المادة ١٠٢٠".

وعليه يجوز لصاحب حق المقاطعة، الذي يقع بشكل خاص على العقار الأميري، كمالك للأبنية والأغراس أن ينشىء على حقه العقاري تأميناً عقارياً. وفي هذا نصت المادة ١٠٢٢ من القانون المدني على أنه: "١- إنّ صاحب حق المقاطعة هو مالك لكل الأبنية المشيدة ولكل الأغراس المغروسة في العقار الموقوف فيستعملها ويستغلها ويتصرف بها بملء الحرية تصرف المالك. ٢- وله بنوع خاص أن يتفرغ عنها ببدل أو بدون بدل، وأن يرهنها أو يجري تأميناً عليها، وأن يقفها أو يفرض عليها أي حق عيني آخر أو ارتفاق ضمن حدود حقه".

٥- حق السطحية Droit de superficie

نصت المادة ٩٩٤ من القانون المدني على أنّ "حق السطحية هو حق المالك في أبنية أو منشآت أو أغراس قائمة على أرض هي لشخص آخر". ونصت المادة ١/٩٩٥ من القانون المدني على أنه "يجوز التفرغ عن حق السطحية وإجراء تأمين عليه".

لكن إنشاء حق السطحية أصبح ممنوعاً في القانون السوري. فقد نصت المادة ٩٩٧ من القانون المدني على أنه "يظل ممنوعاً إنشاء حق سطحية جديد". لذلك يبقى من الجائز إنشاء التأمين العقاري على حق السطحية الذي كان قد أنشئ قبل حظره في القانون المدني.

ثانياً- يجب أن يكون العقار المرهون مما يصح التعامل فيه وبيعه بالمزاد العلني Immeuble dans le commerce et susceptible de vente aux enchères

يجب أن يكون العقار المرهون من العقارات التي يجوز التعامل فيها ويجوز بيعها، لأنه في حال عدم دفع الدين المضمون عند استحقاقه يتم بيع العقار بالمزاد العلني.

لذلك لا يصح التأمين العقاري على أملاك الدولة العامة، ولا على أملاكها الخاصة Biens domaniaux[١]. ولا يجوز التأمين العقاري على العقارات العائدة للدول الأجنبية[٢]، حيث إنّ أموال البعثات الأجنبية لا تقبل الحجز وتتمتع بالحصانة ضد التنفيذ Immunité d'exécution فلا يمكن رهنها أو إجراء التأمين العقاري عليها، إلا ما كان منها موضوع تعامل خاضع لقواعد القانون الخاص[٣]. كذلك لا يجوز إنشاء التأمين العقاري على العقارات الموقوفة.

---

1 - **راجـــع DAVID BEAUREGARD-BERTHIER (Odile), Domaine public et droits réels, commentaire de la loi n°94-631 du 25 juill. 1994 complétant le code du domaine public de l'Etat et relative à la constitution de droits** réels **sur le domaine public, JCP, éd. G., 1995,1,3812.** وراجع **PLANIOL (M) et RIPERT (G) par BECQUE (E),op. cit., n° 354, p.393.**

2 - **راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ٦١، ص ١٢٤ وبعدها، (م ٢/٨٦٠ ق أ م لبناني).**

3 - **راجع كرباج (فارس)، مرجع سابق، ف ٩، ص ١٩ وبعدها، (م ٨٦٠ ق أ م لبناني).**

ولا يصح التأمين العقاري على العقار الذي يشترط عدم التصرف فيه عندما يكون هذا الشرط صحيحاً[١]. فهناك من يرى بصحة شرط المنع من التصرف تطبيقاً للقواعد العامة في هذا الخصوص[٢]. بينما يرى البعض الآخر أنّ سلطة الراهن بالعقار المرهون تتعلق بالنظام العام فلا يجوز اشتراط المنع من التصرف ويقع الشرط باطلاً[٣].

وفي ذات السياق يرى بعض الفقهاء المصريين أنّ كل ما يصح التعامل فيه يجوز بيعه بالمزاد العلني والعكس صحيح، ومن هنا يمكن أن يوضع في عقد التأمين العقاري أو الرهن الرسمي أي شرط مما يصح التعامل به فقط. أما شرط المنع من التصرف فلا يجب احترامه إذا كانت الغاية منه تتعارض مع الرهن أو التأمين. فإذا اشترط بائع العقار على المشتري أن لا يتصرف بالعقار إلى حين سداد ثمنه، فلا يجب احترام الشرط، وبالتالي لا مانع من رهنه لأنّ الدائن المرتهن إذا نفذ على العقار وباعه بالمزاد سيترتب على ذلك تسجيل حكم الإحالة مما يطهر العقار المرهون من الحقوق التبعية ومنها امتياز بائع العقار الذي يستوفي حقه بحسب مرتبته. كل ذلك بالرغم من أنّ المذكرة الإيضاحية للقانون المدني المصري نصت على عدم جواز رهن العقار الذي اقترنت ملكيته بشرط المنع من التصرف[٤].

كذلك لا يصح التأمين العقاري على حقوق الارتفاق Servitudes منفردة لعدم إمكانية بيعها مستقلة عن العقار المرتفق. ولا يجوز كذلك إنشاء التأمين العقاري على الحائط المشترك بين عقارين المستعمل كسور أو حاجز Mitoyenneté[٥].

---

1 – راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية الأصلية، مرجع سابق، ف ١٦٧، ص ٣٥١.

2 – راجع الوكيل (شمس الدين)، مرجع سابق، ف ٨٠، ص ٢٠٩.

3 – راجع الدسوقي أبو الليل (إبراهيم)، مرجع سابق، ف ١٣٦، ص ١٣٥.

4 – المذكرة الإيضاحية للقانون المدني المصري، ج ٧، ص ٢٢. راجع تناغو (سمير)، مرجع سابق، ف ٧٢، ص ١٦١ وبعدها.

5 – راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ٧٥، ص ١٤٨ وبعدها. وراجع SIMLER (Ph) et DELEBECQUE (Ph), op. cit., n° 256, p.261; MARTY et RAYNAUD par JESTAZ, op. cit., n° 248.

كذلك لا يصح التأمين العقاري على حق الاستعمال Droit d'usage أو حق السكنى Droit d'habitation لأنهما من قبيل الحقوق الشخصية Droits personnels وإن تعلقا بعقار، وهما لا يقبلان التصرف والبيع بالمزاد العلني (م ٢١١٨ ق م فرنسي)[١]. مع أنّ البعض يرى أنّ حق الاستعمال وحق السكنى هي من الحقوق العينية، إلا أنه لا يجوز إنشاء التأمين العقاري عليهما لأنهما غير قابلين للتفرغ ولا للحجز[٢]. ولكن يتجه الرأي السائد إلى أنّ هذا المنع ليس من النظام العام فيمكن الاتفاق على مخالفته وإنشاء التأمين العقاري على هذه الحقوق[٣].

ولا يصح التأمين العقاري على تأمين عقاري آخر أو على كفالة ولا على الدعاوى العينية العقارية التي تعد من العقارات غير المادية.

ولا يصح التأمين العقاري كذلك على المقابر أو الأراضي الموقوفة المعدة للدفن لأنها خارجة عن دائرة التعامل فلا يجوز حجزها ولا بيعها بالمزاد العلني[٤].

لكن يصح التأمين العقاري من مالك العقار تحت شرط معلق، فيكون التأمين عندئذٍ صحيحاً ولكنه يخضع لنفس الشرط الذي يخضع له حق الملكية. فإذا تحقق الشرط يستقر التأمين العقاري بأثر رجعي وكذلك قيده في السجل العقاري. أما إذا لم يتحقق الشرط فيكون التأمين العقاري باطلاً ويزول نهائياً مع قيده[٥].

---

1 – راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ٨٠. وراجع **Cass. 3e, 29 juin 1983, Bull. civ., III, n° 152, p.119; v. WEILL, op. cit., pp.249 et s.; MALAURIE (Ph) et AYNES (L), op. cit., p.232.**

2 – **راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ٦١، ص ١٢٧. وراجع PLANIOL (M) et RIPERT (G) par BECQUE (E),op. cit., n° 358.**

3 – **راجع كرباج (فارس)، مرجع سابق، ف ١٤٣، ص ٢٩٩ وبعدها.**

4 – **راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ٥٣.**

5 – **راجع DAGOT (M), op. cit., p.334; SIMLER (Ph), et DELEBECQUE (Ph), op. cit., n° 306, pp.281 et s.**

كذلك يجوز لمالك العقار تحت شرط الإلغاء أن ينشىء التأمين العقاري على عقاره، ولكن التأمين في هذه الحالة يسقط إذا تحقق الشرط لأنّ للشرط أثراً رجعياً، فيكون عندئذٍ بمثابة التأمين على ملك الغير[1].

ثالثاً- يجب أن يكون العقار المرهون مملوكاً للراهن ملكية حاضرة
Immeuble de propriété actuelle du constituant

في هذا المجال لا بد من معرفة حكم التأمين العقاري الذي يجريه المدين الراهن على ملك الغير، وحكم التأمين العقاري الذي يجريه المدين الراهن على المال المستقبل، وكذلك حكم التأمين العقاري الذي يجريه المدين الراهن على الملكية المقيدة[2].

١- التأمين العقاري على ملك الغير Hypothèque sur la chose d'autrui

من المعروف أنّ نظام السجل العقاري في سورية لا يغطي كافة العقارات نظراً لوجود أراضٍ لم تحدد وتحرر بعد[3]، لذلك تختلف أحكام التأمين العقاري الذي يجريه المدين الراهن على ملك الغير بين العقارات المسجلة في السجل العقاري وتلك التي لم تسجل في هذا السجل بعد.

ولئن كانت الصورة الأساسية في هذا الصدد هي التأمين العقاري على ملك الغير، إلا أنّ هناك حالات عديدة أخرى لا تقل عنها أهمية تتمثل في التأمين العقاري الذي يجريه كل من مشتري العقار قبل تسجيله لاسمه، والوارث الظاهر أو الذي لم يسجل حقه بعد، والمالك الظاهر، وغيرهم.

---

1 - راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ٨٣ وبعدها. وراجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ٣٩ وبعدها.

2 - تقترب من هذه الأحكام تلك المتعلقة بالتأمين العقاري الجاري على الحقوق المتنازع عليها، وتلك الواقعة على حقوق مؤقتة، والحقوق موضوع الوعد بالبيع العقاري، وكذلك على عقارات المفقود والغائب.

3 - راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية الأصلية، مرجع سابق، ف ٣٥٥، ص ٥٢٢ وبعدها و ف ٤٦٧، ص ٦٣٠ وبعدها.

أ- التأمين العقاري على ملك الغير بالمعنى الدقيق Hypothèque sur la chose d'autrui à proprement parler

١- التأمين العقاري على ملك الغير في العقارات المسجلة في السجل العقاري Immeubles inscrits

التأمين العقاري على ملك الغير أو رهنه، في العقارات المسجلة في السجل العقاري لا يشكل أية مشكلة، حيث إنّ القوة الثبوتية المطلقة التي تتمتع بها قيود السجل العقاري تجعل من مكتسب حق ملكية العقار مالكاً له بغض النظر عن نوع السند الذي يحمله. وعليه فإنّ التأمين العقاري على ملك الغير لا يسري في مواجهة المالك الحقيقي Véritable propriétaire، وهو ذات الحكم بالنسبة لبيع ملك الغير.

لكن مقتضيات استقرار التعامل انتهت إلى إقرار سريان التأمين العقاري في العقارات المسجلة في السجل العقاري الذي يجريه غير المالك في مواجهة المالك الحقيقي في حالات خاصة وذلك حماية لحقوق الدائن المرتهن حسن النية.

كذلك هي الحال فيما لو كان المدين الراهن مالكاً للعقار المرهون، ثم زالت ملكيته بالفسخ أو البطلان بأثر مستند. فهنا يبقى التأمين العقاري لمصلحة الدائن المرتهن حسن النية، بالرغم من زوال ملكية المدين الراهن للعقار المرهون وصيرورته راهناً ملك الغير (م ١٣ المعدلة من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦). فالدائن المرتهن الذي لا يستطيع أن يعرف سبب بطلان ملكية مدينه الراهن لا يجب أن يتحمل فقدان ملكية هذا الأخير وبأثر رجعي[١]. لكن يشترط لإعمال هذا الحكم أن يكون التأمين العقاري قد تم تسجيله في السجل العقاري قبل إبطال ملكية المدين الراهن للعقار المرهون.

ويبقى التأمين العقاري قائماً، لمصلحة الدائن المرتهن صاحب التأمين حسن النية، بالرغم من فسخ أو إبطال عقد المالك الراهن في الحالات الأربعة الآتية:

١- في حالة سقوط حق المنتفع الراهن في الانتفاع بسبب استعماله العقار المنتفع به، الذي كان قد رتب تأميناً عقارياً عليه، استعمالاً غير صحيح.

---

1 - **راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ١١٠ وبعدها. وراجع Civ., 3 avr. 1963, D., 1964, 306, note CALAIS-AULOY; S., 1964, I, I, note PLANCQUEEL**

٢- في حالة تنازل المنتفع الراهن عن حقه بالانتفاع بالعقار المرهون، الذي كان قد رتب تأميناً عقارياً عليه، فيبقى التأمين العقاري حتى نهاية حق الانتفاع[١].

٣- في حالة إلغاء Résolution عقد المالك الراهن فيما زاد عما تجوز فيه الوصية، أو إذا كان الموصي قد رجع عن وصيته واكتشف هذا الأمر بعد عقد التأمين العقاري.

٤- في حالة فسخ Résiliation عقد المالك الراهن بسبب عدم الوفاء بما التزم به لبائعه، مع جهل الدائن المرتهن هذا الأمر جهلاً كلياً.

٢- التأمين العقاري على ملك الغير في العقارات الواقعة في المناطق غير المحددة والمحررة وغير المسجلة في السجل العقاري Immeubles non inscrits

الحقوق العينية في المناطق غير المحددة والمحررة لا تكون ثابتة بصورة مطلقة وبالتالي يمكن أن تثور فيها مشكلة التأمين العقاري أو الرهن الحيازي على ملك الغير. وتطبق على هذه العقارات، الغير خاضعة لنظام السجل العقاري بموجب القرارين رقم ١٨٨ و ١٨٩ الصادرين في ١٩٢٦/٣/١٥، الأنظمة العقارية القديمة والمرسوم التشريعي رقم ١٢ تاريخ ١٩٣٠/٢/٢٨ المتعلق بتنظيم مكاتب الطابو ومكاتب التسجيل. لكن هذه الأنظمة لا تحتوي على ذات الضمانات التي تقدمها قيود السجل العقاري من حيث إثبات الحقوق العينية العقارية واستقرارها وإعلانها للغير[٢].

وهناك أحكام خاصة في التأمين العقاري على مثل هذه العقارات نفصلها كالآتي:

أ- التمييز بين التأمين العقاري على ملك الغير والتعهد بحمل الغير على أن يجري التأمين العقاري على ملكه (التأمين العقاري بطريق التعهد عن الغير Promesse pour autrui ou de porte-fort)

---

1 - **راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ٢٠٧.**

2 - **راجع كرباج (فارس)، مرجع سابق، ف ٢١٨، ص ٤٦٠ وبعدها.**

يجري التأمين العقاري على ملك الغير من قبل شخص على عقار شخص آخر، وقد فصلت أحكامه سابقاً. بينما التأمين العقاري بطريق التعهد عن الغير فهو تصرف صحيح ويعتبر تعهداً بحمل الغير المالك على إنشاء التأمين العقاري على عقاره وليس تأميناً عقارياً بحد ذاته.

وقد نصت المادة ١٥٤ من القانون المدني على أنه "١- إذا تعهد شخص بأن يجعل الغير يلتزم بأمر فلا يلزم الغير بتعهده. فإذا رفض الغير أن يلتزم، وجب على المتعهد أن يعوض من تعاقد معه، ويجوز له مع ذلك أن يتخلص من التعويض بأن يقوم هو نفسه بتنفيذ الالتزام الذي تعهد به. ٢- أما إذا قبل الغير هذا التعهد، فإنّ قبوله لا ينتج أثراً إلا من وقت صدوره ما لم يتبين أنه قصد صراحةً أو ضمناً أن يستند أثر هذا القبول إلى الوقت الذي صدر فيه التعهد".

ب- الطبيعة القانونية لعقد التأمين العقاري على ملك الغير Nature juridique du contrat hypothécaire sur le bien d'autrui

السؤال الذي يطرح عن حكم عقد التأمين العقاري على ملك الغير هو في معرفة ما إذا كان هذا العقد باطلاً Nulle أم قابلاً للإبطال Annulable أم موقوفاً Suspendu.

في الواقع لم يتعرض القانون المدني السوري، ولا نظيره الفرنسي، لحكم عقد التأمين العقاري على ملك الغير، بل تعرضا لحكم عقد بيع ملك الغير Vente de la chose d'autrui.

فقد نصت المادة ٤٣٤ من القانون المدني على أنه "١- إذا باع شخص شيئاً معيناً بالذات وهو لا يملكه، جاز للمشتري أن يطلب إبطال البيع. ٢- وفي كل حال لا يسري هذا البيع في حق المالك للعين المبيعة". وعليه فالقانون السوري يعتبر أنّ بيع ملك الغير قابل للإبطال، ويأخذ التشريع المصري ذات الحكم، بينما يعتبره كل من التشريعين الفرنسي واللبناني أنه بيع باطلاً بطلاناً نسبياً (م ١٥٩٩ ق م فرنسي- م ٣٨٥ قانون الموجبات اللبناني).

وبناءً عليه فإنّ التأمين العقاري على ملك الغير في التشريع السوري يجب أن يقاس على بيع ملك الغير ويعتبر بالتالي قابلاً للإبطال، مع أنّ بعض الفقهاء يعده باطلاً كما هو حكمه في القانون الفرنسي[١].

ولا يوجد نص محدد في التشريع الفرنسي حول التأمين العقاري على ملك الغير[٢]. ولكن هناك نصوص تتعلق بالتأمين العقاري على المال المستقبل وهي حالة خاصة من التأمين العقاري على ملك الغير. ويعد التأمين العقاري على ملك الغير باطلاً بطلاناً مطلقاً. وهذا ما أجمع عليه الفقه والقضاء الفرنسيان مستندين في ذلك إلى اعتبار أنّ التأمين العقاري على ملك الغير هو شكل من أشكال التأمين العقاري على الأموال المستقبلة الذي يقع باطلاً بطلاناً مطلقاً أيضاً (م ١/٢١٣٠ ق م فرنسي)[٣]، وهذا ما أخذ به التشريع اللبناني صراحةً حيث قضى ببطلان التأمين العقاري على العقارات المستقبلة[٤]. وبناءً عليه لا يمكن تصحيح التأمين العقاري على ملك الغير وإن أصبح المدين الراهن مالكاً للعقار المرهون أو إذا أجاز المالك الحقيقي هذا التأمين[٥].

أما بيع ملك الغير في كل من التشريعين الفرنسي واللبناني فيعد باطلاً بطلاناً نسبياً[٦] (م ١٥٩٩ ق م فرنسي – م ٣٨٥ قانون الموجبات اللبناني)[٧]. وهذا الحكم يختلف عن الحكم الوارد بشأن التأمين العقاري على ملك الغير في كل من التشريعين المذكورين.

---

1 – راجع الكزبري (مأمون)، مرجع سابق، ف ٦٢٤، ص ٦٨٨ وبعدها، ف ٦٥١، ص ٧٢٠.

2 – راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ١٠٧ وبعدها.

3 – راجع الدسوقي أبو الليل (إبراهيم)، مرجع سابق، ف ٥١، ص ٥٨، هامش (٢).

4 – راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ٣٦ وبعدها.

5 – راجع PIEDELIEVRE (S), op. cit., n° 354, p.201.

6 – راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ٤٣، ص ٧٢ وبعدها. وراجع PLANIOL (M) et RIPERT (G) par BECQUE (E),op. cit., n° 421. وراجع WEILL (Alex), Droit civil, Les sûretés, la publicité foncière, Dalloz , 1979, n° 289, p.265.

7 – راجع كرباج (فارس)، مرجع سابق، ف ٨٧، ص ١٧٨ وبعدها.

ج- مقارنة آثار قابلية التأمين العقاري على ملك الغير للإبطال مع القواعد العامة في قابلية الإبطال؟

من ناحية أولى، المعروف أنّ العقد القابل للإبطال ليس عقداً باطلاً، بل يعد عقداً صحيحاً، منتجاً لجميع آثاره، إلا أنّ المشرع قد منح أحد عاقديه، لأسباب معينة، الحق في إبطاله. وعلى ذلك يستمر العقد بإنتاج جميع آثاره إلى أن يتقرر بطلانه، أو يتنازل عن البطلان من جاز له الإبطال.

لكن في بيع عقار الغير وفي التأمين العقاري على ملك الغير لا يمكن إنتاج آثار هذين العقدين، على خلاف غيرهما من العقود القابلة للإبطال، حيث إنّ بيع عقار الغير لا يصلح أن يكون سنداً لنقل ملكيته إلى المشتري Acheteur، وكذلك فإنّ التأمين العقاري على عقار الغير لا يصلح أن يكون سنداً لقيد حق التأمين العقاري لمصلحة الدائن المرتهن في السجل العقاري. وعليه فلا يستقيم الحكم الخاص في هذين العقدين مع الأحكام العامة في قابلية الإبطال.

ومن ناحية ثانية، إنّ قابلية الإبطال، في الأصل، تزيلها الإجازة Confirmation الصادرة من المتعاقد الذي تقررت قابلية الإبطال لمصلحته كما لو كان المتعاقد قاصراً. بينما قابلية الإبطال في بيع ملك الغير وفي التأمين العقاري على ملك الغير، لا تزيلها إجازة المشتري ولا إجازة الدائن المرتهن، لأنّ العقد في الحالتين يبقى غير منتج لآثاره، من حيث انتقال ملكية العقار أو نشوء حق التأمين العقاري عليه.

ومن ناحية ثالثة، وعلى عكس ما جاء سابقاً، هناك عوامل تزيل قابلية الإبطال في عقد بيع ملك الغير وفي عقد التأمين العقاري على ملك الغير، ولا تزيل قابلية الإبطال بوجه عام، كما في إقرار المالك الحقيقي للعقار للتأمين العقاري أو البيع وهو من الغير بالنسبة للعقد الأصلي، أو صيرورة البائع أو المدين الراهن مالكاً للعقار، ولو لم تقع إجازة العقد.

بناءً على كل ما تقدم فإنّ بيع ملك الغير (م ٤٣٤ ق م)، والتأمين العقاري على ملك الغير لا يتفق حكمها في القانون المدني السوري لا مع حكم قابلية الإبطال ولا مع

حكم البطلان. وعليه تعتبر قابلية بطلان بيع ملك الغير والتأمين العقاري على ملك الغير هي قابلية بطلان من نوع خاص Sui generis أنشأه القانون[1].

والبعض يفضل لو أخذ المشرع السوري في هذا الخصوص بنظرة الفقه الإسلامي في اعتبار التأمين العقاري على ملك الغير موقوفاً على إجازة المالك الحقيقي. فكان من الأفضل لذلك برأيهم أن يجعل التصرف في ملك الغير باطلاً حتى يصح، كما يقضي بذلك منطق العقد الموقوف، من أن يجعل هذا التصرف صحيحاً حتى يبطل، كما يقضي بذلك منطق العقد القابل للإبطال[2].

د- أثر التأمين العقاري على ملك الغير فيما بين المدين الراهن والدائن المرتهن
Effet de l'hypothèque du bien d'autrui entre créancier - Constituant

التأمين العقاري على ملك الغير قابل للإبطال كما ذكر سابقاً، ويقتصر الحق في طلب إبطاله على من قرر البطلان لمصلحته، وهو الدائن المرتهن، وعليه لا يمكن للمدين الراهن أن يطلب الإبطال.

لكن التأمين العقاري على ملك الغير قد يغدو صحيحاً في بعض الأحوال وهي:

١- إذا أجاز الدائن المرتهن عقد التأمين العقاري صراحةً أو ضمناً (م ١/١٤٠ ق م)[3].

٢- إذا انقضت سنة من يوم علم الدائن المرتهن بارتهانه ملك الغير، أو خمس عشرة سنة من تاريخ انعقاد التأمين العقاري دون أن يطالب الدائن المرتهن بإبطال عقد التأمين العقاري خلال هذه المدة (م ١٤١ ق م).

---

1 - **راجع السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الرابع، العقود التي تقع على الملكية، البيع والمقايضة، الطبعة الثالثة الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ١٩٩٨، ف ١٥٨، ص ٢٨٢ وبعدها. وراجع مرقس (سليمان)، مرجع سابق، ف ٤٣، ص ٨٢ وبعدها. وراجع تناغو (سمير)، مرجع سابق، ف ٧٥، ص ١٧٠ وبعدها.**

2 - **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٦٩، ص ٦٩.**

3 - **نصت المادة ١/١٤٠ من القانون المدني على أن "يزول حق إبطال العقد بالإجازة الصريحة أو الضمنية".**

٣- إذا أقر المالك الحقيقي التأمين العقاري على عقاره، وللإقرار Ratification في هذه الحالة أثر مستند Effet rétroactif، ويعد التأمين العقاري قائماً من وقت انعقاد العقد الأصلي (م ١/٤٣٥ ق م)[١].

٤- إذا آلت ملكية العقار المرهون بعد إجراء التأمين العقاري إلى المدين الراهن (م ٢/٤٣٥ ق م)[٢].

كذلك فإنّ للدائن المرتهن، إضافةً لطلب إبطال التأمين العقاري الذي تعاقد بشأنه مع المدين الراهن، إقامة دعوى الاستحقاق Action en restitution عليه، أو دعوى فسخ عقد التأمين العقاري لعدم التنفيذ من قبل المدين الراهن، وله أيضاً أن يتمسك بسقوط أجل الدين المضمون.

وقد قضت محكمة النقض بهذا الخصوص بأنه "إذا كان المبيع ملكاً للغير وانتزعه هذا الأخير من يد المشتري، فيرجع هذا المشتري على البائع بضمان الاستحقاق، أو يقيم دعوى إبطال البيع أو دعوى فسخ العقد لعدم تنفيذه"[٣]. وكذلك قضت محكمة النقض بأنه "في حالة بيع شخص ما لا يملكه فإنه يلتزم بضمان الاستحقاق ما دام لم يقدم دليلاً على أنه اشترى أو تملك الشيء المستحق. ويكون ضمان الاستحقاق في هذه الحالة متمثلاً بقيمة المبيع وقت الاستحقاق مضافاً إليه المصروفات والفوائد وفوات الكسب والخسارة"[٤].

هـ- أثر التأمين العقاري على ملك الغير فيما بين الدائن المرتهن والمالك الحقيقي Effet de l'hypothèque du bien d'autrui entre créancier – Véritable propriétaire

---

1 – **نصت المادة ١/٤٣٥ من القانون المدني على أنه "إذا أقر المالك البيع سرى العقد في حقه وانقلب صحيحاً في حق المشتري".**

2 – **نصت المادة ٢/٤٣٥ من القانون المدني على أنه "وكذلك ينقلب العقد صحيحاً في حق المشتري إذا آلت ملكية المبيع إلى البائع بعد صدور العقد".**

3 – **نقض سوري قرار رقم ١٤، تاريخ ١٩٦٥/١/١٢، مجلة القانون، لعام ١٩٦٥، ص ٣٢٦.**

4 – **نقض سوري قرار رقم ٣٤٨٤ أساس ١١١٢٨، تاريخ ١٩٩١/١١/٢٥، سجلات محكمة النقض، لعام ١٩٩١.**

نصت المادة ١٥٣ من القانون المدني على أن "لا يرتب العقد التزاماً في ذمة الغير، ولكن يجوز أن يكسبه حقاً"[١].

فالأصل أنّ العقود لا تنفع ولا تضر إلا أطرافها وخلفاءهم، لذلك ليس للتأمين العقاري على ملك الغير أي أثر بالنسبة إلى مالك العقار الحقيقي.

لكن مالك العقار الحقيقي إذا ما أقر هذا التأمين العقاري يصبح طرفاً فيه بصفته كفيلاً عينياً، وبالتالي يتولد للدائن المرتهن حقاً عينياً في مواجهته. ويكون للإقرار أثر مستند Effet rétroactif إلى وقت إبرام عقد التأمين العقاري، وذلك دون الإخلال بحقوق الغير الذين اكتسبوا على ذات العقار المرهون حقوقاً في الفترة الفاصلة بين انعقاد التأمين العقاري والإقرار الصادر عن المالك الحقيقي (م ١/٤٣٥ ق م).

وقد قضت محكمة النقض في هذا الصدد بأنه "يجوز للمشتري في حالة بيع ملك الغير أن يطلب إبطال المبيع. وفي حالة إقرار المالك البيع سرى العقد في حقه وانقلب صحيحاً بحق المشتري. ونتيجة لذلك تسري الالتزامات الواردة في العقد بحق المالك والمشتري"[٢].

ومع ذلك فإنّ إقرار مالك العقار الحقيقي لعقد التأمين العقاري لا يكون له أي أثر فيما لو صدر بعد رجوع الدائن المرتهن عن العقد. ذلك أنّ الدائن المرتهن لملك الغير، شأنه في ذلك شأن مشترٍ ملك الغير، يستطيع أن يتحلل من عقد التأمين العقاري متى شاء. فقد نصت المادة ٤٣٤ من القانون المدني على أنه "١- إذا باع شخص شيئاً معيناً بالذات، وهو لا يملكه، جاز للمشتري أن يطلب إبطال البيع. ٢- وفي كل حال، لا يسري هذا البيع في حق المالك للعين المبيعة".

UNIVERSITY OF ALEPPO

1 – **يجوز أن يكسب الغير حقاً من عقد ليس طرفاً فيه، كما هي الحال بالنسبة للغير الذي يستفيد من الشرط الوارد في عقد يحدد مرتباً مدى الحياة لصالحه.**

2 – **نقض سوري قرار رقم ٦٢٣ أساس ٨٩٨، تاريخ ١٩٨٤/٥/٢، مجلة المحامون، لعام ١٩٨٤، ص ١٢٣٩.**

ويسري حكم هذا النص القانوني على التأمين العقاري الذي يعقده الشخص على ملك الغير. أما إذا امتنع مالك العقار الحقيقي عن إقرار عقد التأمين العقاري، الذي أجراه المدين على عقاره، فلا يسري التأمين العقاري عندئذٍ في حقه.

ب- صور أخرى للتأمين العقاري الذي يجريه شخص آخر غير المالك
Hypothèques de non propriétaires

١- التأمين العقاري الذي يجريه مشتري العقار بعقد غير مسجل في السجل العقاري
Hypothèque de l'acheteur non inscrit

عندما يرهن المدين عقاراً اشتراه قبل أن يسجله باسمه في السجل العقاري، فيعد عندئذٍ راهناً ما لا يملك، لأنّ ملكية العقار لا يكسبها المدين الراهن إلا بالتسجيل. فعندما يسجل العقار في السجل العقاري يولد عقد التأمين العقاري آثاره ولكن لا يصبح هذا العقد نافذاً إلا من وقت التسجيل.

وعلى العكس من ذلك فإنّ التأمين العقاري الذي يجريه بائع العقار يكون صحيحاً ما دام لم يسجل عقد البيع لاسم المشتري فهو ما زال المالك الحقيقي للعقار[١].

وقد قضت محكمة النقض في هذا الخصوص "...٥- إنّ رهن الشاري لعقار لا يزال مسجلاً على اسم مالكه في السجل العقاري، دون أن يقوم بتسجيل عقد شرائه في السجل العقاري يجعله راهناً ما لا يملك، لأنّ ملكية العقار لا يكسبها الراهن إلا بالتسجيل في السجل العقاري، بحسبان أنّ عقد الرهن لا ينعقد إلا إذا كان الشيء المرهون مملوكاً للراهن"[٢].

ويمكن للدائن المرتهن، في هذه الحالة، أن يشترط في عقد التأمين العقاري أن يحصل على تعويض معين فيما لو لم يتمكن المدين الراهن من إتمام عقد التأمين معه. وفي هذا الخصوص قضت محكمة النقض بأنّ "الفقه والاجتهاد ذهبا أنّ للمشتري، حتى ولو كان المشتري عالماً وقت البيع بأنّ المبيع غير مملوك للبائع، أن يشترط في عقد البيع الرجوع بالتعويض على البائع إذا انتزع المالك الحقيقي المبيع من يده. وادعاء

---

1 - **راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ٤٢.**

2 - **نقض سوري قرار رقم ١٨٣٦ أساس ١٤٦٧، تاريخ ١٩٨٤/١١/١١، مجلة المحامون، لعام ١٩٨٥، ص ٥٢٩.**

البائع الوكالة عن المالك والإشارة إلى التعويض يفيد اشتراط التعويض على المشتري في حال النكول"[1].

٢- التأمين العقاري الذي يجريه الوارث قبل سداد ديون التركة Hypothèque de l'héritier avant le paiement des dettes de la succession

يعد الوارث مالكاً لأموال التركة ومنها عقاراتها منذ وفاة مورثه، ولكنه لا يستطيع رهن هذه الأموال أو إجراء التأمين العقاري عليها إلا إذا تم تسجيل حق الإرث Droit d'héritage في السجل العقاري. وفي هذا نصت المادة ٣/٨٢٥ من القانون المدني على أنّ "كل من اكتسب عقاراً بالإرث أو بنزع الملكية أو بحكم قضائي يكون مالكاً له قبل تسجيله على أنّ أثر هذا الاكتساب لا يبدأ إلا اعتباراً من التسجيل".

وهذا يعني أنّ التأمين العقاري الذي يعقده الوارث، على أحد عقارات التركة، قبل تسجيل حق الإرث لاسمه في السجل العقاري يعد صحيحاً لصدوره من مالك، ولكن قيد التأمين العقاري يكون ممتنعاً إلى أن يتم هذا التسجيل[2].

٣- التأمين العقاري الذي يجريه المالك الظاهر Hypothèque du propriétaire apparent

المالك الظاهر قد يكون الوارث الظاهر، أو المالك الظاهر بسند صوري، وقد يكون المالك الظاهر باسم مستعار.

أ- التأمين العقاري الذي يجريه الوارث الظاهر Hypothèque de l'héritier apparent

الوارث الظاهر هو من يحمل نفسه ويحمله الناس على أنه وارث، ثم يتبين أنه ليس بوارث[3]. كما هي عليه الحال بالنسبة للوارث الأبعد في درجة الإرث ولكن

---

1 - **نقض سوري قرار رقم ٥١٣ أساس ٣٦٧، تاريخ ١٩٨٣/٣/٢٣، سجلات محكمة النقض، لعام ١٩٨٣.**

2 - **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية الأصلية، مرجع سابق، ف ٥٦٣، ص ٧٢١ وبعدها.**

3 - **يأخذ الموصى له الظاهر ذات الحكم كما الوارث الظاهر.**

يظهر من يحجبه. فما هو حكم التأمين العقاري الذي يجريه هذا الوارث على العقار الموروث؟ هناك مبدءان:

المبدأ الأول: يقوم على احترام ملكية الوارث الحقيقي Respect de la propriété du véritable héritier، ويقضي لذلك باعتبار التأمين العقاري الذي يجريه الوارث الظاهر تأميناً عقارياً على ملك الغير، وبالتالي لا يسري في حق المالك أو الوارث الحقيقي، لكن لهذا الأخير أن يقر التأمين العقاري فيسري بحقه عندئذٍ.

المبدأ الثاني: يقضي باستقرار التعامل وبالتالي بصحة التأمين العقاري، ولو صدر من غير المالك أو الوارث الحقيقي، احتراماً لحسن نية الدائن المرتهن Bonne foi du créancier.

الفقه والقضاء الفرنسيان يأخذان بالمبدأ الثاني استناداً إلى قاعدة "الغلط الشائع يولد الحق Error comunis facit jus"[١]، لكن يجب أن يكون الغلط عاماً لصحة التأمين من الوارث الظاهر أو الموصى له الظاهر[٢]. ويجب أن يكون الغلط لا يمكن دحضه أو نقده Irréprochable. وصحة التأمين العقاري وفقاً لنظرية الظاهر تتوافق مع المصلحة العامة[٣].

لكن الرأي الفرنسي هذا لا يتفق مع أحكام نظام السجل العقاري المعمول به في سورية (م ١٣ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري)[٤]. لذلك يتعين عدم الاعتداد بالتأمين العقاري الذي يجريه الوارث الظاهر في ظل التشريع السوري، مع أنّ المشرع السوري قد أقر في بعض الأحيان حماية الأوضاع الظاهرة كما فعل

---

1 – **القضاء الفرنسي أكد صحة التأمين على حق ظاهر وإن كان بطلان ملكية الراهن من النظام العـام. راجع Civ., 1er mars 1938, DH. 1938, 259, JCP, 1939, II, 900.**

2 – **راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ١١٠ وبعـدها. وراجـع Cass. civ., 19 fév. 1974, Bull. civ., III, n° 83, p.63; DAGOT (M), op. cit., p.332**

3 – **راجـع PLANIOL (M) et RIPERT (G) par BECQUE (E),op. cit., n° 426, p.462; PIEDLIEVRE (S), op. cit., n° 354, p.201.**

4 – **راجع باز (جان)، القانون العقاري اللبناني، بيروت، ١٩٦٨، ص ٢١٨.**

في النيابة الظاهرة Représentation apparente (م ١٠٨ ق م)[١]، والاعتداد بالوفاء للدائن الظاهر Paiement au créancier apparent (م ٣٣١ ق م).

بينما في التشريع المصري أقر المشرع المصري مبدأ حماية الأوضاع الظاهرة كما في فرنسا، وبذلك يكون رهن الوارث الظاهر أو الموصى له الظاهر صحيحاً إذا كان الدائن المرتهن حسن النية[٢].

ولم يعالج المشرع اللبناني حكم التأمين العقاري الذي يجريه الوارث الظاهر، ولكن بموجب المادة ١٣ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري الذي أخذ بمبدأ حماية حسن النية المبني على أساس من ظاهر قيود السجل العقاري فإنّ التأمين من الوارث الظاهر، في التشريع اللبناني، يكون صحيحاً إذا كان الدائن المرتهن حسن النية[٣].

ب- التأمين العقاري الذي يجريه المالك الظاهر للعقار بسند صوري Hypothèque du propriétaire avec titre apparent

المالك الظاهر بسند صوري يحمل عقداً صورياً كسند ملكية للعقار (بيع – هبة...)، ويعرف بين الناس على أنه المالك الحقيقي لهذا العقار. ويكون التأمين العقاري الذي يجريه المالك الظاهر بسند صوري صحيحاً شريطة أن يكون الدائن المرتهن حسن النية معتقداً أنه يتعامل مع المالك الحقيقي للعقار المرهون ويسري التأمين العقاري عندئذٍ في مواجهة مالك العقار الحقيقي[٤].

---

1 – **أكدت محكمة النقض على هذه الحماية حيث قضت "إنّ القانون لا يحمي الغير الذي تعامل مع النائب الظاهر بعد انقضاء النيابة إلا إذا كان النائب والغير كلاهما يجهلان انقضاء النيابة وقت التعاقد. أما إذا أجرى العقد مع النائب على علم هو والنائب بانقضاء النيابة فإنّ أثر العقد الذي أبرماه لا يضاف إلى الأصيل". نقض سوري قرار رقم ٦٩٠ أساس ٤٢٧٧، تاريخ ١٩٨٥/٦/٢٦، مجلة المحامون، لعام ١٩٨٥، ص ١١٥٠.**

2 – **راجع تناغو (سمير)، مرجع سابق، ف ٧٦، ص ١٧٥ وبعدها.**

3 – **راجع عبد اللطيف حمدان (حسين)، مرجع سابق، ف ٢٨٦، ص ٤١١ وبعدها.**

4 – **راجع كرباج (فارس)، مرجع سابق، ف ٩٢، ص ١٩٠ وبعدها. وراجع PLANIOL (M) et RIPERT (G) par BECQUE (E),op. cit., n° 426.**

فقد نصت المادة ٢٤٥ من القانون المدني[١] على أنه "١- إذا أبرم عقد صوري فلدائني المتعاقدين وللخلف الخاص متى كانوا حسني النية، أن يتمسكوا بالعقد الصوري، كما أنّ لهم أن يتمسكوا بالعقد المستتر ويثبتوا بجميع الوسائل صورية العقد الذي أضر بهم. ٢- وإذا تعارضت مصالح ذوي الشأن، فتمسك بعضهم بالعقد الظاهر، وتمسك الآخرون بالعقد المستتر، كانت الأفضلية للأولين".

ج- التأمين العقاري الذي يجريه المالك الظاهر الذي يتصرف باسم مستعار Hypothèque du prête-nom

المالك الظاهر الذي يتصرف باسم مستعار يكون التأمين العقاري منه صحيحاً، وهو ما يأخذ به التشريعان المصري والفرنسي.

فالوكيل لشراء عقار لحساب شخص آخر، الذي قام بعملية الشراء باسمه شخصياً وليس باسم موكله متفقاً معه على ذلك، يكون بمثابة المالك للعقار أمام الناس، وهو مجرد اسم مستعار وليس مالكاً حقيقياً للعقار. ويصح التأمين العقاري الذي يجريه الاسم المستعار ما دام الدائن المرتهن حسن النية يعتقد أنه يتعامل مع المالك الحقيقي[٢].

كذلك قضى التشريع اللبناني بصحة التأمين العقاري من المالك الظاهر متى كان الدائن المرتهن حسن النية وذلك حماية للأوضاع الظاهرة.

٢- **التأمين العقاري على الأموال المستقبلة** Hypothèque des biens à venir

الأموال والأشياء المستقبلة بالمعنى الصحيح هي الأشياء التي لا وجود لها في ذمة المدين الراهن وليس له فيها أي حق ولو كان حقاً شرطياً، وإنما له في المال المستقبل حق احتمالي أو مجرد أمل في الحصول عليه (شراء، إرث، هبة)[٣].

---

1 - **تقابلها المادة ٢٤٤ من القانون المدني المصري.**

2 - **راجع السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء العاشر والأخير، مرجع سابق، ف ١٤٠، ص ٣١١ وبعدها.**

3 - **راجع WEILL (A), op. cit., n° 314, p.291. وراجع SIMLER (Ph) et DELEBECQUE (Ph), op. cit., n° 313, p.287.**

ومن الأموال المستقبلة العقار الذي يمكن أن يكسبه المدين الراهن مستقبلاً بعوض أو بدون عوض، وكذلك البناء الذي ينوي الشخص إقامته.

بينما الأموال والأشياء الموجودة والتي لم تصبح بعد ملكاً للمدين الراهن فيعتبر التأمين العقاري الجاري عليها قابلاً للإبطال باعتباره تأميناً على ملك الغير.

والقاعدة العامة تقضي بجواز قيام الالتزام إذا كان محله شيئاً مستقبلاً، والعقد يكون صحيحاً متى كان محله أو المعقود عليه ممكن الوجود بعد نشوء الالتزام. فقد نصت المادة ١/١٣٢ من القانون المدني[١] على أنه "يجوز أن يكون محل الالتزام شيئاً مستقبلاً".

لكن المشرع السوري خرج عن هذه القاعدة في باب التأمين العقاري، كما خرج عنها في منع الهبة في الأموال المستقبلة (م ٤٦٠ ق م). فقد نصت المادة ١٠٨٠ من القانون المدني[٢] على أن "يقع باطلاً التأمين على الشيء المستقبل".

كذلك خرج المشرع المصري عن ذات القاعدة في المادة ١٠٠٣ من القانون المدني المصري التي نصت على أن "يقع باطلاً رهن المال المستقبل". والبطلان هنا مطلق وهو استثناء من المادة ١/١٣١ من القانون المدني المصري التي نصت على أنه "يجوز أن يكون محل الالتزام شيئاً مستقبلاً".

والعلة الرئيسية لعدم جواز رهن المال المستقبل أو إجراء التأمين العقاري عليه تكمن في انعدام إمكانية تخصيصه وهو شرط أساسي لقيام كل من الرهن الحيازي والتأمين العقاري[٣]. مع أنّ البعض ينتقد هذا الرأي ويرى بوجوب السماح بإجراء التأمين العقاري على المال المستقبل تماشياً مع الأحكام العامة ولأن منع التأمين على المال المستقبل يعوق الائتمان ويشل المعاملات[٤].

---

1 – **تقابلها المادة ١/١٣١ من القانون المدني المصري.**

2 – **أصل هذه المادة هو المادة ١٣٠ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠ التي نصت على أنه "لا يجوز التأمين على مقتنيات في حيز المستقبل"، وتقابلها المادة ١٠٣٣ من القانون المدني المصري، والمادة ٢١٣٠ من القانون المدني الفرنسي.**

3 – **راجع إبراهيم سعد (نبيل)، مرجع سابق، ف ٣٠، ص ٤٩ وبعدها.**

4 – **راجع تناغو (سمير)، مرجع سابق، ف ٦٩، ص ١٦٢ وبعدها.**

ثم عاد المشرع السوري إلى القاعدة العامة، التي تقضي بجواز قيام الالتزام إذا كان محله شيئاً مستقبلاً، عندما أجاز إنشاء بعض الحقوق العينية، ومنها التأمين العقاري، على طبقات البناء والشقق قبل المباشرة بإشادة البناء فعلاً Appartements en construction (مرسوم تشريعي رقم ٩ لعام ١٩٦٦).

كذلك فإنّ التأمين العقاري على الأموال التي ستؤول إلى المدين الراهن عن طريق الإرث أثناء حياة المورث باطل، لأنّ التعامل في تركة إنسان على قيد الحياة Pacte sur succession future يعد باطلاً (م ٢/١٣٢ ق م)[١]. وفي هذا الخصوص قضت محكمة النقض بأنه "١- إنّ التعامل في تركة إنسان وهو على قيد الحياة باطل. ٢- إنّ كل ضرب من ضروب التعامل في التركة المستقبلة محرم فلا يجوز للوارث قبل وفاة مورثه أن يبيع ما يعتبره ميراثه أو يهبه أو يقسمه أو يقايض عليه أو يقدمه نصيباً في شركة أو يصالح عليه وينزل عنه بإرادته المنفردة أو أن يؤجره أو أن يجري عليه أي نوع من أنواع التعامل"[٢].

في فرنسا التأمين العقاري على المال المستقبل باطل (م ١/٢١٣٠ ق م فرنسي) كما في التأمين العقاري على ملك الغير. لكن هناك استثناءات بحيث يجوز إجراء التأمين العقاري على المال المستقبل (م ٢١٣٠ ق م فرنسي) وهي: ١- إذا كانت الأموال الحاضرة غير كافية لضمان الدين. ٢- ضياع أو نقص مفاجئ بالتأمينات بعد إنشاء التأمين. ٣- المباني قيد الإنشاء على أرض الغير. والمال المستقبل يمكن أن يخضع لضمان قانوني أو قضائي، كما في الامتيازات العامة العقارية، حيث تمتد هذه الضمانات إلى الأموال المستقبلة للمدين[٣].

---

1 – **نصت المادة ٢/١٣٢ من القانون المدني على أنه "غير أنّ التعامل في تركة إنسان على قيد الحياة باطل، ولو كان برضاه، إلا في الأحوال التي نص عليها القانون". راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ١١٤ وبعدها. وراجع عبد اللطيف حمدان (حسين)، مرجع سابق، ف ٢٨٥، ص ٤٠٧ وبعدها.**

2 – **نقض سوري قرار رقم ٦٧٩ أساس ٦٠٠، تاريخ ٢٠٠٦/٤/٣، مجلة المحامون، لعام ٢٠٠٦، العدد ١١–١٢، ص ١٠٥.**

3 – **راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ١١٣ وبعدها. وراجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ٤٤ وبعدها. وراجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ٤٤، ص ٨١.**

٣- **التأمين العقاري على الملكية المعلقة على شرط** Hypothèque de la propriété conditionnelle

ليس من الضروري أن يكون حق المدين الراهن في ملكية العقار المرهون ثابتاً مستقراً ونهائياً. فقد يكون حق المالك معلقاً على شرط تعليق أو على شرط إلغاء، فينشأ التأمين العقاري صحيحاً إنما يكون مرتبطاً بذات الشرط المتعلق بالحق الذي يتناوله[١].

فالحق العيني المعلق على هذا الشرط يدخل في الذمة المالية لصاحبه الذي يمكنه التصرف به وإجراء التأمين العقاري عليه. ويكون الحق والتأمين العقاري الجاري عليه معلقاً بانتظار تحقق الشرط المرتبط به. فإذا لم يتحقق الشرط لا ينشأ الحق ويعتبر التأمين العقاري كأنه لم يكن. أما إذا تحقق الشرط فيكون مفعوله رجعياً فيعتبر المدين الراهن مالكاً للعقار المرهون من وقت إنشاء التأمين العقاري.

ومالك العقار تحت شرط الإلغاء هو مالك حقيقي يستطيع إجراء التأمين العقاري على عقاره ويكون صحيحاً ولكنه معلق على شرط الإلغاء ذاته. فإذا لم يتحقق الشرط في المستقبل يثبت حق هذا المالك بشكل نهائي وبمفعول رجعي[٢]. أما إذا تحقق الشرط فيفقد المالك الراهن ملكيته ويزول معه التأمين العقاري.

٤- **التأمين العقاري على الملكية المقيدة** Hypothèque de la propriété restrictive

تقسم القيود Restrictions التي ترد على حق الملكية العقاري إلى قيود إرادية Conventionnelles وقيود قانونية Légales وقيود تفرضها طبيعة الملكية العقارية Nature du droit immobilier ذاتها كما هي الحال في الملكية الشائعة.

أ- التأمين العقاري على الملكية المقيدة قيداً إرادياً Propriété restrictive conventionnellement

يقع التأمين العقاري من المتعاقد أو الموصى له على العقارات التي اشترط عدم التصرف فيها باطلاً إذا وقع اشتراط منع التأمين العقاري في الوصية Testament أو

---

1 - **المادة ٢١٢٥ من القانون المدني الفرنسي.**

2 - **راجع كرباج (فارس)، مرجع سابق، ف ٩٦، ص ٢٠٠ وبعدها.**

بموجب الاتفاق[1]. فقد نصت المادة ٧٧٩ من القانون المدني على أنه "إذا كان شرط المنع من التصرف الوارد في العقد أو الوصية صحيحاً طبقاً لأحكام المادة السابقة فكل تصرف مخالف له يقع باطلاً".

ويرى البعض أنه كان من الأولى أن يعتبر التأمين العقاري في هذه الحال غير نافذاً بدلاً من اعتباره باطلاً، فالأصل هو حرية الإنسان في التصرف بما يملك[2]. لكن واحتراماً لهذا الأصل القاضي بحرية الإنسان في التصرف بملكه فإنه ومن باب أولى احترام إرادة المشترط وتطبيق شرط المنع من التصرف عندما تكون كافة مقوماته متوفرة[3].

ب- التأمين العقاري على الملكية المقيدة قيداً قانونياً Propriété restrictive légalement

١- التأمين العقاري الذي يجريه المدين الذي اتخذت ضده إجراءات نزع الملكية Hypothèque du débiteur saisi:

الأصل أنه بعد الحجز لا يمكن إنشاء تأمين عقاري أو رهن حيازي على العقار المحجوز ويكون مثل هذا التأمين أو الرهن باطلاً. فالحجز يشكل قيداً على ملكية العقار وتغدو ولاية صاحبه عليه مسلوبة لمصلحة الحاجزين وبقية الدائنين. وإنّ مجرد تسجيل طلب دفع الدين في السجل العقاري يساوي الحجز العقاري.

لكن في الواقع يجب التمييز هنا بين التأمين العقاري الذي يسجل في السجل العقاري قبل تسجيل قرار الحجز Transcription du procès-verbal de saisie وهو

---

1 - راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ٣٤. وراجع PLANIOL (M) et RIPERT (G) par BECQUE (E), op. cit., n° 406.

2 - راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية الأصلية، مرجع سابق، ف ١٧٠، ص ٣٥٣ وبعدها.

3 - نصت المادة ٨٦٠ من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني على أنه "لا يجوز إلقاء الحجز على المبالغ أو الأموال الموهوبة أو الموصى بها مع اشتراط عدم قابليتها للحجز أو التفرغ. على أنّ مدة منع الحجز على هذه المبالغ أو الأموال تتحدد بعشر سنوات من تاريخ وضع يد الموهوب له أو الموصى له. ويكون للأشخاص الذين يصبحون دائنين بعد المدة المذكورة وحدهم الحق بإلقاء الحجز على الأموال أو المبالغ المشار إليها". راجع كرباج (فارس)، مرجع سابق، ف ١٤٣، ص ٢٩٩ وبعدها.

نافذ في حق الحاجزين والدائنين والمحال عليه العقار (م ٣٩٠ ق أ م)[١]، وبين التأمين العقاري الذي يقيد في السجل العقاري بعد تسجيل قرار الحجز وهو غير نافذ في حق هؤلاء بغض النظر عن تاريخ إبرام عقد التأمين العقاري، سواء أكان قبل أو بعد تسجيل قرار الحجز.

فالأصل كما ذكرنا أنه يمنع إجراء أي قيد جديد على العقار المحجوز حتى رفع الحجز Mainlevée de la Saisie (م ٨٢ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري)[٢]. ويهدف هذا القيد إلى حماية الدائنين العاديين الحاجزين والمحال عليه، وليس إلى حماية الدائنين المرتهنين. حيث للمحال عليه مصلحة في ذلك على اعتبار أنّ قرار الإحالة القطعية لا يطهر العقار المحال به من الحقوق المقيدة في السجل العقاري بعد تسجيل قرار الحجز، وإن كان يطهره من الحقوق المقيدة قبل تسجيل هذا القرار.

لكن التأمين العقاري الذي قد يكون سجل بعد الحجز يغدو صحيحاً فيما لو أودع المدين الراهن، قبل اليوم المحدد لبيع العقار المرهون بالمزاد العلني، المبالغ التي تفي بأصل الدين والفوائد والمصاريف[٣]، فيكون عندئذٍ للدائنين الحق في استيفاء ديونهم

---

1 – **نصت المادة ٣٩٠ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أنّ "جميع الدائنين الثابتة حقوقهم بأحكام أو أسناد رسمية واشتركوا في الحجز يصبحون من تاريخ اشتراكهم طرفاً في الإجراءات".**

2 – **نصت المادة ٨٢ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري على أنّ "كل حجز تنفيذي وكل حكم مطلوب تنفيذه، يجب تبليغه إلى أمين السجل – رئيس المكتب العقاري من قبل دائرة الإجراء، بواسطة رئيس المكتب المعاون. واعتباراً من التبليغ، لا يمكن إجراء أي قيد جديد على العقار حتى رفع الحجز، أو في أثناء معاملة التنفيذ. وتسجل الدعاوى العينية العقارية في السجل العقاري، بعد تبليغ المكتب المعاون استدعاء الدعوى، الذي يجب أن يكون مؤشراً عليه وفقاً للأصول من رئيس قلم المحكمة التي رفعت إليها الدعوى. ويجري التبليغ بمهمة الفريق صاحب الشأن. ويكون الأمر كذلك اعتباراً من تبليغ القرار القاضي ببيع عقار بالمزاد العلني، وفقاً للمادة ١٦٣ من القرار ٣٣٣٩ المؤرخ في ١٢ ت٢ سنة ١٩٣٠".**

3 – **راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ٩٠ وبعدها. وراجع SIMLER (Ph) et DELEBECQUE (Ph), op. cit., n° 309, p.284; TENDLER (R), Les sûretés, 1983, n° 326, p.226; DAGOT (M), op. cit., pp. 340-341.**

من المال المودع، وهنا تظهر الفائدة العملية لتسجيل التأمين العقاري بعد الحجز[1]. وهذا ما يراه الفقه والقضاء الفرنسيان[2].

٢- التأمين العقاري الذي يجريه المدين المفلس Hypothèque du débiteur failli:

لا ولاية للمفلس على أمواله فيما يضر بدائنيه، لأنّ حقوق هؤلاء تتعلق بهذه الأموال. وعلى ذلك فإنّ التأمين العقاري الذي يجريه المدين المفلس يعد غير نافذ في مواجهتهم، فيما لو صدر بعد حكم شهر الإفلاس Jugement de faillite، أو في فترة الريبة Période suspecte.

وفي هذا نصت المادة ٤٦٠ من قانون التجارة الجديد على أنه "١- إنّ التصرفات التالية لا تكون نافذة حيال كتلة الدائنين إذا قام بها المدين بعد تاريخ توقفه عن الدفع كما عينته المحكمة أو في خلال العشرين يوماً السابقة لهذا التاريخ: د- إنشاء تأمين عيني على أموال المدين تأميناً لدين سابق". كذلك نصت المادة ٤٦٣ من قانون التجارة الجديد على أنه "١- قيد الرهن أو التأمين بعد تسجيل الحكم بشهر الإفلاس غير نافذ تجاه كتلة الدائنين. ٢- ويجوز الحكم بعدم نفاذ القيود المتخذة بعد التوقف عن الدفع أو خلال العشرين يوماً التي سبقته إذا مضى أكثر من خمسة عشر يوماً بين تاريخ إنشاء الرهون أو التأمين وتاريخ القيد وإذا كان التأخير قد أضر بالدائنين".

٣- التأمين العقاري الذي يجريه المدين المعسر Hypothèque du débiteur insolvable:

يفقد المدين المعسر ولايته على أمواله لصالح مجموع دائنيه بمجرد تسجيل دعوى الإعسار Action en déconfiture، في السجلات الخاصة بذلك. وعلى ذلك فإنّ التأمين العقاري الصادر عن المدين المعسر بعد هذا التسجيل يعد غير نافذ في حق دائنيه.

---

1 - **راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ٣٤ وبعدها.**

2 - **راجع PLANIOL (M) et RIPERT (G) par BECQUE (E),op. cit., n° 410.**

وفي هذا نصت المادة ٢٥٧ من القانون المدني على أنه "متى سجل استدعاء دعوى الإعسار فلا يسري في حق الدائنين أي تصرف للمدين يكون من شأنه أن ينقص من حقوقه أو يزيد في التزاماته، كما لا يسري في حقهم أي وفاء يقوم به المدين".

٤- التأمين العقاري الذي يجريه المنتفع من أراضي الدولة Hypothèque de l'usufruitier de l'immeuble distribué par l'Etat:

يعد المنتفع من أراضي الدولة (إصلاح زراعي – أملاك دولة خاصة) مالكاً للأرض الموزعة عليه من تاريخ اعتماد التوزيع من قبل لجنة الاعتماد في المحافظة وتسجل باسمه في السجل العقاري بناءً على طلب مديرية الزراعة والإصلاح الزراعي المختصة.

لكن لا يجوز للمنتفع بهذه الأرض ولا لورثته من بعده التصرف بها أو إنشاء أي حق عيني عليها قبل مرور خمس سنوات على تسجيلها باسمه، على أن يحصل على موافقة مؤسسة الإصلاح الزراعي بعد انقضاء هذه المدة. ويستثنى من ذلك إمكانية إجراء التأمين العقاري على الأرض الموزعة لدى المصرف الزراعي فقط. كذلك لا يجوز نزع Expropriation ملكية تلك الأرض سداداً لدين ما إلا إذا كان هذا الدين للدولة أو للمصرف الزراعي التعاوني. وهذا يعني أنّ التأمين العقاري الذي يرتبه المنتفع على هذه الأرض يعد غير ذي أثر. بمعنى أنه وإن جاز التأمين العقاري على هذه الأرض لما انتفع به الدائن المرتهن، حيث عليه أن ينتظر خمس سنوات ليتمكن بعدها من نزع ملكيتها كما يسمح القانون.

فقد نصت المادة الأولى في فقرتها د. من القانون رقم ٦١ تاريخ ٢٠٠٤/١٢/٣٠ المعدل لأحكام القوانين ذات الصلة الذي اعتبر المنتفع من أراضي الدولة مالكاً للأرض الموزعة عليه على أنه "لا يجوز للمنتفع ولا لورثته من بعده ولا للمبحوثين معه من غير الورثة أو ورثتهم التصرف بالأرض الموزعة عليهم ولا إنشاء أي حق عيني عليها (عدا الرهن لدى المصرف الزراعي التعاوني) قبل مرور خمس سنوات على تسجيلها باسم المنتفع الأساسي في السجلات العقارية وموافقة وزارة

الزراعة والإصلاح الزراعي بعد انقضاء هذه المدة. كما لا يجوز نزع ملكية تلك الأرض سداداً لدين ما إلا إذا كان الدين للدولة أو للمصرف الزراعي التعاوني".

ج- التأمين العقاري الذي يجريه المالك على الشيوع Hypothèque du coïndivisaire

هناك حالات عديدة يمكن أن تظهر في التأمين العقاري على المال الشائع سواء أكان الشيوع شيوعاً عادياً أم شيوعاً جبرياً. فالتأمين العقاري قد يصدر عن الشركاء جميعهم أو عن واحد منهم.

١- التأمين العقاري الصادر من جميع الشركاء Hypothèque constituée par tous les coïndivisaires

يعد هذا التأمين صحيحاً وتتوقف صحته على مآل قسمة العقار الشائع المرهون Partage de l'immeuble indivis grevé.

- إذا اختص كل شريك بحصة مفرزة من العقار الشائع المرهون، تحملت كل حصة نصيبها من التأمين العقاري (م ٢٤ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري)[1]. وفي هذا مخالفة لقاعدة عدم تجزئة التأمين العقاري.

- إذا وقع العقار الشائع المرهون كله في نصيب أحد المتقاسمين Copartageants، فالأصل أن يبقى التأمين العقاري في مجموعه على العقار. فقد نصت المادة ١٠٧١ من القانون المدني على أنّ "التأمين هو حق عيني على العقارات المخصصة لضمان وفاء التزام. وهو بطبيعته غير قابل للتجزئة ويبقى بكامله على العقارات المخصصة له وعلى كل عقار منها وعلى كل قسم من هذه العقارات. ويتبعها في أية يد تنتقل إليها العقارات".

UNIVERSITY OF ALEPPO

1 - **نصت المادة ٢٤ من القرار رقم ١٨٨لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري على أنّ "عند تسجيل حق ما، يجب أن يذكر، عدا عن صاحب ذلك الحق، اسم الشخص المتصرف فيه، وإذا كان وقفاً، فيسجل باسم المستحقين".**

كذلك نصت المادة ١٣ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري على أنّ "...كل من يكتسب حقاً على مال غير منقول مستنداً إلى قيود وبيانات السجل العقاري يبقى له هذا الحق المكتسب".

لكن المادة ١/١٠٧٣ من القانون المدني نصت على "إنّ التأمين الذي يعقده الشريك في عقار شائع بدون إذن من شركائه يحول بعد القسمة إلى الحصة التي تقع في نصيبه". لذلك فإنه بمفهوم المخالفة Argument a contrario لهذا النص نرى أنّ التأمين العقاري الذي يعقده الشريك بإذن من شركائه، كما في حالة إجماع الشركاء على التأمين العقاري، لا يحول بعد قسمة العقار الشائع المرهون إلى الحصة التي تقع في نصيبه.

وبناءً على ذلك ومن الوجهة العملية، فإنّ الشريك الذي اختص بكامل العقار الشائع المرهون لا يقبل قسمة هذا العقار إلا إذا انتقل ما زاد عن نصيبه من التأمين العقاري إلى ما سيؤول إلى شركائه الآخرين الذين لم يحصلوا على أي جزء من العقار، وعندئذٍ لا يتحمل الشريك المذكور إلا التأمين الذي أجراه بنفسه.

وقد قضت محكمة النقض في هذا الخصوص بأنه "١- إنّ التأمين حق عيني على العقارات المخصصة لضمان وفاء التزام – وهو بطبيعته غير قابل للتجزئة ويبقى بكامله على العقارات المخصصة وعلى كل عقار منها وعلى كل قسم من هذه العقارات ويتبعها في أية يد تنتقل إليها العقارات. ٢- إنّ التأمين يحول بعد قسمة العقار إلى الحصة التي تقع في نصيب الشريك المؤمن دون غيرها من سائر الحصص التي تذهب إلى بقية الشركاء في الشيوع. ويتوجب حصر إشارة التأمين بهذه الحصة"[1].

وفي قرار آخر قضت ذات المحكمة بأنه "١- لئن كان التأمين لا يتجزأ ويبقى بكامله على العقارات المخصصة للوفاء به وعلى كل قسم من هذه العقارات إلا أنّ التأمين الذي يعقده الشريك في عقار شائع بدون إذن شركائه يحول بعد القسمة إلى الحصة التي يقع فيها نصيبه دون حصص باقي الشركاء. ٢- إذا لم يقضي حكم

---

1 – **نقض سوري قرار رقم ٢٠٦٦ أساس ١٥٨٧، تاريخ ١٩٨١/١٢/٢٤، سجلات محكمة النقض، لعام ١٩٨١.**

القسمة بإبقاء إشارة التأمين على عقار الشريك غير عاقد التأمين فإنّ وضعها على حصته يكون خطأ ومن حق صاحب هذه الحصة أو مشتري الحصة المداعاة بطلب ترقين الإشارة الموضوعة خطأ ولو أنه قبل بالشراء والعقار مثقلاً بها"[1].

وفي حال تعذرت قسمة العقار الشائع المرهون، وتم بيعه بما يسمى قسمة التصفية Partage en licitation ، فلا بد من التفريق فيما إذا وقع العقار المرهون في نصيب أجنبي عن الشركاء أو وقع في نصيب أحدهم.

فإذا وقع العقار الشائع المرهون في نصيب أجنبي عن الشركاء فإنّ حق الدائن المرتهن ينتقل إلى الثمن الذي يدفعه المحال إليه الأجنبي. وفي هذا نصت المادة ٢/١٠٧٣ من القانون المدني[2] على أنه "أما المبالغ التي تصيب عقد التأمين من تعادل قيم الحصص أو المبالغ التي تستحق له من ثمن العقار فتخصص لتسديد مال التأمين".

أما إذا وقع العقار الشائع المرهون في نصيب أحد الشركاء، فالإحالة تأخذ في هذه الحالة حكم القسمة، وبالتالي يظل التأمين العقاري صحيحاً بالنسبة للشريك المحال إليه فقط بقدر حصته الشائعة من العقار المرهون، بينما ينقضي التأمين بالنسبة لبقية الشركاء تبعاً للأثر الكاشف للقسمة Effet déclaratif du partage الذي يعتبرهم غير مالكين (م ٧٩٧ ق م)[3].

لكن في الواقع لا يجوز الاعتداد بالأثر الكاشف للقسمة في التشريع السوري لتعارضه مع المادة ١٣ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري، لأنه يستتبع هدم التصرفات السابقة للقسمة، وهو ما يتعارض مع القوة الثبوتية المطلقة لقيود السجل العقاري، ومن ثم يتعين إبقاء قيد التأمين العقاري على صحيفة العقار إلى أن يتم سداد الدين المضمون به.

---

1 – **نقض سوري قرار رقم ٢٦١١ أساس ١٥٠١، تاريخ ١٩٨٢/١٢/١٦، سجلات محكمة النقض، لعام ١٩٨٢.**

2 – **أصل هذه المادة هو المادة ١٢٢ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠، وتقابلها المادة ٢/١٠٣٩ من القانون المدني المصري.**

3 – **نصت المادة ٧٩٧ من القانون المدني على أن "يعتبر المتقاسم مالكاً للحصة التي آلت إليه منذ أن تملك على الشيوع وأنه لم يملك غيرها شيئاً في بقية الحصص".**

وفي كل الأحوال فإنّ حكم التأمين العقاري الصادر عن جميع الشركاء يصدق على التأمين العقاري الصادر عن أغلبية من يملك ثلاثة أرباع المال الشائع فقط (م ٧٨٧ ق م)[١].

وتجدر الإشارة أخيراً إلى أنّ التأمين العقاري الصادر عن جميع الشركاء يكون صحيحاً بغض النظر إن كانوا جميعاً مدينين أم كان المدين الراهن واحداً منهم[٢]. فالدائن المرتهن يحجز على كامل العقار الشائع وإن كان أحد الشركاء وحده هو المدين[٣].

٢- التأمين العقاري الذي يجريه الشريك على حصته الشائعة في العقار الشائع Hypothèque du coïndivisaire sur sa quote-part dans l'indivision

التأمين العقاري الذي يجريه الشريك على حصته الشائعة يكون صحيحاً، ولكن لا بد من معرفة نتيجة قسمة العقار الشائع لمعرفة ما سيؤول إليه التأمين[٤].

- إذا اختص الشريك الراهن بكل العقار الشائع فإنّ التأمين العقاري لا يشمل عندئذٍ إلا الحصة المرهونة الشائعة، فالتأمين العقاري وإن كان يمتد إلى التحسينات إلا أنه لا يمتد إلى الزيادات[٥]. لكن من الجائز وضع ما يسمى بشرط الازدياد Clause d'accroissement في عقد التأمين العقاري الذي

---

1 - **نصت المادة ٧٨٧ من القانون المدني على أنّ "للشركاء الذين يملكون على الأقل ثلاثة أرباع المال الشائع، أن يقرروا التصرف فيه إذا استندوا في ذلك إلى أسباب قوية، على أن يبلغوا قراراتهم إلى باقي الشركاء كما ورد في المادة ٧٨٤...".**

2 - **راجع DAGOT (M), L'hypothèque de l'immeuble indivis après la loi du 31 déc. 1976, JCP, 1980, I, 2994. وراجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ٩٩.**

3 - **راجع TESTU (F.X), L'indivision, Dalloz, 1996, pp.46 et s.**

4 - **في فرنسا يجوز للشريك رهن حصته وتتوقف صحة الرهن على نتيجة القسمة. لكن الدائن المرتهن لا يستطيع حجز العقار الشائع وإنما يستطيع طلب قسمته والتدخل بالقسمة. راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ١٠١ وبعدها. وراجع DAGOT (M), op. cit., p.178.**

5 - **راجع كرباج (فارس)، مرجع سابق، ف ١٥٩، ص ٣٤١. وراجع PLANIOL (M) et RIPERT (G) par BECQUE (E),op. cit., n° 390**

بموجبه يمتد التأمين إلى كامل العقار[1]. وهناك بعض الفقهاء الذين يرون ضرورة امتداد التأمين العقاري Extension de l'hypothèque إلى كامل العقار دون وجود مثل هذا الشرط[2].

- إذا اختص الشريك الراهن بجزء مفرز Part divise آخر من العقار الشائع الذي رهن فيه حصته الشائعة، فالتأمين العقاري يتركز عندئذٍ في هذا الجزء دون سواه (م ١/١٠٧٣ ق م)، ويتعين قيد التأمين العقاري من جديد على صحيفة العقار الذي انتقل إليه محتفظاً برتبته السابقة.

وفي هذا نصت المادة ٢/٧٨١ من القانون المدني على أنه "وإذا كان التصرف منصباً على جزء مفرز من المال الشائع ولم يقع هذا الجزء عند القسمة في نصيب المتصرف Aliénateur، انتقل حق المتصرف إليه من وقت التصرف إلى الجزء الذي آل إلى المتصرف بطريق القسمة. وللمتصرف إليه، إذا كان يجهل أنّ المتصرف لا يملك العين المتصرف فيها مفرزة، الحق في إبطال التصرف".

- إذا اختص الشريك الراهن بجزء مفرز من العقار الشائع وبمبلغ نقدي لأجل تعديل حصته مع حصص بقية شركائه، فالتأمين العقاري ينتقل إلى هذا الجزء المفرز، بمعنى أنّ القانون يبقي على حق الأفضلية للدائن المرتهن. ويخصص المبلغ النقدي الذي حصل عليه الشريك الراهن من أجل سداد الدين المضمون إضافةً إلى الجزء الذي خرج في نصيب الشريك الراهن.

فإذا كان الدين المضمون مستحق الأداء Exigible عند إجراء القسمة، يستوفي الدائن المرتهن دينه من المبلغ النقدي، وإذا لم يكفِ هذا المبلغ ينفذ على الحصة المفرزة التي خرجت بنصيب الشريك الراهن.

أما إذا كان الدين غير مستحق الأداء، فهل يستوفيه الدائن المرتهن فوراً، وتكون بذلك قسمة المال الشائع سبباً مبرراً للإسقاط الجزئي من الأجل Déchéance

---

1 – **راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ١٠١ وبعدها. وراجع TENDLER (R), op. cit., n° 314, p.220; DAGOT (M), op. cit., p.337.**

2 – **راجع سلامة (أحمد)، مرجع سابق، ص ١٧٣.**

partielle، أم يظل مبلغ التعادل النقدي مجمداً حتى حلول أجل استحقاق الدين المضمون لدى الشريك المترتب بذمته إن لم يرغب بإيداعه لحساب الطرفين؟

في الواقع واستناداً إلى المبادئ القانونية العامة، من الصعب الأخذ بفكرة إسقاط الدين من الأجل دون وجود نص قانوني يحدد ذلك. ويرى بعض الفقهاء وجوب تسليم مبلغ التعادل إلى الدائن المرتهن ذاته ويحسم من أصل نصيبه، ولكن لا يبين هؤلاء على ماذا يستندون في رأيهم هذا[1].

- إذا اختص الشريك الراهن بعقار شائع آخر غير العقار الشائع الذي رهن حصته الشائعة فيه، فالتأمين العقاري ينتقل إلى هذا العقار الآخر (م ١/١٠٧٣ ق م)، حيث يعد العقار الشائع الآخر الذي حصل عليه الشريك الراهن معادلاً لحصته التي رهنها سابقاً.

وفي هذا قضت محكمة النقض بأنه "١- إنّ التأمين هو حق عيني على العقار المخصص لضمان وفاء الدين، ويتبع العقار أو القسم الشائع المثقل به ويحول بعد القسمة إلى الحصة التي تقع في نصيب المدين والتي يعتبر مالكاً لها منذ أن تملك على الشيوع. ٢- إنّ التأمين العقاري يمتد في أثره إلى الأبنية والتحسينات المحدثة في العقار بعد عقد التأمين، إذا كانت من فعل الراهن"[2].

- إذا لم يختص الشريك الراهن بأي عقار شائع بل اختص بمبلغ من النقود Somme d'argent، كما في حالة قسمة التصفية Partage en licitation عندما يباع العقار الشائع إلى أجنبي، فإنّ التأمين العقاري ينقضي في هذه الحالة لأنه بالأصل لا يرد إلا على عقار، ولكن مع ذلك يجوز للدائن المرتهن أن يستوفي حقه من هذا المقابل النقدي وفقاً لمبدأ الحلول العيني (م ٢/١٠٧٣ ق م).

UNIVERSITY OF ALEPPO

---

1 - **راجع زيادة (طارق)، التأمينات والرهونات والامتيازات العقارية في ضوء التشريعين اللبناني والسوري، بيروت، ١٩٨٢، ف ٣١، ص ٤٩ وبعدها.**

2 - **نقض سوري قرار رقم ٢٧١، تاريخ ١٩٦٤/٨/٦، مجلة القانون، لعام ١٩٦٤، ص ٦٩٣.**

وفي هذه الحالة على الدائن المرتهن أن يطلب استرداد دينه من الشريك الراهن قبل أن يقبض هذا الأخير المبلغ الذي اختص به، لأنه بعد ذلك ينصهر هذا المبلغ بذمته المالية ولا يمكن لدائنه المرتهن المطالبة بالوفاء من هذا المبلغ بشكل خاص[1]. وبناءً على ما تقدم يكون على الدائن المرتهن أن يتدخل في مرحلة القسمة ليتمكن من التنفيذ على المبلغ المخصص لمدينه الشريك الراهن.

وفي هذا فقد أقر المشرع السوري حماية خاصة للدائن المرتهن حيث أوجب إدخاله في إجراءات دعوى قسمة المال الشائع الذي له حق عيني عليه شريطة أن يكون قد سجل حقه سابقاً في السجل العقاري، وهو ما يسمى بالإدخال الإجباري للدائن الممتاز في إجراءات قسمة المال الشائع، فإن لم يتم إدخاله، كانت القسمة غير سارية Inopposable في حقه (م ٧٩٦ ق م).

٣- التأمين العقاري الذي يجريه الشريك على كامل العقار الشائع Hypothèque du coïndivisaire sur l'immeuble indivis tout entier

يكون التأمين العقاري الذي يجريه الشريك على كل العقار الشائع صحيحاً وإن تم بدون الحصول على الموافقة المسبقة لبقية الشركاء، ومع ذلك فالتأمين العقاري يرتبط بنتيجة القسمة.

فإذا بِيع العقار الشائع لأجنبي يستفيد الدائن المرتهن من التأمين العقاري إذا دفع الثمن للشريك الراهن، حيث يحل مبلغ البيع محل العقار. أما إذا كان المبلغ مستحقاً لشريك آخر فيفقد الدائن المرتهن عندئذٍ تأمينه تماماً. لذلك فقد ابتدع كتاب العدل في فرنسا طريقة لضمان مثل هذا التأمين، بحيث يوضع في عقد التأمين العقاري ذاته شرط معلق بأن يكون العقار الشائع بكامله من نصيب الشريك الراهن بعد القسمة (م ١/٢١٢٥ ق م فرنسي)[2].

UNIVERSITY OF ALEPPO

1 - **راجع منصور مصطفى (منصور)، ف ٩٠، ص ١٤٩.**

2 - **راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ١٠٥ وبعدها. وراجع Catala (P), L'indivision, Defrénois 1981. 32597, pp.350-351.**

٤- التأمين العقاري الذي يجريه الشريك في ملكية الأسرة Hypothèque du coïndivisaire dans l'indivision de famille

نصت المادة ٨٠٦ من القانون المدني على أنّ "لأعضاء الأسرة الواحدة الذين تجمعهم وحدة العمل أو المصلحة، أن يتفقوا كتابةً على إنشاء ملكية للأسرة. وتتكون هذه الملكية إما من تركة ورثوها واتفقوا على جعلها كلها أو بعضها ملكاً للأسرة، وإما من أي مال آخر مملوك لهم اتفقوا على إدخاله في هذه الملكية".

يمكن لأي عضو في ملكية الأسرة أن يجري تأميناً عقارياً على العقار المملوك للأسرة، لكن إذا أدى هذا التأمين إلى بيع العقار المرهون إلى أجنبي عن الأسرة أو كان في البيع لأجنبي تعطيل للغرض المقصود من إنشاء ملكية الأسرة، يجوز لبقية الشركاء فيها أن يطلبوا القسمة المسبقة لإخراج عضو الأسرة الذي أجرى التأمين إلى أجنبي عنها[1].

٥- بطلان التأمين العقاري على الأجزاء المشتركة في ملكية الطوابق والشقق Nullité de l'hypothèque des parties communes dans la propriété des étages et appartements

في ملكية الطبقات هناك أجزاء مفرزة Privatives وأخرى مشتركة Communs، والعقار فيها إما أن يكون عقاراً بالتخصيص، أو عقاراً بطبيعته. وقد نصت المادة ٨١١ من القانون المدني على أنه "١- إذا تعدد ملاك طبقات الدار أو شققها المختلفة، فإنهم يعدون شركاء في ملكية الأرض وملكية أجزاء البناء المعدة للاستعمال المشترك بين الجميع، وبوجه خاص الأساسات والجدران الرئيسية والأفنية والأسطح...٢- وهذه الأجزاء المشتركة من الدار لا تقبل القسمة، ويكون نصيب كل مالك فيها بنسبة قيمة الجزء الذي له في الدار، وليس لمالك أن يتصرف في نصيبه هذا مستقلاً عن الجزء الذي يملكه".

وعليه فلا يجوز إجراء التأمين العقاري على العقار بالتخصيص استقلالاً، سواء أكان مملوكاً ملكية مفرزة أم مشتركة، لأنه متى استقل فقد وصفه كعقار. بينما العقار

---

1 - **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية الأصلية، مرجع سابق، ف ٢٥٤، ص ٤٣٦ وبعدها.**

بطبيعته يمكن إجراء التأمين العقاري عليه إذا كان مفرزاً ويثقل التأمين حينها نصيب الراهن في العقارات المملوكة ملكية مشتركة بوصفها تابعة للعقار المفرز. أما العقار بطبيعته المشترك، كالمصعد في البناء، فلا يجوز إجراء التأمين العقاري عليه استقلالاً، بل إنه يخضع للتأمين العقاري تبعاً للتأمين الذي يكون واقعاً على الملكية المفرزة.

وفي التشريع الفرنسي يجوز لمالك الشقة أو الطبقة أن يرهن الجزء الخاص به بشكل كامل[١]. ولا يجوز منع مالك الشقة أو الطبقة من التصرف بملكه أو رهنه وفقاً لشرط في اتفاق محدِد لطريقة الاستفادة من العقار كما هو معروف في فرنسا[٢].

الفرع الثاني

مشتملات التأمين العقاري

Etendus de l'hypothèque

يقصد بمشتملات التأمين العقاري ما يدخل في نطاق حق التأمين من الأشياء أي مدى حق التأمين العقاري.

وقد نصت المادة ١٠٧٤ من القانون المدني[٣]على أن "يشمل التأمين المكتسب الأبنية والأغراس والتحسينات المحدثة بعد عقد التأمين في العقار المؤمن". وبناءً على ذلك يشمل التأمين العقاري العقار المرهون بكامله وكذلك ملحقاته كالغراس والثمار والعقارات بالتخصيص إضافةً إلى حقوق الارتفاق المرتبطة به. وقد قضت محكمة

---

1 – راجـــع **SOULEAU (Henri), Le droit de disposer d'un lot dans un immeuble en copropriété, Mélanges Jacques FLOUR, 1979, pp.409 et s.**

2 – **راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ٩٧ وبعدها. وراجع Cass. civ. 3e, 17 juill. 1972, JCP, II, 17241, note GUILLOT; D. 1972, 727, note E.F.; Gaz. Pal. 1973, 1, 73. Cf. un arrêt de la cour d'appel de Paris du 1er mars 1974 dans le même sens; ATIAS (Ch), JCP, II, 18740, 1977.**

3 – **أصل هذه المادة هو المادة ١٢٣ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠، وتقابلها المـــادة ١٠٣٦ مـــن القانون المدني المصري.**

النقض بهذا الخصوص "...٢- إنّ التأمين العقاري يشمل الأبنية والأغراس أو التحسينات المحدثة بعد عقد التأمين في العقار المؤمن"[1].

أولاً- الغراس والثمار Plaintes et fruits

يشمل التأمين العقاري الأشجار Arbres والنباتات Végétaux ما دامت متصلة بالأرض المرهونة، ويشمل كذلك ثمارها Fruits ما دامت لم تنفصل عنها. ولا عبرة لوجود الغراس والثمار قبل أو بعد انعقاد التأمين العقاري، أو إذا كانت من فعل المدين الراهن نفسه أو من فعل الغير أو من فعل الطبيعة.

لكن امتداد التأمين العقاري Extension de l'hypothèque إلى ثمار العقار المرهون لا يحرم المدين الراهن من حق استغلال Jus fruendi ou Droit de jouissance هذا العقار حيث يحصل على الثمار بعد فصلها عنه.

وهنا لا بد من التفريق بين حالتين:

١- **التحاق الثمار بالعقار المرهون الموجود بيد المدين** Immobilisation des fruits de l'immeuble entre les mains du débiteur

تلحق الثمار في هذه الحالة بالعقار المرهون بمجرد أن يقوم مأمور التنفيذ بمعاملة وضع اليد على العقار. وفي هذا نصت المادة ٣٨٢ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أنه "١- يترتب على معاملة وضع اليد اعتبار المدين حارساً إلى أن يتم البيع ما لم يقرر الرئيس عزله من الحراسة أو تحديد سلطته. ٢- للمدين الساكن في العقار أن يبقى ساكناً فيه بدون أجرة".

وهذا يعني إلحاق الثمار بالعقار المرهون Immobilisation des fruits اعتباراً من وضع اليد، فالمدين الراهن يعد حارساً Séquestre على العقار من هذا التاريخ.

1 - **نقض سوري قرار رقم ٣٠٩١، تاريخ ١٩٥٨/١٢/٢٤، مجلة القانون، لعام ١٩٥٨، ص ١١٤.**

وبالتالي يلزم الحارس برد العقار الذي يقوم بحراسته مع غلته إلى من يستحق هذا العقار (م ٦٩٥ ق م)[١].

٢- **التحاق الثمار بالعقار المرهون المؤجر من الغير** Immobilisation des fruits de l'immeuble loué à un tiers

تلحق الأجرة Loyer في هذه الحالة بالعقار المرهون اعتباراً من تاريخ تبليغ المستأجر Preneur إخطار الحجز Avertissement du procès - verbale de saisie، ويتوجب على المستأجر عندئذٍ التوقف عن دفع الأجرة إلى المدين الراهن وإيداعها صندوق الدائرة.

وفي هذا نصت المادة ١/٣٨٥ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أنه "إذا كان العقار مؤجراً فعلى المستأجر بعد أن يتبلغ الإخطار الذي يقوم مقام الحجز تحت يده أن يمتنع عن دفع شيء من الأجرة إلى المدين".

ثانياً- العقارات بالتخصيص Immeubles par destination

يشمل التأمين العقاري العقارات بالتخصيص التي تعد من ملحقات العقار المرهون Accessoires de l'immeuble grevé (م ٢/٨٤ ق م)[٢]. وتدخل العقارات بالتخصيص في مشتملات التأمين العقاري ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك، سواء أكانت هذه العقارات بالتخصيص مخصصة لخدمة العقار المرهون عند نشوء التأمين العقاري، أو بعد ذلك، وسواء تم الاتفاق على هذا في عقد التأمين العقاري ذاته أم لاحقاً لذلك[٣].

ويمتد التأمين العقاري ليشمل العقارات بالتخصيص ما دامت هذه العقارات في خدمة العقار المرهون، فإذا ما فصلت عنه، خرجت عن شمول التأمين. وفي هذه

---

1 - **نصت المادة ٦٩٥ من القانون المدني على أنّ "الحراسة عقد يعهد الطرفان بمقتضاه إلى شخص آخر بمنقول أو عقار أو مجموع من المال يقوم في شأنه نزاع أو يكون الحق فيه غير ثابت، فيتكفل هذا الشخص بحفظه وإدارته وبرده مع غلته المقبوضة إلى من يثبت له الحق فيه".**

2 - **نصت المادة ٢/٨٤ من القانون المدني على أنه "ومع ذلك يعتبر عقاراً بالتخصيص المنقول الذي يضعه صاحبه في عقار يملكه رصداً على خدمة هذا العقار أو استغلاله".**

3 - **راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ٢٥٥ وبعدها.**

الحالة يجوز للدائن المرتهن أن يطلب إعادتها إلى العقار المرهون إذا لم يكن العقار المرهون كافياً لسداد دينه. أما إذا بِيع العقار بالتخصيص كمنقول وفصل عن العقار المرهون ولم يدفع ثمنه بعد إلى صاحبه المدين الراهن فإنّ مبدأ الحلول العيني Subrogation réelle يقضي بحلول ثمنه محله، ويباشر عندها الدائن المرتهن حق التقدم عليه.

وعلى خلاف التشريع السوري والفرنسي في هذا السياق فقد رفض المشرع اللبناني اعتبار أثاث الفنادق والبيوت المفروشة والملاهي والمحلات التجارية عقارات بالتخصيص، فهذه الأشياء تبقى أموالاً منقولة بالرغم من تخصيصها للاستثمار التجاري (الفقرة الأخيرة من م ٣ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠). وحسناً فعل المشرع اللبناني لأنّ هذه المنقولات مخصصة أصلاً لاستثمار المؤسسة التجارية التي تتبعها والمؤسسة التجارية ليست عقاراً بل هي مال منقول[١].

ثالثاً- التحسينات والإنشاءات Améliorations et constructions

الأصل أن يشمل التأمين العقاري التحسينات والإنشاءات المقامة على العقار المرهون، سواء أكانت موجودة عند نشوء التأمين العقاري أو وجدت بعد ذلك، وسواء أكانت حاصلة بفعل المدين الراهن نفسه أم بفعل الغير كحائز العقار المرهون[٢].

لكن التأمين العقاري يمتد إلى الأبنية والتحسينات التي تقام على العقار المرهون وتكون من فعل المدين الراهن. أما إذا قام الغير بتشييد الأبنية أو بإجراء التحسينات فلا يحتج بحق الدائن المرتهن في مواجهته، حيث لا يجوز للدائن المرتهن أن يثري على حساب هذا الغير إلا ضمن حدود قواعد الالتصاق.

فإذا قام مستأجر العقار المرهون بإجراء تحسينات أو إنشاء أبنية لخدمته في العقار المرهون المؤجر فلا تدخل هذه الأشياء في التأمين العقاري ما دامت ملكاً

---

1 - **راجع عبد اللطيف حمدان (حسين)، مرجع سابق، ف ٢٣٨، ص ٣٢٩ وبعدها، وهامش (١). وراجع كرباج (فارس)، مرجع سابق، ف ١٥٣، ص ٣٢٠.**

2 - **راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ٦٥ وبعدها.**

للمستأجر. أما إذا دخلت لاحقاً في ملكية المؤجر صاحب العقار المرهون فإنّ التأمين العقاري يشملها عندئذٍ[١].

لكن يجوز للدائن المرتهن أن يدفع للغير ما زاد في قيمة العقار المرهون جراء إقامة الأبنية والتحسينات وبذلك لا يغتني على حسابه.

والتحسينات المقامة على العقار المرهون قد تكون طبيعية كالطمي، أو صناعية كما في توسيع المنزل أو الحديقة، أو معنوية كما لو حدث ارتفاع بقيمة العقار لسبب أو لآخر[٢]. أما الإنشاءات فهي الأبنية Edifices التي يقيمها المدين الراهن على العقار المرهون أو كما في إضافة ملحق للبناء القائم أصلاً.

ويشمل التأمين العقاري كذلك الحائط المشترك حتى لو كان يشكل حداً للعقار المرهون[٣].

كما يشمل التأمين العقاري أيضاً حق المالك الراهن في ملكية الطبقات للأجزاء المشتركة[٤].

أما التأمين العقاري الجاري على حق الانتفاع Usufruit فلا يمتد إلى حق الرقبة Nue - propriété فيما لو آلت ملكية الرقبة لاحقاً إلى المدين الراهن صاحب حق الانتفاع، لأنّ الرقبة لا تعد من التوابع. بينما إذا تم التأمين العقاري على حق الرقبة أساساً فإنه يمتد لاحقاً إلى حق الانتفاع فيما لو آل هذا الحق المعتبر تابعاً إلى المدين الراهن مالك الرقبة[٥].

---

1 – **راجع السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء العاشر والأخير، مرجع سابق، ف ١٥٩، ص ٣٥٩ وبعدها.**

2 – **راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ٢٥٨ وبعدها. وراجع CABRILLAC (M) et MOULY (Ch), op. cit., n° 753, p.613.**

3 – **راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ٦٩. وراجع MAZEAUD (J) et (H., L.), op. cit., n^os 239 et 240.**

4 – **راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ٢٥٥ وبعدها.**

5 – **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٩٢، ص ٨٤.**

لكن لا يشمل التأمين العقاري الزيادة Augmentation التي تطرأ على العقار المرهون من جراء شراء المدين الراهن أرضاً جديدة وضمها إلى العقار المرهون، لأنّ هذا الضم لا يعتبر إصلاحاً ولا تحسيناً[1].

وكما يستفيد الدائن المرتهن من التحسينات والإنشاءات التي تقام على العقار المرهون، فقد يتعرض للخسارة أيضاً فيما لو نقصت قيمة العقار. ويحدث هذا عندما يتعرض العقار المرهون إلى نقص في مادته بفعل الطبيعة أو نقص في قيمته لسبب أو لآخر.

ولئن تحدثت النصوص القانونية عن شمول التأمين للتحسينات (م ١٠٧٤ ق م – م ١٢٣ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠– م ٢١٣٣ ق م فرنسي)[2]، إلا أنها أغفلت التنويه عن إمكانية الاتفاق على مخالفتها، وكان من الأفضل أن تورد عبارة "إلا إذا وجد شرط يخالف ذلك" كما فعل المشرع المصري (م ١٠٣٦ ق م مصري)[3]. فالأصح أنه يمكن الاتفاق على عدم شمول التأمين للأبنية والتحسينات المحدثة في العقار المرهون[4].

رابعاً– حقوق الارتفاق Servitudes

يمتد التأمين العقاري إلى حقوق الارتفاق الايجابية باعتبار أنّ هذه الحقوق مقررة لخدمة العقار المرهون، سواء قررت عند إنشاء التأمين العقاري أو لاحقاً لذلك.

---

1 – راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ٦٥ وبعدها. وفي التشريع المصري لا يخل امتداد الرهن الحيازي والرهن الرسمي إلى التحسينات بامتياز المقاولين والمهندسين المعماريين (م ١١٤٨ ق م مصري). راجع إبراهيم سعد (نبيل)، مرجع سابق، ف ٤٨، ص ٦٩ وبعدها.

2 – نصت المادة ١٢٣ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠ على "إنّ التأمين المكتسب يشمل الأبنية والمغروسات أو التحسينات المحدثة في العقار المؤمن".

3 – نصت المادة ١٠٣٦ من القانون المدني المصري على أن "يشمل الرهن ملحقات العقار المرهون التي تعتبر عقاراً ويشمل بوجه خاص حقوق الارتفاق والعقارات بالتخصيص والتحسينات والإنشاءات التي تعود بمنفعة على المالك، ما لم يتفق على غير ذلك، مع عدم الإخلال بامتياز المبالغ المستحقة للمقاولين أو المهندسين المعماريين المنصوص عليه في المادة ١١٤٨".

4 – راجع إبراهيم سعد (نبيل)، مرجع سابق، ف ٤٨، ص ٦٩ وبعدها.

المبحث الثاني

المصدر المباشر للتأمين العقاري

Source directe de l'hypothèque

التأمين العقاري، كما في أي حق عيني عقاري آخر، لا ينتج أثره إلا إذا تم قيده في السجل العقاري. وقد نصت المادة ١/٨٢٥ من القانون المدني على أن "تكتسب الحقوق العينية العقارية وتنتقل بتسجيلها في السجل العقاري".

فالقيد في السجل العقاري هو المصدر المباشر للتأمين العقاري وليس عقد التأمين ذاته. وفي هذا نصت المادة ١٠٧٧ من القانون المدني[١] على أن "يكون التأمين جبرياً أو رضائياً، وفي كلا الحالين لا يكون له أثر قانوني إلا بعد تسجيله".

أولاً– القيد Inscription

القيد في السجل العقاري هو مصدر حق التأمين العقاري بالنسبة للطرفين وبالنسبة للغير.

والتأمين العقاري على العقارات غير الخاضعة لنظام السجل العقاري يخضع إلى نظام الطابو (م ٨ من المرسوم التشريعي رقم ١٢ تاريخ ١٩٣٠/٢/٢٨ المتعلق بتنظيم الطابو ومكاتب التسجيل)[٢]. بينما في العقارات الخاضعة لنظام السجل العقاري لا ينشأ التأمين العقاري بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير إلا بالقيد في السجل العقاري. فالقيد ليس مجرد وسيلة لشهر الحقوق العينية العقارية بل هو المصدر المباشر لكسبها.

يتضح هذا من خلال المادتين السابقتين ومن المادة ١١ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري التي نصت على أنّ "الصكوك الاختيارية والاتفاقات

---

1 – **أصل هذه المادة هو المادة ١٢٦ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠.**

2 – **راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ١١٧، ص ٢٣٠ وبعدها.**

المتعلقة بإحداث حق عيني، أو نقله، أو إعلانه أو تعديله، أو إبطاله، لا تكون نافذة حتى بين المتعاقدين إلا اعتباراً من تاريخ تسجيلها ...".

وفي هذا قضت محكمة النقض "إنّ الحقوق العينية العقارية لا تنتقل، ولا تتغير، ولا تزول، بين المتعاقدين، ولا بالنسبة لغيرهم بمجرد العقد. ولا يكون للعقد أثر في نقل الملكية إلا من تاريخ تسجيله"[1].

بينما القيد في التشريع المصري مثلاً لا يهم إلا الغير، فقد نصت المادة ١٠٥٣ من القانون المدني المصري على أنه "١- لا يكون الرهن نافذاً في حق الغير إلا إذا قيد العقد أو الحكم المثبت للرهن قبل أن يكسب هذا الغير حقاً عينياً على العقار، وذلك دون إخلال بالأحكام المقررة في الإفلاس. ٢- لا يصح التمسك قبل الغير بتحويل حق مضمون بقيد، ولا التمسك بالحق الناشئ من حلول شخص محل الدائن في هذا الحق بحكم القانون أو الاتفاق، ولا التمسك كذلك بالتنازل عن مرتبة القيد لمصلحة دائن آخر إلا إذا حصل التأشير بذلك في هامش القيد الأصلي".

والتأمين العقاري المسجل أصولاً يمنح الدائن المرتهن سنداً تنفيذياً يخوله الحق في رفع دعوى نزع ملكية العقار المرهون دون الحاجة إلى تأكيد حقه في التأمين. وفي هذا قضت محكمة النقض "إنّ المرتهن يملك بعد تسجيل الرهن سنداً رسمياً له قوة التنفيذ دون حاجة إلى دعوى وهو يخول المرتهن حق ملاحقة نزع الملكية من أجل استيفاء الدين دون حاجة إلى دعوى جديدة طالما أنّ الرهن مسجل رسمياً"[2].

أما التأمين العقاري الذي يعقد بين الطرفين دون تسجيله في السجل العقاري فلا يشكل سنداً تنفيذياً بيد الدائن المرتهن وإنما يبقى عقداً عادياً. وقد قضت محكمة النقض بهذا الخصوص بأنّ "عقد الرهن العادي الذي أنكره المنفذ عليه ليس من الأسناد

UNIVERSITY OF ALEPPO

1 – **نقض سوري قرار رقم ١٠٢ أساس ٣٨٩، تاريخ ١٩٦١/١/٣٠، مجموعة المبادئ القانونية لمحكمة النقض، ج ٢، ص ١٣٣. ذات القرار، مجلة القانون، لعام ١٩٦١، ص ١٧٧.**

2 – **نقض سوري قرار رقم ٤٥٥، تاريخ ١٩٥٤/١١/٢٨، مجلة القانون، لعام ١٩٥٥، ص ١٣٨.**

التنفيذية المنصوص عنها في أحكام المادة ٢٧٣ أصول مدنية التي نصت على أنّ التنفيذ الجبري لا يكون إلا لسند تنفيذي"[١].

ومع ذلك يمكن إثبات عقد التأمين العقاري غير المسجل في السجل العقاري بكافة الطرق، كما هي عليه الحال بالنسبة لأي حق عيني آخر غير مسجل. وفي هذا قضت محكمة النقض "إنّ الملكية العقارية لا تنتقل إلا بالتسجيل وبموجب سند رسمي. إلا أنه لا مانع من الادعاء بالعقود وإثباتها وفق القواعد العامة. فإذا وجد المسوغ لإثبات العقد بالبينة الشخصية فهي مقبولة"[٢].

فعقد التأمين العقاري قبل تسجيله ينشىء التزامات شخصية بين طرفيه، وإذا لم يلتزم المدين الراهن بالتسجيل يحق للدائن المرتهن أن يلزمه بذلك عن طريق القضاء (م ١١ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري)[٣].

ثانياً– شكلية القيد في السجل العقاري Formalité de l'inscription

١ – إجراءات القيد Procédures de l'inscription

يمسك رئيس المكتب المعاون في السجل العقاري ما يسمى بدفتر اليومية Cahier de jour حيث يحسب الترتيب Collocation اعتباراً من تاريخ التسجيل فيه.

في التشريع السوري لو تقدم أكثر من دائن مرتهن للتسجيل على ذات العقار المرهون، في يوم واحد، فتحسب درجة الأولوية عندئذٍ اعتباراً من ساعة إيداع كل

---

1 – **نقض سوري قرار رقم ١٣٤ أساس ٣١٠، تاريخ ١٩٨٥/٧/٢٨، مجلة المحامون، لعام ١٩٨٦، ص ٦٦٤.**

2 – **نقض سوري قرار رقم ٨٦٠ أساس ٩٥٩، تاريخ ١٩٨٣/٥/٢، مجلة المحامون، لعام ١٩٨٣، ص ١٠١٣.**

3 – **نصت المادة ١١ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري على أنّ "الصكوك الاختيارية والاتفاقات المتعلقة بإحداث حق عيني، أو نقله، أو إعلانه أو تعديله أو إبطاله، لا تكون نافذة، حتى بين العاقدين، إلا اعتباراً من تاريخ تسجيلها. لا يمنع ذلك حق المتعاقدين المتبادل في المداعاة، فيما يتعلق بعدم تنفيذ اتفاقاتهم. تطبق هذه الأحكام خاصة على الصكوك، والاتفاقات العقارية، والوقفيات وحجج تجزئة حقوق الأوقاف التي تنظم أو تصدق من قبل كتاب العدل والمحاكم الشرعية". راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ١٩، ص ٣٩.**

طلب (م ٦٥ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري)[١]. أما إذا وردت طلبات التسجيل بشأن نفس العقار بآن واحد أو في ساعة واحدة، فيشار إلى ذلك في السجل اليومي وتسجل الحقوق متزاحمة فيما بينها دون النظر إلى الدقائق.

أما في التشريع الفرنسي تعتبر القيود الواردة في يوم واحد كأنها حاصلة في ساعة واحدة فلا تفاضل بينها ولا مزاحمة[٢].

ويقدم استدعاء القيد إلى الدائرة العقارية المختصة، ويجب أن يتضمن بيانات تتعلق بكل من الدائن المرتهن والمدين الراهن، وبيانات تتعلق بالعقار المرهون، وبالمبلغ الذي يضمنه التأمين العقاري وفوائده، وكذلك بيانات تتعلق بالسبب الذي يستند إليه التأمين العقاري.

٢- نفقات القيد Frais de l'inscription

في التشريع السوري تقع نفقات قيد التأمين العقاري في السجل العقاري على عاتق الدائن المرتهن وهي خمسة في الألف من بدل الدين المضمون (م ٤ من القانون رقم ٤٢٩ لعام ١٩٤٨). وإذا لم يتم تسديد المبلغ المتوجب دفعه يفقد الدائن حق الأولوية المعطى له بموجب قيد الطلب في السجل اليومي، ويقيد الطلب بتاريخ التسديد فيما لو تأخر عن ذلك (م ٦٨ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري)[٣]. لكن، وهذا هو الغالب، يمكن للطرفين في العقد الاتفاق على أن يدفع

---

1 – **نصت المادة ٦٥ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري على أنه "إذا تقدم للمكتب استدعاءات متعددة في يوم واحد بحق عقار واحد، فتعين درجة الأولوية في الحقوق المترتبة على العقار المذكور، اعتباراً من ساعة إيداع الاستدعاء. أما إذا وردت استدعاءات متعددة بحق عقار واحد، وصادف إيداعها في المكتب بوقت واحد، فيحرر الشرح اللازم عن هذه الحالة في السجل وتسجل الحقوق متزاحمة".**

2 – **راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ٩٤ وبعدها.**

3 – **نصت المادة ٦٨ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري على أن "تسلم نسخة من الإرساليات المنوّه عنها، أو ترسل ضمن ظرف مضمون، إلى المستدعي المكلف إثبات تأدية المبلغ، بإبراز الوصول التي يعطيه إياها أمين صندوق الحكومة أو أمين صندوق إدارة الأوقاف، في خلال الثلاثة أيام الكاملة، مضافاً إليها مدات البعد التي تلي تاريخ تسليم الجدول. إذا لم يبرز المستدعي هذه الوصولات في المدة المعينة له، يخسر الاستفادة من حق الأولوية المعطى له بموجب قيد الطلب في**

المدين الراهن نفقات التسجيل وبشكل خاص عندما يكون الدائن المرتهن هو إحدى جهات القطاع العام كالمصرف العقاري.

وفي التشريع المصري يتحمل المدين الراهن نفقات عقد الرهن الرسمي (م ٢/١٠٣١ ق م مصري)[١]، إلا إذا اتفق على غير ذلك. ويتحمل المدين الراهن أيضاً نفقات القيد وتجديده ومحوه (م ١٠٥٥ ق م مصري)[٢].

٣- ميعاد القيد Délai de l'inscription

يجوز قيد التأمين العقاري في السجل العقاري في أي وقت بعد إجراء العقد، ولكن رتبة التأمين لا تحتسب إلا من وقت قيده.

ولا يوجد ميعاد للقيد في هذا السجل، لكن من مصلحة الدائن المرتهن الإسراع في تسجيل حقه كي ينتج التأمين العقاري آثاره القانونية، وحتى لا يتقدم عليه غيره ممن قد يكون تأمينه أو عقده متأخراً عنه وسارع إلى القيد قبله بحسن نية. وبناءً على ذلك هناك حالات تمنع الدائن المرتهن من المحافظة على درجة تأمينه وذلك بحرمانه من إجراء قيد التأمين العقاري بالوقت المناسب وهي[٣]:

- تصرف المدين الراهن للغير حسن النية في العقار المرهون، ومبادرة هذا الأخير بتسجيل عقده قبل تسجيل التأمين العقاري. فهذا التسجيل يحول دون

السجل اليومي، ويقيد طلبه بتاريخ تسليمه، لرئيس المكتب المعاون، الوصل المنصوص عنه أعلاه. وفي هذه الحالة يدون رئيس المكتب المعاون الشروح اللازمة في السجل اليومي". راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية الأصلية، مرجع سابق، ف ٣٦٤، ص ٥٤٠ وبعدها.

1 - **نصت المادة ٢/١٠٣١ من القانون المدني المصري على أنّ "ونفقات العقد على الراهن إلا إذا اتفق على غير ذلك".**

2 - **نصت المادة ١٠٥٥ من القانون المدني المصري على أنّ "مصروفات القيد وتجديده ومحوه على الراهن ما لم يتفق على غير ذلك".**

3 - **راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ٨٠ وبعدها. وراجع عبد اللطيف حمدان (حسين)، مرجع سابق، ف ٢٦٣، ص ٣٧٥ وبعدها.**

انتفاع الدائن المرتهن بقيد تأمينه بعد ذلك (م ١٢٥ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠)[١].

- الحكم بإفلاس المدين الراهن التاجر، حيث يمنع الدائن المرتهن عندئذٍ من إجراء قيد تأمينه، لأنه لا يجوز إجراء أي قيد بعد شهر حكم الإفلاس (م ٤٦٠ ق ت).
- تسجيل محضر حجز العقار المرهون في صحيفته العقارية.
- وفاة المدين الراهن.

ثالثاً- تخصيص التأمين العقاري Spécialité de l'hypothèque

نصت المادة ١٣٤ من القانون المدني على أنه "١- إذا لم يكن محل الالتزام معيناً بذاته، وجب أن يكون معيناً بنوعه ومقداره وإلا كان العقد باطلاً. ٢- ويكفي أن يكون المحل معيناً بنوعه فقط إذا تضمن العقد ما يستطاع به تعيين مقداره. وإذا لم يتفق المتعاقدان على درجة الشيء، من حيث جودته ولم يمكن استخلاص ذلك من العرف أو من أي ظرف آخر، التزم المدين بأن يسلم شيئاً من صنف متوسط".

لذلك وبناءً على هذه القاعدة العامة في نظرية العقد، يجب أن يكون محل العقد معيناً أو قابلاً للتعيين. وقد أخذ المشرع السوري بهذه القاعدة بصدد انعقاد التأمين العقاري الرضائي، فهو لم يقضِ بوجوب تحديد قيمة الدين المضمون Indication de la créance garantie تحديداً دقيقاً، كما أنه لم يتطلب بيان العقار الذي يراد رهنه بياناً كافياً. أي أنّ المشرع السوري لم يأخذ بمبدأ تخصيص التأمين العقاري في العقد ذاته[٢]، ولكنه أخذ بالمبدأ في مجال قيد التأمين العقاري في السجل العقاري.

UNIVERSITY OF ALEPPO

---

1 - **نصت المادة ١٢٥ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠ على أنّ "كل تأمين مسجل بصورة قانونية في السجل العقاري يحتفظ برتبته وصحته دون ما حاجة إلى معاملة جديدة، إلى أن يقيَد في نفس السجل، بصورة قانونية أيضاً، عقد الإبراء".**

2 - **على العكس من ذلك فقد أخذ المشرع السوري بمبدأ تخصيص الرهن التأميني الجبري حيث يعين الدين المضمون والعقار المرهون بدقة.**

وعلى خلاف ما أخذ به التشريع السوري فإنّ تشريعات أخرى توجب، في التأمين العقاري الرضائي، كما في التأمين الجبري، تعيين قيمة الدين المضمون والعقار المرهون تعييناً دقيقاً، وذلك في كل من العقد والقيد. ويؤدي عدم التعيين إلى بطلان التأمين العقاري بطلاناً مطلقاً كما في التشريع الفرنسي (م ٢١٢٩ ق م فرنسي)، وكما في التشريع المصري (م ١٠٣٥ ق م مصري)[١]. وإذا لم يحصل التعيين في العقد يعتبر المدين الراهن مرتبطاً بوعد التأمين العقاري، فإذا لم يفِ بالوعد يسقط حقه في الاستفادة من الأجل[٢].

١- **تخصيص قيد التأمين العقاري والغرض من التخصيص** Spécialité de l'inscription de l'hypothèque

اشترط المشرع السوري تخصيص قيد التأمين العقاري في القرار رقم ١٨٩ لعام ١٩٢٦ المتضمن اللائحة التنفيذية لقانون السجل العقاري Livre foncier. لذلك يكون تخصيص التأمين العقاري شريطة في قيده لا في انعقاده.

فقد نصت المادة ٦ من القرار رقم ١٨٩ لعام ١٩٢٦ المتضمن اللائحة التنفيذية للسجل العقاري على "إنّ القسم الثاني من الصحيفة معد لتدوين القيود الآتية: ١- حق الملكية أو التصرف. ٢- حقوق الوقف أو الاستغلال (ويمكن تدوين هذه الحقوق في حقل الانتفاع والارتفاق). ٣- قصر حق التصرف، والدعاوى العينية، والحجوز الخ. ٤- الرهون العقارية...

وعند تسجيل الرهون العقارية يقتضي الإشارة إلى المدلولات الآتية:

أ- رقم عقد الرهن وتاريخ قيده في السجل اليومي.

ب- نوع الرهن والإشارة إلى الوثائق الثبوتية.

---

1 - **نصت المادة ١٠٣٥ من القانون المدني المصري على أنه "١- لا يجوز أن يرد الرهن الرسمي إلا على عقار ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك. ٢- ويجب أن يكون العقار المرهون مما يصح التعامل فيه وبيعه بالمزاد العلني، وأن يكون معيناً بالذات تعييناً دقيقاً من حيث طبيعته وموقعه، وأن يرد هذا التعيين إما في عقد الرهن ذاته أو في عقد رسمي لاحق، وإلا وقع الرهن باطلاً".**

2 - **راجع كرباج (فارس)، مرجع سابق، ف ١٦٢، ص ٣٤٧ وبعدها. وراجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ٦٠، ص ١٢١ وبعدها.**

ج- اسم الدائن.

د- اسم المدين.

هـ- العقار أو العقارات الجاري عليها الرهن.

و- قيمة الدين واستحقاقه.

ز- الفائدة المتفق عليها والدرجة عندما يكون العقد تأمينياً".

ويهدف تخصيص قيد التأمين العقاري إلى حماية المدين الراهن بشكل خاص، لأنه بالتخصيص يتحدد العقار المرهون والالتزام المضمون، وبذلك يمكن للمدين الراهن أن يستفيد مما قد يبقى من القيمة الائتمانية للعقار المرهون".

٢- **تخصيص قيد الالتزام المضمون** Spécialité de l'inscription de la créance garantie

يجب تعيين الالتزام المضمون بدقة، فلا يمكن أن يضمن التأمين العقاري كل الديون التي قد تكون للدائن على مدينه دون تحديدها. وإذا كان الالتزام أو الدين المضمون بالتأمين العقاري عبارة عن قيام بعمل أو امتناع عن القيام بعمل، لتوجب تقديره بمبلغ من النقود. أما إذا كان التأمين العقاري ضامناً لفتح اعتماد أو حساب جار فيتوجب ذكر حده الأقصى في قيده في السجل العقاري. وجدير بالذكر أنّ الدين المضمون إذا كان منتجاً للفوائد فلا بد من ذكر ذلك في قيد التأمين العقاري وذكر معدل الفائدة أيضاً.

٣- **تخصيص قيد العقار المرهون** Spécialité de l'inscription de l'immeuble grevé

يجب تعيين العقار المرهون تعييناً دقيقاً لناحية تحديد أوصافه ونوعه الشرعي[1] وما إلى ذلك (م ٦/هـ من القرار رقم ١٨٩ لعام ١٩٢٦ المتضمن اللائحة التنفيذية للسجل العقاري).

---

1 - راجـــع **THERY (F), Sûreté et publicité foncière, PUF, collection Droit fondamental, 2e éd., 1988, p.175; SIMLER (Ph) et DELEBECQUE (Ph), op. cit., p.235.**

٤- **أثر عدم التخصيص** Effet de défaut de spécialisation

يعد عقد التأمين العقاري الخالي من تخصيص الدين المضمون والعقار المرهون صحيحاً، ولكن لا يمكن تسجيله في السجل العقاري إذا لم يحدد فيه هذان العنصران تحديداً كافياً. وعليه يكفي احترام مبدأ التخصيص في قيد التأمين العقاري، وإن لم يحترم المبدأ ذاته في العقد.).

وجزاء عدم التخصيص هو البطلان النسبي لصالح المدين الراهن[١]، مع أنّ هناك من يقول بالبطلان المطلق[٢].

1 - **راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ١٤٨ وبعدها، ص ١٥٤ وبعدها. وراجع SIMLER (Ph) et DELEBECQUE (Ph), op. cit., n° 311, p.285**

2 - **راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ١٤٩ وبعدها. وراجع PLANIOL (M) et RIPERT (G) par BECQUE (E),op. cit., n°418, p.452.**

الفصل الثاني

آثار التأمين العقاري

Effets de l'hypothèque

يجب التمييز بين آثار عقد التأمين العقاري وآثار حق التأمين العقاري. آثار عقد التأمين تتضمن التزام المدين الراهن بإعطاء حق التأمين العقاري وضمان استحقاق العقار المرهون وسلامته ودفع نفقات العقد والقيد. وتقتصر هذه الآثار على طرفي عقد التأمين العقاري وهي بالطبع آثار نسبية Effets relatifs (المبحث الأول). أما آثار حق التأمين العقاري فيأتي في مقدمتها تخويل الدائن المرتهن مزيتي التتبع والتقدم، وهي لا تنشأ إلا لتسري بحق الغير، لأنّ المصدر المولد لها وهو الحق العيني ذو حجية مطلقة. وآثار حق التأمين العقاري لا تنشأ إلا بالقيد (المبحث الثاني).

المبحث الأول

آثار عقد التأمين العقاري

Effets du contrat de l'hypothèque

التأمين العقاري عقد ملزم للجانبين Contrat bilatéral وإن كان المدين الراهن يتحمل الالتزامات الأهم. حيث يلتزم المدين الراهن بإعطاء حق التأمين العقاري (المطلب الأول). ويلتزم كذلك بضمان سلامة العقار المرهون (المطلب الثاني). إضافةً إلى التزامه بضمان هلاك هذا العقار (المطلب الثالث). وأخيراً يلتزم بدفع نفقات العقد والقيد في السجل العقاري (المطلب الرابع).

المطلب الأول

التزام المدين الراهن بإعطاء حق التأمين العقاري

Obligation du constituant de donner le droit hypothécaire

من المفترض أن يتم انتقال حق التأمين العقاري إلى الدائن المرتهن بعقد التأمين العقاري ذاته، ذلك لأنّ العقد في هذه الحالة لا ينعقد إلا إذا كان العقار المرهون معيناً بالذات ومملوكاً لصاحبه الراهن. وفي هذا نصت المادة ٢٠٥ من القانون المدني على أنّ "الالتزام بنقل الملكية أو أي حق عيني آخر ينقل من تلقاء نفسه هذا الحق، إذا كان محل الالتزام شيئاً معيناً بالذات يملكه الملتزم، وذلك دون الإخلال بالقواعد المتعلقة بالتسجيل".

لكن المشرع السوري خرج عن هذا الأصل في المواد ٨٢٥ و ١٠٧٧ من القانون المدني، حيث لا ينتقل حق التأمين العقاري ولا أثر للتأمين ذاته إلا بتسجيله في السجل العقاري. فقد نصت المادة ٨٢٥ من القانون المدني على أنه "١- تكتسب الحقوق العينية العقارية وتنتقل بتسجيلها في السجل العقاري. ٢- ويكتسب أيضاً حق الملكية وحق التصرف بالالتصاق وفاقاً للنصوص المتعلقة به. ٣- كل من اكتسب عقاراً بالإرث، أو بنزع الملكية، أو بحكم قضائي، يكون مالكاً له قبل تسجيله. على أنّ أثر هذا الاكتساب لا يبدأ إلا اعتباراً من التسجيل". في حين نصت المادة ١٠٧٧ من القانون المدني على أن "يكون التأمين جبرياً أو رضائياً، وفي كلا الحالين لا يكون له أثر قانوني إلا بعد تسجيله".

وعلى ذلك فإنّ عقد التأمين العقاري قبل تسجيله في السجل العقاري لا ينتج بين طرفيه سوى التزامات شخصية Obligations personnelles، يتعين على المدين الراهن بموجبها أن ينقل حق التأمين في السجل العقاري إلى الدائن المرتهن. وفي حال لم يتمكن المدين الراهن من الوفاء بهذا الالتزام، كما لو كان قد أجرى التأمين على ملك الغير، أو تصرف في العقار قبل تسجيل التأمين العقاري أو غير ذلك، جاز للدائن

المرتهن فسخ عقد التأمين العقاري ومطالبة المدين الراهن بالوفاء الفوري للدين، لسقوط أجله Déchéance du terme، بسبب إخلال هذا الأخير بالتزامه بتقديم التأمين الموعود به (م ٣/٢٧٣ ق م)[١]. ويمكن للدائن المرتهن أن يطلب التعويض عن الضرر Préjudice الناتج عن عدم تنفيذ عقد التأمين العقاري عند الاقتضاء، شريطة إثبات حصول الضرر (م ١/١٥٨ ق م)[٢]، وهذا ما يؤكد أنّ عقد التأمين العقاري هو عقد ملزم للجانبين.

المطلب الثاني

التزام المدين الراهن بضمان سلامة العقار المرهون

Obligation du constituant de garantir l'immeuble grevé

يلتزم المدين الراهن بعدم التعرض للدائن المرتهن في العقار المرهون، سواء أكان هذا التعرض من فعله أو من فعل الغير. وتقاس هذه القاعدة على ما أقر في عقد البيع ذاته (م ٤٠٧ ق م)[٣].

وبذلك تأخذ التزامات المدين الراهن بعدم التعرض للدائن المرتهن في العقار المرهون صوراً عديدة:

---

1 – **نصت المادة ٢٧٣ من القانون المدني على أن "يسقط حق المدين في الأجل: ٣– إذا لم يقدم للدائن ما وعد في العقد بتقديمه من ضمانات".**

2 – **نصت المادة ١/١٥٨ من القانون المدني على أنه "في العقود الملزمة للجانبين، إذا لم يوفِ أحد المتعاقدين بالتزامه جاز للمتعاقد الآخر بعد إعذاره المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو بفسخه، مع التعويض في الحالتين إن كان له مقتضى".**

3 – **نصت المادة ٤٠٧ من القانون المدني على أن "يضمن البائع عدم التعرض للمشتري في الانتفاع بالمبيع كله أو بعضه سواء كان التعرض من فعله هو أو من فعل أجنبي يكون له وقت البيع حق على المبيع يحتج به على المشتري، ويكون البائع ملزماً بالضمان ولو كان الأجنبي قد ثبت حقه بعد البيع إذا كان هذا الحق قد آل إليه من البائع نفسه".**

أولاً– التزام المدين الراهن بعدم التعرض القانوني Trouble de droit

لا يجوز للمدين الراهن أن يتصرف بالعقار المرهون بشكل يخرجه من ذمته المالية إخراجاً يمكن الاحتجاج به في مواجهة الدائن المرتهن. كما لو تصرف المدين الراهن بالعقار المرهون، وقام المتصرف إليه حسن النية بتسجيل حقه في السجل العقاري قبل تسجيل الدائن المرتهن لحقه. أما التصرف بالعقار المرهون بعد قيد التأمين العقاري فلا قيمة عملية له حيث إنّ حق الدائن المرتهن يسري عندئذٍ في مواجهة المتصرف إليه وتتحقق بذلك الحماية المطلوبة للدائن المرتهن.

ثانياً– التزام المدين الراهن بعدم التعرض المادي Trouble de fait

لا يجوز للمدين الراهن نزع أجزاء من العقار المرهون لا تعد من قبيل الثمار، وليس له تخريب هذا العقار أو القيام بأي عمل من شأنه أن يؤدي إلى نقص ضمان الدائن المرتهن نقصاً كبيراً. لكن يحق له القيام بكافة الأعمال التي لا تؤثر في قيمة العقار المرهون.

ثالثاً– التزام المدين الراهن بدفع التعرض القانوني الصادر من الغير Trouble de droit d'autrui

يتوجب على المدين الراهن أن يتدخل لدفع دعوى الغير، كما لو ادعى هذا الأخير بملكية العقار المرهون أو أنه صاحب حق انتفاع عليه، أو غير ذلك.

لكن يشترط لاعتبار المدين الراهن مخلاً بالتزامه في هذه الحالة أن يكون من شأن ثبوت حق الغير إنقاص الضمان Réduction de garantie إلى حد كبير. بمعنى آخر أن يكون من شأن ثبوت حق الغير التأثير على ضمان الدائن المرتهن لناحية نقصانه أو زواله. وعليه فإنّ بعض الحقوق وإن ثبتت للغير كحق إيجار على العقار المرهون لا تؤثر في ضمان الدائن المرتهن، وبالتالي لا يعتبر المدين الراهن مخلاً بالتزامه بعدم تعرض الغير للدائن المرتهن في حقه بالتأمين العقاري.

رابعاً- التعرض المادي الصادر من الغير الحائز Trouble de fait du tiers détenteur

لا يلزم المدين الراهن بدفع التعرض المادي الصادر من الغير بل إنّ الدائن المرتهن يتولى دفعه بنفسه، حيث يطالب بوقف الأعمال واتخاذ التدابير الكفيلة بمنع الإضرار بالعقار المرهون، وإلا في حال وقوع الضرر فله الحق بالتعويض. وفي هذا نصت المادة ١٠٩٩ من القانون المدني[1] على أنه "١- إذا أحدث الغير للعقار الجاري عليه التأمين تغييراً في قوامه فإنّ التخريبات التي تنتج عن عمله أو تحدث بإهماله وتلحق ضرراً بالدائنين أصحاب التأمين تخولهم حق إقامة الدعوى عليه بالتضمين. ٢- وله بدوره أن يطالب بالنفقات التي رأى لزوماً لصرفها لصيانة العقار والاعتناء به".

المطلب الثالث

التزام المدين الراهن بضمان هلاك العقار المرهون

Obligation du constituant de garantir la perte de l'immeuble grevé

قد يترتب عن هلاك العقار المرهون تعويض مالي (الفرع الأول). وقد لا يترتب على هذا الهلاك تعويض مالي (الفرع الثاني).

UNIVERSITY OF ALEPPO

1 - أصل هذه المادة هو المادة ١٤٩ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠.

الفرع الأول

اقتران هلاك العقار المرهون بتعويض مالي

Perte avec indemnité

قد يقترن هلاك العقار المرهون بتعويض مالي لصالح صاحبه الراهن، سواء أكان هلاك العقار المرهون هلاكاً مادياً Perte matérielle أم هلاكاً قانونياً Perte juridique. والهلاك القانوني هو الذي يؤدي إلى خروج العقار المرهون من ذمة المدين الراهن دون أن يستطيع الدائن المرتهن تتبعه، كما في حالة نزع ملكية هذا العقار للمنفعة العامة.

فإذا كان التعويض النقدي عن الهلاك المادي، كما في حالة الحريق، كافياً لترميم العقار المرهون وإعادته إلى حالته السابقة، ورضي المدين الراهن بهذه الإعادة، يتم تخصيص تعويض التأمين عن الحريق Affectation de l'indemnité de l'assurance contre l'incendie لهذه الأعمال، وتجري إعادة البناء والترميم تحت إشراف الدائن المرتهن. وإذا لم يتم الاتفاق بهذا الشأن، يعرض الأمر على القضاء للفصل فيه.

وفي هذا نصت المادة ٢/١٠٩٨ و٣ من القانون المدني على أنه "٢- وتخصص مبدئياً تعويضات التأمين ضد الحريق وغيره لترميم العقار بشرط أن تكون كافية لإعادته إلى حالته السابقة. ٣- ويجري الترميم وإنفاق المال تحت إشراف الدائن أو الدائنين أصحاب التأمين ضمن الشروط المتفق عليها فيما بينهم وبين المدين فإذا لم يتم الاتفاق في هذا الشأن يقرر ذلك القاضي".

أما إذا كان التعويض النقدي عن الهلاك المادي غير كافٍ Insuffisant لترميم العقار المرهون وإعادته إلى حالته السابقة، أو كان كافياً ولم يرضَ المدين الراهن

بإعادته، فيوزع عندها مبلغ التعويضات على الدائنين بحسب رتبتهم[1]، ويسقط حق المدين الراهن من الاستفادة من الأجل بقدر هذه التعويضات.

وفي هذا نصت المادة ٤/١٠٩٨ من القانون المدني على أنه "وإذا كانت تعويضات التأمين ضد الحريق أو غيره غير كافية أو إذا تخلى المدين عن حقه في ترميم العقار يوزع مبلغ التعويضات على أصحاب الديون الممتازة وأصحاب التأمين الداخلين في التوزيع كل بحسب رتبة دينه. ويسقط حق المدين من الاستفادة من الأجل بقدر هذا المبلغ".

الفرع الثاني

عدم اقتران هلاك العقار المرهون بتعويض مالي

Perte sans indemnité

تقع تبعة هلاك العقار المرهون على عاتق المدين الراهن Res périt debitori، فلا يسقط من الدين المضمون بالتأمين العقاري أي شيء، ويكون الدائن المرتهن مخيراً بين استيفاء دينه فوراً، أو مطالبة المدين الراهن بتقديم تأمين إضافي Sûreté complémentaire. ويستوي في ذلك أن يكون هلاك العقار المرهون قد تم بقوة قاهرة Force majeure أو حدث بخطأ المدين الراهن Faute du constituant.

فقد نصت المادة ١/١٠٩٨ من القانون المدني[2] على أنه "إذا تلف العقار أو العقارات الجاري عليها التأمين أو أصابها تخريبات فأصبحت غير كافية لضمان حق الدائن، جاز له أن يطلب استيفاء ماله فوراً بعد صدور قرار بذلك من القضاء أو ينال تأميناً إضافياً".

---

1 – **راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ٢٠٠ وبعدها.**

2 – **أصل هذه المادة هو المادة ١٤٨ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠، وتقابلها المادة ١٠٤٨ والمادة ١٠٤٩ من القانون المدني المصري.**

لكن المادة ٢/٢٧٣ من القانون المدني ميزت بين حالتي الهلاك بسبب القوة القاهرة Force majeure أو الهلاك بفعل المدين الراهن. فقد نصت هذه المادة على أن "يسقط حق المدين في الأجل: ٢- إذا أضعف بفعله إلى حد كبير ما أعطى الدائن من تأمين خاص، ولو كان هذا التأمين قد أعطي بعقد لاحق أو بمقتضى القانون، هذا ما لم يؤثر الدائن أن يطالب بتكملة التأمين. أما إذا كان إضعاف التأمين يرجع إلى سبب لا دخل لإرادة المدين فيه، فإنّ الأجل يسقط ما لم يقدم المدين للدائن ضماناً كافياً".

نلاحظ من خلال قراءة المادة ٢/٢٧٣ من القانون المدني أنّ للدائن المرتهن الخيار Option - Chois فيما لو كان هلاك العقار المرهون بسبب فعل من المدين تماماً كما هي عليه الحال بالنسبة لما جاء في المادة ١٠٩٨ من القانون المدني، بينما يعطى الخيار للمدين الراهن في حالة هلاك العقار المرهون بسبب القوة القاهرة Force majeure وذلك خلافاً لما جاء في المادة ١٠٩٨ من القانون المدني.

فالمادة ٢٧٣ من القانون المدني تقضي بسقوط أجل الدين في حالة القوة القاهرة، ما لم يقدم المدين الراهن للدائن المرتهن ضماناً إضافياً كافياً، فالمدين الراهن هو من يختار. فكيف يوفق بين هذين النصين المتعارضين؟

وفقاً للقواعد العامة يجب حمل المطلق على المقيد، حيث إنّ نص المادة ١٠٩٨ من القانون المدني هو نص مطلق Texte absolu - général، فهو يعطي الخيار للدائن المرتهن في جميع حالات هلاك العقار المرهون. أما نص المادة ٢٧٣ من القانون المدني فهو نص مقيد Texte restrictif، لأنه يعطي الخيار للدائن المرتهن، إذا كان هلاك العقار المرهون بسبب المدين الراهن نفسه[1]. وعلى ذلك لا بد من حمل المطلق على المقيد وعندئذٍ يمكن القول أنّ المقصود بالهلاك الوارد في المادة ١٠٩٨ من القانون المدني هو الهلاك الحادث بسبب المدين فقط.

أما إذا كان هلاك العقار المرهون بخطأ من الدائن المرتهن نفسه Res périt creditore، فالمبادئ العامة تقضي بإلزامه بدفع تعويض للمدين الراهن عما أتلفه

1 – **راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ١٩٤ وبعدها.**

بخطئه، وينتقل عندها حق التأمين العقاري إلى هذا التعويض Indemnité، وفقاً لمبدأ الحلول العيني.

لكن السؤال الذي قد يطرح في هذا السياق أنه فيما لو قام المدين الراهن بوفاء الدين المضمون قبل تاريخ حلول أجله المحدد له أصلاً، فهل يجوز له أن يخصم ما يعادل قيمة الفوائد بالسعر القانوني Prix légal عن هذه الفترة، عندما يكون الدين المضمون بالأصل غير منتج للفوائد، لأنّ الدين المنتج للفوائد يتوقف حساب فوائده اعتباراً من تاريخ دفعه.

لا تقدم المادة ١٠٩٨ من القانون المدني إجابة لهذا السؤال، وكان من الأفضل لو تقرر للمدين الراهن الحق في هذا الخصم Imputation لمنع الدائن المرتهن من الإثراء بلا سبب De in rem verso على حسابه من جراء سقوط الأجل Déchéance du terme، وهذا ما فعله المشرع المصري (م ١٠٤٨ ق م مصري)[1].

---

1 – نصت المادة ١٠٤٨ من القانون المدني المصري على أنه "١– إذا تسبب الراهن بخطئه في هلاك العقار المرهون أو تلفه، كان الدائن المرتهن مخيراً بين أن يقتضي تأميناً كافياً أو أن يستوفي حقه فوراً. ٢– فإذا كان الهلاك أو التلف قد نشأ عن سبب أجنبي ولم يقبل الدائن بقاء الدين بلا تأمين، كان المدين مخيراً بين أن يقدم تأميناً كافياً أو أن يوفي الدين فوراً قبل حلول الأجل، وفي الحالة الأخيرة إذا لم يكن للدين فوائد فلا يكون للدائن حق إلا في استيفاء مبلغ يعادل قيمة الدين منقوصاً منها الفوائد بالسعر القانوني عن المدة ما بين تاريخ الوفاء وتاريخ حلول الدين. ٣– وفي جميع الأحوال إذا وقعت أعمال من شأنها أن تعرض العقار المرهون للهلاك أو التلف أو تجعله غير كافٍ للضمان، كان للدائن أن يطلب إلى القاضي وقف هذه الأعمال واتخاذ الوسائل التي تمنع وقوع الضرر".

المطلب الرابع

التزام المدين الراهن بنفقات العقد والقيد

Obligation du constituant des frais du contrat et de l'inscription

لم يحدد المشرع السوري الطرف الذي يلتزم بنفقات عقد التأمين العقاري كما فعل في عقد البيع، حيث تقع نفقات عقد البيع على المشتري وفقاً للمادة ٤٣٠ من القانون المدني[1]، وبالقياس على عقد البيع فالأرجح أنّ نفقات عقد التأمين العقاري تقع على عاتق المدين الراهن، إلا إذا اتفق على غير ذلك.

المبحث الثاني

آثار حق التأمين العقاري

Effets du droit hypothécaire

يجب التمييز بين آثار حق التأمين العقاري من جهة وآثار التنفيذ من جهة أخرى. آثار حق التأمين العقاري هي الآثار التي تنتج في الفترة التي تبدأ بتسجيل التأمين العقاري في السجل العقاري وتنتهي بالبدء بإجراءات التنفيذ Procédures d'exécution، استعمالاً لدعوى التأمين العقاري، وتسمى الفترة السلمية أو الفترة الراكدة. أما آثار التنفيذ فهي تلك التي تحصل بمجرد البدء بإجراءات التنفيذ، وهي في الحقيقة ليست آثار التأمين العقاري بشكل خاص لأنها تتحقق ولو كان الحاجز على العقار دائناً عادياً.

---

1 – **نصت المادة ٤٣٠ من القانون المدني على أنّ "نفقات عقد البيع والطوابع ورسوم التسجيل وغيـر ذلك من مصروفات تكون على المشتري ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك".**

وفي الواقع يعد التنفيذ على العقار المرهون أثراً هاماً من آثار التأمين العقاري، ولكن ما يترتب على هذا التنفيذ والبيع بالمزاد العلني لاحقاً لا يعد أثراً مباشراً للتأمين العقاري، فهو ما يحدث في كل مرة يتم فيها بيع العقار بهذه الطريقة، سواء من قبل دائن مرتهن أو من قبل أي دائن آخر.

هناك نوعان من آثار حق التأمين العقاري تظهر الأولى منها في علاقة المدين الراهن بالدائن المرتهن (المطلب الأول). كما تظهر الثانية في علاقة الدائن المرتهن بالغير (المطلب الثاني).

المطلب الأول

آثار حق التأمين العقاري بالنسبة للمتعاقدين

Effets du droit hypothécaire à l'égard des parties

نميز بين آثار حق التأمين العقاري بالنسبة للمدين الراهن (الفرع الأول). وبين آثار حق التأمين العقاري بالنسبة للدائن المرتهن (الفرع الثاني).

الفرع الأول

آثار حق التأمين العقاري بالنسبة للمدين الراهن

Effets du droit hypothécaire à l'égard du constituant

نصت المادة ١٠٩٦ من القانون المدني[1] على أن "يتصرف المدين أو الغير الحائز للعقار المؤمن به تصرفاً مطلقاً بذلك العقار...". وعليه فالمدين الراهن له كامل

1 – أصل هذه المادة هو المادة ١٤٦ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠، وتقابلها المادة ١٠٤٣ من القانون المدني المصري.

الحرية في استعمال واستغلال والتصرف بحقه في ملكية العقار المرهون. وحق المدين الراهن في التصرف بالعقار المرهون من النظام العام، فلا يجوز الاتفاق على حرمانه منه أو الحد من مداه. وكل اتفاق من هذا النوع يقع باطلاً سواء أكان معاصراً لعقد التأمين العقاري أو لاحقاً له[١].

لكن حرية المدين الراهن هذه مقيدة بحق الدائن المرتهن، خلافاً لظاهر المادة ١٠٩٦ من القانون المدني، ويعود التقييد في ذلك لتحقيق التوفيق بين مصلحة كل من الطرفين. فتصرفات المدين الراهن يجب أن لا تؤثر في التأمين العقاري ولا تنتقص من قيمة العقار المرهون وإلا يستطيع الدائن المرتهن أن يتحرك ويدافع عن حقه[٢].

ويعتبر البعض أنّ التأمين العقاري لا يجزئ حق ملكية العقار المرهون[٣]. بينما يعتقد البعض الآخر، ونحن منهم، أنّ التأمين يجزئ حق الملكية ويؤثر على الأقل في الضمان المستقبلي للمدين الراهن[٤]. وبناءً على ذلك يطرح السؤال عن مدى حرية المدين الراهن في التمتع بمزايا حق الملكية، وفي التصرف في العقار المرهون واستغلاله وإدارته.

أولاً- التصرفات المادية بالعقار المرهون Dispositions matérielles de l'immeuble grevé

يجوز للمدين الراهن القيام بالتصرفات المادية بالعقار المرهون شريطة أن لا تؤدي تصرفاته هذه إلى الإضرار بسلامة العقار، وليس له بكل الأحوال المساس بقيمة العقار المرهون والانتقاص من ضمان الدائن المرتهن.

وعليه يمكن للمدين الراهن أن يغير في إعداد العقار المرهون، وأن يبني فيه، لكن ليس له أن يتصرف به بشكل يضر بمصلحة الدائن المرتهن، كهدم الأبنية المقامة

UNIVERSITY OF ALEPPO

1 - **راجع عبد اللطيف حمدان (حسين)، مرجع سابق، ف ٣٧١، ص ٥٦٥ وبعدها.**

2 - **راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ٢٢٠ وبعدها.**

3 - **راجع PLANIOL (M) et RIPERT (G) par BECQUE (E),op. cit., p.4.**

4 - **راجع TENDLER (R), op. cit., n° 285, p.197.**

عليه أو قلع الأشجار المزروعة به، أو أي عمل من شأنه إنقاص ضمان الدائن المرتهن.

ثانياً- التصرفات القانونية بالعقار المرهون Dispositions juridiques de l'immeuble grevé

تشمل التصرفات القانونية بالعقار المرهون كلاً من أعمال التصرف Actes de disposition وأعمال الإدارة Actes d'administration وأعمال الحفظ Actes de conservation.

١- أعمال التصرف Actes de disposition

نميز بين أعمال التصرف بالعقار المرهون واجبة القيد في السجل العقاري وتلك التي لا تكون واجبة القيد.

أ- أعمال التصرف واجبة القيد في السجل العقاري

الأصل أنه يمكن للمدين الراهن القيام بهذه الأعمال، كما في بيع العقار المرهون، لكن ملكية العقار تنتقل عندئذٍ إلى المتصرف إليه مثقلة بالتأمين العقاري المسجل قبل تسجيل التصرف في السجل العقاري.

وقد قضت محكمة النقض بهذا الخصوص بأنه "١- لمالك العقار المرهون التصرف به دون إذن من الدائن صاحب التأمين. ولهذا الأخير أن يتتبع العقار المرهون في أي يد انتقل إليها..."[١].

كذلك يمكن للمدين الراهن أن يقرر على العقار المرهون حقاً عينياً أصلياً كحق انتفاع أو حق ارتفاق. لكن هذه الحقوق لا تنفذ في مواجهة الدائن المرتهن الذي يمكنه أن ينفذ على العقار المرهون خالياً منها.

وهناك فئة من الدائنين المرتهنين لا يجوز للمدين الراهن أن يتصرف بالعقار المرهون لمصلحتهم قبل سداد ديونهم، كما في المصرف الزراعي والمصرف

---

1 - **نقض سوري قرار رقم ٧٣٤ أساس ١٣٩٩، تاريخ ١٩٨٠/٥/٨، سجلات محكمة النقض، لعام ١٩٨٠.**

العقاري. فقد قضت محكمة النقض بهذا الخصوص "إنّ إشارة تأمين أو رهن لصالح المصرف الزراعي التعاوني على صحائف العقارات تحول دون نقل الملكية عملاً بالمادة ٢٩ من نظام المصرف المذكور"[١]. وفي قرار حديث لمحكمة النقض قضت هذه المحكمة بأنه "لا يجوز بيع أو نقل الأموال المرهونة لصالح المصرف العقاري إلا بموافقته وبعد ضمان حقه، لأنّ أحكام قانون المصرف العقاري من النظام العام"[٢].

ولا يحول دون تطبيق الأحكام السابقة الذكر أن يتعهد المتصرف إليه بدفع ديون المصرف. وفي هذا قضت محكمة النقض "إنّ المستقرض من المصرف التعاوني الزراعي لا يملك حق بيع عقاره المرهون لدى المصرف إلا بعد الحصول على موافقة مجلس إدارة المصرف وفك التأمين السابق ووضع إشارة التأمين الجديد، ولا يكفي تعهد المشتري بأن يأخذ على عاتقه جميع مبلغ الدين. وعلى هذا استقر الاجتهاد"[٣].

كذلك يمكن للمدين الراهن أن يرتب على العقار المرهون حقاً عينياً تبعياً آخر، كالرهن الحيازي أو التأمين العقاري، وقد يترتب على العقار أيضاً رهن تأميني جبري، لكن حق التأمين العقاري الأول يتقدم على كل هذه الحقوق. وقد نصت المادة ١٠٧٨ من القانون المدني[٤] على أنه "يجوز وضع عدة تأمينات على عقار واحد. وسواء أكانت التأمينات جبرية أو رضائية فإنّ رتبتها تعين بحسب تاريخ قيدها في السجل العقاري".

كذلك أكدت محكمة النقض على حق المدين الراهن بذلك عندما قضت بأنه "١- إنّ التأمين لا يفقد المدين ملكيته للعقار ويحتفظ بسلطته عليه كمالك وحائز ويبقى له حق التصرف فيه مطلقاً. ولكن هذه التصرفات لا تؤثر في حق الدائن صاحب التأمين

---

1 – **نقض سوري قرار رقم ١١٥١/٩١٣، تاريخ ١٩٨٣/٦/١، مجلة المحامون، لعام ١٩٩٢، ص ٤٠٥.**

2 – **نقض سوري قرار رقم ١١١٨ أساس ٩٨٢، تاريخ ٢٠٠٧/٥/١٤، مجلة المحامون، لعام ٢٠٠٨، العدد ٩-١٠، ص ١٣٢٩.**

3 – **نقض سوري قرار رقم ٩٣٦ أساس ٩٤٣، تاريخ ٢٠٠٤/٦/٢٠، مجلة المحامون، لعام ٢٠٠٥، العدد ٧-٨، ص ٧١٨.**

4 – **أصل هذه المادة هو المادة ١٢٧ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠.**

ولا تنفذ قبله ما دام حقه في التأمين أقدم تسجيلاً في الصحيفة العقارية. ٢- سلطة المالك المدين في تصرفاته لا تتقيد إلا بما يبقي للدائن حقه على العقار في أن يضمن الوفاء بالدين. ٣- كل تأمين مسجل بصورة قانونية في السجل العقاري يحتفظ برتبته وصحته وفي حال وضع عدة تأمينات على عقار واحد تعين رتبتها بحسب قيدها في السجل العقاري"[1].

وتجدر الإشارة إلى أنّ تصرف المدين الراهن الذي تم تسجيله يسري على الدائن المرتهن إذا وقع قبل قيد الدائن المرتهن لحقه في السجل العقاري، شريطة أن يكون المتصرف إليه حسن النية. أما إذا وقع التصرف وتم تسجيله بعد قيد الدائن المرتهن لحقه فإنه لا يسري بمواجهته، ويحق له أن يطالب ببيع العقار المرهون خالياً من هذا التصرف، أو شاملاً للحقوق التي قد يكون المدين الراهن قد تنازل عنها، كما في حقوق الارتفاق.

وقد أقر المشرع السوري بعض الحمايات الخاصة التي يمكن منحها للدائن المرتهن وتتمثل في:

١- منع المدين الراهن من بيع العقار المرهون مجزأً Interdiction de vente partielle de l'immeuble grevé:

يرى البعض أن يمنع المدين الراهن من بيع العقار المرهون مجزأً كي لا يؤدي هذا البيع إلى تتبع العقار المرهون في يد ملاكه المتعددين Plusieurs propriétaires وفي هذا إرهاق وإضرار بالدائن المرتهن، وإذا تم البيع الجزئي فإنّ ذلك يستلزم سقوط أجل الدين واقتضاءه فوراً.

UNIVERSITY OF ALEPPO

1 – **نقض سوري قرار رقم ٣٧ أساس ١٠٠، تاريخ ١٩٧٣/٣/٧، مجلة المحامون، لعـام ١٩٧٣، ص ٣٠٣.**

هذا الرأي شديد التضييق على المدين الراهن الذي منحه المشرع السوري مطلق الحرية بالتصرف في عقاره المرهون، وبنفس الوقت كفل مصلحة الدائن المرتهن عن طريق عدم نفاذ تصرفات المدين الراهن في حقه[1].

ويميل المشرع اللبناني إلى الرأي القائل بأنّ المدين الراهن يمكنه أن يتصرف بعقاره المرهون مجزأً وهو بذلك يمارس حقاً خوله إياه القانون. ولكن على المدين الراهن عندئذٍ أن ينقل التأمين العقاري بمرتبته إلى كل جزء من الأجزاء المفرزة التي أجراها، بحسب الاتفاق المعقود مع أصحاب العلاقة، وإلا فبحسب قيمة القطع الجارية عليها تلك الحقوق، كما هي مخمنة لأجل فرض الضرائب عليها. وليس للدائن المرتهن أن يتذمر من ذلك ويدعي إضعاف تأمينه، وسقوط أجل الدين تبعاً لذلك[2]، وهذا ما يأخذ به الفقه المصري[3].

٢- منع المدين الراهن من التصرف بالعقار المرهون بشرط اتفاقي Interdiction d'aliénation de l'immeuble grevé par condition conventionnelle:

يرى البعض أنه يمكن منع المدين الراهن من التصرف بالعقار المرهون بشرط اتفاقي، كشرط المنع من التصرف الذي يفرضه الدائن المرتهن في عقد التأمين العقاري. ويمكن القول هنا إنّ الشروط المطلوبة لصحة شرط المنع من التصرف Validité de la clause d'inaliénation متوافرة من حيث المدة المعقولة والمصلحة المشروعة للدائن المرتهن وتسجيل الشرط في السجل العقاري. ومن ذلك تفادي إجراءات تتبع العقار المرهون فيما لو تم بيعه، واقتصار مدة المنع على فترة قيام التأمين العقاري.

ويرى البعض أنّ هذا الرأي غير سديد لأنه، من جهة يجب أن يقع شرط المنع من التصرف باطلاً لمخالفته صريح المادة ١٠٩٦ من القانون المدني، ومن جهة

---

1 – **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ١٣٢، ص ١٠٣ وبعدها.**

2 – **راجع عبد اللطيف حمدان (حسين)، مرجع سابق، ف ٣٧١، ص ٥٦٦ وبعدها.**

3 – **راجع السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء العاشر والأخير، مرجع سابق، ف ١٧٤، ص ٣٩٦ وبعدها.**

أخرى فإنّ شرط المنع من التصرف يتنافى مع هدف نظام التأمين العقاري الذي ينشد التوفيق بين حرية المدين الراهن في التصرف في عقاره المرهون ليحافظ على أكبر قدر ممكن من مزايا الملكية، وضمان حق الدائن المرتهن عن طريق منحه مزية التتبع[١].

لكن، نعتقد بإمكانية وضع العديد من الشروط في عقد التأمين العقاري ومنها شرط المنع من التصرف. وقد أخذ التشريع الفرنسي بذلك حيث أقر ما يسمى بالضمانات السلبية التي يستطيع الدائن المرتهن طلبها عند إنشاء عقد التأمين العقاري[٢]، كشرط عدم التصرف بالعقار المرهون دون موافقة مسبقة من الدائن، والوعد بإنشاء التأمين العقاري، أو الامتناع عن إنشاء التأمين العقاري لصالح الغير، وكذلك إنشاء تأمين عقاري بدون تسجيله، والالتزام من قبل المدين الراهن بأن لا يجري تأميناً عقارياً لدائن آخر إلا إذا قام بإجراء تأمين مشابه للدائن المشترط وهو ما يعرف بشرط Pari passu.

ويعد الالتزام بعدم التصرف بالعقار المرهون أو عدم إنشاء تأمين عقاري عليه بمثابة التزام بعدم القيام بعمل، ولا يمنح الدائن أي حق تقدم على بقية الدائنين، ومع ذلك فإنّ المصارف الفرنسية تلجأ إلى هذا الشرط وتعتبره نوعاً من الضمان[٣].

وفي التشريع المصري لا يملك الدائن المرتهن أن يشترط منع المدين الراهن من التصرف بعقاره المرهون. فالمصلحة التي يحققها المنع من التصرف للدائن المرتهن وهي تجنيبه إجراءات تتبع العقار في يد الغير، لا تتناسب مع الضرر الذي قد يلحق بالمدين الراهن من تقييد سلطته في التصرف بملكه. والمذكرة الإيضاحية للقانون

---

1 – **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ١٣٣، ص ١٠٤.**

2 – **راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ٦٢ وبعدها. وراجع CHAPUT (Yves), Les sûretés négatives, Annales de la Faculté de Droit et de Sciences politiques de Clermont-Ferrand, 1974, pp.165 et s.**

3 – **راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ٢٤٤ وبعدها. وراجع SIMLER (Ph) et DELEBECQUE (Ph), op. cit., n° 16, p.20**

المدني المصري قررت عدم جواز تقييد حرية المدين الراهن وبطلان تعهده للدائن المرتهن بعدم التصرف بالعقار المرهون[1].

٣- منع المدين الراهن من التصرف بالعقار المرهون بنص القانون Interdiction d'aliénation du bien grevé par la loi:

تمنع بعض القوانين المدين الراهن من التصرف بالعقار المرهون. كما هي عليه الحال بالنسبة لقانون المصرف الزراعي وقانون المصرف العقاري في سورية.

فقد نصت المادة ١/١٣ من المرسوم التشريعي رقم ٣١ لعام ٢٠٠٥ الخاص بالمصرف العقاري على أنه "لا يجوز بيع أو نقل الأموال المرهونة للمصرف أو التي يوضع عليها إشارة التأمين أو قسمتها أو إفرازها رضائياً إلا بموافقته وبشرط أن تكون حقوق المصرف مضمونة".

وهذه هي الحال أيضاً بالنسبة للسفينة Navire المرهونة في سورية حيث لا يجوز لمالكها أن يبيعها خارج سورية. فقد نصت المادة ٧٢ من قانون التجارة البحرية على أن "يمتنع بيع السفينة في الخارج إذا كان مؤمناً عليها في سورية. وكل بيع مخالف لا يمكن تدوينه في دفتر التسجيل، لكونه باطلاً، ولا مفعول له. وإنّ المالك الذي يبيع برضاه في الخارج سفينة مؤمناً عليها يعد مرتكباً لجريمة إساءة الائتمان".

وجدير بالذكر كما سبق القول أنّ بعض المنقولات يمكن إنشاء ما يشبه التأمين العقاري عليها، وهذه هي الحال بالنسبة للسفن والطائرات والسيارات.

ب- أعمال التصرف غير واجبة القيد في السجل العقاري

من أعمال التصرف التي لا تستوجب قيدها في السجل العقاري، باعتبارها تأخذ حكم التصرف في المنقول، هي تلك التي تقع على المنقولات بحسب المآل وعلى العقارات بالتخصيص.

---

1 - **راجع المذكرة الإيضاحية للقانون المدني المصري، ج ٧، ص ٣٩. وراجع تناغو (سمير)، مرجع سابق، ف٨٣، ص ٢٠٥ وبعدها.**

١- المنقول بحسب المآل Meuble par anticipation:

تعتبر من المنقولات بحسب المآل الأنقاض Déchés ou démolition التي ستتخلف عن البناء في حالة هدمه، والأشجار التي ستقطع من الأرض المزروعة فيها، والثمار والحاصلات الزراعية قبل فصلها عن أصلها.

التصرف بهذه الأموال قد يكون خطراً على الدائن المرتهن، من حيث إنه يضعف القيمة الاقتصادية للعقار المرهون، لذلك خول المشرع السوري الدائن المرتهن حق المطالبة بإسقاط أجل الدين المضمون باعتباره وسيلة لحمايته من تلك التصرفات. لكن يجب أن لا يسمح للدائن المرتهن بإسقاط أجل الدين المضمون إذا كانت قيمة ما يبقى من العقار المرهون كافية لضمان دينه، ويعود تقدير ذلك للقاضي بالاستعانة بأهل الخبرة.

٢- العقارات بالتخصيص Immeubles par destination:

تعتبر من العقارات بالتخصيص ملحقات العقار المرهون، سواء أكانت موجودة في العقار عند إنشاء التأمين العقاري أو أضيفت إليه بعد ذلك. فلو فصلت العقارات بالتخصيص عن العقار المرهون بسبب عمل خارج عن أعمال الإدارة المعتادة يحق للدائن المرتهن إسقاط أجل الدين بسبب إضعاف تأمينه، والقاضي هو من يقرر إن كان في تصرف الراهن ما يضعف التأمين أم لا بالاستعانة في ذلك بأهل الخبرة[1].

لكن من ناحية أولى نرى بأن لا يسمح للدائن المرتهن بإسقاط أجل الدين المضمون إذا كانت قيمة ما يبقى من العقار المرهون كافية لوفائه، وإلا لكان متعسفاً باستعمال حقه. ومن ناحية أخرى نعتقد بأنه فيما لو تم التخصيص في تاريخ لاحق Date ultérieure لانعقاد التأمين العقاري لا يجوز للدائن المرتهن طلب إسقاط أجل الدين المضمون لأنه لم يمنح ويقبل الائتمان اعتماداً على هذا التخصيص. وبشكل عام فإنّ قاعدة شمول التأمين العقاري للعقارات بالتخصيص ليست من النظام العام ويجوز

1 - **راجع الوكيل (شمس الدين)، مرجع سابق، ف ٨٢، ص ٢٥١ وبعدها.**

للأطراف، في عقد التأمين أو في اتفاق لاحق، أن يتفقوا على عدم شمول التأمين للعقارات بالتخصيص.

٢- أعمال الإدارة والحفظ Actes d'administration et de conservation

يحق للمدين الراهن، إضافةً للتصرف في العقار المرهون، استعمال واستغلال هذا العقار. وقد يستعمل العقار المرهون بنفسه ويجني ثماره، أو يستغله بواسطة الغير فيؤجره، والإيجار هو عمل إدارة بامتياز[1].

أ- إيجار العقار المرهون Location de l'immeuble grevé

الأصل أنه من حق المدين الراهن إبرام عقد إيجار على العقار المرهون دون موافقة الدائن المرتهن. لكن في بعض الحالات يفترض أن يحصل التأجير بموافقة الدائن المرتهن. فقد نصت المادة ٣/١٣ من المرسوم التشريعي رقم ٣١ لعام ٢٠٠٥ الخاص بالمصرف العقاري على أنه "يجوز تخلية المدين شاغل العقار في حال تخلفه عن القيام بتنفيذ التزاماته تجاه المصرف بالطريق الإداري خلال ثلاثة أشهر من إنذار الشاغل ببطاقة بريدية مكشوفة. كما لا يجوز للمدين تأجير العقار إلا بموافقة المصرف وتعتبر عقود الإيجار المنظمة بدون الموافقة المذكورة لاغية تجاه المصرف".

يسري إيجار العقار المرهون على الدائن المرتهن ما دامت إجراءات التنفيذ لم تبدأ بعد، حيث للمدين الراهن أن يأخذ غلة Rendement العقار المرهون أو الأجرة Loyer إلى وقت بدء إجراءات التنفيذ.

أما الإيجار الذي يشمل المدة التالية لتاريخ تبليغ الإخطار بنزع ملكية Avertissement d'expropriation العقار المرهون، فالأصل أنه لا يسري في مواجهة الدائن المرتهن ولا في مواجهة الدائنين العاديين المباشرين لإجراءات التنفيذ،

---

1 - يرى البعض أنّ الإيجار يتحول إلى عمل تصرف فيما لو طالت مدته. راجع سلامة (أحمد)، مرجع سابق، ف ١٩٣، ص ٣٧٨ وبعدها.

ولا في مواجهة الراسي عليه المزاد، لأنه بعد تبليغ الإخطار تلتحق الثمار بالعقار المرهون (م ٣٨٥ ق أ م)[١].

لكن يخرج عن هذا الأصل حالتان:

١- حالة كون إيجار العقار المرهون ثابت التاريخ Date certaine وقت تبليغ الإخطار بنزع الملكية Avertissement d'expropriation:

يسري الإيجار في هذه الحالة في مواجهة الدائن المرتهن والدائنين الحاجزين والراسي عليه المزاد لمدة ثلاث سنوات. وتنقص المدة إلى هذا الحد فيما لو تجاوزته[٢].

لكن فيما لو كان إيجار العقار المرهون مسجلاً في السجل العقاري قبل قيد التأمين العقاري عليه فينفذ عندئذٍ بكامل مدته (م ١/٣٨٤ ق أ م - م ١٦ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري)[٣]. فقد نصت المادة ١٦ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري على "إنّ عقود الإيجار التي أعلنت بقيدها في السجل العقاري بحسب أحكام المادة الثانية عشرة، تعارض الحقوق التي تسجل بعدها. أما إذا لم تسجل فلا تعارض حق الغير في كل مدة تتجاوز إيجار ثلاث سنين".

---

1 - **نصت المادة ٣٨٥ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أنه "إذا كان العقار مؤجراً فعلى المستأجر بعد أن يتبلغ الإخطار الذي يقوم مقام الحجز تحت يده، أن يمتنع عن دفع أي شيء من الأجرة إلى المدين. يتم الوفاء من قبل المستأجر بإيداع الأجرة في صندوق الدائرة".**

2 - **في التشريع المصري مدة الإيجار تسع سنوات (م ١٠٤٥ ق م مصري) وإذا زادت المدة عن تسع سنوات يجب تسجيل عقد الإيجار (م ١١ من قانون الشهر العقاري المصري). أما الحوالات والمخالصات فيجب تسجيلها إذا تجاوزت مدتها ثلاث سنوات. وتعتبر هذه المادة أنّ الإيجار الذي تزيد مدته عن تسع سنوات من أعمال التصرف وليس من أعمال الإدارة. راجع إبراهيم سعد (نبيل)، مرجع سابق، ف٦٥، ص ٩٢ وبعدها. وراجع تناغو (سمير)، مرجع سابق، ف ٨٤، ص ٢١٢ وبعدها.**

3 - **نصت المادة ١/٣٨٤ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أن "تسري عقود الإيجار الثابتة التاريخ في وقت تبليغ الإخطار على الحاجزين والدائنين والراسي عليه المزاد وذلك بغير إخلال بالأحكام القانونية المتعلقة بعقود الإيجار الواجبة الشهر".**

٢- حالة كون إيجار العقار المرهون داخلاً في أعمال الإدارة الحسنة:

يعد من أعمال الإدارة الحسنة أن يكون إيجار العقار المرهون بأجر المثل Prix normal ولمدة عادية، وسواء عجلت الأجرة فيه أم لم تعجل. هذا الإيجار يسري في مواجهة الدائن المرتهن وإن لم يكن له تاريخ ثابت Date certaine، وسواء عقد قبل تبليغ إخطار نزع الملكية العقار المرهون أو بعد ذلك (م ٢/٣٨٤ ق أ م)[١]. ويعتبر البعض أنّ المدة المعتادة للإيجار الداخل في أعمال الإدارة الحسنة هي ثلاث سنوات في الأراضي الزراعية وسنة واحدة في المباني[٢].

ب- قبض الأجرة وحوالتها Recouvrement du loyer et sa cession

الأجرة عن المدة السابقة Date inférieure لتبليغ إخطار نزع ملكية العقار المرهون هي حق خاص للمدين الراهن. أما ما يتعلق بالأجرة بعد تاريخ التبليغ فالحوالة فيها تسري في مواجهة الدائن المرتهن لمدة ثلاث سنوات تالية لتاريخ تبليغ إخطار نزع الملكية، شريطة أن تكون ثابتة التاريخ قبل هذا التبليغ (م ٣٠٥ ق م). وتنقص المدة إلى ثلاث سنوات فيما لو تجاوزتها.

أما الوصل Quittance الذي يعطى مقدماً Par anticipation من المدين الراهن عن المدة التالية لتبليغ إخطار نزع الملكية فلا يسري في الأصل في مواجهة الدائن المرتهن إلا إذا كان ثابت التاريخ، وللمحكمة تبعاً للظروف ألا تشترط ثبوت التاريخ لنفاذ الوصل في حق الدائن المرتهن.

وفي كل الأحوال يسري الوصل الذي يعطى مقدماً من المدين الراهن لمدة ثلاث سنوات تالية لتاريخ تبليغ إخطار نزع الملكية، وتنقص إلى هذه المدة فيما لو تجاوزتها، ما لم يكن الوصل قد تم تسجيله في السجل العقاري قبل قيد التأمين العقاري، حيث

UNIVERSITY OF ALEPPO

---

1 – **نصت المادة ٢/٣٨٤ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أن "لا تنفذ عقود الإيجار غير الثابتة التاريخ قبل تبليغ الإخطار في حق من ذكروا (الحاجزين والدائنين والراسي عليه المزاد) إلا إذا كانت من أعمال الإدارة الحسنة".**

2 – **راجع إبراهيم سعد (نبيل)، مرجع سابق،، ف ٦٥، ص ٩٤.**

يسري في هذه الحالة لكامل مدته (م ١٢ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري)[١].

ويعتبر التشريع اللبناني أنه إذا لم يكن العقار المرهون مؤجراً أو مسلماً لمزارع فيكون المدين الراهن حارساً له وملزماً بحفظه وتسليمه إلى دائرة التنفيذ لبيعه ومسئولاً عن الثمار التي يجنيها ما عدا ما كان منها لازماً لمعيشته وعائلته. وإذا كان المدين الراهن ساكناً في العقار المرهون فله البقاء فيه بدون بدل. ويجوز لرئيس التنفيذ أن يخرج العقار المرهون من يد المدين الراهن إذا كان يخشى تلفه أو سوء استعماله، وفي هذه الحالة يمكنه أن يخصص من ريع العقار المرهون مبلغاً للمدين الراهن لمساعدته يتناسب وحالته (م ٩٦٣ ق أ م لبناني)[٢].

الفرع الثاني

آثار حق التأمين العقاري بالنسبة للدائن المرتهن

Effets du droit hypothécaire à l'égard du créancier hypothécaire

للدائن المرتهن نوعان من الحقوق، فله بصفته دائناً مرتهناً حقاً ممتازاً على العقار المرهون يكتسبه بمجرد قيد حقه في السجل العقاري، وله بصفته دائناً عادياً حق الضمان العام Droit de gage général على باقي أموال مدينه، كما هي الحال بالنسبة لبقية الدائنين.

UNIVERSITY OF ALEPPO

1 – **نصت المادة ١٢ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري على "إنّ عقود الضمان والإيجار، وكل مخالصة أو تسوية بحق مبلغ معادل لأكثر من أجرة أو بدل ضمان سنة غير مستحقة، يمكن قيدها في السجل العقاري".**

2 – **راجع كرباج (فارس)، مرجع سابق، ف ٢٤٦، ص ٥٠٥.**

أولاً- حق الدائن المرتهن على العقار المرهون Droit du créancier sur le bien grevé

يكتسب الدائن المرتهن حقاً عينياً تبعياً على العقار المرهون هو حق التأمين العقاري، يخوله التنفيذ على العقار في حال عدم الوفاء بدينه عند حلول أجله Echéance du terme. ويمكن للدائن المرتهن قبل التنفيذ على العقار المرهون اتخاذ بعض الوسائل للحفاظ على هذا العقار، كما في دفع التعرض المادي من قبل المدين الراهن أو الغير.

كذلك يجوز للدائن المرتهن في بعض الحالات الخاصة تخلية العقار المرهون بالطريق الإداري. فقد نصت المادة ٣/١٣ من المرسوم التشريعي رقم ٣١ لعام ٢٠٠٥ الخاص بالمصرف العقاري على أنه "يجوز تخلية المدين شاغل العقار في حال تخلفه عن القيام بتنفيذ التزاماته تجاه المصرف بالطريق الإداري خلال ثلاثة أشهر من إنذار الشاغل ببطاقة بريدية مكشوفة. كما لا يجوز للمدين تأجير العقار إلا بموافقة المصرف وتعتبر عقود الإيجار المنظمة بدون الموافقة المذكورة لاغية تجاه المصرف".

ثانياً- حق الدائن المرتهن على أموال المدين غير المرهونة Droit du créancier sur les autres biens du débiteur

كباقي الدائنين العاديين، للدائن المرتهن حق الضمان العام على أموال مدينه الأخرى وله أن ينفذ عليها. وقد قضت محكمة النقض بهذا الخصوص "إنّ التأمين حق عيني على عقار يضمن الوفاء بالدين، مما ينفي تخصيص العقار موضع التأمين للوفاء ويتم التنفيذ على المال المخصص للوفاء وعلى غيره"[1].

لكن المشرع السوري يمنع الدائن المرتهن من التنفيذ على مال غير مرهون، إلا إذا كان العقار المرهون غير كافٍ للوفاء بحقه. فقد نصت المادة ٣٠١ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أنه "لا يجوز للدائن المخصص له مال للوفاء أن يتخذ إجراءات التنفيذ ما لم يخصص لوفاء حقه إلا إذا كان ما خصص للوفاء غير كافٍ، وعندئذٍ يكون التنفيذ على غير المال المخصص بقرار من رئيس التنفيذ".

---

1 – **نقض سوري قرار رقم ٢٤٤، تاريخ ١٩٦٧/٩/٢٥، مجلة القانون، لعام ١٩٦٧، ص ٨٧٢.**

لكن ليس للدائن المرتهن التنفيذ على أموال الكفيل العيني غير المرهونة، لأنّ مسؤولية Responsabilité الكفيل العيني، خلافاً للكفيل الشخصي، محدودة بالعقار المرهون الذي قدمه في كفالته. ومع ذلك فإنّ الكفالة العينية Cautionnement réel لا تسلب الدائن المرتهن صفته باعتباره دائناً عادياً للمدين الأصلي وبالتالي بإمكانه التنفيذ على أموال هذا الأخير باعتبارها ضماناً عاماً لدينه، إذا لم يكفِ العقار المرهون لسداد دينه.

لكن بعض المصارف يمكنها التنفيذ على أموال الكفيل المرهونة وغير المرهونة حيث منحها المشرع امتيازاً لضمان ديونها على أموال المدين الأصلي والكفيل لضمان كافة المبالغ المستحقة لها تجاه المدين الأصلي (م ١/٩ من المرسوم التشريعي رقم ٣١ لعام ٢٠٠٥ الخاص بالمصرف العقاري – م ٢/٢٩ من قانون المصرف الزراعي رقم ١٣٠ لعام ١٩٥٨ – م ٢/٢٥ من المرسوم التشريعي رقم ١٤١ لعام ١٩٧٠ الخاص بالمصرف الزراعي التعاوني – م ١ من المرسوم التشريعي رقم ١٠٥ لعام ١٩٦٥ الخاص بالقروض التي تمنحها المصارف للأعمال الزراعية).

المطلب الثاني

آثار حق التأمين العقاري في مواجهة الغير

Effets du droit hypothécaire à l'égard du tiers

المطلوب من التأمين العقاري ضمان الوفاء بالدين المضمون. ويتحقق هذا بمنح الدائن المرتهن الحق في أن يستوفي دينه بالتقدم على غيره من الدائنين في حال تعددهم. أيضاً لا بد من منح الدائن المرتهن إمكانية تتبع العقار المرهون فيما لو انتقل من يد المدين الراهن إلى يد الغير وذلك قبل ممارسة مزية التقدم. وبفضل حق التتبع

بإمكان المدين الراهن التصرف بالعقار المرهون دون أن يفقد الدائن المرتهن حقه عليه[1].

وعليه فإنّ مزيتي التقدم والتتبع لا معنى لهما إذا لم يكن هناك غير. والغير هنا هو كل من يمكن أن يتضرر من نفاذ التأمين العقاري بما فيهم الدائنين العاديين، وليس فقط كل من اكتسب حقاً عينياً على العقار المرهون وقام بتسجيل حقه في السجل العقاري[2].

سوف نبحث بداية في مزية التتبع (الفرع الأول). ثم نبحث في مزية التقدم (الفرع الثاني).

الفرع الأول

مزية التتبع

Droit de suite

أولاً- التتبع يمهد للتقدم Droit de suite conduits au droit de préférence

حق التتبع هو الحق بالتنفيذ على العقار المرهون عندما يصبح بين يدي الغير، وهو حق مسخر لحماية حق التقدم أو الأفضلية في حصول الدائن المرتهن على حقه قبل بقية الدائنين.

فإذا بقي العقار المرهون بين يدي المدين الراهن تنعدم الحاجة إلى مزية التتبع، ولا يبقى للدائن المرتهن سوى مزية التقدم وحدها. وعليه يمكن القول بأنّ حق التقدم يلازم التأمين العقاري دوماً، بينما حق التتبع فقد ينفك عنه.

---

1 - **راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ٢٦٥ وبعدها. وراجع AYNES (L), Droit civil, Sûretés, Publicité foncière, 9e éd. 1998/1999, CUJAS, p.14.**

2 - **راجع مرسي (محمد كامل)، مرجع سابق، ف ٨٥، ص ١٣٩. وراجع مرقس (سليمان)، مرجع سابق، ف ١٢٤، ص ٢٦٨.**

وفي هذا نصت المادة ١٠٩٥ من القانون المدني[١] على "إنّ الدائنين الذين بيدهم تأمين على عقار يتبعونه في أية يد ينتقل إليها، ويستوفون دينهم، كل بحسب الرتبة المعينة في القيود".

كل التصرفات التي يقوم بها المدين الراهن على العقار المرهون تفتح المجال للدائن المرتهن بممارسة حق التتبع شريطة أن يكون التصرف من التصرفات التي يحتج به في مواجهته[٢]. وتعد من قبيل هذه التصرفات إنشاء حقوق عينية من شأنها أن تحجز وتباع مستقلة بالمزاد العلني، كما في حق الانتفاع، وحق الإجارتين، وحق السطحية.

لكن لا يمكن ممارسة حق التتبع ضد تصرف المدين الراهن بحق عيني غير قابل للحجز والبيع بصورة مستقلة، كما في حق الاستعمال والسكنى، وحقوق الارتفاق، والحائط المشترك، لأنّ هذه التصرفات لا يمكن الاحتجاج بها في مواجهة الدائن المرتهن.

ويعد تصرف المدين الراهن بالعقار المرهون مدخلاً إلى حلول أجل الدين المضمون وهو شرط أساسي لممارسة حق التتبع[٣].

ثانياً– شروط ممارسة حق التتبع Conditions du droit de suite

يمارس حق التتبع وفقاً لإجراءات الحجز العقاري، حيث يقدم الدائن المرتهن، إضافةً إلى سنده التنفيذي، عريضة Requête إلى رئيس دائرة التنفيذ، فيرسل مأمور التنفيذ إنذاراً Sommation إلى المدين الراهن، ويسري هذا الإنذار في مواجهة الغير منذ تسجيله في صحيفة العقار[٤]. وهناك العديد من العقود والأسناد أعطاها المشرع

---

1 – **أصل هذه المادة هو المادة ١٤٥ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠.**

2 – **راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ٢٦٥ وبعدها. وراجع Cass. Civ., 22 mai 1935, DH., 1935, 377.**

3 – **راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ٢٦٥ وبعدها. وراجع SIMLER (Ph) et DELEBECQUE (Ph), op. cit., p.360**

4 – **راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ١٧٢ وبعدها.**

صفة الأسناد التنفيذية. ومن ذلك عقد الإيجار المسجل أصولاً وعقد القرض لدى المصرف العقاري[1].

ويشترط لممارسة حق التتبع ثلاثة شروط:

١- **حلول أجل الدين المضمون** Déchéance de la créance garantie

الأصل أنه لا يجوز للدائن المرتهن، أو أي دائن آخر، البدء بإجراءات التنفيذ على أموال مدينه بمقتضى حق مؤجل أو دين لم يحل الوفاء به. والدائن المرتهن كي يتتبع العقار المرهون، لاستيفاء حقه من ثمنه، يجب أن يكون له الحق في طلب الوفاء. وعليه فلو كان الدين المضمون بالتأمين العقاري معلقاً على شرط أو مؤجلاً فلا يمكن للدائن المرتهن تتبع العقار المرهون ما لم يتحقق الشرط أو يحل الأجل.

كذلك لو منح المدين المعسر مهلة قضائية Délai de grâce لسبب ما، فإنّ حائز العقار المرهون يفيد من هذه المهلة وليس للدائن المرتهن أن يتتبع العقار بين يديه قبل انقضائها.

وبالمقابل يمكن تتبع العقار المرهون متى كان الدين المضمون مستحق الأداء، بصرف النظر عن سبب سقوط أجله، وسواء أكان سبب سقوط الأجل إعسار المدين Déconfiture أو إفلاسه Faillite.

٢- **تسجيل التأمين العقاري في السجل العقاري** Inscription de l'hypothèque

يجب أن يكون التأمين العقاري مقيداً في السجل العقاري قبل تسجيل حق الحائز على العقار المرهون، فالتأمين العقاري لا ينشأ إلا بتسجيله. أما إذا لم يكن الغير قد سجل حقه بعد، فيعد فالمدين الراهن مالكاً للعقار المرهون، وبالتالي تتخذ إجراءات التنفيذ ضده ولا مجال لممارسة مزية التتبع.

UNIVERSITY OF ALEPPO

---

1 - **نصت المادة ١/٨ من المرسوم التشريعي رقم ٣١ لعام ٢٠٠٥ الخاص بالمصرف العقاري علـــى أن "يعتبر عقد القرض وأسناد قروض المصرف الممنوحة للمقترضين أسناداً تنفيذية".**

٣- أن يكون العقار المرهون بيد الحائز L'immeuble grevé entre les mains du tiers détenteur

يشترط لممارسة حق التتبع أن يكون العقار المرهون قد خرج من يد المدين الراهن وأصبح في يد حائز آخر. فهذا الحق لا يمكن ممارسته ضد المدين الراهن ذاته وإنما ضد الحائز الجديد للعقار المرهون.

ثالثاً- شرائط حائز العقار المرهون Conditions du tiers détenteur

حائز العقار المرهون هو من تنتقل إليه ملكيته أو أي حق عيني أصلي آخر عليه قابل للرهن، كحق الانتفاع، دون أن يكون مسؤولاً مسؤولية مباشرة عن الدين المضمون بالتأمين العقاري. فالحائز ليس ملزماً أساساً بالدين بصفة شخصية وإنما يمارس التتبع بمواجهته بسبب حيازته للعقار المرهون Propter rem[١].

ويشترط بحائز العقار المرهون ثلاثة شروط:

١- أن يكون قد اكتسب ملكية العقار المرهون أو حقاً عينياً أصلياً عليه قابلاً للتأمين العقاري Propriétaire d'immeuble grevé ou un droit réel susceptible d'hypothèque

لا شأن لنوعية السبب الذي تم بموجبه اكتساب حائز العقار المرهون لحق ملكية العقار أو أي حق عيني آخر عليه، وحتى لو تم ذلك بالتقادم. لكن لا بد أن يكون اكتساب الملكية قد أصبح قطعياً بتسجيله في السجل العقاري[٢].

ومع ذلك هناك بعض طرق اكتساب حق الملكية تطهر هذا الحق من التكاليف التي تثقله، مما يعطل بالتالي سلطة التتبع. وهذه هي الحال في نزع الملكية للمنفعة العامة Expropriation pour cause d'utilité publique، وفي بيع العقار بالمزاد العلني Vente aux enchères. في هذه الأحوال ليس للدائن المرتهن تتبع العقار المرهون، وإنما يبقى له حق التقدم على التعويض أو الثمن الذي يدفع مقابل العقار المرهون.

---

1 - **راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ٢٦٧ وبعدها.**

2 - **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية الأصلية، مرجع سابق، ف ٥١٨، ص ٦٨٣.**

ويشترط في الحق المكتسب من قبل حائز العقار المرهون أن يكون حقاً عينياً أصلياً قابلاً للتأمين العقاري. فيعد حائزاً كل من مالك العقار المرهون وصاحب حق الانتفاع عليه Usufruitier ومالك رقبته أيضاً Nu - propriétaire.

أما الحقوق الشخصية والحقوق العينية التبعية والحقوق العينية الأصلية، غير القابلة للتأمين العقاري، فلا يعد مكتسبها حائزاً للعقار المرهون. كما هي عليه الحال بالنسبة للدائن المرتهن رهناً حيازياً، أو تأمينياً، أو صاحب حق ارتفاق أو المستأجر Preneur.

٢- ألا يكون مسؤولاً مسؤولية شخصية عن الدين المضمون بالتأمين العقاري
Non responsable personnellement de la dette garantie

لا يعد حائزاً للعقار المرهون كل من المدين المتضامن Débiteur solidaire والمدين غير المتضامن Débiteur non solidaire والكفيل الشخصي Caution personnelle أو الكفيل العيني Caution réelle إذا آل إليه العقار المرهون. وكذلك لا يعد حائزاً للعقار المرهون وارث المدين الراهن لأنه لا تركة إلا بعد سداد الديون، فالوارث ملزم بالدين المضمون بالتأمين العقاري كما كان مورثه ملزماً به. ولا يعد حائزاً للعقار المرهون المستأجر له، لأنه لا يملك أي حق عيني عليه. ولا يعد حائزاً للعقار المرهون الدائن المرتهن الثاني له، حيث يحكم التزاحم بين الدائنين المرتهنين في هذه الحالة الأسبقية في التسجيل بينهما.

UNIVERSITY OF ALEPPO

٣- أن يكون الحائز قد اكتسب الحق بعد قيد التأمين العقاري في السجل العقاري وقبل تسجيل قرار الحجز Acquisition entre l'inscription de l'hypothèque et avant la transcription du procès-verbal de saisie (م ٣٧٩ ق أ م – م ٣٨٨ ق أ م)[١].

يعود سبب هذا الشرط إلى أنه بمجرد تسجيل قرار الحجز في السجل العقاري، لا يجوز التصرف بأموال المدين الراهن ولا تنفذ هذه التصرفات أساساً بحق الدائن المرتهن.

رابعاً- طريقة ممارسة مزية التتبع Mise en œuvre du droit de suite

يقوم الدائن المرتهن باتخاذ إجراءات نزع ملكية العقار المرهون من يد حائزه. وقد نصت المادة ١١٠٨ من القانون المدني على أنه "١- يحق لكل دائن مرتهن أو صاحب تأمين مهما كانت درجته أن يلاحق في حال عدم الوفاء عند الاستحقاق المبالغ المضمونة ببيع العقار أو الحق الجاري عليه التأمين بطريقة نزع الملكية الجبري. ٢- تقوم دائرة التنفيذ بنزع الملكية الجبري وفاقاً لنصوص قانون الإجراء"[٢].

---

1 – **نصت المادة ٣٧٩ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أن "ينفذ الحجز على العقار، بتسجيله في السجل العقاري ويبلغ المدين إخطاراً يتضمن: أ- بيان نوع السند التنفيذي وتاريخه ومقدار الدين المطلوب. ب- وصف العقار مع بيان موقعه ومساحته وحدوده أو رقم محضره ومنطقته العقارية. ج- تعيين موطن مختار للدائن المباشر للإجراءات في البلد التي فيها مقر دائرة التنفيذ. د- إعذار المدين بأنه إذا لم يدفع الدين خلال ثمانية أيام يباع العقار جبراً". ونصت المادة ٣٨٨ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أنه "١- يحدد الرئيس بعد ضم قائمة شروط البيع إلى الملف جلسة للنظر في الاعتراضات على هذه القائمة. ٢- يقوم المأمور بإخبار المدين أو الدائنين الذين سجلوا حجزاً لمصلحتهم والدائنين أصحاب الرهون والتأمينات والامتياز الذين قيدت حقوقهم قبل الحجز بما تم من إجراءات".**

2 – **يظهر من نص هذه المادة المنع القانوني لشرط الطريق الممهد في التأمين العقاري.**

١- **إجراءات التتبع** Procédures de droit de suite

أ- إرسال الإخطار إلى المدين Avertissement au débiteur

يقدم طلب التنفيذ على العقار المرهون إلى دائرة التنفيذ المختصة، ثم يصدر رئيس التنفيذ قراره بإلقاء الحجز عليه، ويبلغ المدين الراهن في نفس الوقت إعذاراً Mise en demeure بلزوم وفاء الدين المضمون بالتأمين العقاري، لأنه المسؤول الأول عن هذا الدين (م ٣٧٩ ق أ م). وفي الواقع فإنه وإن كانت إجراءات نزع ملكية العقار المرهون تتم ضد الحائز فربما يدفع المدين الراهن الدين المضمون ويجنب الدائن المرتهن مشقة تتبع العقار.

ب- تسجيل قرار الحجز Transcription du procès-verbal de saisie

يجب تسجيل قرار الحجز على الصحيفة المخصصة للعقار المرهون في السجل العقاري (م ٩ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري)[1]. وفي هذا التسجيل حماية للغير الذين يتعاملون مع صاحب العقار المحجوز بعد حجزه. لأنّ أي تصرف بالعقار المرهون لا يسري في حق الدائنين المرتهنين، إذا ما تم التنفيذ عليه وجرى بيعه بالمزاد العلني.

---

1 - **نصت المادة ٩ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري على "إنّ الحقوق العينية غير المنقولة المرخص بإنشائها في القانون والتقيدات العقارية والحجوز وكذلك الدعاوى العقارية المتعلقة بعقار أو بمال غير منقول مسجل يجب، حتماً، أن تدون في الصحيفة المخصصة لكل عقار أو مال غير منقول في سجل الملكية، ولا تعتبر موجودة تجاه الغير إلا بقيدها في السجل العقاري، وابتداءً من تاريخ هذا القيد. يجب أيضاً، حتماً أن تقيد في صحيفة العقار الأساسية، جميع التحويرات التي تحدث في الحدود، وجميع حقوق الارتفاق التي تحدث على أثر بناء أو على اثر تقويم الطرقات ومجاري المياه والأقنية والخطوط الحديدية، حتى يمكن الاعتراض بها تجاه الغير. ويجب أيضاً، قيد الحالة الحادثة التي حصلت للعقار على أثر تشييد بنايات جديدة، أو على أثر تغيير في البنايات الموجودة أو على أثر ضبط للحدود. على المالكين والإدارات العمومية ذات الشأن أن تبلغ، لهذه الغاية، أمين السجل العقاري جميع التغييرات التي تطرأ على العقارات".**

ج- إخطار الحائز والكفيل العيني Avertissement au tiers détenteur et la caution réelle

لم ينص التشريع السوري صراحةً على ضرورة تبليغ الإخطار إلى الحائز أو الكفيل العيني وإنما قصر هذا التبليغ على المدين فقط، وذلك على عكس ما جاء في التشريع الفرنسي (م ٢١٦٩ ق م فرنسي)، والتشريع المصري (م ١٠٧٢ ق م مصري)[١]. وكان من الأفضل إخطار كل من الحائز والكفيل العيني بموجب النص القانوني أسوة بالمدين نفسه فليس هناك ما يبرر التفرقة بينهما[٢].

لكن وبمراجعة نص المادة ١٠٩٧ من القانون المدني يتبين أنه من الضروري أن يعلم حائز العقار المرهون بالإخطار، حيث نصت المادة ١٠٩٧ من القانون المدني على أنه "بعد إجراء عقد التأمين، إذا تفرغ المدين عن العقار أو الحق الجاري عليه التأمين فللشخص المنتقل إليه العقار والمدخل في القضية الخيار بين أن يفي الدائن الملاحق دينه كاملاً من رأس مال وفائدة ومصاريف وبين أن يتحمل نزع الملكية الجبري التي يباشرها الدائن". فيظهر من هذا النص أنّ الحائز يجب أن يخطر بالإجراءات التي يقوم بها الدائن المرتهن في حق العقار المرهون الذي يحوز عليه.

وفي التشريع المصري يوجه الدائن المرتهن إنذاراً رسمياً إلى الحائز بدفع الدين المضمون أو بتخلية العقار المرهون. ويجب أن يكون إنذار الحائز لاحقاً لتنبيه المدين أو في وقت واحد معه وإلا كان إنذار الحائز باطلاً. ومن مصلحة الدائن المرتهن أن ينذر الحائز بعد تسجيل التنبيه Transcription du commandement الموجه إلى المدين ولا بد من تسجيل الإنذار أيضاً على هامش تسجيل التنبيه[٣].

---

1 – نصت المادة ١٠٧٢ من القانون المدني المصري على أنه "إذا لم يختر الحائز أن يقضي الديون المقيدة أو يطهر العقار من الرهن أو يتخلى عن هذا العقار، فلا يجوز للدائن المرتهن أن يتخذ في مواجهته إجراءات نزع الملكية وفقاً لأحكام قانون المرافعات إلا بعد إنذاره بدفع الدين المستحق أو تخلية العقار، ويكون الإنذار بعد التنبيه على المدين بنزع الملكية أو مع هذا التنبيه في وقت واحد"

2 – راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ١٥٣، ص ١١٦ وبعدها. وراجع حيدر (منلا)، طرق التنفيذ الجبري وإجراءات التوزيع، ف ٤٩٠، ص ٥٣٠.

3 – راجع إبراهيم سعد (نبيل)، مرجع سابق، ف ٨١، ص ١١٥ وبعدها.

كذلك في التشريع اللبناني يتوجب إرسال الإخطار إلى الحائز لتخييره بين دفع الدين المضمون أو تحمل إجراءات نزع ملكية العقار المرهون (م ٧٢٣ – م ٩٥١ ق أ م لبناني)[١].

٢ – دفوع الحائز للتتبع Exceptions du tiers détenteur

يمكن لحائز العقار المرهون تفادي تتبعه من قبل الدائن المرتهن، حيث يمكنه أن يطعن في نفاذ التأمين العقاري في حقه، كما لو دفع بأنّ قيد التأمين العقاري في السجل العقاري تم بعد انتقال ملكية العقار إليه.

كذلك للحائز أن يتمسك بجميع الدفوع الخاصة به كبطلان قيد التأمين العقاري، أو تلك الخاصة بالمدين الراهن كبطلان التأمين العقاري أو انقضائه. كذلك قد يحتج باسم المدين إذا لم يكن هو الراهن ببطلان الدين المضمون أصلاً Extinction de la créance garantie، أو انقضائه أو عدم حلول أجله، ولكن في هذه الحالة الأخيرة فإنّ الدفع بعدم حلول أجل الدين يؤدي إلى تأخير التنفيذ على العقار المرهون ولا يتفادى تتبعه بشكل حقيقي[٢].

ويمكن للحائز أن يتقدم بما يسمى بدفع الضمان Exception de garantie، وذلك فيما لو كان الدائن المرتهن ملزماً تجاهه بالضمان، كما لو كان هذا الأخير وارثاً للبائع أو كفيلاً له.

لكن لا يجوز لحائز العقار المرهون أن يلزم الدائن المرتهن بطرح العقارات الأخرى المؤمنة لديه والتي لا تزال تحت يده أو تحت يد أشخاص آخرين انتقلت إليهم بعد انتقال عقاره إليه، لأن للدائن المرتهن أن يستعمل حقه بالنسبة لأي من العقارات المؤمنة لديه والتي يختارها هو دون أن يتقيد ببيع عقار معين. فليس للحائز إمكانية

---

1 – **راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ١٨٢.**

2 – **راجع MAZEAUD (H) et CHABAS (F), Leçons de droit civil, T. III, 1er vol., Sûretés publicité foncière, 1988, p.467.**

الاستفادة من تجزئة التنفيذ على بقية الحائزين لعقارات أخرى خاضعة للتأمين العقاري[١].

كذلك لا يجوز لحائز العقار المرهون أن يعترض على الإخطار الموجه إليه بحجة أنّ لديه تأمين عقاري سابق في التاريخ لتأمين الدائن المرتهن الملاحق على العقار المرهون. ولا يجوز له أيضاً الاعتراض بأنه قد أنفق على العقار المرهون مصاريف ضرورية أو نافعة[٢].

خامساً- خيارات الحائز Options du tiers détenteur

إذا لم يتمكن حائز العقار المرهون من ممارسة أي من الدفوع القانونية التي منحه إياها المشرع، فإنّ العقار الذي يحوز عليه ينقل إليه محملاً بالتأمين العقاري حيث يمكن للدائن المرتهن تتبعه تمهيداً للتنفيذ عليه.

قد يختار حائز العقار المرهون قضاء الدين المضمون بالتأمين العقاري، وإلا فإنه يضطر إلى تحمل إجراءات نزع ملكية العقار المرهون[٣]، ولم ينص التشريع السوري ولا نظيره اللبناني على إمكانية تطهير العقار المرهون أو التخلي عنه من قبل حائزه لاتخاذ الإجراءات القانونية ضد قيّم على العقار تعينه المحكمة[٤].

بينما في التشريع الفرنسي كما في التشريع المصري يمكن لحائز العقار المرهون تطهيره (م ١٠٦٠ ق م مصري). ويتم تطهير العقار المرهون من قبل حائزه عن طريق عرض قيمته على الدائنين المرتهنين، فإذا قبل هؤلاء القيمة المعروضة ينقضي الرهن الرسمي (التأمين العقاري) حتى ولو كانت قيمة العقار المرهون غير كافية لسداد جميع ديونهم. والتطهير حق وخيار لحائز العقار المرهون وحده، فلا

---

1 – في التشريع الفرنسي يمكن للحائز طلب التنفيذ على بقية العقارات المرهونة التي لا حق له عليها، قبل التنفيذ على العقار الذي يحوزه Droit de discussion. لكن إمكانية طلب التنفيذ على بقية العقارات لا يمكن طلبها إلا في التأمين الجبري أو القضائي وليس في التأمين الرضائي. راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ٢٦٧ وبعدها.

2 – راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ١٨٢ وبعدها.

3 – ذات الخيارات يعرفها التشريع اللبناني. راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ١٤٢، ص ٢٨٥.

4 – راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ١٨٦.

يجوز للمدين الراهن أن يطهر العقار ولا يجوز للدائنين المرتهنين إجبار الحائز على تطهير العقار[١].

كذلك في كل من التشريع الفرنسي والتشريع المصري إذا لم يكن حائز العقار المرهون مهتماً بالعقار فقد يفضل أن يبقى بحالة سلبية ولا يقوم بأي عمل ويترك الإجراءات تسير بشكل عادي. ويمكنه أيضاً إذا لم يكن راغباً بحفظ العقار أن يتركه مادياً بحيث تمارس الإجراءات ضد قيّم على العقار تعينه المحكمة ولا يكون لاسم الحائز أي وجود في الإجراءات. ويلجأ الحائز إلى التخلية أو الترك حفاظاً على مركزه الأدبي وسمعته المالية، وكي يتجنب إدارة العقار المرهون إلى حين إتمام البيع الجبري[٢]. والترك في هذه الحالة هو مادي فقط ويبقى الحائز مالكاً للعقار المرهون يحفظ حقوقه عليه[٣]. لكن لا يستطيع الحائز التصرف بالعقار طالما أصبح القيّم مسئولاً في مواجهة إجراءات التنفيذ[٤].

وبالعودة إلى خيارات حائز العقار المرهون في التشريع السوري فإنه قد يلجأ بداية إلى قضاء الدين المضمون بالتأمين العقاري، وإلا فيتحمل إجراءات نزع ملكية العقار بين يديه.

١ – قضاء الدين Paiement de la dette

قضاء الدين المضمون بالتأمين العقاري هو الوسيلة الفعلية والأكيدة التي تضمن لحائز العقار المرهون عندما يكون مهتماً بهذا العقار بقاءه بين يديه. حيث إنّ الدائن المرتهن بعد استيفاء دينه تنعدم سلطته على العقار المرهون وينقضي التأمين العقاري الذي كان يضمن هذا الدين.

---

1 – **راجع الدسوقي أبو الليل (إبراهيم)، مرجع سابق، ف ١١١، ص ١١٣ وبعدها. وراجع إبراهيم سعد (نبيل)، مرجع سابق، ف ٩٥ وبعدها، ص ١٢٨ وبعدها.**

2 – **راجع الدسوقي أبو الليل (إبراهيم)، مرجع سابق، ف ١٩٩، ص١٨٩. وراجع تناغو (سمير)، مرجع سابق، ف ١١٣، ص ٢٨٣ وبعدها.**

3 – **راجع MARTY (G) et RAYNAUD (P), par JASTAZ, op. cit., p.202.**

4 – **راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ٢٦٧ وبعدها.**

وغالباً ما يختار حائز العقار المرهون قضاء الدين إذا لم يكن قد دفع بعد ثمن العقار إلى المدين الراهن. وقد يطلب المدين الراهن من الحائز أن يتم دفع حقوق بقية الدائنين من ثمن العقار المرهون المتفق عليه.

وفي الواقع حتى لو دفع حائز العقار المرهون للمدين الراهن ثمنه فقد يدفع ثانية للدائن المرتهن، ويعود بعدها بما دفع على المدين الراهن المتصرف Aliénateur ويستفيد عندها من الضمانات الأخرى التي يحصل عليها بحلوله محل الدائن المرتهن.

وتجدر الإشارة إلى أنّ حائز العقار المرهون في التشريع السوري لا يلزم أبداً بقضاء الدين المضمون وإنما قد يختار هذا الطريق للمحافظة على العقار بين يديه. بينما في التشريع المصري فإنّ حائز العقار المرهون يلزم بدفع الدين المضمون في حالتين. فقد نصت المادة ١٠٦٣ من القانون المدني المصري على أنه "١- إذا كان في ذمة الحائز بسبب امتلاكه العقار المرهون مبلغ مستحق الأداء حالاً يكفي لوفاء جميع الدائنين المقيدة حقوقهم على العقار، فلكل من هؤلاء الدائنين أن يجبره على الوفاء بحقه بشرط أن يكون سند ملكيته قد سجل. ٢- فإذا كان الدين الذي في ذمة الحائز غير مستحق الأداء حالاً، أو كان أقل من الديون المستحقة للدائنين، أو مغايراً لها، جاز للدائنين إذا اتفقوا جميعاً أن يطالبوا الحائز بدفع ما في ذمته بقدر ما هو مستحق لهم، ويكون الدفع طبقاً للشروط التي التزم الحائز في أصل تعهده أن يدفع بمقتضاها وفي الأجل المتفق على الدفع فيه. ٣- وفي كلتا الحالتين لا يجوز للحائز أن يتخلص من التزامه بالوفاء للدائنين بتخليه عن العقار، ولكن إذا هو وفى لهم فإنّ العقار يعتبر خالصاً من كل رهن ويكون للحائز الحق في طلب محو ما على العقار من القيود". وفي هذا السياق لا يكون للحائز في الحالتين المذكورتين أن يرجع بشيء على المدين الراهن أو المالك السابق للعقار المرهون لأنه لا يفتقر شيئاً، وما وفاه كان ملزماً بوفائه بسبب اكتسابه ملكية هذا العقار[1].

---

1 – **راجع إبراهيم سعد (نبيل)، مرجع سابق، ف ٨٨، ص ١٢٣ وبعدها. وراجع تناغو (سمير)، مرجع سابق، ف ١٠٤، ص ٢٦٥ وبعدها.**

يجب أن يشمل دفع الدين المضمون من قبل حائز العقار المرهون كل ما يوثقه التأمين العقاري من رأس مال Capital وفوائد Intérêts ومصاريف Frais. وقد نصت المادة ١٠٩٧ من القانون المدني[1] على أنه "بعد إجراء عقد التأمين إذا تفرغ المدين عن العقار أو الحق الجاري عليه التأمين فللشخص المنتقل إليه العقار والمدخل في القضية الخيار بين أن يفي الدائن الملاحق دينه كاملاً من رأس مال وفائدة ومصاريف وبين أن يتحمل معاملات نزع الملكية الجبري التي يباشرها الدائن".

لقضاء الدين المضمون آثار هامة فهو يطهر العقار المرهون من القيود التي تثقله ويكون للحائز الحق في ترقين Radiation تلك القيود على صحيفة العقار. ولحائز العقار المرهون الحق بدفع الدين المضمون سواء أكان هذا الدين حالاً أم غير حال، ويثبت له هذا الحق إلى حين صدور قرار رئيس التنفيذ بإحالة العقار المرهون إحالة قطعية Adjudication على المشتري Acheteur.

ويجوز في هذه الحالة للمدين أن يدفع الدين المضمون بعد زيادة العشر. فقد نصت المادة ٤٢٣ من القانون المدني على أنه "١- للمدين أن يودع في صندوق الدائرة حتى اليوم المحدد للمزايدة الثانية، وفي حال عدم وجود زيادة بالعشر حتى تاريخ انقضاء الميعاد المنصوص عليه في المادة ٤١٦، مبلغاً يكفي لوفاء الديون والفوائد والمصاريف التي للدائن مباشر الإجراءات والدائنين الذين اشتركوا بالحجز والدائنين المقيدة حقوقهم ووفاء ما صرفه المزايد بالعشر في إجراءات المزايدة. ٢- يبلغ محضر الإيداع إلى الدائنين المتقدم ذكرهم وإلى المزايد بالعشر والمحال عليه ويجوز التجاوز عن الإيداع بوفاء هؤلاء الدائنين جميعاً وفي هذه الحالة يقرر رئيس التنفيذ إلغاء الإحالة وشطب الإجراءات".

وفي التشريع اللبناني وبعد صدور قرار الإحالة تبقى لحائز العقار المرهون المنفذ عليه فرصة أخيرة للاحتفاظ بالعقار وفقاً للمادة ٩٨٤ أصول لبناني التي تنص على أنه "يحق للمنفذ عليه في خلال عشرة أيام من صدور قرار الإحالة أن يودع

---

1 – أصل هذه المادة هو المادة ١٤٧ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠.

صندوق الخزينة أو مصرفاً مقبولاً مبلغاً كافياً لإيفاء جميع الديون والمصاريف، ويترتب على هذا الإيداع زوال قرار الإحالة ورفع الحجز"[1].

ويحق لحائز العقار المرهون بعد قضاء الدين المضمون الرجوع بما دفعه على كل من المدين والمالك السابق وله أيضاً الحلول Substitution محل الدائن المرتهن في حقوقه على العقار.

وعليه يكون للحائز ثلاث دعاوى:

أ- دعوى الإثراء بلا سبب Action d'enrichissement sans cause

دعوى الإثراء بلا سبب هي دعوى شخصية يرجع بها حائز العقار المرهون على المدين الراهن، حيث يؤدي دفع الدين المضمون إلى افتقار الحائز واغتناء المدين على حسابه. ويرجع الحائز على المدين الراهن بمقدار الدين المضمون أو الفرق الذي يدفعه من هذا الدين.

ب- دعوى الضمان Action en garantie

دعوى الضمان هي دعوى شخصية أيضاً يرجع بها حائز العقار المرهون ضد سلفه، أي ضد من تلقى ملكية العقار المرهون عنه، سواء أكان مديناً راهناً أم غير مدين كالكفيل العيني.

لكن هنا لا بد هنا من التمييز بين ما إذا كان حائز العقار المرهون قد تلقى ملكية العقار بمقابل أو دون مقابل:

- إذا كان التصرف بمقابل كما في البيع، عد قضاء الدين المضمون في حكم الاستحقاق الكلي أو الجزئي، بحسب ما إذا كان قد بقي في ذمة الحائز شيئاً من ثمن العقار، أو لم يبقَ. وفي هذه الحالة يكون للسلف Auteur البائع أن يتوقى الضمان (م ٤١٠ ق م)[2].

---

1 - **راجع كرباج (فارس)، مرجع سابق، ف ٢٧١، ص ٥٤٧ وبعدها.**

2 - **نصت المادة ٤١٠ من القانون المدني على أنه "إذا توقى المشتري استحقاق المبيع كله أو بعضه بدفع مبلغ من النقود أو بأداء شيء آخر، كان للبائع أن يتخلص من نتائج الضمان بأن يرد للمشتري المبلغ الذي دفعه أو قيمة ما أداه مع الفوائد القانونية وجميع المصروفات".**

وإن لم يتوقى السلف البائع الضمان يمكن للحائز الرجوع عليه بدعوى الضمان (م ٤١١/٤ و٥ ق م – م ٤١٢ ق م)[١].

لكن يشترط لإقامة هذه الدعوى أن يحترم حائز العقار المرهون الإجراءات القانونية المطلوبة، وبشكل خاص لناحية إخطار بائع العقار بالدعوى (م ٤٠٨ ق م – م ٤٠٩ ق م)[٢]. ويجب أن لا يكون ثمة اتفاق خاص بين الحائز وسلفه يقضي بخلاف ذلك (م ١/٤١٣ ق م)[٣].

---

1 – **نصت المادة ٤١١ من القانون المدني على أنه "إذا استحق كل المبيع، للمشتري أن يطلب من البائع: ٤– جميع مصروفات دعوى الضمان ودعوى الاستحقاق عدا ما كان المشتري يستطيع أن يتقيه منها لو أخطر البائع بالدعوى طبقاً للمادة ٤٠٨. ٥– وبوجه عام، تعويض المشتري عما لحقه من خسارة أو فاته من كسب بسبب استحقاق المبيع. كل هذا ما لم يكن رجوع المشتري مبنياً على المطالبة بفسخ البيع أو إبطاله".**

وكذلك نصت المادة ٤١٢ من القانون المدني على أنه "١– إذا استحق بعض المبيع أو وجد مثقلاً بتكليف وكانت خسارة المشتري من ذلك قد بلغت قدراً لو علمه لما أتم العقد، كان له أن يطالب البائع بالمبالغ المبينة بالمادة السابقة على أن يرد له المبيع وما أفاده منه. ٢– فإذا اختار المشتري استبقاء المبيع، أو كانت الخسارة التي لحقته لم تبلغ بالقدر المبين في الفقرة السابقة، لم يكن له إلا أن يطالب بالتعويض عما أصابه من ضرر بسبب الاستحقاق".

2 – **نصت المادة ٤٠٨ من القانون المدني على أنه "١– إذا رفعت على المشتري دعوى باستحقاق المبيع وأخطر بها البائع، كان على البائع بحسب الأحوال، ووفقاً لقانون أصول المحاكمات المدنية أن يتدخل في الدعوى إلى جانب المشتري أو أن يحل فيها محله. ٢– فإذا تم الإخطار في الوقت الملائم ولم يتدخل البائع في الدعوى، وجب عليه الضمان إلا إذا أثبت أنّ الحكم الصادر في الدعوى كان نتيجة تدليس من المشتري أو لخطأ جسيم منه. ٣– وإذا لم يخطر المشتري البائع بالدعوى في الوقت الملائم وصدر عليه حكم حاز قوة القضية المقضية، فقد حقه بالرجوع بالضمان إذا أثبت البائع أنّ تدخله كان يؤدي إلى رفض دعوى الاستحقاق".**

وكذلك نصت المادة ٤٠٩ من القانون المدني على أن "يثبت حق المشتري في الضمان ولو اعترف وهو حسن النية للأجنبي بحقه أو تصالح معه على هذا الحق دون أن ينتظر في ذلك صدور حكم قضائي متى كان قد أخطر البائع بالدعوى في الوقت الملائم ودعاه أن يحل محله فيها فلم يفعل. كل ذلك ما لم يثبت البائع أنّ الأجنبي لم يكن على حق في دعواه".

3 – **نصت المادة ١/٤١٣ من القانون المدني على أنه "يجوز للمتعاقدين باتفاق خاص أن يزيدا ضمان الاستحقاق، أو ينقصا منه، أو أن يسقطا هذا الضمان".**

– إذا كان التصرف بغير مقابل كما في الوصية أو الهبة فلا رجوع. لكن إذا كانت الهبة بعوض Donation avec charge فالواهب لا يضمن الاستحقاق إلا بقدر ما أداه له الموهوب له من هذا العوض (م ١/٤٦٢ ق م)[١].

ج– دعوى الحلول Action en subrogation

نصت المادة ٣٢٨ من القانون المدني على أنّ "من حل قانوناً أو اتفاقاً محل الدائن كان له حقه بما لهذا الحق من خصائص، وما يلحقه من توابع، وما يكفله من تأمينات، وما يرد عليه من دفوع، ويكون هذا الحلول بالقدر الذي أداه من ماله من حل محل الدائن".

وعليه فإنّ لحائز العقار المرهون الرجوع على المدين الراهن بدعوى الحلول محل الدائن المرتهن الذي استوفى دينه المضمون منه. فالحائز يحل محل الدائن المرتهن في حقه، وفيما يكفل هذا الحق من تأمينات أخرى على عقارات أخرى للمدين الراهن، ولو انتقلت ملكية هذه العقارات إلى يد حائز آخر.

وفي حال تعدد التأمينات العقارية على العقار الواحد، وفيما لو دفع الحائز الدين الموثق بالتأمين العقاري الأول فقط، وكان ما دفعه يعادل قيمة العقار المرهون إذا بِيع بالمزاد العلني، حينئذٍ يحل محل الدائن المرتهن بالنسبة للعقار الذي يحوزه ويكون له صك تأمين عقاري على عقار نفسه. وهنا يحل الحائز محل الدائن المرتهن بنفس رتبة التأمين العقاري الأول وبالتالي لا يتمكن بقية الدائنون أن ينزعوا ملكية العقار المرهون لأنّ حق الحائز متقدم على حقهم. ويدعى هذا النوع من الحلول بالتطهير الواقعي Purge de fait، لأنه من الوجهة العملية يؤدي إلى تخليص العقار المرهون من الدائنين المرتهنين له، بالرغم من بقاء حقوقهم عليه[٢].

---

1 – **نصت المادة ١/٤٦٢ من القانون المدني على أن "لا يضمن الواهب استحقاق الشيء الموهوب، إلا إذا تعمد إخفاء سبب الاستحقاق أو كانت الهبة بعوض. وفي الحالة الأولى يقدر القاضي للموهوب له تعويضاً عادلاً عما أصابه من ضرر. وفي الحالة الثانية لا يضمن الواهب الاستحقاق إلا بقدر ما أداه الموهوب له من عوض. كل هذا ما لم يتفق على غيره".**

2 – **راجع عبد اللطيف حمدان (حسين)، مرجع سابق، ف ٣٦٠، ص ٥٤٧.**

وحلول Substitution حائز العقار المرهون في التأمين العقاري محل الدائن المرتهن لا يتم بشكل تلقائي وإنما لا بد من التأشير Annotation بذلك في السجل العقاري Livre foncier (م ١١ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري).

٢- تحمل إجراءات نزع الملكية Expropriation forcée

عندما لا يتمكن حائز العقار المرهون من دفع تتبع الدائن المرتهن، فلا بد له من تحمل إجراءات نزع ملكية هذا العقار. وهي ذات الإجراءات التي تتخذ في مواجهة أي مدين، سواء أكان راهناً أم غير راهن والتي تنتهي عادة إلى إخراج العقار من ذمة حائزه Patrimoine du détenteur.

ومع ذلك يمكن لحائز العقار المرهون بعد مباشرة إجراءات نزع الملكية الجبري أن يتدارك أمره ويدفع الدين المضمون قبل لحظة الإحالة القطعية[١]، وربما يتقدم إلى المزايدة العلنية فترسو عليه.

وبناءً عليه هناك فرضان:

أ- الإحالة على حائز العقار المرهون Adjudication sur le tiers détenteur

لا يحق للمدين نفسه أن يتقدم للمزايدة على العقار المرهون، لأنه كان من الأولى به أن يوفي الدين المضمون للدائن المرتهن بالطريق العادي، دون أن يلجئه إلى التنفيذ على العقار وتحمل عبء الإجراءات. ويعد عدم قيام المدين بوفاء الدين اعترافاً منه بالعجز عن الوفاء، فلا يحق له بعد ذلك أن يدعي القدرة على دفع الثمن الذي يرسو به المزاد العلني[٢].

وقد نصت المادة ٤١٢ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أنه "لا يجوز للقضاة الذين نظروا في إجراءات التنفيذ أو المسائل المتفرعة عنها ولا

---

1 - **قضت محكمة استئناف دمشق في قرار لها "إنّ الإحالة القطعية سند للملكية لمن جرت لاسمه، ودفع بدل الدين بعدها لا يبطلها". محكمة استئناف دمشق قرار رقم ٥٥ أساس ٥٨ ، تاريخ ١٩٦٤/٥/٧، مجلة المحامون، لعام ١٩٦٤، ص ٧٩.**

2 - **راجع تناغو (سمير)، مرجع سابق، ف ١١٨، ص ٢٩٠.**

للمحامين الذين باشروا الإجراءات إضافةً لموكليهم ولا للمدين تحت طائلة البطلان أن يتقدموا للمزايدة بأنفسهم أو بطريق غيرهم".

بينما لا يمنع حائز العقار المرهون من المشاركة بالمزاد العلني لأنه غير مسؤول بشكل مباشر عن الدين المضمون. فقد نصت المادة ٤١١ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أنه "يجوز لكل شخص أن يتقدم للمزايدة بنفسه أو بوكيل خاص عنه فيما عدا الأحوال المستثناة بالمادة التالية".

وبعد نزع ملكية العقار المرهون والإحالة على الحائز نفسه يعد هذا الأخير مالكاً للعقار بموجب سند ملكيته الأصلي، ويتطهر العقار بالتالي من كل الحقوق العينية التبعية بمجرد دفع الثمن الذي رسا به المزاد، لأنّ هذه الحقوق تبقى قائمة لحين وفاء الديون المضمونة بها[1].

ويترتب على أنّ ملكية حائز العقار المرهون، في حالة الإحالة القطعية عليه، لا تنفصل عنه ما يلي:

١- حائز العقار المرهون يبقى مالكاً للعقار وفقاً لسند تملكه الأول. وبالتالي فإنّ قرار الإحالة القطعية يؤكد تلك الملكية[2]. ولا ضرورة لتسجيل قرار الإحالة في السجل العقاري، ولكن يمكن التأشير به في هامش تسجيل السند الأصلي.

٢- ما يزيد من ثمن العقار المرهون الذي تمت الإحالة القطعية به، بعد سداد جميع الحقوق المقيدة، يكون من حق الحائز. أما إذا تمت الإحالة القطعية بمبلغ أقل من الثمن الذي كان الحائز قد تملك العقار به أصلاً، وكان هذا الثمن لم يدفع بعد، فإنّ الحائز لا يلزم بدفع فرق الثمنين إلى السلف.

فالقانون يلزم البائع أن يعوض للمشتري عما لحقه من خسارة وما فاته من كسب بسبب استحقاق المبيع. وفي هذا نصت المادة ٥/٤١١ من القانون المدني على أنه "إذا استحق كل المبيع، كان للمشتري أن يطلب من البائع: ٥- وبوجه عام،

---

1 - **راجع حيدر (منلا)، مرجع سابق، ف ٥٧٠، ص ٦١٤.**

2 - **يشكل قرار الإحالة القطعية سند ملكية بالنسبة للمحال عليه غير الحائز وفقاً للمادة ٤٢٦ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية.**

تعويض المشتري عما لحقه من خسارة أو فاته من كسب بسبب استحقاق المبيع. كل هذا ما لم يكن رجوع المشتري مبنياً على المطالبة بفسخ البيع أو إبطاله". لذلك يحق للحائز فيما لو كان قد دفع الثمن أن يسترد فرق الثمنين من سلفه.

وفي هذا السياق يعتبر الفقه الفرنسي أنّ المحال عليه يأخذ حقه من الحائز. أما القضاء الفرنسي فيعتبر أنّ سند الحائز فسخ بأثر رجعي وأنّ الحائز لا يعتبر أنه كان مالكاً أبداً للعقار. وبالتالي فإنّ الزيادة في الثمن بعد الإحالة تكون من حق البائع الأصلي وليس من حق الحائز نفسه[١].

٣- الحقوق العينية الأصلية التي يرتبها حائز العقار المرهون بعد تملكه للعقار تبقى قائمة[٢]. وينطبق هذا على حقوق الارتفاق مثلاً والتي تبقى قائمة في ظل ملكية الحائز للعقار المرهون، أما ترتيب حق عيني أصلي كحق الملكية على العقار المرهون فإنّ ذلك يؤدي إلى وجود حائز جديد للعقار تقام الإجراءات في مواجهته. بينما الحقوق العينية التبعية فإنّ العقار المرهون يتطهر منها بالتأشير بقرار الإحالة القطعية في السجل العقاري شريطة أن تكون الإجراءات قد تمت بشكل صحيح في مواجهة أصحاب الحقوق.

ب- الإحالة على غير حائز العقار المرهون Adjudication sur un tiers

الإحالة القطعية على شخص آخر غير حائز العقار المرهون تؤدي إلى استمرار ملكية حائز العقار حتى تسجيل قرار الإحالة في السجل العقاري. ولا تنتقل ملكية العقار المرهون إلى المحال عليه إلا بعد دفع ثمن العقار كاملاً[٣]. وفي هذا قضت

---

1 - **راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ٢٧٥ وبعدها. وراجع Req., 15 déc. 1862, S., 1863, 1, 57, note DUTRUC.**

2 - **راجع إبراهيم سعد (نبيل)، مرجع سابق، ف ١١٣، ص ١٤٨.**

3 - **قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية السوري يستخدم تارة اصطلاح المحال عليه وتارة أخرى اصطلاح الراسي عليه المزاد.**

محكمة النقض بأنّ "قرار الإحالة القطعية لا يصبح سنداً للملكية إلا بعد استكمال دفع الثمن، وليس بمجرد صدوره"[1].

ولما كان تسجيل قرار الإحالة القطعية هو الذي ينقل ملكية العقار المرهون إلى المحال عليه أو الراسي عليه المزاد، فإنّ ملكية حائز العقار المرهون تستمر حتى تسجيل قرار الإحالة في السجل العقاري على اسم المحال عليه. ويعد المحال عليه متلقياً ملكيته من حائز العقار المرهون وليس من المالك السابق.

ويعد المحال عليه العقار المرهون مالكاً له قبل قيد حقه في السجل العقاري، ولكن أثر اكتساب الملكية في هذه الحالة لا يبدأ إلا اعتباراً من التسجيل (م ٣/٨٢٥ ق م)[2]. وبناءً عليه يكون للمشتري من المحال عليه وخلفائه المداعاة بتسجيل هذا الحق استناداً إلى قرار الإحالة القطعية الذي يعد سنداً للملكية.

ومع ذلك فإنّ قرار الإحالة القطعية يشكل التزاماً تسري عليه أحكام التقادم. فإذا لم يبادر المحال عليه العقار المرهون إلى تسجيل العقار على اسمه فقد يجد نفسه عاجزاً عن التسجيل فيما لو مضت مدة التقادم.

وفي هذا قضت محكمة النقض "إنّ قرار الإحالة القطعية قبول يتم به العقد بين دائرة التنفيذ التي حلت محل المالك وبين المشتري الذي رسا عليه المزاد (مادة ١٠٠ مدني)، مما يشكل التزاماً تسري عليه أحكام التقادم، وعليه فإنّ إهمال المشتري تنفيذ قرار الإحالة وتسجيل العقار على اسمه في السجل العقاري طيلة مهلة التقادم دون عذر يوجب سقوط هذا الالتزام بالتقادم"[3].

UNIVERSITY OF ALEPPO

---

1 – **نقض سوري قرار رقم ٤١ أساس ٢٣، تاريخ ١٩٧١/٢/٢١، مجلة القانون، لعام ١٩٧١، ص ٢٨٧.**

2 – **نصت المادة ٣/٨٢٥ من القانون المدني على أنّ "كل من اكتسب عقاراً بالإرث، أو بنزع الملكية، أو بحكم قضائي، يكون مالكاً له قبل تسجيله. على أنّ أثر هذا الاكتساب لا يبدأ إلا اعتباراً من التسجيل.**

3 – **نقض سوري قرار رقم ١٥١، تاريخ ١٩٦٢/٣/١٣، مجلة القانون، لعام ١٩٦٢، ص ٢٠٢.**

وعادة يتم تسجيل ملكية العقار على اسم المحال عليه بناءً على طلب مأمور التنفيذ فور صدور قرار الإحالة (م ٤٢٦ ق أ م)[1].

وفي الواقع تعتبر ملكية حائز العقار المرهون، قبل تسجيل قرار الإحالة القطعية على اسم المحال عليه، ملكية مقيدة بحقوق الدائنين، وتتبدى آثار هذا التقييد في نواح عديدة:

١- من حيث الحقوق التي رتبها حائز العقار المرهون: اعتباراً من تاريخ تسجيل قرار الحجز في صحيفة العقار المرهون تتقيد حرية حائز العقار بالتصرف فيه بالرغم من كونه مالكاً له، وكل تصرف من قبله لا ينفذ في حق الحاجزين والدائنين، كما لو باع الحائز العقار المرهون بعد تسجيل قرار الحجز.

أما ترتيب حقوق عينية أصلية أخرى من قبل حائز العقار المرهون فلا بد من التمييز فيها بين ما يجوز رهنه وما لا يجوز رهنه.

فإذا كان الحق العيني الأصلي غير قابل للرهن أو التأمين العقاري كحق الارتفاق، فإنّ صاحبه لا يعد حائزاً ويبقى بالتالي للدائنين الحق في توجيه إجراءاتهم إلى حائز العقار المرهون نفسه.

بينما إذا كان الحق العيني الأصلي قابلاً للرهن أو التأمين العقاري كحق الانتفاع، وكان متلقيه قد سجله في السجل العقاري قبل تسجيل قرار الحجز فيعد هذا الأخير حائزاً جديداً للعقار المرهون وعلى الدائنين توجيه إجراءات التنفيذ ضده لنفاذ التصرف في حقهم. لكن إذا تم تسجيله بعد تسجيل قرار الحجز فلا يؤثر ذلك على الدائنين وتبقى علاقتهم محصورة بحائز العقار المرهون الأصلي.

UNIVERSITY OF ALEPPO

---

1 – **نصت المادة ٤٢٦ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أنه "١- يطلب مأمور تسجيل الإحالة القطعية فور صدور القرار بها. ٢- يكون القرار سنداً لملكية من جرت الإحالة القطعية لاسمه على أن لا ينقل إلى المشتري سوى ما كان للمدين من حقوق في العقار المبيع. ٣- يكون القرار سنداً للمدين في استيفاء الثمن الذي رسا به المزاد".**

وكذلك هو الحكم بالنسبة للحقوق العينية التبعية التي يرتبها حائز العقار المرهون، إذ أنّ ما سجل منها في السجل العقاري قبل تسجيل قرار الحجز ينفذ في مواجهة الدائنين، بينما ما يتم تسجيله بعد تسجيل قرار الحجز فلا ينفذ بحقهم.

٢- من حيث الثمار: ثمار العقار المرهون لحائزه فالتابع تابع. لكن بدءاً من تاريخ تسجيل قرار الحجز ووضع اليد على العقار المرهون المحجوز تلتحق الثمار بالعقار وتغدو محجوزة مثله.

ويشمل الحجز جميع الثمار ولو كانت موجودة قبل وضع اليد على العقار، ما دامت لم تنضج إلا بعد حجزه[1]. لكن لو باع حائز العقار المرهون الثمار قبل جنيها بعقد ثابت التاريخ قبل حجزه فينفذ هذا البيع في مواجهة الدائنين.

٣- بالنسبة لهلاك العقار المرهون: فيما لو تسبب حائز العقار المرهون بهلاكه فيكون مسؤولاً عن ذلك أمام الدائنين نظراً للقيد الذي يثقل ملكيته لمصلحتهم. وللدائنين الذين لهم مصلحة في طلب التعويض مطالبة الحائز بالتعويض إذا كان التلف الحاصل قد أنقص من قيمة العقار المرهون.

وللدائنين أيضاً رفع دعوى التعويض حتى قبل البدء بإجراءات التنفيذ الجبري على العقار المرهون. ويجوز للدائن الذي لم يحل دينه بعد أو كان دينه معلقاً على شرط المشاركة بهذه الدعوى، وفي هذه الحالة يجب إيداع ثمن المبيع لدى الدائرة المختصة.

وتقدر قيمة التعويض عن العقار المرهون على الشكل التالي:

أ- فيما يتعلق بالتلف Déterioration يستحق الدائنون المرتهنون تعويضاً مساوياً لقيمة النقص الذي أصاب العقار المرهون.

ب- فيما يتعلق بالتعديلات Modifications التي أجراها الحائز في العقار المرهون، لا يستحق منها الدائنون المرتهنون شيئاً على اعتبارها زيادة في قيمة

---

1 - **راجع حيدر (منلا)، مرجع سابق، ف ٥٠٣، ص ٥٤٣.**

Augmentation de valeur العقار، وذلك كي لا يثري هؤلاء دون سبب على حسابه.

وإذا كان حائز العقار المرهون قد دفع مصاريف ضرورية لحفظ العقار وصيانته فإنه يستحق التعويض كاملاً عن هذه المصاريف[1].

لكن الحائز لا يسأل عن الهلاك أو التلف الحاصل للعقار المرهون إذا كان نتيجة لقوة قاهرة Force majeure أو حادث مفاجئ Cas fortuit أو كان بسبب قدم العقار أو استعماله العادي، بل يتحمل الدائنون المرتهنون تبعة هذا الهلاك أو التلف.

٤- انتقال ملكية العقار المرهون مطهرة من حائزه إلى المحال عليه: يترتب على تسجيل قرار الإحالة القطعية في السجل العقاري تطهير العقار المباع من كافة حقوق الامتياز والتأمين العقاري والرهن الحيازي وينتقل حق أصحاب هذه الحقوق إلى ثمن العقار المدفوع. فقد نصت المادة ٤٢٨ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أن "يترتب على تسجيل قرار الإحالة القطعية تطهير العقار المبيع من حقوق الامتياز والتأمين والرهن التي تبلغ أصحابها إيداع شروط البيع فينتقل حقهم إلى الثمن"[2].

على أنه لو كان العقار المباع مثقلاً بحق ارتفاق فينتقل حق الارتفاق إلى المحال عليه بهذه الصورة (م ٢/٤٢٦ ق أ م)[3].

ويعود تطهير العقار المرهون من الحقوق العينية التبعية إلى أسباب عديدة أهمها:

---

1 – **راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ١٨٩ وبعدها.**

2 – **لقرار الإحالة القطعية ذات الأثر في الرهن التجاري على المتجر والتجهيزات الموجودة فيه. فقد نصت المادة ٢/٥٤٤ من قانون التجارة الجديد على أنّ "الإحالة القطعية تحرر الأملاك من قيود الامتيازات والرهون والتأمينات العقارية".**

3 – **نصت المادة ٢/٤٢٦ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أن "يكون القرار (الإحالة القطعية) سنداً لملكية من جرت الإحالة القطعية لاسمه على أن لا ينقل إلى المشتري سوى ما كان للمدين من حقوق في العقار المبيع".**

- تحقق الغاية من إثقال العقار المرهون بالتأمينات ببيع العقار واستيفاء الديون المضمونة فلا مبرر بعد ذلك لبقائها.
- أحاط المشرع السوري بيع العقار المرهون بالإجراءات التنفيذية والمزاد العلني بأوسع الضمانات من أجل الوصول إلى الثمن الأفضل للعقار.
- يبلغ الدائنين المؤمنين والمسجلين في السجل العقاري إجراءات التنفيذ وهم أطراف فيها ولهم بالتالي القدرة على مراقبتها، فلا مبرر من بعد ذلك لبقاء حقوقهم على العقار فتنتقل إلى ثمنه.

٥- أثر انتقال ملكية العقار المرهون على الحقوق التي رتبها حائز العقار المرهون أثناء تملكه: ملكية حائز العقار المرهون تبدأ بتسجيل سنده في السجل العقاري، وتنتهي بتسجيل قرار الإحالة القطعية لاسم المحال عليه (م ٨٢٥ ق م – م ٤٢٨ ق أ م).

لذلك فإنّ حائز العقار المرهون يمكنه أن يرتب ما يشاء من حقوق خلال هذه الفترة وفي هذا تفصيل:

- فيما يتعلق بالحقوق العينية الأصلية التي يرتبها حائز العقار المرهون: لا تنفذ هذه الحقوق في مواجهة الدائنين الحاجزين Créanciers saisissants لأنها قيدت في السجل العقاري بعد قيد حقوقهم، ويكون لهم بيع العقار المرهون باعتباره خالياً منها.
- فيما يتعلق بالحقوق العينية التبعية التي يرتبها حائز العقار المرهون: لا تنفذ هذه الحقوق في مواجهة الدائنين المرتهنين والدائنين العاديين الحاجزين والمحال عليه إلا إذا قيدت في السجل العقاري قبل قيد الإخطار بنزع ملكية العقار المرهون.

أما عقود الإيجار التي يبرمها حائز العقار المرهون والوصولات الصادرة عنه فتأخذ حكم عقود الإيجار والوصولات الصادرة من المدين نفسه.

٦- الإحالة القطعية لا تطهر العقار المرهون من الحقوق التي كانت للحائز على العقار قبل تملكه: لم يأت المشرع السوري على ذكر هذا الموضوع، ومن الواجب عودة هذه الحقوق إلى الحائز، لأنّ مثل هذه الحقوق، كما في حق ارتفاق قديم، تدغم مع ملكية الحائز أثناء حيازته للعقار أو تبقى معلقة، فهي بكل الأحوال لا تستمر إلا على ملك الغير.

وتهدف عودة هذه الحقوق إلى الحيلولة دون إثراء الدائنين المرتهنين أو غيرهم Enrichissement des créanciers على حساب حائز العقار المرهون نتيجة انقضاء حق هذا الأخير من جراء الاندغام، وللحائز أن يطالب بتعويض يتمثل باسترداد هذه الحقوق أو بقيمتها.

٣- رجوع حائز العقار المرهون Recours du tiers détenteur

أ- علاقة حائز العقار المرهون بالمالك السابق Rapport Tiers détenteur - Ex propriétaire

يجوز لحائز العقار المرهون الرجوع على سلفه بدعوى الضمان إذا كان التصرف الذي بموجبه تلقى حق ملكية العقار المرهون موجباً للضمان[١]. فالتصرف بمقابل موجب للضمان عادة، إلا إذا اتفق الطرفان على خلاف ذلك (م ٤١٣ ق م). بينما إذا كان التصرف بدون مقابل، كالوصية أو الهبة، فلا ضمان إلا إذا كانت الهبة بعوض حيث عندئذٍ يضمن الواهب الاستحقاق بقدر ما أداه له الموهوب له من هذا العوض.

لكن لا يجوز لحائز العقار المرهون الرجوع بما دفعه من تعويضات للدائنين المرتهنين والحاجزين نتيجة التلف الذي أصاب العقار المرهون بفعله، حيث إنّ التزامه بالتعويض في هذه الحالة يستند إلى إخلاله بالتزامه بالضمان لا إلى وجود التأمين العقاري وما ترتب عليه من نزع ملكية العقار المرهون[٢].

---

1 - **راجع تناغو (سمير)، مرجع سابق، ف ١٠١، ص ٢٦٠ وبعدها.**

2 - **راجع سلامة (أحمد)، مرجع سابق، ف ١١٩، ص ٢٨٦. وراجع مرقس (سليمان)، مرجع سابق، ف ١٤٢، ص ٣٢٤ وبعدها.**

وفي هذا نصت المادة ١٠٩٩ من القانون المدني على أنه "١- إذا أحدث الغير للعقار الجاري عليه التأمين تغييراً في قوامه فإنّ التخريبات التي تنتج عن عمله أو تحدث بإهماله وتلحق ضرراً بالدائنين أصحاب التأمين تخولهم حق إقامة الدعوى عليه بالتضمين. ٢- وله بدوره أن يطالب بالنفقات التي رأى لزوماً لصرفها لصيانة العقار والاعتناء به".

ب- علاقة حائز العقار المرهون بالمدين Rapport Tiers détenteur - Constituant

يمكن لحائز العقار المرهون أن يرجع على المدين بالدين الذي كان يضمنه التأمين العقاري على الشكل التالي:

١- إذا كان المدين هو السلف كان لحائز العقار المرهون الخيار بين استعمال دعوى الضمان أو دعوى الإثراء بلا سبب أو دعوى الحلول.

٢- إذا كان المدين هو غير السلف كان لحائز العقار المرهون الخيار في الرجوع على أي منهما حسب ما يراه مناسباً لتحصيل حقه.

فالحائز يرجع على المدين غير السلف بدعوى الإثراء بلا سبب أو دعوى الحلول. ويرجع على المدين السلف بدعوى الضمان أو دعوى الإثراء بلا سبب أو دعوى الحلول.

ج- علاقة حائز العقار المرهون بالدائنين الحاجزين – Rapport Tiers détenteur Créanciers saisissants

يرجع حائز العقار المرهون على الدائنين الحاجزين بالمصروفات التي يكون قد أنفقها على العقار المرهون وهي:

١- المصروفات التي أنفقها في سبيل تملكه العقار المرهون أو الاحتفاظ بملكيته له، والتي تقتضي العدالة بأن يتحملها المحال إليه Cédé مع إغفال القانون عن ذكر ذلك[1].

1 - **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ١٧١، ص ١٣٠.**

٢- المصروفات الأخرى التي يكون قد أنفقها على العقار المرهون ذاته حيث له الحق بالمطالبة بها (م ١٠٩٩ ق م).

ويسترد حائز العقار المرهون كامل المصروفات الضرورية لصيانة العقار، بينما يسترد من المصروفات النافعة بقدر ما زاد في العقار المرهون بسبب هذه المصروفات. وتقدر الزيادة بتاريخ الإحالة القطعية وهو الوقت الذي تتجمد فيه حال العقار المرهون بالنسبة للدائنين الحاجزين.

وفي واقع الحال لا يتعارض حق حائز العقار المرهون في استرداد المصروفات التي أنفقها على العقار من الدائنين الحاجزين مع شمول التأمين العقاري للتحسينات التي تطرأ على العقار المرهون، لأنّ التأمين العقاري يمتد إلى ملحقات العقار إذا تملكها المدين الراهن، بحيث يثري الدائن المرتهن عندئذٍ بالاستناد إلى نص القانون. فقد نصت المادة ١٠٧٤ من القانون المدني على أن "يشمل التأمين المكتسب الأبنية والأغراس والتحسينات المحدثة بعد عقد التأمين في العقار المؤمن". أما عندما تكون الملحقات من فعل حائز العقار المرهون فيتعين أن يسترد ما أنفقه كي لا يثري الدائن المرتهن على حسابه وبدون سبب.

وبطبيعة الحال فيما لو تمت الإحالة القطعية على حائز العقار المرهون فله أن يخصم المصروفات التي أنفقها من الثمن الذي رسا به المزاد. أما إذا تمت الإحالة القطعية على غير حائز العقار المرهون فيقوم قاضي التنفيذ بحجز مستحقات الحائز من الثمن بناءً على طلبه، وإلا يجوز للحائز أن يحبس العقار لحين استيفاء كافة حقوقه وفقاً للمادة ٢٤٧ من القانون المدني.

د- علاقة حائز العقار المرهون بالحائزين الآخرين – Rapport Tiers détenteur autres tiers détenteurs

يحدث هذا فيما لو تصرف المدين الراهن في العقار أو العقارات المرهونة إلى أكثر من شخص بحيث يصبح كل منهم حائزاً لعقار مرهون في نفس الدين. وطبقاً لمبدأ عدم تجزئة التأمين العقاري يبقى كل جزء من العقار المرهون ضامناً لكل الدين

المضمون، فيكون للحائز الذي أوفى هذا الدين أن يرجع على أي جزء من العقارات المرهونة في مواجهة أي من الحائزين لاستيفاء ما أوفاه.

ونلاحظ في هذا السياق أنّ التشريع المصري قد أخذ بحكم آخر قرر فيه تجزئة رجوع الحائز على غيره من الحائزين. وفي هذا فقد نصت المادة ٣٣١ من القانون المدني المصري على أنه "إذا وفى حائز العقار المرهون كل الدين، وحل محل الدائنين، فلا يكون له بمقتضى هذا الحلول أن يرجع على حائز لعقار آخر مرهون في ذات الدين إلا بقدر حصة هذا الحائز بحسب قيمة ما حازه من عقار"[1].

٤- **رجوع الدائنين على حائز العقار المرهون** Recours des créanciers saisissants contre le tiers détenteur

للدائنين الحاجزين الرجوع على حائز العقار المرهون بما أصاب هذا العقار من تلف أو هلاك بخطئه (م ١٠٩٩ ق م)، ويتم ذلك ضمن ثلاثة شروط:

أ- حدوث نقص في قيمة العقار المرهون، بمعنى أن يترتب على الفعل ضرر Préjudice بالدائنين الحاجزين. فلو كان ثمن العقار المرهون بالرغم من التلف أو الهلاك كافياً للوفاء بالديون المقيدة فلا مجال لمساءلة الحائز.

ب- أن يكون النقص في قيمة العقار المرهون بفعل الحائز نفسه، سواء أكان ذلك عمداً أم إهمالاً، وليس نتيجة حادث فجائي Cas fortuit، أو قوة قاهرة Force majeure أو بفعل من الغير.

ج- أن يحدث الفعل الذي أدى للتلف أو الهلاك في الفترة اللاحقة على اكتساب حائز العقار المرهون لملكية العقار.

بناءً على ما تقدم يكون للدائن المرتهن الحق في إقامة دعوى بطلب التعويض أو دعوى الضمان، وهذا غالباً ما يلجأ إليه الدائن المتأخر رتبة عن بقية الدائنين، بينما الدائن المتقدم رتبة فإنه يجد غالباً في ثمن العقار المرهون ما يكفي لاستيفاء حقه.

---

1 - **راجع تناغو (سمير)، مرجع سابق، ف ١٠٣، ص ٢٦٤ وبعدها.**

وتجدر الإشارة إلى أنّ مسؤولية حائز العقار المرهون عما أحدثه من تلف أو هلاك وبالتالي من ضرر بالعقار المرهون هي أثر لمسؤولية المدين الراهن نفسه. فما دام حائز العقار المرهون خلفاً خاصاً للمدين الراهن فيكون مسؤولاً مثله تماماً، نظراً لانتقال الالتزام بالمحافظة على العقار المرهون من المدين الراهن إليه، وافتراضاً بعلمه بالتأمين العقاري القائم على العقار (م ١٤٧ ق م)[١]، ولا يعتد بكونه مالكاً للعقار المرهون وحراً بالتصرف فيه استعمالاً أو إتلافاً كما يفترض حق الملكية بشكل عام.

وفي التشريع المصري فإنّ الحائز حسن النية لا يكون مسئولاً عن الهلاك أو التلف، إلا بقدر ما عاد عليه من فائدة ترتبت عن هذا الهلاك أو التلف (م ٢/٩٨٣ ق م مصري)[٢]. ولا يكون مسئولاً ولو كان التلف حاصلاً بتقصير منه.

ولا يوجد في التشريع اللبناني نص قانوني بهذا الشأن، ومع ذلك يسري ذات الحكم طبقاً للقواعد العامة. أما الحائز سيء النية فيكون مسئولاً عن الهلاك أو التلف ولو كان ناشئاً عن حادث مفاجئ، إلا إذا أثبت أنّ الشيء كان يهلك أو يتلف ولو كان باقياً في يد من يستحقه (م ٩٨٤ ق م مصري)[٣] وهو ذات الحكم في القانون اللبناني[٤].

---

1 – **نصت المادة ١٤٧ من القانون المدني على أنه "إذا أنشأ العقد التزامات وحقوق شخصية تتصل بشيء انتقل بعد ذلك إلى خلف خاص، فإنّ هذه الالتزامات والحقوق تنتقل إلى هذا الخلف في الوقت الذي ينتقل فيه الشيء، إذا كانت من مستلزماته وكان الخلف الخاص يعلم بها وقت انتقال الشيء إليه".**

2 – **نصت المادة ٩٨٣ من القانون المدني المصري على أنه "١– إذا كان الحائز حسن النية وانتفع بالشيء وفقاً لما يحسبه من حقه، فلا يكون مسئولاً قبل من هو ملزم برد الشيء إليه عن أي تعويض بسبب هذا الانتفاع. ٢– ولا يكون الحائز مسئولاً عما يصيب الشيء من هلاك أو تلف إلا بقدر ما عاد إليه من فائدة ترتبت على هذا الهلاك أو التلف".**

3 – **نصت المادة ٩٨٤ من القانون المدني المصري على أنه "إذا كان الحائز سيئ النية فإنه يكون مسئولاً عن هلاك الشيء أو تلفه ولو كان ذلك ناشئاً عن حادث مفاجئ، إلا إذا أثبت أنّ الشيء كان يهلك أو يتلف ولو كان باقياً في يد من يستحقه".**

4 – **راجع أبو السعود (رمضان)، الوسيط في الحقوق العينية الأصلية، الجزء الأول، في مصادر الحقوق العينية الأصلية في القانون المصري واللبناني، بيروت ١٩٨٥، ص ٧٥١ وبعدها.**

٥- الموازنة بين مركز الكفيل العيني ومركز حائز العقار المرهون Comparaison Caution réelle – Tiers détenteur

يلتقي كل من الكفيل العيني وحائز العقار المرهون لناحية أنّ كلاً منهما يسأل في حدود قيمة العقار المرهون. ولكن الكفيل العيني هو الذي أجرى التأمين العقاري في حين أنّ حائز العقار المرهون لم يسهم في إنشاء التأمين.

لكن ينفرد الكفيل العيني مع ذلك بميزات أربع:

أ- تبرأ ذمة الكفيل العيني بقدر ما أضاعه الدائن المرتهن بخطئه من الضمانات، كما في التأمين الذي يخصص لضمان الدين ولو تقرر بعد الكفالة، وكذلك كل تأمين مقرر بحكم القانون (م ٧٥٠ ق م)[١].

ب- يستطيع الكفيل العيني أن يرجع على الكفيل الشخصي (م ٧٦٢ ق م – م ١/٢٩٧ ق م)[٢].

ج- إذا حل الكفيل العيني محل الدائن المرتهن نتيجة وفاء الدين المضمون بالتأمين العقاري فإنه يحل في مواجهة حائز العقار المرهون (م ٣٢٨ ق م).

د- إذا رجع الكفيل العيني على الحائزين يمكنه الرجوع على أي واحد منهم بكامل الدين، وفقاً لمبدأ عدم تجزئة التأمين العقاري.

---

1 – **نصت المادة ٧٥٠ من القانون المدني على أنه "١- تبرأ ذمة الكفيل بقدر ما أضاعه الدائن بخطئه من الضمانات". ٢- ويقصد بالضمانات في هذه المادة كل تأمين يخصص لضمان الدين ولو تقرر بعد الكفالة، وكل تأمين مقرر بحكم القانون". تقابلها المادة ٢٠٣٧ من القانون المدني الفرنسي.**

2 – **نصت المادة ٧٦٢ من القانون المدني على أنه "إذا كان الكفلاء متضامنين فيما بينهم ووفى أحدهم بالدين عند حلوله، كان له أن يرجع على كل من الباقين بحصته في الدين وبنصيبه في حصة المعسر منهم". وكذلك نصت المادة ١/٢٩٧ من القانون المدني على أنه "إذا وفى أحد المدينين المتضامنين كل الدين، فلا يجوز له أن يرجع على أي من الباقين إلا بقدر حصته في الدين، ولو كان بما له من حق الحلول قد رجع بدعوى الدائن".**

الفرع الثاني

مزية التقدم

Droit de préférence

أولاً- العلاقة بين حق التتبع وحق التقدم Rapport Droit de suite - Droit de préférence

حق التقدم هو حق الدائن المرتهن المتقدم رتبة في الحصول على دينه قبل بقية الدائنين المرتهنين التالين له في الرتبة والدائنين العاديين. فالهدف النهائي من ممارسة حق التقدم هو تمكين الدائن المرتهن من استيفاء حقه، وحق التتبع هو الذي يحقق هذا الهدف لأنه يزيل كافة العقبات من أمام الدائن المرتهن ويعطيه الفرصة لاتخاذ الإجراءات القانونية على العقار المرهون.

لكن يفترق حق التقدم عن حق التتبع من ناحيتين:

١- ينتج حق التقدم آثاره سواء أكان العقار المرهون في يد المدين الراهن أم في يد الغير، فهو يحمي الدائن المرتهن من خروج العقار المرهون من ذمة المدين الراهن ويجنبه مزاحمة بقية الدائنين. بينما حق التتبع لا يمكن ممارسته إلا ضد حائز العقار المرهون، بمعنى أن يكون العقار المرهون قد خرج من يد المدين الراهن إلى يد حائز جديد.

٢- قد تمتنع ممارسة حق التتبع، بينما ممارسة حق التقدم لا يمكن أن تزول. أي أنّ حق التقدم يمكن بقاؤه دون حق تتبع. فقد يقضي القانون بسلب الدائن المرتهن مزية التتبع، فيبقى التقدم عندئذٍ دون تتبع، كما هي عليه الحال في نزع الملكية للمنفعة العامة أو في بيع العقار بالمزاد العلني.

ثانياً- شروط حق التقدم Conditions du droit de préférence

يجب توافر شريطتين لقيام حق التقدم هما:

١- قيد التأمين العقاري في السجل العقاري. وفي كل الأحوال لا ينشأ حق التأمين العقاري بين الطرفين وتجاه الغير إلا بالتسجيل.

٢- أن يكون الدين الموثق بالتأمين العقاري حال الأداء. فلا يجوز للدائن المرتهن أن يطالب بدين لم يحل أجله بعد.

ثالثاً- مبرر حق التقدم Cause d'existence du droit de préférence

يفترض حق التقدم التزاحم بين الدائنين، وبالتالي فلا معنى لوجوده إلا بوجود دائنين أو أكثر. لكن لا يجوز للدائن المرتهن استعمال حقه في التقدم بقصد تفضيل دائن على آخر يسبقه في الرتبة، أو بقصد تفضيل حائز على حائز آخر سابق في التسجيل، أو على دائن له رهن سابق في القيد، وإن فعل ذلك يكون متعسفاً باستعمال حقه ويلزم بالتعويض لصالح المتضرر[١].

وهناك قاعدتان تكفلان حل التزاحم Concurrence بين الدائنين:

١- إذا وجد دائن بحق مقيد في السجل العقاري، وآخر بحق غير مقيد، فيتقدم الأول على الثاني.

٢- إذا كان هناك أكثر من دائن مقيد في السجل العقاري، فتثبت الأولوية بينهم للأسبق في تاريخ القيد.

لكن لهذه القواعد ثلاثة استثناءات: الاستثناء الأول مصدره الاتفاق والاستثناءان الآخران مصدرهما القانون[٢]:

الاستثناء الأول: النزول عن رتبة التأمين العقاري Cession du rang hypothécaire: النزول عن رتبة التأمين العقاري لا يعني النزول عن حق التأمين العقاري ذاته، الذي هو سبب لانقضاء التأمين نهائياً، وإنما يعني النزول الذي يؤدي إلى نقل رتبة التأمين العقاري وحدها من الدائن النازل إلى دائن ممتاز آخر.

---

1 - **راجع الدسوقي أبو الليل (إبراهيم)، مرجع سابق، ف ١٦١، ص ١٦١.**

2 - **في التشريع الفرنسي من الاستثناءات على حق التقدم: ١- الامتيازات الخاصة العقارية إذا سجلت بوقت محدد قانوناً وتأخذ ترتيبها من وقت الدين أي بأثر رجعي. ٢- التأمين الجبري للزوجة (م ٢١٣٦ ق م فرنسي) حيث يمكن للزوجين تسجيل التأمين الذي لا يكون له أثر إلا بعد انحلال عقد الزوجية. ٣- الامتيازات المعفاة من التسجيل. راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ٢٥٠ وبعدها.**

لكن النزول عن رتبة التأمين العقاري ليس متاحاً دائماً وإنما هناك قيود Restrictions ثلاثة ترد عليه وهي:

١- أن يكون للمنزول إليه تأمين عقاري مقيد على نفس العقار المرهون، فلا يجوز التنازل عن رتبة التأمين العقاري Cession du rang hypothécaire لدائن عادي.

٢- أن يكون النزول عن رتبة التأمين العقاري في حدود دين الدائن المرتهن النازل، وليس في حدود دين الدائن المرتهن المنزول له، وفي هذا دفع للضرر عن الدائنين التالين في الرتبة. وعليه فقد يبقى للدائن المرتهن النازل ما يكفي للوفاء بدينه إذا كان هذا الدين أكبر بكثير من قيمة دين الدائن المرتهن المنزول إليه.

٣- عدم الإضرار بالغير، والغير هنا هو الدائن المرتهن التالي رتبة للدائن المرتهن النازل. ويحق للمتضرر من تنازل الدائن المرتهن النازل الطعن بالتنازل وفقاً لنظرية التعسف في استعمال الحق.

ويجب أن تقبل ضد الدائن المرتهن المنزول إليه كافة الدفوع التي تقبل ضد الدائن المرتهن النازل، كالدفع ببطلان الدين المضمون، أو الدفع بانقضاء الدين لسبب سابق على التنازل. أما إذا كان سبب انقضاء الدين المضمون لاحقاً للنزول عن رتبة التأمين فلا يجوز للدائن المرتهن ذي الرتبة المتوسطة أن يتمسك به. ولا يحتج بالنزول على الغير إلا إذا أشر به على هامش قيد التأمين العقاري.

الاستثناء الثاني: تقييد قاعدة أسبقية القيد Primauté d'inscription بنص في القانون: يتم هذا عندما يهدم المشرع قاعدة أسبقية القيد في السجل العقاري لصالح بعض الديون الممتازة المعفاة من التسجيل Exempts d'inscription كما في بعض الامتيازات العامة المقررة لصالح الدولة.

الاستثناء الثالث: تقييد قاعدة أسبقية القيد في السجل العقاري بانتفاء سوء النية: يجب أن يكون الدائن المرتهن الثاني الأسبق في تسجيل حقه في السجل العقاري حسن النية، أي أنه لا يعلم عند تسجيل التأمين العقاري لاسمه بواقعة العقد الأول المتعلق بذات العقار المرهون (م ١٣ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل

العقاري). أما إذا كان سيء النية فإنه لا يستفيد من المزية التي يمنحها القانون للأسبق في التسجيل.

رابعاً- التنافس المشروع بين الدائنين المرتهنين Concurrence légitime entre créanciers

في التشريع الفرنسي وفي حالة تزاحم دائن مرتهن لعدة عقارات مع دائن مرتهن آخر لعقار واحد من العقارات المرهونة، فإنّ المادة ١/١٢٥١ من القانون المدني الفرنسي تجيز للدائن الذي له تأمين عقاري واحد Hypothèque simple أن يدفع للدائن صاحب التأمينات العقارية المتعددة Hypothèques multiples ويحل محله على العقار الذي له رهن عليه.

وفي كل الأحوال لا يجوز للدائن المرتهن صاحب التأمينات المتعددة الإضرار بالدائن الآخر وإلا يعد متعسفاً باستعمال حقه[١]. وعندما تباع كل العقارات المرهونة يتم التوزيع بالتساوي بين الدائنين شريطة أن تكون العقارات قد حجزت في وقت واحد وموجودة في منطقة السجل العقاري ذاته[٢].

ونرى بدورنا أنه إذا تعددت العقارات المرهونة يجب أن يسمح للدائن التالي في الرتبة، دون الإضرار بالغير، أن يطالب بإلزام الدائن المرتهن الأول رتبة بقصر تنفيذه على عقار مرهون دون الآخر إذا كان ثمنه يكفي لسداد دينه، وإن لم يقبل الدائن المرتهن ذلك يكون متعسفاً في استعمال حقه. وهذا قد يوضع كشرط في عقد التأمين العقاري وإن كان يخالف قاعدة عدم تجزئة التأمين العقاري التي هي بالأساس يجوز الاتفاق على مخالفتها.

وإذا نزعت ملكية العقارات المؤمن عليها من يد المالك المدين، وأريد توزيع ثمن هذه العقارات على الدائنين المختلفين، فإنّ الآراء قد اختلفت في كيفية توزيع هذا الثمن.

---

1 - **راجع CABRILLAC (M), et MOULY (Ch), op. cit., p.721.**

2 - **راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ٢٥٠ وبعدها.**

فهناك رأي يقول بإجراء التوزيع بنسبة قيمة كل من العقارات المبيعة، وبذلك يتحمل الدائنون المرتهنون الذين يأتون في المرتبة الثانية خسارة جزئية ولا يحرمون بتاتاً من ديونهم. وهناك رأي آخر ينظر إلى الأقدمية في تسجيل التأمين العقاري كما هي عليه الحال في التشريع السوري، ويستند هذا الرأي إلى أنّ الأفضلية في التأمين تعود إلى تاريخ قيده في السجل العقاري، فالدائن المرتهن الذي قيد حقه قبل غيره تكون له الأفضلية على من يأتي بعده بالقيد.

وفي الواقع هذه النظرية يجب أن تطبق في حالة وجود عقار مرهون واحد لا عدة عقارات مرهونة. أما في حالة وجود عقارات مرهونة أخرى، فإنّ الدائن في الدرجة الثانية حينما عقد تأمينه عليها اعتقد بأنّ التأمين الأول لا يحرمه كل حقه وإنما قد تلحقه خسارة جزئية، ومن هنا نرى إمكانية أن يقصر الدائن المرتهن صاحب الرتبة الأولى تنفيذه على عقار مرهون يكفي ثمنه لسداد دينه.

وقد أخذت محكمة التمييز اللبنانية بالرأي الأول بتوزيع ثمن العقارات دون النظر إلى قاعدة الأقدمية في القيد. وقالت إنّ النظرية الثانية التي ترجع الأفضلية إلى الأقدمية في القيد لا تطبق إلا في حالة وجود عقار مرهون واحد لا عدة عقارات[1].

فالمبدأ أنّ الدائن المرتهن يمكنه التنفيذ على أي عقار يختاره من العقارات المرهونة. لكن لحماية بقية الدائنين المرتهنين الأدنى رتبة على أحد العقارات المذكورة حاول الاجتهاد الفرنسي تخفيف وطأة المبدأ المذكور. وقرر الاجتهاد الفرنسي أنّ الدائن المرتهن صاحب التأمين المتعدد لا يستطيع ممارسة حقه على حساب بقية الدائنين إذا اختار عقاراً معيناً بنية الغش وإلحاق الضرر بهؤلاء ودون أن تكون لديه مصلحة جدية ومشروعة، وفي هذا الاجتهاد تطبيق واضح لنظرية التعسف باستعمال الحق.

وقضى الاجتهاد الفرنسي أيضاً بأن يستوفي الدائن المرتهن حقه من ثمن العقار الذي يكون خالياً من حقوق الدائنين الآخرين قبل العقارات الأخرى التي تحمل بحقوق

---

1 – **راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ١٠٥ وبعدها. وراجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ١٣٤، ص ٢٧٠ وبعدها.**

هؤلاء ذوي الرتبة الأدنى[1]. ولا نرى مانعاً من تطبيق هذه الاجتهادات في ظل التشريع السوري، نظراً لأنّ قاعدة عدم تجزئة التأمين العقاري ليست من مستلزمات التأمين ويجوز الاتفاق على خلافها.

أما بالنسبة للأسبقية في القيد فقد ورد أنه لاحترام هذه القاعدة لا بد أن يكون الدائن المرتهن الثاني الأسبق في التسجيل حس النية، وهنا يمكن القول أنه من باب أولى أن يكون الدائن المرتهن الذي سجل حقه أولاً حسن النية أيضاً، ولا يكون في استعماله لحقه أي تعسف تجاه بقية الدائنين.

خامساً- مطرح حق التقدم Objet du droit de préférence

مطرح حق التقدم هو الكيان الاقتصادي والمالي للعقار المرهون، ويمتد إلى كل ترجمة نقدية لقيمته (م ٧٣٦ ق م – م ١٠٩٩ ق م)[2]. فيكون مطرح حق التقدم المبلغ النقدي الذي يوزع على الدائنين المرتهنين المسجلين كل بحسب رتبته. ويتمثل هذا المبلغ بثمن العقار المرهون المبيع بالمزاد العلني، وكذلك بالتعويض أو التأمين أو الثمن الذي يدفع مقابل نزع الملكية للمنفعة العامة. ويتقدم الدائن المرتهن بكل من أصل الدين وفوائده عن سنتين وبمصروفات القيد.

كذلك يمتد التأمين العقاري إلى العقارات التي تحل محل العقار المرهون. كما في التأمين العقاري الذي يعقد على البناء القائم في أرض الغير (م ٢١٣٣ ق م فرنسي) . وفي حالة هلاك البناء الأصلي المرهون وحلول بناء آخر مكانه فإنّ التأمين يحل بقوة القانون على البناء الجديد. وفي حالة نزع ملكية العقار المرهون للمنفعة العامة يمكن للمدين الراهن أن يقدم عقاراً بديلاً عن العقار المرهون، ولا يجوز للدائن رفض هذا العرض[3].

UNIVERSITY OF ALEPPO

1 – **راجع كرباج (فارس)، مرجع سابق، ف ٢٥٨، ص ٥٢٥ وبعدها.**

2 – **راجع الوكيل (شمس الدين)، مرجع سابق، ف ٩٠، ص ٢٧٧.**

3 – **راجـــع RANOUIL (V), La subrogation réelle en droit civil français, LGDJ, 1985, pp.280 et s.**

أما إذا كان حق الانتفاع مرهوناً فإنّ الدائن المرتهن يستوفي دينه من التعويض عن هذا الحق في حال انتهائه لسبب أو لآخر. فقد نصت المادة ٣/٩٥٤ من القانون المدني على أن "ينتقل حق الانتفاع عند الاقتضاء إلى التعويض المدفوع عن التأمين أو عن الاستملاك لمنفعة عامة".

لكن المشرع السوري لم يعلل سبب امتداد مطرح التقدم Extension de l'objet de la préférence إلى المقابل النقدي ولم ينص صراحةً عليه، بل قصر ذلك على تعويض التأمين ضد الحريق Indemnité de l'assurance contre l'incendie وكذلك التعويض الممنوح في حالة نزع الملكية للمنفعة العامة.

ومع ذلك فإنّ العديد من النصوص القانونية تصلح سنداً كافياً لإقرار فكرة امتداد مطرح حق التقدم إلى أي مقابل نقدي يدفع في مقابل العقار المرهون (م ١/٧٣٦ ق م – م ٩٥٤ ق م – م ١٠٩٩ ق م)[1].

وقد ذهب البعض إلى أنّ الوسيلة الفنية التي تدلل على هذا الامتداد توجد في الحلول العيني Subrogation réelle. بينما ذهب آخرون إلى أنّ الدائن المرتهن يتقدم على المقابل النقدي بمقتضى تأمينه العيني ذاته، دون اللجوء إلى فكرة الحلول العيني.

وذهب فريق ثالث، نعتقد بصحة رأيه، إلى حل وسط هو الأفضل. فحيث يكون حق الدائن المرتهن حال الأداء وقت استحقاق المقابل النقدي فالتقدم يقع، ليس باعتباره

---

1 – **نصت المادة ٧٣٦ من القانون المدني على أنه "١– إذا كان الشيء المؤمن عليه مثقلاً برهن، أو تأمين، أو غير ذلك من التأمينات العينية، انتقلت هذه الحقوق إلى التعويض المستحق للمدين بمقتضى عقد التأمين. ٢– فإذا شهرت هذه الحقوق، أو أبلغت إلى المؤمن ولو بكتاب مضمون، فلا يجوز له أن يدفع ما في ذمته للمؤمن له إلا برضاء الدائنين. ٣– فإذا حجز على الشيء المؤمن عليه، أو وضع هذا الشيء تحت الحراسة، فلا يجوز للمؤمن، إذا أبلغ ذلك على الوجه المبين في الفقرة السابقة، أن يدفع للمؤمن له شيئاً مما في ذمته". تقابلها المادة ٧٧٠ من القانون المدني المصري. كذلك نصت المادة ٩٥٤ من القانون المدني على أنه "١– يسقط حق الانتفاع بانتهاء أجله، أو بموت المنتفع أو بتلف الشيء المنتفع به تلفاً كاملاً، أو بتنازل المنتفع عنه أو بإسقاطه منه لسوء الاستعمال أو بالاتحاد أي بجمع صفتي المنتفع ومالك العقار في شخص واحد. ٢– لا يكون لهذا السقوط أثر قانوني إلا بعد ترقين القيد المدون في السجل العقاري. ٣– ينتقل حق الانتفاع عند الاقتضاء إلى التعويض المدفوع عن التأمين أو عن الاستملاك لمنفعة عامة".**

أثراً لفكرة الحلول العيني، بل باعتباره أثراً للتأمين العقاري ذاته. أما إذا لم يكن الدين المضمون مستحق الأداء لتوجب إبقاء المقابل النقدي ضامناً لدين الدائن المرتهن، حتى يصبح حال الأداء، وعليه فإنه في الفترة التي تقع بين استحقاق المقابل النقدي واستحقاق استيفاء الدين المضمون، تكون مهمة المقابل النقدي هي ضمان هذا الدين كما كان يفعل العقار المرهون الذي تحمل ابتداءً بالتأمين العقاري، وبهذا نكون قد عدنا ثانية إلى فكرة الحلول العيني[1].

سادساً- أهم صور تحول العقار المرهون إلى مبلغ نقدي

هناك ثلاث صور في تحول العقار المرهون إلى مبلغ نقدي يحصل الدائن المرتهن منه على دينه:

١- **تعويض نزع ملكية العقار المرهون للمنفعة العامة** Indemnité de l'expropriation pour cause d'utilité publique

يعد تعويض نزع ملكية العقار المرهون ثمناً له، بغض النظر عما إذا كان هذا التعويض يمثل القيمة الحقيقية للعقار أم لا. ويستوفي الدائن المرتهن من ثمن العقار الذي نزعت ملكيته حقه كما يستوفيه من ثمن العقار إذا بِيع بالمزاد العلني[2]. وقد حمى القانون الدائنين المرتهنين في حال استملاك عقارات مدينهم (م ١٦ من القانون رقم ٢٠ لعام ١٩٧٤)[3]، حيث على المدين الراهن الذين تنزع ملكية عقاره للمنفعة

---

1 – راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ١٨١، ص ١٣٧. وراجع سلامة (أحمد)، مرجع سابق، ف ١٢٤، ص ٤١٣.

2 – راجع في موضوع الاستملاك PLANIOL (M) et RIPERT (G) par BECQUE (E),op. cit., n° 961. وراجع السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء العاشر والأخير، مرجع سابق ، ف ٢٤٨، ص ٥٠٥.

3 – نصت المادة ١٦ من قانون الاستملاك رقم ٢٠ لعام ١٩٨٣ على أن "تنظم الدوائر العقارية بناءً على طلب الجهة المستملكة قائمة بأسماء مالكي العقارات المقرر استملاكها وأصحاب الحقوق المسجلة على أصحابها ومقدار حصة كل منهم مع بيان مساحاتها والأنواع الشرعية والحقوق العينية والارتفاقية المترتبة على هذه العقارات".

العامة الإعلان عن أسماء الدائنين المرتهنين الذين لهم حقوق على عقاره المستملك (م ٣٢/أ من القانون رقم ٢٠ لعام ١٩٧٤)[١].

٢- **تعويض هلاك أو تلف العقار المرهون** Indemnité de la perte et détérioration de l'immeuble grevé

عند هلاك أو تلف العقار المرهون، نتيجة لخطأ من الغير Faute du tiers وتحمل هذا الغير المسؤولية Responsabilité عن خطئه، وبالتالي دفعه التعويض عن ذلك، فإنّ حق الدائن المرتهن يجب أن يتقدم على هذا التعويض وفقاً لمبدأ الحلول العيني Subrogation réelle، ذلك لأنّ الخطأ الذي اقترفه الغير لم يضر بمالك العقار المرهون وحده، وإنما أضر بكل من له حق على هذا العقار.

لم ينص التشريع السوري بشكل صريح على هذا الانتقال وإن كان يفهم ذلك من المادة ١٠٩٨ من القانون المدني. ولم يرد في التشريع اللبناني أيضاً نص عام صريح يكرس مبدأ الحلول العيني على قيمة التعويض عن الهلاك أو التلف، بينما نص التشريع المصري على ذلك (م ١٠٤٩ ق م مصري – م ١٠٥٦ ق م مصري)[٢].

---

1 – **نصت المادة ٣٢/أ من قانون الاستملاك رقم ٢٠ لعام ١٩٨٣ على أنه "عندما يتم دفع بدل الاستملاك الذي اكتسب الدرجة القطعية إلى المالكين أو إلى أصحاب الاستحقاق، أو إيداعه لمصلحتهم في المصرف أمانة بدون فائدة تقوم الدائرة المستملكة بإبلاغ المكتب العقاري المختص ليقوم بتسجيل العقار أو جزء العقار باسم الجهة المستملكة أو الأملاك العامة.**

يبلغ إيداع البدل في المصرف إلى المالك أو أحد الشركاء في ملكية العقار ببطاقة بريدية مكشوفة إلى الموطن المختار من قبله في كتاب اعتراضه على القيمة البدائية أو ادعائه بالملكية. ويتم التبليغ إلى المالك أو الشريك بالذات أو إلى وكيله أو مستخدمه أو لمن يكون ساكناً معه من الأصول أو الفروع أو الزوج أو الأخوة أو الأخوات ممن يدل ظاهر حالهم على أنهم أتموا الثامنة عشرة من العمر. وإذا لم يجد المأمور المكلف بالتبليغ في موطن المطلوب تبليغه في دائرته، وفي هذه الحالة يجب على مأمور التبليغ أن يلصق بياناً على باب موطن المطلوب تبليغه يخبره فيه بأنّ البطاقة سلمت إلى المختار. وتجري هذه المعاملة بحضور المختار أو اثنين من الجوار أو أفراد الشرطة. وتذكر كيفية التبليغ على الإيصال البريدي من قبل المأمور المكلف بالتبليغ.

أما تبليغ المالك الذي لم يعترض على القيمة البدائية أو لم يحدد موطنه المختار فيتم بإعلان ينشر بإحدى الصحف وفقاً لأحكام المادة ١٧ من هذا المرسوم التشريعي".

2 – **نصت المادة ١٠٤٩ من القانون المدني المصري على أنه "إذا هلك العقار المرهون أو تلف لأي سبب كان، انتقل الرهن بمرتبته إلى الحق الذي يترتب على ذلك كالتعويض أو مبلغ التأمين أو الثمن**

وفي التشريع الفرنسي لم يرد نص عام على الحلول العيني والفقه والقضاء الفرنسيان يميلان إلى عدم تطبيق المبدأ في غياب القاعدة العامة إلا بورود نص صريح في حالات معينة أو باتفاق أصحاب العلاقة. ومع ذلك فقد أقر المشرع الفرنسي انتقال الحق إلى التعويض في حالتين فقط هما حالة التعويض المستحق عن الحريق الناتج عن خطأ المستأجر وحالة التعويض المستحق عن الحريق الناتج عن فعل الجار فقط. فيما عدا هاتين الحالتين يتساوى أصحاب التأمينات العينية مع الدائنين العاديين عند استيفائهم حقوقهم من مبلغ التعويض[١].

٣- تعويض التأمين ضد الحريق Indemnité contre l'incendie

ينتقل حق الدائن المرتهن إلى التعويض ضد الحريق المستحق للمدين الراهن بمقتضى عقد التأمين (م ١/٧٣٦ ق م). كذلك فإنّ المادة ١٠٩٨ من القانون المدني، تقتضي بانتقال حقوق أصحاب الحقوق العينية إلى تعويض التأمين ضد الحريق[٢]. والآلية القانونية في امتداد التأمين العقاري إلى المبلغ النقدي في هذه الحالة تظهر من خلال الحلول العيني، كما في حق التقدم الذي يمارس على التعويض عن التأمين ضد الكوارث وغيرها[٣].

وبطبيعة الحال يتعين على المؤمن ضد الحريق أي شركة التأمين، أن يمتنع عن دفع ما في ذمته للمؤمن له أو المدين الراهن، إلا برضاء الدائنين المرتهنين (م ١/٧٣٦

الذي يقرر مقابل نزع ملكيته للمنفعة العامة". كذلك نصت المادة ١٠٥٦ من القانون المدني المصري على أن "يستوفي الدائنون المرتهنون حقوقهم قبل الدائنين العاديين من ثمن العقار المرهون، أو من المال الذي حل محل هذا العقار، بحسب مرتبة كل منهم ولو كانوا قد أجروا القيد في يوم واحد". راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ١٣١، ص ٢٦١ وبعدها.

1 - **راجع PLANIOL (M) et RIPERT (G) par BECQUE (E),op. cit., n° 966. وراجع سلامة (أحمد)، مرجع سابق، ف ١٢٤، ص ٤١٦، هامش (٢).**

2 - **حكم المادة ١٠٩٨ من القانون المدني يشمل في الواقع جميع صور التأمين وليس التأمين ضد الحريق وحده.**

3 - **راجع CABRILLAC (M) et MOULY (Ch), op. cit., p.755.**

ق م). وإذا ما دفع المؤمن التعويض إلى مالك العقار المرهون، دون رضاء هؤلاء الدائنين، يعد مخطئاً ويلزم بدفع التعويض ثانية إليهم[١].

أما في صور التأمين الأخرى، غير التأمين ضد الحريق، كما في التأمين ضد الفيضانات مثلاً، فإنّ دفع مبلغ التعويض عنها إلى مالك العقار المرهون، دون رضاء الدائنين المرتهنين، يعد خطأ من شركة التأمين يلزمها بالدفع ثانية إلى الدائنين المرتهنين حيث تعتبر الشركة عالمة بتسجيل التأمين العقاري وإمكانية انتقاله إلى مبلغ التعويض. ويعتبر افتراض علم المؤمن أو الشركة بالتأمين العقاري عن طريق السجل العقاري، عقبة في طريقه ويحمله من أمره عسراً بإلزامه بالعودة إلى السجل العقاري كلما أراد التأمين على عقار من العقارات[٢].

وقد اعتبر المشرع المصري أنّ مجرد شهر الرهن الرسمي (التأمين العقاري) في السجل العقاري يغني عن إعلان شركة التأمين بوجوده (م ٢/٧٧٠ ق م مصري)[٣]. وهناك من يقول بتقرير مسؤولية المؤمن أو الشركة عن دفع التعويض إلى مالك العقار المرهون إذا أخطره الدائن المرتهن بوجود التأمين العقاري مسبقاً، وإلا فإنّ هذا الدفع لا يبرأ ذمته في مواجهة الدائنين المسجلين[٤].

وفي التشريع اللبناني لم يأخذ المشرع موقفاً صريحاً من هذه المسألة ويتعين على الدائن المرتهن أن يحجز التعويض تحت يد شركة التأمين (م ٦٢٥ ق أ م

---

1 – **ما دام التأمين العقاري واجب التسجيل فإنّ الدائن المرتهن ملزم بأن يقوم بإخطار المؤمن بهذا التأمين حتى يستطيع مطالبته بالتعويض.**

2 – **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ١٨٥، ص ١٤٠.**

3 – **نصت المادة ٧٧٠ من القانون المدني المصري على أنه "١– إذا كان الشيء المؤمن عليه مثقلاً برهن حيازي أو رهن تأميني أو غير ذلك من التأمينات العينية، انتقلت هذه الحقوق إلى التعويض المستحق للمدين بمقتضى عقد التأمين. ٢– فإذا شهرت هذه الحقوق أو أعلنت إلى المؤمن ولو بكتاب موصى عليه، فلا يجوز له أن يدفع ما في ذمته للمؤمن له إلا برضاء الدائنين. ٣– فإذا حجز على الشيء المؤمن عليه أو وضع هذا الشيء تحت الحراسة، فلا يجوز للمؤمن إذا أعلن بذلك على الوجه المبين في الفقرة السابقة أن يدفع للمؤمن له شيئاً مما في ذمته".**

4 – **راجع سلامة (أحمد)، مرجع سابق، ف ١٢٤، ص ٤١٧.**

لبناني)[١]. وقد اعتمد المشرع اللبناني مبدأ الحلول العيني على التعويض الذي تدفعه شركة التأمين. ويميل الاتجاه الفقهي في لبنان إلى اعتماد مبدأ الحلول العيني في بقية التعويضات كما في التعويض عن الاستملاك للمنفعة العامة وغيره[٢].

أما في التشريع الفرنسي فقد تقرر منح الدائن المرتهن قيمة التعويض عن التأمين (م ل.١٢١-١٣ قانون التأمين الفرنسي)، وقيمة التعويض ضد نزع الملكية للمنفعة العامة (م ١٢-٣ قانون نزع الملكية الفرنسي). وغالباً ما يطلب الدائن المرتهن في فرنسا من مدينه الراهن أن يؤمن على العقار المرهون ضد الحوادث التي يمكن أن تضر به. وقد يطلب من مدينه تأميناً على الحياة يكون للدائن الحق في الاستفادة المباشرة من التعويض المستحق عنه في حالة وفاة المدين[٣].

والقضاء الفرنسي ذهب بعيداً بحكمه أنّ للدائن حقاً خاصاً تجاه شركة التأمين يمكنه من رفع الدعوى المباشرة لتحصيله[٤]، دون الحاجة إلى إعلان دينه ليتمكن من الاستفادة من تعويض التأمين[٥]. ومع ذلك في الواقع العملي الدائن المرتهن يبلغ شركة التأمين بوجود التأمين العقاري[٦] وخاصة أنّ الشركة غير ملزمة بالاطلاع على صحيفة العقار في السجل العقاري ومعرفة وضعه القانوني. وهذا ما قضى به القضاء الفرنسي بخصوص رهن مركبة[٧].

---

1 - راجع عبد اللطيف حمدان (حسين)، مرجع سابق، ف ٣٣٦، ص ٤٩٩ وبعدها.

2 - راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ١٣١، ص ٢٦٣.

3 - راجع VASSEUR (M), Les garanties indirectes du banquier, Rev. juris. com., n° spéc., fév. 1982, p.104.

4 - راجع Cass. civ., 4 déc. 1946, D. 1947, note P.L.P.; JCP 47, II, 3546.

5 - راجع Com., 18 fév. 1992: Gaz. Pal. 1992, pan. 187; Bull. civ. IV, n° 81, JCP 1992, I, 89, n° 23 obs. DELEBECQUE (Ph); cf. contra, CA. d'Aix, 18 oct. 1990: JCP 1991, éd. E., I, 46, n° 13 obs. crit. MEC.

6 - راجع عبد اللطيف حمدان (حسين)، مرجع سابق، ف ٣٣٦، ص ٤٩٩ وبعدها.

7 - راجع Com., 2 et 25 juin 1969 et surtout Civ. 1er, 17 juin 1969, D, 1969, 21.

جامعة
حلب
١٩٥٨
UNIVERSITY
OF
ALEPPO

الفصل الثالث

انتقال التأمين العقاري

Transmission de l'hypothèque

ينتقل حق التأمين العقاري بصفة تابعة لانتقال الدين المضمون (المبحث الأول). وقد ينتقل بصفة مستقلة عن هذا الدين (المبحث الثاني). وربما تنتقل رتبته دون انتقال التأمين ولا الدين كما في النزول عن رتبة التأمين أو التجديد كما سبق ذكره. وسوف نبحث أخيراً في نفاذ نقل التأمين العقاري (المبحث الثالث).

المبحث الأول

انتقال التأمين العقاري بصفة تبعية

Transmission de l'hypothèque à titre accessoire

ينتقل التأمين العقاري بصفة تبعية إلى الخلف العام أو إلى الخلف الخاص

أولاً- انتقال التأمين العقاري إلى الخلف العام Ayant cause à titre universel

ينتقل التأمين العقاري باعتباره حقاً مالياً إلى الورثة، وإلى كل من ينتقل إليه الحق المضمون بالتأمين العقاري. وانتقال التأمين العقاري إلى الخلف العام يأتي تبعاً لانتقال الدين المضمون به.

ثانياً- انتقال التأمين العقاري إلى الخلف الخاص Ayant cause à titre particulier

ينتقل التأمين العقاري إلى الخلف الخاص بحوالة الدين المضمون به، أو إذا كان ثمة وفاء مع الحلول Paiement avec subrogation، أو عند رهن الدائن المرتهن دينه المضمون إلى شخص آخر (م ٣٠٣ ق م)[١].

١- انتقال التأمين العقاري بتحويل الدين المضمون Cession de la créance garantie

ينتقل الحق المضمون بالتأمين العقاري ومعه هذا التأمين إلى الغير بحوالة الحق. والأصل أن تتم حوالة الحق دون رضاء المدين (م ٣٠٣ ق م). لكن المشرع السوري خرج عن هذا الأصل في التأمين العقاري، حيث استلزم موافقة المدين الراهن لتمام انتقال الحق بالتأمين، لما في ذلك من مصلحة له. وقد قضت محكمة النقض بهذا الخصوص "إنّ عدم نفاذ الحوالة في حق المدين إلا إذا قبلها أو تبلغها إنما هو مقرر لصالحه حتى لا يفي الدائن الأصلي، والمدين هو الذي يثيرها"[٢].

لكن هذه القاعدة ليست من النظام العام، ويمكن بالتالي الاتفاق في عقد التأمين العقاري على خلافها، كما لو ذكر كشرط في عقد التأمين العقاري أنّ هذا التأمين لأمر Hypothèque à ordre. وفي هذا نصت المادة ١٠٩٣ من القانون المدني[٣] على أنه "لا يجوز للدائن صاحب التأمين أن يتفرغ عن حقه لشخص آخر إلا برضاء المدين الصريح، ما لم يكن في العقد نص واضح يخوله ذلك (كأن يذكر في العقد أنّ التأمين هو لأمر)".

---

1 - **نصت المادة ٣٠٣ من القانون المدني على أنه "يجوز للدائن أن يحول حقه إلى شخص آخر، إلا إذا حال دون ذلك نص القانون أو اتفاق المتعاقدين أو طبيعة الالتزام. وتتم الحوالة دون حاجة إلى رضاء المدين".**

2 - **نقض سوري قرار رقم ١٤ أساس ٧٧٤، تاريخ ١٩٧٤/١/٢٢، مجلة القانون، لعام ١٩٧٤، ص ٢٥.**

3 - **أصل هذه المادة هو المادة ١٤٣ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠.**

وقد قضت محكمة النقض بهذا الخصوص أيضاً بأنه "١- حق التأمين من الحقوق العينية التبعية التي لا تنشأ إلا بالتسجيل ويتمسك بها كل ذي علاقة ما لم تشطب. وعلى القاضي عند حوالة حق التأمين أن يتحقق من رضاء المدين أو من أنّ سند التأمين يجيز تحويله دون رضاه وذلك قبل أن يحكم بثبوت الحوالة بالنسبة للمدين الذي ادعى الوفاء"[١]. وفي قرار آخر لمحكمة النقض قضت هذه المحكمة "إنّ حوالة الحق تتم دون حاجة إلى أخذ رضاء المدين (مادة ٣٠٣ مدني) غير أنّ الحوالة لا تكون نافذة بحق المدين إلا إذا قبلها أو تبلغها"[٢].

ويمكن للدائن المرتهن إجراء نقل الحق في التأمين Translation du droit سواء تم هذا النقل قبل حلول أجل الدين المضمون أو بعده. كذلك يمكن أن تكون موافقة المدين الراهن على حوالة الحق قد تمت ابتداءً في عقد التأمين العقاري ذاته، ويمكن أن تصدر لاحقاً بصورة صريحة عند الحوالة[٣].

فقد قضت محكمة النقض بأنه "يجوز للدائن صاحب التأمين أن يتفرغ عن حقه لشخص آخر دون رضاء المدين إذا كان في العقد نص واضح يخوله ذلك (م ١٠٩٣) ولا يؤثر في صحة هذا التفرغ وقوعه قبل أو بعد تاريخ الاستحقاق ما دام الدين المتفرغ عنه مترتباً بذمة المدين. وإذا كان الحق بين المحيل والمحال له صورياً وحوله المحيل إلى آخر فإنّ المحال له يعتبر من الغير في الصورية إذا كان حسن النية ولا يتمسك قبله بانعدام الحق لصوريته"[٤].

ويشترط ليكون التفرغ عن الحق أو الدين المضمون بالتأمين العقاري صحيحاً ثلاثة شروط:

أ- قيد التفرغ في السجل العقاري Livre foncier.

---

1 – **نقض سوري قرار رقم ٣٩٨ أساس ٤٩٦، تاريخ ١٩٦٥/٣/٣، مجلة المحامون، لعام ١٩٦٥، ص ١٣٣.**

2 – **نقض سوري قرار رقم ٥٤٣، تاريخ ١٩٥٢/٢/٢٦، مجلة القانون، لعام ١٩٥٥، ص ١٦٨.**

3 – **راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ١٠٣، ص ٢٠١ وبعدها.**

4 – **نقض سوري قرار رقم ٣١٧ أساس ٧١٤، تاريخ ١٩٧٥/٤/١٥، مجلة المحامون، لعـام ١٩٧٥، ص ٥٢٩.**

ب- قيده في سجل التأمينات (دفتر التمليك) Livre de propriété.

ج- تظهير شهادة القيد Endossement والتصديق الرسمي Ratification officielle لإمضاء المظهر (م ١٠٩٤ ق م)[١].

٢- انتقال التأمين العقاري بانتقال الدين المضمون عند الوفاء مع الحلول Paiement avec subrogation

ينتقل التأمين العقاري عند وفاء الدين المضمون وحلول الموفي محل الدائن المرتهن، سواء أكان هذا الحلول قانونياً Subrogation légale أم اتفاقياً Subrogation conventionnelle.

وقد نصت المادة ٣٢٨ من القانون المدني على أنّ "من حل قانوناً أو اتفاقاً محل الدائن كان له حقه بما لهذا الحق من خصائص، وما يلحقه من توابع، وما يكفله من تأمينات، وما يرد عليه من دفوع، ويكون هذا الحلول بالقدر الذي أداه من ماله من حل محل الدائن".

وكذلك قضت محكمة النقض بأنّ "...٣- للمحال إليه الذي انتقل إليه حق التأمين من الدائن الأصلي أن يطالب المدين المؤمن بكامل بدل التأمين دون اعتداد بما أوفاه للدائن المحيل خارج السجل العقاري ما لم يثبت المدين قيام التواطؤ بين المحيل والمحال إليه"[٢].

وعليه يكون على المدين الراهن إيفاء المحال إليه كامل قيمة الدين المضمون، إلا إذا كان قد دفع للدائن المرتهن الأصلي جزءاً من هذه القيمة وكان ذلك مثبتاً بالتأشير به على صحيفة العقار المرهون.

UNIVERSITY OF ALEPPO

---

1 - **نصت المادة ١٠٩٤ من القانون المدني على أنه "١- يتم التفرغ عن الحق إما بقيده في السجل العقاري أو في سجل التأمينات وإما بتظهير شهادة القيد. ٢- ويجب في حالة التظهير أن يصدق إمضاء المظهر رسمياً وفقاً لنصوص القانون المتعلق بالسجل العقاري".**

2 - **نقض سوري قرار رقم ٣٩٨ أساس ٤٩٦، تاريخ ١٩٦٥/٣/٣، مجلة المحامون، لعام ١٩٦٥، ص ١٣٣.**

٣- انتقال التأمين العقاري برهن الدين المضمون Gage de la créance garantie

إذا رهن الدائن المرتهن دينه المضمون بالتأمين العقاري لدى شخص آخر فإنّ المرتهن لهذا الدين يفيد من التأمين العقاري التي يوثق الوفاء بالدين الأصلي، باعتباره من توابعه.

ويعامل المشرع السوري رهن الدين Gage de créance معاملة تشبه معاملة حوالة الحق Cession de droit. فقد نصت المادة ١٠٥٢ من القانون المدني[1] على أنّ "للمدين بالدين المقدم تأميناً أن يتمسك قبل الدائن المرتهن بأوجه الدفع المختصة بصحة الدين، وبأوجه الدفع التي يحق له التمسك بها قبل دائنه الخاص بقدر ما لمدين أن يتمسك بها قبل شخص متفرغ له".

المبحث الثاني

انتقال التأمين العقاري بصفة أصلية

Transmission de l'hypothèque à titre principal

ينتقل حق التأمين العقاري بصفة أصلية أو مستقلة عن انتقال الدين المضمون به، ودون أن يكون انتقاله تبعاً لانتقال هذا الدين. هذه هي الحال فيما لو نقل الدائن المرتهن التأمين العقاري المقرر له على مدينه الراهن إلى دائنه الخاص، وبالتالي يصبح دين الدائن الخاص للدائن المرتهن الأول هو المضمون بالتأمين العقاري على عقار المدين الراهن الأول. إذاً الدائن المرتهن الناقل يبقى دائناً ولكنه يفقد التأمين العقاري الذي يضمن حقه ليتحول إلى دائن عادي.

---

1 - أصل هذه المادة هو المادة ٢٥ من المرسوم التشريعي رقم ٤٦ لعام ١٩٣٢، وتقابلها المادة ١١٢٧ من القانون المدني المصري، والمادة ١٣٥٨ من القانون المدني العراقي.

لكن انتقال التأمين العقاري بصورة مستقلة عن الدين المضمون به يعد خروجاً عن قاعدة تبعية التأمين العقاري لهذا الدين، ولذلك فقد أجاز المشرع السوري هذا الخروج في صورتين فقط. تتم الصورة الأولى رغم انقضاء الالتزام الأصلي (المطلب الأول). في حين أنّ الصورة الثانية تتم رغم بقاء الالتزام الأصلي (المطلب الثاني).

المطلب الأول

انتقال التأمين العقاري بصفة أصلية بالرغم من انقضاء الالتزام الأصلي

Transmission de l'hypothèque à titre principale malgré l'extinction de l'obligation principale

في الواقع تمثل هذه الصورة من الانتقال صورة ناقصة لنقل التأمين العقاري بصفة مستقلة، حيث إنّ الأصل انقضاء التأمين العقاري التابع مع انقضاء الالتزام المضمون حكماً وبقوة القانون De plein droit.

لكن المشرع السوري أقر انتقال التأمين العقاري مع ذلك في حالة التجديد Novation، حيث يمكن أن ينتقل التأمين العقاري إلى الالتزام الجديد سواء تم ذلك بنص في القانون أو إذا تبين من الظروف أو من الاتفاق أنّ نية المتعاقدين قد انصرفت إلى ذلك (م ٢/٣٥٤ ق م)[1]. والتأمين العقاري المنتقل في حالة التجديد ينتقل بنفس رتبته إلى الدين الجديد.

وقد قضت محكمة النقض في هذا الخصوص "١- إنّ الالتزام يتجدد بتغيير المدين إذا اتفق الدائن مع أجنبي على أن يكون هذا الأجنبي مديناً مكان المدين الأصلي وعلى أن تبرئ ذمة المدين الأصلي دون حاجة إلى رضائه. ٢- إذا تم التجديد بتغيير

---

1 - **نصت المادة ٢/٣٥٤ من القانون المدني على أن "ولا ينتقل إلى الالتزام الجديد التأمينات التي كانت تكفل تنفيذ الالتزام الأصلي إلا بنص في القانون، أو إلا إذا تبين من الاتفاق أو من الظروف أنّ نية المتعاقدين قد انصرفت إلى ذلك".**

المدين باتفاق بين الدائن والمدين الجديد والمدين الأصلي فإنّ المدين الجديد يكون في حكم من يتعهد بدلاً من المدين الأصلي ويسمى التجديد في هذه الحالة بالتعهد بدلاً من المدين الأصلي بتوابعه وينشأ مكانه التزام جديد. ٣- إذا كان الالتزام القديم قابلاً للإبطال، فيكون التجديد صحيحاً إذا قصد بالالتزام الجديد إجازة العقد وأن يحل محله. ٤- بانتفاء الالتزام الأصلي ونشوء التزام جديد ينقضي الالتزام الأصلي ويزول بمقوماته وصفاته ودفوعه وما يلحق به من التأمينات لأنّ التجديد ينشيء التزاماً جديداً يحل محل الالتزام المنقضي"[١].

لكن الكفالة العينية لا تنتقل إلى الالتزام الجديد إلا إذا رضي بذلك الكفيل العيني. فقد نصت المادة ٣٥٦ من القانون المدني على أن "لا ينتقل إلى الالتزام الجديد الكفالة عينية كانت أو شخصية ولا التضامن إلا إذا رضي بذلك الكفلاء والمدينون المتضامنون".

أما انتقال التأمين العقاري إلى الالتزام الجديد بنص القانون وحكماً، فيتم في حالة تجديد الالتزام المقيد في حساب جار. ولا يعتبر الحساب الجاري مجدداً إلا إذا تم بقطع رصيده والبدء فيه من جديد، فيبقى في هذه الحالة التأمين العقاري الأصلي الضامن للحساب، ما لم يتم الاتفاق على غير ذلك (م ٣٥٣ ق م)[٢].

وهناك تفصيل في حالات انتقال التأمين العقاري إلى الالتزام الجديد بالتراضي. حيث نصت المادة ١/٣٥٥ من القانون المدني على أنه "إذا كانت هناك تأمينات عينية قدمها المدين لكفالة الالتزام الأصلي، فإنّ الاتفاق على نقل هذه التأمينات إلى الالتزام الجديد تراعى فيه الأحكام التالية: أ- إذا كان التجديد بتغيير الدين، جاز للدائن والمدين أن يتفقا على انتقال التأمينات للالتزام الجديد، في الحدود التي لا تلحق ضرراً بالغير. ب- إذا كان التجديد بتغيير المدين، جاز للدائن والمدين الجديد أن يتفقا على استبقاء

---

1 - **نقض سوري قرار رقم ١٨٣٦ أساس ١٤٦٧، تاريخ ١٩٨٤/١١/١١، مجلة المحامون، لعام ١٩٨٥، ص ٥٢٩.**

2 - **نصت المادة ٣٥٣ من القانون المدني على أنه "١- لا يكون تجديداً مجرد تقييد الالتزام في حساب جار. ٢- وإنما يتجدد الالتزام إذا قطع رصيد الحساب وتم إقراره. على أنه إذا كان الالتزام مكفولاً بتأمين خاص، فإنّ هذا التأمين يبقى ما لم يتفق على غير ذلك".**

التأمينات العينية، دون حاجة إلى رضاء المدين القديم. ج- إذا كان التجديد بتغيير الدائن، جاز للمتعاقدين ثلاثتهم أن يتفقوا على استبقاء التأمينات".

وفي كل الأحوال، لا يكون الاتفاق على نقل التأمينات العينية نافذاً في حق الغير إلا إذا تم مع التجديد في وقت واحد. وفي هذا نصت المادة ٢/٣٥٥ من القانون المدني على أن "ولا يكون الاتفاق على نقل التأمينات العينية نافذاً في حق الغير إلا إذا تم مع التجديد في وقت واحد، هذا مع مراعاة الأحكام المتعلقة بالسجل العقاري".

المطلب الثاني

انتقال التأمين العقاري بصفة أصلية بالرغم من بقاء الالتزام الأصلي

Transmission de l'hypothèque à titre principal malgré la subsiste de l'obligation principale

يرى البعض أنّ التأمين العقاري، باعتباره من الحقوق المالية التي يمكن التعامل بها، فهو قابل للحوالة، والانتقال، وأنه يمكن القياس على ما أقره المشرع من نقل التأمين العقاري في حالة التجديد Novation، على انتقال التأمين العقاري بدون تجديد.

بينما نرى مع العديد من الفقهاء بأنّ العلاقة بين التأمين العقاري والدين المضمون به علاقة وثيقة لا تنفصم، وأنه بالتالي متى انفصل التأمين العقاري عن الدين المضمون به ينقضي التأمين[1].

والراجح أنه لا يمكن نقل التأمين العقاري بشكل مستقل عن الدين المضمون به بغير الأحوال التي نص عليها القانون صراحةً كما في حالة التجديد، والتي تعتبر استثناءً لا يجوز التوسع فيها.

---

1 - **راجع AUBRY (C) et RAU (C) par POSARD, op. cit., n° 288. وراجع سلامة (أحمد)، مرجع سابق، ف ١٢٩، ص ٤٣٠.**

مع ذلك يمكن تصور نقل التأمين العقاري مستقلاً عن الدين المضمون به في حالتين:

١- رضاء المدين الراهن بنقل التأمين العقاري: لكن لا يعتبر هذا انتقالاً للتأمين العقاري، بقدر ما هو إنشاء لتأمين عقاري جديد متضمناً معنى الكفالة العينية. ولم يرد نص خاص بهذا الشأن في القانون المدني، لكن يمكن إيجاد التبرير المذكور في أحكام الفقه الإسلامي والعمل به (م ١/١ ق م). فقد نصت المادة ٧٤٥ من المجلة على أنه "إذا رهن المرتهن الرهن، بإذن الراهن، عند آخر، يبطل الرهن الأول ويصح الرهن الثاني ويكون من قبيل الرهن المستعار".

٢- عدم رضاء المدين الراهن بنقل التأمين العقاري: فيكون عندئذٍ النقل هنا بمثابة تأمين للتأمين العقاري Hypothèque de l'hypothèque ذاته وهو تأمين غير جائز في التشريع السوري[1].

جامعة حلب ١٩٥٨ UNIVERSITY OF ALEPPO

1 - راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ١٩٥، ص ١٤٧ وبعدها.

المبحث الثالث

نفاذ نقل حق التأمين العقاري

Effets de transmission de l'hypothèque

ينفذ حق التأمين العقاري في حالة نقل التأمين بصفة تبعية في حوالة الحق (المطلب الأول). وبصفة مستقلة في حالة التجديد (المطلب الثاني).

المطلب الأول

نفاذ نقل التأمين العقاري بصفة تبعية في حوالة الحق

Effet de transmission de l'hypothèque à titre accessoire

نصت المادة ١٠٩٤ من القانون المدني[١] على أنه "١- يتم التفرغ عن الحق إما بقيده في السجل العقاري أو في سجل التأمينات[٢] وإما بتظهير شهادة القيد. ٢- ويجب في حالة التظهير أن يصدق إمضاء المظهر رسمياً وفقاً لنصوص القانون المتعلق بالسجل العقاري".

لقد جاءت هذه القيود في التفرغ عن حق التأمين العقاري خروجاً عن القاعدة العامة في حوالة الحق، التي تكتفي عادة بقبول المدين أو تبلغه الحوالة لنفاذها قبله أو

---

1 – **أصل هذه المادة هو المادة ١٤٤ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠.**

2 – **سجل التأمينات هو دفتر الرهون المنصوص عليه في القرار رقم ١٣٢٩ تاريخ ١٩٢٢/٣/٢٠ (م ١٢ – م ١٦ من القرار المذكور). وقد استبدل سجل التأمينات اليوم بدفتر التمليك الذي تحفظه دوائر السجل العقاري.**

في مواجهة الغير، وقبول المدين بها بتاريخ ثابت Date certaine لنفاذها في مواجهة الغير (م ٣٠٥ ق م).

أ- من حيث قيد نقل حق التأمين العقاري في السجل العقاري Livre foncier: يتم عن طريق التأشير الهامشي Annotation، حيث إنّ النقل لا يفقد الدين المضمون رتبته الأولى بل تحفظ له صحيحة[١]. والتأشير الهامشي في السجل العقاري هو الإجراء الذي يمكّن الغير من معرفة كل ما يطرأ على القيد[٢].

ويطبق على المركبات الآلية ذات الحكم المطبق على العقارات في هذا الصدد. فقد نصت المادة ١٠٠ من قانون السير رقم ٣١ تاريخ ٢٠٠٤/٧/١١ على أنه "أ- لا يعد إنشاء أو نقل أو تعديل حق الملكية أو الحجز أو الرهن أو التأمين على المركبات الخاضعة للتسجيل لدى مديرية النقل المعنية سارياً بحق غير المتعاقدين إلا بعد تسجيله في السجلات المعينة بهذا القانون، ومن يتضرر بسبب تسجيل غير مشروع له أن يدعي بعدم مشروعيته أمام المحاكم ولا يتم إلغاء هذا التسجيل إلا بحكم قضائي، ب- تجري معاملات التسجيل بالنسبة للمحجوز عليهم والقاصرين وناقصي الأهلية وفاقديها وفقاً للقوانين والأنظمة النافذة. جـ- يتم تسجيل الحقوق الناشئة عن إرث بإبراز وثيقة حصر إرث صادرة عن المراجع المختصة".

ب- من حيث تظهير شهادة القيد: يتم تظهير شهادة القيد للمحال إليه، ويجب أن يصدق رسمياً على إمضاء المظهر حتى لا يلحق تظهير التأمين العقاري ضرراً بالغير (م ٥٩ – ٦٠ – ٦١ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري)[٣].

---

1 – **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ١٩٧، ص ١٥٠.**

2 – **التأشير الهامشي يعرض أيضاً في مناسبات ترقين القيد، وإلغائه، والنزول عن رتبة التأمين العقاري.**

3 – **نصت المادة ٥٩ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري على أنه "إذا كان الطرفان يجهلان التوقيع، فيجب أن يعترفا بصحة مضمون الوثيقة لدى إحدى السلطات الآتية: ١- كتاب العدل. ٢- رؤساء المحاكم، أو قضاة الصلح. ٣- القناصل، فيما يتعلق بالأجانب. ويجري الاعتراف بصحة مضمون الصك بحضور شاهدين من الذكور حائزين على الأهلية القانونية وتصدق السلطات الآنفة الذكر**

ويرى البعض أنه يشترط في صحة التظهير Validité d'endossement أن يسجل في السجل العقاري على اعتباره معاملة عقارية بشأن حق عيني لا ينتقل إلا بالتسجيل[1]. بينما نرى مع البعض الآخر أنه لا يلزم التسجيل في هذه الحالة لأنّ نقل التأمين العقاري لا يمس برتبته ولا يضار الغير به، وعلى اعتبار أنّ شهر قيد التأمين العقاري ابتداءً يحيط الغير علماً بأنّ هذا التأمين قابل للنقل عن طريق التظهير مستقبلاً، كما لو كان التأمين العقاري للأمر[2].

على أنه جرى الاعتراف بصحة مضمون الصك وتوقيعه مع الشهود. وإذا كانت أسماء الشهود وأحوالهم الشخصية ومحل إقامتهم غير معروفة، أو إذا كان الشهود غير معروفين شخصياً لدى الكاتب بالعدل أو لدى رئيس المحكمة أو السلطة التي صدقت على الإمضاء، وجرى الاعتراف أمامها، فيجب أن يعرف عنهم معرفان معروفان لديها وحائزان نفس الصفات المنصوص عليها آنفاً".

ونصت المادة ٦٠ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري على أن "تعتبر هوية الطرفين في حكم محقق أيضاً، عندما يكون الصك محرراً في البلاد الأجنبية وذلك إذا كانت الإمضاءات الموقعة بذيل الصكوك المقدمة مصدقة ومحرراً عليها الشرح والتصديق المنصوص عنها في القوانين المرعية والتي تكون باطلة بدونها".

ونصت المادة ٦١ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري على أنه "يجب أن تكون الطلبات المودعة لدى رئيس المكتب المعاون من قِبل إحدى الدوائر الرسمية موقعة ومصدقة بالختم أو بالطابع الرسمي لتلك الدائرة. والدوائر الرسمية المقصودة بهذا القرار، هي: الحكومة، والألوية، والأقضية، والبلديات، والمؤسسات العمومية".

1 – راجع سرميني (عبد الجواد) وترمانيني (عبد السلام)، في الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ١٢١، ص ١٥٢.

2 – راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ١٩٧، ص ١٥١، هامش (١).

المطلب الثاني

نفاذ نقل التأمين العقاري في حالة التجديد

Effet de transmission de l'hypothèque par innovation

لا يسري نقل التأمين العقاري في حالة التجديد بين طرفيه ولا في مواجهة الغير إلا بتسجيله في السجل العقاري (م ٢/٣٥٥ ق م – م ١/٨٢٥ ق م)[١]. وباعتبار أنّ التأمين العقاري في هذه الحالة يحافظ على رتبته على الدين الجديد، فإنّ الاتفاق الجاري بشأن هذا النقل لا يخضع إلى إجراءات القيد في السجل العقاري، بل يكتفى بالتأشير بالنقل على هامش القيد القديم، كما في حال تغير أحد طرفي الدين القديم[٢].

جامعة حلب ١٩٥٨ UNIVERSITY OF ALEPPO

1 – **نصت المادة ١/٨٢٥ من القانون المدني على أن "تكتسب الحقوق العينية العقارية وتنتقل بتسجيلها في السجل العقاري".**

2 – **راجع الناهي (صلاح الدين)، الوجيز في التأمينات الشخصية والعينية، جزءان، بغـداد، ١٩٥٣، ف ١٢١، ص ٩١.**

جامعة
حلب
١٩٥٨
UNIVERSITY
OF
ALEPPO

الفصل الرابع

انقضاء التأمين العقاري

Extinction de l'hypothèque

نصت المادة ١١٠٠ من القانون المدني[1] على أن "ينقضي التأمين بالترقين الذي يحصل بإحدى الصورتين التاليتين: ١- بانقضاء الالتزام الذي يكون التأمين ضامناً له. ٢- بتنازل الدائن عن حقه".

بناءً على ذلك قد ينتهي التأمين العقاري بصفة تبعية لانقضاء الدين المضمون، حيث يرتبط مصيرهما (المبحث الأول). لكن يحدث أحياناً أن ينقضي التأمين العقاري بالرغم من بقاء الدين المضمون، أي ينقضي التأمين العقاري مستقلاً أو بصفة أصلية (المبحث الثاني). وانقضاء التأمين العقاري بصفة أصلية أو بصفة تبعية لا أثر قانوني له إلا بترقين قيده في السجل العقاري (المبحث الثالث).

المبحث الأول

انقضاء التأمين العقاري بصفة تبعية

Extinction de l'hypothèque à titre accessoire

التأمين العقاري هو وسيلة قانونية خصصها المشرع لضمان الوفاء بالدين. فعندما ينقضي الدين المضمون بالتأمين العقاري لا يبقى هناك مبرر لبقاء التأمين.

---

1 – أصل هذه المادة هو المادة ١٥٠ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠.

جميع أسباب انقضاء الالتزام أو الدين المضمون Modes d'extinction de l'obligation garantie تصلح سبباً لانقضاء التأمين العقاري بصفة تبعية، شريطة أن يكون انقضاء الالتزام أو الدين المضمون انقضاءً كلياً. بينما لو بقي جزء ولو بسيط من الالتزام المضمون لم ينقضِ فيبقى التأمين العقاري بكامله لضمانه استناداً لمبدأ عدم تجزئة التأمين العقاري Indivisibilité.

وبناءً عليه قد ينقضي الدين المضمون بالوفاء Paiement أو ما يعادله كالوفاء بمقابل Dation en paiement (Dation in solutum)، والتجديد Novation، والإنابة Délégation، والمقاصة Echange juridique، واتحاد الذمة. وقد ينقضي الدين المضمون أيضاً بدون الوفاء به، كالإبراء Remise de dette، واستحالة التنفيذ Impossibilité d'exécution، والتقادم المسقط[1].

وإذا كانت هذه الأسباب جميعها كفيلة بانقضاء الدين المضمون بالتأمين العقاري، فإنّ التقادم المسقط لهذا الدين لم يكن يؤدي بالنتيجة إلى انقضاء التأمين العقاري الضامن له بشكل تلقائي. وهذا ما أخذت به محكمة النقض عندما قضت بأنه "١- إنّ التأمين المسجل بصورة قانونية يبقى حافظاً رتبته ودرجته إلى أن يقيد عقد الإبراء في نفس السجل ودون حاجة إلى معاملة جديدة. ٢- إنّ حق التأمين الذي حفظه التشريع العقاري لصاحب التسجيل لا يمكن أن يسقط بمضي الزمن لأنّ مرور الزمن لا يعترض به على الحقوق المسجلة في السجل العقاري. ٣- لا يعتبر التقادم عاملاً من عوامل انقضاء الالتزام الأصلي الذي وضع العقار ضماناً له لأنّ ترقين التأمين بانقضاء الالتزام الأصلي لا يكون إلا في حالات الوفاء بالدين أو استبداله بدين آخر أو بالمقاصة أو باتحاد الذمة أو الإبراء أو بفسخ وبطلان الالتزام. ٤- الحقوق العينية المسجلة لا يمكن أن تزول بإهمال استعمالها مما يستتبعد معه سريان التقادم عليها"[2].

---

1 - **التقادم المسقط لا يسقط الدين المضمون والرهن الحيازي الضامن له.**

2 - **نقض سوري قرار رقم ٥٦٣، تاريخ ١٩٦٣/١٢/٢، مجلة القانون، لعام ١٩٦٤، ص ١٤١. ونقض سوري قرار رقم ١٥٠، تاريخ ١٩٦٥/٣/٢٢، مجلة المحامون، لعام ١٩٦٥، ص ١١٩.**

لكن هذه المحكمة سرعان ما عدلت عن هذا الاتجاه وقضت بأن "يسقط حق التأمين تبعاً لسقوط الدين المضمون بالتقادم باعتباره حقاً تابعاً يسقط بسقوط الأجل"[١].

وفي قرار آخر قضت محكمة النقض "إنّ التأمين العقاري يتبع أصل الحق ويسقط إذا ثبت أنّ أصل الحق انقضى بإحدى طرق الانقضاء. وإذا سقط الدين بالتقادم سقط معه التأمين بصورة تبعية"[٢]. وكذلك قضت محكمة النقض بذات الاتجاه بأنه "١- حق التأمين العقاري هو من الحقوق العينية التبعية يوضع على صحيفة العقار لضمان وفاء التزام سابق للتأمين العيني وهو تابع في الحكم للالتزام الأصلي وجوداً أو عدماً. فإذا انقضى معه حق التأمين، فانقضاء الرهن العقاري رهن بانقضاء الدين الأصلي. ٢- إنّ إشارة التأمين المسجلة في صحيفة العقار لا تسقط بالتقادم إلا تبعاً لسقوط الالتزام الأصلي الذي وضعت إشارة التأمين لضمان الوفاء به"[٣].

وقضت ذات المحكمة في ذات السياق بأنه "١- إنّ سقوط الالتزام بالتقادم يسقط الالتزام وتوابعه من كفالة ورهن رسمي وحق امتياز وحق اختصاص وما إلى ذلك. فتبرأ ذمة الكفيل وينقضي الرهن والامتياز والاختصاص بانقضاء الدين الأصلي بالتقادم والتابع يزول بزوال الأصل. ٢- إذا انقضى الدين فإنّ التأمين الذي يضمنه يبقى غير ذي موضوع لانقضاء محله. فانقضاء التأمين العقاري رهن بانقضاء الدين الأصلي"[٤].

وبناءً على ما تقدم فإنّ التأمين العقاري يسقط بسقوط الدين المضمون بالتقادم. ولا يعتبر استمرار قيد التأمين في السجل العقاري بمثابة اعتراف ضمني بوجود الدين

---

1 – **نقض هيئة عامة قرار رقم ٥٠ أساس ٤٠، تاريخ ١٩٧٢/١٠/٢٦، مجلة القانون، لعام ١٩٧٢.**

2 – **نقض سوري قرار رقم ٢٥٣ أساس ٥٥٣، تاريخ ١٩٧٨/٣/٦، مجلة المحامون، لعام ١٩٧٨، ص ٢٧٧.**

3 – **نقض سوري قرار رقم ٢٠٤٤ أساس ٧٠٩، تاريخ ١٩٨١/١٢/٢١، سجلات محكمة النقض، لعام ١٩٨١.**

4 – **نقض سوري قرار رقم ٤٣٨ أساس ٧٣٠، تاريخ ١٩٨٥/٥/٩، مجلة المحامون، لعام ١٩٨٥، ص ٦٧٦.**

المضمون، مما قد يؤدي إلى قطع مرور الزمن، كما هو عليه الحال بالنسبة للرهن الحيازي.

وبعد اكتمال مدة التقادم المسقط يجوز للمدين الراهن أن يطلب ترقين القيد، بدون رضاء الدائن المرتهن، بعد الحصول على حكم من المحكمة المختصة يقضي بسقوط الدين بالتقادم وبسقوط التأمين العقاري تبعاً لذلك.

وعدم طلب ترقين قيد التأمين العقاري لا يعني أنّ المدين الراهن قد تنازل عن حقه في التقادم المسقط للدين المضمون، وإنما باستطاعته أن يتمسك بحقه في دعوى يرفعها ابتداءً أو في دفع دعوى الدائن المرتهن ضده.

لكن إذا تبين من الظروف المحيطة بعدم مطالبة المدين الراهن بالترقين بعد مرور مدة التقادم المسقط للدين المضمون أنه لا يريد الاستفادة من التقادم ويعترف باستمرار الدين فلا يسقط الدين ولا التأمين العقاري الضامن له. والقاضي هو من يقرر إذا كان موقف المدين الراهن يفيد حتماً بتنازله عن الاستفادة من التقادم[1].

ويجوز النزول عن التقادم المسقط بعد ثبوت الحق فيه، ولا يجوز قبل ذلك. وتكمن العلة في تحريم النزول المسبق عن الاستفادة من التقادم المسقط قبل ثبوت الحق فيه، في أنّ هذا النزول يمس وجود التقادم بذاته وتلك مسألة متعلقة بالنظام العام.

والنزول عن الاستفادة من التقادم المسقط بعد ثبوت الحق فيه قد يكون نزولاً صريحاً، سواء أكان مكتوباً أم شفوياً، وقد يكون نزولاً ضمنياً يستفاد من أي عمل للمدين الراهن تنطوي دلالته على معنى النزول كما في سكوت المدين عن الدفع بالتقادم[2].

وبالعودة إلى طرق انقضاء التأمين العقاري يعد الوفاء بالالتزام أو الدين المضمون من أهم أسبابه.

UNIVERSITY OF ALEPPO

---

1 – **راجع عبد اللطيف حمدان (حسين)، مرجع سابق، ف ٣٨٥، ص ٥٩١ وبعدها.**

2 – **راجع أبو السعود (رمضان)، مرجع سابق، ص ٦٩٥ وبعدها.**

١- **الوفاء** Remboursement de la dette

يعد وفاء الدين المضمون سبباً لانقضاء التأمين العقاري شريطة أن يكون وفاءً كلياً Paiement intégral، بينما لو كان وفاءً جزئياً Paiement partiel يستمر التأمين العقاري بكامله، وفقاً لمبدأ عدم تجزئة التأمين العقاري. وتجدر الإشارة إلى أنّ قاعدة عدم تجزئة التأمين العقاري ليست من النظام العام ويجوز للأطراف الاتفاق على مخالفتها في عقد التأمين العقاري ذاته أو في اتفاق لاحق.

لكن إذا أبطل الوفاء، بسبب نقص أهلية الموفي مثلاً، وبالتالي زال سبب انقضاء الدين المضمون، فالتأمين العقاري يعود برتبته من جديد مع عدم الإضرار بحقوق الغير حسن النية الذي قام بتسجيل حقه على ذات العقار في الفترة الممتدة بين وفاء الدين وإبطال هذا الوفاء (م ١٣ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري). وفي هذه الحالة لا بد من التأشير من جديد على هامش القيد القديم.

وإذا تم وفاء الدين المضمون من غير المدين الراهن كحائز العقار المرهون أو مدين المدين، فإنّ التأمين العقاري يبقى ضامناً لحق الموفي، إذا حل محل الدائن المرتهن قانوناً أو بمقتضى الاتفاق.

وإذا وفى الكفيل العيني الدين المضمون فإنه يحل محل الدائن المرتهن (م ٧٦٥ ق م)[١]. وعلى الكفيل العيني إخطار المدين الراهن بالوفاء الذي قام به، وإلا يفقد حقه إذا دفع المدين الراهن ثانية للدائن المرتهن (م ٧٦٤ ق م)[٢]. والكفيل العيني يتمتع

---

1 – **نصت المادة ٧٦٥ من القانون المدني على أنه "إذا وفى الكفيل الدين، كان له أن يحل محل الدائن في جميع ما له من حقوق قبل المدين. ولكن إذا لم يوفِ إلا بعض الدين، فلا يرجع بما وفاه إلا بعد أن يستوفي الدائن كل حقه من المدين". تقابلها المادة ٢٠٢٩ من القانون المدني الفرنسي. راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ٢٢٥. وراجع MESTRE (J), La subrogation personnelle, L.G.D.J., 1979, n° 160; MOULY (Ch), Les causes d'extinction du cautionnement, Librairies Techniques, 1979, n° 392**

2 – **نصت المادة ٧٦٤ من القانون المدني على أنه "١- يجب على الكفيل أن يخطر المدين قبل أن يقوم بوفاء الدين، وإلا سقط حقه في الرجوع على المدين إذا كان هذا قد وفى الدين أو كانت عنده وقت الاستحقاق أسباب تقضي ببطلان الدين أو بانقضائه. ٢- فإذا لم يعارض المدين في الوفاء، بقي للكفيل**

بكافة حقوق الدائن المرتهن تجاه المدين الراهن، ومنها التأمينات الأخرى التي تكون على هذا المدين. وإذا لم يكن بالإمكان الاستفادة من هذه التأمينات بخطأ من الدائن المرتهن نفسه فإنّ الكفيل العيني لا يلزم بدفع الدين المضمون (م ٧٥٠ ق م). لكن خطأ الدائن المرتهن في هذه الحالة يجب أن يكون قد سبب ضرراً للكفيل العيني (م ٧٥١ – ٧٥٢ ق م)[١].

كذلك إذا وفى المدين الراهن الدين المضمون، وكان له أن يطلب المقاصة فيه بحق أو دين له تجاه الدائن المرتهن، فلا يجوز له أن يتمسك إضراراً بالغير، بالتأمين العقاري الذي يكفل حقه، إلا إذا كان يجهل وجود هذا الحق. وفي هذا نصت المادة ٣٦٧ من القانون المدني على أنه "إذا وفى المدين ديناً، وكان له أن يطلب المقاصة فيه بحق له، فلا يجوز أن يتمسك، إضراراً بالغير، بالتأمينات التي تكفل حقه، إلا إذا كان يجهل وجود هذا الحق".

٢– العرض والإيداع Offre et déposition

ربما يشترط الدائن المرتهن في عقد التأمين العقاري عدم إمكانية تسديد الدين المضمون قبل حلول أجله Avant l'échéance، أو قبل مرور مدة معينة، أو دفع تعويض معين في حالة التسديد المسبق، وفي هذه الحالة لا بد من احترام هذا الشرط. أما إذا لم يكن هناك أي شرط يتعلق بالوفاء ورغب المدين الراهن أو حائز العقار المرهون في وفاء الدين المضمون قبل حلول أجله، ورفض الدائن المرتهن ذلك، ففي هذه الحالة رأى المشرع السماح للمدين الراهن أو حائز العقار المرهون بالتخلص من

حقه في الرجوع عليه، ولو كان المدين قد دفع الدين، أو كانت لديه أسباب تقضي ببطلانه أو بانقضائه". تقابلها المادة ٢٠٣١ من القانون المدني الفرنسي.

1 – نصت المادة ٧٥١ من القانون المدني على أنه "١– لا تبرأ ذمة الكفيل لمجرد أنّ الدائن تأخر في اتخاذ الإجراءات، أو لمجرد أنه لم يتخذها. ٢– على أنّ ذمة الكفيل تبرأ إذا لم يقم الدائن باتخاذ الإجراءات ضد المدين خلال ستة أشهر من إنذار الكفيل للدائن، ما لم يقدم المدين للكفيل ضماناً كافياً". ونصت المادة ٧٥٢ من القانون المدني على أنه " إذا أفلس المدين، وجب على الدائن أن يتقدم في التفليسة بالدين، وإلا سقط حقه في الرجوع على الكفيل بقدر ما أصاب هذا الأخير من ضرر بسبب إهمال الدائن". راجع Cass. civ. 3e, 3 déc. 1974: JCP 75, IV, 26; Bull. III, n° 451, p.349.

التزامه، فنظم طريقة إعذار الدائن المرتهن، وعرض الشيء محل الوفاء، ثم إيداعه خزانة المحكمة، وترقين قيد Radiation التأمين العقاري في السجل العقاري.

وقد نصت المادة ٣٣٢ من القانون المدني على أنه "إذا رفض الدائن دون مبرر قبول الوفاء المعروض عليه عرضاً صحيحاً، أو رفض القيام بالأعمال التي لا يتم الوفاء بدونها، أو أعلن أنه لن يقبل الوفاء، اعتبر أنه قد تم إعذاره من الوقت الذي يسجل المدين عليه هذا الرفض بتبليغ رسمي".

وكذلك نصت المادة ٣٣٨ من القانون المدني على أنه "١- إذا عرض المدين الدين وأتبع العرض بإيداع أو بإجراء مماثل، جاز له أن يرجع في هذا العرض ما دام الدائن لم يقبله، أو ما دام لم يصدر حكم نهائي بصحته، وإذا رجع فلا تبرأ ذمة شركائه في الدين ولا ذمة الضامنين. ٢- فإذا رجع المدين في العرض بعد أن قبله الدائن، أو بعد أن حكم بصحته، وقبل الدائن منه هذا الرجوع، لم يكن لهذا الدائن أن يتمسك بعد ذلك بما يكفل حقه من تأمينات وتبرأ ذمة الشركاء في الدين وذمة الضامنين".

٣- الإعذار Mise en demeure

يمكن للمدين الراهن أن يعرض وفاء الدين المضمون على الدائن المرتهن عند حلول أجله أو قبل ذلك. وفي حال رفض الدائن المرتهن هذا العرض كان ذلك بمثابة إعذار له. فيجوز بعد ذلك للمدين إيداع الشيء على نفقة الدائن، ويغدو هذا الشيء المودع على عهدة الدائن المرتهن ومسؤوليته (م ٤/١١٠١ ق م).

٤- شروط العرض Conditions de l'offre

يجب أن يجري العرض على جميع الدائنين الذين لهم حقوق عينية على العقار. وفيما لو تم إهمال أحد هؤلاء الدائنين، فإنّ العرض لا يبطل، ولكنه لا ينفذ بحق هذا الدائن المهمَل الذي يمكنه التنفيذ على العقار المرهون عند حلول أجل دينه.

كذلك يجب أن يشمل العرض على مجموع الالتزام أو الدين المضمون، مع الأقساط الدورية Arrérages، والفوائد المستحقة Intérêts échus، والنفقات المقررة، وعند الاقتضاء التعويضات المشروطة.

ويجب أن تكون الشروط المعينة في عقد التأمين العقاري قد تحققت، كما لو اشترط عدم الوفاء قبل مرور مدة محددة، أو اشترط دفع مبلغ معين في حالة الوفاء المسبق.

ويجب أن يقوم المدين الراهن بالعرض في المكان المتفق عليه للوفاء بالدين المضمون. وإذا لم يوجد مكان متفق عليه فيجري العرض في الموطن المختار لتنفيذ العقد Domicile d'élection.

وقد نصت المادة ١١٠٢ من القانون المدني[١] على أنه "لكي يكون للعرض الحقيقي أثر في ترقين قيود التأمين يجب: ١- أن يكون العرض قد جرى على الشخص المسجل باسمه التأمين. ٢- أن يكون العرض مشتملاً على مجموع الالتزام المترتب والأقساط الدورية أو الفوائد المستحقة والنفقات المقررة، وعند الاقتضاء التعويضات المشروطة. ٣- أن تكون الشروط المعينة قد تحققت. ٤- أن يجري العرض في المكان المتفق عليه للوفاء وإذا لم يكن اتفاق خاص على محل الدفع، ففي الموطن المختار لتنفيذ العقد".

وفيما لو كان مبلغ الدين المضمون محرراً بالنقد الأجنبي Monnaie étrangère، فيتم تحويله إلى النقد السوري بسعر يوم الوفاء. وقد نصت المادة ١١٠٧ من القانون المدني على "إنّ تعادل المبالغ التي أودعها المدين ضمن الشروط المعينة في المادة ١١٠٣ ومبلغ الدين المقيد في السجلات. يعتبر صحيحاً عندما يكون المبلغ المدفوع بالنقد القانوني يساوي قيمة المبالغ المشروطة بسعر يوم الوفاء".

فإذا قبل الدائن المرتهن عرض الشيء محل الوفاء يتم الوفاء إليه، ويذكر ذلك في الضبط الذي ينظمه مأمور التنفيذ، أما إذا لم يقبل بذلك فإنّ مأمور التنفيذ يثبت ذلك في محضره الذي يبلغه إلى الدائن المرتهن مع إعذاره باستلام الشيء المودع، وبهذا يكون للمدين الراهن أن يقوم بإيداع الشيء وملحقاته بالخزينة العامة أو دائرة التنفيذ. وتشمل ملحقات الشيء أو الدين المضمون Accessoires de la créance garantie

---

1 - أصل هذه المادة هو المادة ١٥٢ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠، وتقابلها المواد ١٠٦٢ - ١٠٦٦ من القانون المدني المصري.

فوائده حتى يوم إيداعه أصولاً (م ١/١١٠٣ ق م)[١]. ويبقى الشيء المودع على عهدة الدائن المرتهن ومسؤوليته.

٥- الإيداع Déposition

في حال كون الشيء المعروض المرفوض من الدائن المرتهن مبلغاً نقدياً Somme d'argent، فيودع صندوق دائرة التنفيذ أو خزينة الدولة في اليوم التالي لتاريخ محضر العرض على الأكثر، بعد إضافة الفوائد عليه حتى يوم الإيداع. وهذا يعني أنّ ذمة المدين الراهن تبرأ بإيداع المبلغ وليس بعرضه (م ١١٠٣ ق م – م ٤٨٢ ق أ م)[٢]. بعد ذلك يبلغ مأمور التنفيذ الدائن المرتهن، في الموطن المختار لتنفيذ عقد التأمين العقاري، أو في مركز المكتب العقاري، صورة عن محضر الإيداع Procès – verbale de déposition (م ٤٧٨ ق أ م – م ١١٠٤ ق م)[٣].

أما إذا كان الشيء المعروض شيئاً غير النقود، فيجوز للمدين الراهن أن يطلب من رئيس التنفيذ تعيين حارس Désignation de séquestre لحفظه في المكان الذي يعينه (م ٤٧٩ ق أ م)[٤]، حيث يعد طلب تعيين الحارس Séquestre في هذه الحالة بمثابة الإيداع. وفي هذا نصت المادة ٣٣٤ من القانون المدني على أنه "إذا كان محل الوفاء شيئاً معيناً بالذات، وكان الواجب أن يسلم في المكان الذي يوجد فيه، جاز للمدين

---

1 – **راجع سرميني (عبد الجواد) وترمانيني (عبد السلام)، في الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ١٤٤، ص ١٧٦ وبعدها.**

2 – **نصت المادة ٤٨٢ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أنه "١- لا يحكم بصحة العرض إلا إذا تم إيداع المعروض مع فوائده التي استحقت لغاية يوم الإيداع. ٢- تحكم المحكمة مع صحة العروض ببراءة ذمة المدين من يوم العرض".**

3 – **نصت المادة ٤٧٨ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أنه "إذا رفض العرض وكان المعروض من النقود أودع صندوق الدائرة في اليوم التالي لتاريخ المحضر على الأكثر وعلى المأمور تبليغ الدائن صورة محضر الإيداع". وكذلك نصت المادة ١١٠٤ من القانون المدني على أنه "١- يضم المحضر المحرر وفقاً للمادة السابقة، إلى طلب الترقين. ٢- يقوم رئيس المكتب المكلف، وفقاً للقانون، بمعاملات التسجيل بإبلاغ صورة عن المحضر إلى الدائن مع إعذاره باستلام الشيء المودع".**

4 – **نصت المادة ٤٧٩ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أنه "إذا رفض العرض وكان المعروض شيئاً غير النقود جاز للمدين أن يطلب من رئيس التنفيذ تعيين حارس لحفظه في المكان الذي يعينه".**

بعد أن يعذر الدائن بتسلمه أن يحصل على ترخيص من القضاء في إيداعه. فإذا كان هذا الشيء عقاراً أو شيئاً معداً للبقاء حيث وجد، جاز للمدين أن يطلب وضعه تحت الحراسة".

وإذا كان الشيء المعروض من الأشياء التي قد تتعرض للتلف، أو يتطلب إيداعها نفقات باهظة، فإنه يجوز بيعها بعد الحصول على إذن بذلك من قاضي الأمور المستعجلة Juge de référé (م ٤/٧٨ ق أ م)[١]، ويودع ثمنها عندئذٍ في خزانة المحكمة. وفي هذا نصت المادة ٣٣٥ من القانون المدني على أنه "١- يجوز للمدين بعد استئذان القضاء أن يبيع بالمزاد العلني الأشياء التي يسرع إليها التلف، أو التي تكلف نفقات باهظة في إيداعها أو حراستها، وأن يودع الثمن في خزانة المحكمة. ٢- فإذا كان الشيء له سعر معروف في الأسواق، أو كان التعامل فيه متداولاً في البورصات فلا يجوز بيعه بالمزاد إلا إذا تعذر البيع بالتراضي بالسعر المعروف".

ويتم الإيداع لحساب الدائن المرتهن، سواء أكان أجل الدين المضمون حالاً أم غير حال، وسواء باشر الدائن المرتهن في إجراءات البيع أم لم يباشر، ولا ينقطع حق المدين الراهن أو حائز العقار المرهون في الإيداع إلا بإحالة العقار إحالة قطعية Adjudication إلى المحال عليه أو الراسي عليه المزاد.

٦- **تبليغ محضر الإيداع إلى الدائن المرتهن** Avertissement au créancier hypothécaire

يتم تبليغ محضر الإيداع إلى الدائن المرتهن سواء أكان الإيداع منصباً على شيء أو على مبلغ من النقود. وفي هذا نصت المادة ١١٠٣ من القانون المدني[٢] على أنه "١- يسلم المدين، عند الإيداع، المبلغ أو الشيء المعروض بعد أن يضيف عليه الفوائد حتى يوم الإيداع، لتحفظ باسم الدائن ولحسابه. ٢- يحرر محضر بالإيداع بنوع النقود المعروضة".

---

1 - **نصت المادة ٤/٧٨ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أن "يقصد بالأمور المستعجلة المسائل التي يخشى عليها من فوات الوقت".**

2 - **أصل هذه المادة هو المادة ١٥٣ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠.**

ويتم التبليغ في الموطن المختار لتنفيذ العقد، أما إذا لم يوجد اتفاق خاص فيكون التبليغ صحيحاً إذا جرى في مركز المكتب العقاري (م ١١٠٥ ق م)[1].

وإذا كان الإيداع منصباً على مبلغ من النقود، يقوم الموظف المكلف بمسك السجل العقاري، بعد التحقق من المحضر والمبلغ المودع في الخزانة، من إبلاغ الدائن المرتهن بالإيداع الذي أجراه المدين الراهن أو حائز العقار المرهون.

أما إذا كان المعروض شيئاً غير النقود، فيضم المحضر إلى طلب ترقين قيد التأمين العقاري، ويقوم رئيس المكتب المكلف بمعاملات التسجيل بإبلاغ صورة عن المحضر للدائن المرتهن مع إعذاره باستلام الشيء المودع (م ١١٠٤ ق م).

٧- **ترقين القيد** Radiation de l'inscription

الإيداع يؤدي إلى انقضاء الدين المضمون، ولكن التأمين العقاري لا ينقضي تبعاً لذلك وإنما ينقضي بالترقين.

فقد نصت المادة ١١٠١ من القانون المدني على أنه "١- ترقن القيود برضاء الطرفين الحائزين على الصفة اللازمة لذلك، أو بموجب حكم مكتسب قوة القضية المقضية. ٢- ويمكن ترقينها بدون رضاء الدائنين، إذا أودع مبلغ الدين بعد عرضه حقيقة على الدائنين ورفضهم قبوله. ٣- إنّ هذا الإيداع الذي يجري بعد عرض دفع الدين عرضاً حقيقياً، يبرئ ذمة المدين، ويقوم بالنسبة إليه مقام الوفاء إذا جرى العرض بصورة قانونية. ٤- أما المبلغ أو الشيء المودع على هذه الصورة، فيكون على عهدة ومسؤولية الدائن".

وبناءً على ذلك إذا لم يعترض الدائن المرتهن على إيداع المبلغ النقدي أو الشيء محل التأمين العقاري يقوم الموظف بترقين القيد. لكن في حالة وجود شروط في عقد التأمين العقاري، لا يمكن ثبوت تنفيذها إلا بواسطة القضاء، فلا يجري ترقين القيد في السجل العقاري إلا بعد صدور حكم قضائي يثبت تنفيذ هذه الشروط.

---

1 - **نصت المادة ١١٠٥ من القانون المدني على أنه "١- يكون التبليغ صحيحاً إذا جرى في الموطن المختار لتنفيذ العقد. ٢- وإذا لم يكن اتفاق خاص، فيكون التبليغ صحيحاً إذا جرى في مركز المكتب العقاري".**

وفي هذا نصت المادة ١١٠٦ من القانون المدني[1] على أنه "١- بعد أن يطلع الموظف المكلف مسك السجل العقاري على محضر الإيداع وبعد أن يتحقق من أنّ المبالغ المودعة معادلة للمبالغ المستحقة المنصوص عليها في عقد التأمين يقوم الموظف المذكور بإبلاغ الدائن الإيداع الذي أجراه المدين وفقاً للقواعد المعينة في قانون أصول المحاكمات المدنية، وإذا لم يعترض الدائن بالتجائه إلى المحاكم في المواعيد القانونية يرقن الموظف قيد التأمين. ٢- أما إذا كان القيد يتضمن شروطاً أو بنوداً خاصة لا يمكن ثبوت تنفيذها بصورة صحيحة وقانونية إلا بواسطة القضاء، فلا يجري الترقين إلا بعد الإطلاع على الحكم القضائي المثبت تنفيذ الشروط أو البنود المذكورة".

المبحث الثاني

انقضاء التأمين العقاري بصفة أصلية

Extinction de l'hypothèque à titre principal

اقتصر القانون المدني على ذكر النزول عن حق التأمين العقاري كسبب لانقضائه بصفة مستقلة. وقد نصت المادة ٢/١١٠٠ من القانون المدني على أن "ينقضي التأمين بالترقين الذي يحصل بإحدى الصورتين التاليتين:

١- بانقضاء الالتزام الذي يكون التأمين ضامناً له.

٢- بتنازل الدائن عن حقه".

لكن إلى جانب النزول عن حق التأمين العقاري هناك أسباب أخرى تؤدي لانقضاء التأمين أهمها الإدغام، وهلاك العقار المرهون، وبيع العقار المرهون بالمزاد العلني. بينما التقادم لا يصلح سبباً لانقضاء التأمين العقاري بصفة مستقلة.

---

1 - **أصل هذه المادة هو المادة ١٥٦ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠.**

أولاً- النزول عن حق التأمين العقاري Cession de l'hypothèque

النزول عن حق التأمين العقاري تصرف يصدر عن الدائن المرتهن يؤدي إلى إنهاء التأمين العقاري دون المساس بالدين المضمون. ويعتبر النزول عن حق التأمين العقاري بمثابة تعبير ملقى Expression حيث ينتج آثاره بمجرد صدوره دون أن يتوقف على موافقة المدين الراهن، ولا حتى علمه به. ويشترط في صحة النزول عن حق التأمين العقاري أن يكون الدائن المرتهن النازل أهلاً للتصرف في حقه المضمون بالتأمين.

يمكن أن يكون النزول عن حق التأمين العقاري بواسطة سند عادي. لكن من أجل طلب ترقين قيد التأمين في السجل العقاري، يجب أن يكون النزول بسند رسمي فيعتبر عندها قابلاً للتنفيذ دون حاجة لصدور حكم قضائي بذلك[1].

وإذا حصل التنازل عن حق التأمين العقاري بصورة مجانية يجب أن تتوافر في الدائن المرتهن أهلية التبرع، أما إذا حصل التنازل وكان للدائن المرتهن مصلحة فيه فيكفي أن تتوافر لديه أهلية التصرف. ففي الحالة الأولى لا يجوز للوصي التنازل عن حق التأمين العقاري الجاري لمصلحة فاقد أو ناقص الأهلية ولو بإذن من المحكمة، حيث لا يجوز التبرع بأموال هؤلاء. أما في الحالة الثانية فيجوز التنازل عن حق التأمين العقاري من الوصي بإذن المحكمة[2].

والنزول عن حق التأمين العقاري قد يكون صريحاً Expresse كما لو جاء في صك ذي توقيع خاص، أو رسمياً، أو شفهياً أمام الدوائر العقارية المختصة عندما يقوم الدائن المرتهن بالترقين. وقد يكون النزول ضمنياً Tacite يستخلص من الظروف المحيطة، كما لو وقع الدائن المرتهن على عقد بيع العقار المرهون باعتباره ضامناً بخلو العقار من التكاليف Charges، ومنها التأمين العقاري، وليس باعتباره شاهداً على

---

1 - **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٢١١، ص ١٥٨ وبعدها. وراجع الناهي (صلاح الدين)، ص ٩١. وراجع JOSSERAND, Cors de droit civil positif français, t. 1, 3e éd., 1938, n° 195.**

2 - **راجع كرباج (فارس)، مرجع سابق، ف ٢٨٥، ص ٥٦٩ وبعدها.**

العقد فقط حيث لا يعد نزولاً عندها. أو كما لو اشترك الدائن المرتهن مع الدائنين الآخرين في التصويت على المصالحة Transaction بين المدين الراهن المفلس مع دائنيه.

فقد نصت المادة ٤/٤٢٥ من قانون التجارة الجديد "على أنّ الاشتراك في التصويت من غير تصريح بالتنازل الجزئي والقبول بعدئذٍ بالصلح الذي سيبحث فيما يلي، يفيد حتماً التنازل عن تأمين الدين بكامله".

لكن في الواقع يصعب تصور حصول التنازل الضمني Cession tacite عن حق التأمين العقاري في ظل نظام السجل العقاري المعمول به في سورية، لأنّ التنازل لا بد فيه من إجراء معاملات رسمية بمعرفة الدائن المرتهن وتقديمها إلى أمين السجل العقاري Conservateur des hypothèques ليأمر بترقين قيد التأمين العقاري، وإلا يلزم لذلك صدور حكم مكتسب الدرجة القطعية من المحكمة المختصة.

ويجوز التنازل عن جزء من حق التأمين العقاري، وذلك إما بجعل جزء من الدين المضمون يخرج عن نطاقه أو بتخفيف وعاء التأمين العقاري، كأن يكون التأمين العقاري واقعاً على عدة عقارات ويوافق الدائن المرتهن على تحرير أحدها من التأمين والإبقاء على بقية العقارات مرهونة[١].

كذلك يصح التنازل عن حق التتبع وحده. لأنّ التنازل الكامل عن حق التأمين العقاري يعني في الحقيقة التنازل عن حق الأفضلية وحق التتبع في آن معاً. لكن يمكن للدائن المرتهن التنازل عن حق التتبع وحده لمصلحة الحائز والاحتفاظ بحق الأفضلية، وذلك تسهيلاً لبيع العقار المرهون، ويستوفي الدائن المرتهن حقه في هذه الحالة بموجب حق الأفضلية[٢].

ولا بد من التمييز بين النزول عن حق التأمين العقاري والنزول عن رتبة التأمين العقاري، حيث في الحالة الثانية يبقى حق التأمين العقاري قائماً ولكنه يفقد رتبته الأصلية، وقد يحافظ الدائن المرتهن على الرتبة الأصلية فيما إذا كانت قيمة

---

1 – **راجع كرباج (فارس)، مرجع سابق، ف ٢٨٦، ص ٥٧١.**

2 – **راجع كرباج (فارس)، مرجع سابق، ف ٢٨٧، ص ٥٧١.**

الدين المتنازل عن رتبة تأمينه أكبر من قيمة دين المتنازل له، فتبقى للفرق بين القيمتين رتبته الأصلية لصالح الدائن المرتهن المتنازل.

وإذا كان التأمين العقاري شاملاً لعدة عقارات فقد يكون النزول عن حق التأمين العقاري بالنسبة لعقار مرهون معين بحيث يبقى الدائن المرتهن محتفظاً بتأمينه على بقية العقارات المرهونة لضمان كامل الدين المضمون. وقد يشمل النزول كل العقارات المرهونة فيزول حق التأمين العقاري عليها جميعها.

وهناك أيضاً الوعد بالامتناع Promesse d'abstention، حيث يتنازل الدائن المرتهن لدائن عادي أو لدائن ممتاز عن حقه بالاستفادة من التأمين العقاري المقرر له، وبالتالي يتعهد بعدم ممارسة حق الأفضلية الذي يمنحه إياه هذا التأمين، وذلك كي يسهل على المدين الراهن الحصول على قرض جديد فيستفيد المقرض من التنازل[1].

ثانياً- الإدغام Consolidation

الإدغام هو اجتماع صفة الدائن المرتهن وصفة مالك العقار المرهون في شخص واحد، كما هي الحال فيما لو اشترى الدائن المرتهن العقار المرهون. في هذه الحالة يمتنع استعمال التأمين العقاري قانوناً، ويكون للدائن المرتهن الرجوع على المدين الأصلي بالدعوى الشخصية، كما يفعل أي دائن عادي يرغب في تحصيل دينه.

أما إذا زال السند الذي تملك بموجبه الدائن المرتهن العقار المرهون، فتعود للتأمين العقاري آثاره، ويمكن لهذا الأخير استعمال دعوى التأمين، شريطة احترام حقوق الغير حسن النية الذي يكون قد اكتسب حقوقاً على العقار المرهون.

والإدغام لا يمس في الأصل إلا حق التأمين العقاري، إلا أنه قد يمس الدين المضمون بالتأمين إذا كان مصحوباً باتحاد الذمة، كما لو حصل الدائن المرتهن على العقار المرهون عن طريق إرثه من المدين الراهن.

1 - **راجع كرباج (فارس)، مرجع سابق، ف ٢٨٨، ص ٥٧٢.**

وباتحاد الذمة بين الدائن المرتهن والمدين الراهن ينقضي الدين المضمون أو على الأقل يستحيل تنفيذه[1]، وينقضي التأمين العقاري بالتبعية كاملاً إذا انقضى الدين المضمون بكامله. أما إذا انقضى الدين المضمون جزئياً، كما لو ترك الدائن المتوفى ثلاثة ورثة متساوين في الحصص وكان أحدهم مديناً له فينقضي الدين بنسبة حصة هذا الأخير أي الثلث، فيظل التأمين العقاري قائماً بكامله لضمان استيفاء الحصص الباقية من هذا الدين، استناداً لمبدأ عدم تجزئة التأمين العقاري.

وإذا زال سبب قيام اتحاد الذمة بين الدائن المرتهن والمدين الراهن بأثر رجعي، كإبطال الوصية مثلاً، فيعتبر عندئذٍ أنّ اتحاد الذمة لم يكن أبداً موجوداً وبالتالي كأنّ الدين المضمون ما زال مستمراً مع التأمين العقاري الضامن له. أما إذا زال اتحاد الذمة بين الدائن المرتهن والمدين الراهن للمستقبل فقط دون أي مفعول رجعي، فإنّ إحياء الدين المضمون لا يمكنه الإضرار بالحقوق التي اكتسبها الغير حسن النية على العقار المرهون وبالتالي يظل التأمين العقاري الضامن له منقضياً بصورة نهائية[2].

ثالثاً– هلاك العقار المرهون هلاكاً كلياً Perte intégrale de l'immeuble grevé

ينقضي التأمين العقاري إما مادياً وهو ما يسمى بالهلاك المادي، أو بهلاك الحق العقار المرهون دون هلاك العقار مادياً وهو ما يسمى بالهلاك القانوني.

١– الهلاك المادي Perte matérielle

هلاك العقار المرهون هلاكاً مادياً كلياً Perte matérielle intégrale يؤدي إلى انقضاء التأمين العقاري، كما في حالة هدم العقار المرهون أو غرقه. وهنا ينقضي التأمين العقاري لعدم المحل، لكن فيما لو استحق مقابل عن الهلاك، فينتقل التأمين العقاري برتبته إلى هذا المقابل نقدياً كان أم عينياً.

ورغم ذلك قد يبقى التأمين العقاري بالرغم من هلاك العقار المرهون وذلك في حالتين:

---

1 – **راجع AUBRY (C) et RAU (C) par PONSARD, op. cit., n° 292.**

2 – **راجع كرباج (فارس)، مرجع سابق، ف ٢٧٩، ص ٥٦٣ وبعدها.**

أ- فيما لو كان هلاك العقار المرهون جزئياً فيبقى الجزء غير الهالك مثقلاً بالتأمين العقاري.

ب- عندما يكون تعويض حريق العقار المرهون كافياً لإعادة بنائه، وتم تخصيصه لإعادة البناء، فلا ينقضي عندها التأمين العقاري وإنما ينتقل برتبته إلى العقار الجديد.

٢- **الهلاك القانوني** Perte juridique

يتحقق الهلاك القانوني للعقار المرهون عند انقضاء الحق المرهون دون أن يهلك وعاؤه. كما لو كان التأمين العقاري مقرراً على حق انتفاع، وسقط هذا الحق بسقوط أجله أو بموت المنتفع مما يؤدي إلى سقوط التأمين العقاري الذي يثقله. وكذلك هي الحال بالنسبة لنزع ملكية العقار المرهون للمنفعة العامة حيث يتحول حق الدائن المرتهن في هذه الحالة إلى التعويض الذي تدفعه الجهة المستملكة لصاحب العقار المرهون (م ١٠٩٨/٤ ق م). وكذلك هو الأمر فيما لو زالت ملكية المدين الراهن للعقار المرهون بأثر مستند Effet rétroactif حيث يجوز إبطال التأمين العقاري عندئذٍ إذا كان الدائن المرتهن سيء النية Mauvaise foi، أما إذا كان حسن النية Bonne foi فيستطيع أن يتمسك بالتأمين المقرر لصالحه (م ١٣ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري).

رابعاً- بيع العقار المرهون بالمزاد العلني Vente aux enchères de l'immeuble grevé

ينقضي التأمين العقاري بفراغ العقار المرهون للمزاود الأخير بصدور قرار الإحالة القطعية نتيجة إجراءات نزع الملكية الجبري من قبل دائرة التنفيذ. ولفراغ العقار المرهون المبيع أثر يطهر العقار من جميع الحقوق العينية التبعية المسجلة في

صحيفته في السجل العقاري، وينقل بعد ذلك حق الدائنين المسجلين، مرتهنين أو غير مرتهنين، إلى ثمن العقار المرهون المبيع كل بحسب رتبته (م ٤٢٨ ق أ م)[1].

ولا بد من الإشارة إلى الأحكام الخاصة المتعلقة بالأراضي المشمولة بأحكام قانون منع الاتجار بالأراضي رقم ٣ تاريخ ١٩٧٦/٣/٢٤ التي لا يجوز فيها البيع بالمزاد العلني. بحيث يتوجب على الدائن المرتهن لهذه الأراضي أن يسعى إلى حجز الأرض المرهونة وتحديد قيمتها عن طريق رئيس التنفيذ، الذي يرسل بدوره طلباً إلى رئاسة مجلس الوزراء لإصدار القرار بإلزام إحدى جهات القطاع العام بشراء الأرض بالسعر المحدد، بعد أخذ رأي وزارة الإسكان والمرافق.

فقد نصت المادة ٥ من قانون منع الاتجار بالأراضي رقم ٣ تاريخ ١٩٧٦/٣/٢٤ على أنه "أ – يستعاض بالنسبة للأراضي المشتراة بعد نفاذ هذا القانون والمشمولة بأحكام المادة الأولى منه عن البيع بالمزاد العلني المنصوص عليه في القوانين والأنظمة النافذة لدى دوائر التنفيذ أو الدوائر المالية أو أية جهة أخرى ببيعها للدولة أو القطاع العام.

ب–١– تحدد ثمن هذه الأراضي لجنة أو أكثر في كل محافظة تشكل بقرار من وزير العدل برئاسة قاض يسميه وزير العدل وعضوية أربعة مندوبين أحدهم تسميه وزارة المالية والثاني تسميه وزارة الإسكان والمرافق والثالث تسميه وزارة الإدارة المحلية والرابع يسميه المكتب التنفيذي للمحافظة التي توجد فيها الأرض المباعة.

٢– يحلف أعضاء اللجنة قبل مباشرتهم مهامهم أمام رئيس اللجنة اليمين التالية: أقسم بالله العظيم أن أقوم بمهمتي بصدق وأمانة.

ج– تلتزم الدولة وجهات القطاع العام بشراء الأراضي المنصوص عليها في الفقرة /أ/ من هذه المادة ويحدد رئيس مجلس الوزراء بقرار منه الجهة التي يترتب

---

1 – **نصت المادة ٤٢٨ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أن "يترتب على تسجيل قرار الإحالة القطعية تطهير العقار المبيع من حقوق الامتياز والتأمين والرهن التي تبلغ أصحابها إيداع شروط البيع فينتقل حقهم إلى الثمن".**

عليها القيام بهذا الشراء بعد استطلاع رأي وزارة الإسكان والمرافق في ضوء المخطط التنظيمي المصدق.

د- تتقيد اللجنة المنصوص عليها في الفقرة /ب/ من هذه المادة حين تحديدها للثمن بالمقادير المنصوص عليها في هذا القانون ولها أن تستعين بالخبرة.

هـ- تقبل القرارات التي تصدرها اللجان المنصوص عليها في الفقرة /ب/ من هذه المادة الطعن بالإلغاء أمام محكمة الاستئناف في المنطقة متى كان مرجع الطعن عدم الاختصاص أو وجود عيب في الشكل أو مخالفة القانون أو الخطأ بتطبيقه أو تأويله.

و- إذا وجدت محكمة الاستئناف أنّ قرار اللجنة موافق للقانون من حيث النتيجة رفضت الطعن وإذا قبلته أعادت القضية إلى اللجنة المختصة لتقدير الثمن وفق أحكام هذا القانون.

ز- يخضع الاستئناف للميعاد والأصول المتبعة في قضايا الأمور المستعجلة وتفصل محكمة الاستئناف في غرفة المذاكرة بالطعن ودون دعوة الخصوم بقرار له قوة القضية المقضية".

أخيراً لا بد من الإشارة في هذا المجال إلى إمكانية وقوع خسارة كبيرة بالنسبة للدائن المرتهن، حيث يتم تقدير Appréciation قيمة الأرض وفقاً لمعايير خاصة لا تعطيها القيمة الحقيقية المقدرة في السوق.

خامساً- التأمين العقاري لا ينقضي استقلالاً بالتقادم Inextinction de l'hypothèque principalement par prescription

التأمين العقاري ينقضي بصفة تبعية، نتيجة لانقضاء الدين المضمون بالتقادم. وقد قضت محكمة النقض بهذا الخصوص "إنّ التأمين العقاري هو حق تابع لأصل الحق، فلا يفرد بالحكم وفق ما استقر عليه الاجتهاد. فتقادم الحق محل التأمين يمتد إلى التأمين نفسه"[1].

---

1 - **نقض سوري قرار رقم ١٣١٩ أساس ١٩٣٨، تاريخ ١٩٨٢/٦/١٧، مجلة المحامون، لعام ١٩٨٣، ص ١٦٩.**

لكن التأمين العقاري لا ينقضي بصفة أصلية مستقلة بالتقادم. وقد قضت محكمة النقض في هذا الصدد بأنه "١- إنّ التأمين المسجل بصورة قانونية يبقى حافظاً رتبته ودرجته إلى أن يقيد عقد الإبراء في نفس السجل ودون حاجة إلى معاملة جديدة. ٢- إنّ حق التأمين الذي حفظه التشريع العقاري لصاحب التسجيل لا يمكن أن يسقط بمضي الزمن لأنّ مرور الزمن لا يعترض به على الحقوق المسجلة في السجل العقاري. ٣- لا يعتبر التقادم عاملاً من عوامل انقضاء الالتزام الأصلي الذي وضع العقار ضماناً له لأنّ ترقين التأمين بانقضاء الالتزام الأصلي لا يكون إلا في حالات الوفاء بالدين أو استبداله بدين آخر أو بالمقاصة أو باتحاد الذمة أو الإبراء أو بفسخ وبطلان الالتزام. ٤- الحقوق العينية المسجلة لا يمكن أن تزول بإهمال استعمالها مما يستتبعد معه سريان التقادم عليها"[١].

وفي واقع الأمر لا تثور قضية انقضاء التأمين العقاري بصفة أصلية بالتقادم إلا بالنسبة للتأمين العقاري الواقع على عقار غير محدد وغير محرر. فيمكن تصور انفصال التأمين العقاري عن الدين المضمون وبالتالي انقضاؤه بالتقادم في حالة انتقال العقار المرهون غير المحدد والمحرر إلى يد حائز جديد[٢].

أما التأمين العقاري الذي يثقل عقاراً مسجلاً في السجل العقاري فإنه لا ينقضي بالتقادم. فقد نصت المادة ٩٢٥ من القانون المدني على أنّ "التقادم لا يسري على الحقوق المقيدة في السجل العقاري".

عموماً القواعد العامة في التشريع السوري تأبى سقوط حق التأمين العقاري بالتقادم بصورة أصلية مستقلة عن الدين المضمون[٣]، لأنّ للدائن المرتهن حقاً مضموناً يخوله استيفاء دينه بالتقدم على الدائنين الآخرين من ثمن العقار المرهون وفي أية يد

---

1 – **نقض سوري قرار رقم ٥٦٣، تاريخ ١٩٦٣/١٢/٢، مجلة القانون، لعام ١٩٦٤، ص ١٤١، والتقنين المدني السوري، ج ٩، استانبولي، ص ٨٧٤٠.**

2 – **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٢١٥، ص ١٦٢.**

3 – **راجع سرميني (عبد الجواد) وترمانيني (عبد السلام)، في الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ١٤٢، ص ١٧٥ وبعدها.**

يكون فيها، وهذا الحق لا يؤثر فيه انتقال ملكية العقار المرهون من يد المدين الراهن إلى يد الغير.

وتجدر الإشارة في هذا السياق إلى أنّ التشريع السوري يفرق بين أحكام الحيازة في المنقول، وأحكام الحيازة في العقار. فالحيازة في المنقول لها أثران: أثر مكسب للملكية وأثر مسقط للتكاليف. أما الحيازة في العقار فإنها تكسب ملكيته ولكنها لا تسقط التكاليف المفروضة عليه.

المبحث الثالث

ترقين قيد التأمين العقاري

Radiation de l'inscription hypothécaire

ترقين قيد التأمين العقاري أو ما يسمى بشطب القيد أو محوه Radiation[1]، هو التأشير على هامش القيد في صحيفة العقار المرهون بما يفيد أنّ القيد انقضى ولم يَعد موجوداً. ويتم التأشير عن طريق مكتب الشهر العقاري المختص. فالترقين لا يعني محو القيد مادياً، بل يحافظ على القيد ويؤشر تحت متنه بالحبر الأحمر (م ٣٢ من القرار رقم ١٨٩ لعام ١٩٢٦ المتضمن اللائحة التنفيذية للسجل العقاري)[2]. ويكون التأشير على حساب المدين الراهن، ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك، كشرط في عقد التأمين العقاري أو في اتفاق لاحق.

UNIVERSITY OF ALEPPO

---

1 – **كان قانون الملكية العقارية يستعمل مصطلح شطب التسجيلات التأمينية بدلاً من مصطلح ترقين القيود الذي يستعمله القانون المدني حالياً.**

2 – **نصت المادة ٣٢ من القرار رقم ١٨٩ لعام ١٩٢٦ المتضمن اللائحة التنفيذية لقانون السجل العقاري على أن "تسجل الترقينات والتصحيحات والإلغاءات وإسقاط العقارات يوم حصولها، ويتم الترقين بوضع خط بالحبر الأحمر تحت متنه، ويذكر في الوقت نفسه، في ذات القسم من الصحيفة، الصك أو المستند القانوني الذي أعتمد لإجراء الترقين أو التصحيح أو الإلغاء الخ".**

ولا يتم ترقين التأمين العقاري إلا في حالات الوفاء بالدين المضمون أو ما شابه ذلك، بحيث يذكر في المحضر الذي ينظمه رئيس المكتب المعاون سبب الترقين ونوع الوثيقة التي تم بموجبها (م ٧٧ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري)[١].

وفي هذا قضت محكمة النقض "...٣- لا يعتبر التقادم عاملاً من عوامل انقضاء الالتزام الأصلي الذي وضع العقار ضماناً له لأنّ ترقين التأمين بانقضاء الالتزام الأصلي لا يكون إلا في حالات الوفاء بالدين أو استبداله بدين آخر أو بالمقاصة أو باتحاد الذمة أو الإبراء أو بفسخ وبطلان الالتزام"[٢].

ويبقى التأمين العقاري المسجل أصولاً سارياً مهما طالت مدته حتى تاريخ شطبه من السجل العقاري (م ١٥٠ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠ تحدثت عن الترقين)[٣]. ولا يشترط القانون السوري ولا نظيره اللبناني تجديد قيد التأمين العقاري كل فترة كما تفعل بعض التشريعات[٤]، لأنّ القيد يعتبر عينياً في كل من سورية ولبنان (م ١٢٥ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠)[٥].

---

1 – **نصت المادة ٧٧ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري على "إنّ أحكام المواد من ٤٨ إلى ٦١ العائدة للتسجيل، مرعية أيضاً في معاملات ترقين القيود وفضلاً عن ذلك، يجب أن تذكر المواد الآتية في المحضر الذي ينظمه رئيس المكتب المعاون، وهي: ١- رقم الصحيفة المسجل فيها العقار العائد إليه الترقين. ٢- تعيين الشرح أو القيد الاحتياطي المطلوب ترقينه. ٣- بيان سبب الترقين ونوع الصك أو الوثيقة التي تؤيد هذا السبب".**

2 – **نقض سوري قرار رقم ٥٦٣، تاريخ ١٩٦٣/١٢/٢، مجلة القانون، لعام ١٩٦٤، ص ١٤١، والتقنين المدني السوري، ج ٩، استانبولي، ص ٨٧٤٠.**

3 – **نصت المادة ١٥٠ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠ على أن "يزول التأمين بالترقين. ويحصل الترقين: ١- بسقوط الموجب الذي يكون التأمين ضامناً له. ٢- برجوع الدائن عن حقه".**

4 – **يشترط القانون الفرنسي تجديد القيد كل عشر سنوات تحت طائلة السقوط، ويعتبر القيد شخصياً في فرنسا.**

5 – **نصت المادة ١٢٥ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠ على أنّ "كل تأمين مسجل بصورة قانونية في السجل العقاري يحتفظ برتبته وصحته دون ما حاجة إلى معاملة جديدة، إلى أن يقيد في نفس السجل، بصورة قانونية أيضاً، عقد الإبراء". راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ٢٠٣ وبعدها.**

ويتم ترقين قيد التأمين العقاري باتفاق المدين الراهن والدائن المرتهن (ترقين اتفاقي)، وإذا امتنع الدائن المرتهن عن ترقين القيد فيمكن الحصول على حكم قضائي يقرر الترقين (ترقين قضائي). ويمكن أن يتم الترقين بإرادة منفردة من قبل المدين الراهن (ترقين أحادي).

أولاً- الترقين الاتفاقي Mainlevée conventionnelle

يتم الترقين الاتفاقي باتفاق الدائن المرتهن والمدين الراهن اللذين يجب حضورهما سوية إلى دائرة السجل العقاري لإجراء الترقين (م ٤٩ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري)[١]. وعليه فإنّ فكرة التنازل الضمني عن الرهن الحيازي أو عن التأمين العقاري غير واقعية حيث على الدائن المرتهن في الحالتين أن يحضر إلى دائرة السجل العقاري للموافقة على الترقين.

ويجب أن تتوافر لدى الدائن المرتهن أهلية الاستيفاء إذا كان قد استوفى حقه، وإلا يعتبر ترقين قيد التأمين العقاري من قبيل التبرع Libéralité، وعندها لا بد من أن تتوافر لديه أهلية النزول عن التأمين العقاري.

ويتم الترقين الاتفاقي بموجب عقد رسمي يتم تسجيله في السجل العقاري، والسبب في ذلك أنّ التأمين العقاري ذاته لا يتم تسجيله إلا بموجب عقد رسمي[٢]. وإذا حصل الترقين من قبل الوكيل فيجب إبراز وكالة رسمية Mandat officielle بذلك (م ٥٠ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري)[٣].

---

1 – **نصت المادة ٤٩ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري على أنه "على من يطلب تسجيل حق ما، أن يحضر بذاته أو يرسل وكيلاً عنه إلى المكتب المعاون في منطقة العقار. وإذا كان التسجيل مستنداً على عقد بين فريقين، فيلزم حضورهما كليهما".**

2 – **راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ٢١٢.**

3 – **نصت المادة ٥٠ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري على أنه "على من يطلب تسجيل معاملة بصفة كونه وكيلاً عن الغير، أن يثبت وكالته بإبراز سند وكالة رسمي مستوفٍ الصفات المنصوص عنها في القوانين المرعية".**

ثانياً– الترقين القضائي Radiation judiciaire

يتم الترقين القضائي لقيد التأمين العقاري عندما يرفض الدائن المرتهن ترقين القيد اتفاقياً دون مسوغ. وتعتبر دعوى الترقين القضائي من الدعاوى العقارية، مما يتطلب رفعها أمام محكمة موقع العقار المرهون وليس أمام محكمة موطن المدعى عليه. وإذا كان الترقين المطلوب متعلقاً بعدة عقارات موزعة على دوائر محاكم مختلفة لتوجب رفع دعاوى الترقين أمام هذه المحاكم المختلفة.

ومتى أصبح الحكم القضائي بالترقين مكتسباً قوة القضية المقضية يمكن إجراء الترقين بموجبه. وقد نصت المادة ١/١١٠١ من القانون المدني[1] على أن "ترقن القيود برضاء الطرفين الحائزين على الصفة اللازمة لذلك، أو بموجب حكم مكتسب قوة القضية المقضية". ومسألة الحكم بترقين قيد التأمين العقاري متروك تقديرها للقاضي Appréciation du juge.

لكن هناك حالات يتعين فيها على القاضي الحكم بالترقين وهي:

١– عند ثبوت انقضاء الدين المضمون بسبب من أسباب الانقضاء كالوفاء وغيره.

٢– عند انقضاء التأمين العقاري بالرغم من بقاء الدين المضمون، كما في حالة الإحالة القطعية Adjudication أو حالة نزع الملكية للمنفعة العامة Expropriation pour cause d'utilité publique.

٣– عند تعهد الدائن المرتهن في سند عادي بترقين القيد وعدم التزامه بتعهده.

ويعطى الحق في طلب ترقين قيد التأمين العقاري لكل ذي مصلحة كالمدين الراهن، وحائز العقار المرهون، والدائن المرتهن برتبة متأخرة. أما المدعى عليه في دعوى الترقين فهو الدائن المرتهن أو خلفاؤه.

UNIVERSITY OF ALEPPO

1 – **أصل هذه المادة هو المادة ١٥١ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠.**

ثالثاً- الترقين بإرادة منفردة للمدين الراهن Mainlevée volontaire du constituant

يتم ترقين قيد التأمين العقاري بإرادة منفردة للمدين الراهن أي بدون رضاء الدائن المرتهن. ويحدث ذلك فيما لو أودع المدين الراهن مبلغ الدين المضمون بعد عرضه حقيقة على الدائن المرتهن، ورفض هذا الأخير قبوله. وفي هذا نصت المادة ٢/١١٠١ من القانون المدني على أنه "ويمكن ترقينها (القيود) بدون رضاء الدائنين، إذا أودع مبلغ الدين بعد عرضه حقيقة على الدائنين ورفضهم قبوله".

ويقع الترقين في هذه الحالة بموجب حكم قضائي نهائي مكتسب الدرجة القطعية، وهو ما يطلق عليه اسم «الشطب القضائي Radiation judiciaire».

رابعاً- إلغاء الترقين Annulation de la radiation

يمكن لمن تضرر من ترقين قيد التأمين العقاري الذي حدث دون سبب مشروع Motif légal، أن يطلب إلغاء الترقين وعودة التأمين العقاري إلى أصله.

وإذا حصل إلغاء الترقين بناءً على غلط أو إكراه أو غش أو كان الدائن المرتهن الذي وافق على الترقين غير ذو أهلية لذلك، فلا يتم الترقين عندئذٍ إلا بموجب قرار قضائي. ويمكن إلغاء الترقين أيضاً إذا رضي بذلك صراحةً وكتابةً أصحاب العلاقة (م ١٥ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري)[1].

---

1 - **نصت المادة ١٥ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري على أنّ "كل شخص قد تضرر في حقوقه بسبب قيد أو تحوير أو ترقين حدث دون سبب مشروع، أن يحصل على إلغاء ذلك أو تحويره. لا يمكن إجراء أي إلغاء أو تحوير كان في قيود السجل العقاري بدون قرار قضائي، إلا إذا رضي بذلك كتابة أصحاب العلاقة.**

على أنه يصحح حكماً أمين السجل، رئيس المكتب العقاري، الأغلاط الكتابية البسيطة ضمن الشروط المنصوص عليها في المواد ٢٩ و ٣٠ و ٣١ من القرار ١٨٩. وإذا اعترض على ذلك ذوو العلاقة، فيطلب أمين السجل العقاري إجراء التصحيح من القاضي. وفي جميع الأحوال، يجب أن تبقى، كما هي، القيود القديمة. فإنّ التصحيح يجري بواسطة قيد جديد أو إشارة أو قيد مؤقت في تاريخ إجرائه، بدون أن يكون لذلك مفعول سابق. تطبق القواعد السابقة، في حال وقوع تصحيح غلط في الخريطة المساحية ناجم عن سهو أو تناقض بين التعليمات المذكورة في الخارطة ووثائق السجل العقاري.

وإلغاء ترقين التأمين العقاري، سواء تم بالتراضي أو بالتقاضي، ينسحب أثره إلى الماضي، ويعد الترقين كأنه لم يكن وتعود للدين المضمون رتبته الأولى. لكن إطلاق الأثر المستند لإلغاء ترقين التأمين العقاري قد يلحق الضرر Préjudice بمن كان معذوراً في تعامله على العقار المرهون، كما هي الحال بالنسبة لمشتري هذا العقار الذي سجل عقده بعد ترقين القيد. لهذا خفف المشرع من وطأة الأثر المستند، من خلال عدم وقوعه بالنسبة للقيود التي أجراها أصحابها بحسن نية Bonne foi في الفترة الواقعة ما بين الترقين وإلغائه (م ١٥ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري).

جامعة حلب ١٩٥٨ UNIVERSITY OF ALEPPO

لا يمكن في أي حال من الأحوال الاعتراض بالإلغاء أو التحوير تجاه الأشخاص الآخرين ذوي النية الحسنة. والقرار الذي يعطى بالإلغاء أو التحوير، لا يمكنه أن يقرر إلغاء الحقوق المكتسبة والمقيدة قانوناً قبل القيد المختلف فيه. وللفريق المتضرر أن يتذرع في هذه الحال بأحكام المادة ١٤ أعلاه في الفقرة الأخيرة".

الفصل الخامس

الرهن التأميني المؤجل

Hypothèque déférée

أولاً- تعريف الرهن التأميني المؤجل Définition de l'hypothèque déférée

نصت المادة ١٠٩٠ من القانون المدني على أنه "إذا عقد قرض أو فتح اعتماد لأجل قصير، يجوز تأجيل شهر التأمين الرضائي العائد لذلك أو قيده في الصحيفة العقارية لمدة لا تتجاوز تسعين يوماً بدون أن يتعرض الدائن من جراء هذا التسجيل لفقدان الرتبة التي له بل يحتفظ بها له، بشرط أن يتقيد بالأحكام التالية:"[1].

فالرهن التأميني المؤجل هو رهن تأميني رضائي أو تأمين عقاري يعقد لضمان قرض أو اعتماد مفتوح قصير الأجل Ouverture de crédit à court terme، ويجوز تأجيل قيده في الصحيفة العقارية لمدة لا تتجاوز تسعين يوماً، حتى إذا صار قيده فيها خلال هذه المدة، تحول تلقائياً إلى تأمين عقاري عادي، واكتسب رتبته بأثر مستند إلى تاريخ قيده الأول في دفتر اليومية Cahier de jour في السجل العقاري Livre foncier.

ثانياً- الغرض من الرهن التأميني المؤجل But de l'hypothèque déférée

يستعمل الرهن التأميني المؤجل بشكل خاص في العلاقات التجارية، وهو يهدف إلى عدم الإضرار بالسمعة المالية للمدين الراهن صاحب العقار محل التأمين المؤجل،

---

1 – اقتبس المشرع السوري هذا النوع من التأمين عن نظيره اللبناني (م ١٤٠ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠) الذي بدوره اقتبسه عن المشرع في أفريقيا الغربية حيث وجد هناك للمرة الأولى وبعد ذلك انتقل إلى المغرب وتونس والهند الصينية. راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ١٥٤ وبعدها. وراجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ١١٦ وبعدها، ص ٢٢٨ وبعدها.

وخشية إطلاع الغير على أوضاعه المالية، حيث إنّ التأمين العقاري المسجل يبقى ظاهراً للعيان بالرغم من شطبه من السجل العقاري بعد وفاء الدين المضمون به.

ويستفيد الدائن المرتهن من الرهن التأميني المؤجل بحيث إنه يحتفظ برتبته بأثر مستند إلى تاريخ تقديم طلب القيد إذا لم يقم المدين الراهن بوفاء دينه في مهلة التسعين يوماً.

ثالثاً- الديون المضمونة بالرهن التأميني المؤجل Créances garanties par l'hypothèque déférée

يضمن الرهن التأميني المؤجل الديون الناتجة عن قرض أو عن فتح اعتماد قصير الأجل، وهو غالباً ما يعتمده التجار في تعاملاتهم.

رابعاً- إجراءات الرهن التأميني المؤجل Procédures de l'hypothèque déférée

بعد تحرير المدين الراهن لسند الرهن التأميني المؤجل والدين المضمون يسلم نسخته الأصلية، أو صورة عنها، مع سند ملكية العقار محل التأمين المؤجل إلى الدائن المرتهن. يقوم هذا الأخير بإيداع الأوراق لدى أمين السجل العقاري Conservateur des hypothèques، ويقدم له كتاباً يحظر فيه عليه قيد أي حق عيني آخر، على هذا العقار، يمس بحقه خلال تسعين يوماً.

ويعتبر كتاب الإيداع بمثابة اعتراض مقدم من الدائن المرتهن لدى أمانة السجل العقاري ويتم تسجيله في السجل اليومي في هذا السجل[1]، كما يشار إليه بقيد مؤقت في الصحيفة العقارية، دون أن يذكر من ذلك شيئاً على سند ملكية العقار محل التأمين المؤجل ذاته.

خامساً- رتبة الرهن التأميني المؤجل Rang de l'hypothèque déférée

تتحدد رتبة Attribution du rang الرهن التأميني المؤجل بتاريخ قيده في السجل اليومي في السجل العقاري. وإذا تقدم شخص ثالث خلال مدة التسعين يوماً بطلب قيد أي حق عيني على العقار محل التأمين المؤجل، فإنّ أمين السجل العقاري

1 - **راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ١١٦، ص ٢٢٨ وبعدها.**

يبادر من تلقاء ذاته إلى قيد الرهن التأميني المؤجل أولاً، وتحدد رتبته عندئذٍ بتاريخ قيد الطلب السابق في السجل اليومي.

سادساً- انقضاء الرهن التأميني المؤجل Extinction de l'hypothèque déférée

ينقضي الرهن التأميني المؤجل بعد انقضاء المدة المحددة، ودون أن يطلب شخص آخر قيد حق له على ذات العقار. وينقضي الرهن التأميني المؤجل بقوة القانون De plein droit، ما لم يقم الدائن المرتهن بتسجيل تأمين عقاري نهائي يضمن له حقوقه.

وفي كل الأحوال الرهن التأميني المؤجل ليس إلا صورة من صور التأمين العقاري الرضائي وهو بالتالي يخضع لذات الأحكام التي يخضع لها التأمين العقاري من حيث انعقاده وشروط صحته وغير ذلك.

جامعة حلب ١٩٥٨ UNIVERSITY OF ALEPPO

ملخص الباب الأول

التأمين العقاري هو حق عيني تبعي يترتب على عقار معين من عقارات المدين أو الكفيل العيني، ضماناً للوفاء بالتزام، وهو يمنح الدائن المرتهن حق تتبع العقار المرهون في أية يد ينتقل إليها واستيفاء دينه كاملاً من ثمنه متقدماً على بقية الدائنين.

من أهم صفات التأمين العقاري أنّه لا يستلزم انتقال حيازة العقار المرهون إلى الدائن المرتهن أو إلى العدل، وإنما يكتفى بتسجيل إشارة التأمين العقاري لصالح الدائن المرتهن في السجل العقاري. وفي هذا فائدة كبيرة بالنسبة لكل من الدائن المرتهن والراهن.

كما في بقية العقود الرضائية لا بد لإنشاء التأمين العقاري من أن يكون أطراف العقد ذوي أهلية لذلك، وإن اختلفت هذا الأهلية من جانب الراهن وجانب الدائن المرتهن.

وكما في الرهن الحيازي كذلك في التأمين العقاري لا يجوز أن يشترط الدائن المرتهن في عقد التأمين العقاري أن يتملك العقار المرهون في حالة عدم سداد الدين المضمون عند استحقاقه. كذلك لا يجوز في أية حال أن يباع العقار المرهون بغير طرق التنفيذ الجبري التي أقرها قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية.

ولا بد أن يضمن التأمين العقاري التزاماً صحيحاً وأن يقع على عقار داخل في دائرة التعامل ومملوكاً ملكية حاضرة للراهن.

ولا يكون التأمين العقاري صحيحاً إلاّ بتسجيله في السجل العقاري، حيث لا يمكن الاحتجاج بالتأمين بالنسبة للمتعاقدين وبالنسبة للغير إلاّ بواقعة التسجيل في السجل العقاري.

تتمثل آثار التأمين العقاري بوجود التزامات متبادلة وعديدة على طرفي العقد. فعلى الراهن، الذي يحافظ على حيازة العقار المرهون، التزام بتسجيل التأمين العقاري لصالح الدائن المرتهن، والتزام بالمحافظة على سلامة العقار المرهون ودفع نفقات كل

من عقد التأمين العقاري ونفقات قيده في السجل العقاري. أما بالنسبة للدائن المرتهن فيتوجب عليه الالتزام بدفع المبالغ المتفق عليها مع المدين الراهن فيما لو كانت هذه المبالغ تدفع على أقساط متعددة. وعلى الدائن المرتهن أن لا يرفض الدفع المسبق للدين المضمون إذا لم يكن هناك شرط في عقد التأمين العقاري يخالف ذلك.

وتجدر الإشارة إلى أنّ الراهن الذي يبقى مالكاً للعقار المرهون يستطيع التصرف فيه مع احترام حقوق الدائن المرتهن عليه.

أما بالنسبة للدائن المرتهن فمن حقه التنفيذ على العقار المرهون سواء كان في يد الراهن أو انتقل إلى يد حائز جديد. وللدائن المرتهن الحق في التقدم على سائر الدائنين العاديين أو المسجلين، الأدنى منه رتبة، في استيفاء دينه من ثمن العقار المرهون عند بيعه.

التأمين العقاري يمكن انتقاله بصفة تبعية سواء إلى الخلف العام للدائن المرتهن أو بطريقة تحويل الدين المضمون إلى دائن آخر. كذلك ينتقل التأمين العقاري بصفة أصلية في حالة التجديد.

أما انقضاء التأمين العقاري فيتم كذلك بصفة تبعية لانقضاء الدين المضمون أو بصفة أصلية في حالة النزول عنه من قبل الدائن المرتهن. وفي كل الحالات لا بد من ترقين قيد التأمين العقاري في السجل العقاري كي يسري انقضاؤه بالنسبة للمتعاقدين وبالنسبة للغير.

من التأمينات الاتفاقية ما يسمى بالرهن أو التأمين المؤجل الذي يعقد لضمان قرض أو فتح اعتماد لأجل قصير، حيث يجوز تأجيل تسجيله على عقار أو عقارات المدين في السجل العقاري لمدة لا تتجاوز تسعين يوماً، مع احتفاظ الدائن المرتهن بكامل حقوقه على العقار المرهون. ويحصل هذا عادة في علاقات التجار فيما بينهم بهدف عدم الإضرار بسمعة المدين التاجر المالية.

أسئلة على الباب الأول

س١- ما هو شرط الطريق الممهد الذي يضعه الدائن المرتهن في عقد التأمين العقاري؟ وما هو حكمه؟

س٢- كيف ينشأ التأمين العقاري على حق الانتفاع؟ وكيف حلت فرنسا مشكلة ضعف هذا الضمان؟

س٣- متى تلحق الثمار بالعقار المرهون فيشملها التأمين العقاري؟

س٤- قارن بين آثار قابلية رهن ملك الغير للإبطال والقواعد العامة في قابلية الإبطال.

س٥- تحدث عن واقعة التطهير الواقعي في التأمين العقاري.

س٦- كيف يسترد الحائز المصروفات التي أنفقها على العقار المرهون من الدائنين الحاجزين؟ وهل يتعارض ذلك مع شمول التأمين العقاري للتحسينات التي أجريت على العقار؟

س٧- ما المقصود بأنّ حق التأمين العقاري هو حق تبعي؟ وماذا يترتب على ذلك من ناحية نشوء وانقضاء الالتزام الأصلي؟

س٨- تحدث عن الفرق بين رهن المشتري بعقد غير مسجل ورهن الوارث.

س٩- ما هي التصرفات غير الواجبة الشهر التي يحق للراهن القيام بها؟ وكيف حمى المشرع الدائن المرتهن من هذه التصرفات؟

نموذج إجابة السؤال الثاني

ينشأ التأمين العقاري على حق الانتفاع ذاته، أما ثمار الحق المرهون فتبقى للمنتفع، يجنيها وتدخل قيمتها في الضمان العام، ولا سلطان للدائن المرتهن عليها. وباعتبار أنّ حق الانتفاع حق مؤقت ينقضي بانتهاء مدته أو بوفاة المنتفع، فإنّ رهنه

يقع نادراً. لكن لا يجوز للمالك الذي يملك كلاً من الرقبة وحق الانتفاع معاً أن ينشىء التأمين العقاري على حق الانتفاع وحده، ولا على حق الرقبة وحده.

في فرنسا يطلب الدائن المرتهن عادةً أن تضمن الرقبة حق الانتفاع والعكس صحيح. فإذا كان الراهن هو صاحب حق الانتفاع يكون صاحب الرقبة كفيلاً عينياً، وإذا كان صاحب الرقبة هو المدين الراهن يكون صاحب حق الانتفاع هو الكفيل العيني.

جامعة حلب ١٩٥٨ UNIVERSITY OF ALEPPO

جامعة
حلب
١٩٥٨
UNIVERSITY
OF
ALEPPO

الباب الثاني

التأمينات الجبرية أو القانونية

§ الأهداف التعليمة

بعد دراسة هذا الباب يجب على الطالب أن يكون قادراً على:

١- تعريف الرهن التأميني الجبري وبيان خصائصه

٢- تحديد الرهون التأمينية الجبرية المقررة في القانون المدني

٣- تعريف الرهن التأميني الجبري المقرر لفاقدي الأهلية وناقصيها وبيان خصائصه

٤- تعريف الرهن التأميني الجبري المقرر للمرأة المتزوجة وبيان خصائصه

٥- تعريف الرهن التأميني الجبري المقرر للدولة والبلديات والإدارات العامة وبيان خصائصه

٦- تعريف الرهن التأميني الجبري المقرر للبائع والمقايض والمتقاسم وبيان خصائصه

٧- تعريف الرهن التأميني الجبري المقرر للدائنين والموصى لهم وبيان خصائصه

٨- تحديد الرهون التأمينية الجبرية المقررة في قوانين خاصة

§ محتويات الباب الثاني

الفصل الأول: الأحكام العامة للرهن التأميني الجبري

الفصل الثاني: الأحكام الخاصة للرهون التأمينية الجبرية

المبحث الأول: الرهون التأمينية الجبرية المقررة في القانون المدني

المبحث الثاني: الرهون التأمينية الجبرية المقررة في قوانين خاصة

§ ملخص الباب الثاني

§ أسئلة على الباب الثاني

جامعة
حلب
١٩٥٨
UNIVERSITY
OF
ALEPPO

الباب الثاني

التأمينات الجبرية أو القانونية

Garanties légales ou forcées

التأمينات الجبرية أو التأمينات القانونية هي الضمانات التي تنشأ بموجب القانون لا بإرادة الأفراد.

سوف نبحث في الأحكام العامة للرهن التأميني الجبري (الفصل الأول). ثم نبحث في الرهون التأمينية الجبرية المختلفة وأحكامها الخاصة (الفصل الثاني).

جامعة حلب ١٩٥٨ UNIVERSITY OF ALEPPO

جامعة
حلب
١٩٥٨
UNIVERSITY
OF
ALEPPO

الفصل الأول

الأحكام العامة للرهن التأميني الجبري

Hypothèque légale – Dispositions générales

أولاً- تعريف الرهن التأميني الجبري Définition de l'hypothèque légale

الرهن التأميني الجبري هو الرهن الذي يسجل حكماً على عقار أو عقارات المدين بموافقة المدين أو بدون موافقته، ولا يكون الرهن التأميني الجبري إلا اسمياً. وفي هذا نصت المادة ١/١٠٨١ و٢ من القانون المدني[١] على أنه "١- التأمين الجبري هو التأمين الذي يسجل حكماً، سواء أكان برضاء أم بغير رضاء مالك العقار، وفي الأحوال المعينة فيما يلي:... ٢- ولا يكون هذا التأمين إلا باسم معين".

وكذلك نصت المادة ١٠ من القرار رقم ١٨٨ تاريخ ١٩٢٦/٣/١٥ قانون السجل العقاري والمتممة بالمادة ١٤٥ ل. ر تاريخ ١٩٣٢/٤/٢٠ على أنّ "كل اتفاق بين فريقين، سواء كان مجاناً أم ببدل، وكل حكم مكتسب الدرجة القطعية، وبصورة عمومية كل فعل يرمي إلى إحداث حق عيني، أو نقل ذلك الحق، أو إعلانه، أو تعديله، أو إبطاله، يجب أن يسجل في دفتر الأملاك"[٢].

UNIVERSITY OF ALEPPO

---

1 – **أصل هذه المادة هو المادة ١٣١ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠. وفي التشريع الفرنسي ذكرت المادة ٢١٢١ من القانون المدني الفرنسي أنواع التأمينات الجبرية، والمادة ٢١١٦ من القانون المدني الفرنسي ذكرت الأنواع الثلاثة للتأمين، والمادة ٢١١٧ من القانون المدني الفرنسي عرفت كل نوع من أنواع التأمين.**

2 – **راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ١٢٠ وبعدها.**

ثانياً- الحقوق التي يضمنها الرهن التأميني الجبري Droits garantis par l'hypothèque légale

يضمن الرهن التأميني الجبري خمسة أنواع من الحقوق والديون جاء ذكرها في المادة ١٠٨١ من القانون المدني، وهذه الأنواع الخمسة معددة حصرياً في المادة المذكورة بحيث لا يجوز إنشاء أي تأمين جبري في غير الحالات الواردة فيها.

فقد نصت المادة ٣/١٠٨١ من القانون المدني على أنّ "الحقوق والديون التي يعقد التأمين الجبري لضمانها هي:

أ- حقوق وديون فاقدي الأهلية وناقصيها فيضمنها التأمين الجبري على أموال أوليائهم وأوصيائهم وقوامهم.

ب- حقوق وديون المرأة المتزوجة فيضمنها التأمين الجبري على عقارات الزوج من أجل البائنة والحقوق الزوجية والتعويض عن الالتزامات المترتبة على الزوج والتي تكون بعهدتها.

ج- حقوق وديون الدولة والبلديات والإدارات العامة فيضمنها التأمين الجبري على عقارات المحاسبين. وكذلك حقوق وديون الدولة فيضمنها التأمين الجبري على عقارات مدينيها.

د- حقوق وديون البائع والمقايض والمقاسم فيضمنها التأمين الجبري على العقار المبيع أو المقايض به أو المقسوم عندما لا يحتفظ بتأمين رضائي لضمان ثمن المبيع أو التعويض المعدل للمقايضة أو القسمة.

هـ- حقوق وديون الدائنين أو الموصى لهم بتركة يضمنها التأمين الجبري على عقارات التركة ضماناً لفصل تركة المورث عن أموال الوارث".

إضافةً إلى الحقوق التي يضمنها الرهن التأميني الجبري والتي ذكرتها المادة ١٠٨١ من القانون المدني، هناك حقوق أخرى يضمنها الرهن التأميني الجبري ذكرتها

قوانين خاصة ومنها حقوق كتلة الدائنين في التفليسة Masse des créanciers (م ٤٥٩ ق ت)[١].

ثالثاً- تخصيص الرهن التأميني الجبري Spécialité de l'hypothèque légale

نصت المادة ١٠٨٢ من القانون المدني[٢] على أنه "يجب أن يعين دائماً في التأمين الجبري المبالغ المضمونة، والعقارات الجاري عليها التأمين".

يهدف تخصيص الرهن التأميني الجبري إلى حماية الدائنين الذين يتعاملون مع المدين بعد تقرير الرهن، حيث يكون هؤلاء على اطلاع على قيمة الدين المضمون بالرهن ومدى قدرة المدين على الاقتراض من جديد.

كذلك يهدف تخصيص الرهن التأميني الجبري من حيث العقار المرهون إلى حماية كل من الدائن والمدين، لأنّ عدم تحديد العقار المرهون يؤدي إلى استغراق كافة عقارات المدين بالرهن مما يؤثر سلباً على ملاءته المالية[٣].

وفي التشريع الفرنسي يشمل الرهن التأميني الجبري كافة عقارات المدين ويضمن جميع الديون، لكن باعتبار أنّ قيد الرهن التأميني الجبري أصبح واجباً بمقتضى المرسوم الصادر في ١٩٥٥/١/٤ فقد استلزم هذا تحديد المبالغ Indication des montants المضمونة بالرهن، والعقارات المرهونة به كي يتمكن من قيد الرهن[٤].

---

1 – **نصت المادة ٤٥٩ من قانون التجارة الجديد على أنه "١- إذا كان للمفلس حقوق عينية أو فكرية أو تجارية خاضعة للتسجيل في سجل خاص وجب على وكلاء التفليسة تسجيل حكم الإفلاس في السجل المذكور. ٢- يسجل الحكم بشهر الإفلاس في السجل العقاري بواسطة وكلاء التفليسة. ٣- وينشأ عن هذا التسجيل، من تاريخ وقوعه، تأمين جبري لمصلحة كتلة الدائنين".**

2 – **أصل هذه المادة هو المادة ١٣٢ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠.**

3 – **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، في الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٣٧٦، ص ٢٧٠.**

4 – **راجع MAZEAUD (H), op. cit. n° 279**

رابعاً- قيد الرهن التأميني الجبري Inscription de l'hypothèque légale

في التشريع السوري لا ينشأ الرهن التأميني الجبري إلا بقيده في السجل العقاري، كما هي الحال بالنسبة للتأمين العقاري. وقد نصت المادة ١٠٧٧ من القانون المدني على أن "يكون التأمين جبرياً أو رضائياً. وفي كلا الحالين لا يكون له أثر قانوني إلا بعد تسجيله".

وقيد الرهن التأميني الجبري في السجل العقاري لا يتم إلا بموافقة المحكمة المختصة، إذ إنّ طلب صاحب الرهن بتسجيل الرهن لا يكفي وحده لإجراء القيد بل يستلزم قراراً قضائياً يثبته.

أما رتبة الرهن التأميني الجبري فتحدد بتاريخ قيده في السجل العقاري، بعد صدور الحكم القاضي بتسجيله، وليس بأثر مستند إلى وقت نشوء الدين الذي يضمنه. وفي هذا نصت المادة ١٠٧٨ من القانون المدني على أنه "يجوز وضع عدة تأمينات على عقار واحد، وسواء أكانت جبرية أم رضائية فإنّ رتبتها تعين بحسب تاريخ قيدها في السجل العقاري".

خامساً- القيود الاحتياطية في مجال الرهن التأميني الجبري Prénotation des hypothèques légales

نصت المادة ٢٥ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري على أنّ "كل من يدعي بحق ما في عقار مسجل في السجل العقاري، يمكنه أن يطلب تسجيل قيد مؤقت لأجل حفظ هذا الحق مؤقتاً...".

وقد أخذت المادة ١٠٨٩ من القانون المدني بهذه القاعدة في جميع حالات الرهن التأميني الجبري حيث نصت على أنه "١- في مختلف حالات التأمين الجبري، يمكن لرئيس المحكمة عند وجود سبب مستعجل أن يأمر بناءً على استدعاء، بتدوين ما يقتضي من قيود تحفظية أو احتياطية. ٢- ولا يكون لهذه القيود أثر إلا لغاية صدور الحكم النهائي المقتضي تسجيله. ٣- فإذا قضى الحكم النهائي بتثبيت جميع القيود أو بعضها فقط، فإنّ التأمين المحدد بالحكم يأخذ رتبته من تاريخ القيد التحفظي أو الاحتياطي".

وعليه فإنه في هذه الحالات يمكن لرئيس المحكمة، باعتباره قاضياً للأمور المستعجلة Juge de référé، وعند وجود سبب مستعجل، أن يأمر بناءً على استدعاء من صاحب العلاقة بتدوين ما يقتضي من قيود تحفظية أو احتياطية. لكن ليس لهذه القيود أثر إلا لغاية صدور الحكم النهائي المقتضى تسجيله في السجل العقاري. فإذا قضى الحكم النهائي بتثبيت جميع القيود، أو بعضها فقط، فإنّ الرهن التأميني الجبري يأخذ رتبته من تاريخ القيد التحفظي أو الاحتياطي.

وتجدر الإشارة في هذا الخصوص إلى أنّ القيد المؤقت ينقضي بمرور ستة أشهر شريطة أن يقوم أمين السجل العقاري بإلغائه. فقد قضت محكمة النقض بهذا الخصوص "إنّ القيد المؤقت إذا لم يعمد أمين السجل العقاري إلى إلغائه بعد انتهاء الستة أشهر يبقى قائماً ومنتجاً لكامل مفاعيله القانونية"[1].

سادساً- محو القيد الاحتياطي Radiation de la prénotation

لا يسمح التشريع السوري ببقاء القيد الاحتياطي لمدة طويلة، لما في ذلك من خطورة، حيث يترتب عليه حق للدائن المرتهن في تتبع عقار مدينه وتقدمه على بقية الدائنين لاستيفاء حقه منه.

لذلك قضت المادة ٢٦ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري[2] بإبطال مفعول القيد المؤقت بعد مضي شهر، إذا لم تقم الدعوى بشأنه، ولم يدّون ذلك في خلال هذه المدة في السجل العقاري. وفي جميع الأحوال، يبطل مفعول

---

1 – **نقض سوري قرار رقم ٢٥ أساس ٩٤، تاريخ ١٩٦٢/١/١٥، مجموعة أحكام النقض السورية، لعام ١٩٦٣، ص ١٣٩.**

2 – **نصت المادة ٢٦ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري على أنه "عندما يكون طلب تسجيل القيد المؤقت مستنداً على سند رسمي، يبطل مفعوله بعد مضي عشرة أيام. إذا كان طلب تسجيل القيد المؤقت مستنداً على اتفاق الطرفين، يبطل مفعوله بانتهاء المدة المتفق عليها. وإذا كان طلب تسجيل القيد المؤقت مبنياً على إجازة من رئيس محكمة البداية، يبطل مفعوله بعد مضي شهر، إذا لم تقم الدعوى بشأنه، ولم يدون ذلك خلال هذه المدة في السجل العقاري.**
وفي جميع الأحوال، يبطل مفعول القيد المؤقت، إذا لم يجر التسجيل القطعي بظرف الستة أشهر التي تلي القيد المؤقت".

القيد المؤقت Inscription provisoire، إذا لم يجرِ التسجيل القطعي، بظرف الستة أشهر التي تلي القيد المؤقت[1].

في الواقع يبطل التسجيل المؤقت كما ذكر سابقاً ولكن إقامة الدعوى تعني تسجيلها في الصحيفة العقارية وهذا التسجيل لا يبطل مهما طالت مدة النظر في الدعوى أمام القضاء. ويلزم لترقينه حكم من المحكمة بحسب ما تنتهي إليه الدعوى فيما لو لم تقضي للمدعي بما ادعاه أو قضت له بذلك.

سابعاً- أهمية الرهن التأميني الجبري في القانون السوري Importance de l'hypothèque légale en droit syrien

لم يَعد للرهن التأميني الجبري أهمية كبيرة في التشريعات الحديثة وخاصة التشريع السوري ويعود ذلك لأسباب عديدة:

أ- جاء قانون الأحوال الشخصية السوري لعام ١٩٥٣ بالعديد من المؤيدات لحماية حقوق القاصرين والمحجور عليهم، وهذا ما أدى إلى إضعاف الرهن التأميني الجبري الذي كان قد قرره لهم القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠ والقانون المدني (م ١٣٣ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠ - م ١٠٨٣ ق م)[2].

وكذلك فقد جاء قانون الأحوال الشخصية بأحكام خاصة بالقاصرين تدرأ عنهم سوء تصرف أولياءهم أو أوصياءهم أو القوام عليهم (م ١٧٢ و م ١٧٣ و م ١٨٦ و م ١٩٧ و م ٢٠٦ من ق أ ش)[3].

---

1 - راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية الأصلية، مرجع سابق، ف ٣٦٣، ص ٥٣٧ وبعدها.

2 - نصت المادة ١٣٣ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠ على "إنّ أساس التأمين الإجباري المعقود لمصلحة القصر والمحجورين وقوامه وشروطه تعينها السلطة المكلفة الإشراف على إدارة الأوصياء بموجب التشريع المرعي الإجراء". ونصت المادة ١٠٨٣ من القانون المدني على أن "تعين السلطة المكلفة بالإشراف على إدارة الأوصياء بموجب التشريع النافذ مطرح ومدى وشروط التأمين الجبري المعقود لمصلحة فاقدي الأهلية وناقصيها".

3 - نصت المادة ١٧٣ من قانون الأحوال الشخصية على أنه "إذا أصبحت أموال القاصر في خطر بسبب سوء تصرف الولي أو لأي سبب آخر أو خيف عليها منه فللمحكمة أن تنزع ولايته أو تحد منها". ونصت المادة ١٨٦ من قانون الأحوال الشخصية على أنّ "للمحكمة أن تلزم الوصي بتقديم كفالة تقدرها

ب- رتب كل من القانون المدني السوري والمرسوم التشريعي رقم ٧٠ تاريخ ١٩٤٩/١٠/١٩ حماية خاصة للدولة بمنحها امتيازاً يضمن ديونها (م ١ من المرسوم التشريعي رقم ٧٠ لعام ١٩٤٩ – م ١١١٨ ق م)[١]، وهذا ما أدى إلى إضعاف الرهن التأميني الجبري الذي كان قد قرره لها القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠ والقانون المدني (م ١٣٦ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠ – م ١٠٨٦ ق م)[٢].

ج- منح القانون المدني بائع العقار امتيازاً عقارياً خاصاً استمد أحكامه من القانون المدني المصري، وهو يضمن للبائع استيفاء ثمن العقار المبيع مع ملحقاته (م ١١٢٦ ق م)[٣]، وهذا ما أدى إلى إضعاف الرهن التأميني الجبري الذي كان قد

وتكون مصاريفها على القاصر". ونصت المادة ١٩٧ من قانون الأحوال الشخصية على أنه "١- يتولى الناظر مراقبة الوصي في إدارة شؤون القاصر وعليه إبلاغ القاضي عن كل أمر تقضي مصلحة القاصر رفعه إليه. ٢- على الوصي إجابة الناظر إلى كل ما يطلبه من إيضاح عن إدارة أموال القاصر وتمكينه من فحص الأوراق والمستندات الخاصة بهذه الأموال".

1 – نصت المادة ١ من المرسوم التشريعي رقم ٧٠ تاريخ ١٩٤٩/١٠/١٩ على أن "تعتبر مطاليب الدولة أياً كان مصدرها أو نوعها من الديون الممتازة وتحصل قبل أي حق آخر من المدين الأصيل أو من كفيله أو من الأشخاص الثالثين واضعي اليد وفقاً لقانون جباية الأموال العامة" ونصت المادة ١١١٨ من القانون المدني على أنه "١- المبالغ المستحقة للخزانة العامة من ضرائب ورسوم وحقوق أخرى من أي نوع كان يكون لها امتياز بالشروط المقررة في القوانين والقرارات الصادرة في هذا الشأن. ٢- وتستوفى هذه المبالغ من ثمن الأموال المثقلة بهذا الامتياز في أية يد كانت قبل أي حق آخر ولو كان ممتازاً أو مضموناً برهن عدا المصروفات القضائية".

2 – نصت المادة ١٣٦ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠ على أن "يفرض التأمين على عقارات المحاسبين بقرار من وزير المالية أو من الموظف الذي يقوم مقامه وكذلك على عقارات مديون الدولة". ونصت المادة ١٠٨٦ من القانون المدني على أن "يفرض التأمين على عقارات المحاسبين بقرار من وزير المالية أو من الموظف الذي يقوم مقامه، وكذلك على عقارات المدين للدولة".

3 – نصت المادة ١١٢٦ من القانون المدني على أنه "١- ما يستحق لبائع العقار من الثمن وملحقاته، يكون له امتياز على العقار المبيع. ٢- ويجب أن يقيد الامتياز، وتكون رتبته من وقت القيد".

قرره له القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠ والقانون المدني (م ١٣٧ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠ – م ١٠٨٧ ق م)[١].

د- أضعف نظام تصفية التركات المعمول به في القانون المدني السوري من قيمة الرهن التأميني الجبري المقرر لدائني التركة، لما احتواه هذا التنظيم من قواعد تضمن حقوقهم في مواجهة دائني الورثة[٢]. ويرى البعض أنّ وجود التأمين الجبري المقرر لحماية دائني التركة والموصى لهم فيها لم يعد ضرورياً بعد صدور نظام تصفية التركات في سورية[٣]، وإن كان في الحقيقة ما زال ضرورياً فيما يتعلق بالتركات غير الخاضعة لهذا النظام[٤].

هـ- نشأ الرهن التأميني الجبري المقرر لضمان حقوق الزوجة ضعيفاً في ظل التنظيم القانوني السوري، لأنّ هذا الرهن مستمد من القانون المدني الفرنسي، الذي يختلف في مجال أحكام الأسرة اختلافاً جذرياً عن التنظيم القانوني السوري.

---

1 – نصت المادة ١٣٧ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠ على أنه "يحق للبائع والمبادل والمقاسم لأموال غير منقولة، أن يطلبوا في عقد البيع أو في عقد المبادلة أو القسمة ممن يبيعون منهم أو يبادلونهم أو يقاسمونهم، تأميناً على العقارات المبيعة أو المبادل بها أو المتفرغ عنها، وذلك لضمان تسديد الثمن بكامله أو بعضه أو لضمان ثمن الحصص الناتج عن المبادلة أو القسمة. وإذا لم يكن هناك نص يقضي بعقد تأمين رضائي، فللبائع أو المبادل أو المقاسم أن يعقد قيد إجباري على العقارات بموجب حكم من المحكمة المدنية الكائنة في محل العقارات المذكورة". ونصت المادة ١٠٨٧ من القانون المدني على أنه "١- يحق للبائع والمقايض والمقاسم لأموال غير منقولة، أن يوجبوا في عقد البيع أو عقد المقايضة أو القسمة على المشتري أو المقايض أو المقاسم الآخر تأميناً على العقارات المبيعة أو المقايض بها أو المتفرغ عنها، وذلك لضمان تسديد الثمن بكامله أو بعضه أو لضمان التعويض المعدل الناتج عن المقايضة أو القسمة. ٢- وإذا لم يكن هناك نص يقضي بعقد تأمين رضائي، فللبائع أو المقايض أو المقاسم أن يسجل التأمين الجبري على العقارات بموجب حكم من محكمة البداية المدنية التي تقع في منطقتها العقارات المذكورة".

2 – راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية الأصلية، مرجع سابق، ف ٥٧٤ وبعدها، ص ٧٣٠ وبعدها.

3 – راجع سرميني (عبد الجواد) وترمانيني (عبد السلام)، في الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ١١٧، ص ١٤٧ وبعدها.

4 – راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٣٨١، ص ٢٧٤، هامش (٢).

فبينما يعترف التشريع الفرنسي بما يسمى بنظام اشتراك الأموال الزوجية Régime communauté des époux de la participation des biens، ينكر التشريع السوري مثل هذا الاشتراك ويعده مخالفاً للنظام العام[1].

لكل هذه الاعتبارات نجد أنه لا أهمية للرهن التأميني الجبري المقرر للزوجة في القانون السوري، واقتصر الضمان فيه على البائنة، وانحصر تطبيقه بوجه خاص على أبناء الطوائف المسيحية، والأجانب منهم بوجه أخص.

إضافةً إلى ما تقدم فإنّ قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية في سورية دعّم حقوق الزوجة بمؤيد آخر، حين قضى بحبس الزوج، المحكوم عليه، لاسترجاع البائنة في حال فسخ عقد الزواج والتفريق المؤقت والدائم. وقد نصت المادة ٤٦٠ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أن "يقرر الرئيس حبس المحكوم عليه لتأمين استيفاء الحقوق التالية دون غيرها: د- استرجاع البائنة في حال فسخ عقد الزواج والتفريق المؤقت والدائم".

وكذلك فعل قانون الأحوال الشخصية الذي اعتبر مهر المرأة ديناً ممتازاً فقد نصت المادة ٣/٥٤ من قانون الأحوال الشخصية على أن "يعتبر مهر المرأة ديناً ممتازاً يأتي في الترتيب بعد دين النفقة المستحقة المشار إليه في المادة ١١٢٠ من القانون المدني".

ثامناً- آثار الرهن التأميني الجبري وانقضاءه (إحالة) Effets de l'hypothèque légale et son extinction

تسري على الرهن التأميني الجبري أحكام التأمين العقاري بالقدر الذي لا تتعارض فيه مع طبيعة الرهن الجبري، وخاصة من حيث كون القانون مصدراً له وليس العقد كما هي الحال بالنسبة للتأمين العقاري، وكذلك من حيث منحه ميزتي التتبع والتقدم كما هي الحال بالنسبة للتأمين العقاري.

---

1 – في الواقع إنّ التأمين الجبري المقرر للزوج أو الزوجة في فرنسا ليس ذا أهمية تذكر لأسباب عديدة، منها أنّ هذا التأمين يثقل العقارات فقط وقد لا يملك الزوج أية عقارات. وهذا ما دعا بعض الفقهاء إلى المطالبة بإلغاء التأمين كما حدث في دول أوروبية عديدة. راجع PLANIOL (M) et RIPERT (G) par BECQUE (E),op. cit., n° 469.

وينقضي الرهن التأميني الجبري بنفس الأسباب التي ينقضي فيها التأمين العقاري والرهن الحيازي العقاري، بالقدر الذي لا تتعارض فيه مع طبيعة الرهن التأميني الجبري.

ويخضع الرهن التأميني الجبري أيضاً إلى أحكام التأمين العقاري المتعلقة بهلاك العقار المرهون محل التأمين أو تلفه.

تاسعاً- الموازنة بين الرهن التأميني الجبري والتأمين العقاري Comparaison Hypothèque légale - Hypothèque

أ- الرهن التأميني الجبري لا يتطلب لقيده رضا صاحب العقار، بل يسجل حكماً على عكس ما يتطلبه التأمين العقاري.

ب- الرهن التأميني الجبري يضمن حقوقاً معينة لأشخاص معينين عددهم المشرع حصرياً، بينما التأمين العقاري فيضمن أي حق كائناً من كان صاحبه.

ج- الرهن التأميني الجبري لا يكون إلا اسمياً، بينما التأمين العقاري يجوز أن يبرم باسم الدائن أو لأمره (م ١٠٩٣ ق م).

د- الرهن التأميني الجبري تقرر مراعاة لصفة الدائن المستفيد منه، بينما التأمين العقاري يستفيد منه جميع الأشخاص بغض النظر عن صفاتهم[1].

UNIVERSITY OF ALEPPO

1 - **يراعي المشرع في حقوق الامتياز صفة الدين لا صفة الدائن.**

الفصل الثاني

الأحكام الخاصة للرهون التأمينية الجبرية

Hypothèques légales – Dispositions spéciales

هناك رهون تأمينية جبرية مقررة في القانون المدني (المبحث الأول). ورهون تأمينية جبرية أخرى مقررة في قوانين خاصة (المبحث الثاني).

المبحث الأول

الرهون التأمينية الجبرية المقررة في القانون المدني

Hypothèques légales dans le Code civil

نصت المادة ٣/١٠٨١ من القانون المدني على أنّ "الحقوق والديون التي يعقد التأمين الجبري لضمانها هي:

أ- حقوق وديون فاقدي الأهلية وناقصيها فيضمنها التأمين الجبري على أموال أوليائهم وأوصيائهم وقوّامهم.

ب- حقوق وديون المرأة المتزوجة فيضمنها التأمين الجبري على عقارات الزوج من أجل البائنة والحقوق الزوجية والتعويض عن الالتزامات المترتبة على الزوج والتي تكون بعهدتها.

ج- حقوق وديون الدولة والبلديات والإدارات العامة فيضمنها التأمين الجبري على عقارات المحاسبين. وكذلك حقوق وديون الدولة فيضمنها التأمين الجبري على عقارات مدينيها.

د- حقوق وديون البائع والمقايض والمقاسم فيضمنها التأمين الجبري على العقار المبيع أو المقايض به أو المقسوم عندما لا يحتفظ بتأمين رضائي لضمان ثمن المبيع أو التعويض المعدل للمقايضة أو القسمة.

هـ- حقوق وديون الدائنين أو الموصى لهم بتركة فيضمنها التأمين الجبري على عقارات التركة ضماناً لفصل تركة المورث عن أموال الوارث".

أولاً- الرهن التأميني الجبري المقرر لفاقدي الأهلية وناقصيها Hypothèque légale des mineurs - Majeurs en tutelle

١- النص القانوني Texte

نصت المادة ١٠٨١/٣/أ من القانون المدني على أنّ "الحقوق والديون التي يعقد التأمين الجبري لضمانها هي: أ- حقوق وديون فاقدي الأهلية وناقصيها فيضمنها التأمين الجبري على أموال أوليائهم وأوصيائهم وقوّامهم".

يضمن الرهن التأميني الجبري حقوق القاصرين وعديمي الأهلية على أموال أوليائهم وأوصيائهم وقوّامهم. وتعين السلطة المكلفة بالإشراف على إدارة الأوصياء محل ومدى وشروط التأمين الجبري المعقود لمصلحة هؤلاء (م ١٠٨٣ ق م).

٢- أصل الرهن والغرض منه Origine et but

يعود أصل الرهن التأميني الجبري المقرر لفاقدي الأهلية وناقصيها إلى القانون الروماني، وهو رهن يعرفه القانون الفرنسي (م ٣/٢١٢١ ق م فرنسي)، ومنه انتقل إلى القانون السوري، لأول مرة، في القرار رقم ١٣٢٩ لعام ١٩٢٢. ويهدف هذا الرهن إلى حماية القاصرين Mineurs والمحجور عليهم Interdits من سوء إدارة الأولياء أو الأوصياء أو القوّام.

٣- الديون المضمونة بالرهن Créances garanties

يضمن الرهن التأميني الجبري المقرر لفاقدي الأهلية وناقصيها جميع الديون المترتبة على الولي Tuteur légal أو الوصي tuteur أو القيّم curateur، والتي تكون قد نشأت عن إدارة أموال القاصرين. ولا يقتصر الرهن على ضمان الديون التي تنشأ أثناء الولاية Tutelle légale أو الوصاية Tutelle أو القوامة Curatelle، بل يضمن تلك التي تنشأ بعدها أيضاً، إذا كان استمرار الإدارة ضرورياً لأعمال القاصرين.

ولما كان من المتعذر معرفة هذه الديون سلفاً Par anticipation، فإنه يتعين انتظار الحساب الذي يلزم الوصي بتقديمه سنوياً أو عند انتهاء فترة الوصاية (م ١٨٥ ق أ ش – م ١٩١ ق أ ش)[١].

وتصدر المحكمة الشرعية حكماً بتحديد مدى الديون المضمونة بالرهن وهو حكم واجب التسجيل في السجل العقاري. لكن تحديد الديون يقبل لاحقاً إما الزيادة Augmentation بطلب من قبل السلطة المكلفة قانوناً بالإشراف على أموال القاصر أو المحجور عليه، أو النقصان Réduction بطلب من قبل الوصي نفسه، مما يعني أنّ الرهن التأميني الجبري المقرر لفاقدي الأهلية وناقصيها ليس تأميناً عاماً فهو لا يتناول جميع أموال الوصي[٢].

---

1 – **نصت المادة ١٨٥ من قانون الأحوال الشخصية على أنه "١- على الوصي أن يقدم حساباً سنوياً مؤيداً بالمستندات وفقا للأحكام المقررة في هذا القانون. ٢- للقاضي أن يعفي الوصي من تقديم الحساب إذا كانت أموال القاصر لا تزيد على خمسمائة ليرة سورية". وكذلك نصت المادة ١٩١ من قانون الأحوال الشخصية على أنه "١- على الوصي الذي انتهت وصايته أن يسلم في خلال ثلاثين يوماً من انتهائها الأموال التي في عهدته ويقدم عنها حساباً مؤيداً بالمستندات إلى من يخلفه أو إلى القاصر الذي بلغ سن الرشد أو إلى ورثته إن توفي وعليه أيضاً أن يقدم صورة عن الحساب إلى المحكمة وإلى الناظر إن وجد. ٢- إذا توفي الوصي أو حجر عليه أو فقد فعلى ورثته أو من يمثله تسليم أموال القاصر وتقديم الحساب. ٣- يباشر مدير الأيتام صلاحية الوصي بما يحقق مصلحة القاصر إلى أن يعين الوصي الخلف للوصي الذي انتهت وصايته لأي سبب كان".**

2 – **راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ١٣٠ وبعدها.**

وفي هذا نصت المادة ١٠٨٥ من القانون المدني[1] على أنه "١- إذا ظهر أنّ الضمانات التأمينية المعطاة لفاقدي الأهلية وناقصيها أو للمرأة المتزوجة غير كافية فيمكن توسيعها بقرار من السلطات المعينة في المادتين السابقتين كل منها في نطاق اختصاصه. ٢- وإذا ظهر أنّ الضمانات التأمينية المعطاة لفاقدي الأهلية وناقصيها أو للمرأة المتزوجة ثقيلة فيمكن تخفيفها بالطرق المعينة في الفقرة السابقة".

٤- وعاء الرهن Assiette

الأصل أنّ الرهن التأميني الجبري المقرر لفاقدي الأهلية وناقصيها يقع على جميع عقارات الولي Tuteur légal أو الوصي Tuteur أو القيّم Curateur. وتحدد هذه العقارات بحكم من المحكمة الشرعية وهو واجب التسجيل في السجل العقاري. وفي حال لم تكن الضمانات كافية، فيمكن توسيعها من قبل السلطات المعنية. أما إذا كانت هذه الضمانات ثقيلة Lourdes وزائدة Excessives، فيمكن أيضاً تخفيفها بناءً على طلب الوصي من قبل نفس السلطات (م ١٠٨٥ ق م).

وإن لم يكن للوصي أموال عقارية يمكن تسجيل التأمين الجبري عليها، فإنّ السلطة المختصة تقوم بتعيين نوع الضمانات التي يتوجب على الوصي تقديمها لمصلحة القاصر أو المحجور عليه.

٥- قيد الرهن ورتبته Inscription et rang

الرهن التأميني الجبري المقرر لفاقدي الأهلية وناقصيها هو حق عيني تبعي واجب التسجيل في السجل العقاري، ويأخذ رتبته من تاريخ هذا التسجيل.

ثانياً- الرهن التأميني الجبري المقرر للمرأة المتزوجة Hypothèque légale de l'épouse - Femme mariée

١- النص القانوني Texte

نصت المادة ١٠٨١/٣/ب من القانون المدني على أنّ "الحقوق والديون التي يعقد التأمين الجبري لضمانها هي: ب- حقوق وديون المرأة المتزوجة فيضمنها

1 - **أصل هذه المادة هو المادة ١٣٥ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠.**

التأمين الجبري على عقارات الزوج من أجل البائنة والحقوق الزوجية والتعويض عن الالتزامات المترتبة على الزوج والتي تكون بعهدتها".

يضمن الرهن التأميني الجبري حقوق وديون المرأة المتزوجة على عقارات زوجها من أجل استرداد البائنة[1]، والحقوق الزوجية، والتعويضات عن الالتزامات المترتبة على الزوج والتي تكون بعهدتها.

ويجوز تحديد محل ومدى وشروط هذا التأمين بنص صريح في عقد الزواج المحرر أمام السلطات المختصة. وإذا لم يحدد ذلك في عقد الزواج، أو لم يحرر عقد الزواج أصلاً، فتقرره محكمة البداية المدنية Tribunal de grande instance التي يقع في منطقتها موطن الزوجين Domicile des mariés. وقد نصت المادة ١٠٨٤ من القانون المدني على أنه "١- يجوز تحديد مطرح ومدى وشروط التأمين الجبري المعقود لمصلحة المرأة المتزوجة بنص صريح في عقد الزواج المحرر أمام السلطات ذات الصلاحية ووفقاً للشكل والشروط المقررة في القوانين النافذة. ٢- وإذا لم يحرر عقد زواج أو إذا كان العقد خلواً من النصوص اللازمة لتقرير التأمين الجبري فتقرره محكمة البداية المدنية التي يقع في منطقتها موطن الطرفين".

أيضاً كما هي الحال في الرهن المقرر لفاقدي الأهلية، يمكن للقاضي توسيع أو تخفيف الضمانات الممنوحة للمرأة المتزوجة بحسب ما إذا كانت هذه الضمانات غير كافية أو ثقيلة على الزوج (م ١٠٨٥ ق م).

٢- أصل الرهن والغرض منه Origine et but

يعود أصل الرهن التأميني الجبري المقرر للمرأة المتزوجة إلى القانون الروماني الذي قرره لضمان إرجاع البائنة للزوجة عند انحلال عقد الزواج. وانتقل هذا الرهن إلى القانون الفرنسي (م ٢١٣٧ ق م فرنسي)، ثم إلى القانون السوري بموجب القرار رقم ١٣٣٩ لعام ١٩٢٢.

---

1 - البائنة هي الهدية التي يقدمها أهل العروس إلى العريس للمساعدة في أعباء الزواج. ولا تماثل البائنة المهر المقرر في الشريعة الإسلامية. والمهر عند الرومان هو ما يقدمه الزوج إلى زوجته صباح ثاني يوم الزواج ويسمى في فرنسا هدية الصباح أو ثمن الباكورة.

ويهدف هذا الرهن إلى حماية المرأة المتزوجة من الأضرار Préjudices التي قد تلحق بحقوقها بسبب تصرفات زوجها.

يقتصر نطاق الرهن التأميني الجبري المقرر للمرأة المتزوجة في النظام القانوني السوري على البائنة لدى الطوائف المسيحية. بينما الحقوق الأخرى لا يثبت لها الرهن على اعتبار أنّ النظام المالي الذي يخضع له الزوجان في سورية هو نظام انفصال الأموال المقرر في الشريعة الإسلامية الذي ينطبق على جميع المواطنين من مسلمين ومسيحيين على اعتبار أنه من النظام العام. ومع ذلك يبدو أنّ القاضي السوري قد يجد نفسه ملزماً قريباً بالحكم بتسجيل الرهن التأميني الجبري لضمان حقوق أخرى لصالح الزوجة على أموال زوجها، بعد صدور العديد من قوانين الأحوال الشخصية الخاصة ببعض الطوائف المسيحية في سورية، كما في قانون الأحوال الشخصية للطوائف الكاثوليكية رقم ٣١ لعام ٢٠٠٦.

وبشكل عام يمكن للأجانب المقيمين Etrangers résidents في سورية أن يستفيدوا من الرهن التأميني الجبري المقرر للمرأة المتزوجة في سورية إذا كانت قوانين بلادهم تسمح بذلك، حيث إنّ الأجانب يخضعون في أحوالهم الشخصية لقانون بلادهم (م ١٤ ق م)[1]، وبالتالي ينفذ بحقهم النظام المالي الذي ارتضاه الزوجان الأجنبيان. والمحكمة المختصة بالنظر في مثل هذا النزاع هي محكمة البداية المدنية التي يقع في منطقتها موطن الزوجين. ويجوز للمحكمة أن تحكم بتسجيل هذا الرهن على عقارات الزوج، مستندة في تحديد وعائه ومداه وشروطه إلى عقد الزواج المبرم أمام السلطة المختصة.

بينما نجد أنه في النظام القانوني الفرنسي، حيث يوجد نظام الاشتراك في الأموال بين الزوجين، فإنّ الرهن التأميني الجبري أصبح يضمن، منذ التعديل الحاصل

UNIVERSITY OF ALEPPO

1 – **نصت المادة ١٤ من القانون المدني على أنه "١– يسري قانون الدولة التي ينتمي إليها الزوج وقت انعقاد الزواج على الآثار التي يرتبها عقد الزواج، بما في ذلك من أثر بالنسبة إلى المال. ٢– أما الطلاق، فيسري عليه قانون الدولة التي ينتمي إليها الزوج وقت الطلاق، ويسري على التطليق والانفصال قانون الدولة التي ينتمي إليها الزوج وقت رفع الدعوى".**

عام ١٩٦٥، حقوق كل من الزوج والزوجة على حد سواء، وعدم اقتصار الحماية على الزوجة وحدها. لذلك يمكن أن يحكم القاضي السوري بتسجيل مثل هذا التأمين على عقارات الزوجة الفرنسية الواقعة في سورية لصالح زوجها كما يقر بذلك قانون الأحوال الشخصية الفرنسي.

٣- الديون المضمونة بالرهن Créances garanties

يضمن الرهن التأميني الجبري المقرر للمرأة المتزوجة الوفاء بجميع المبالغ المستحقة للزوجة على زوجها حتى انحلال رابطة الزواج. ومن هذه الحقوق البائنة أو الدوطة Dot وهي الأموال التي يدفعها أهل العروس إلى أهل العريس.

ومن الحقوق المضمونة بالرهن أيضاً ديون الزوجة المترتبة لها من حقوقها الزوجية، ومن قيامها بالالتزامات المفروضة أساساً على زوجها، كما لو كانت ضامنة له تجاه دائنيه، أو كفيلة لدينه تجاههم. ومن الحقوق المضمونة بالرهن كذلك الهبات التي يمنحها الزوج لزوجته في عقد الزواج.

٤- وعاء الرهن Assiette

أوجب المشرع السوري تعيين العقارات التي يقع عليها الرهن التأميني الجبري المقرر للمرأة المتزوجة عند تسجيله في السجل العقاري. وفي هذا نصت المادة ١٠٨٢ من القانون المدني على أنه "يجب أن يعين دائماً في التأمين الجبري المبالغ المضمونة والعقارات الجاري عليها التأمين".

ويمكن تحديد وعاء الرهن بنص صريح في عقد الزواج، أو بقرار من المحكمة المدنية الواقع في دائرتها محل إقامة الزوجين. ولهذه المحكمة أن توسع أو تخفف من نطاق الرهن بناءً على طلب صاحب المصلحة من الزوجين إذا ما تبين أنه زائد عن المطلوب أو أنه غير كافٍ (م ١٠٨٥ ق م)[1].

وإذا كان الزوج تاجراً وأفلس، يحق للزوجة أن تستعيد العقارات والمنقولات التي ثبت أنها كانت تملكها قبل زواجها، وتسترجع كذلك الأموال التي آلت إليها

---

1 - **راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ٨٨، ص ١٧٩ وبعدها.**

بطريقة مجانية في أثناء فترة الزواج. ويحق للزوجة أن تستعيد أيضاً الأملاك التي اشترتها في أثناء فترة زواجها باستعمالها نقود آلت إليها على الوجه السابق، شريطة أن يذكر في عقد الشراء صراحةً أنها قامت بدفع الثمن وأن تثبت مصدر النقود التي دفعتها (م ٥٧٧ ق ت)[١].

لكن استثناءً على ما تقدم فإنّ قانون التجارة السوري الجديد رقم ٣٣ تاريخ ٢٠٠٧/١٢/٩، رغبة منه في حماية دائني التاجر، عمد إلى قصر وعاء الرهن التأميني الجبري المقرر للمرأة المتزوجة على عقارات الزوج التاجر، التي كان يملكها عند عقد الزواج، وتلك الآيلة إليه عن طريق الإرث Héritage أو الهبة أو الوصية Testament (م ٥٨٠ ق ت)[٢].

٥- قيد الرهن ورتبته Inscription et rang

الرهن التأميني الجبري المقرر للمرأة المتزوجة واجب التسجيل في السجل العقاري باعتباره من الحقوق العينية التبعية، وتتحدد رتبته بتاريخ هذا التسجيل. لكن عدم تسجيل التأمين الجبري المقرر للزوجة لا يعني فقدانها لحقوقها تجاه زوجها. وفي هذا قضت محكمة النقض بأنّ "التأمين الجبري المرتب للزوجة على عقار الزوج وإن لم يسجل في السجل العقاري يتيح للزوجة أن تتمسك بصورية بيع عقار الزوج نتيجة للتواطؤ"[٣].

---

1 – **نصت المادة ٥٧٧ من قانون التجارة الجديد على أنه "١- إذا أفلس الزوج التاجر تسترد الزوجة عيناً العقارات والمنقولات التي تثبت أنها كانت مالكة لها قبل الزواج وكذلك الأموال التي آلت إليها بلا عوض في أثناء مدة الزواج. ٢- ويحق لها أن تسترد العقارات التي اشترتها في أثناء مدة زواجها بنقود آلت إليها على الوجه المتقدم شريطة أن ينص عقد الشراء صراحةً على بيان استعمال النقود وأن تثبت الزوجة مصدرها". راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ١٣٢ وبعدها.**

2 – **نصت المادة ٥٨٠ من قانون التجارة الجديد على أنه "إذا كان الزوج تاجراً في وقت عقد الزواج أو كان وقتها بلا حرفة أخرى معينة ثم صار تاجراً في خلال السنة نفسها فإنّ العقارات التي كان يملكها في وقت الزواج أو آلت إليه بالإرث أو بالهبة بين الأحياء أو بالوصية تكون وحدها خاضعة للتأمين الجبري لضمان حقوق وديون الزوجة".**

3 – **نقض سوري قرار رقم ٢٢٦ أساس ٦٥، تاريخ ١٩٦٤/٦/١٨، مجلة المحامون، لعام ١٩٦٤، ص ٩٠.**

ويتم تسجيل الرهن في السجل العقاري بناءً على طلب الزوجة غالباً، كما يمكن لأهل الزوجة طلب تسجيل الرهن لضمان البائنة التي قدموها إلى الزوج.

ثالثاً- الرهن التأميني الجبري المقرر للدولة والبلديات والإدارات العامة
Hypothèque légale de l'Etat – Municipalités -Administrations publiques

١- النص القانوني Texte

نصت المادة ١٠٨١/٣/ج[١] من القانون المدني على أنّ "الحقوق والديون التي يعقد التأمين الجبري لضمانها هي: ج- حقوق وديون الدولة والبلديات والإدارات العامة فيضمنها التأمين الجبري على عقارات المحاسبين. وكذلك حقوق وديون الدولة فيضمنها التأمين الجبري على عقارات مدينيها".

تفرض الرهون التأمينية الجبرية المقررة للدولة والبلديات والجهات أو الإدارات العامة على عقارات المحاسبين بقرار من وزير المالية، أو من الموظف الذي ينوب عنه، وكذلك أيضاً بالنسبة للرهون المقررة للدولة على عقارات مدينيها. وفي هذا نصت المادة ١٠٨٦ من القانون المدني[٢] على أن "يفرض التأمين على عقارات المحاسبين بقرار من وزير المالية أو من الموظف الذي يقوم مقامه. وكذلك على عقارات المدين للدولة".

ولا بد من التذكير بأنّ ديون الدولة تضمنها تأمينات أخرى إضافةً للرهن التأميني الجبري، حيث إنّ للدولة امتيازاً بالنسبة للمبالغ المستحقة للخزانة العامة (م ١١١٨ ق م)، وبموجب المرسوم التشريعي رقم ٧٠ لعام ١٩٤٩ فإنّ ديون الدولة أصبحت جميعها من الديون الممتازة (م ١ من المرسوم التشريعي رقم ٧٠ لعام ١٩٤٩).

UNIVERSITY OF ALEPPO

1 – **تقابلها المادة ١٩٢٩ من قانون الضرائب العام الفرنسي.**

2 – **أصل هذه المادة هو المادة ١٣٦ المعدلة بالمادة الأولى من القرار رقم ١٠٢ ل ر. تاريخ ١٩٣٢/٨/٦.**

إضافةً إلى هذا للدولة الحق في حبس مدينها في حالات خاصة جداً. فقد نصت المادة ١١٩ من قانون الرسوم والتأمينات والنفقات القضائية الصادر بالمرسوم التشريعي رقم ١٠٥ لعام ١٩٥٣ على أنه "يجب على المحكوم عليه بالرسوم والنفقات القضائية المترتبة للخزينة أن يدفعها إلى صندوق المال في مدة عشرة أيام من تاريخ إنذاره بعد اكتساب الحكم قوة القضية المقضية، وإلا قرر النائب العام أو قاضي الصلح العائد إليه الأمر حبسه مدة أربع وعشرين ساعة عن كل ليرتين أو كسورها. ولا يجوز أن تتجاوز مدة الحبس ستة أشهر".

٢- **الغرض من الرهن** But

يهدف الرهن التأميني الجبري المقرر للدولة والبلديات والإدارات العامة إلى حماية حقوق الدولة من الأخطاء الإدارية التي يرتكبها المحاسبين العامين. كما أنه يصون المصلحة العامة بضمان استيفاء ديون الدولة من الأفراد العاديين من أجل تسيير المرافق العامة بالشكل الطبيعي.

ويلزم بعض الموظفين بتقديم كفالة مالية لضمان ما قد ينشأ من تعويضات نتيجة أخطائهم. فقد نصت المادة ٤٧ من نظام الرسوم العقارية رقم ٤٢٩ لعام ١٩٥٨ على أنه "يجب على الموظفين المكلفين بحساب الرسوم وتدقيقها أن يقدموا كفالة مالية يحدد مقدارها بقرار من المدير العام للمصالح العقارية".

٣- **الديون المضمونة بالرهن** Créances garanties

يضمن الرهن التأميني الجبري المقرر للدولة والبلديات والإدارات العامة جميع الديون المترتبة للشخص الاعتباري العام Personne morale de droit public على المحاسب بسبب عمله الإداري. لكن الرهن لا يضمن من هذه الديون إلا ما كان مسجلاً في السجل العقاري.

ويضمن الرهن في النوع الأول منه ديون الدولة والبلديات والجهات أو الإدارات العامة ذات الاستقلال المالي. أما النوع الثاني فيضمن ديون الدولة دون غيرها من البلديات والإدارات العامة. إلا أنّ هذه الأحكام تم تعديلها بموجب المرسوم التشريعي رقم ٧٠ تاريخ ١٩ تشرين الأول سنة ١٩٤٩. حيث نصت المادة الأولى من

المرسوم التشريعي رقم ٧٠ تاريخ ١٩٤٩/١٠/١٩ على أن "تعتبر مطاليب الدولة أياً كان مصدرها أو نوعها من الديون الممتازة وتحصل قبل أي حق آخر من المدين الأصيل أو من كفيله أو من الأشخاص الثالثين واضعي اليد وفقاً لقانون جباية الأموال العامة". وبهذا أصبحت ديون الدولة، سواء أكانت في مواجهة محاسبيها أو في مواجهة أي شخص آخر، ديوناً ممتازة وتسبق غيرها من الديون في الوفاء، سواء أكان حق الدولة مسجلاً بتأمين عقاري على عقارات مدينها أم كانت غير مسجلة. وتعتبر ديون الدولة ممتازة أيضاً سواء أكانت مستحقة عن رسوم أو ضرائب أو تلك المستحقة عن إبرام عقود مدنية كالبيع والإيجار وغير ذلك.

أما ديون البلديات، فإنّ المرسوم التشريعي رقم ٧٠ لعام ١٩٤٩ المذكور لم يشملها بأحكامه، وبذلك تبقى مشمولة بأحكام التأمين الجبري، وفي حدود الديون المترتبة على محاسبيها من جراء أعمالهم الوظيفية الرسمية[١].

وتجدر الإشارة هنا إلى أنّ ديون الدولة تسقط بالتقادم الطويل إذا لم يدفعها المدين بها خلال مدة هذا التقادم. وفي هذا قضت محكمة النقض بأن "لا تسقط حقوق الدولة من ضرائب ورسوم وأموال عامة وخلافها إلا بالتقادم الطويل"[٢].

وقضت محكمة النقض كذلك بأنّ "تقادم الضرائب خاضع للتقادم الطويل البالغ خمس عشرة سنة. وتبليغ التكاليف المؤقتة أو الإنذار بالدفع أو الإخبار بتقديم البيانات التي أوجبتها القوانين والأنظمة هي من الإجراءات القاطعة للتقادم"[٣].

وفي قرار آخر قضت المحكمة "إنّ رسم التزفيت يستحق مرة واحدة، فلا يعتبر من الضرائب الدورية، وعليه فهو يخضع للتقادم الطويل"[٤]. وكذلك قضت "إنّ

---

1 – **راجع سرميني (عبد الجواد) وترمانيني (عبد السلام)، في الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ١١٣، ص ١٤٢ وبعدها.**

2 – **نقض سوري قرار رقم ٦٢٤ أساس ٢٢٨، تاريخ ١٩٩٠/٤/٩، مجلة المحامون، لعام ١٩٩٠، العدد ٤-٥-٦.**

3 – **نقض سوري قرار رقم ١٦٠٤ أساس ٧٠٢، تاريخ ١٩٨٢/٧/٢٥، سجلات محكمة النقض، لعام ١٩٨٢.**

4 – **نقض سوري قرار رقم ٤٤٩، تاريخ ١٩٦٦/١٢/٣١، مجلة القانون، لعام ١٩٦٦، ص ٢١٦.**

اختصاص النظر بتلاشي الضريبة بالتقادم يعود إلى القضاء العادي دون لجان فرض الضريبة ولجان إعادة النظر التي تختص برؤية المنازعات المتعلقة بطلبات التنزيل والإعفاء منها"[1]. وقضت كذلك "إنّ رسم الانتقال يتحقق مرة واحدة عند الوفاة، ولهذا فهو يخضع للتقادم الطويل"[2].

ولا تستفيد الشركات المؤممة Sociétés nationalisées، المنفصلة تماماً عن شخصية الدولة الاعتبارية، من الرهن التأميني الجبري المقرر للدولة والبلديات والإدارات العامة حيث، من ناحية، لا مجال للتوسع في تفسير المواد ١٠٨١ و ١٠٨٦ من القانون المدني في هذا الصدد، ومن ناحية ثانية من المؤكد أنّ الشركات المؤممة تستطيع أن ترعى مصالحها بنفسها وبشكل مناسب[3].

٤- وعاء الرهن Assiette

يقع الرهن التأميني الجبري المقرر للدولة والبلديات والإدارات العامة على كافة عقارات المحاسب أو المدين، ويتعين تسجيله في السجل العقاري على صحيفة كل عقار على حده.

ويرى القضاء السوري بأنّ للخزينة العامة امتيازاً على أموال زوجات المحاسبين غير المنقولة، ما لم يثبت أنهن اكتسبن تلك الأموال من مالهن الخاص. ونلاحظ في هذا الخصوص، من جهة، وجود تعارض مع نظام انفصال أموال الزوجين المعمول به في سورية، ومن جهة ثانية أنّ هذا الحكم يفترض علم الزوجة وربما تواطؤها مع زوجها في ارتكابه المخالفات التي تقرر الرهن لضمان نتائجها، وهذا لا يجوز.

---

1 - **نقض سوري قرار رقم ٣٢٠ أساس ١٢٩٦، تاريخ ١٩٧٥/٤/١٥، مجلة المحامون، لعام ١٩٧٥، ص ٤٦٧.**

2 - **نقض سوري قرار شرعي رقم ٢٠ أساس ٢٢، تاريخ ١٩٧٨/١/٣٠، مجلة القانون، لعام ١٩٧٨، ص ٢١.**

3 - **راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ١٣٨. وراجع سرميني (عبد الجواد) وترمانيني (عبد السلام)، في الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ١١٣، ص ١٤٣ وبعدها.**

إضافةً للرهن التأميني الجبري المقرر لحماية حقوق وديون الدولة والإدارات العامة هناك بعض الرهون التأمينية الجبرية المقررة للدولة بنصوص خاصة خارج القانون المدني من أهما:

١- الرهن التأميني الجبري المقرر لضمان رسم تسجيل التغييرات الطارئة على قوام العقار ومشتملاته (هدم – إنشاء – إفراز – غرس – قلع أغراس...الخ). فإن لم يتم التسجيل من قبل صاحب العلاقة يقوم رئيس المكتب بإجراء المعاملة حسب معلوماته الشخصية أو بناءً على إخبار من الغير. ويسجل تأميناً جبرياً على العقار لقاء ما يحسب لهذه المعاملة (م ٥٤٥ من القانون رقم ٤٢٩ لعام ١٩٤٨)[١].

٢- الرهن التأميني الجبري المقرر لضمان رسوم التصرف بلا سند والتسجيل بحق القرار (م ٣ من المرسوم التشريعي رقم ١٩٣ لعام ١٩٥٢)[٢].

٣- الرهن التأميني الجبري المقرر لضمان رسم الانتقال على الأشخاص المحكوم لهم بملكية الحصص نتيجة تصفية الأوقاف الذرية والمشتركة (م ٢ من القانون رقم ٤٢ لعام ١٩٥٥)[١].

---

1 – **نصت المادة ٥٤٥ من القانون رقم ٤٢٩ لعام ١٩٤٨ على أنّ "على أصحاب الحقوق العينية المسجلة في السجل العقاري ودفاتر التمليك أن يطلبوا تسجيل كل التغييرات التي تطرأ على قوام العقار ومشتملاته من هدم أو إنشاء أو غرس أو قلع غراس أو إفراز الخ... وذلك خلال ستة أشهر من تاريخ حصول التغيير، فإذا لم يفعلوا يقوم رئيس المكتب بإجراء المعاملة إدارة بحسب معلوماته الشخصية، أو بناءً على إخبار، وفي هذه الحالة يستوفى التعويض الخاص مضاعفاً. ويستوفى الرسم مضافاً إليه غرامة تعادل مثله، ويعطى للمخبر نصف الغرامة بعد تحصيلها، ويسجل أمين السجل العقاري تأميناً جبرياً على العقار لقاء هذه المبالغ لمدة سنة واحدة ويبلغه لذوي العلاقة، وبانتهاء المدة تحصل بطريقة نزع الملكية الجبري".**

2 – **نصت المادة ٣ من المرسوم التشريعي رقم ١٩٣ لعام ١٩٥٢ على أنّ "رسوم التصرف بلا سند والتسجيل بحق القرار المنصوص عليها في المادة ٤ من المرسوم التشريعي رقم ٤٢٩ لعام ١٩٤٨ تستوفى على قسطين: الأول- عند التسجيل في دفتر الأملاك. والثاني- بعد مضي سنة واحدة من تاريخ التسجيل، على أن توضع إشارة تأمين لقاء القسط الثاني في الصحيفة العقارية، وذلك في جميع المناطق السورية التي لم تجرِ فيها عمليات التحديد والتحرير".**

٤- الرهن التأميني الجبري المقرر لضمان ديون المصرف الزراعي (م ٣٤ من قانون المصرف الزراعي لعام ١٩٥٨)[٢]. حيث إنه إذا أنقصت التأمينات المقدمة بسبب حوادث طارئة أو لأي سبب آخر فيتوجب على المدين تقديم تأمينات جديدة، ويجوز للمصرف الزراعي أن يطالب بوضع إشارة تأمين جبري لقاء نقص التأمين.

رابعاً- الرهن التأميني الجبري المقرر للبائع والمقايض والمتقاسم

Hypothèque légale du vendeur - Coéchangiste - Copartageant

١- النص القانوني Texte

نصت المادة ٣/١٠٨١/د من القانون المدني على أنّ "الحقوق والديون التي يعقد التأمين الجبري لضمانها هي: د- حقوق وديون البائع والمقايض والمقاسم فيضمنها التأمين الجبري على العقار المبيع أو المقايض به أو المقسوم عندما لا يحتفظ بتأمين رضائي لضمان ثمن المبيع أو التعويض المعدل للمقايضة أو القسمة".

يسجل غالباً هذا الرهن عندما لا يحتفظ أي من هؤلاء الدائنين بتأمين عقاري رضائي لضمان ثمن العقار المبيع، أو التعويض المعدل للمقايضة مع هذا العقار أو التعويض المعدل لقسمته.

---

1 - **نصت المادة ٢ من القانون رقم ٤٢ لعام ١٩٥٥ على أنّ "أمين السجل العقاري يسجل تأميناً جبرياً لصالح الدولة لمدة سنة واحدة، على الحصص التي لم يتسلم أصحابها أسنادها التكميلية لقاء الرسوم المستحقة عليها، ويبلغ هذا التأمين إلى ذوي العلاقة، وبانتهاء المدة، تحصل الرسوم بطريقة نزع الملكية الجبري".**

2 - **نصت المادة ٣٤ من قانون المصرف الزراعي رقم ١٦١ لعام ١٩٥٨ على أنه "إذا انقضت التأمينات التي قدمها المدين ضماناً للقرض، سواء بسبب حوادث طارئة، أو لأي سبب آخر، فعلى المدين أن يقدم تأمينات جديدة خلال مدة يحددها المصرف، على ألا تتجاوز الثلاثين يوماً، ولا يمنع ذلك المصرف من وضع إشارة التأمين الجبري، دون مهلة، على أموال المدين غير المنقولة أو كفيله لقاء نقص التأمين، وذلك بكتاب منه دون حضورهما، أو تنظيم محضر عقد جديد، وتكون لهذه الإشارة قوة الرهن الأساسية، ولها نفس المفعول، كما أنّ المصرف يستطيع حجز أموال المدين المنقولة لتسديد أقساط الدين".**

وفي هذا نصت المادة ١٠٨٧ من القانون المدني[١] على أنه "١- يحق للبائع والمقايض والمقاسم لأموال غير منقولة، أن يوجبوا في عقد البيع أو عقد المقايضة أو القسمة على المشتري أو المقايض أو المقاسم الآخر تأميناً على العقارات المبيعة أو المقايض بها أو المتفرغ عنها. وذلك لضمان تسديد الثمن بكامله أو بعضه أو لضمان التعويض المعدل الناتج عن المقايضة أو القسمة. ٢- وإذا لم يكن هناك نص يقضي بعقد تأمين رضائي. فللبائع أو المقايض أو المقاسم أن يسجل التأمين الجبري على العقارات بموجب حكم من محكمة البداية المدنية التي تقع في منطقتها العقارات المذكورة".

وفي الحقيقة فإنّ الرهن التأميني الجبري المقرر للبائع والمقايض والمتقاسم يدعمه امتياز بائع العقار المقرر للبائع والمقايض في العقار (م ١١٢٦ ق م)، ولا تبقى له أهمية إلا في حالة متقاسم العقار[٢] Copartageant de l'immeuble.

إضافةً للتأمين الجبري المذكور يمنح المشرع حمايات أخرى للبائع منها: حق حبس المبيع، والدفع بعدم التنفيذ، وحقه بطلب إلغاء العقد لعدم دفع الثمن. ويمكن لبائع العقار أيضاً أن يمتنع عن إجراء التسجيل لصالح المشتري ما دام لم يحصل على ثمن العقار كاملاً. أما إذا نقلت ملكية العقار للمشتري فيمكن للبائع أن يقوم بإجراء التأمين الجبري.

لكن لا يضمن التأمين الجبري التعويض الذي يتوجب على المشتري دفعه إلى بائع العقار نتيجة لإلغاء عقد البيع بسبب عدم دفع الثمن. ويطبق هذا الحكم ولو تضمن عقد البيع شرطاً جزائياً يحدد صراحةً العطل والضرر، ذلك لأنّ الإلغاء يحل العقد بمفعول رجعي فلا يعود بالإمكان تطبيق التأمين الجبري المقرر أصلاً في حالة وجود عقد بيع قائم وصحيح[٣].

---

1 – **أصل هذه المادة هو المادة ١٣٧ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠.**

2 – **منح المشرع المصري امتيازاً خاصاً عقارياً للشركاء الذين اقتسموا عقاراً تأميناً لما تخوله القسمة من حقوق متبادلة بين الشركاء (م ١١٤٩ ق م مصري). راجع السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء العاشر والأخير، مرجع سابق، ف ٦٦٠، ص ٩٢٧.**

3 – **راجع كرباج (فارس)، مرجع سابق، ف ١٧٦، ص ٣٨٤ وبعدها.**

٢- **مبنى الرهن التأميني الجبري المقرر لمتقاسم العقار والغرض منه** Fondement de l'hypothèque légale du copartageant et son but

بني الرهن التأميني الجبري المقرر لمتقاسم العقار على نفس السبب Motif الذي بني عليه امتياز بائع العقار. فمتقاسم العقار هو الذي أوجد العقار في ملك بقية المتقاسمين معه في حالة أصبح دائناً بهذا العقار. ولذلك فإنّ العدالة تقتضي أن يكون له رهن تأميني جبري على العقارات، التي تقع بنتيجة القسمة في نصيب الآخرين، لضمان معدل القسمة، وأن يتقدم بدينه على غيره من دائني بقية المتقاسمين.

والغرض من هذا الرهن هو تأمين المساواة Egalité التامة بين المتقاسمين في العقار بمنحهم الضمان الذي يكفل لهم استيفاء معدل القسمة Soulte de partage.

ويثبت هذا الرهن لمتقاسم العقار أياً كان سبب الشيوع، سواء أكان نتيجة الإرث أو غير ذلك. ويثبت الرهن أيضاً أياً كان نوع القسمة سواء أكانت قسمة رضائية أم قضائية، وسواء أكانت قسمة عينية Partage en nature أم قسمة تصفية Partage en licitation.

٣- **الديون المضمونة بالرهن** Créances garanties

يضمن الرهن التأميني الجبري المقرر لمتقاسم العقار:

١- معدل القسمة Soulte de partage: وهو الفارق بالقيمة الذي يستحق لمتقاسم العقار بنتيجة القسمة. والتأمين الجبري في هذه الحالة لا يشمل سوى العقار أو العقارات الواقعة في نصيب المتقاسم أو المتقاسمين الذين التزموا بالفرق، بينما لا يشمل العقار أو العقارات التي وقعت في نصيب المتقاسمين الذين لم يلتزموا بدفع الفرق، وذلك لأنّ التأمين الجبري حق تابع لالتزام أصلي، فإذا كان المتقاسم الثاني أو بقية المتقاسمين غير ملزمين بأي دين يتعلق بمعدل القسمة، فلا يمكن سريان التأمين الجبري على نصيبهم[1].

٢- حصة المتقاسم من ثمن العقار المشترك المبيع Portion du prix de l'immeuble indivis vendu: فلو بِيع عقار مشترك لأحد الشركاء، لعدم إمكانية

1 - **راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ١٤٧.**

قسمته عيناً على سبيل المثال، كان لكل شريك من المتقاسمين معه رهن تأميني جبري على العقار ضماناً لحصته من ثمنه، حيث إنّ البيع في هذه الحالة يعد طريقاً من طرق القسمة ولا يأخذ حكم البيع.

بينما لو تم بيع العقار المشترك لأجنبي فعندئذٍ يكون هذا بيعاً ويثبت للشركاء امتياز بائع العقار وليس الرهن التأميني الجبري المقرر لمتقاسم العقار Copartageant[1].

٣- التعويض في حالة استحقاق حصة المتقاسم التي اختص بها نتيجة القسمة، سواء أكان الاستحقاق كلياً أم جزئياً.

٤- وعاء الرهن Assiette

يقع الرهن التأميني الجبري المقرر لمتقاسم العقار على الحصة المفرزة التي آلت إلى كل متقاسم في العقار. وإذا تمت إزالة الشيوع ببيع العقار لأحد الشركاء، فلكل من الشركاء الآخرين رهن تأميني جبري على مجموع العقار ضماناً لحصته من الثمن.

٥- قيد الرهن ورتبته Inscription et rang

يتوجب تسجيل الرهن التأميني الجبري المقرر لمتقاسم العقار في السجل العقاري وتتحدد رتبته عندئذٍ من تاريخ قيده، ويصدر الحكم بإقامة التأمين الجبري من قبل المحكمة المدنية التي يكون العقار في مركزها.

ولم يحدد القانون ميعاداً محدداً لتسجيل التأمين الجبري. لكن يفهم من نص المادة ١٠٨٧ من القانون المدني أنه مهما يكن قد مضى من وقت، فإنّ متقاسم العقار يستطيع المطالبة بتسجيل التأمين الجبري من المحكمة المدنية في مواجهة المتقاسم الآخر أو بقية المتقاسمين، طالما أنّ العقار لا يزال بيده أو بيدهم.

---

1 - راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٤٠٥، ص ٢٨٩. وراجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ١٤٦.

وتجدر الإشارة في هذا السياق إلى أنّ تسجيل عقد قسمة العقار في السجل العقاري لا يكفي وحده ولو ذكر فيه أنّ معدل القسمة لم يدفع كله أو بعضه بعد، بل لا بد من تسجيل التأمين الجبري المقرر لحماية المتقاسم، إما بالوقت نفسه مع عقد القسمة لحفظ درجة المتقاسم، الذي تعتبر درجة أولويته وأفضليته من تاريخ التسجيل، أو بعد عقد القسمة[1].

خامساً- الرهن التأميني الجبري المقرر للدائنين والموصى لهم Hypothèque légale des créanciers - Légataires de la succession

سوف نبحث هنا في امتياز فصل الذمم المقرر في التشريع الفرنسي، كي نقارنه فيما بعد بالتأمين الجبري المقرر للدائنين والموصى لهم في التشريع السوري.

١- امتياز فصل الذمم في القانون المدني الفرنسي Privilège de la séparation des patrimoines en droit français

أعطى المشرع الفرنسي لدائني المورث الحق بالاعتراض على دمج أموال المورث مع أموال الوارث (م ٨٧٨- ٦/٢١٠٣ - ٢١١١ ق م فرنسي)، وبذلك يضمن هؤلاء استيفاء ديونهم من أموال التركة، المنقولة وغير المنقولة، قبل دائني الوارث[2]. فيترتب على فصل الذمم امتياز لدائني المتوفى والموصى لهم منه يخولهم مزية التقدم بالنسبة لأموال التركة Succession المنقولة وغير المنقولة، وكذلك مزية التتبع بالنسبة لأموالها غير المنقولة.

وقد بني امتياز فصل الذمم في التشريع الفرنسي على أنّ التركة قد أوجدت شيئاً في ذمة الوارث Patrimoine de l'héritier وإنّ المورث لو أوفى ديونه بنفسه لما آلت التركة إلى الوارث بالقدر الذي آلت إليه فيه.

يستفيد من امتياز فصل الذمم كل دائني المتوفى والموصى لهم منه ولو كان لهم تأمين عيني آخر على عقاراته. فإنّ فصل الذمم يفيدهم لناحية أنه يكسبهم مزية الأولوية على منقولات التركة وعقاراتها التي لم تخصص لضمان ديونهم. ويقع

---

1 - **راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ١٤٢ وبعدها.**

2 - **راجع PLANIOL (M) et RIPERT (G) par BECQUE (E),op. cit., n^os 669. et s.**

الامتياز على جميع أموال المتوفى المنقولة وغير المنقولة والمملوكة له حتى وفاته. ويتعين على المستفيدين من امتياز فصل الذمم أن يسجلوه على عقارات التركة كل على حده خلال أربعة شهور من افتتاح التركة، أي من تاريخ الوفاة[١]. وعندها يأخذ الامتياز رتبته من يوم افتتاح التركة وبأثر مستند، أما إذا حصل التسجيل بعد هذا الميعاد فيتحول الامتياز إلى رهن تأميني عادي وتكون رتبته من تاريخ قيده.

ويترتب على امتياز فصل الذمم بالنسبة إلى دائني المورث والوارث، والعلاقة القائمة بين دائني التركة والموصى لهم ما يلي:

١- لا يحول فصل الذمم دون تجزئة ديون التركة بين الورثة Division des dettes entre les héritiers أي أنه لا يحق لدائن التركة أن يطالب كل وارث إلا بما يصيبه من الدين. لكن الوارث يظل بالرغم من فصل الذمم ملزماً شخصياً بديون مورثه.

٢- لا يترتب على فصل الذمم أي أفضلية Préférence لدائني التركة الذين طلبوا هذا الفصل حيث يستفيد الجميع من الطلب ولو تم تقديمه من قبل أحد الدائنين فقط.

٣- يتقدم دائني المتوفى أصحاب الامتياز أو المرتهنون على الدائن المستفيد من فصل الذمم المالية سواء حصلوا على فصل الذمم أم لا يحصلوا عليه[٢].

٢- الرهن التأميني الجبري المقرر للدائنين والموصى لهم في القانون المدني السوري Hypothèque légale des créanciers - Légataires de la succession en droit syrien

أ- النص القانوني Texte

نصت المادة ١٠٨١/٣/هـ من القانون المدني[٣] على أنّ "الحقوق والديون التي يعقد التأمين الجبري لضمانها هي: هـ- حقوق وديون الدائنين أو الموصى لهم بتركة،

---

1 - **راجع MAZEAUD (H), op. cit., n° 354**

2 - **راجع مرسي (محمد كامل)، مرجع سابق، ف ٥٨٣، ص ٥٦٥.**

3 - **يمنح المشرع الفرنسي دائني التركة والموصى لهم منها امتيازاً خاصاً بدلاً من التأمين الجبـري (م ٤/٢١٢١ ق م فرنسي).**

يضمنها التأمين الجبري على عقارات التركة ضماناً لفصل تركة المورث عن أموال الوارث".

ولا بد من تسجيل هذا الرهن خلال الستة أشهر التي تلي الوفاة أو فتح التركة ويجري القيد بناءً على حكم صادر في غرفة المذاكرة Chambre de conseil. وتعتبر مدة الستة أشهر المذكورة هي مدة سقوط Forclusion لا مدة تقادم Prescription[1].

أما رتبة قيد الرهن فتعين اعتباراً من تاريخ تدوينه في السجلات العقارية ما لم يكن قد سبقه القيد الاحتياطي Prénotation الذي يمكن أن يأمر به رئيس المحكمة عند وجود سبب مستعجل Cas d'urgence (م ١٠٨٩ ق م)[2].

وفي هذا نصت المادة ١٠٨٨ من القانون المدني[3] على أنه "١- للدائنين وللموصى لهم أن يحفظوا حقوقهم بفصل أموال التركة عن أموال الورثة بقيد جبري يسجل في السجل العقاري في خلال الستة أشهر التي تلي فتح التركة. ٢- وإذا لم يتم القيد في المدة المذكورة فلا يكون لهذا الحق أثر على العقارات. ٣- ويجري القيد بناءً على حكم صادر في غرفة المذاكرة وبطلب من ذوي العلاقة وبعد مطالبة النيابة العامة. ٤- وتعين رتبة هذا القيد اعتباراً من تاريخ تدوينه في السجلات العقارية ما لم يكن قد سبقه القيد الاحتياطي المنصوص عنه في المادة التالية. ٥- إنّ التأمين، سواء أكان مدوناً بناءً على مراجعة أحد الدائنين أو الموصى لهم أو بناءً على مراجعة فريق منهم في آن واحد أو على التعاقب، تعود فائدته إلى جميع الدائنين والموصى لهم، دون مساس بأسباب الامتياز التي قد توجد فيما بينهم قبل القيد ولا إحداث أسباب جديدة للامتياز. ٦- ويسري هذا التأمين على دائني الوارث الشخصيين، كما يسري أيضاً

---

1 - راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ١٤٩ وبعدها.

2 - **نصت المادة ١٠٨٩ من القانون المدني على أنه "١- في مختلف حالات التأمين الجبري. يمكن لرئيس المحكمة عند وجود سبب مستعجل أن يأمر بناءً على استدعاء، بتدوين ما يقتضي من قيود تحفظية أو احتياطية. ٢- ولا يكون لهذه القيود أثر إلا لغاية صدور الحكم النهائي المقتضي تسجيله. ٣- فإذا قضى الحكم النهائي بتثبيت جميع القيود أو بعضها فقط، فإنّ التأمين المحدد بالحكم يأخذ رتبته من تاريخ القيد التحفظي أو الاحتياطي".**

3 - **أصل هذه المادة هو المادة ١٣٨ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠.**

على دائني المورث وعلى الموصى لهم منه إذا لم يقدموا طلب قيد، قبل انقضاء الميعاد المعين في الفقرة الأولى من هذه المادة. ٧- لمصفي التركة الحق في طلب وضع قيود التأمين على العقارات العائدة للتركة ضمن حدود اختصاصه".

ب- مبنى الرهن التأميني الجبري المقرر للدائنين والموصى لهم والغرض منه Fondement et but

يهدف الرهن التأميني الجبري المقرر للدائنين والموصى لهم إلى حماية هؤلاء من تصرفات الوارث بأموال التركة قبل استيفاء ديونهم. ويهدف الرهن كذلك إلى عدم دخول أموال التركة في ذمة وارثها، وبالتالي تمكين دائنيه الخاصين من أن ينفذوا عليها لديونهم الخاصة على الوارث.

من المعروف أنّ التركة تنتقل إلى الورثة بمجرد وفاة مورثهم، مما يؤدي إلى اختلاط أموال المورث بأموال الورثة وما قد ينتج عن هذا الدمج من مخاطر، فقد تكون ذمة المورث موسرة Solvable وذمة الوارث أو الورثة معسرة Insolvable.

ويمكن بالتالي لدائني الوارث المعسر بموجب حق الضمان العام الممنوح لهم على أموال مدينهم أن يستوفوا ديونهم من مجموع الماليين ويتضرر بذلك دائني المتوفى والموصى لهم منه. لذلك أجاز القانون لهؤلاء الدائنين أن يحفظوا حقوقهم بتسجيل رهن تأميني جبري يرتب على عقارات تركة مدينهم سواء أكانت محددة ومحررة أم لم تكن كذلك[1].

وإذا تم تسجيل الرهن خلال الستة أشهر من تاريخ الوفاة فإنّ أي تصرف من قبل الوارث أو الورثة بأموال المورث لا يسري في مواجهة الدائنين والموصى لهم. وفي هذا حماية لهؤلاء، وخاصة أنّ المشرع السوري قد سمح لدائني الورثة أن يجروا معاملة انتقال التركة من المورث إلى الوارث لكي ينفذوا عليها (م ٢٥ وما بعدها من القانون ٤٢٩ لعام ١٩٤٨ المتعلق بنظام الرسوم العقارية ورسم المساحة)[2].

---

1 - راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٤١٦، ص ٢٩٥، هامش (٢). محكمة استئناف بيروت في ١٩٣٩/٨/٢٥، مجلة المحامي لعام ١٩٣٩، عدد ٢، ص ٢٠٩.

2 - التأمين الجبري يطلبه الدائنين في أثناء الستة أشهر التي تلي الشروع في افتتاح التركة لا في تحريرها كما ورد خطأ بنص المادة ١٣٨. راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ١٤٩ وبعدها.

ولا بد من الإشارة في هذا السياق إلى أنّ حاجة الموصى له إلى الرهن التأميني الجبري تفوق حاجة الدائن العادي، لأنّ الموصى له، بخلاف الدائن العادي، يمتنع عليه مطالبة الموصي في حياته برهن أو تأمين يوثق به وصيته، والوارث قد يعمد إلى إخفاء الوصية أو يتهرب منها[1].

وقد قضت محكمة النقض المصرية في قرار لها بتاريخ ١٩٤٧/٢/٢٧ بأنّ "التركة عند الحنفية، مستغرقة كانت أم غير مستغرقة، تثقل بمجرد الوفاة بحق عيني لدائني المتوفى تخولهم تتبعها واستيفاء ديونهم منها بالتقدم على سواهم ممن تصرف لهم الوارث أو من دائنيه. وهذا هو القانون الواجب على المحاكم المدنية تطبيقه إذا ما تعرضت للفصل في مسائل المواريث بصفة فرعية، ولا يحول دون ثبوت هذا الحق العيني لدائني التركة التعلل بأنّ الحقوق العينية في القانون المدني وردت على سبيل الحصر وبأنّ حق الدائن هذا من نوع الرهن القانوني الذي لم يرد في التشريع الوضعي، وذلك لأنّ عينية الحق مقررة في الشريعة الإسلامية وهي على ما سبق القول، القانون في المواريث، وإذن فالحكم الذي ينفي حق الدائن في تتبع أعيان تركة مدينه تحت يد من اشتراها، ولو كان المشتري حسن النية وكان عقده مسجلاً، مخالف للقانون".

لكن لم يبين القضاء المصري حقيقة هذا الحق العيني المقرر لمصلحة دائني التركة، وهذا الحق العيني لن يكون بالطبع حقاً عينياً أصلياً، وإنما سيكون حقاً عينياً تبعياً. ويعود سبب تحول حق الدائنين من حق شخصي إلى حق عيني بحسب السنهوري إلى أمرين: الأول أنّ المورث بعد موته لا يستطيع أن يستدين فانحصرت ديونه بموته. والأمر الثاني أنّ المورث بعد موته لا يستطيع أن يتصرف بأمواله فأصبحت هذه الأموال لا تقبل النقصان، وأصبحت كلها ضامنة لديونه المنحصرة على النحو المتقدم، وضامنة لهذه الديون وحدها. وبالتالي أصبح حق دائني التركة حقاً عينياً بحكم الواقع قبل أن يكون بحكم القانون[2].

---

1 – **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٤١٦، ص ٢٩٦.**

2 – **راجع أبو السعود (رمضان)، مرجع سابق، ص ٦٥ وبعدها.**

ج- إجراءات تسجيل القيد Procédures de l'inscription

يتم تسجيل الرهن التأميني الجبري المقرر للدائنين والموصى لهم بناءً على حكم من المحكمة الابتدائية المدنية في غرفة المذاكرة بدون حضور الطرفين، وبناءً على طلب من ذوي العلاقة وبعد مطالعة النيابة العامة (م ٣/١٠٨٨ ق م)[١]. وتعين درجة هذا التسجيل ابتداءً من تاريخ إثباته في السجل العقاري، ما لم يكن قد أجرى الدائنين أو الموصى لهم القيد المؤقت أو الاحتياطي (م ١٠٨٩ ق م). فإذا قضى الحكم النهائي بإبقاء التسجيل المؤقت أو بإبقاء جزء منه، فيكون للتأمين الجبري عندئذٍ مفعول رجعي من تاريخ إجراء القيد الاحتياطي.

ويمكن لمصفي التركة Liquidateur de la succession طلب وضع قيود التأمين الجبري على عقارات التركة ضمن حدود اختصاصه (م ٧/١٠٨٨ ق م)[٢]. كذلك يمكن لرئيس المحكمة أن يأمر بتدوين ما يلزم من قيود تحفظية أو احتياطية على أموال التركة (م ١/١٠٨٩ ق م).

د- المستفيدون من الرهن Bénéficiaires

مهما يكن الشخص الذي طلب تسجيل الرهن التأميني الجبري المقرر للدائنين والموصى لهم، فالفائدة Bénéfice من الرهن تعود إلى جميع الدائنين والموصى لهم، ما لم يكن هناك سبب من أسباب الامتياز يوجب تفضيل أحدهم على الآخرين، شريطة أن يكون هذا السبب سابقاً لإجراء القيد[٣].

وفي هذا نصت المادة ٥/١٠٨٨ من القانون المدني على "إنّ التأمين سواء أكان مدوناً بناءً على مراجعة أحد الدائنين أو الموصى لهم أو بناءً على مراجعة فريق منهم

---

1 - **نصت المادة ٣/١٠٨٨ من القانون المدني على أن "ويجري القيد بناءً على حكم صادر في غرفة المذاكرة وبطلب من ذوي العلاقة وبعد مطالبة النيابة العامة".**

2 - **نصت المادة ٧/١٠٨٨ من القانون المدني على أنّ "لمصفي التركة الحق في طلب وضع قيود التأمين على العقارات العائدة للتركة ضمن حدود اختصاصه".**

3 - **راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ١٥٠.**

في آن واحد أو على التعاقب تعود فائدته إلى جميع الدائنين والموصى لهم دون مساس بأسباب الامتياز التي قد توجد فيما بينهم قبل القيد ولا إحداث أسباب جديدة للامتياز".

وعلى ذلك فإنّ قيد التأمين الجبري للدائنين والموصى لهم لا يحقق أي ضمان خاص لهم فلا يتقدم أحدهم على الآخر ولو كان قيده أسبق في التاريخ. فالدين لا يصبح بتسجيل التأمين الجبري مضموناً بتأمين خاص بالمعنى القانوني للكلمة، بل تبقى طبيعة الدين على حالها، وعند التنفيذ على عقار المورث يوزع ثمنه على دائني التركة الذين أجروا القيد لكل بنسبة دينه. ويرى البعض أنه كان من الأفضل أن يكتفي المشرع بتسمية هذا القيد بالقيد الإجباري بدلاً من التأمين الجبري كما فعل في المادة ١٣٨ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠[١].

هـ- قيد الرهن Inscription

الرهن التأميني الجبري المقرر للدائنين والموصى لهم باعتباره حقاً عينياً تبعياً واجب التسجيل في السجل العقاري ويتوجب تسجيله خلال الستة أشهر التي تلي الوفاة أو فتح التركة وإلا لا يكون له أي أثر (م ١٠٨٨/١و٢ ق م)[٢]. ومدة الستة أشهر هي مدة حتمية، بانقضائها يبطل امتياز دائني المورث أو الموصى لهم منه في تركته تجاه

---

1 - **نصت المادة ١٣٨ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠ على أنّ "للدائنين والموصى لهم أن يحفظوا حقوقهم في فرز التركات بموجب قيد إجباري يدون في أثناء الستة أشهر التي تلي افتتاح التركة. وإذا لم يتم القيد في المدة المذكورة فلا يكون لهذا الحق مفعول على العقارات. ويجري القيد بناءً على حكم صادر في غرفة المذاكرة، وبطلب من ذوي العلاقة، وبعد مطالعة النيابة العامة. ولا يعطى رتبة إلا اعتباراً من تاريخ تدوينه في السجلات العقارية، ما لم يكن قد سبقه القيد الاحتياطي المنصوص عنه في المادة ١٣٩. إنّ التأمين سواء أكان مدوناً بناءً على مراجعة أحد الدائنين أو الموصى لهم أو بناءً على مراجعة فريق منهم في آن واحد أو على التعاقب، تعود فائدته إلى جميع الدائنين والموصى لهم، دون مساس بدواعي الأفضلية أو الأسبقية الحاصلة فيما بينهم من قبل، ولا إحداث دواعي جديدة لأفضلية أو لأسبقية. ويسري هذا التأمين على دائني الوريث الشخصيين، كما يسري أيضاً على دائني المورث وعلى الموصى لهم منه إذا كانوا لم يقدموا طلب قيد قبل انقضاء المهلة المعينة في الفقرة الأولى من هذه المادة". راجع عبد اللطيف حمدان (حسين)، مرجع سابق، ف ٣٠٨، ص ٤٥٢ وبعدها.**

2 - **نصت المادة ١٠٨٨ من القانون المدني على أنه "١- للدائنين وللموصى لهم أن يحفظوا حقوقهم بفصل أموال التركة عن أموال الورثة بقيد جبري يسجل في السجل العقاري في خلال الستة أشهر التي تلي فتح التركة. ٢- وإذا لم يتم التقيد في المدة المذكورة فلا يكون لهذا الحق أثر على العقارات".**

دائني الورثة[1]. والمدة المذكورة تسري في مواجهة القصر والمحجور عليهم، ولا تؤثر فيها الموانع المعروفة كالقوة القاهرة Force majeure لأنها مدة سقوط Délai de forclusion لا مدة تقادم Délai de prescription[2].

وقد اتجه القضاء اللبناني ذات الاتجاه عندما قضى بمنع تسجيل التأمين الجبري لدائن المتوفى بعد مرور الأشهر الستة على وفاته وإن صدر حكم قضائي بذلك. وفي هذا قضت محكمة استئناف في لبنان بأنه "إذا لم يسجل دائن الميت تأميناً جبرياً على عقارات مديونه الميت ضمن مدة ستة أشهر من تاريخ افتتاح التركة، وفقاً للفقرة الأخيرة من المادة ١٣٨ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠ فيمتنع عليه فيما بعد أن يطلب تسجيل تأمين جبري، وإن بناءً على حكم، لأنّ دائني الميت العاديين بانقضاء المدة المذكورة دون تسجيل أحدهم أي تأمين جبري على عقارات الميت يصبحون متساوين فيما بينهم بصورة نهائية. فإذا انقضت مهلة الستة أشهر المنصوص عليها في القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠ وراح الدائن بعد انقضائها يطلب تسجيل التأمين الجبري القضائي على عقارات الميت بالاستناد إلى الأصول المدنية فإنّ عمله يعتبر (مداورة للنص القانوني) وإخلال بقاعدة المساواة التي تمت بين الدائنين العاديين بعدم حصول أحدهم على التأمين ضمن المدة المعينة. وهو التأمين الوحيد الذي كان من شأنه أن يحفظ لدائن الميت حق أفضلية على سائر الدائنين"[3].

---

1 – يرى البعض أنّ دائني المورث يستطيعون أن يسجلوا في جميع الأوقات تأميناً يضمن حقوقهم، وهذا ما يعارض بشكل صريح المادة ١٠٨٨ من القانون المدني. راجع سرميني (عبد الجواد) وترمانيني (عبد السلام)، القانون المدني، الحقوق العينية، الجزء الأول، في الحقوق العينية الأصلية، حلب ١٩٩٠، ص ٥٧٤ وبعدها. وراجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٤٢٠، ص ٢٩٧ هامش (١). وراجع باز (جان)، مرجع سابق، ص ٢٣٢.

2 – راجع يكن (زهدي)، مرجع سابق، ص ١٥٠ وبعدها.

3 – استئناف لبناني، تاريخ ١٩٤٨/١/٢١، مجموعة حاتم، جزء ٣، ص ٣٧، رقم ٣. ورد في التقنين المدني السوري، ص ٨٧٨٥.

و- آثار قيد الرهن Effets de l'inscription

يخول الرهن التأميني الجبري المقرر للدائنين والموصى لهم المسجل أصولاً مزية التتبع على عقارات تركة مدينهم المورث، كما أنه يخولهم مزية التقدم على غيرهم من الدائنين. وقد نصت المادة ٦/١٠٨٨ من القانون المدني على أن "ويسري هذا التأمين على دائني الوارث الشخصيين، كما يسري أيضاً على دائني المورث وعلى الموصى لهم منه إذا لم يقدموا طلب قيد قبل انقضاء الميعاد المعين في الفقرة الأولى من هذه المادة".

لكن لا بد من التمييز هنا بين حالتين:

أ- إذا كان القيد قد طلب من جميع دائني المتوفى والموصى لهم منه، فهنا يتقدم الجميع في استيفاء ديونهم على دائني الوارث، ويوزع ثمن المال المبيع من التركة بينهم قسمة غرماء Au marc le franc إذا كانوا متساوين، ووفق رتب الأفضلية Antériorité القائمة بينهم إذا كان بينهم من يتمتع بسبب من أسباب الامتياز.

ب- إذا كان القيد قد طلب من أحد الدائنين أو الموصى لهم أو من بعضهم، فإنّ إهمال البقية لطلب القيد يجب ألا يضر وألا ينفع الدائنين طالبي القيد. وعلى ذلك فالدائن الذي طلب قيد الرهن يتقدم وحده في حدود حصته على دائني التركة، كما لو كان جميع الدائنين والموصى لهم قد طلبوا القيد، أما نصيب الدائنين الآخرين الذين لم يطلبوا القيد فيدخل في الضمان العام لدائني التركة ودائني الوارث في آن معاً.

لذلك يمكن القول إنّ الأولوية المستفادة من أسبقية تسجيل Primauté d'inscription الرهن التأميني الجبري المقرر للدائنين والموصى لهم لا يكون لها أثرها إلا بين دائني التركة والغير، الذين ترتبت لهم حقوق عينية على عقارات التركة عن طريق التعامل مع الوارث. أما بالنسبة لدائني التركة أنفسهم فلا اعتبار للأسبقية في التسجيل، بل يتساوى الدائنون في استيفاء حقوقهم من مال التركة التي تجري عليها قسمة الغرماء في حال إعسارها، سواء في ذلك من قيد حقه ومن لم يقيده. فالتأمين

الجبري المقرر للدائنين والموصى لهم لا يؤدي إلى تفضيل دائن على آخر وإنما يؤدي إلى الاحتفاظ بحقوق التركة في مواجهة الغير أو دائني الوارث.

ز- رتبة الرهن Rang

تتحدد رتبة الرهن التأميني الجبري المقرر للدائنين والموصى لهم بتاريخ تسجيله في السجل العقاري (م ٤/١٠٨٨ ق م)[١].

ويرى البعض أنّ التسجيل إذا جرى خلال الستة أشهر كان له أثر مستند Effet rétroactif إلى تاريخ افتتاح التركة وبالتالي يشمل جميع تصرفات الوارث السابقة لهذا التسجيل واللاحقة له[٢]، وهذا ما يعمل به في التشريع الفرنسي. ويجدر بالتالي، حسب هؤلاء، لمن يتعامل مع وارث في موضوع عقار من عقارات التركة أن يأخذ حذره، ولا يقدم على هذا العمل إلا بعد انقضاء ستة أشهر على وفاة المورث حتى يتبين ما إذا كان هناك دائن للتركة سجل تأميناً بحقه خلال المدة المذكورة، فيتعامل مع الوارث على هذا الأساس. وهم يستندون في رأيهم هذا إلى المادة ٨٧٥ من القانون المدني التي نصت على أنه "إذا لم تكن التركة قد صفيت وفقاً لأحكام النصوص السابقة، جاز لدائني التركة العاديين أن ينفذوا بحقوقهم أو بما أوصي به لهم على عقارات التركة التي حصل التصرف فيها، أو التي رتبت عليها حقوق عينية لصالح الغير إذا أشروا بديونهم وفقاً لأحكام القانون".

بينما يرى البعض الآخر وهو الرأي الأصح أنّ القول برجعية أثر قيد الرهن التأميني الجبري المقرر للدائنين والموصى لهم يتعارض مع صريح نص الفقرة الرابعة من المادة ١٠٨٨ من القانون المدني التي تقضي بأنّ "رتبة هذا القيد تعين اعتباراً من تاريخ تدوينه في السجلات العقارية". والتشريع السوري لا يعرف رهوناً ممتازة على باقي الرهون بأثر مستند، كما يعرف التشريع الفرنسي، بل إنّ رتبة كل

---

1 – نصت المادة ٤/١٠٨٨ من القانون المدني على أن "وتعين رتبة هذا القيد اعتباراً من تاريخ تدوينه في السجلات العقارية ما لم يكن قد سبقه القيد الاحتياطي المنصوص عنه في المادة التالية".

2 – راجع سرميني (عبد الجواد) وترمانيني (عبد السلام)، في الحقوق العينية الأصلية، مرجع سابق، ص ٥٧٤ وبعدها.

رهن تأميني تحسب من تاريخ قيده في السجل العقاري وبأثر مقتصر Effet immédiat لا بأثر مستند Effet rétroactif، وهذا هو رأي الكثير من الشراح (زهدي يكن – أميل نيان – جان باز). ويقول أصحاب هذا الرأي أنّ التأشير في السجل العقاري المقصود في المادة ٨٧٥ من القانون المدني ليس سوى القيد المؤقت الذي نصت عليه المادة ١٠٨٩ من القانون المدني، وهو لا يعني إطلاقاً القيد الدائم أو النهائي لحقوق الدائنين والموصى لهم[1].

المبحث الثاني

الرهون التأمينية الجبرية المقررة في قوانين خاصة

Hypothèques légales dans des Codes spéciaux

من أهم هذه الرهون الرهن التأميني الجبري المقرر لكتلة الدائنين في التفليسة Masse des créanciers. حيث نصت المادة ٤٥٩ من قانون التجارة الجديد على أنه "١- إذا كان للمفلس حقوق عينية أو فكرية أو تجارية خاضعة للتسجيل في سجل خاص وجب على وكلاء التفليسة تسجيل حكم شهر الإفلاس في السجل المذكور. ٢- يسجل الحكم بشهر الإفلاس في السجل العقاري بواسطة وكلاء التفليسة. ٣- وينشئ هذا التسجيل، من تاريخ وقوعه، تأميناً جبرياً لصالح كتلة الدائنين".

وفي الواقع إنّ الحكم بشهر الإفلاس Jugement de faillite يؤدي إلى تخلي التاجر المفلس عن إدارة أمواله المنقولة وغير المنقولة. فقد نصت المادة ٤٥٤ من قانون التجارة الجديد على أنه "١- يترتب حتماً على الحكم بشهر الإفلاس ومن تاريخ صدوره تخلي المفلس لوكلاء التفليسة عن إدارة جميع أمواله بما فيها الأموال التي

---

1 – **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٤٢١، ص ٢٩٩ وبعدها، وهامش (١).**

يمكن أن يحرزها في مدة الإفلاس. ٢- ولا يجوز للمفلس على الخصوص أن يبيع شيئاً من أمواله ولا يحق له القيام بأي وفاء أو قبض إلا إذا كان الوفاء عن حسن نية لسند تجاري...".

كذلك يمنع التاجر المفلس من التصرف بأمواله المنقولة وغير المنقولة تحت طائلة البطلان. وفي هذا نصت المادة ٤٦٠ من قانون التجارة الجديد على أنه "١- إنّ التصرفات التالية لا تكون نافذة حيال كتلة الدائنين إذا قام بها المدين بعد تاريخ توقفه عن الدفع كما عينته المحكمة أو في خلال العشرين يوماً لهذا التاريخ:... ب- وفاء الديون قبل استحقاقها مهما كان شكل وقوعه... د- إنشاء تأمين عيني على أموال المدين تأميناً لدين سابق".

لكن فائدة الرهن التأميني الجبري المقرر لكتلة الدائنين في التفليسة تظهر بشكل واضح عند إقفال التفليسة بسبب الصلح Concordat، وعودة التاجر المفلس إلى إدارة أمواله، إذ من شأن هذا الرهن عندئذٍ أن يولي كتلة الدائنين مزيتي التتبع والتقدم على جميع عقارات التاجر المفلس لاستيفاء ديونهم الثابتة بموجب عقد الصلح.

ولا بد من تسجيل حكم الإفلاس في السجل العقاري كي يتمكن دائني التاجر المفلس من اكتساب حق التأمين الجبري المقرر لهم (م ٢/٤٥٩ و ٣ ق ت). وفي هذا قضت محكمة النقض بأنه "يجب تسجيل حكم شهر الإفلاس على صحائف عقارات المفلس ليتسنى الاحتجاج به تجاه الغير وإنشاء تأمين جبري لصالح كتلة الدائنين، وهذا الوجوب مؤيد بقواعد التشريع العقاري الواردة في المادة ١٠ من القرار رقم ١٨٨. والحقوق والوجائب والأحكام والأحداث الحقوقية الخاضعة للتسجيل الإجباري تعتبر لغواً بحق الغير طالما أنها غير مسجلة"[1].

---

1 - **نقض سوري قرار رقم ٦٠٦ أساس ١٨٠، تاريخ ١٩٦٢/١٢/٨، مجموعة أحكام النقض السورية، لعام ١٩٦٣، ص ١٥١. ونصت المادة ١٠ من القرار رقم ١٨٨ لعام ١٩٢٦ قانون السجل العقاري على أنّ "كل اتفاق بين فريقين سواء كان مجاناً أو ببدل، وكل حكم مكتسب الدرجة القطعية وبصورة عمومية كل فعل يرمي إلى إحداث حق عيني، أو نقل ذلك الحق، أو إعلانه، أو تعديله أو إبطاله يجب أن يسجل في دفتر الأملاك. وكذلك الأحكام التي يعلن بها الإفلاس، والأحكام التي يعلن بها افتتاح التصفية القضائية فيما يختص بالحقوق العينية غير المنقولة الداخلة في أموال المفلسين".**

ومن الرهون التأمينية الجبرية المقررة بقوانين خاصة الرهن التأميني الجبري المقرر لصالح الجمعية التعاونية السكنية تجاه العضو المخصص بأحد المساكن لديها. فقد نصت المادة ٣٥/د من قانون التعاون السكني الصادر بالمرسوم التشريعي رقم ٩٩ تاريخ ٢٠١١/٨/٣ على أن "يتم تسجيل المسكن باسم العضو المخصص به في السجل العقاري أو السجل المؤقت، وفي كلا الحالتين توضع إشارة تأمين على المسكن ضماناً لقيام العضو بتنفيذ التزاماته المالية تجاه الجمعية والجهة المقرضة وهيئة الشاغلين".

جامعة حلب ١٩٥٨ UNIVERSITY OF ALEPPO

ملخص الباب الثاني

الرهن التأميني الجبري هو الذي يسجل حكماً على عقار أو عقارات المدين، سواء تم ذلك بموافقته أو بدونها، ولا يكون هذا الرهن إلاّ باسم معين.

من الحقوق التي يضمنها الرهن التأميني الجبري تلك المقررة لضمان ديون فاقدي الأهلية وناقصيها على أموال أوليائهم وأوصيائهم وقوامهم.

كذلك يضمن الرهن التأميني الجبري حقوق وديون المرأة المتزوجة على عقارات زوجها لضمان بعض حقوقها تجاهه.

ويضمن هذا الرهن أيضاً حقوق وديون الدولة والبلديات والإدارات العامة على عقارات المحاسبين لديها.

وهو يضمن كذلك حقوق وديون كل من البائع والمقايض والمتقاسم على العقار المبيع أو المقايض به أو المقسوم.

أخيراً يضمن الرهن التأميني الجبري حقوق وديون الدائنين والموصى لهم بتركة على عقارات هذه التركة ضماناً لفصل تركة المورث عن أموال الوارث.

UNIVERSITY OF ALEPPO

أسئلة على الباب الثاني

س١- تحدث عن القيد الاحتياطي أو التحفظي في مجال الرهن التأميني الجبري. وما هي مدته؟

س٢- ما المقصود من تخصيص الرهن التأميني الجبري؟ وما هي أهداف هذا التخصيص؟

س٣- كيف يتم تحديد الديون المضمونة بالرهن التأميني الجبري المقرر لفاقدي الأهلية وناقصيها؟ وهل يقبل هذا التحديد الزيادة أو النقصان لاحقاً؟

س٤- تحدث عن وعاء الرهن التأميني الجبري المقرر للمرأة المتزوجة.

س٥- ما هي الفائدة من الرهن التأميني الجبري المقرر لكتلة الدائنين في التفليسة؟

س٦- متى يلجأ بائع العقار إلى تسجيل الرهن التأميني الجبري المقرر لضمان ثمن العقار؟

نموذج إجابة السؤال الرابع

يجب تعيين العقارات التي يقع عليها الرهن التأميني الجبري المقرر للمرأة المتزوجة عند تسجيله، ويجوز تحديد وعاء الرهن بنص صريح في عقد الزواج، أو بقرار من محكمة البداية المدنية التي يقع فيها موطن الزوجين. وللمحكمة توسيع أو تخفيف نطاق الرهن إذا ما تبين أنه زائد أو ناقص عن الحد الضروري.

لكن قانون التجارة السوري (م ٧٤٤) قصر وعاء هذا الرهن على عقارات الزوج التاجر التي كان يملكها عند انعقاد الزواج، أو تلك الآيلة إليه بطريق الإرث أو الوصية أو الهبة بين الأحياء.

القسم الثالث

حقوق الامتياز

Privilèges

نصت المادة ١١٠٩ من القانون المدني[١] على أنه "١- الامتياز أولوية يقررها القانون لحق معين مراعاة منه لصفته. ٢- ولا يكون للحق امتياز إلا بمقتضى نص في القانون"[٢].

يعود أصل حق الامتياز إلى القانون الروماني القديم، وكان في حينها يولي صاحبه مجرد أولوية أو أفضلية على غيره من الدائنين العاديين، لا الدائنين المرتهنين. ولم تكن رتبة الامتياز تتحدد بالنسبة إلى تاريخ نشوئه، كما هي عليه الحال بالنسبة للرهن الحيازي أو التأمين العقاري، وإنما كانت تتحدد بالاستناد إلى صفة الدين. لكن في ظل القانون الفرنسي تطورت طبيعة حق الامتياز إلى أن ارتفع إلى مرتبة الحق العيني وأصبح صاحبه متقدماً على جميع الدائنين بمن فيهم الدائنين المرتهنين[٣].

أما الفقه الإسلامي فقد عرف بعض الحقوق أو الديون الممتازة أو ما يشبه حقوق الامتياز، ومن هذه الديون:

١- دين الزكاة حيث يستوفى هذا الدين من مال المتوفى قبل الدين العادي والميراث والوصايا.

٢- دين النفقة الذي يقدم على قضاء الديون بقدر الضرورة سواء أكانت نفقة للشخص أو زوجته أو أولاده.

UNIVERSITY OF ALEPPO

---

1 - **تقابلها المادة ١١٣٠ من القانون المدني المصري، والمادة ١٣٦١ من القانون المدني العراقي.**

2 - **وردت أحكام حقوق الامتياز في المواد من ١١٠٩ إلى ١١٣٠ من القانون المدني (٢٢ مادة).**

3 - **راجع عبد الباقي (عبد الفتاح)، مرجع سابق، ف ٣٦٥، ص ٣٣٥ وبعدها.**

٣- نفقة تجهيز الميت تقدم أيضاً على وفاء ديونه (م ٢٦٢ ق أ ش)[١].

سوف ندرس في هذا القسم الأحكام العامة في حقوق الامتياز (الباب الأول). ثم الأحكام الخاصة في حقوق الامتياز (الباب الثاني).

جامعة حلب ١٩٥٨ UNIVERSITY OF ALEPPO

1 - **نصت المادة ٢٦٢ من قانون الأحوال الشخصية على أن "يؤدى من التركة بحسب الترتيب الآتي: أ- ما يكفي لتجهيز الميت ومن تلزمه نفقته من الموت إلى الدفن بالقدر المشروع. ب- ديون الميت. ج- الوصية الواجبة. د- الوصية الاختيارية. هـ- المواريث بحسب ترتيبها في هذا القانون. ٢- إذا لم توجد ورثة قضى من التركة بالترتيب الآتي: أ- استحقاق من أقر له الميت بنسب على غيره. ب- ما أوصى به فيما زاد على الحد الذي تنفذ فيه الوصية. ٣- إذا لم يوجد أحد من هؤلاء آلت التركة أو ما بقي منها إلى الخزانة العامة".**

الباب الأول

الأحكام العامة في حقوق الامتياز

§ الأهداف التعليمة

بعد دراسة هذا الباب يجب على الطالب أن يكون قادراً على:

١- تعريف حق الامتياز وبيان خصائصه

٢- تحديد أصناف حقوق الامتياز

٣- تحديد آثار حقوق الامتياز

٤- تحديد كيفية انقضاء حقوق الامتياز

§ محتويات الباب الأول

الفصل الأول: تعريف حق الامتياز وخصائصه

المبحث الأول: تعريف حق الامتياز وأساسه وطبيعته

المبحث الثاني: خصائص وأصناف حقوق الامتياز

الفصل الثاني: آثار حقوق الامتياز وانقضائها

المبحث الأول: آثار حقوق الامتياز

المبحث الثاني: هلاك محل حق الامتياز وانقضاؤه

§ ملخص الباب الأول

§ أسئلة على الباب الأول

جامعة حلب ١٩٥٨ UNIVERSITY OF ALEPPO

جامعة
حلب
١٩٥٨
UNIVERSITY
OF
ALEPPO

الباب الأول

الأحكام العامة في حقوق الامتياز

Privilèges – Dispositions générales

وردت حقوق الامتياز قبل صدور القانون المدني في قانون الإجراء الصادر في ١٣٣٠/٤/٢٨ والقرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠ وفي قانون العمل وبعض القوانين الأخرى.

أولاً– حقوق الامتياز في قانون الإجراء Privilèges dans le Code de procédure

قسم قانون الإجراء حقوق الامتياز، وكان يسميها حقوق الرجحان، إلى حقوق امتياز عامة تقع على جميع أموال المدين المنقولة والعقارية، وحقوق امتياز خاصة ترد على قسم من أمواله المنقولة أو العقارية.

١– **حقوق الامتياز العامة** Privilèges généraux

حقوق الامتياز العامة على درجتين تقدم الأولى على الثانية عند استيفائها:

– الأولى هي نفقة الزوجة والأولاد الصغار.

– الثانية هي النفقات المستحقة للدولة من ضرائب Impôts ورسوم Taxes وغيرها.

٢– **حقوق الامتياز الخاصة** Privilèges spéciaux

– التكاليف Charges المستحقة للجمارك أو الدولة على منقول أو عقار معين.

– أجرة العقار المأجور بسند رسمي، وتستوفى من ثمن الأشياء الموضوعة في العقار.

– أجرة الأراضي المأجورة بسند رسمي ذات المحصولات كالمزارع والبساتين، وتستوفى من ثمن المحصولات.

– أجرة صاحب الخان أو الفندق أو صاحب المطعم، وتستوفى من ثمن أشياء المدين الموجودة في هذه الأماكن.

وبيّن قانون الإجراء أنّ حقوق الامتياز الخاصة مقدمة على حقوق الامتياز العامة.

ثانياً– حقوق الامتياز في القرار رقم ٣٣٣٩ Privilèges dans l'arrêt N° 3339

عرف القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠ حق الامتياز العقاري وعدد حقوق الامتياز (م ١١٧ و م ١١٨ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠)[1] وهي:

– امتياز الرسوم المذكورة في المادة ٤٤ من القرار رقم ١٨٦ لعام ١٩٢٦ Taxes de l'article 44 المتضمن نظام التحرير والتحديد، والمعدلة بالمرسوم رقم ٣٣٢ تاريخ ١٩٦٩/١٢/١٦، ويضمن هذا الامتياز رسوم العقود العقارية التي يجريها قاضي التحديد والتحرير وفقاً لأحكام المادة ٣٥ من القرار رقم ١٨٦ لعام ١٩٢٦ المعدل.

– امتياز النفقات القضائية الناتجة عن بيع العقار بالمزاد العلني وتوزيع ثمنه.

– امتياز الرسوم ونفقات نقل الملكية Taxes de mutation (م ٢٩ من القانون رقم ٤٢٩ لعام ١٩٤٨، والمعدلة بالمرسوم التشريعي رقم ١٣٢ لعام ١٩٥٢)، والغرامات التي تفرض على البيانات الكاذبة المتعلقة بثمن البيع العقاري.

---

1 – **نصت المادة ١١٧ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠ على أنّ "الامتياز في المسائل العقارية، هو حق عيني يعطاه الدائن من صفة الدين الخاصة، بأن يكون مفضلاً على سائر الدائنين حتى على أصحاب التأمينات أنفسهم". ونصت المادة ١١٨ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠ على أنّ "الديون الممتازة ثلاثة لا غير، وهي: ١– الدين المحدد بالمادة ٤٤ من القرار رقم ١٨٦ المؤرخ في ١٥ آذار سنة ١٩٢٦. ٢– النفقات القضائية الناشئة عن بيع العقار وتوزيع ثمنه. ٣– رسوم الانتقال والغرامات التي تفرض على البيانات الكاذبة المتعلقة بثمن البيع".**

ثالثاً– حقوق الامتياز في قوانين العمل رقم ٢٧٩ لعام ١٩٤٦ ورقم ٩١ لعام ١٩٥٩ Privilèges dans les Codes de travail de 1946 et 1959

نص قانون العمل القديم رقم ٢٧٩ على حق الامتياز المقرر لضمان ديون جميع العمال تجاه أرباب عملهم والناشئة عن أجورهم المستحقة عن الأشهر الستة الأخيرة. ويمنح الامتياز نفسه لديون الخدم في البيوت عن أجورهم المستحقة عن السنة السابقة وما مضى من السنة الحالية. ذات الامتياز يمنح أيضاً للديون الناشئة عن تعويضات تسريح هؤلاء[1].

ونصت المادة ٨ من قانون العمل الموحد المعمول به رقم ٩١ تاريخ ١٩٥٩/٤/٥ على أن "يكون للمبالغ المستحقة للعامل أو لمن يستحقون عنه بمقتضى أحكام هذا القانون امتياز على جميع أموال المدين من منقول وعقار وتستوفى مباشرة بعد المصروفات القضائية والمبالغ المستحقة للخزانة العامة ومصروفات الحفظ والترميم".

رابعاً– حقوق الامتياز في القانون المدني Privilèges dans le Code civil

عرف القانون المدني حق الامتياز (م ١١٠٩ ق م)، وقسم حقوق الامتياز إلى عامة وخاصة، وميز في حقوق الامتياز الخاصة بين حق امتياز يقع على المنقول وآخر يقع على العقار (م ١١١١ ق م)، وبيّن كذلك حكم تزاحم الحقوق الممتازة (م ١١١٠ ق م)، وحدد نطاق مزية التتبع في حقوق الامتياز على المنقول (م ١١١٢ ق م)، وحكم هلاك محل الامتياز (م ١١١٤ ق م).

بدأ القانون المدني بحقوق الامتياز الخاصة التي تقع على المنقول، وهي امتياز المصروفات القضائية (م ١١١٧ ق م)، ثم امتياز المبالغ المستحقة للخزانة العامة (م ١١١٨ ق م)، وبعد ذلك امتياز حفظ المنقول وترميمه (م ١١١٩ ق م).

بعدها ذكر حقوق الامتياز العامة (م ١١٢٠ ق م)، ثم امتياز المصروفات الزراعية وامتياز المبالغ المستحقة في مقابل الآلات الزراعية Ustensiles agricoles

---

1 – **تم إلغاء هذا القانون بصدور قانون العمل الموحد رقم ٩١ تاريخ ١٩٥٩/٤/٥.**

(م ١١٢١ ق م)، ثم امتياز المؤجر Bailleur (م ١١٢٢ ق م)، وبعده امتياز صاحب الفندق Hôtelier (م ١١٢٣ ق م)، فامتياز بائع المنقول (م ١١٢٤ ق م)، وأخيراً امتياز متقاسم المنقول Copartageant de meuble (م ١١٢٥ ق م).

ثم أورد المشرع السوري حقوق الامتياز الخاصة الواقعة على عقار، وهي امتياز بائع العقار (م ١١٢٦ ق م)، وامتياز المقاولين والمهندسين المعماريين (م ١١٢٧ ق م)، وتتحدد رتبة Attribution du rang حقوق الامتياز الخاصة على العقار بالقيد في السجل العقاري ما عدا بعض الاستثناءات (م ١١١٣ ق م).

كذلك وردت حقوق امتياز أخرى في القانون المدني، كامتياز المقاول الثانوي والعمال على المبالغ المستحقة للمقاول الأصلي في ذمة رب العمل Chef d'entreprise (م ٢/٦٢٨ ق م)، وامتياز القروض التي يقدمها اتحاد ملاك طبقات البناء الواحد إلى أحد الشركاء لتمكينه من القيام بالتزاماته (م ٨٢٤ ق م).

خامساً- حقوق الامتياز في القوانين الأخرى Privilèges dans les autres Codes

هناك حقوق امتياز عديدة نصت عليها قوانين أخرى وهي:

- امتياز دين المحال له بالنسبة للمحال الذي تقيدت به الحوالة لدى المحال عليه (م ٦٩٢ مجلة).
- حق امتياز الوكيل بالعمولة Commissionaire عن الأموال المرسلة أو المسلمة إليه أو المودعة عنده لاستيفاء المبالغ التي أقرضها للموكل مع فوائدها والعمولات المستحقة عنها (م ١٧٣ ق ت)[1].

---

1 - **نصت المادة ١٧٣ من قانون التجارة الجديد على أنه "١- للوكيل بالعمولة امتياز على قيمة البضائع المرسلة إليه أو المخزنة أو المودعة لحسابه، لاستيفاء جميع القروض والسلف التي قام بها، سواء أكان ذلك قبل تسلمه البضائع أم في مدة وجودها في حيازته. ٢- وينشأ هذا الامتياز بمجرد إرسال البضائع أو خزنها أو إيداعها. ٣- لا ينشأ هذا الامتياز إلا إذا تحقق الشرط المنصوص عليه في المادة ١٢٠ من هذا القانون. ٤- ويدخل في الامتياز مبلغ الدين الأصلي مع الفوائد والعمولات والنفقات. ٥- إذا كانت البضائع قد بيعت وسلمت لحساب الموكل، فيحق للوكيل بالعمولة أن يستوفي من ثمنها قيمة دينه قبل دائني الموكل".**

سوف نبحث في هذا الباب في تعريف حق الامتياز وخصائصه (الفصل الأول). ثم نبحث في آثار حقوق الامتياز (الفصل الثاني).

جامعة حلب
١٩٥٨
UNIVERSITY
OF
ALEPPO

جامعة
حلب
١٩٥٨
UNIVERSITY
OF
ALEPPO

الفصل الأول

تعريف حق الامتياز وخصائصه

Définition du privilège et ses attributs

سوف نبحث أولاً في تعريف حق الامتياز ونبين أساسه وطبيعته (المبحث الأول). ثم نبحث في خصائص وأصناف حقوق الامتياز (المبحث الثاني).

المبحث الأول

تعريف حق الامتياز وأساسه وطبيعته

Définition – Origine – Nature juridique du privilège

أولاً- تعريف حق الامتياز Définition du privilège

نصت المادة ١١٠٩ من القانون المدني على أنه "١- الامتياز أولوية يقررها القانون لحق معين مراعاة منه لصفته. ٢- ولا يكون للحق امتياز إلا بمقتضى نص في القانون".

أهم ما يتضمنه حق الامتياز هو الأولوية التي يمنحها لصاحبه على بقية الدائنين ولهذا السبب أطلق عليه واضع قانون الإجراء تسمية حق الرجحان.

لكن المشرع السوري أغفل في تعريفه لحق الامتياز الوارد في المادة ١١٠٩ من القانون المدني الإشارة إلى أنّ حق الامتياز حق عيني كما فعل في تعريفه حق

الرهن الحيازي وحق التأمين العقاري[1]. ولم يشر المشرع أيضاً إلى مزية التتبع التي يخولها حق الامتياز لصاحبه، وإنما اقتصر على ذكر حق التقدم أو الأولوية. ثم إنّ المشرع لم يذكر أيضاً ماهية وعاء حق الامتياز.

لذلك يمكن تعريف حق الامتياز على أنه سلطة مباشرة يقررها القانون لأصحاب الديون الممتازة، مراعاة منه لصفات ديونهم، وهي تقع على جميع أموال المدين أو على منقول معين أو على عقار معين منها، وتخول الدائن أن يرجح على غيره من الدائنين في استيفاء حقه من ثمن الأموال في أية يد تكون وهو حق غير قابل للتجزئة[2].

ثانياً– أساس حقوق الامتياز ومبناها Fondement et but des privilèges

تستند حقوق الامتياز في تقريرها إلى إحدى الاعتبارات الأربعة التالية:

١ – العدالة Equité

كما هي عليه الحال بالنسبة لامتياز بائع المنقول أو بائع العقار، حيث تقتضي العدالة أن يتمكن البائع Vendeur الذي أوجد المال في ذمة المشتري Acheteur من استيفاء حقه من ثمن هذا المال المبيع قبل غيره من دائني المشتري. وينطبق نفس الحكم بالنسبة لامتياز المقاولين والمهندسين المعماريين. كذلك يأخذ نفس الحكم امتياز المصروفات القضائية لأنّ من أنفق هذه المصروفات يكون قد قدم خدمة لمصلحة جميع الدائنين.

٢ – الاعتبارات الإنسانية Considérations humaines

كما هي عليه الحال بالنسبة لامتياز المبالغ المستحقة للعمال والخدم في المنازل والكتبة، حيث تقتضي الرحمة أن يميز هؤلاء في استيفاء ديونهم اللازمة لمعيشتهم من غيرهم من الدائنين، وهم غالباً من الطبقة الفقيرة.

---

1 – **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية الأصلية، مرجع سابق، ف ٦٣٠، ص ٧٧٤ وبعدها.**

2 – **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٤٣١، ص ٣١٢.**

٣- **المصلحة العامة** Utilité publique

كما هي عليه الحال بالنسبة لامتياز المبالغ المستحقة للخزانة العامة، حيث إنّ واردات الدولة كالضرائب والرسوم وغير ذلك تعتمد بشكل أساسي على استيفاء هذه المبالغ، ولولا هذه الواردات لما أمكن للدولة أن تقوم بالأعباء الملقاة على عاتقها.

٤- **الرهن الضمني** Gage tacite

كما هي عليه الحال بالنسبة لامتياز مؤجر العقار Bailleur وامتياز صاحب الفندق Hôtelier على أمتعة Bagages المستأجر Preneur والنزيل Client. فالمؤجر وصاحب الفندق يعتمدون في ضمان حقوقهم على وجود منقولات المستأجر أو النزيل في حوزتهم.

ثالثاً- طبيعة حق الامتياز Nature juridique du privilège

يعترف بعض الفقهاء لحق الامتياز بالصفة العينية بصورة مطلقة. ومن الفقهاء من ينكر عليه هذه الصفة، بحجة أنّ حقوق الامتياز العامة ليست سوى أوصاف تلحق ببعض الديون.

وهناك اتجاه ثالث معتدل بين الطرفين يرمي إلى التفصيل حيث يقول أصحابه بأنّ طبيعة حقوق الامتياز تتنوع وفقاً لتنوع وعاء هذه الحقوق. وحسب رأيهم فإنّ حقوق الامتياز العامة تعتبر أوصافاً تلحق بعض الديون، فتكفل لها أفضلية في الاستيفاء على غيرها من الديون، بينما حقوق الامتياز الخاصة فهي حقوق عينية كونها ترد على شيء معين بالذات Objet certain[1].

أما في التشريع السوري فقد أوضح القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠ طبيعة حقوق الامتياز الواقعة على عقار فوصفها بأنها من قبيل الحقوق العينية (م ١١٧ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠). بينما لم يوضح طبيعة حقوق الامتياز الخاصة الواقعة على منقول، ولا حقوق الامتياز العامة.

1 - **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٤٣٦، ص ٣١٨.**

وفي ظل القانون المدني الجديد فقد اعتبر المشرع السوري حقوق الامتياز جميعها من قبيل الحقوق العينية وأدرجها في الباب الرابع من القانون المدني المتعلق بالحقوق العينية التبعية، وإن كان بالأساس قد تجاهل في تعريف حق الامتياز وصفه بالحق العيني، وهو ذات التجاهل في تعريف كل من حق التأمين العقاري وحق الرهن الحيازي. فقد نصت المادة ٨٥ من القانون المدني على أنه "١- يعتبر عقاراً كل حق عيني يقع على عقار، وكذلك كل دعوى تتعلق بحق عيني على عقار. ٢- يجوز أن تجري على العقارات الحقوق العينية التالية: ... ٨)- الامتياز".

رابعاً- الموازنة بين حق الامتياز والتأمين العقاري - Comparaison Privilège Hypothèque

هناك عدة وجوه تشابه بين كل من حق الامتياز والتأمين العقاري وهي:

أ- حق الامتياز كما التأمين العقاري عبارة عن حق عيني Droit réel يولي صاحبه مزيتي التتبع والتقدم.

ب- حق الامتياز كما التأمين العقاري عبارة عن حق تابع Droit accessoire لالتزام أصلي يدور معه وجوداً وعدماً.

ج- حق الامتياز كما التأمين العقاري عبارة عن حق لا يقبل التجزئة Droit indivisible حيث يبقى بكامله طالما بقي جزء من الدين لم يتم إيفاؤه. لكن نذكر بأنّ مبدأ عدم تجزئة حق الامتياز كما في التأمين العقاري أيضاً ليس من النظام العام وبالتالي يمكن الاتفاق على مخالفته، ويمكن للدائن صاحب الامتياز أيضاً أن يتنازل عن الاستفادة منه صراحةً Cession expresse أو ضمناً Cession tacite[1].

د- تسري على حق الامتياز كما التأمين العقاري ذات الأحكام المتعلقة بهلاك الشيء أو تلفه (م ١١١٤ ق م).

1 - **راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ٢٩٩، ص ٤٦٦ وبعدها.**

إلى جانب وجوه التشابه السابقة الذكر هناك العديد من الاختلافات بين حق الامتياز والتأمين العقاري وهي:

أ- من حيث نشوء الحق Constitution: لا ينشأ حق الامتياز إلا بنص قانوني سواء في القانون المدني أو غيره. بينما التأمين العقاري فقد ينشأ بالاتفاق إضافةً إلى إمكانية نشوئه بنص القانون كما في التأمين الجبري.

ب- من حيث أساس الحق Origine: حق الامتياز قرره القانون مراعاة منه لصفة الدين الممتاز وليس مراعاة لشخص الدائن. بينما في التأمين العقاري الجبري مثلاً فالقانون يراعي من خلال إقراره صفة الدائن كالزوجة والقاصر.

ج- من حيث وعاء الحق Assiette: حق الامتياز قد يرد على عقار معين أو على منقول معين أو على كامل أموال المدين المنقولة والعقارية. بينما التأمين العقاري فلا يرد سوى على العقارات، وإن كانت بعض المنقولات تعامل بشكل استثنائي كالعقارات، ويمكن أن تكون محلاً للتأمين العقاري، كما هي الحال بالنسبة للطائرات والسفن والسيارات.

د- من حيث ضرورة قيد الحق Inscription: هناك حقوق امتياز معفاة من القيد في السجل العقاري Exempts d'inscription ، كما هي الحال بالنسبة للامتيازات التي تقع على المنقولات، والامتيازات العامة المعفاة من التسجيل. بينما التأمين العقاري يخضع للتسجيل بشكل دائم ولا تكون له أية قيمة بدون تسجيله.

هـ- من حيث ترتيب الدائنين Collocation des créanciers: تراعى في حساب وترتيب الأولوية في حقوق الامتياز صفة الديون الممتازة وليس تاريخ نشوئها، باستثناء الحقوق الممتازة الخاضعة للتسجيل فالأولوية عندئذٍ للحقوق الأسبق في التسجيل. بينما الأولوية بين الدائنين المسجلين أصحاب التأمينات العقارية فتكون للأسبق في التسجيل دائماً.

و- من حيث أثر الحق Effet: في حقوق الامتياز الواقعة على منقول يقتصر أثر الامتياز على منح الدائن مزية الأولوية أو التقدم، ولا يمكن منحه مزية التتبع على اعتبار أنّ ذلك قد يصطدم بقاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز En fait

de meubles possession vaut titre. أما بالنسبة لحقوق الامتياز الخاصة الواقعة على عقار فهي تمنح أصحابها حق التتبع كونها حقوق واجبة التسجيل في السجل العقاري وتأخذ رتبتها من تاريخ التسجيل. بينما التأمين العقاري فيمنح صاحبه دائماً مزيتي التقدم والتتبع.

المبحث الثاني

خصائص وأصناف حقوق الامتياز

Attributs et classifications des privilèges

أولاً- خصائص حق الامتياز Attributs du privilège

١- حق الامتياز مصدره إرادة المشرع Volonté du législateur:

لا يكون للحق امتياز إلا بمقتضى نص في القانون (م ١١٠٩ ق م)، سواء أكان القانون المدني أو قانون الأحوال الشخصية أو أي قانون آخر.

ويترتب على ذلك نتيجتان:

أ- لا يجوز للأفراد ولا للقاضي اعتبار حق ما ممتازاً إلا إذا قضى القانون باعتباره ممتازاً.

ب- إقرار الامتياز لبعض الديون يعد استثناءً من الأصل القاضي بالمساواة بين الدائنين، فيجب تفسير النصوص المقررة لحقوق الامتياز تفسيراً ضيقاً، فالاستثناء لا يجوز التوسع في تفسيره[1].

1 - **راجع الكزبري (مأمون)، مرجع سابق، ف ٧١٣، ص ٧٧٠.**

٢- **حق الامتياز حق عيني تابع** Droit réel accessoire:

كما في الرهن الحيازي والتأمين العقاري فإنّ حق الامتياز يوجد دائماً لضمان الوفاء بالتزام معين أو بدين معين. والامتياز يلازم الدين المضمون نشوءاً وانتقالاً وانقضاءً، ويمنح صاحبه مزيتي التتبع والتقدم، وبشكل خاص عندما يكون محله عقاراً.

٣- **حق الامتياز غير قابل للتجزئة** Droit indivisible:

كما في الرهن الحيازي والتأمين العقاري يبقى حق الامتياز على كامل المال المثقل به، إلى أن ينقضي الدين بشكل كامل. فانقضاء جزء من الدين الذي يضمنه الامتياز لا يؤدي إلى تحرير جزء مقابل من المال المثقل بالامتياز منه. لكن هذه القاعدة، كما ذكر سابقاً، ليست من النظام العام فيجوز للأطراف الاتفاق على مخالفتها[١]. ويمكن للدائن الممتاز أن يتنازل صراحةً أو ضمناً عن الاستفادة من أحكامها، كما هو شأن الدائن المرتهن رهناً حيازياً أو صاحب التأمين العقاري تماماً[٢].

٤- **حق الامتياز يرد على جميع أنواع الأموال** Toutes sortes des biens:

سواء أكانت هذه الأموال أموالاً منقولة أو غير منقولة، وسواء أكانت مادية أو معنوية. ويستثنى بطبيعة الحال الأشياء التي تخرج عن دائرة التعامل المالي والأشياء التي لا يمكن بيعها بالمزاد العلني بشكل مستقل.

٥- **الامتياز حق قرره المشرع مراعاة منه لصفة الدين** Qualité de la créance:

الأولوية التي يمنحها الامتياز تقدر بجدارة الدين وليس بمكانة الدائن. وبهذا يختلف الحق الممتاز عن الرهن التأميني الجبري من حيث إنّ الحماية تقرر للدين في حقوق الامتياز بينما الحماية تقرر للدائن في التأمين الجبري. لذلك يتوجب القول، في سياق الحديث عن حق الامتياز، الدين الممتاز وليس الدائن الممتاز، حيث إنّ الدائن

---

1 - **راجع السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء العاشر والأخير، مرجع سابق، ف ٦٥٩، ص ٩٢٢ وبعدها.**

2 - **راجع كرباج (فارس)، مرجع سابق، ف ٢٩٧، ص ٥٩١ وبعدها.**

الممتاز هو صاحب حق إضافي خاص به كصاحب حق عيني تبعي مقارنة مع الدائن العادي.

ويترتب على مراعاة صفة الدين في حق الامتياز أنّ الامتياز يبقى ولو تغير شخص الدائن. فإذا حول الدائن حقه الممتاز لشخص آخر كان للدائن الجديد أن يفيد من الامتياز.

ثانياً- تصنيف حقوق الامتياز Classification des privilèges

تقسم حقوق الامتياز من حيث وعاء حق الامتياز ومن حيث وجوب قيده في السجل العقاري Livre foncier:

١- من حيث وعاء حق الامتياز Selon l'assiette

نصت المادة ١١١١ من القانون المدني[١] على أن "ترد حقوق الامتياز العامة على جميع أموال المدين من منقول وعقار. أما حقوق الامتياز الخاصة فتكون محصورة على منقول أو عقار معين"[٢].

وبناءً على ذلك تقسم حقوق الامتياز إلى ثلاثة أقسام:

أ- حقوق الامتياز العامة Privilèges généraux

تقع حقوق الامتياز العامة على جميع أموال المدين المنقولة والعقارية، ولا يعرف التشريع السوري ولا نظيره المصري امتيازات عامة على كل عقارات المدين دون منقولاته ولا امتيازات عامة على كل منقولات المدين دون عقاراته[٣].

---

1 - تقابلها المادة ١١٣٢ من القانون المدني المصري، والمادة ١/١٣٦٣ من القانون المدني العراقي.

2 - أخذ المشرع الفرنسي في الامتيازات العامة بحظر التنفيذ على عقارات المدين إلا بعد التنفيذ على منقولاته (م ٢١٠٥ ق م فرنسي). راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ٢٢ وبعدها.

3 - إضافةً لحقوق الامتياز العامة التي تثقل أموال المدين المنقولة والعقارية كما يعرفها التشريع السوري والمصري، يعرف التشريع الفرنسي حقوق امتياز عامة ترد على منقولات المدين وحدها دون عقاراته. راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٤٣٤، ص ٣١٤ هامش (١). وراجع السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء العاشر والأخير، مرجع سابق، ف٦٦٠، ص ٩٢٨. وراجع MAZEAUD (H), op. cit. n° 144-149. pp .137-140. وفي فرنسا فقد ألغى القانون لعام ١٩٥٥ أغلبية الامتيازات العامة وأبقى على ثلاثة فقط

فقد نصت المادة ١١٢٠ من القانون المدني[١] على أنه "١- يكون للحقوق الآتية امتياز على جميع أموال المدين من منقول وعقار: أ- المبالغ المستحقة للخدم والكتبة والعمال وكل أجير آخر، من أجرهم ورواتبهم من أي نوع كان عن الستة الأشهر الأخيرة. ب- المبالغ المستحقة عما تم توريده للمدين ولمن يعوله من مأكل وملبس في الستة الأشهر الأخيرة. ج- النفقة المستحقة في ذمة المدين لأفراد أسرته وأقاربه. ٢- وتستوفى هذه المبالغ مباشرة بعد المصروفات القضائية والمبالغ المستحقة للخزانة العامة ومصروفات الحفظ والترميم. أما فيما بينها فتستوفى بنسبة كل منها".

كذلك نصت المادة ١١١٣ من القانون المدني[٢] على أنه "١- تسري على حقوق الامتياز الواقعة على عقار، أحكام الرهن والتأمين العقاريين بالقدر الذي لا تتعارض فيه مع طبيعة هذه الحقوق. ٢- تعفى من التسجيل حقوق الامتياز العامة الآتية: أ- الرسوم المذكورة في المادة ٤٤ من قانون تحديد وتحرير العقارات. ب- الرسوم والنفقات القضائية الناشئة عن بيع العقار وتوزيع ثمنه. ج- رسوم ونفقات نقل الملكية والغرامات التي تفرض على البيانات الكاذبة المتعلقة بثمن البيع".

وعليه تضمن حقوق الامتياز العامة في التشريع السوري ما يلي:

١- المبالغ المستحقة للخدم والكتبة والعمال وكل أجير آخر عن الستة أشهر الأخيرة.

٢- المبالغ المستحقة عما تم توريده للمدين ولمن يعوله من مأكل وملبس في الستة أشهر الأخيرة.

٣- النفقة المستحقة في ذمة المدين لأفراد أسرته وأقاربه.

٤- الرسوم والنفقات القضائية الناشئة عن بيع العقار وتوزيع ثمنه.

هي: ١- امتياز المصروفات القضائية والأجراء (م ٢١٠١ ق م فرنسي - م ٢١٠٤ ق م فرنسي). ٢- امتياز المؤلفين والملحنين (م ٥٨ قانون ١٩٥٧/٣/١١). ٣- امتياز المادة ٤٠ من القانون المؤرخ في ١٩٨٥/١/٢٥ المتعلق بدائني التاجر المفلس الذين يحاولون تحسين وضع التاجر. راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ٢٢ وبعدها.

1 - **تقابلها المادة ١١٤١ من القانون المدني المصري.**

2 - **تقابلها المادة ١١٣٤ من القانون المدني المصري، والمادة ١٣٦٥ من القانون المدني العراقي.**

٥- الرسوم المذكورة في المادة ٤٤ من القرار رقم ١٨٦ لعام ١٩٢٦ المتضمن نظام التحرير والتحديد.

٦- رسوم ونفقات نقل الملكية (م ٢٩ من القانون رقم ٤٢٩ لعام ١٩٤٨، والمعدلة بالمرسوم التشريعي رقم ١٣٢ لعام ١٩٥٢)، والغرامات التي تفرض على البيانات الكاذبة المتعلقة بثمن البيع.

٧- ديون مؤسسة التأمينات الاجتماعية (م ١٠٥ من قانون التأمينات الاجتماعية)[١].

٨- ديون المصرف العقاري.

ب- حقوق الامتياز الخاصة على المنقولات Privilèges spéciaux mobiliers

ترد حقوق الامتياز الخاصة على منقول معين أو على عدة منقولات معينة وتشمل قسمين. القسم الأول يتقدم في ترتيب الأولوية على حقوق الامتياز العامة، بينما القسم الثاني فيلي حقوق الامتياز العامة رتبة.

القسم الأول ورد في المواد ١١١٧ - ١١١٩ من القانون المدني ويشمل الامتيازات التالية:

١- امتياز المصروفات القضائية Privilège des frais de justice. فقد نصت المادة ١١١٧ من القانون المدني[٢] على أنه "١- المصروفات القضائية التي أنفقت لمصلحة جميع الدائنين في حفظ أموال المدين وبيعها لها امتياز على ثمن هذه الأموال. ٢- وتستوفى هذه المصروفات قبل أي حق آخر ولو كان ممتازاً أو مضموناً برهن بما في ذلك حقوق الدائنين الذين أنفقت المصروفات في مصلحتهم وتتقدم المصروفات التي أنفقت في بيع الأموال على تلك التي أنفقت في إجراءات التوزيع".

UNIVERSITY OF ALEPPO

1 - **نصت المادة ١٠٥ من قانون التأمينات الاجتماعية على أن "يكون للمبالغ المستحقة للمؤسسة (مؤسسة التأمينات الاجتماعية) بمقتضى أحكام هذا القانون امتياز على جميع أموال المدين من عقار ومنقول، وتستوفى مباشرة بعد المصروفات القضائية".**

2 - **تقابلها المادة ١١٣٨ من القانون المدني المصري، والمادة ١٣٦٩ من القانون المدني العراقي.**

٢- امتياز المبالغ المستحقة للخزانة العامة Privilège du Trésor public. وفي هذا نصت المادة ١١١٨ من القانون المدني[١] على أنه "١- المبالغ المستحقة للخزانة العامة من ضرائب ورسوم وحقوق أخرى من أي نوع كان يكون لها امتياز بالشروط المقررة في القوانين والقرارات الصادرة في هذا الشأن. ٢- وتستوفى هذه المبالغ من ثمن الأموال المثقلة بهذا الامتياز في أية يد كانت قبل أي حق آخر ولو كان ممتازاً أو مضموناً برهن عدا المصروفات القضائية".

٣- امتياز مصروفات الحفظ والترميم Privilège des frais de conservation et de réparation.

حيث نصت المادة ١١١٩ من القانون المدني[٢] على أنه "١- المبالغ التي صرفت في حفظ المنقول وفيما يلزم له من ترميم يكون لها امتياز عليه كله. ٢- وتستوفى هذه المبالغ من ثمن هذا المنقول المثقل بحق الامتياز بعد المصروفات القضائية والمبالغ المستحقة للخزانة العامة مباشرة. أما فيما بينها فتستوفى بنسبة قيمة كل منها".

القسم الثاني ورد في المواد ١١٢١- ١١٢٥ من القانون المدني ويشمل الامتيازات التالية:

١- امتياز مصروفات الزراعة والمبالغ المستحقة في مقابل الآلات الزراعية Privilège des frais agricoles et du prix des ustensiles d'agriculture.

نصت المادة ١١٢١ من القانون المدني[٣] على أنه "١- المبالغ المصروفة في البذر والسماد وغيره من مواد التخصيب والمواد المقاومة للحشرات، والمبالغ المصروفة في أعمال الزراعة والحصاد، يكون لها امتياز على المحصول الذي صرفت في إنتاجه وتكون لها جميعاً رتبة واحدة. ٢- وتستوفى هذه المبالغ من ثمن المحصول مباشرة بعد الحقوق المتقدمة الذكر. ٣- وكذلك يكون للمبالغ

---

1 - **تقابلها المادة ١١٣٩ من القانون المدني المصري، والمادة ١٣٧٠ من القانون المدني العراقي.**

2 - **تقابلها المادة ١١٤٠ من القانون المدني المصري، والمادة ١٣٧١ من القانون المدني العراقي.**

3 - **تقابلها المادة ١١٤٢ من القانون المدني المصري.**

المستحقة في مقابل آلات الزراعة حق امتياز في نفس المرتبة على هذه الآلات".

٢- امتياز أجرة المباني والأراضي الزراعية Privilège du loyer des bâtiments et terrains agricoles. نصت المادة ١١٢٢ من القانون المدني[1] على أنه "١- أجرة المباني والأراضي الزراعية لسنتين أو لمدة الإيجار إن قلّت عن ذلك. وكل حق آخر للمؤجر بمقتضى عقد الإيجار يكون لها جميعاً امتياز على ما يكون موجوداً بالعين المؤجرة ومملوكاً للمستأجر من منقول قابل للحجز ومن محصول زراعي. ٢- ويثبت الامتياز ولو كانت المنقولات مملوكة لزوجة المستأجر أو كانت مملوكة للغير ولم يثبت أنّ المؤجر كان يعلم وقت وضعها في العين المؤجرة بوجود حق للغير عليها. وذلك دون إخلال بالأحكام المتعلقة بالمنقولات المسروقة أو الضائعة. ٣- ويقع الامتياز أيضاً على المنقولات والمحصولات المملوكة للمستأجر الثانوي إذا كان المؤجر قد اشترط صراحةً عدم الإيجار الثانوي. فإذا لم يشترط ذلك فلا يثبت الامتياز إلا للمبالغ التي تكون مستحقة للمستأجر الأصلي في ذمة المستأجر الثانوي في الوقت الذي ينذره فيه المؤجر. ٤- وتستوفى هذه المبالغ الممتازة من ثمن الأموال المثقلة بالامتياز بعد الحقوق المتقدمة الذكر، إلا ما كان من هذه الحقوق غير نافذ في حق المؤجر باعتباره حائزاً حسن النية. ٥- وإذا نقلت الأموال المثقلة بالامتياز من العين المؤجرة على الرغم من معارضة المؤجر أو على غير علم منه ولم يبقى في العين أموال كافية لضمان الحقوق الممتازة بقي الامتياز قائماً على الأموال التي نقلت دون أن يضر ذلك بالحق الذي كسبه حسن النية على هذه الأموال. ويبقى الامتياز قائماً ولو أضر بحق الغير لمدة ثلاث سنوات من يوم نقلها إذا أوقع المؤجر عليها حجزاً استحقاقياً في الميعاد القانوني. ومع ذلك إذا بيعت هذه الأموال إلى مشترٍ حسن النية في سوق عام أو في مزاد علني أو ممن يتجر في مثلها وجب على المؤجر أن يرد الثمن إلى هذا المشتري".

---

1 – **تقابلها المادة ١١٤٣ من القانون المدني المصري.**

٣- امتياز صاحب الفندق Privilège de l'hôtelier. فقد نصت المادة ١١٢٣ من القانون المدني[١] على أنه "١- المبالغ المستحقة لصاحب الفندق في ذمة النزيل عن أجرة الإقامة والمؤونة وما صرف لحسابه، لها امتياز على الأمتعة التي أحضرها النزيل في الفندق أو ملحقاته. ٢- ويقع الامتياز على الأمتعة ولو كانت غير مملوكة للنزيل إذا لم يثبت أنّ صاحب الفندق كان يعلم وقت إدخالها عنده بحق الغير عليها بشرط أن لا تكون تلك الأمتعة مسروقة أو ضائعة. ولصاحب الفندق أن يعارض في نقل الأمتعة من فندقه ما دام لم يستوفِ حقه كاملاً. فإذا نقلت الأمتعة رغم معارضته أو دون علمه فإنّ حق الامتياز يبقى قائماً عليها دون إخلال بالحقوق التي كسبها الغير حسن النية. ٣- ولامتياز صاحب الفندق نفس الرتبة التي لامتياز المؤجر".

٤- امتياز بائع المنقول Privilège du vendeur de meuble. حيث نصت المادة ١١٢٤ من القانون المدني[٢] على أنه "١- ما يستحق لبائع المنقول من الثمن وملحقاته، يكون له امتياز على الشيء المبيع. ويبقى الامتياز قائماً ما دام المبيع محتفظاً بذاتيته وهذا دون إخلال بالحقوق التي كسبها الغير بحسن نية، مع مراعاة الأحكام الخاصة بالمواد التجارية. ٢- ويكون هذا الامتياز تالياً في الرتبة لما تقدم ذكره من حقوق الامتياز الواقعة على منقول، إلا أنه يسري في حق المؤجر وصاحب الفندق إذا ثبت أنهما كانا يعلمان به وقت وضع المبيع في العين المؤجرة أو الفندق".

٥- امتياز متقاسم المنقول Privilège du copartageant de meuble. فقد نصت المادة ١١٢٥ من القانون المدني[٣] على أنه "١- للشركاء الذين اقتسموا منقولاً حق امتياز عليه تأميناً لحق كل منهم في الرجوع على الآخرين بسبب القسمة.

UNIVERSITY OF ALEPPO

---

1 – **تقابلها المادة ١١٤٤ من القانون المدني المصري، والمادة ١٣٨٥ من القانون المدني العراقي.**

2 – **تقابلها المادة ١١٤٥ من القانون المدني المصري، والمادة ١٣٧٦ من القانون المدني العراقي.**

3 – **تقابلها المادة ١١٤٦ من القانون المدني المصري، والمادة ١٣٧٧ من القانون المدني العراقي.**

وفي استيفاء ما تقرر لهم فيها من معدل. ٢- وتكون لامتياز المتقاسم نفس الرتبة التي لامتياز البائع. فإذا تزاحم الحقان قدم الأسبق في التاريخ".

ج- حقوق الامتياز الخاصة العقارية Privilèges spéciaux immobiliers

تقع حقوق الامتياز الخاصة العقارية على عقار معين أو على عقارات معينة وتشمل الامتيازات التالية:

١- امتياز بائع العقار Privilège du vendeur de l'immeuble. حيث نصت المادة ١١٢٦ من القانون المدني[١] على أنه "١- ما يستحق لبائع العقار من الثمن وملحقاته يكون له امتياز على العقار المبيع. ٢- ويجب أن يقيد الامتياز، وتكون رتبته من وقت القيد".

٢- امتياز المقاولين والمهندسين المعماريين Privilège du architectes et entrepreneurs. فقد نصت المادة ١١٢٧ من القانون المدني[٢] على أنه "١- المبالغ المستحقة للمقاولين والمهندسين المعماريين الذين عهد إليهم في تشييد أبنية أو منشآت أخرى أو في إعادة تشييدها أو في ترميمها أو في صيانتها يكون لها امتياز على هذه المنشآت ولكن بقدر ما يكون زائداً بسبب هذه الأعمال في قيمة العقار وقت بيعه. ٢- ويجب أن يقيد هذا الامتياز، وتكون رتبته من وقت القيد".

٣- امتياز اتحاد الملاك في ملكية الطبقات[٣] Privilège du syndicat de copropriétaires. حيث نصت المادة ٨٢٤ من القانون المدني[٤] على أنه "١- كل قرض يمنحه الاتحاد إلى أحد الشركاء، لتمكينه من القيام بالتزاماته، يكون مضموناً بامتياز على الجزء المفرز الذي يملكه وعلى حصته الشائعة في الأجزاء

UNIVERSITY OF ALEPPO

1 - **تقابلها المادة ١/٢١٠٣ من القانون المدني الفرنسي.**

2 - **تقابلها المادة ٤/٢١٠٣ من القانون المدني الفرنسي.**

3 - **يسمى في لبنان امتياز جمعية المالكين أو أصحاب الأقسام الخاصة لضمان القرض الذي منحوه لأحدهم. راجع عيد (ادوار)، مرجع سابق، ف ٣٠٩، ص ٤٨٢.**

4 - **تقابلها المادة ٢١٠٣ من القانون المدني الفرنسي.**

المشتركة من العقار. ٢- وتحسب مرتبة هذا الامتياز من يوم تسجيله في السجل العقاري".

٢- من حيث وجوب قيد حق الامتياز Selon l'inscription du privilège

تقسم حقوق الامتياز من حيث وجوب قيدها في السجل العقاري إلى قسمين:

أ- حقوق امتياز معفاة من القيد Privilèges exempts d'inscription

وهي حقوق الامتياز الخاصة على المنقولات وبعض حقوق الامتياز العامة وتشمل الامتيازات التالية:

١- امتياز الرسوم المذكورة في المادة ٤٤ من القرار رقم ١٨٦ لعام ١٩٢٦ Taxes de l'article 44 المتضمن نظام التحرير والتحديد (م ١/١١٨ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠).

٢- امتياز الرسوم والنفقات القضائية الناشئة عن بيع العقار وتوزيع ثمنه Taxes et frais de vente de l'immeuble (م ٢/١١٨ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠).

٣- امتياز رسوم ونفقات نقل الملكية (م ٢٩ من القانون رقم ٤٢٩ لعام ١٩٤٨، والمعدلة بالمرسوم التشريعي رقم ١٣٢ لعام ١٩٥٢)، والغرامات التي تفرض على البيانات الكاذبة المتعلقة بثمن المبيع Taxes et frais de transfert de propriété. (م ٣/١١٨ من القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠).

٤- امتياز ضريبة ريع العقارات والعرصات Impôt du revenu foncier (م ٢٨ من المرسوم التشريعي رقم ٥٣ تاريخ ٢٠٠٦/١٠/١ المتعلق بالعقارات الخاضعة للضريبة والمتضمن نظام ضريبة ريع العقارات والعرصات)[1].

---

1 - **نصت المادة ٢٨ من المرسوم التشريعي رقم ٥٣ تاريخ ٢٠٠٦/١٠/١ المتعلق بالعقارات الخاضعة للضريبة، على أن "تمنح خزينة الدولة تأميناً لتسديد الضريبة وإضافاتها امتيازاً على العقار وعلى إيراده. ويعفى هذا الامتياز من التسجيل. ويأتي بعد الامتيازات الثلاثة المنصوص عليها في المادة ١١١٣ من القانون المدني".**

٥- امتياز الضريبة المفروضة على نصيب الوارث فيما يتعلق بالعقارات Impôt sur l'héritier (م ٤٥ من المرسوم التشريعي رقم ١٠١ تاريخ ١٩٥٢/٢/٢)[١].

٦- امتياز رسوم الري Taxes d'irrigation (م ٦/ب من قانون رسوم الري رقم ٤٦ تاريخ ١٩٧٢/١٢/٧)[٢].

٧- امتياز رسوم التحسين العقاري والمعاملات العقارية Taxes de l'amélioration foncières (م ٢ من القانون رقم ١٥٢ المتعلق بالتحسين العقاري والمعدل بالمرسوم التشريعي رقم ٩٧ تاريخ ١٩٦٩/٤/٣٠)[٣].

ولا بد من التنويه إلى أنّ هذه الحقوق المعفاة من التسجيل تشكل الاستثناء من القاعدة العامة Exception de la règle générale التي تقضي بتسجيل كافة الحقوق العينية في السجل العقاري[٤]. حيث جاءت هذه القاعدة في المادة ٨٢٥ من القانون المدني التي نصت على أن "تكتسب الحقوق العينية العقارية وتنتقل بتسجيلها في السجل العقاري". مما يؤكد أنّ كافة الحقوق الممتازة الأخرى تكون واجبة التسجيل في السجل العقاري.

وقد أكدت هذه الأحكام محكمة النقض في قرار لها حيث قضت بأنه "١- إنّ المبدأ العام المقرر في المادة ٨٢٥ مدني والتي تقضي بأنّ اكتساب الحقوق العينية

---

1 - **نصت المادة ٤٥ من المرسوم التشريعي رقم ١٠١ تاريخ ١٩٥٢/٢/٢ على أنّ "للخزينة حق الامتياز على نصيب كل وارث بقدر الرسوم المستحقة عليه، وفيما يتعلق بالعقارات يأتي هذا الامتياز بعد الامتيازات الثلاثة المنصوص عليها في المادة ١١١٣ من القانون المدني، ويعفى من التسجيل".**

2 - **نصت المادة ٦/ب من قانون رسوم الري رقم ٤٦ تاريخ ١٩٧٢/١٢/٧ على أن "تمنح الخزينة تأميناً لتحصيل رسوم الري امتيازاً على قيمة الأرض، في حال بيعها، وعلى منتجاتها، ويعفى هذا الامتياز من التسجيل، ويأتي بعد الامتيازات الواردة في المادة ١١١٣ من القانون المدني".**

3 - **نصت المادة ٢ من القانون رقم ١٥٢ المتعلق بالتحسين العقاري والمعدل بالمرسوم التشريعي رقم ٩٧ تاريخ ١٩٦٩/٤/٣٠ على أن "تعد رسوم التحسين العقاري ورسوم المعاملات العقارية المنصوص عليها في المادة ٤١ من المر. ت ١٥٣ تاريخ ١٩٤٩/٨/٢٣ ديناً ممتازاً على العقار معفى من التسجيل، ويستوفى كل منهما على خمسة أقساط متساوية، بناءً على دفاتر التحقيق التي تنظمها لكل منهما مديرية المساحة والتحسين العقاري، ويصادق عليها المدير العام للمصالح العقارية"**

4 - **راجع الكزبري (مأمون)، مرجع سابق، ف ٧٢٢، ص ٧٨١ وبعدها.**

العقارية وانتقالها رهن بتسجيلها في السجل العقاري يسري على حقوق الامتياز المقررة لصالح الدولة ما لم يرد نص خاص يعفيها من التسجيل. ٢- الاستثناءات المعفية من التسجيل والواردة بالمادة ١١١٣ مدني والتشريعات الخاصة تؤكد هذه القاعدة العامة التي تقضي بتسجيل حقوق الامتياز إذا وقعت على عقار"[1].

ب- حقوق امتياز واجبة القيد Privilèges à inscrire

وهي قسمان حقوق الامتياز الخاصة العقارية وحقوق الامتياز العامة واجبة التسجيل أو غير المعفاة من التسجيل:

القسم الأول يشمل الامتيازات التالية:

١- امتياز بائع العقار.

٢- امتياز المقاولين والمهندسين المعماريين.

٣- امتياز اتحاد الملاك في ملكية الطبقات.

والقسم الثاني يشمل الامتيازات التالية:

١- امتياز ديون الدولة (عدا الاستثناءات المذكورة سابقاً).

٢- امتياز ديون الخدم والعمال والأجراء عن الستة أشهر الأخيرة.

٣- امتياز دين النفقة.

٤- امتياز المبالغ المستحقة عما تم توريده للمدين ولمن يعوله من مأكل وملبس في الستة أشهر الأخيرة.

لكن لا بد من الملاحظة أنّ هذه الامتيازات العامة الأخيرة يتوجب تسجيلها في حق العقارات فقط وليس بشكل عام عندما تتعلق بالمنقولات أيضاً.

UNIVERSITY OF ALEPPO

1 - **نقض سوري قرار رقم ٤٦٦ أساس ١٤٦٥، تاريخ ١٩٨١/٣/١١، سجلات محكمة النقض، لعام ١٩٨١.**

جامعة
حلب
١٩٥٨
UNIVERSITY
OF
ALEPPO

الفصل الثاني

آثار حقوق الامتياز وانقضائها

Effets et extinction des privilèges

سوف يتم البحث في آثار حقوق الامتياز (المبحث الأول). ثم نبحث في انقضاء هذه الحقوق (المبحث الثاني).

المبحث الأول

آثار حقوق الامتياز

Effets des privilèges

حق الامتياز هو حق عيني تبعي يمنح صاحبه مزيتي التتبع والتقدم.

أولاً- مزية التتبع Droit de suite

لمعرفة ما إذا كان حق الامتياز يولي صاحبه مزية التتبع لا بد من التمييز بين حقوق الامتياز الخاصة العقارية، وحقوق الامتياز الخاصة الواقعة على منقول، وكذلك حقوق الامتياز العامة.

١- حقوق الامتياز الخاصة العقارية Privilèges spéciaux immobiliers

حقوق الامتياز الخاصة العقارية تولي صاحبها مزية التتبع، لأنّ حق الامتياز العقاري يعد في حقيقته بمثابة التأمين العقاري. لكن لا يمنح حق الامتياز الخاص العقاري صاحبه مزية التتبع إلا إذا قام بتسجيله في السجل العقاري. فقد نصت المادة

١٠٩٥ من القانون المدني على "إنّ الدائنين الذين بيدهم تأمين على عقار يتبعونه في أية يد ينتقل إليها ويستوفون دينهم، كل بحسب المرتبة المعينة في القيود".

وحق التتبع يكون لصاحب حق الامتياز يمارسه إذا انتقل العقار من يد المدين إلى يد حائز آخر، كما هي الحال في شأن امتياز بائع العقار وامتياز المقاولين والمهندسين المعماريين.

٢- **حقوق الامتياز الخاصة الواقعة على منقول** Privilèges spéciaux mobiliers

ليس من السهل منح صاحب حق امتياز على منقول مزية التتبع، لأنه لا يحوز الشيء الذي يقع عليه امتيازه، وبالرغم من ذلك فالقانون يمنحه مزية التتبع. وتتبدى هذه المزية من خلال السماح له بالحصول على ضمانة من الأموال التي تخرج من ذمة مدينه بالرغم من حيازته لها.

لكن لا بد من التفريق في هذا المجال بين ما إذا كان المنقول المثقل بحق الامتياز قد خرج إلى يد حائز حسن النية أو إلى يد حائز سيئ النية.

فإذا كان حائز المنقول حسن النية Possessor bona fide ou Détenteur de bonne foi فإنّ حق الامتياز لا يسري في مواجهته (م ١١١٢ ق م). ويدفع هذا الحائز بقاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز. وتجدر الإشارة هنا إلى أنّ حسن النية لا يكفي وحده لتطبيق قاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز وإنما لا بد أن يكون لدى الحائز إضافةً إلى حسن النية السند أو السبب الصحيح Juste titre.

أما إذا كان حائز المنقول سيء النية Possessor mala fide ou Détenteur de mauvaise foi، أو لم يكن يستند في حيازته إلى سبب صحيح، وبالتالي لا تتوفر لديه شروط الاستفادة من قاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز، فإنّ حق الامتياز يسري في مواجهته، ويمكن لصاحب هذا الحق تتبع المنقول بين يديه. وقد قضت محكمة النقض بهذا الخصوص "إنّ الحق الممنوح لصاحب الامتياز على مال منقول يعطيه حق الأولوية ولا يجوز معارضته إلا من قبل حائز المال بحسن نية (مادة ١١٠٩ و ١١١٢ مدني) وعليه فإنّ حوالة المال لا تخرجه عن أموال المحيل ولا يعتبر المحال عليه

حائزاً له حيازة مادية تمكنه من الاحتجاج بالملكية الناجمة عنها في وجه صاحب الامتياز على المال"[1].

وتجدر الإشارة في هذا السياق إلى أنّ المشرع يحمي بعض الحائزين بسبب أوضاعهم الخاصة، ويعتبرهم حائزين حكمياً Détenteurs de droit ويستفيدون بالتالي من قاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز، كما هي عليه الحال بالنسبة لمؤجر العقار أو صاحب الفندق. فقد نصت المادة ٢/١١١٢ من القانون المدني[2] على أن "يعتبر حائزاً في حكم هذه المادة مؤجر العقار بالنسبة إلى المنقولات الموجودة في العين المؤجرة، وصاحب الفندق بالنسبة للأمتعة التي يودعها النزلاء في فندقه".

لذلك فإنّ صاحب حق امتياز على منقول، كبائع المنقول مثلاً، الذي نقله صاحبه إلى عقار مأجور أو إلى فندق يتعرض حكماً لمعارضة مؤجر العقار وصاحب الفندق في تمكينه من استخدام مزية تتبع المنقول المبيع التي يوليه إياها امتيازه. إنّ افتراض الحيازة الحكمية Possession de droit وحسن النية لدى هؤلاء يعطل بالتأكيد إمكانية تتبع المنقول الذي يرد عليه امتياز بائعه أو صاحب حق امتياز آخر عليه.

لكن يجوز تتبع المنقول محل الامتياز وإن وجد في يد حائز حسن النية إذا كان هذا المنقول مسروقاً أو ضائعاً. ويشترط لممارسة حق التتبع في هذه الحالة أن تتم المطالبة بالمنقول محل الامتياز خلال ثلاث سنوات من وقت سرقته أو ضياعه Vol ou perte. وعندئذٍ يجوز لصاحب حق الامتياز استرداد المنقول وإن اضطر إلى رد الثمن الذي دفعه الحائز حسن النية فيما لو كان قد اشتراه في سوق أو في مزاد علني أو ممن يتجر بمثله (م ٩٢٨ ق م)[3].

---

1 – **نقض سوري قرار رقم ٢١٠، تاريخ ١٩٦٨/٥/٢٠، مجلة القانون، لعام ١٩٦٨، ص ٦٠٥.**

2 – **تقابلها المادة ١١٣٣ من القانون المدني المصري، والمادة ١/١٣٦٤ من القانون المدني العراقي.**

3 – **نصت المادة ٩٢٨ من القانون المدني على أنه "١– يجوز لمالك المنقول أو السند لحامله إذا فقد أو سرق منه، أن يسترده ممن يكون حائزاً له بحسن نية وذلك خلال ثلاث سنوات من وقت الضياع أو السرقة. ٢– فإذا كان من يوجد الشيء المسروق أو الضائع في حيازته قد اشتراه بحسن نية في سوق أو مزاد علني أو اشتراه ممن يتجر في مثله، فإنّ له أن يطلب ممن يسترد هذا الشيء أن يعجل له الثمن الذي دفعه".**

ولئن تحدثنا عن تعطيل مزية التتبع بالنسبة لصاحب حق الامتياز على منقول عند اصطدامه بحائز حكمي، كمؤجر العقار، فإنّ هذا الأخير يتمتع بوضع خاص به يجنبه مخاطر إخراج المنقولات الموجودة في العقار المأجور إلى يد الغير وإن كان حسن النية. فمؤجر العقار الذي له امتياز على منقولات المستأجر بإمكانه إيقاع الحجز الاحتياطي على هذه المنقولات Saisie - gagerie بمجرد خروجها من العقار المأجور، وإن وصلت إلى يد حائز حسن النية، شريطة أن يتم إيقاع الحجز الاحتياطي خلال ثلاثين يوماً من تاريخ خروج المنقولات من العين المؤجرة.

وأخيراً فقد حاول المشرع حماية صاحب حق الامتياز على منقول إذا ما شعر بأنّ مدينه يتهرب من التزامه ويحاول إخراج المنقول محل الامتياز من ملكيته، من خلال منحه الحق في طلب وضع المنقول تحت الحراسة. فقد نصت المادة ٣/١١١٢ من القانون المدني على أنه "إذا خشي الدائن لأسباب معقولة تبديد المنقول المثقل بحق امتياز لمصلحته جاز له أن يطلب وضعه تحت الحراسة".

٣- حقوق الامتياز العامة الواردة على عقار Privilèges généraux immobiliers

يجب التفريق بين حقوق الامتياز الواجبة التسجيل وتلك المعفاة من التسجيل.

أ- حقوق الامتياز الواجبة التسجيل Privilèges à inscrire

إذا كانت حقوق الامتياز واجبة التسجيل فلها نفس حكم حقوق الامتياز الخاصة الواردة على عقار وهي بالتالي تولي صاحبها حق التتبع.

ب- حقوق الامتياز المعفاة من التسجيل Privilèges exempts d'inscription

إذا كانت حقوق الامتياز معفاة من التسجيل فلا بد من التمييز:

١- إذا كانت حقوق الامتياز المعفاة من التسجيل ضامنة للمبالغ المستحقة للخزانة العامة، فالقانون منح الخزانة العامة حق تتبع العقار الوارد عليه الامتياز لمصلحتها في أية يد يكون ولو لم يقيد حقها في السجل العقاري (م ١١١٨ ق م).

٢- إذا كانت حقوق الامتياز المعفاة من التسجيل ضامنة لحقوق الأفراد، كالرسوم والنفقات القضائية الناشئة عن بيع العقار وتوزيع ثمنه، فلا أهمية عملية لمنح

الدائن بها حق التتبع، حيث إنّ ثمن أموال المدين المنقولة وغير المنقولة ومنها ثمن العقار، غالباً ما تكفي وتزيد لوفاء الدين الممتاز (م ٢/١١١٣/ب ق م).

ثانياً– مزية التقدم Droit de préférence

يرجح صاحب حق الامتياز بمقتضى مزية التقدم، في استيفاء حقه، في حدود وعاء الامتياز على جميع دائني المدين العاديين. أما إذا تزاحم صاحب حق الامتياز مع دائنين مرتهنين أو تعدد أصحاب الامتيازات فلا بد عندئذٍ من تعيين رتبة كل منهم Attribution du rang.

١– تزاحم حقوق الامتياز فيما بينها Concurrence des privilèges

نصت المادة ١١١٠ من القانون المدني[1] على أنه "١– رتبة الامتياز يحددها القانون، فإذا لم ينص صراحةً في حق ممتاز على رتبة امتيازه، كان هذا الحق متأخراً في الرتبة عن كل امتياز ورد في المواد التالية. ٢– وإذا كانت الحقوق الممتازة في رتبة واحدة، فإنها تستوفى بنسبة كل منها ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك".

فالقانون هو الذي يحدد رتبة الامتياز مراعياً في الأصل صفة الدين لا تاريخ نشوئه، ويستثنى من ذلك حقوق الامتياز الخاصة العقارية حيث تثبت الأولوية فيها لا على أساس صفة الديون بل على أساس تاريخ تسجيلها في السجل العقاري كما هي عليه الحال بالنسبة للرهن الحيازي والتأمين العقاري.

وعليه فلا بد من التمييز في ضوابط الأولوية بين حقوق الامتياز الواقعة على منقول وتلك الواقعة على عقار.

أ– حقوق الامتياز الواقعة على منقول Privilèges mobiliers

إذا كان وعاء الامتياز منقولاً يكون ترتيب حقوق الامتياز كالتالي:

1 – **تقابلها المادة ١١٣١ من القانون المدني المصري، والمادة ١/١٣٦٢ من القانون المدني العراقي.**

١- الامتياز المتفوق لأجر العامل الزراعي Superprivilège de l'ouvrier agricole (م ٤١/ب من قانون تنظيم العلاقات الزراعية لعام ٢٠٠٤)[١].

٢- أ- امتياز المصروفات القضائية التي أنفقت في بيع الأموال Vente des biens، ثم تليها تلك التي أنفقت في إجراءات التوزيع Procédure de répartition (م ١١١٧ ق م).

ب- امتياز ديون العمال الزراعيين على أرباب العمل الناشئة عن أجورهم المستحقة عن الستة أشهر الأخيرة (م ٤١/أ من قانون تنظيم العلاقات الزراعية لعام ٢٠٠٤) التي عطفت على أحكام القانون المدني.

ج- امتياز أتعاب المحامي Honoraires على ما آل لموكله من القضية (م ٥٩/و من القانون رقم ٣٠ المتعلق بتنظيم مهنة المحاماة لعام ٢٠١٠)[٢].

وتعد حقوق الامتياز هذه متساوية فيما بينها وتستوفى الديون المضمونة بها عند التزاحم بنسبة كل منها.

٣- أ- امتياز المبالغ المستحقة للخزانة العامة (م ١١١٨ ق م).

ب- امتياز المبالغ المستحقة لمؤسسة التأمينات الاجتماعية، وهو امتياز عام. (م ١٠٥ من قانون التأمينات الاجتماعية).

---

1 - **نصت المادة ٤١ من قانون تنظيم العلاقات الزراعية رقم ٥٦ تاريخ ٢٠٠٤/١٢/٢٩ على أنه "أ- إنّ ديون جميع العمال المترتبة على أصحاب عملهم الناشئة عن أجورهم المستحقة هي ديون ممتازة من الدرجة الأولى وفقاً لأحكام القانون المدني. ب- في حال إعلان إفلاس صاحب العمل أو شهر إعساره، تسجل هذه الديون كديون ممتازة على أن تدفع معجلاً حصة منها، تعادل أجور ثلاثة أشهر مستحقة الأداء لكل عامل قبل أي نفقة أو رسم قضائي. ج- يمنح الامتياز نفسه للديون الناشئة عن مكافأة نهاية الخدمة ويجوز صرف جزء منها معجلاً". كانت المادة ٩٨/أ و ب من قانون العمل الزراعي رقم ١٤٣ تاريخ ١٩٥٨/٩/٤ تمنح العمال الزراعيين الامتياز لضمان الديون المستحقة عن السنة الأخيرة، والامتياز المتفوق لضمان الأجرة المستحقة عن شهر واحد.**

2 - **نصت المادة ٥٩/و من القانون رقم ٣٠ المتعلق بتنظيم مهنة المحاماة الصادر في ٢٠١٠/٦/٢٨ على أنّ "لأتعاب المحامي حق الامتياز من الدرجة الأولى على الأموال والحقوق التي قام بتحصيلها لموكله، وحق امتياز من الدرجة الثانية على جميع أموال موكله في الحالات الأخرى".**

٤- امتياز مصرفات الحفظ والترميم Privilège de frais de conservation et de réparation (م ١١١٩ ق م).

٥- حقوق الامتياز العامة الأخرى:

أ- المبالغ المستحقة للعامل أو لمن يستحقون عنه (م ٨ من قانون العمل الموحد لعام ١٩٥٩).

ب- امتياز المبالغ المستحقة عما تم توريده للمدين ولمن يعوله من مأكل وملبس في الستة أشهر الأخيرة (م ١١٢٠/١/ب ق م).

ج- امتياز النفقة المستحقة في ذمة لمدين لأفراد أسرته وأقاربه (م ١١٢٠/١/ج ق م).

٦- امتياز مصروفات الزراعة والمبالغ المستحقة في مقابل الآلات الزراعية Ustensiles agricoles (م ١١٢١ ق م).

٧- أ- امتياز أجرة المباني والأراضي الزراعية (م ١١٢٢ ق م).

ب- امتياز المبالغ المستحقة لصاحب الفندق Hôtelier (م ١١٢٣ ق م). وهذان الامتيازان هما في رتبة واحدة فإذا تزاحما استوفيا بنسبة قيمة كل منهما.

٨- أ- امتياز بائع المنقول (م ١١٢٤ ق م).

لكن امتياز بائع المنقول يسبق امتياز المؤجر وامتياز صاحب الفندق إذا ثبت أنّ المؤجر وصاحب الفندق كانا يعلمان بوجود امتياز بائع المنقول وقت وضع المبيع المثقل به في العين المؤجرة أو الفندق.

ب- امتياز متقاسم المنقول Copartageant de meuble (م ١١٢٥ ق م).

وهذان الامتيازان هما في رتبة واحدة فإذا تزاحما يقدم الأسبق في التاريخ.

٩- بعد ما تقدم تأتي رتبة حقوق الامتياز الأخرى المقررة في قوانين خاصة دون أن تحدد رتبتها.

ب- حقوق الامتياز الواقعة على عقار Privilèges immobiliers

إذا كان وعاء الامتياز عقاراً فيجب التمييز بين حقوق الامتياز المعفاة من التسجيل وحقوق الامتياز واجبة التسجيل.

١- حقوق الامتياز المعفاة من التسجيل:

أ- امتياز الرسوم والنفقات القضائية الناشئة عن بيع العقار وتوزيع ثمنه (م ٢/١١١٣ ق م).

ب- حقوق امتياز دين الخزانة العامة المعفاة من التسجيل (م ١١١٣ ق م). وهي الرسوم المحددة في المادة ٤٤ من القرار رقم ١٨٦ لعام ١٩٢٦ المتضمن نظام التحرير والتحديد. ورسوم ونفقات نقل الملكية (م ٢٩ من القانون رقم ٤٢٩ لعام ١٩٤٨، والمعدلة بالمرسوم التشريعي رقم ١٣٢ لعام ١٩٥٢)، والغرامات التي تفرض على البيانات الكاذبة المتعلقة بثمن المبيع.

ج- حقوق امتياز دين الخزانة المعفاة من التسجيل، والواردة في نصوص خاصة. وهي الضريبة المفروضة على نصيب كل وارث Héritier فيما يتعلق بالعقارات، وضريبة ريع العقارات والعرصات Impôts du revenu foncier، وضريبة رسوم الري Taxes d'irrigation.

فإذا تزاحمت الامتيازات المعفاة من التسجيل يتقدم امتياز المصروفات القضائية، أما تزاحم ديون الخزانة العامة فتستوفى بنسبة قيمة كل منها.

٢- حقوق الامتياز الواجبة التسجيل:

أ- امتياز بائع العقار (م ١١٢٦ ق م).

ب- امتياز المقاولين والمهندسين المعماريين (م ١١٢٧ ق م).

تتحدد الأولوية بالنسبة لهذه الامتيازات بتاريخ تسجيلها في السجل العقاري (م ١/١١١٣ ق م)، حيث تسري أحكام التأمين العقاري على حقوق الامتياز الخاصة العقارية.

٢- **تزاحم حقوق الامتياز مع الرهون والتأمينات** - Concurrence Privilèges Hypothèques

قد يحدث التزاحم بين الدين الممتاز والدين المضمون برهن حيازي على منقول، أو بين الدين الممتاز والدين المضمون بتأمين عقاري.

أ- التزاحم بين الدين الممتاز والدين المضمون برهن حيازي على منقول Concurrence Créance privilégiée – Créance garantie par le gage

في هذه الحالة يجب التمييز كالتالي:

١- يتقدم صاحب حق الامتياز على منقول على مرتهنه رهناً حيازياً إذا كان الدائن المرتهن سيء النية.

٢- إذا كان الدائن المرتهن للمنقول حسن النية فالأولوية تكون له في مواجهة صاحب حق الامتياز عليه (م ٢/١١١٢ ق م).

على أنّ المشرع يحمي في هذه الحال صاحب الامتياز حيث يمكنه أن يطلب وضع المنقول تحت الحراسة في حال خشي لأسباب معقولة تبديد المنقول، وبذلك يتحاشى خطر وقوع المنقول في يد حائز حسن النية (م ٣/١١١٣ ق م).

ب- التزاحم بين الدين الممتاز والدين المضمون بتأمين عقاري Concurrence Créance privilégiée – Créance hypothécaire

في هذه الحالة يجب التمييز كالتالي:

١- إذا كان حق الامتياز معفى من التسجيل Exempt d'inscription بموجب نص قانوني، فيتقدم الامتياز على التأمين العقاري بصورة مطلقة، ومهما كان تاريخ الامتياز أو تاريخ قيد التأمين.

٢- إذا كان حق الامتياز خاضعاً للتسجيل فالأولوية بينه وبين التأمين العقاري هي للأسبق في التسجيل (م ١١١٣ ق م – م ١١٢٩ ق م). وإذا كان قيد الدائنين في يوم واحد، فالأسبقية في القيد Primauté d'inscription تتحدد عندئذٍ بساعة تقديم طلب التسجيل في دفتر اليومية. فمن كان أسبق في الساعة يقدم على المتأخر. أما

إذا تقدم دائنان في ساعة واحدة، فيتساويان، بغض النظر عن الدقائق التي تفصل بينهما.

٣- المرجع في تحديد رتبة حقوق الامتياز Attribution du rang

تعيين رتبة حقوق الامتياز عند تقسيم المبالغ الواردة في بيع الأموال المحجوزة يدخل في اختصاص رئيس التنفيذ Compétence du juge d'exécution. وقد نصت المادة ٤٥٠ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أن "يطرح الرئيس في القائمة المؤقتة قبل التقسيم مقدار المصاريف التي أنفقت لتحصيل المبالغ المقتضي تقسيمها والمصاريف الخاصة بإجراءات التقسيم من مال المدين ثم يخصص الدائنين الممتازين ما يؤدى لهم على حسب درجاتهم وما يبقى بعد ذلك يقسم بين الديون غير الممتازة الثابتة التاريخ قبل الحجز قسمة غرماء بنسبة دين كل منهم. أما الديون غير الثابتة التاريخ فتستوفى من بقية أموال المدين".

وإذا ما فصل رئيس التنفيذ في موضوع تعيين رتبة حقوق الامتياز واكتسب قراره الدرجة القطعية، امتنع عرض الأمر على القضاء بدعوى أصلية. وفي هذا الخصوص قضت محكمة النقض بأنّ "لرئيس التنفيذ تعيين درجات الامتياز عند تقسيم الدين وإنّ قراره بهذا الشأن لا يمكن وصفه بأنه إجراء من الإجراءات الوقتية ولا يصح تقديم دعوى أصلية في خصومة عادية لتعيين درجات الامتياز بعد اكتساب قرار رئيس التنفيذ الدرجة القطعية"[١].

وقضت محكمة النقض كذلك بأنّ "البت في درجات الامتياز من اختصاص رئيس التنفيذ، وتصديق هذا القرار من محكمة الاستئناف يعطيه قوة القضية المقضية فلا يجوز الطعن فيه بطريق النقض"[٢].

أما إذا حصل نزاع حول تحديد رتبة حقوق الامتياز أثناء النظر في دعوى ما أمام محكمة الموضوع فإنه يعود لهذه المحكمة أمر البت فيه[١].

---

1 - **نقض سوري قرار رقم ٦٧٥ أساس ١٤٦١، تاريخ ١٩٥٩/١٢/٢٢، مجلة المحامون، لعام ١٩٦٠، ص ٣.**

2 - **نقض سوري قرار رقم ١٣٣، تاريخ ١٩٦٨/٤/٧، مجلة المحامون، لعام ١٩٦٨، ص ١٦١.**

ثالثاً- الحق في الحبس Droit de rétention

الحق في الحبس هو الحق الذي يمنحه القانون لأصحاب بعض حقوق الامتياز من أجل استيفاء ديونهم. كما هي الحال بالنسبة لامتياز مؤجر العقار وامتياز صاحب الفندق، وكذلك من قام بأعمال حفظ المنقول وترميمه.

وقد نصت المادة ٢٤٧ من القانون المدني على أنه "١- لكل من التزام بأداء شيء أن يمتنع عن الوفاء به، ما دام الدائن لم يعرض الوفاء بالتزام مترتب عليه بسبب التزام المدين ومرتبط به، أو ما دام الدائن لم يقم بتقديم تأمين كافٍ للوفاء بالتزامه هذا. ٢- ويكون ذلك بوجه خاص لحائز الشيء أو محرزه، إذا هو أنفق عليه مصروفات ضرورية أو نافعة، فإنّ له أن يمتنع عن رد هذا الشيء حتى يستوفي ما هو مستحق له، إلا أن يكون الالتزام بالرد ناشئاً عن عمل غير مشروع".

المبحث الثاني

هلاك محل حق الامتياز وانقضاؤه

Perte et extinction de l'assiette du privilège

أولاً- هلاك الشيء المثقل بالامتياز Perte de la chose privilégiée

نصت المادة ١٠٩٨ من القانون المدني على أنه "١- إذا تلف العقار أو العقارات الجاري عليها التأمين أو أصابها تخريبات فأصبحت غير كافية لضمان حق الدائن، جاز له أن يطلب استيفاء ماله فوراً بعد صدور قرار بذلك من القضاء أو ينال تأميناً إضافياً. ٢- وتخصص مبدئياً تعويضات التأمين ضد الحريق وغيره لترميم العقار بشرط أن تكون كافية لإعادته إلى حالته السابقة. ٣- ويجري الترميم وإنفاق المال تحت إشراف الدائن أو الدائنين أصحاب التأمين ضمن الشروط المتفق عليها فيما

---

1 - **راجع الكزبري (مأمون)، مرجع سابق، ف ٧٦١، ص ٨٢٣.**

بينهم وبين المدين فإذا لم يتم الاتفاق في هذا الشأن يقرر ذلك القاضي. ٤- وإذا كانت تعويضات التأمين ضد الحريق أو غيره غير كافية أو إذا تخلى المدين عن حقه في ترميم العقار يوزع مبلغ التعويضات على أصحاب الديون الممتازة وأصحاب التأمين الداخلين في التوزيع كل بحسب رتبة دينه، ويسقط حق المدين من الاستفادة من الأجل بقدر هذا المبلغ".

ونصت المادة ١١١٤ من القانون المدني[١] على أن "يسري على الامتياز ما يسري على الرهن والتأمين العقاري من أحكام متعلقة بهلاك الشيء أو تلفه". ينطبق هذا الحكم على الامتيازات الخاصة التي تقع على مال معين بالذات من أموال المدين سواء أكان هذا المال منقولاً أم عقاراً".

وبناءً عليه فإذا هلك الشيء محل الامتياز أو تلف بخطأ من المدين كان الدائن مخيراً بين طلب تأمين آخر ينتقل إليه حق الامتياز، وبين استيفاء الدين المضمون قبل حلول ميعاده. أما إذا كان الهلاك أو التلف قضاءً وقدراً، يكون الخيار للمدين، فيوفي الدين قبل ميعاده، أو يقدم تأميناً عقارياً آخراً ينتقل إليه حق الامتياز[٢].

وإذا هلك المال محل حق الامتياز وكان يستحق مبلغ تأمين فإنّ صاحب الامتياز بإمكانه نقل حقه إلى هذا المبلغ. وقد نصت المادة ١/٧٣٦ من القانون المدني على أنه "إذا كان الشيء المؤمن عليه مثقلاً برهن أو تأمين أو غير ذلك من التأمينات العينية انتقلت هذه الحقوق إلى التعويض المستحق للمدين بمقتضى عقد التأمين".

وكذلك هو الأمر فيما لو انتزعت ملكية العقار محل الامتياز للمنفعة العامة فإنّ صاحب حق الامتياز بإمكانه مباشرة تقدمه على المقابل النقدي أو التعويض الذي تدفعه الجهة المستملكة لصاحب العقار المستملك.

UNIVERSITY OF ALEPPO

---

1 – **تقابلها المادة ١١٣٥ من القانون المدني المصري، والمادة ١٣٦٦ من القانون المدني العراقي.**

2 – **راجع السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء العاشر والأخير، مرجع سابق، ف ٦٦٤، ص ٩٣٥ وبعدها.**

وإذا هلك العقار أو العقارات التي يرد عليها حق الامتياز، وأصبحت غير كافية لضمان حق الدائن، جاز له أن يطلب استيفاء دينه فوراً بعد صدور قرار قضائي بذلك أو أن ينال تأميناً إضافياً Sûreté complémentaire (م ١٠٩٨/١ ق م).

ثانياً- انقضاء حق الامتياز Extinction du privilège

حق الامتياز حق عيني تابع فينقضي بصفة تبعية تبعاً لانقضاء الالتزام الأصلي، وقد ينقضي بصفة أصلية مستقلاً عن الالتزام المضمون به (م ١٠٣٣ ق م - م ١١٠٠ ق م).

وتطبق في انقضاء حق الامتياز الذي يرد على عقار أحكام انقضاء التأمين العقاري ذاتها. فقد نصت المادة ١١٠٠ من القانون المدني على أن "ينقضي التأمين بالترقين الذي يحصل بإحدى الصورتين التاليتين: ١- بانقضاء الالتزام الذي يكون التأمين ضامناً له. ٢- بتنازل الدائن عن حقه".

بينما تطبق في انقضاء حق الامتياز الذي يرد على منقول أحكام انقضاء الرهن الحيازي على منقول. فقد نصت المادة ١٠٣٣ من القانون المدني[١] على أن "يفقد الدائن امتيازه إذا خرج الشيء من يده أو من يد الشخص الآخر الذي اختاره الفريقان". وكل هذا ما لم يوجد نص خاص يقضي بغير ذلك.

كذلك فقد نصت المادة ١١١٥ من القانون المدني[٢] على أن "ينقضي حق الامتياز بنفس الطرق التي ينقضي بها حق الرهن والتأمين العقاري ووفقاً لأحكام انقضاء هذين الحقين ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك".

UNIVERSITY OF ALEPPO

---

1 - **أصل هذه المادة هو المادة ٦ من المرسوم التشريعي رقم ٤٦ لعام ١٩٣٢، وتقابلها المادة ١١٠٠ من القانون المدني المصري.**

2 - **تقابلها المادة ١١٣٦ من القانون المدني المصري، والمادة ١٣٦٧ من القانون المدني العراقي.**

ملخص الباب الأول

حق الامتياز هو أولوية يعترف بها القانون لحق معين مراعاة منه لصفته.

وحقوق الامتياز عامة وخاصة، منها ما يقع على المنقول فقط أو على العقار فقط، أو على أموال المدين جميعها.

يقوم حق الامتياز على إحدى الاعتبارات التالية: العدالة التي تقتضي أن يكون من أوجد مالاً في ذمة المدين قادراً على استيفاء ثمنه قبل غيره من بقية الدائنين. وكذلك الاعتبارات الإنسانية التي تأخذ بالدفاع عن حقوق بعض الطبقات الضعيفة كالعمال والأجراء بشكل عام. وهناك اعتبار المصلحة العامة كما في حقوق الامتياز التي المقررة لضمان ديون الدولة التي تحتاج إلى وارداتها المختلفة للقيام بالأعباء الملقاة على عاتقها.

وأخيراً هناك اعتبار الرهن الضمني حيث يعتبر المشرع أنّ الدائن ما كان ليرضى في إمهال المدين لولا وجود بعض ممتلكات هذا الأخير في حوزته كما في امتياز المؤجر وصاحب الفندق.

وحق الامتياز باعتباره حقاً عينياً فتسري عليه أغلب الأحكام السارية على التأمين العقاري بما لا يتعارض مع طبيعة حق الامتياز. ولذلك فإنّ حقوق الامتياز لا بد من تسجيلها عندما تتعلق بعقارات مع بعض الاستثناءات النادرة في هذا المجال حيث تعفى بعض الامتيازات من التسجيل وخاصة تلك التي تتعلق برسوم وضرائب معينة.

وكما في التأمين العقاري فإنّ حقوق الامتياز تمنح صاحبها مزيتي التتبع والتقدم، إضافةً إلى الحق في الحبس في بعض الحقوق كما في امتياز المؤجر وامتياز مصروفات حفظ المنقول وترميمه.

أسئلة على الباب الأول

س١- تحدث عن الاعتبارات التي يستند إليها المشرع في تقرير حقوق الامتياز.

س٢- بيّن الجهة المختصة في تحديد رتبة الامتيازات.

س٣- ما هو رأي القضاء الإداري في تزاحم الديون الممتازة ذات الرتبة الواحدة والموثقة بمنقول؟ وماذا كان الرد الفقهي على ذلك الرأي؟

س٤- هل تولي حقوق الامتياز العامة الواردة على عقار حق الأولوية؟ وضّح ذلك.

س٥- كيف تحل مشكلة التزاحم بين الدين الممتاز والدين المضمون بتأمين عقاري؟

س٦- ما المقصود بقاعدة عدم قابلية حق الامتياز للتجزئة؟ وهل تعتبر هذه القاعدة من النظام العام؟

س٧- تحدث عن آثار هلاك محل الامتياز أو تلفه بخطأ من المدين.

نموذج إجابة السؤال الثاني

حسب المادة ٤٥٠ ق أ م يعود تحديد رتبة الامتيازات إلى رئيس التنفيذ عند تقسيم المبالغ الناتجة من بيع أموال المدين المحجوزة. وإذا ما فصل بالموضوع واكتسب قراره الدرجة القطعية يمتنع عرض الأمر مجدداً أمام القضاء بدعوى أصلية. أما إذا حصل نزاع حول تحديد رتبة الامتيازات خلال النظر بدعوى أمام محكمة الموضوع فإنّ هذه المحكمة تتصدى للبت بتحديد الرتبة عندئذٍ.

UNIVERSITY OF ALEPPO

جامعة
حلب
١٩٥٨
UNIVERSITY
OF
ALEPPO

الباب الثاني

الأحكام الخاصة في حقوق الامتياز

§ الأهداف التعليمة

بعد دراسة هذا الباب يجب على الطالب أن يكون قادراً على:

١- بيان الأحكام الخاصة في حقوق الامتياز العامة

٢- تعريف امتياز المصروفات القضائية وبيان خصائصه

٣- تعريف امتياز المبالغ المستحقة للخزانة العامة وبيان خصائصه

٤- تعريف امتيازات الأجراء ومورد المأكل والملبس ودين النفقة وبيان خصائصها

٥- بيان الأحكام الخاصة في حقوق الامتياز الخاصة على منقول

٦- تعريف امتياز حفظ المنقول وترميمه وبيان خصائصه

٧- تعريف امتياز مصروفات الزراعة والمبالغ المستحقة في مقابل الآلات الزراعية وبيان خصائصه

٨- تعريف امتياز المؤجر وبيان خصائصه

٩- تعريف امتياز صاحب الفندق وبيان خصائصه

١٠- تعريف امتياز بائع المنقول وبيان خصائصه

١١- تعريف امتياز متقاسم المنقول وبيان خصائصه

١٢- بيان الأحكام الخاصة في حقوق الامتياز العقارية الخاصة

١٣- تعريف امتياز بائع العقار وبيان خصائصه

١٤- تعريف امتياز المقاولين والمهندسين المعماريين وبيان خصائصه

§ محتويات الباب الثاني

الفصل الأول: الأحكام الخاصة في حقوق الامتياز العامة

المبحث الأول: امتياز المصروفات القضائية

المبحث الثاني: امتياز المبالغ المستحقة للخزانة العامة

المبحث الثالث: امتياز الأجراء وامتياز مورد المأكل والملبس وامتياز النفقة

الفصل الثاني: الأحكام الخاصة في حقوق الامتياز الخاصة على منقول

المبحث الأول: امتياز مصروفات حفظ المنقول وترميمه

المبحث الثاني: امتياز مصروفات الزراعة والمبالغ المستحقة في مقابل الآلات الزراعية

المبحث الثالث: امتياز المؤجر

المبحث الرابع: امتياز صاحب الفندق

المبحث الخامس: امتياز بائع المنقول

المبحث السادس: امتياز متقاسم المنقول

الفصل الثالث: الأحكام الخاصة في حقوق الامتياز العقارية الخاصة

المبحث الأول: امتياز بائع العقار

المبحث الثاني: امتياز المقاولين والمهندسين المعماريين

§ ملخص الباب الثاني

§ أسئلة على الباب الثاني

جامعة حلب ١٩٥٨ UNIVERSITY OF ALEPPO

الباب الثاني

الأحكام الخاصة في حقوق الامتياز

Privilèges – Dispositions spéciales

سوف يتم البحث بداية في الأحكام الخاصة في حقوق الامتياز العامة (الفصل الأول). ثم نبحث في الأحكام الخاصة في حقوق الامتياز الخاصة على منقول (الفصل الثاني). وأخيراً نبحث في الأحكام الخاصة في حقوق الامتياز الخاصة العقارية (الفصل الثالث).

جامعة حلب ١٩٥٨ UNIVERSITY OF ALEPPO

جامعة
حلب
١٩٥٨
UNIVERSITY
OF
ALEPPO

الفصل الأول

الأحكام الخاصة في حقوق الامتياز العامة

Privilèges généraux – Dispositions spéciales

حقوق الامتياز العامة هي تلك التي ترد على كافة أموال المدين من منقولات وعقارات، وهي عديدة ونص عليها القانون المدني إضافةً لقوانين أخرى.

ولئن كان الأصل في حقوق الامتياز العامة أن ترد على كافة أموال المدين المنقولة والعقارية، إلا أنّ بعضها يتردد بين العمومية والخصوصية ويسمى عندئذٍ بالامتياز ذي الوعاء المتغير Assiette changeable.

فالامتياز ذو الوعاء المتغير هو الذي لا يستقر وعاؤه على حال معينة واحدة، لأنه في بعض الأحيان يثقل كافة أموال المدين المنقولة والعقارية، بينما في أحيان أخرى يثقل مالاً معيناً من أموال المدين سواء أكان هذا المال منقولاً أم عقاراً. ومن الامتيازات ذات الوعاء المتغير امتياز المصروفات القضائية وامتياز المبالغ المستحقة للخزانة العامة.

بينما الامتيازات ذات الوعاء الثابت والتي تثقل كافة أموال المدين فهي تلك الواردة في المواد ١١١٣ و ١١٢٠ من القانون المدني. وتشمل امتياز بعض الرسوم، وامتياز المبالغ المستحقة للأجراء ومن في حكمهم، وتلك المستحقة لمورد المأكل والملبس للمدين، وكذلك امتياز النفقة المستحقة في ذمة المدين لأفراد أسرته وأقاربه.

سوف يتم البحث في امتياز المصروفات القضائية (المبحث الأول). ثم في امتياز المبالغ المستحقة للخزانة العامة (المبحث الثاني). وكذلك في امتيازات كل من الأجراء ومورد المأكل والملبس ودين النفقة (المبحث الثالث).

المبحث الأول

امتياز المصروفات القضائية

Privilège des frais de justice

أولاً- النص القانوني Texte

نصت المادة ٢/١١١٣ من القانون المدني على أن "تعفى من التسجيل حقوق الامتياز العامة الآتية...ب - الرسوم والنفقات القضائية الناشئة عن بيع العقار وتوزيع ثمنه".

كذلك نصت المادة ١١١٧ من القانون المدني على أنه "١- المصروفات القضائية التي أنفقت لمصلحة جميع الدائنين في حفظ أموال المدين وبيعها، لها امتياز على ثمن هذه الأموال.٢- وتستوفى هذه المصروفات قبل أي حق آخر، ولو كان ممتازاً أو مضموناً برهن، بما في ذلك حقوق الدائنين الذين أنفقت المصروفات في مصلحتهم وتتقدم المصروفات التي أنفقت في بيع الأموال على تلك التي أنفقت في إجراءات التوزيع".

في الواقع لدى مناقشة نص هذه المادة كان يفضل استكمال النص باشتراط أن تتقدم المصروفات القضائية على الرهن الحيازي والتأمين العقاري وعلى حقوق الامتياز الأخرى إذا كانت قد أنفقت لمصلحة الدائنين المرتهنين وغيرهم من أصحاب التأمينات الأخرى. لأنه ليس صحيحاً أنّ المصروفات القضائية تستوفى قبل أي حق آخر ولو كان ممتازاً أو مضموناً برهن. فامتياز المصروفات القضائية لا يتقدم على التأمين العقاري إلا إذا أنفقت هذه المصروفات لمصلحة الدائن المرتهن صاحب التأمين العقاري أيضاً. أما إذا كانت المصروفات لا تفيده كما في مصروفات دعوى الإفلاس

التي لا يستفيد منها الدائن المرتهن، فلا تتقدم هذه المصروفات على حق الدائن المرتهن الذي يستوفي حقه حسب مرتبته وقبل جميع الدائنين العاديين[1].

ثانياً- مبنى الامتياز والغرض منه Fondement et but

يقوم امتياز المصروفات القضائية على فكرة العدالة، حيث من العدل أن يتقدم من أنفق هذه المصروفات على كل من استفاد منها. فالمصروفات القضائية المضمونة بالامتياز هي تلك التي أنفقت لمصلحة جميع الدائنين وليس فقط لمصلحة من أنفقها.

وقد قرر الامتياز بغرض تشجيع الدائنين على دفع نفقات المصروفات القضائية، لأنه لولا هذه النفقات لما تمكن مجموع الدائنين من استيفاء حقوقهم.

ثالثاً- الديون التي يضمنها الامتياز Créances garanties

يضمن امتياز المصروفات القضائية كافة المبالغ التي أنفقت في سبيل حفظ أموال المدين أو تصفيتها أو توزيع ثمنها على الدائنين. ويبدو أنّ الهدف من إنفاق هذه المبالغ هو تحويل أموال المدين المنقولة أو العقارية إلى مبالغ نقدية ليتمكن الدائنون من الاستفادة منها لاستيفاء ديونهم.

والمصروفات القضائية منها ما يتم إنفاقه أثناء قيام الدعوى القضائية ومنها ما يتم إنفاقه قبل قيام هذه الدعوى.

ومن المصروفات التي يضمنها امتياز المصروفات القضائية نلحظ مصروفات الحجز Frais de saisie سواء أكان الحجز الاحتياطي أو الحجز التنفيذي، ومصروفات البيع بالمزاد العلني Frais de vente aux enchères، وشهر إفلاس التاجر ومصروفات إدارة أموال المدين المفلس وأتعاب وكيل التفليسة Honoraires du syndic de la faillite، وكذلك مصروفات تصفية التركة وأتعاب المصفي Liquidateur de la succession، ومصروفات وضع الأختام Scellés على أموال المدين وجرد هذه الأموال، ودعوى الحراسة والتوزيع ونفقات الدعوى غير المباشرة، والدعوى البوليصية.

---

1 - **راجع تناغو (سمير)، مرجع سابق، ف ١٥٧، ص ٤٠١ وبعدها.**

ولا بد من التنويه إلى أنّ المصروفات التي أنفقت في حفظ عقار المدين يشملها امتياز المادة ١/١١١٧ من القانون المدني، والتي نصت على أنّ "المصروفات القضائية التي أنفقت لمصلحة الدائنين في حفظ أموال المدين وبيعها لها امتياز على ثمن هذه الأموال". وذلك بالرغم من إغفال المادة ١١١٣ من القانون المدني على ذكر هذه المصروفات في متنها، وفي هذا إخراج لهذا الامتياز من الامتيازات العامة المعفاة من التسجيل مما يؤدي إلى اعتبار الامتياز الضامن للمبالغ المنفقة على حفظ عقار المدين امتيازاً خاصاً واجب التسجيل[١].

رابعاً- وعاء الامتياز Assiette

كان رأي المشرع السوري من امتياز المصروفات القضائية في ظل القرار رقم ٣٣٣٩ لعام ١٩٣٠ أنه من الامتيازات الخاصة العقارية. بينما في القانون المدني فيعد الامتياز من الامتيازات العامة وفقاً لما جاء في نص المادة ١١١٣ من القانون المدني.

وبحسب المادة ١١١٣ من القانون المدني، فإنّ امتياز المصروفات القضائية التي أنفقت في سبيل بيع العقار وتوزيع ثمنه يرد على جميع أموال المدين سواء أكانت عقارية أو منقولة، فالامتياز كما هو واضح من نص هذه المادة هو امتياز عام.

لكن يلاحظ أنّ المشرع السوري اقتصر على النفقات القضائية الناشئة عن بيع العقار وتوزيع ثمنه وخصها بامتياز عام، في حين أنه لم يقرر ذات الامتياز للنفقات القضائية التي تنشأ عن بيع المنقول وتوزيع ثمنه. وهذا التمييز بين النوعين من المصروفات غير مفهوم ومنتقد، بحيث إنّ المبرر والهدف من منح الامتياز يتوفران في المصروفات القضائية الناشئة عن بيع المنقول وفي تلك المصروفات الناشئة عن بيع العقار على حد سواء[٢].

بينما حسب المادة ١١١٧ من القانون المدني فهناك خلاف فقهي حول تحديد الوعاء الذي يمكن أن يثقله امتياز المصروفات القضائية.

---

1 - **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٤٥٨، ص٣٤٠.**

2 - **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينيـــة التبعيـــة، مرجـــع ســـابق، ف ٤٦١، ص ٣٤٢ وبعدها.**

فالبعض يعتبر أنّ امتياز المصروفات القضائية يقع على ثمن الأموال المبيعة بشكل دائم. وأصحاب هذا الرأي تارة يعتبرون الامتياز خاصاً على منقول وهو الثمن الذي بيع به العقار أو المنقول الذي اتخذ الإجراء بشأنه، وتارة يعتبرون الامتياز عاماً على كافة أموال المدين إذا اتخذ الإجراء بشأن كافة هذه الأموال والتي تحولت إلى أثمان معينة[1]. وبالنتيجة بحسب هؤلاء، وهو رأينا أيضاً، فإنّ الامتياز يقع على ثمن أو أثمان الأموال التي يقع عليها الامتياز وليس على الأموال مباشرة[2].

البعض الآخر يعتبر أنّ امتياز المصروفات القضائية لا يقع سوى على مال المدين الذي اتخذت الإجراءات في مواجهته. وبحسب هؤلاء فالامتياز تارة يرد على مال معين فيكون امتيازاً خاصاً، وتارة يرد على أموال المدين كلها فيكون امتيازاً عاماً. وأصحاب هذا الرأي يعتبرون أنّ الامتياز يقع على مال أو أموال المدين وليس على أثمان هذه الأموال[3]. وبرأيهم ليست هذه الأثمان في واقع الحال سوى المحل الذي يظهر من خلاله أثر الامتياز وليس الامتياز نفسه. فمن أهم آثار الامتياز مزية التقدم التي يتمتع بها صاحبه، وهي التي لا يمكن أن يباشرها صاحبها إلا بعد بيع أموال المدين وتحويلها إلى مبالغ نقدية لاستيفاء حقوقه منها.

خامساً- شروط الامتياز Conditions

كي تتمتع المصروفات القضائية بحق الامتياز الذي قرره لها المشرع، لا بد من أن تتوافر فيها عدة شروط:

١- يجب أن تكون المصروفات قضائية Frais de justice

يجب أن تكون المصروفات قضائية وأنفقت في سبيل إجراءات يفرضها القانون، سواء من أجل حفظ أموال المدين أو بيعها أو توزيع ثمنها. ولذلك يمكن

---

1 - **راجع سرميني (عبد الجواد) وترمانيني (عبد السلام)، في الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ١٦٨، ص ٢١٣. وراجع الكزبري (مأمون)، مرجع سابق، ف ٧٣١، ص ٧٩٣. وراجع عبد الباقي (عبد الفتاح)، مرجع سابق، ف ٣٨٠، ص ٣٤٩.**

2 - **راجع السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء العاشر والأخير، مرجع سابق، ف ٦٧٣، ص ٩٤٦ وبعدها.**

3 - **راجع شحاته (شفيق)، مرجع سابق، ف ٢٥٦، ص ٢٢٤.**

الحديث في هذا الصدد عن المصروفات القضائية التي أنفقت في إجراءات الحجز Procédures de saisie ووضع الأختام على أموال المدين ومصروفات الخبرة Frais d'expertise والخبراء، وتلك التي أنفقت من أجل تصفية الأموال الشائعة تصفية قضائية.

في حين لا يثبت امتياز المصروفات القضائية للمصروفات التي يتم إنفاقها خارج نطاق الإجراءات القضائية، كما في المصروفات التي أنفقها الشركاء لتصفية الأموال الشائعة بينهم بشكل رضائي.

٢- **يجب أن تكون المصروفات قد أنفقت لمصلحة جميع الدائنين** Au profit de tous les créanciers

يجب أن تكون المصروفات القضائية قد أنفقت لمصلحة جميع الدائنين وليس لمصلحة من أنفقها وحده. لأنّ استفادة جميع الدائنين من المصروفات هو الذي يبرر وجود الامتياز لمن أنفقها، بينما لو أنفقت هذه المصروفات لمصلحة من أنفقها وحده فقد استفاد وحده منها ولا يجوز أن يتقدم على بقية الدائنين الذين لم يستفيدوا منها.

وعليه فإنّ نفقات الدعوى التي يرفعها الدائن لإثبات حقه تجاه المدين ويحكم له بها لا يستفيد منها سواه وبالتالي فلا تتمتع هذه النفقات بأي امتياز. بينما نفقات الدعوى غير المباشرة أو نفقات الدعوى البوليصية فيثبت لها امتياز المصروفات القضائية لأنّ الحكم الصادر فيها يستفيد منه جميع الدائنين، وذلك من خلال استعادة المال الذي تصرف فيه المدين أو إبطال تصرفه بشكل عام وعودة المال إلى ذمته المالية وشموله بحق الضمان العام لصالح مجموع دائنيه (م ٢٤١ ق م).

وهناك بعض المصروفات القضائية التي قد يستفيد منها قسم من الدائنين وليس جميع الدائنين. وفي هذه الحالة تكون هذه المصروفات ممتازة بالنسبة للمستفيدين منها دون غيرهم، كما هي عليه الحال بالنسبة للمصروفات التي يتم إنفاقها في دعوى شهر الإفلاس Action de faillite فتكون ممتازة بالنسبة للدائنين العاديين وليس بالنسبة للدائنين المرتهنين الذين لا يفيدون من إنفاقها.

لكن لا يشترط لثبوت امتياز المصروفات القضائية أن تكون الإجراءات التي أنفقت هذه المصروفات في سبيلها قد اتخذت بناءً على طلب أحد الدائنين، وإنما يمكن أن تكون قد اتخذت بناءً على طلب أحد شركاء المدين، ما دام أنها عادت بالفائدة على جميع الدائنين[1].

وعلى العموم فإنّ تقدير Appréciation ما إذا كانت المصروفات قضائية أم لا، وتقدير ما إذا قد عادت بالفائدة Bénéfice على مجموع الدائنين أو على قسم منهم أو أحدهم يعد من المسائل الواقعية والموضوعية التي يعود قرار الفصل فيها لقاضي الموضوع[2].

ولامتياز أتعاب المحامي أحكامه الخاصة. فقد نصت المادة ٥٩/و من قانون تنظيم مهنة المحاماة الصادر عام ٢٠١٠ على أنّ "لأتعاب المحامي حق الامتياز من الدرجة الأولى على الأموال والحقوق التي قام بتحصيلها لموكله، وحق امتياز من الدرجة الثانية على جميع أموال موكله في الحالات الأخرى". وكذلك نصت المادة ٥٩/هـ من ذات القانون على أنه "يحق للمحامي أن يقتطع أتعابه بشكل ممتاز من المبالغ المحكوم بها لموكله بناءً على إبراز وثيقة الاتفاق بينه وبين موكله لدى دائرة التنفيذ دون حاجة لمراجعة المحكمة. وعند وقوع اعتراض من الموكل فإنّ على المذكور مراجعة المحكمة خلال أسبوع من تاريخ الاعتراض للبت في الخلاف ويبقى في هذه الحالة ما يعادل المبلغ المتفق عليه محجوزاً في دائرة التنفيذ ويكون حكم المحكمة ذات الاختصاص فيما يتعلق بحق المحامي في اقتطاع أتعابه بالصورة السابقة قطعياً غير قابل لأي طريق من طرق المراجعة".

فيتضح من هذه النصوص أنّ المحامي يستفيد من امتياز خاص به يقع على الأموال التي تعود لموكله سواء أكانت هذه الأموال منقولة أو عقارية. وتكون رتبة

---

1 – **راجع السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء العاشر والأخير، مرجع سابق، ف ٦٧٢، ص ٩٤٦.**

2 – **راجع عبد الباقي (عبد الفتاح)، مرجع سابق، ف ٣٧٨، ص ٣٤٨.**

امتياز المحامي هي ذات الرتبة الممنوحة لامتياز المصروفات القضائية، وإن كان امتياز المحامي ليس هو ذاته امتياز المصروفات القضائية[1].

والامتياز المقصود في هذه الحالة هو ذلك الامتياز المقرر للمحامي الوكيل عن المدين في حالة تزاحم دينه مع بقية دائني موكله، فيتقدم على هؤلاء بامتيازه على أموال الموكل المدين التي آلت إليه نتيجة عمل المحامي. بينما لو كان المحامي وكيلاً لأحد دائني المدين، وأدى بعمله إلى إفادة مجموع الدائنين، كما في حالة دعوى عدم نفاذ التصرفات أو الدعوى غير المباشرة، فإنّ أتعابه في هذه الحالة تعد من مصروفات الدعوى أو المصروفات القضائية، ويثبت لهذه الأتعاب امتياز المصروفات القضائية[2].

سادساً- رتبة الامتياز Rang

لتحديد رتبة امتياز المصروفات القضائية يجب التمييز بين وعاء الامتياز عندما يكون عقاراً ووعاؤه عندما يكون منقولاً.

١- وعاء الامتياز عقار Immeuble

إذا كان وعاء امتياز المصروفات القضائية عقاراً وبالتالي معفى من التسجيل Exempt d'inscription وفقاً للمادة ١١١٣ من القانون المدني، يتقدم الامتياز على كافة الامتيازات الأخرى، بما فيها ديون الخزانة العامة. ويتقدم الامتياز أيضاً على الرهون الحيازية والتأمينات العقارية المسجلة على العقار محل الامتياز.

وفي هذا قضت محكمة النقض "إنّ الدائنين أصحاب الامتياز المكفولة حقوقهم بتأمينات عينية، لا يدخلون في كتلة الدائنين ويمكنهم الاعتماد على التنفيذ الانفرادي، إلا إذا أرادوا الاشتراك مع سائر الدائنين لاستيفاء الباقي من الدين. وعليه فإنّ ديون

---

1 - **راجع سرميني (عبد الجواد) وترمانيني (عبد السلام)، في الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ١٧٠، ص ٢١٥.**

2 - **راجع عبد الباقي (عبد الفتاح)، مرجع سابق، ف ٣٨٢، ص ٣٥١.**

الدولة تحصل قبل أي حق آخر لتقدم امتيازها على سائر الحقوق الممتازة ما عدا المصروفات القضائية (مادة ١١١٦ مدني)"[1].

٢- وعاء الامتياز منقول Meuble

إذا كان وعاء امتياز المصروفات القضائية منقولاً فإنّ رتبته تكون الأولى. وقد أكدت على ذلك المادة ٢/١١١٧ من القانون المدني حيث نصت على أن "وتستوفى هذه المصروفات قبل أي حق آخر ولو كان ممتازاً أو مضموناً برهن، بما في ذلك حقوق الدائنين الذين أنفقت المصروفات في مصلحتهم وتتقدم المصروفات التي أنفقت في بيع الأموال على تلك التي أنفقت في إجراءات التوزيع".

لكن عندما تكون المصروفات القضائية قد أنفقت في سبيل حفظ أموال المدين أو بيعها أو إجراءات توزيع ثمنها فإنّ الأولوية تكون مختلفة في هذه الحالات.

فالأولوية تكون للمصروفات التي تم إنفاقها من أجل حفظ أموال المدين وبيعها قبل تلك التي تم إنفاقها على توزيع أثمانها. بحيث يتساوى الدائنون بنفقات الحفظ والبيع Frais de conservation et vente فيما بينهم، في حين يتساوى الدائنون بنفقات التوزيع Frais de distribution ou de répartition فيما بينهم.

UNIVERSITY OF ALEPPO

1 – **نقض سوري قرار رقم ٣٤٥، تاريخ ١٩٦٥/٨/٣، مجلة القانون، لعام ١٩٦٥، ص ٧٧٥.**

المبحث الثاني

امتياز المبالغ المستحقة للخزانة العامة

Privilège de Trésor public

أولاً- النص القانوني Texte

نصت المادة ١١١٨ من القانون المدني على أنه "١- المبالغ المستحقة للخزانة العامة من ضرائب ورسوم وحقوق أخرى من أي نوع كان يكون لها امتياز بالشروط المقررة في القوانين الصادرة في هذا الشأن. ٢- وتستوفى هذه المبالغ من ثمن الأموال المثقلة بهذا الامتياز في أية يد كانت قبل أي حق آخر، ولو كان ممتازاً أو مضموناً برهن عدا المصروفات القضائية".

ونصت المادة الأولى من المرسوم التشريعي رقم ٧٠ تاريخ ١٩٤٩/١٠/١٩ على أن "تعتبر مطاليب الدولة أياً كان مصدرها أو نوعها من الديون الممتازة، وتحصل قبل أي حق آخر من المدين الأصلي أو من كفيله، أو من الأشخاص الثالثين واضعي اليد، وفقاً لقانون جباية الأموال العامة".

وقد أكد المرسوم التشريعي رقم ٣٩ تاريخ ١٩٥٠/٢/١٣ على هذا التوجه حيث نص في مادته الأولى على أن "تطبق أحكام المرسوم التشريعي رقم ٧٠ تاريخ ١٩تشرين الأول ١٩٤٩ على مطاليب الدولة غير المتحصلة بتاريخ صدوره".

وتجدر الإشارة في هذا المجال إلى أنّ حقوق الدولة تسقط بالتقادم الطويل في حالات عديدة. فقد قضت محكمة النقض بهذا الخصوص "إنّ للأموال التي تستحقها الخزينة بنتيجة أعمال لجان التحديد والتحرير من أجل فحص وضع الأموال غير المنقولة وتثبيت الحقوق فيها بصورة قضائية، امتيازاً غير خاضع للتسجيل يخولها حق تتبع العقارات المثقلة به في أية يد كانت، وهذا الحق من الحقوق العينية التبعية

الخاضعة لأحكام الرهن والتأمين العقاريين ويسقط بالتقادم المنصوص عليه في قانون المحاسبة العامة والذي يبدأ من تاريخ الاستحقاق المبين في جداول التحقق"[1].

ثانياً- مبنى الامتياز والغرض منه Fondement et but

تشكل المبالغ المستحقة للخزانة العامة أو للدولة بشكل عام جزءاً هاماً من مواردها المالية، التي من خلالها تقوم بنشاطها الاقتصادي والاجتماعي وغير ذلك. ومن أجل المحافظة على هذه النشاطات كان لا بد من إعطاء الدولة إمكانية استيفاء ديونها بشكل ممتاز ومتقدم على العديد من الدائنين، نظراً لما تشكله هذه المبالغ من وسائل ضرورية لاستمرارية الدولة بجميع مرافقها. لذلك منح المشرع الدولة هذا الامتياز والرهن التأميني الجبري والحق في الحبس في حالات خاصة جداً.

وقد أكد المشرع السوري في أحيان عديدة على أهمية تحصيل ديون الدولة، من خلال منحها إمكانية اللجوء لإجراءات الحجز الإداري Saisie administrative. كما جاء في قانون جباية الأموال العامة رقم ٣٤١ لعام ١٩٥٦، وكما ورد في قانون الجمعيات التعاونية الزراعية (م ٢٩ من قانون تنظيم الجمعيات التعاونية الزراعية الصادر بالمرسوم التشريعي رقم ١٤٣ لعام ١٩٧٠)[2].

وكذلك قضى المرسوم التشريعي رقم ١٠٥ لعام ١٩٥٣ بمنح الدولة الحق في حبس مدينها في حالة عدم سداده للرسوم والنفقات القضائية المستحقة لها. فقد نصت المادة ١١٩ من قانون الرسوم والتأمينات والنفقات القضائية الصادر بالمرسوم

---

1 - **نقض سوري قرار رقم ١١٥، تاريخ ١٩٥٤/٤/٤، مجلة القانون، لعام ١٩٥٤، ص ٣٠٧.**

2 - **نصت المادة ٢٩ من قانون تنظيم الجمعيات التعاونية الزراعية الصادر بالمرسوم التشريعي رقم ١٤٣ لعام ١٩٧٠ على أن " تكون المبالغ المستحقة للجمعيات التعاونية قبل أعضائها نتيجة تعاملهم معها في حدود الأغراض المبينة في هذا المرسوم التشريعي أو في النظام الأساسي أو في نظامها الداخلي مضمونة بحق امتياز عام على أموالهم يأتي في الترتيب مع الامتياز المقرر في القانون المدني للمبالغ المصروفة في البذور والسماد والآلات الزراعية. ويجوز تحصيل هذه المبالغ بطريق الحجز الإداري من قبل مدراء المالية في المحافظات والمناطق وفق أحكام قانون جباية الأموال العامة فيما يتعلق بالأموال العائدة للدولة أو الجمعيات التعاونية ومن قبل مدراء المصارف الزراعية وفق أحكام قانون المصرف الزراعي التعاوني وأنظمته الخاصة فيما يتعلق بأموال المصرف الزراعي التعاوني وذلك كله بناءً على طلب الجمعية التعاونية أو مديرية الزراعة والإصلاح الزراعي بالمحافظة".**

التشريعي رقم ١٠٥ لعام ١٩٥٣ على أنه "يجب على المحكوم عليه بالرسوم والنفقات القضائية المترتبة للخزينة أن يدفعها إلى صندوق المال في مدة عشرة أيام من تاريخ إنذاره بعد اكتساب الحكم قوة القضية المقضية، وإلا قرر النائب العام أو قاضي الصلح العائد إليه الأمر حبسه مدة أربع وعشرين ساعة عن كل ليرتين أو كسورها. ولا يجوز أن تتجاوز مدة الحبس ستة أشهر".

ثالثاً- الديون التي يضمنها الامتياز Créances garanties

في الأصل لم تكن ديون الدولة ممتازة، بدليل أنّ المادة ١١١٨ من القانون المدني لم تحدد هذه الديون الممتازة وإنما أحالت الأمر إلى القوانين والقرارات ذات الصلة التي تمنح بعض ديون الدولة امتياز ما.

ويصح القول أيضاً أنّ ديون الدولة الممتازة كانت تقتصر على تلك التي تترتب للدولة نتيجة لنشاطها العام، أي باعتبارها صاحبة السيادة والشخصية الاعتبارية العامة الأولى في المجتمع[1]. بينما لم يكن لديون الدولة الناشئة عن نشاطها الخاص، أي عندما تتعامل مع الأفراد كواحد منهم، أي امتياز، وهذه هي الحال في عقود البيع أو الإيجار التي تبرمها الدولة مع الأفراد.

لكن المشرع السوري، الذي لم يؤكد في القانون المدني على امتياز كافة ديون الدولة سواء تلك الناشئة عن نشاطها العام أو الخاص، لم يمنع صدور مرسوم تشريعي لاحق لصدور القانون المدني برقم ٧٠ تاريخ ١٩٤٩/١٠/١٩، الذي نص في مادته الأولى على أن "تعتبر مطاليب الدولة أياً كان مصدرها أو نوعها من الديون الممتازة وتحصل قبل أي حق آخر من المدين الأصيل أو من كفيله أو من الأشخاص الثالثين واضعي اليد وفقاً لقانون جباية الأموال العامة" وبذلك أصبح الأصل في ديون الدولة جميعها أنها ديون ممتازة سواء تعلقت بنشاطها العام أو الخاص.

وفي الواقع لم يكن التوسع في منح الامتياز لضمان ديون الدولة في نشاطها الخاص موفقاً في التشريع السوري، وقد واجه انتقادات عديدة. هذا مع العلم أنّ

---

1 - **راجع القاسم (هشام)، مرجع سابق، ص ٤٣٥ وبعدها.**

المشرع المصري لم يمنح الدولة امتيازاً إلا لضمان ديونها التي استحقت بوصفها صاحبة ولاية. فديون الدولة الناشئة عن نشاطها الخاص ليست أولى بالحماية والرعاية من ديون الأفراد[1].

ويبقى تحديد وعاء الامتياز المقرر للدولة من اختصاص القانون أو القرار الصادر باعتبار الحق ممتازاً (م ١١١٨ ق م).

وقد جاء في كتاب لوزير العدل بهذا الخصوص موجهاً إلى وزارة المالية ما يلي "إلى وزارة المالية:

رقم ٣٧٨ تاريخ ١٩٧١/١/٢٥

جواباً على كتابكم رقم ٢٨٢ ــ ٨/١٤ تاريخ ١٩٧١/١/٧.

كانت القاعدة المتبعة بموجب المادة ١١١٨ من القانون المدني أنّ الامتياز المقرر فيها لمبالغ الدولة مقصور على تلك التي تستحق للدولة أو أي شخص من أشخاص القانون العام بوصفه سلطة عامة. لذا لم يكن نصها يشمل ما يستحق للدولة في نطاق نشاطها الخاص. وكانت تطبق على حقوقها المستحقة في نطاق هذا النشاط القواعد العامة بدون أية أفضلية.

غير أنه بعد صدور المرسوم التشريعي رقم ٧٠ تاريخ ١٩٤٩/١٠/١٩ وهو تاريخ لاحق لتاريخ نفاذ القانون المدني جاء النص موسعاً لنطاق المبالغ المستحقة للخزانة العامة إذ لم يعد يفرق بين حقوق الدولة الناشئة عن ممارسة السلطة العامة وبين حقوقها الناشئة عن ممارسة نشاطها الخاص. وبتعبير آخر بين ديونها كسلطة عامة وديونها كشخص اعتباري عادي.

هذا ولم ينص المرسوم التشريعي رقم ٧٠ لعام ١٩٤٩ المذكور على أي إعفاء لامتياز الدولة من التسجيل إذا ورد على عقار مما يجب معه الرجوع إلى القواعد العامة. وقد قضت هذه القواعد بتطبيق قواعد الرهن والتأمين العقاريين إذا وقع

1- **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٤٦٧، ص ٣٥٠.**

الامتياز على عقار (المادة ١/١١١٣ مدني) وبأنّ الحقوق العينية العقارية تكتسب وتنتقل بتسجيلها في السجل العقاري (المادة ١/٨٢٥).

وما يؤيد وجهة النظر المتقدمة أنّ المشرع نفسه أعفى بعض امتيازات الدولة الواقعة على عقار من التسجيل وتتعلق هذه الامتيازات بالحقوق المنصوص عليها في المادة ٢/١١١٣ من القانون المدني، وليس منها الحق موضوع المعاملة المرفقة بكتابكم.

كما وأنّ المشرع نفسه أصدر بعض التشريعات التي نص فيها صراحةً على إعفاء امتياز الدولة من التسجيل إذا ورد على عقار. كامتياز ضريبة التركات (م ٤٧ من المرسوم التشريعي رقم ١٠١ تاريخ ١٩٥٢/٢/٢) وامتياز رسوم الري (م ٦/ب من قانون رسوم الري رقم ٤٦ تاريخ ١٩٧٢/١٢/٧) وامتياز ضريبة ريع العقارات والعرصات (م ٣٦ من القانون رقم ١٨٧ تاريخ ١٩٤٥/٥/٢٦ المتعلق بالعقارات الخاضعة للضريبة والمتضمن نظام ضريبة ريع العقارات والعرصات) لذا لا يمكن القول بأنّ المرسوم التشريعي رقم ٧٠ لعام ١٩٤٩ قد أعفى امتياز الدولة إذا كان وارداً على عقار من التسجيل لعدم ورود النص على هذا الإعفاء.

إنّ هذا الاجتهاد قد أيد ما تقدم (قرار محكمة النقض الصادر في ١٩٦٥/١/٢٠ في الدعوى رقم أساس ١٣ وقرار ١٧ الذي ذهبت فيه إلى ضرورة تسجيل امتياز الدولة إذا كان وارداً على عقار ما لم يكن هناك نص خاص بالإعفاء).

وأخيراً إنّ ورود عبارة: «تحصل قبل أي حق آخر» في المرسوم التشريعي رقم ٧٠، لا يعني الإعفاء من التسجيل إذا جاء الامتياز على عقار. لأنّ هذه العبارة وردت أيضاً في الفقرة الثانية من المادة ١١١٨ من القانون المدني دون أن يفهم منها الإعفاء. وزير العدل".

رابعاً- وعاء الامتياز Assiette

امتياز المبالغ المستحقة للخزانة العامة تارةً يكون امتيازاً عاماً يثقل جميع أموال المدين من منقولات وعقارات، وتارةً يكون امتيازاً عاماً يثقل منقولات المدين فقط، وتارة يكون امتيازاً خاصاً على العقار وإيراده أو امتيازاً خاصاً على منقول. لذلك

هناك أحكام خاصة بكل امتياز من الامتيازات المقررة للدولة بحسب تخصيص الامتياز أو عموميته.

١- **الامتيازات العامة التي تثقل كافة أموال المدين** Privilèges généraux sur tous les biens du débiteur

من الامتيازات العامة التي تثقل كافة أموال المدين نجد الامتيازات التالية:

أ- امتياز المبالغ المستحقة للمصرف الزراعي Privilège du Crédit agricole

نصت المادة ٢/٢٩ من قانون المصرف الزراعي رقم ١٣٠ تاريخ ١٩٥٨/٨/٢٣ على أن "تعتبر أموال المصرف وحقوقه من أموال الخزانة العامة وحقوقها، وللمصرف حق الامتياز بكافة مطالبيه على أموال المدين والكفيل المنقولة وغير المنقولة، سواء أكانت مرهونة لديه أم غير مرهونة، وذلك لاستيفاء كافة الحقوق".

ب- امتياز ديون المصرف الزراعي التعاوني Privilège du Crédit agricole sociale

نصت المادة ٢/٢٥ من المرسوم التشريعي رقم ١٤١ تاريخ ١٩٧٠/٧/٢٠ على أن "تعد أموال المصرف (المصرف الزراعي التعاوني) وحقوقه من أموال الخزينة العامة وحقوقها، وللمصرف حق الامتياز بكافة مطالبيه على أموال المدين والكفيل المنقولة وغير المنقولة، سواء أكانت مرهونة لديه، أم غير مرهونة، وذلك لاستيفاء كافة حقوقه".

ج- امتياز الديون الزراعية الممنوحة من المصارف Privilège des dettes agricoles accordées par les autre banques

نصت المادة الأولى من المرسوم التشريعي رقم ١٠٥ تاريخ ١٩٦٥/٦/٦ على أن "يكون للديون الزراعية الممنوحة من قبل المصارف حق امتياز المبالغ المستحقة للخزانة العامة على أموال المدين والكفيل المنقولة وغير المنقولة، سواء أكانت مرهونة لديها أو غير مرهونة، وذلك لاستيفاء كافة حقوقها".

د- امتياز المبالغ المستحقة للمصرف العقاري Privilège du Crédit foncier

نصت المادة ١/٩ من المرسوم التشريعي رقم ٣١ لعام ٢٠٠٥ الخاص بالمصرف العقاري على أن "يكون للمبالغ المستحقة للمصرف على مدينيه وكفلائهم حق الامتياز على العقارات التي توضع عليها إشارة الرهن أو التأمين ضمانة لحقوقه، ويأتي هذا الامتياز بعد امتياز الدولة لاستيفاء الضريبة على هذه العقارات. ويكون لهذه المبالغ حق امتياز الديون المستحقة على باقي أموال المدينين وكفلائهم"

هـ- امتياز المبالغ المستحقة لمؤسسة التأمينات الاجتماعية Privilège de la Sécurité sociale

نصت المادة ١٠٥ من قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٩٢ تاريخ ١٩٥٩/٤/٦ على أن "يكون للمبالغ المستحقة للمؤسسة (مؤسسة التأمينات الاجتماعية) بمقتضى أحكام هذا القانون امتياز على جميع أموال المدين من عقار ومنقول، وتستوفى مباشرة بعد المصروفات القضائية". وللجهة الإدارية المختصة، بناءً على طلب مؤسسة التأمينات الاجتماعية، تحصيل هذه المبالغ بطريق الحجز الإداري.

و- امتياز الرسوم المذكورة في المادة ٤٤ من قانون تحديد وتحرير العقارات Privilège de l'article 44 de la loi de immatriculation foncière

منحت المادة ٤٤ من القرار رقم ١٨٦ تاريخ ١٩٢٦/٣/١٥ المتضمن نظام التحرير والتحديد المعدلة بالمرسوم التشريعي رقم ٣٣٢ تاريخ ١٩٦٩/١٢/١٦ امتيازاً يضمن رسوم العقود العقارية التي يجريها قاضي التحديد والتحرير وفقاً لأحكام المادة ٣٥ من القرار رقم ١٨٦ لعام ١٩٢٦ المتضمن نظام التحرير والتحديد المعدل[1].

UNIVERSITY OF ALEPPO

1 – **قضت الفقرة (أ) من المادة ٤٤ من القرار رقم ١٨٦ لعام ١٩٢٦ المتضمن نظام التحرير والتحديد المعدلة بالمرسوم التشريعي رقم ٣٢٢ لعام ١٩٦٩ على إعفاء باقي أعمال التحديد والتحرير من جميع أنواع الرسوم. وقضت الفقرة (ب) على استناد حكم الإعفاء إلى الماضي، فقضت بالإعفاء من جميع الرسوم العقارية التي نجمت عن أعمال التحديد والتحرير قبل صدور المرسوم التشريعي رقم ٣٢٢ كما**

والدين المحدد بالمادة ٤٤ من القرار رقم ١٨٦ تاريخ ١٩٢٦/٣/١٥ المتضمن نظام التحرير والتحديد المذكورة هو بدل مثل حق الملكية أو حق التصرف الذي يقيد باسم واضع اليد على أرض ملك أو أرض أميرية، لمدة تقل عن المدة القانونية لتملك هذا الحق بمرور الزمن (م ٣٨ من القرار رقم ١٨٦ لعام ١٩٢٦ المتضمن نظام التحرير والتحديد)، أو بدل المثل المترتب للدولة بذمة صاحب العقار عن المساحة الزائدة عن المساحة المذكورة في سند ملكيته، وذلك في حالة إحرازه العقار على أساس الوحدة المساحية كالذراع أو الدونم (م ٣٩ من القرار رقم ١٨٦ لعام ١٩٢٦ المتضمن نظام التحرير والتحديد)، أو بدل المثل المتوجب للدولة بذمة صاحب العقار عن المساحة التي يكتسبها من الأملاك العامة المحاذية لعقاره من جراء عدم وجود تخوم (م ٤٠ من القرار رقم ١٨٦ لعام ١٩٢٦ المتضمن نظام التحرير والتحديد).

ويرد هذا الامتياز على العقار المسجل على اسم صاحب العلاقة (م ٣٨ من القرار رقم ١٨٦ لعام ١٩٢٦ المتضمن نظام التحرير والتحديد)، أو المستفيد من المساحة الزائدة (م ٣٩ من القرار رقم ١٨٦ لعام ١٩٢٦ المتضمن نظام التحرير والتحديد)، أو المأخوذة من الأملاك العامة (م ٤٠ من القرار رقم ١٨٦ لعام ١٩٢٦ المتضمن نظام التحرير والتحديد)[1].

ز- امتياز الرسوم ونفقات نقل الملكية والغرامات التي تفرض على البيانات الكاذبة المتعلقة بثمن المبيع Privilège des taxes de mutation

يحق للإدارة ملاحقة المكلفين Redevables بدفع هذه الرسوم إذا ما قاموا بإخفاء القيم الحقيقة لعمليات نقل الملكية العقارية وإعطائهم قيم أقل من القيم الحقيقة لهذه العمليات.

UNIVERSITY OF ALEPPO

في رسم التصرف بلا سند، ورسم الشراء، ورسم الانتقال، وغيرها من الرسوم، على أن لا ترد إلا الرسوم التي دفعت إلى صندوق الخزينة، قبل صدور هذا المرسوم.

1 - **راجع عبد اللطيف حمدان (حسين)، مرجع سابق، ف ٤٢٠، ص ٦٤٨ وبعدها.**

حيث للإدارة أن تقيم دعوى مستعجلة أمام قاضي الصلح للنظر في الوثائق التي قدمها المكلفون، فإن ثبت أنّ البدل الحقيقي أكبر مما تم الإعلان عنه فيحكم عندئذٍ على هؤلاء المكلفين بدفع الفرق إضافةً إلى غرامة تعادل ثلاثة أمثال هذا الفرق (م ٣٢ من القانون رقم ٤٢٩ لعام ١٩٤٨).

ح- امتياز المبالغ المستحقة للجمعيات التعاونية Privilège des copérations

نصت المادة ٢٩ من قانون تنظيم الجمعيات التعاونية الزراعية الصادر بالمرسوم التشريعي رقم ١٤٣ لعام ١٩٧٠ على أن "تكون المبالغ المستحقة للجمعيات التعاونية، قبل أعضائها نتيجة تعاملهم معها في حدود الأغراض المبينة في هذا القانون أو في نظامها الداخلي مضمونة بحق امتياز عام على أموالهم يأتي في الترتيب مع الامتياز المقرر في القانون المدني للمبالغ المصروفة في البذور والسماد والآلات الزراعية. ويجوز تحصيل هذه المبالغ بطريق الحجز الإداري من قبل مدراء المالية في المحافظات وفق أحكام قانون جباية الأموال العامة فيما يتعلق بالأموال العائدة للدولة أو الجمعيات التعاونية ومن قبل مدراء المصارف الزراعية وفق أحكام قانون المصرف الزراعي التعاوني وأنظمته الخاصة فيما يتعلق بأموال المصرف الزراعي التعاوني وذلك كله بناءً على طلب الجمعية التعاونية أو مديرية الزراعة والإصلاح الزراعي"[1].

وتتمتع هذه المبالغ المستحقة للخزانة العامة بالامتياز وتعفى من التسجيل في السجل العقاري.

UNIVERSITY OF ALEPPO

1 – **كانت المادة ٢٥ من قانون الجمعيات التعاونية رقم ٣١٧ لعام ١٩٥٦ المعدل بالقانون رقم ٩١ تاريخ ١٩٥٨/٧/٨ قد نصت على أن "تكون المبالغ المستحقة للجمعيات التعاونية قِبل أعضائها نتيجة تعاملهم معها في حدود الأغراض المبينة في هذا القانون أو في نظامها مضمونة بحق امتياز عام على أموالهم يجيء في الترتيب مع الامتياز المقرر في القانون المدني للمبالغ المنصرفة في البذور والسماد وآلات الزراعة. ويجوز تحصيل هذه المبالغ بطريق الحجز الإداري بناءً على طلب الجمعية التعاونية أو بناءً على طلب الجهة الإدارية المختصة".**

٢- **الامتياز العام الذي يقع على أموال المدين المنقولة** Privilège général sur les biens meubles du débiteur

في السابق كان هذا الامتياز يتعلق برسوم الجمارك Droits de douane وفقاً للمادة ٣٥٠ من القرار ١٣٧ ل.ر تاريخ ١٩٣٥/٦/١٥. حيث نصت هذه المادة على أن "تتمتع إدارة الجمارك من أجل تحصيل الرسوم والجزاءات والمصادرات والاستردادات بامتياز عام على أموال المكلفين المنقولة. ويعمل بهذا الامتياز في جميع الظروف، حتى في حالة الإفلاس، وبالأفضلية على جميع الديون عدا تلك المتعلقة منها بصيانة الأشياء ومصاريف القضاء التي يقدمها شخص ثالث، والديون التي لها امتياز على المنقولات. ويكون امتياز إدارة الجمارك من الدرجة الأولى على المبالغ التي يدفعها المكلفون تأميناً قبل الاعتراض والاستئناف".

كما هو واضح في النص السابق يأتي هذا الامتياز بالدرجة الثانية بعد امتياز بائع المنقول. وإذا ما دفع الكفيل عن المدين الأصلي مستحقات إدارة الجمارك يحل محل هذه الأخيرة ويصبح له تجاه المدين امتيازاً عاماً على أمواله المنقولة.

لكن بعد صدور قانون الجمارك رقم ٩ لعام ١٩٧٥، والذي تم تعديله بالمرسوم التشريعي رقم ٥ لعام ١٩٨٣، فقد تحول امتياز الجمارك من امتياز عام على منقولات المكلف بالرسوم والمبالغ المستحقة لهذه الإدارة إلى امتياز عام على كافة أموال المدين سواء المنقولة أو العقارية. ولا يعفى امتياز الجمارك من التسجيل على عقارات المدين. فقد نصت المادة ٢٧٦ من القانون رقم ٩ لعام ١٩٧٥ على أن "تعد مطالب إدارة الجمارك، أياً كان مصدرها أو نوعها من الديون الممتازة، وتحصل قبل أي حق آخر من المدين الأصلي، أو من كفيله، أو من الأشخاص الثالثين واضعي اليد، وفقاً لقانون جباية الأموال العامة".

٣- **الامتيازات الخاصة الواقعة على منقول** Privilèges spéciaux mobiliers

تتعلق هذه الامتيازات بشكل خاص بالرسوم المقررة على المركبات Taxes des véhicules. فقد نصت المادة ٢١ من المرسوم رقم ١١٧ تاريخ ١٩٦١/١٠/٢٦، المتعلق برسوم المركبات على أنّ "جميع أنواع الرسوم ونقص الرسوم والغرامات

المترتبة للخزينة بموجب هذا القانون لها امتياز على المركبات، غير خاضع للتسجيل، ومقدم في المرتبة على كل امتياز".

وكما هو واضح من النص السابق فإنّ امتياز الرسوم والغرامات الوارد ذكرها يتقدم على كافة الديون والامتيازات الأخرى التي قد تكون مترتبة على المركبة بما فيها امتياز بائع المركبة.

٤- **الامتيازات الخاصة الواقعة على عقار** Privilèges spéciaux immobiliers

هناك العديد من هذه الامتيازات نذكر منها:

أ- امتياز ضريبة ريع العقارات والعرصات Privilège des impôts du revenu foncier

نصت المادة ٢٨ من المرسوم التشريعي رقم ٥٣ تاريخ ٢٠٠٦/١٠/١، المتعلق بنظام ضريبة ريع العقارات والعرصات، على أن "تمنح خزينة الدولة، تأميناً لتسديد الضريبة وإضافاتها، امتيازاً على العقار وعلى إيراده. ويعفى هذا الامتياز من التسجيل، ويأتي بعد الامتيازات الثلاثة المنصوص عليها في المادة ١١١٣ من القانون المدني".

ب- امتياز الضريبة المفروضة على نصيب الوارث فيما يتعلق بالعقارات Privilège des impôts sur l'héritier

نصت المادة ٤٥ من المرسوم التشريعي رقم ١٠١ تاريخ ١٩٥٨/٢/٢، المتعلق بنظام رسم الانتقال على التركات والوصايا والهبات على أنّ "للخزينة حق امتياز على نصيب كل وارث بقدر الرسوم المستحقة عليه، وفيما يتعلق بالعقارات يأتي هذا الامتياز بعد الامتيازات الثلاثة المنصوص عليها في المادة ١١١٣ من القانون المدني، ويعفى من التسجيل".

وجدير بالذكر أنّ دار سكن عائلة المورث تعفى من الرسوم والضرائب إذا لم يكن في التركة داراً أخرى. وقد قام المشرع السوري بتعديل المادة ٨ من المرسوم التشريعي رقم ١٠١ تاريخ ١٩٥٢/٢/٢ بموجب المرسوم التشريعي رقم ٣ تاريخ ١٩٩٨/٧/٢٥ المتضمن الإعفاء من رسوم التركات في بعض الحالات. بحيث تنص

المادة ٨ المعدلة على أن "تعفى من رسوم التركات المنصوص عليها في المرسوم التشريعي رقم ١٠١ تاريخ ١٩٥٢/٢/٢ وتعديلاته ولا تدخل في تقويم التركة: ٧- دار سكن واحدة لعائلة المورث، وإذا كانت التركة تحوي أكثر من دار سكن لعائلة المورث، فيترك للورثة حق اختيار الدار التي يرغبون بشملها في الإعفاء. وفي حال عدم اختيار الورثة لدار السكن المذكورة وإبلاغ الدائرة المالية المختصة عند تقديم البيان ضمن المهلة القانونية فيطبق هذا الإعفاء على دار السكن الأعلى قيمة".

ج- امتياز رسوم الري Privilège des taxes d'irrigation

نصت المادة ٦/ب من قانون رسوم الري رقم ٤٦ تاريخ ١٩٧٢/١٢/٧ على أن "تمنح الخزينة تأميناً لتحصيل رسوم الري امتيازاً على قيمة الأرض، في حال بيعها، وعلى منتجاتها، ويعفى هذا الامتياز من التسجيل، ويأتي بعد الامتيازات الواردة في المادة ١١١٣ من القانون المدني".

د- امتياز رسوم التحسين العقاري ورسوم المعاملات العقارية Privilèges des taxes d'amélioration foncière

نصت المادة ٢ من القانون رقم ١٥٢ المتعلق بالتحسين العقاري والمعدل بالمرسوم التشريعي رقم ٩٧ تاريخ ١٩٦٩/٤/٣٠ على أن "تعد رسوم التحسين العقاري ورسوم المعاملات العقارية المنصوص عليها في المادة ٤١ من المر. ت رقم ١٥٣ تاريخ ١٩٤٩/٨/٢٣ ديناً ممتازاً على العقار معفى من التسجيل، ويستوفى كل منهما على خمسة أقساط متساوية، بناءً على دفاتر التحقيق التي تنظمها لكل منهما مديرية المساحة والتحسين العقاري، ويصادق عليها المدير العام للمصالح العقارية".

هـ- امتياز بدلات المبالغ المستحقة للمؤسسة العامة للإسكان

نصت المادة ٣ من القرار بقانون رقم ١٥٠ تاريخ ١٩٦١/٨/٢٩، المتعلق بالمؤسسة العامة للإسكان على أنه "١- تتمتع بدلات بيع وتوزيع المساكن والأبنية والمقاسم العائدة للمؤسسة (المؤسسة العامة للإسكان) بحق الامتياز على العقار.
٢- يعفى تسجيل هذا الامتياز على صفحة العقار في التسجيل العقاري من كل

رسم. ٣- يأتي هذا الامتياز بعد الامتياز الممنوح للخزانة تأميناً لاستيفاء الضريبة على العقارات والعرصات".

خامساً- رتبة الامتياز Rang

الأصل في حقوق الامتياز المقررة للخزانة العامة وجوب تسجيلها عندما تقع على عقارات المدين، على اعتبارها حقاً عينياً عقارياً واجب التسجيل بمقتضى نص المادة ١/٨٢٥ من القانون المدني.

وقد أكدت محكمة النقض على هذا الأصل حيث قضت بأن "لا تعفى حقوق الدولة الممتازة من التسجيل إلا بنص خاص وإلا كان للحقوق المسجلة قبلها امتياز عليها، لأنّ اكتساب الحقوق العينية العقارية وانتقالها رهن بتسجيلها ما لم يرد نص خاص يعفيها من التسجيل"[1].

وقد تعامل المشرع السوري مع هذه الامتيازات، كما تعامل مع الامتيازات الخاصة العقارية الأخرى المقررة للأفراد، من ناحية وجوب تسجيلها على صحيفة عقار المدين، بحيث يكون التعامل المالي مع هذا الأخير واضحاً ويبعد دائنيه عن خطر المفاجأة بوجود حقوق عليه غير منظورة.

لكن المشرع خرج عن هذا الأصل في مجالات عديدة. فقد أعفى من التسجيل في نص المادة ١١١٣ من القانون المدني الامتيازات التالية:

١- امتياز الرسوم المذكورة في المادة ٤٤ من القرار رقم ١٨٦ لعام ١٩٢٦ المتضمن نظام التحرير والتحديد.

٢- امتياز الرسوم ونفقات نقل الملكية (م ٢٩ من القانون رقم ٤٢٩ لعام ١٩٤٨، والمعدلة بالمرسوم التشريعي رقم ١٣٢ لعام ١٩٥٢)، والغرامات التي تفرض على البيانات الكاذبة المتعلقة بثمن البيع.

كذلك فقد خرج المشرع عن هذا الأصل في مجالات أخرى خارج نطاق القانون المدني. حيث أعفى كذلك من التسجيل الامتيازات التالية:

---

1 - **نقض سوري قرار رقم ٣٩٠ أساس ٤٣٦، لعام ١٩٦٨، سجلات محكمة النقض، لعام ١٩٦٨.**

١- امتياز ضريبة ريع العقارات والعرصات.

٢- امتياز ضريبة التركات.

٣- امتياز رسوم الري.

٤- امتياز رسوم التحسين العقاري ورسوم المعاملات العقارية.

وغني عن القول أنّ المرسوم التشريعي رقم ٧٠ لعام ١٩٤٩ خرج على القاعدة القاضية بوجوب تسجيل امتياز الخزانة العامة، ولم يعد التسجيل شرطاً لترتيب آثار الامتياز. فالامتياز يسري في مواجهة الغير دون حاجة إلى تسجيله، سواء أكان هذا الامتياز خاصاً على عقار معين، أم كان امتيازاً عاماً واقعاً على جميع أموال المدين.

ويعود السبب في إعفاء Exemption امتياز الخزانة العامة من التسجيل إلى أنّ صاحب المصلحة يمكنه أن يعرف ما يستحق للدولة بالالتجاء إلى الدوائر الإدارية المختصة، ويستطيع بالتالي أن يكون على دراية تامة من حالة المدين المالية.

سادساً- آثار الامتياز Effets

كما في كل امتياز أو حق عيني تبعي على العقار فإنّ امتياز المبالغ المستحقة للخزانة العامة يخول الدولة صاحبة هذه المبالغ مزيتي التتبع والتقدم ما دام الدين قائماً، ولم يسقط بالتقادم.

١- **مزية التتبع** Droit de suite

نصت المادة ١١١٨ من القانون المدني على أنه "١- المبالغ المستحقة للخزانة العامة من ضرائب ورسوم وحقوق أخرى من أي نوع كان يكون لها امتياز بالشروط المقررة في القوانين والقرارات الصادرة في هذا الشأن. ٢- وتستوفى هذه المبالغ من ثمن الأموال المثقلة بهذا الامتياز في أية يد كانت قبل أي حق آخر، ولو كان ممتازاً أو مضموناً برهن عدا المصروفات القضائية".

وقد أكدت محكمة النقض على أولوية ديون الدولة، حتى على الدائنين الممتازين، فقضت "... وعليه فإنّ ديون الدولة تحصل قبل أي حق آخر لتقدم

امتيازها على سائر الحقوق الممتازة ما عدا المصروفات القضائية (مادة ١١١٦ مدني)"[1].

لقد منح المشرع السوري الدولة حق التتبع عندما ينتقل المال المثقل بامتيازها إلى يد أخرى غير يد المدين الأصلي. لكن في هذه الحالة لا بد من التفريق فيما إذا كان الامتياز المقرر للخزانة العامة امتيازاً عقارياً خاصاً، أو امتيازاً منقولاً خاصاً، أو أخيراً إذا كان امتيازاً عاماً.

أ- عندما يكون امتيازاً عقارياً خاصاً على عقار معين بالذات Privilège spécial immobilier

في هذه الحال تكون مزية التتبع واجبة التطبيق بغض النظر عن كون الامتياز واجب التسجيل أم معفى منه. فالمشرع في نص المادة ١١١٨ من القانون المدني لم يفرق بين الحالتين ومنح الامتياز لاستيفاء المبالغ المستحقة للخزانة العامة من ثمن الأموال المثقلة بهذا الامتياز وفي أية يد كانت.

ب- عندما يكون امتيازاً خاصاً على منقول معين بالذات Privilège spécial mobilier

في هذه الحال كما في الحالة السابقة فإنّ مزية التتبع لا تتأثر ويمكن للدولة تتبع المنقول محل امتيازها في أية يد يكون. لكن ربما تصطدم الدولة، عند متابعتها للمنقول، بحائزه حسن النية، فتتعطل بذلك مزية التتبع، حيث يمكن لهذا الحائز التمسك عندئذٍ بقاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز.

ج- عندما يكون امتيازاً عاماً يثقل كافة أموال المدين المنقولة والعقارية Privilège général

تكون مزية التتبع كما في الحالتين السابقتين، من ناحية كون المال المثقل بالامتياز عقاراً أو منقولاً، مع احتمال تعطيل هذه المزية بقاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز عندما يكون حائز المنقول المثقل بالامتياز حسن النية.

---

1 – **نقض سوري قرار رقم ٣٤٥، تاريخ ١٩٦٥/٨/٣، مجلة القانون، لعام ١٩٦٥، ص ٧٧٥.**

٢- مزية التقدم Droit de préférence

فيما لو وقع امتياز المبالغ المستحقة للخزانة العامة على منقول فيأتي ترتيبه بعد المصروفات القضائية مباشرة وقبل أية ديون أخرى[١].

وفيما لو تزاحمت ديون الخزانة العامة فيما بينها، فتستوفى بنسبة قيمة كل منها. فقد نصت المادة ٢/١١١٠ من القانون المدني على أنه "إذا كانت الحقوق الممتازة في رتبة واحدة، فإنها تستوفى بنسبة قيمة كل منها ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك".

أما إذا وقع امتياز المبالغ المستحقة للخزانة العامة على عقار، وكان واجب التسجيل، فإنه يأخذ رتبته عندئذٍ بحسب تاريخ قيده في السجل العقاري، كما هي عليه الحال بالنسبة لحقوق الامتياز الخاصة العقارية وكل من الرهن الحيازي والتأمين العقاري.

وأخيراً إذا حصل التزاحم بين ديون الخزانة العامة ودين آخر، مضمون برهن حيازي على المنقول، فتكون الأولوية عندئذٍ للدائن المرتهن إذا كان حسن النية. بينما لو كان الدائن المرتهن سيء النية فإنّ الدولة تتقدم بامتيازها عليه. وقد نصت المادة ١١١٢ من القانون المدني على أن "لا يحتج بحق الامتياز على من حاز المنقول بحسن نية".

UNIVERSITY OF ALEPPO

---

1 - **راجع سرميني (عبد الجواد) وترمانيني (عبد السلام)، في الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ١٥٦، ص ١٩٥ وبعدها.**

المبحث الثالث

امتياز الأجراء وامتياز مورد المأكل والملبس وامتياز النفقة

Privilège des salariés – Fournisseurs de subsistance et habillement – Pension alimentaire

إضافةً إلى حقوق الامتياز العامة التي وردت في المادة ٢/١١١٣ من القانون والتي تم بحثها سابقاً، نصت المادة ١١٢٠ من القانون المدني على أنه "١- يكون للحقوق الآتية امتياز على جميع أموال المدين من منقول وعقار: أ- المبالغ المستحقة للخدم والكتبة والعمال وكل أجير آخر من أجرهم ورواتبهم من أي نوع كان، عن الستة الأشهر الأخيرة. ب- المبالغ المستحقة عما تم توريده للمدين، ولمن يعوله من مأكل وملبس في الستة الأشهر الأخيرة. ج- النفقة المستحقة في ذمة المدين لأفراد أسرته وأقاربه. ٢- وتستوفى هذه المبالغ مباشرة بعد المصروفات القضائية، والمبالغ المستحقة للخزانة العامة، ومصروفات الحفظ والترميم، أما فيما بينها فتستوفى بنسبة كل منها".

ونصت المادة ٣/٥٤ من قانون الأحوال الشخصية المعدلة بالمادة ٤ من القانون رقم ٣٤ لعام ١٩٧٥ على أن "يعتبر مهر المرأة ديناً ممتازاً يأتي في الترتيب بعد دين النفقة المستحقة المشار إليه في المادة ١١٢٠ من القانون المدني".

وقد حدد المشرع الرتبة الرابعة للامتيازات المقررة لديون الأجراء ومورد المأكل والملبس وصاحب دين النفقة. بحيث تستوفى بعد ديون المصروفات القضائية والديون المستحقة للخزانة العامة وكذلك الديون الناشئة عن مصروفات حفظ المنقول وترميمه Frais de conservation et de réparation.

لكن فيما لو تزاحمت هذه الامتيازات الثلاثة فيما بينها فلا أولوية لأحدها على الأخرى، بل يتقاسم أصحابها أموال مدينهم قسمة غرماء Au marc le franc. بينما لو تزاحمت الامتيازات الثلاثة مع حقوق الدائنين المرتهنين المسجلين أصولاً في السجل

العقاري فتكون الأولوية بينهم لمن سجل حقه في السجل العقاري أولاً على اعتبار أنّ الامتيازات الثلاثة المذكورة غير معفاة من التسجيل.

سوف ندرس في هذا المبحث أهم هذه الامتيازات وهي امتياز الأجراء (المطلب الأول). ثم امتياز مورد المأكل والملبس (المطلب الثاني). وكذلك امتياز النفقة (المطلب الثالث).

المطلب الأول

امتياز الأجراء

Privilège des salariés

يقوم امتياز الأجراء أو العمال على اعتبارات إنسانية خالصة، حيث إنّ العامل، وهو الطرف الضعيف في علاقة العمل التي تربطه برب العمل، يحتاج لأجره الذي هو غالباً مصدر عيشه الوحيد. ويضمن الامتياز غالباً مبالغ صغيرة لا يؤثر استيفاؤها بالتقدم كثيراً على حقوق بقية دائني رب العمل.

لقد راعى المشرع السوري حق العامل في استيفاء أجره وأقر له حق امتياز الأجراء منذ البداية حين بدأ بإصدار التشريعات الاجتماعية المختلفة. ولعل النزعات الاشتراكية التي ظهرت في العالم وتأثر بها التشريع السوري ساهمت إلى حد بعيد في حماية حقوق العمال، ومنها أخذ المشرع السوري بهذه الحماية في مختلف التشريعات التي أصدرها بخصوص العمل والعمال.

UNIVERSITY OF ALEPPO

مر امتياز الأجراء في التشريع السوري بمراحل عديدة لعل أهمها الامتياز الذي قرر للعمال في المادة ١٤١ من قانون العمل القديم رقم ٢٧٩ تاريخ ١٩٤٦/٦/١١[1]، وقانون العمل الموحد رقم ٩١ تاريخ ١٩٥٩/٤/٥، والقانون المدني.

أولاً- الامتياز المقرر في القانون المدني Privilège dans le Code civil

بعد قانون العمل القديم السابق الذكر جاء القانون المدني السوري بذات الامتياز، حيث نصت المادة ١/١١٢٠ منه على أن "يكون للحقوق الآتية امتياز على جميع أموال المدين من منقول وعقار: أ- المبالغ المستحقة للخدم والكتبة والعمال وكل أجير آخر، من أجرهم ورواتبهم من أي نوع كان عن الستة الأشهر الأخيرة".

لقد تعمد المشرع السوري توسيع نطاق الامتياز من حيث العمال الذين يشملهم هذا الامتياز. حيث إنّ الأجير بشكل عام مشمول بالاستفادة من الامتياز. والمقصود بالأجير كل شخص يقدم عمله مقابل أجرة Salaire بغض النظر عن طبيعة هذا العمل أو مكانه أو زمانه. وفي هذا توسيع للأشخاص المستفيدين يتجاوز ما كان يعتبر حقاً للعامل Ouvrier فقط وليس لكل أجير Salarier.

وامتياز الأجراء كما جاء في القانون المدني يوثق أجرة العامل أو الأجير مهما كانت. فهو يضمن الأجرة التي يتقاضها الأجير سواء أكانت نقدية أم عينية، وسواء أكانت تدفع شهرياً Par mois كما جرت عليه العادة أم يومياً Par jour أم أسبوعياً Par semaine أو بأية طريقة حساب أخرى.

إضافةً إلى الأجرة يضمن امتياز الأجراء العلاوات والتعويضات التي يستحقها الأجير لقاء عمله. ومن هذه العلاوات والتعويضات علاوة غلاء المعيشة والتعويض العائلي والمنح التي تعطى للأجير زيادة على الأجرة التي يتقاضاها.

---

1 – نصت المادة ١٤١ من القانون رقم ٢٧٩ تاريخ ١٩٤٦/٦/١١على أنّ "ديون جميع العمال على أرباب عملهم الناشئة عن أجورهم المستحقة عن الأشهر الستة الأخيرة هي ديون ممتازة من الدرجة الأولى، ولها حق الامتياز في جميع أموال رب العمل المنقولة وغير المنقولة قبل سائر الديون الأخرى، ويمنح الامتياز نفسه لديون الخدم في البيوت عن أجورهم المستحقة عن السنة السابقة وما مضى من السنة الحالية. ويمنح الامتياز نفسه للديون الناشئة عن تعويضات التسريح". تم إلغاء هذا القانون بصدور قانون العمل الموحد رقم ٩١ تاريخ ١٩٥٩/٤/٥.

لكن لا يضمن امتياز الأجراء الديون الأخرى التي قد يستحقها الأجير من رب عمله وليست من قبيل الأجرة. فلا يضمن الامتياز، على سبيل المثال، المبالغ التي يكون الأجير قد أقرضها لرب عمله، ولا تلك التي قد يستحقها كتعويض بسبب التسريح التعسفي.

ولا بد من التنويه إلى أنّ امتياز الأجراء يضمن ما يستحقه الأجير عن الأشهر الستة الأخيرة من خدمته وليس كل ما قد يستحقه من رب عمله. والمقصود بالستة الأشهر الأخيرة تلك التي تسبق التنفيذ على أموال رب العمل المدين بالأجرة، أو تلك التي تسبق شهر إفلاسه أو إعساره أو وفاته. وهذا يعني أنّ كل مبلغ يستحقه الأجير زيادة عن المبلغ الذي يوثقه الامتياز يعتبر ديناً عادياً للأجير في ذمة رب العمل[١].

ومما تجدر الإشارة إليه، أنه فيما يتعلق بخدم المنازل Gens de service وحراس الأبنية Concierges الذين يعدون بمثابة خدم المنازل[٢]، فإنّ النص الواجب التطبيق عليهم أصبح نص المادة ١١٢٠ من القانون المدني وليس نص المادة ١٤١ من قانون العمل القديم الملغى رقم ٢٧٩[٣] الذي ذكر هؤلاء بشكل خاص في متنه، فالنص القانوني في المادة ١١٢٠ من القانون المدني جاء شاملاً لكل أجير[٤].

---

1 – **التقى القانون المدني مع قانون العمل رقم ٢٧٩ في اعتبار امتياز الأجراء امتيازاً عاماً يرد على أموال المدين رب العمل المنقولة وغير المنقولة. لكن القانون المدني اختلف مع قانون العمل رقم ٢٧٩ في نقاط عديدة أهمها: ١– القانون المدني وضع امتياز الأجراء في الرتبة الرابعة، في حين كان قانون العمل رقم ٢٧٩ يضع الامتياز في الرتبة الأولى. ٢– طالما أنّ مفهوم الأجير أوسع من مفهوم العامل فقد استفاد من الامتياز وفقاً للقانون المدني الأجير الزراعي، في حين أنّ هذا الأجير لم يكن يستفيد من الامتياز وفقاً لقانون العمل رقم ٢٧٩.**

2 – **نصت المادة ١١ من قانون هيئات شاغلي الأبنية ولجانها الإدارية رقم ٥٥ لعام ٢٠٠٢ على أن "يعد الحارس من فئة خدم المنازل ويحدد النظام الداخلي مهامه وكيفية استخدامه".**

3 – **الجدير بالذكر أنّ قانون العمل الموحد رقم ٩١ لعام ١٩٥٩ استثنى من مجال تطبيقه هذه الفئة من الأجراء. فقد نصت المادة ٥ من قانون العمل الموحد رقم ٩١ لعام ١٩٥٩ على أن "لا تسري أحكام هذا القانون على خدم المنازل ومن في حكمهم إلا فيما يرد به نص خاص".**

4 – **يعامل التشريع المصري خدم المنازل ذات المعاملة التي يعاملها للأجراء والعاملين (م١١٤١ ق م مصري). راجع السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء العاشر والأخير، مرجع سابق، ف ٦٨٥ وبعدها، ص ٩٥٦ وبعدها.**

إضافةً إلى قانون العمل القديم رقم ٢٧٩ والقانون المدني، فقد نصت قوانين أخرى على امتياز الأجراء. ومن هذه القوانين قانون تنظيم العلاقات الزراعية رقم ٥٦ لعام ٢٠٠٤ وقانون العمل الموحد رقم ٩١ تاريخ ١٩٥٩/٤/٥ وكذلك قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٩٢ لعام ١٩٥٩.

ثانياً- الامتياز المقرر في قانون تنظيم العلاقات الزراعية Privilège dans le Code de travail agricole

نصت المادة ٤١ من قانون تنظيم العلاقات الزراعية رقم ٥٦ تاريخ ٢٠٠٤/١٢/٢٩ على أنه "أ- إنّ ديون العمال المترتبة على أصحاب عملهم الناشئة عن أجورهم المستحقة هي ديون ممتازة من الدرجة الأولى وفقاً لأحكام القانون المدني. ب- في حال إعلان إفلاس صاحب العمل أو شهر إعساره، تسجل هذه الديون كديون ممتازة، على أن تدفع معجلاً حصة منها تعادل أجور ثلاثة أشهر مستحقة الأداء لكل عامل قبل أي نفقة أو رسوم قضائية. ج- يمنح الامتياز نفسه للديون الناشئة عن مكافأة نهاية الخدمة ويجوز صرف جزء منها معجلاً".

لقد قررت هذه المادة ما يسمى بالامتياز الفوقي Superprivilège لأجر العامل الزراعي حيث إنّ الفقرة /ب/ منها أعطت العامل الزراعي وضعاً خاصاً ممتازاً يسبق حتى امتياز المصروفات القضائية عن أجرة ثلاثة أشهر يتقدم بها عن كل نفقة أخرى[1]. ويعود السبب في ذلك إلى حاجة العامل الزراعي لأجرته في قوته اليومي وعدم قدرته على انتظار إجراءات الإفلاس Faillite أو الإعسار Déconfiture التي يتعرض لها رب عمله.

وإذا قارنا بين نص المادة ٤١ من قانون تنظيم العلاقات الزراعية مع نص المادة ١١٢٠ من القانون المدني نجد أنّ النصين يعتبران امتياز العامل الزراعي امتيازاً عاماً يرد على جميع أموال المدين رب العمل المنقولة وغير المنقولة.

---

1 - كان الامتياز الفوقي للعامل الزراعي يقتصر على ضمان أجرة شهر واحد، كما نصت عليه المادة ٩٨/أ من القانون رقم ١٣٤ لعام ١٩٥٨ المتعلق بتنظيم العلاقات الزراعية. وقد ألغي هذا القانون بالقانون رقم ٥٦ لعام ٢٠٠٤ في المادة ١٦٦ منه.

لكن يختلف النصان في نقاط عديدة أهمها:

١- في قانون تنظيم العلاقات الزراعية يحتل امتياز العامل الزراعي الرتبة الأولى. بينما في القانون المدني فامتياز الأجراء يحتل الرتبة الرابعة.

٢- في قانون تنظيم العلاقات الزراعية يستفيد العامل الزراعي من الامتياز لضمان التعويض الناشئ عن مكافأة نهاية الخدمة ويحصل على جزء منها معجلاً. بينما في القانون المدني فامتياز الأجراء يضمن أجر العامل دون تعويض مكافأة نهاية الخدمة.

٣- في قانون تنظيم العلاقات الزراعية يستفيد العامل الزراعي من الامتياز لضمان الأجرة بكاملها دون تحديد مدة استحقاقها. بينما في القانون المدني فامتياز الأجراء لا يضمن سوى أجرة الأشهر الستة الأخيرة.

ثالثاً- الامتياز المقرر في قانون العمل الموحد لعام ١٩٥٩ Privilège dans le Code de travail de 1959.

نصت المادة ٨ من قانون العمل الموحد الصادر بالقانون رقم ٩١ تاريخ ١٩٥٩/٤/٥ على أن "يكون للمبالغ المستحقة للعامل أو لمن يستحقون عنه، بمقتضى أحكام هذا القانون، امتياز على جميع أموال المدين من منقول وعقار، وتستوفى مباشرة بعد المصروفات القضائية والمبالغ المستحقة للخزانة العامة ومصروفات الحفظ والترميم".

وإذا قارنا بين النص السابق من قانون العمل الموحد ونص المادة ١١٢٠ من القانون المدني نجد أنّ الاثنين يلتقيان من حيث اعتبارهما الامتياز امتيازاً عاماً يرد على جميع أموال المدين رب العمل المنقولة وغير المنقولة. ويحتل الامتياز في القانونين ذات الرتبة الرابعة، أي بعد امتياز المصروفات القضائية وديون الدولة ومصروفات الحفظ والترميم.

لكن يختلف النصان في نقاط عديدة أهمها:

١- في قانون العمل الموحد تم التضييق من نطاق العمال المستفيدين من الامتياز. فقد استثنى هذا القانون من نطاقه كلاً من خدم المنازل[1] والعمال الزراعيين. بينما في القانون المدني يستفيدون من امتياز الأجراء.

٢- في قانون العمل الموحد تم التوسع في الديون المضمونة بالامتياز، حيث أصبحت تشمل كل استحقاقات العامل كالأجرة ومكافأة نهاية الخدمة Gratification de fin de service أو المكافأة الممنوحة لذوي العامل في حالة وفاته. إضافةً إلى أنّ قانون العمل الموحد لا يحدد مدة زمنية للاستفادة من الامتياز، بل إنّ كافة مستحقات العامل دون تحديد لمدة زمنية يضمنها الامتياز، طالما أنّ حق المطالبة بها لم يسقط بالتقادم. بينما في القانون المدني فالأجرة المضمونة بامتياز الأجراء لا تشمل كافة التعويضات، وهي محددة بمدة معينة لا تتجاوز الأشهر الستة الأخيرة.

رابعاً- الامتياز المقرر في قانون التأمينات الاجتماعية Privilège dans le Code de securité sociale

نصت المادة ١٠٥ من قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٩٢ تاريخ ١٩٥٩/٤/٦ على أن "يكون للمبالغ المستحقة للمؤسسة (مؤسسة التأمينات الاجتماعية) بمقتضى أحكام هذا القانون امتياز على جميع أموال المدين من منقول وعقار وتستوفى مباشرة بعد المصروفات القضائية".

يهدف هذا الامتياز إلى ضمان ديون مؤسسة التأمينات الاجتماعية تجاه أرباب العمل بشكل مباشر. لكن الهدف النهائي من تقرير هذا الامتياز ليس سوى ضمان حقوق العمال أنفسهم، حيث إنّ عمل المؤسسة بحد ذاته يعد ضماناً لحقوق هؤلاء وحماية لهذه الحقوق.

UNIVERSITY OF ALEPPO

---

1 - يأخذ حراس الأبنية ذات الأحكام المتعلقة بخدم المنازل (م ١١ من قانون هيئات شاغلي الأبنية ولجانها الإدارية رقم ٥٥ لعام ٢٠٠٢).

وإذا ما قارنا بين النص السابق من قانون التأمينات الاجتماعية ونص المادة ١١٢٠ من القانون المدني نجد أنّ النصين يلتقيان من حيث اعتبارهما الامتياز امتيازاً عاماً يرد على جميع أموال المدين رب العمل المنقولة وغير المنقولة.

لكن يختلف النصان في نقاط عديدة أهمها:

١- في قانون التأمينات الاجتماعية تم التضييق من فئة العمال المستفيدين من هذا القانون. فقد استثنى من نطاق أحكامه كل من خدم المنازل وحراس الأبنية والعمال الزراعيين (م ٢ من قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٩٢ لعام ١٩٥٩)[1]، كما فعل قانون العمل الموحد لعام ١٩٥٩ (م ٥ من قانون العمل الموحد رقم ٩١ لعام ١٩٥٩). بينما في القانون المدني فهم يستفيدون من امتياز الأجراء.

٢- في قانون التأمينات الاجتماعية منح الامتياز الرتبة الثانية بعد امتياز المصروفات القضائية. بينما في القانون المدني فإنّ امتياز الأجراء يحتل الرتبة الرابعة بعد المصروفات القضائية وديون الدولة ومصروفات الحفظ والترميم.

UNIVERSITY OF ALEPPO

1 – **نصت المادة ٢ من قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٩٢ لعام ١٩٥٩ على أن "تسري أحكام هذا القانون على جميع العمال وكذلك المتدرجين منهم ولا يسري على: ١- العمال الذين يستخدمون في الزراعة إلا فيما يرد به نص خاص. ٢- العمال الذين يستخدمون في أعمال عرضية مؤقتة وعلى الأخص عمال المقاولات والتراحيل والعمال الموسميين وعمال الشحن والتفريغ إلا فيما يرد به نص خاص. ٣- أفراد أسرة صاحب العمل الذين يعولهم فعلاً. ٤- خدم المنازل ومن في حكمهم.....".**

المطلب الثاني

امتياز مورد المأكل والملبس

Privilège des fournisseurs de substance et habillement

أولاً– النص القانوني Texte

نصت المادة ١/١١٢٠ من القانون المدني على أن "يكون للحقوق الآتية امتياز على جميع أموال المدين من منقول وعقار: ب– المبالغ المستحقة عما تم توريده للمدين ولمن يعوله من مأكل وملبس في الستة الشهر الأخيرة".

ثانياً– مبنى الامتياز والغرض منه Fondement et but

الغرض من منح امتياز مورد المأكل والملبس هو مصلحة المدين نفسه بالدرجة الأولى. لأنّ وجود الامتياز يمكنه من الحصول على احتياجاته من طعام ولباس وغير ذلك مع طمأنة بائع هذه المواد على دينه منها.

ثالثاً– الديون التي يضمنها الامتياز Créances garanties

لا يقتصر امتياز مورد المأكل والملبس على ضمان الديون التي تمثل ثمن الطعام واللباس والمواد الأخرى التي حصل عليها المدين، وإنما يضمن أيضاً تلك التي حصل عليها من يعوله هذا المدين، كزوجته وأولاده وأهله الذين يعيشون معه وكذلك خدمه.

لكن الامتياز يقتصر على مدة حددها المشرع بالستة أشهر الأخيرة، وما يزيد عن هذه المدة تعتبر ديونه من الديون العادية.

والمقصود بالأشهر الستة تلك التي تسبق التنفيذ على أموال المدين. أما لو بيعت أموال المدين بطريقة أخرى غير طريقة التنفيذ الجبري، فإنّ الأشهر الستة هي التي تسبق عملية البيع. كذلك فإنّ الأشهر الستة هي التي تسبق حالة إفلاس المدين التاجر أو إعسار المدين غير التاجر وكذلك هي التي تسبق وفاة المدين.

رابعاً- شروط الامتياز Conditions

لا يثبت امتياز مورد المأكل والملبس إلا بتوافر عدة شروط هي:

١- أن تكون المواد المقدمة من مأكل وملبس تلبي حاجات المدين الاستهلاكية لها، وليس للمتاجرة بها أو غير ذلك. ويدخل ضمن هذه المواد الخبز واللحوم والخضروات والملابس الجاهزة والأقمشة وغير ذلك.

٢- أن تكون المواد المقدمة من مأكل وملبس قد تم تقديمها من قبل تجار يعملون ببيع هذه المواد. لكن لا يشترط، للاستفادة من الامتياز، أن يكون التاجر مسجلاً في السجل التجاري. فإذا اشترى المدين مثل هذه المواد ممن لا يتاجر بها، كصديق أو قريب، فإنّ ثمنها غير المدفوع لن يكون مضموناً بالامتياز. كذلك لا يشمل الامتياز المزارع الذي يبيع محصوله مباشرة إلى المدين.

٣- أن تكون المواد المقدمة من مأكل وملبس قد تم تسليمها فعلياً للمدين، وإلا لما ثبت الامتياز لثمنها.

٤- أن لا يكون الدين الذي يمثل ثمن المواد المقدمة من مأكل وملبس قد سقط بالتقادم، حيث إنّ هذا النوع من الديون يسقط بالتقادم بسنة واحدة تبدأ من تاريخ استحقاقه، فيما لو حلف المدين اليمين على أنه سدد دينه (م ٣٧٥ ق م)[1].

٥- أن تكون المواد المقدمة تستخدم كطعام أو ملبس فقط. بينما أثمان مواد أخرى لا تكون مضمونة بالامتياز، كما في السلع الرفاهية والأدوية Médicaments والمفروشات أو الوقود. ويعود تقدير ما إذا كانت السلعة ضرورية أم لا لقاضي

---

1 - **نصت المادة ٣٧٥ من القانون المدني على أنه "١- تتقادم بسنة واحدة الحقوق الآتية: أ- حقوق التجار والصناع عن أشياء وردوها لأشخاص لا يتجرون في هذه الأشياء، وحقوق أصحاب الفنادق والمطاعم عن أجر الإقامة وثمن الطعام وكل ما صرفوه لحساب عملائهم. ب- حقوق العمال والخدم والأجراء من أجور يومية وغير يومية، ومن ثمن ما قاموا به من توريدات. ٢- ويجب على من يتمسك بأنّ الحق قد تقادم بسنة أن يحلف اليمين على أنه أدى الدين فعلاً. وهذه اليمين يوجهها القاضي من تلقاء نفسه وتوجه إلى ورثة المدين أو أوصيائهم إن كانوا قصراً بأنهم لا يعلمون بوجود الدين أو يعلمون بحصول الوفاء".**

الموضوع. فعلى سبيل المثال فإنّ وسائل التدفئة والتبريد في بلد جوه معتدل كمصر لا تعتبر ضرورية وإن اعتبرت كذلك في بلاد أخرى مثل فرنسا[1].

المطلب الثالث

امتياز دين النفقة

Privilège de pension alimentaire

أولاً– النص القانوني Texte

نصت المادة ١/١١٢٠ من القانون المدني على أن "١– يكون للحقوق الآتية امتياز على جميع أموال المدين من منقول وعقار: ج– النفقة المستحقة في ذمة المدين لأفراد أسرته وأقاربه. ٢– وتستوفى هذه المبالغ مباشرة بعد المصروفات القضائية والمبالغ المستحقة للخزانة العامة ومصروفات الحفظ والترميم. أما فيما بينها فتستوفى بنسبة كل منها".

ثانياً– مبنى الامتياز والغرض منه Fondement et but

الغرض من منح امتياز دين النفقة هو مصلحة المستفيد منها سواء أكان من أسرة المدين أو من أقاربه، كالأب والأم وغيرهما. وقد راعى المشرع في هذا الامتياز الدوافع الإنسانية التي تستوجب إنصاف الدائن بالنفقة ليتقدم على غيره من الدائنين في استيفاء ما يستحق له.

من المؤكد أنّ الالتزام بدفع النفقة مصدره القانون بحيث تفرض على الأشخاص بسبب صلة الزوجية أو بسبب صلة القرابة. لكن لا بد من الاتفاق على قيمة النفقة بين

1 – **راجع تناغو (سمير)، مرجع سابق، ف ١٦٠، ص ٤١٣.**

الدائن والمدين بها كي تكون صحيحة. وفي حالة عدم الاتفاق يحدد مقدار النفقة في حكم قضائي هو الذي ينشأ الالتزام بها في ذمة المدين.

ثالثاً- الديون التي يضمنها الامتياز Créances garanties

يشمل امتياز دين النفقة تلك المتوجبة على المدين عن الستة أشهر الأخيرة، سواء أكانت النفقة مقررة بموجب حكم قضائي أم بموجب اتفاق بين الدائن والمدين بها[1]. ولم يحدد المشرع السوري مدة الستة أشهر في النص القانوني، وبالرغم من ذلك يؤخذ بهذه المدة فقهاً وقضاءً. بينما حدد المشرع المصري المدة التي يضمنها امتياز دين النفقة بستة أشهر (م ١١٤١/ج ق م مصري)[2].

ولئن كان امتياز دين النفقة قد ورد في جملة الامتيازات العامة ويحتل الرتبة الرابعة بين حقوق الامتياز، فإنّ المشرع راعى أصحاب النفقة في حالة وفاة المدين بها وقرر إعطاء جزء منها أفضلية خاصة ومنحه الرتبة الأولى Superprivilège بحيث يدفع قبل أي حق آخر.

فقد نصت المادة ١/٨٤٣ من القانون المدني أنّ "على المصفي أن يقوم بالحال بالصرف من مال التركة لتسديد نفقات تجهيز الميت ونفقات مأتمه بما يناسب حالته، وعليه أيضاً أن يستصدر قراراً من القاضي بصرف نفقة كافية بالقدر المقبول من هذا المال إلى من كان المورث يعولهم من ورثته حتى تنتهي التصفية على أن تخصم النفقة التي يستولي عليها كل وارث من نصيبه في الإرث".

لقد منح المشرع السوري وفقاً للمادة المذكورة هذا الامتياز الفوقي لدين النفقة مراعاة منه لوضع الزوجة والأولاد الذين يفقدون رب أسرتهم، والذين هم بحاجة سريعة إلى مبلغ نقدي ينفقون منه على إعداد مأتم المتوفى Funérailles وعلى

---

1 - **راجع سرميني (عبد الجواد) وترمانيني (عبد السلام)، في الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ١٨٢، ص ٢٢٨ وبعدها.**

2 - **نصت المادة ١١٤١/ج من القانون المدني المصري على أن "يكون للحقوق الآتية امتياز على جميع أموال المدين من منقول وعقار: ج- النفقة المستحقة في ذمة المدين لأقاربه عن ستة الأشهر الأخيرة". راجع إبراهيم سعد (نبيل)، مرجع سابق، ف ٢٠٦، ص ٢٣٥ وبعدها. وراجع السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء العاشر والأخير، مرجع سابق ، ف ٦٨٩، ص ٩٦٣.**

معيشتهم كذلك. وكذلك راعى المشرع في تقريره للامتياز الفوقي وضع الأقرباء الآخرين الذين كان يعيلهم المتوفى.

جامعة حلب ١٩٥٨ UNIVERSITY OF ALEPPO

الفصل الثاني

الأحكام الخاصة في حقوق الامتياز الخاصة على منقول

Privilèges spéciaux mobiliers – Dispositions spéciales

تحدثت المادة ١١١٦ من القانون المدني[1] عن حقوق الامتياز الأساسية، وهناك نصوص تتعلق بحقوق الامتياز الأخرى والمبعثرة في القانون المدني ذاته، وفي قوانين أخرى.

١- حقوق الامتياز الواردة في نصوص خاصة في القانون المدني Privilèges dans le Code civil

أ- امتياز المقاول الثانوي والعمال على المبالغ المستحقة للمقاول الأصلي في ذمة رب العمل. فقد نصت المادة ٢/٨٢٦ من القانون المدني على أنّ "ولهم (المقاول الثانوي والعمال) في حالة إلقاء الحجز من أحدهم تحت يد رب العمل أو المقاول الأصلي امتياز على المبالغ المستحقة للمقاول الأصلي أو للمقاول الثانوي وقت إلقاء الحجز. ويكون الامتياز لكل منهم بنسبة حقه. ويجوز أداء هذه المبالغ إليهم مباشرة".

ب- امتياز نفقة تصفية التركة وله نفس رتبة امتياز المصروفات القضائية. وقد نصت المادة ٨٤١ من القانون المدني على أنه "١- يستلم المصفي أموال التركة بمجرد تعيينه، ويتولى تصفيتها برقابة القاضي، وله أن يطلب أجراً عادلاً على قيامه بمهمته. ٢- ونفقات التصفية تتحملها التركة، ويكون لهذه النفقات حق امتياز في مرتبة امتياز المصروفات القضائية".

---

1 – **تقابلها المادة ١١٣٧ من القانون المدني المصري، والمادة ١٣٦٨ من القانون المدني العراقي.**

٢- حقوق الامتياز الواردة في قوانين أخرى Privilèges dans les autres Codes

وردت بعض حقوق الامتياز في القوانين التجارية البرية منها والبحرية، وبعضها الآخر ورد في قوانين الجمعيات التعاونية، ومنها أيضاً ما جاء في قانون الأحوال الشخصية، وكذلك في قانون الجمارك.

أ- في قانون التجارة البرية Droit de commerce

١- حق الامتياز المقرر للوكيل بالعمولة Commissionaire على قيمة البضائع المرسلة إليه أو المخزونة أو المودعة لأجل استيفاء جميع القروض والسلف والمدفوعات التي قام بها، سواء أكان قبل تسليمه البضائع أم خلال وجودها في حيازته. وقد نصت المادة ١٧٣ من قانون التجارة الجديد على أنه "١- للوكيل بالعمولة امتياز على قيمة البضائع المرسلة إليه أو المخزنة أو المودعة لحسابه لاستيفاء جميع القروض والسلف التي قام بها سواء أكان ذلك قبل تسلمه البضائع أم في مدة وجودها في حيازته. ٢- وينشأ هذا الامتياز بمجرد إرسال البضائع أو خزنها أو إيداعها. ٣- لا ينشأ هذا الامتياز إلا إذا تحقق الشرط المنصوص عليه في المادة ١٢٠ من هذا القانون. ٤- ويدخل في الامتياز مبلغ الدين الأصلي مع الفوائد والعمولات والنفقات. ٥- إذا كانت البضائع قد بيعت وسلمت لحساب الموكل فيحق للوكيل بالعمولة أن يستوفي من ثمنها قيمة دينه قبل دائني الموكل".

٢- حق الامتياز المقرر للناقل Transporteur على الأشياء المنقولة لاستيفاء أجرة النقل وتفرعاتها، وله أيضاً الحق في حبس هذه المنقولات. فقد نصت المادة ١٤٨ من قانون التجارة الجديد على أنّ "للناقل امتياز على الأشياء المنقولة لاستيفاء أجرة النقل وتفرعاتها وما أنفقه على البضاعة وله أيضاً الحق في حبسها".

ب- في قانون التجارة البحرية Droit de commerce maritime

نصت المادة ٤٨ من قانون التجارة البحرية على أنّ "الديون التالية وحدها ممتازة ودرجة امتيازها تحدد بحسب ورودها: ١- الرسوم القضائية والمصاريف المدفوعة في المحافظة على الثمن لمصلحة الدائنين العامة، الرسوم عن محمول السفينة، ورسوم المنارة، والمرفأ وغيرها من الرسوم والتكاليف العامة التي هي من

النوع نفسه، رسوم الدلالة، ونفقات الحراسة والصيانة منذ دخول السفينة في آخر مرفأ. ٢- الديون الناشئة عن عقد استخدام الربان والبحارة وسائر مستخدمي السفينة. ٣- الجعل المتوجب للإنقاذ والمساعدة ولمساهمة السفينة في غرامة الخسائر البحرية المشتركة. ٤- التعويض عن التصادم وعن غيره من طوارئ الملاحة وعن الأضرار المسببة للمرافئ والأحواض وسبل الملاحة والتعويض عن أضرار الركاب والبحارة الجسدية وعن هلاك الحمولة والحوائج أو تعييبها. ٥- الديون الناتجة عن عقود منشأة أو عمليات أجراها الربان خارجاً عن مربط السفينة بموجب صلاحياته القانونية لحاجة حقيقية تقتضيها صيانة السفينة أو إكمال السفر، سواء أكان الربان صاحب السفينة أم لم يكن، وسواء أكان الدين له، أم للموّانين، أم للمرممين، أم للمقرضين، أم لغيرهم من المتعاقدين. ٦- العطل والضرر المتوجبان لمستأجري السفينة. ٧- مجموع أقساط الضمان المعقود على جرم السفينة وأجهزتها وأعتدتها المتوجبة عن آخر سفرة مضمونة فيما لو كان الضمان معقوداً للسفرة، أو لآخر مدة مضمونة فيما لو كان الضمان معقوداً لأجل معين، على أن لا يجاوز هذا المجموع في الحالين أقساط سنة واحدة".

وتجدر الإشارة إلى أنّ سقوط بعض هذه الامتيازات البحرية لا يمنع أصحابها من الاستفادة من امتيازات أخرى. وهذه هي الحال بالنسبة لمرمم السفينة Armateur du navire، فإذا فقد امتيازه وفقاً لقانون التجارة البحري، فهو يحتفظ بامتياز حفظ المنقول وترميمه (م ١١١٩ ق م). وهذه هي الحال أيضاً بالنسبة للعامل على ظهر السفينة، فإذا فقد امتيازه وفقاً لقانون التجارة البحري، يبقى محتفظاً بالامتياز العام المقرر للعمال (م ١١٢٠ ق م)[1].

وكذلك نصت المادة ٥٣ من قانون التجارة البحرية على "إنّ الدائنين المرتهنين المسجل دينهم على السفينة يأتون بترتيب تسجيلهم فوراً بعد الدائنين الممتازين المذكورين في البنود رقم ١، ٢، ٣، ٤، ٥ من المادة ٤٨". وهذا ما يؤكد بأنّ التأمين

---

1 - **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٤٥٥، ص ٣٣٦، هامش (١).**

عندما يقع على مركبة أو سفينة أو طائرة فهو واجب التسجيل في سجلات خاصة بذلك، كما هي عليه الحال بالنسبة للتأمين العقاري.

ج- في الاتفاقات الجوية Conventions aériennes

حق الامتياز المقرر للمكافآت المستحقة عن إنقاذ الطائرة والمصاريف غير العادية الضرورية للمحافظة على الطائرة (م ٤ من اتفاقية جنيف بتاريخ ١٩٤٨/٦/١٩). لكن هذه الاتفاقية لم تصدق من قبل السلطات السورية المختصة.

د- في قانون الجمعيات التعاونية

١- حق الامتياز المقرر للمبالغ التي تقرضها الجمعيات التعاونية ضماناً لنفقات الزراعة والحصاد وشراء السماد والبذور والآلات والأدوات على ثمن المحصول أو أثمان هذه الآلات التي أعطي الدين من أجلها (م ٩٤ من المرسوم التشريعي رقم ٦٥ تاريخ ١٩٥٠/٢/٢٨).

٢- حق الامتياز المقرر للمبالغ المستحقة للجمعيات التعاونية السكنية قبل أعضائها نتيجة تعاملهم معها، فتكون مضمونة بحق امتياز عام على أموالهم (م ٥ من قانون التعاون السكني الصادر بالمرسوم التشريعي رقم ٩٩ تاريخ ٢٠١١/٨/٣) [1]، ويأتي بعد المصروفات القضائية والضرائب والرسوم ومستحقات التأمينات الاجتماعية وما نصت عليه المادة ٤٦٠ من قانون أصول المحاكمات المدنية.

---

1 – **نصت المادة ٥ من قانون التعاون السكني الصادر بالمرسوم التشريعي رقم ٩٩ تاريخ ٢٠١١/٨/٣ على أن "يتم رفع التعدي الذي يقع على ممتلكات الجمعية المنقولة وغير المنقولة بطلب من الوزير إلى المحافظ المختص إدارياً ويكون للمبالغ المستحقة للجمعيات قبل أعضائها أو غيرهم حق امتياز على جميع أموال المدين، تأتي مرتبة بعد المصروفات القضائية والضرائب والرسوم ومستحقات التأمينات الاجتماعية وما نصت عليه المادة (٤٦٠) من قانون أصول المحاكمات المدنية". وقد ألغت المادة ٧٤ من ذات القانون العمل بأحكام القانون رقم ١٧ لعام ٢٠٠٧ الذي كان يتعلق بالجمعيات التعاونية السكنية سابقاً.**

هـ- في قانون الأحوال الشخصية Droit des statuts personnels

نصت المادة ٢٦٢ من قانون الأحوال الشخصية الصادر بالمرسوم التشريعي رقم ٥٩ تاريخ ١٩٥٣/٩/١٧ على أن "يؤدى من التركة بحسب الترتيب الآتي: أ- ما يكفي لتجهيز الميت، ومن تلزمه نفقته من الموت إلى الدفن بالقدر المشروع. ب- ديون الميت...". كذلك نصت المادة ٣/٥٤ من قانون الأحوال الشخصية المعدلة بالقانون رقم ٣٤ تاريخ ١٩٧٥/١٢/٣١ على أن "يعتبر مهر المرأة ديناً ممتازاً يأتي في الترتيب بعد دين النفقة المستحقة المشار إليه في المادة ١١٢٠ من القانون المدني".

و- في قانون الجمارك Droit des douane

نصت المادة ٢٧٦ من قانون الجمارك رقم ٩ تاريخ ١٩٧٥/٧/١٦ على أنّ "مطالب إدارة الجمارك، أياً كان مصدرها أو نوعها، تعد من الديون الممتازة، وتحصل قبل أي حق آخر من المدين الأصيل أو من كفيله، ومن الأشخاص الثالثين واضعي اليد، وفقاً لقانون جباية الأموال العامة".

بعد البحث في الامتيازات التي وردت في أماكن مبعثرة من القانون المدني، والبحث في الامتيازات التي وردت في قوانين أخرى، سوف نبحث بشكل أساسي في حقوق الامتياز الخاصة الواقعة على منقول والتي وردت في القانون المدني في باب حقوق الامتياز وهي: امتياز مصروفات حفظ المنقول وترميمه (المبحث الأول). وامتياز مصروفات الزراعة والمبالغ المستحقة في مقابل الآلات الزراعية (المبحث الثاني). وامتياز المؤجر (المبحث الثالث). وامتياز صاحب الفندق (المبحث الرابع). وامتياز بائع المنقول (المبحث الخامس). وأخيراً امتياز متقاسم المنقول (المبحث السادس).

UNIVERSITY OF ALEPPO

المبحث الأول

امتياز مصروفات حفظ المنقول وترميمه

Privilège des frais de conservation et de réparation du meuble

أولاً– النص القانوني Texte

نصت المادة ١١١٩ من القانون المدني على أنه "١– المبالغ التي صرفت في حفظ المنقول، وفيما يلزم له من ترميم، يكون لها امتياز عليه كله. ٢– وتستوفى هذه المبالغ من ثمن هذا المنقول المثقل بحق الامتياز بعد المصروفات القضائية، والمبالغ المستحقة للخزانة العامة مباشرة. أما فيما بينها فتستوفى بنسبة قيمة كل منها".

ثانياً– مبنى الامتياز والغرض منه Fondement et but

يقوم امتياز مصروفات حفظ المنقول وترميمه على العدالة حيث يتقدم الدائن، الذي قام بحفظ المنقول أو قام بصيانته وبالتالي حافظ على قيمته، على بقية الدائنين، في استيفاء حقه من ثمن هذا المنقول.

ثالثاً– الديون التي يضمنها الامتياز Créances garanties

الديون التي يضمنها امتياز مصروفات حفظ المنقول وترميمه هي المبالغ التي تم إنفاقها أو صرفها لحفظ المنقول من الهلاك، سواء أكان الهلاك كاملاً أو جزئياً. كذلك يشمل الامتياز المصروفات أو قيمة العمل الذي أدى إلى جعل المنقول صالحاً للاستعمال كأجرة مصلح السيارة، وأجرة مصلح الجهاز الكهربائي. ويعد بمثابة حفظ الدين دفع التكاليف الضرورية لقطع تقادمه ومنع سقوطه.

ويثبت امتياز مصروفات حفظ المنقول وترميمه لمن أنفق مصروفات الحفظ والترميم بنفسه، أو لمن قدمها لينفقها غيره، سواء أكان هذا الغير مالك المنقول ذاته أو شخصاً آخر.

ويكفي لثبوت امتياز مصروفات حفظ المنقول وترميمه أن تؤدي المصروفات التي تم إنفاقها إلى حفظ المنقول، دون أن تكون نية الدائن بها قد اتجهت إلى هذا الحفظ. بمعنى آخر لا بد من وجود علاقة سببية Lien de causalité بين إنفاق المصروفات وبين حفظ المنقول وعلى الدائن إثبات هذه العلاقة. وقاضي الموضوع هو من يقدر فيما إذا كانت هذه المصروفات قد أدت بالفعل إلى حفظ المنقول أو ترميمه أم لا.

لكن امتياز مصروفات حفظ المنقول وترميمه لا يسري سوى على أعمال الحفظ والترميم. فتخرج عن هذه الأعمال ما يتم على المنقول من أعمال تحسين Améliorations أو إنفاق مصروفات نافعة كأجرة دهان السيارة، أو أجرة الخياط أو ما شابه ذلك. ولا يشمل الامتياز أيضاً الرسوم الجمركية أو مبالغ التأمين التي تدفع عند هلاك المنقول ولا يكون لها علاقة بحفظه أو بصيانته.

ولئن كانت نفقات التحسين والمصروفات النافعة التي تصرف على المنقول لا يثبت للدائن بها امتياز حفظ المنقول وترميمه، فإنّ هذا الدائن يحق له حبس المنقول إلى أن يدفع له دينه فيها (م ٢٤٧ ق م). ويعود للقاضي تحديد ما إذا كانت الأعمال التي تمت على المنقول هي من قبيل أعمال الحفظ والترميم أم من الأعمال النافعة.

وتثور المشكلة في هذا السياق حول مصروفات نقل المنقول، فهل يشملها امتياز حفظ المنقول وترميمه أم لا تكون مشمولة بالامتياز؟ أغلبية الفقهاء تعتبر أنّ هذه المصروفات غير مشمولة بالامتياز لأنها لا تحفظ المنقول من الهلاك. لكن البعض الآخر من الفقهاء، وهو رأينا أيضاً، يعتبر أنّ المصروفات التي أنفقت في نقل المنقول يمكن أن توثق بالامتياز فيما إذا كان الهدف من نقل المنقول المحافظة عليه كما في نقل البضائع من مركب يتعرض للغرق، أو في نقل البضائع من مخزن يتعرض للحريق[1].

---

1 – **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٥١٦، ص ٣٧٨، هامش (٣).**

رابعاً- وعاء الامتياز Assiette

وعاء امتياز مصروفات حفظ المنقول وترميمه هو المنقول ذاته التي دفعت المصروفات لأجل حفظه وترميمه. والمنقول محل الامتياز قد يكون منقولاً مادياً وهو الغالب، وقد يكون منقولاً معنوياً كالدين الذي منع سقوطه بالتقادم Péremption par prescription. ويقع الامتياز على كامل المنقول وليس على ما زاد فيه بسبب أعمال حفظه وترميمه.

وليس من الضروري لثبوت الامتياز بقاء المنقول في حيازة الدائن، فقد ينتقل المنقول إلى يد صاحبه أو إلى يد شخص آخر، لأنّ هذا الامتياز مبني على حفظ المنقول وليس على فكرة الرهن الضمني فيه.

لكن يشترط لإعمال امتياز حفظ المنقول وترميمه أن يحافظ هذا المنقول على ذاتيته Individualité. فإذا تغيرت ذاتيته بحيث ضاعت معالمه الأساسية عندما تمت الأعمال عليه فإنّ الامتياز يزول.

كذلك يزول الامتياز إذا تحول المنقول إلى عقار بطبيعته، حيث إنّ عملية اندماجه بالعقار تؤدي إلى تغيير طبيعته بشكل كامل. أما إذا أصبح المنقول محل الامتياز عقاراً بالتخصيص فلا يزول عندئذٍ الامتياز وإنما يبقى قائماً لأنّ المنقول لم تتغير ذاتيته وإنما بقي على حاله.

وتجدر الإشارة إلى أنّ امتياز مصروفات حفظ المنقول وترميمه لا يقع على العقار الذي تمت فيه أعمال الحفظ والترميم، حيث إنّ هذه الأعمال يضمنها امتيازاً عقارياً خاصاً هو امتياز المقاولين والمهندسين المعماريين (م ١١٢٧ ق م).

خامساً- آثار الامتياز Effets

للدائن بامتياز مصروفات حفظ المنقول وترميمه الحق في استيفاء ديونه عن أعمال الحفظ والترميم، بالتقدم من ثمن المنقول محل هذه الأعمال في أية يد ينتقل إليها المنقول. وفي هذه المجال لا بد من التمييز بين بقاء المنقول في يد الدائن أو خروجه إلى يد حائز آخر:

١- إذا كان المنقول محل الامتياز ما زال بيد الدائن نفسه فإنه، إضافةً إلى الامتياز المقرر له، يتمتع بحق حبس المنقول إلى حين استيفاء حقه كاملاً. لكنه يفقد حق الحبس هذا إذا انتقل المنقول من يده إلى يد شخص آخر، سواء أكان هذا الانتقال قد تم برضائه أم لا.

٢- إذا انتقل المنقول من يد الدائن إلى يد حائز، غير المدين، وكان هذا الحائز حسن النية ولديه السبب الصحيح Juste titre فإنّ امتياز مصروفات حفظ المنقول وترميمه يزول هنا، تطبيقاً لقاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز التي يتمسك بها حائز المنقول بحسن نية.

هذه هي الحال بالنسبة للمنقول، الذي يكون محلاً لامتياز مصروفات حفظ المنقول وترميمه، الذي يضعه صاحبه في عقار استأجره، حيث إنّ المؤجر وهو حائز للمنقول بمقتضى المادة ٢/١١١٢ من القانون المدني يتقدم في استيفاء دينه في الأجرة من ثمن هذا المنقول على صاحب حق الامتياز عليه.

كذلك هي الحال بالنسبة للمنقول، الذي يكون محلاً لامتياز مصروفات حفظ المنقول وترميمه، الذي يضعه صاحبه بيد دائن مرتهن، فالدائن المرتهن إذا كان حسن النية لا يعلم بوجود الامتياز يتقدم في استيفاء دينه من ثمن هذا المنقول، باعتباره حائزاً له، على صاحب حق الامتياز عليه.

وهذه هي الحال أيضاً بالنسبة للمنقول، الذي يكون محلاً لامتياز مصروفات حفظ المنقول وترميمه، الذي يبيعه صاحبه. فالمشتري إذا كان حسن النية Acheteur de bonne foi لا يعلم بوجود الامتياز يمكنه التمسك بقاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز ويحتفظ بالتالي لنفسه بالمنقول. بينما إذا كان المشتري سيء النية Acheteur de mauvaise foi، يعلم بوجود الامتياز الذي يثقل المنقول الذي اشتراه، فعندئذٍ لا يمكنه التمسك بالقاعدة المذكورة ويجوز بالتالي للدائن بالامتياز أن ينفذ على المنقول ويستوفي دينه من ثمنه.

وهذه هي الحال كذلك بالنسبة للمنقول، الذي يكون محلاً لامتياز مصروفات حفظ المنقول وترميمه، الذي يخصصه صاحبه كعقار بالتخصيص لخدمة عقار آخر

محلاً لتأمين عقاري. فإنّ صاحب الامتياز يستطيع التنفيذ على المنقول ويتقدم بدينه من ثمنه في مواجهة الدائن المرتهن للعقار[1]، ما دام حق الامتياز ما زال قائماً بالرغم من تحول المنقول إلى عقار بالتخصيص، وذلك قياساً على أفضلية بائع المنقول عندما يخصص المنقول لخدمة عقار محلاً لتأمين عقاري[2].

سادساً- رتبة الامتياز Rang

يحتل امتياز مصروفات حفظ المنقول وترميمه الرتبة الثالثة بعد امتياز المصروفات القضائية وامتياز المبالغ المستحقة للخزانة العامة. وإذا تعددت مصروفات الحفظ والترميم وتزاحمت فيما بينها، تكون جميعها برتبة واحدة، وتستوفى بالتالي بنسبة قيمة كل منها، بغض النظر عن تاريخ إنفاقها.

وفي هذا خلاف مع التشريع المصري في ذات الموضوع. حيث في التشريع المصري إذا تعددت مصاريف حفظ المنقول وترميمه، يقدم منها ما كان متأخراً في الإنفاق على ما تم إنفاقه سابقاً (م ٢/١١٤٠ ق م مصري)[3]. مع العلم بأنّ التشريع السوري كان قد أخذ بالترتيب العكسي لتواريخ الصرف على الديون المتعلقة بالسفينة في قانون التجارة البحرية لعام ١٩٥٠ (م ٤٨ و م ٤٩ و م ٥٠ ق ت بحرية)[4].

---

1 - راجع الوكيل (شمس الدين)، مرجع سابق، ف ٢٣٥، ص ٦١٩.

2 - راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٥١٨، ص ٣٨١.

3 - نصت المادة ١١٤٠ من القانون المدني المصري على أنه "١- المبالغ التي صرفت في حفظ المنقول وفيما يلزم له من ترميم، يكون لها امتياز عليه كله. ٢- وتستوفى هذه المبالغ من ثمن هذا المنقول المثقل بحق الامتياز بعد المصروفات القضائية والمبالغ المستحقة للخزانة العامة مباشرة، أما فيما بينها فيقدم بعضها على بعض بحسب الترتيب العكسي لتواريخ صرفها". راجع السنهوري (عبد الرزاق) الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء العاشر والأخير، مرجع سابق، ف ٦٨٣، ص ٩٥٥.

4 - نصت المادة ٤٩ من قانون التجارة البحرية لعام ١٩٥٠ على أنه "يجب تصنيف الدائنين الممتازين بحسب السفرة. فإنّ ديون السفرة الأخيرة الممتازة أياً كانت درجتها لها الأولوية على ديون السفرات السابقة. غير أنّ الديون الناتجة عن عقد واحد باستخدام الملاحين تعتبر دائماً ديون السفرة الأخيرة ولو كانت تتعلق بسفرة سابقة". ونصت المادة ٥٠ من قانون التجارة البحرية لعام ١٩٥٠ على "إنّ الديون المتعلقة بسفرة واحدة تصنف بالترتيب المقرر في المادة ٤٨. وديون الدرجة الواحدة المتعلقة بالسفرة

المبحث الثاني

امتياز مصروفات الزراعة والمبالغ المستحقة في مقابل الآلات الزراعية

Privilège des frais agricoles et prix des ustensiles d'agriculture

اهتم المشرع السوري بالقطاع الزراعي المصدر الرئيسي للدخل الوطني في سورية وخصص له في المادة ١١٢١ من القانون المدني نوعين من الامتيازات: الأول يتعلق بالمبالغ المصروفة في أعمال الزراعة (المطلب الأول). والثاني يتعلق بالمبالغ المصروفة في مقابل الآلات الزراعية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

امتياز مصروفات الزراعة

Privilège des frais agricoles

أولاً- النص القانوني Texte

نصت المادة ١١٢١ من القانون المدني على أنه "١- المبالغ المصروفة في البذور والسماد وغيرها من مواد التخصيب والمواد المقاومة للحشرات، والمبالغ المصروفة في أعمال الزراعة والحصاد يكون لها امتياز على المحصول الذي صرفت في إنتاجه وتكون لها جميعاً رتبة واحدة. ٢- وتستوفى هذه المبالغ من ثمن المحصول

نفسها تأتي متزاحمة. وإنّ كل جعل الإسعاف والديون المفروضة لتقديم المؤن والترميم تصنف بالترتيب المعاكس لتاريخ نشوئها".

مباشرة بعد الحقوق المتقدمة الذكر. ٣- وكذلك يكون للمبالغ المستحقة في مقابل آلات الزراعة حق امتياز في نفس الرتبة على هذه الآلات".

ثانياً- الديون التي يضمنها الامتياز Créances garanties

تشمل الديون التي يضمنها امتياز مصروفات الزراعة، من جهة ثمن البذار Semences وغيره من المواد، ومن جهة ثانية أجور العمال الزراعيين وغيرهم ممن ساهم في العمل الزراعي.

١- ثمن البذار والسماد ومواد التخصيب الأخرى والمواد المقاومة للحشرات، إضافةً إلى ثمن مياه الري في الأراضي المروية بواسطة الآبار – Semences – Engrais – Matières fertilisantes – Matières antiparasitaires – Eux de puits

صاحب هذه المصروفات بائع المواد الزراعية يثبت له بموجب المادة ١١٢١ من القانون المدني امتياز مصروفات الزراعة، ويثبت له أيضاً بموجب المادة ١١٢٤ من القانون المدني امتياز بائع المنقول على اعتبار أنّ جميع هذه المواد من المنقولات.

لكن يشترط لبقاء امتياز بائع المنقول (م ١١٢٤ ق م) أن تبقى المواد المنقولة الزراعية المباعة محتفظة بذاتيتها ولا تندمج بالأرض أو تفقد خصائصها وذاتيتها. لذلك فإنّ استهلاك هذه المواد من خلال استخدامها في الزراعة واندماجها في الأرض يؤدي بالنتيجة إلى فقدانها لذاتيتها وبالتالي زوال امتياز بائع المنقول، ولا يبقى للدائن بها سوى امتياز مصروفات الزراعة[١].

٢- أجور العمال الزراعيين وغيرهم ممن يساهمون في العمل الزراعي، من إعداد الأرض وجني المحصول، وكذلك أجور الحيوانات المستخدمة في العمل الزراعي Salaires des ouvriers agricoles et loyers des animaux

أصحاب هذه الأعمال العمال الزراعيين (م ٦ من قانون تنظيم العلاقات الزراعية رقم ٥٦ تاريخ ٢٠٠٤/١٢/٢٩)[٢] يثبت لهم امتياز مصروفات الزراعة

---

1 – **راجع مرسي (محمد كامل)، مرجع سابق، ف ٥١٢، ص ٤٨٦.**

2 – **نصت المادة ٦ من قانون تنظيم العلاقات الزراعية رقم ٥٦ تاريخ ٢٠٠٤/١٢/٢٩ على أنّ "العامل الزراعي: هو كل شخص طبيعي يعمل في عمل زراعي لقاء أجر لدى صاحب عمل زراعي تحت سلطته**

بموجب المادة ١١٢١ من القانون المدني، ولكن يثبت لهم كذلك الامتياز العام المقرر للأجراء.

ومن الملاحظ أنّ الامتياز العام المقرر للأجراء يمثل رتبة متقدمة على امتياز مصروفات الزراعة، فهو يحتل الرتبة الأولى بينما يمثل امتياز مصروفات الزراعة رتبة متأخرة ويحتل الرتبة الخامسة كما سنرى.

ولا يضمن الامتياز العام المقرر للأجراء سوى المبالغ المستحقة لهؤلاء عن السنة الأخيرة من خدمتهم، وعلى هذا فإنّ العامل الزراعي يفضل التمسك بامتياز مصروفات الزراعة إذا كان يطالب بأي مبلغ عن مدة سابقة على السنة الأخيرة من عمله.

وعلى العموم فإنّ المبالغ التي أنفقت على المواد التي ساهمت في إنتاج المحصول تكون جميعها مضمونة بامتياز مصروفات الزراعة لمجرد هذه المساهمة، وبغض النظر عن شخص المدين بها. فقد يكون من اشتراها مالك الأرض أو مستأجرها أو حتى صاحب حق انتفاع عليها.

ومما تجدر الإشارة إليه أنّ بائع المواد الزراعية ليس الوحيد الذي يستفيد من امتياز مصروفات الزراعة، إنما يستفيد من ذات الامتياز من يقدم النقود للمدين بهذه المواد لكي يشتريها، شريطة أن يثبت أنّ هذه النقود قد تم إنفاقها بالفعل لشراء المواد وبالتالي ساهمت في إعداد المحصول.

ثالثاً- وعاء الامتياز Assiette

يقع امتياز مصروفات الزراعة على المحصول Récolte الذي دفعت المصروفات في سبيل إعداده أو حفظه، سواء تم إنتاجه في عام واحد أو كان الإنتاج على أعوام متتالية. ولكن لا يقع الامتياز على المحصول السابق الذي لم يستفد من هذه المصروفات. وفي هذا قضت محكمة النقض "إنّ المبالغ المصروفة على الأعمال

المباشرة أو غير المباشرة بموجب عقد عمل. يشترط في تحديد العامل الزراعي ثلاثة عناصر هي: أ- التبعية. ب- الأجر. ج- نوع العمل أي أن يكون زراعياً أو مرتبطاً بالعمل الزراعي...".

الزراعية مهما كان نوعها يكون لها امتياز على المحصول الذي صرفت في إنتاجه وتستوفى من ثمن المحصول مباشرة"[1].

ويقع امتياز مصروفات الزراعة على المحصول باعتباره منقولاً بحسب المآل Meuble par anticipation، ذلك لأنه قبل قطف المحصول أو حصاده Récoltes sur pied يكون هنا المحصول بمثابة عقار بطبيعته وبالتالي لا يثبت لصاحب المصروفات أي امتياز خاص بمنقول عليه. مع ذلك فإنّ المشرع السوري قرر هذا الامتياز بالنظر إلى ما سيؤول إليه هذا المحصول.

ولا يشترط لوقوع امتياز مصروفات الزراعة على المحصول بقاؤه في حيازة المدين أو ملكيته. فيقع الامتياز على المحصول سواء أكان بيد المدين بالمصروفات أم بيد حائز آخر. فالدائن بالمصروفات يمارس حقه في تتبع المحصول في أية يد ينتقل إليها، مع احتمال أن يصطدم عندئذٍ بحائز حسن النية يتمسك بقاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز En fait de meubles possession vaut titre.

رابعاً- رتبة الامتياز Rang

يحتل امتياز مصروفات الزراعة الرتبة الخامسة، بعد كل من امتياز المصروفات القضائية، وامتياز المبالغ المستحقة للخزانة العامة، وامتياز مصروفات حفظ المنقول وترميمه، وكذلك بعد الامتيازات العامة.

وفيما لو تزاحم أكثر من دائن بمصروفات الزراعة، تتساوى ديونهم بذات الرتبة، ويتقاسمون ديونهم قسمة غرماء Au marc le franc، أي بنسبة كل من هذه الديون، كما لو كان الدائن الأول قد قدم البذار والدائن الثاني قد قدم السماد.

UNIVERSITY OF ALEPPO

1 – **نقض سوري قرار رقم ٤٩، تاريخ ١٩٦٠/١/٢٣، مجلة القانون، لعام ١٩٦٠، ص ١٣٦.**

المطلب الثاني

امتياز المبالغ المستحقة في مقابل الآلات الزراعية

Privilège du prix des ustensiles d'agriculture

أولاً- النص القانوني Texte

نصت المادة ١١٢١ من القانون المدني على أنه "١- المبالغ المصروفة في البذور والسماد وغيرها من مواد التخصيب والمواد المقاومة للحشرات، والمبالغ المصروفة في أعمال الزراعة والحصاد يكون لها امتياز على المحصول الذي صرفت في إنتاجه وتكون لها جميعاً رتبة واحدة. ٢- وتستوفي هذه المبالغ من ثمن المحصول مباشرة بعد الحقوق المتقدمة الذكر. ٣- وكذلك يكون للمبالغ المستحقة في مقابل آلات الزراعة حق امتياز في نفس الرتبة على هذه الآلات".

ثانياً- الديون التي يضمنها الامتياز Créances garanties

تشمل الآلات الزراعية التي تستخدم في العمل الزراعي تلك التي تستخدم في إعداد الأرض للزراعة وتلك التي تساهم في إنتاج المحصول وحصاده كما في آلات الحراثة والري والحصاد وغيرها.

ويضمن امتياز المبالغ المستحقة في مقابل الآلات الزراعية جميع المبالغ التي تم إنفاقها في سبيل الحصول على هذه الآلات ونقلها إلى الأرض الزراعية، وكذلك أجور إصلاحها Rénovation وتحسينها Amélioration.

ولا بد من التنويه إلى أنّ الشخص الذي يقوم بإصلاح وصيانة الآلة الزراعية يتمتع، إضافةً لامتياز المبالغ المستحقة في مقابل الآلات الزراعية، بامتياز مصروفات حفظ المنقول وترميمه. وفي هذه الحالة فإنّ هذا الشخص يفضل الامتياز الثاني على الأول لسببين، الأول أنّ امتياز حفظ المنقول وترميمه يحتل الرتبة الثالثة، بينما امتياز المبالغ المستحقة في مقابل الآلات الزراعية فيحتل الرتبة الخامسة. والسبب الثاني أنّ

امتياز حفظ المنقول وترميمه يمنح صاحبه، إضافةً إلى حقه في الامتياز، الحق في حبس الآلة الزراعية إلى حين استيفاء حقه كاملاً.

كذلك فإنّ بائع الآلة الزراعية يتمتع، إضافةً إلى امتياز المبالغ المستحقة في مقابل الآلات الزراعية، بامتياز بائع المنقول. وفي هذه الحالة على عكس الحالة التي سبقت، فإنّ بائع المنقول يفضل الامتياز الأول على الثاني كونه أعلى منه رتبة. فامتياز بائع المنقول، الذي لا يضمن سوى ثمن المنقول وملحقاته، يحتل الرتبة السابعة بينما امتياز المبالغ المستحقة في مقابل الآلات الزراعية، الذي يضمن جميع المبالغ التي تم إنفاقها على الآلات الزراعية، فيحتل الرتبة الخامسة.

ثالثاً– وعاء الامتياز Assiette

يقع امتياز المبالغ المستحقة في مقابل الآلات الزراعية على الآلات الزراعية. وهي كل ما يستخدم في العمل الزراعي من عربات ومحركات وأدوات مختلفة، كما في آلات الحراثة والري والحصاد وغير ذلك.

ويقع الامتياز على هذه الآلات فقط، ولا يمتد إلى المحصول الذي ساهمت الآلات في وجوده. ويبقى الامتياز قائماً على الآلة الزراعية وإن تم تخصيصها لخدمة الأرض، بمعنى وإن تحولت هذه الآلة إلى عقار بالتخصيص Immeuble par destination.

رابعاً– رتبة الامتياز Rang

كما في امتياز المصروفات الزراعية، يحتل امتياز المبالغ المستحقة في مقابل الآلات الزراعية الرتبة الخامسة، ويأتي بالترتيب بعد كل من امتياز المصروفات القضائية، وامتياز المبالغ المستحقة للخزانة العامة، وامتياز مصروفات حفظ المنقول وترميمه، وكذلك بعد الامتيازات العامة.

وفيما لو تزاحم أكثر من دائن بالمبالغ المستحقة في مقابل الآلات الزراعية، تتساوى ديونهم بذات الرتبة، ويتقاسمون عندئذٍ ديونهم قسمة غرماء، أي بنسبة كل من هذه الديون.

لكن من الضروري القول بأنّ التزاحم بين دائن بمصروفات الزراعة ودائن آخر بالمبالغ المستحقة في مقابل الآلات الزراعية غير ممكن الحدوث، نظراً لأنّ محل كل من الامتيازين المقررين لهذين الدائنين يختلف عن محل الآخر. ففي حين أنّ محل امتياز الدائن بمصروفات الزراعة هو المحصول Récolte الذي ساهمت هذه المصروفات في إيجاده، فإنّ محل امتياز المبالغ المستحقة في مقابل الآلات الزراعية هو الآلة الزراعية ذاتها Machine agricole.

المبحث الثالث

امتياز المؤجر

Privilège du bailleur de l'immeuble

أولاً– النص القانوني Texte

نصت المادة ١١٢٢ من القانون المدني على أنه "١– أجرة المباني والأراضي الزراعية لسنتين أو لمدة الإيجار إن قلت عن ذلك، وكل حق آخر للمؤجر بمقتضى عقد الإيجار يكون لها جميعاً امتياز على ما يكون موجوداً بالعين المؤجرة ومملوكاً للمستأجر من منقول قابل للحجز ومن محصول زراعي. ٢– ويثبت الامتياز ولو كانت المنقولات مملوكة لزوجة المستأجر أو كانت مملوكة للغير ولم يثبت أنّ المؤجر كان يعلم، وقت وضعها في العين المؤجرة، بوجود حق للغير عليها، وذلك دون إخلال بالأحكام المتعلقة بالمنقولات المسروقة أو الضائعة. ٣– ويقع الامتياز أيضاً على المنقولات والمحصولات المملوكة للمستأجر الثانوي إذا كان المؤجر قد اشترط صراحةً عدم الإيجار الثانوي. فإذا لم يشترط ذلك فلا يثبت الامتياز إلا للمبالغ التي تكون مستحقة للمستأجر الأصلي في ذمة المستأجر الثانوي في الوقت الذي ينذره فيه المؤجر. ٤– وتستوفى هذه المبالغ الممتازة من ثمن الأموال المثقلة بالامتياز بعد الحقوق المتقدمة الذكر، إلا ما كان من هذه الحقوق غير نافذ في حق المؤجر باعتباره

حائزاً حسن النية. ٥- وإذا نقلت الأموال المثقلة بالامتياز من العين المؤجرة على الرغم من معارضة المؤجر أو على غير علم منه ولم يبقَ في العين أموال كافية لضمان الحقوق الممتازة، بقي الامتياز قائماً على الأموال التي نقلت دون أن يضر ذلك بالحق الذي كسبه الغير حسن النية على هذه الأموال. ويبقى الامتياز قائماً ولو أضر بحق الغير لمدة ثلاث سنوات من يوم نقلها إذا أوقع المؤجر عليها حجزاً استحقاقياً في الميعاد القانوني. ومع ذلك إذا بيعت هذه الأموال إلى مشترٍ حسن النية في سوق عام أو في مزاد علني أو ممن يتجر في مثلها وجب على المؤجر أن يرد الثمن إلى هذا المشتري".

ثانياً- مبنى الامتياز والغرض منه Fondement et but

لا بد من التمييز بين امتياز مؤجر المباني وامتياز مؤجر الأرض الزراعية. امتياز مؤجر المباني يقوم على فكرة الرهن الضمني Gage tacite، حيث يفترض أنّ المؤجر Bailleur والمستأجر Preneur قد اتفقا ضمناً على أن تكون منقولات المستأجر الموجودة في العين المؤجرة ضامنة لحقوق المؤجر.

وهذا الرهن الضمني يستند إلى حيازة حكمية قانونية Possession de droit حيث يعد المؤجر حائزاً لهذه المنقولات (م ٢/١١١٢ ق م). والحيازة الحكمية تتيح للمؤجر السيطرة على المنقولات التي ينصب عليها الامتياز، بالرغم من بقاء السيطرة الفعلية عليها للمستأجر.

بينما امتياز مؤجر الأراضي الزراعية فيقوم على فكرة العدالة Equité، فيما يتعلق بمحصول الأرض المؤجرة، حيث إنّ انتفاع مستأجر الأرض بثمارها لم يكن إلا نتيجة مباشرة لتمكينه من الانتفاع بالأرض، والمؤجر هو المتسبب بهذا الانتفاع وهو بالتالي أولى الدائنين بالرعاية في استيفاء حقوقه. ويبنى امتياز مؤجر الأرض الزراعية أيضاً على فكرة الرهن الضمني فيما يتعلق بالمنقولات الموجودة فيها كالأدوات الزراعية وغيرها، كما هي عليه الحال بالنسبة لامتياز مؤجر المباني.

أما الغرض من تقرير امتياز المؤجر فهو رغبة المشرع في تيسير التعامل بين المؤجر والمستأجر، لما لعقد الإيجار من شأن مهم في الحياة الاقتصادية والاجتماعية.

فالامتياز يبعث الثقة في نفس المؤجر، فلا يشترط دفع الأجرة مسبقاً. والامتياز يتيح للمستأجر الحصول على مأوى في حال الضرورة، دون أن تكون لديه القدرة على دفع الأجرة المطلوبة في حينه.

ولعل السبب في تقرير امتياز المؤجر يعود إلى أنّ المؤجر مالك العقار قد عرف منذ أجيال بعيدة كيف يجعل المشرع يقرر الامتيازات الخاصة بحماية طبقة ملاك العقارات ذات النفوذ القوي[1]. واليوم يطالب العديد من الفقهاء بإلغاء امتياز المؤجر نهائياً، فقد اقتصر القانون السويسري على سبيل المثال على منح المؤجر حق حبس منقولات المستأجر بدلاً من الامتياز[2].

ثالثاً– المستفيدون من الامتياز Bénéficiaires

يتمتع بامتياز المؤجر كل من مؤجر المباني والأراضي الزراعية، ولا اعتبار لصفته ولا لنوع المبنى أو الأرض الزراعية المؤجرة. فقد يكون المؤجر هو مالك العقار أو المنتفع به أو صاحب حق سطحية عليه أو مستأجر أصلي Preneur principal. وقد يكون المبنى المؤجر منزلاً سكنياً أو مكتباً أو محلاً تجارياً أو مصنعاً وما شابه ذلك.

ويتمتع مؤجر الشقق المفروشة بامتياز المؤجر، ولكن امتيازه ينصب في هذه الحالة على ما يعادل أجرة الشقة خالية من المفروشات. وغالباً لا يحضر مستأجر الشقة المفروشة معه سوى بعض الأغراض الشخصية التي لا يجوز الحجز عليها. فيحتاط المؤجر عندئذٍ بأن يطلب دفع الأجرة أو جزء منها مقدماً. ويعتبر الفقه المصري، في هذا الخصوص، أنّ امتياز المؤجر لا يضمن سوى ما يقابل الأجرة عن

UNIVERSITY OF ALEPPO

1 – **راجع عبد الباقي (عبد الفتاح)، مرجع سابق، ف ٤٢٠، ص ٣٧١.**

2 – **السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السادس، المجلد الأول، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء، الإيجار والعارية، الطبعة الثالثة الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ١٩٩٨، ف ٣٥٧، ص ٤٩٩، هامش (٢).**

العين المؤجرة دون الفرش، أما الزيادة في الأجرة نتيجة وجود الفرش فهي إيجار للفرش وهو منقول لا امتياز لإيجاره[١].

وإذا كانت العين المؤجرة أرضاً فضاء أجرت لإقامة الأعياد أو الملاهي أو المعارض فلا يثبت لمؤجرها حق امتياز المؤجر على المنقولات التي يضعها المستأجر فيها[٢]. كذلك لا يتمتع مؤجر السفينة بهذا الامتياز.

ويشترط لوقوع امتياز المؤجر أن يكون هناك عقد إيجار على مبنى أو على أرض زراعية، سواء أكان العقد عادياً أم رسمياً، خطياً أم شفهياً[٣]. فإذا انتفت الرابطة التعاقدية بين مالك العقار وشاغله وانحصر حق المالك بالمطالبة بأجر المثل، فهذا الأجر لا يكون مضموناً بالامتياز. وقد قضت محكمة النقض بهذا الخصوص "إنّ الامتياز الممنوح للمؤجر على الموجودات في المأجور يشمل الأجور الناتجة عن العقد، دون أجر المثل الذي يعتبر بمثابة تعويض للمالك لقاء انتفاع الغير بعقاره"[٤].

ويشترط لثبوت امتياز المؤجر أن يكون عقد الإيجار ثابت التاريخ. وفي هذا قضت محكمة النقض "إنّ الأجرة لا تتحول إلى قرض بمجرد توثيقها بسند، ما لم يدل ذلك على تغيير مصدرها من إيجار إلى قرض. وامتياز المؤجر على المنقولات الموجودة في المأجور يتحقق منذ أن يصبح عقد الإيجار ثابت التاريخ في مواجهة الغير"[٥].

وعليه فلا يضمن امتياز المؤجر غصب الأرض حيث لا يوجد عقد، وينحصر حق مالك الأرض في هذه الحالة بالمطالبة بأجر المثل فقط كتعويض عن حرمانه من ثمار أرضه المغتصبة. وفي هذا الخصوص قضت محكمة النقض بأنّ "أجر المثل

---

1 – **راجع تناغو (سمير)، مرجع سابق، ف ١٦٢، ص ٤٢٢ وبعدها.**

2 – **القانون الفرنسي يمنح الامتياز في هذه الحالة، فهو في الواقع يمنح الامتياز لمؤجر العقار مطلقاً (م ٢١٠٢ ق م فرنسي).**

3 – **راجع الكزبري (مأمون)، مرجع سابق، ف ٧٣٦، ص ٧٩٧ وبعدها.**

4 – **نقض سوري قرار رقم ١٧٤١، تاريخ ١٩٥٨/٧/١٥، مجلة القانون، لعام ١٩٥٨، العدد ٧، ص ٤٣٤.**

5 – **نقض سوري قرار رقم ٣٨٣، تاريخ ١٩٦٧/٤/٢٥، مجلة القانون، لعام ١٩٦٧، ص ٤٤٨.**

تعويض عن حرمان المالك من ثمار عقاره، لا ينقلب إلى أجر مسمى ويعتد به كأجر مسمى في حال ثبوت قيام العلاقة الإيجارية السليمة"[1].

كذلك لا يضمن امتياز المؤجر إشغال الأرض بناءً على ترخيص تمنحه الدولة من أجل الكشف والتنقيب عن المعادن، إلا إذا كان هناك عقد إيجار لذات الأرض مع الترخيص الممنوح[2].

رابعاً- الديون التي يضمنها الامتياز Créances garanties

لا يقتصر امتياز المؤجر على ضمان الأجرة بل يضمن كل حق آخر للمؤجر ناشئ عن عقد الإيجار:

١- الأجرة Loyer

يضمن امتياز المؤجر أجرة سنتين فقط، فيما لو زادت مدة العقد عن سنتين، وجميع الأجرة إن قلت عن ذلك (م ١/١١٢٢ ق م). ويعد الحكم الوارد هنا حكماً مقيداً لإطلاق المادة ٥٥٦ من القانون المدني التي تخول المؤجر حق حبس جميع المنقولات القابلة للحجز Saisissable ضماناً لكل حق يثبت له بمقتضى عقد الإيجار.

فقد نصت المادة ٥٥٦ من القانون المدني[3] على أنه "١- يكون للمؤجر، ضماناً لكل حق يثبت له بمقتضى عقد الإيجار، أن يحبس جميع المنقولات القابلة للحجز الموجودة في العين المؤجرة باعتبارها مثقلة بامتياز المؤجر ولو لم تكن مملوكة للمستأجر. وللمؤجر الحق في أن يمانع في نقلها فإذا نقلت رغم معارضته أو دون علمه، كان له الحق في استردادها من الحائز لها ولو كان حسن النية، مع عدم الإخلال بما يكون لهذا الحائز من حقوق. ٢- وليس للمؤجر أن يستعمل حقه في الحبس أو الاسترداد إذا كان نقل هذه الأشياء أمراً اقتضته حرفة المستأجر أو المألوف من شؤون

---

1 - **نقض سوري قرار رقم ٢٩٦٥ أساس ٨٥٣٢، تاريخ ١٩٩٣/١١/٩، مجلة المحامون، لعام ١٩٩٤، العدد ١-٢.**

2 - **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٥٣٠، ص ٣٩٠ وبعدها.**

3 - **تقابلها المادة ٤٨٩ من القانون المدني المصري.**

الحياة، أو كانت المنقولات التي تركت في العين المؤجرة أو التي تم استردادها تفي بضمان الأجرة وفاءً تاماً".

لكن الأعمال التحضيرية للمادة ٥٥٦ من القانون المدني بينت أنّ الحق في امتياز المؤجر يخضع في تحديد مداه لأحكام المادة ١١٢٢ من القانون المدني القاضية بضمان الامتياز لأجرة سنتين على الأكثر.

وقد قضت محكمة النقض في هذا الخصوص بأنه "يحق للمؤجر حبس جميع المنقولات القابلة للحجز الموجودة في العين المؤجرة ضماناً لكل حق يثبت له بمقتضى عقد الإيجار، وإنّ أجرة المباني والأراضي الزراعية لها امتياز على ما يكون بالعين المؤجرة لمدة سنتين أو لمدة الإيجار إن كانت أقل من ذلك، ويقصد بالمباني لا المباني الزراعية فحسب وإنما جميع المباني"[١].

ومع ذلك فقد سكت المشرع السوري عن تحديد أي السنتين تكون أجرتهما مضمونة بامتياز المؤجر. فيمكن القول أنّ الامتياز يضمن أجور أي سنتين من مدة الإيجار، ولو كانتا غير متصلتين بإجراء التوزيع، والأصل أنّ الامتياز يضمن الأجرة الحالة[٢].

وكما في التشريع السوري فإنّ التشريع المصري يحدد مدة سنتين يضمنهما امتياز المؤجر (م ١/١١٤٣ ق م مصري)[٣]. بينما التشريع الفرنسي لم يحدد مدة معينة، فطالما أنّ دين الأجرة لم يسقط بالتقادم فهو مضمون بالامتياز، وفي هذا تفضيل للمؤجر على غيره من دائني المستأجر لمدة طويلة مما أدى إلى انتقاده[٤].

---

1 – **نقض سوري قرار رقم ٣١٦٠، تاريخ ١٩٥٦/١٢/٩، مجلة القانون، لعام ١٩٥٧، ص ١٤، التقنين المدني السوري، ج ٩، استانبولي، ص ٨٩١٠.**

2 – **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٥٣١، ص ٣٩٢.**

3 – **نصت المادة ١/١١٤٣ من القانون المدني المصري على أنّ "أجرة المباني والأراضي الزراعية لسنتين أو لمدة الإيجار إن قلت عن ذلك، وكل حق آخر للمؤجر بمقتضى عقد الإيجار، يكون لها جميعاً امتياز على ما يكون موجوداً بالعين المؤجرة ومملوكاً للمستأجر من منقول قابل للحجز ومن محصول زراعي". راجع تناغو (سمير)، مرجع سابق، ف ١٦٢، ص ٤٢٢ وبعدها.**

4 – **راجع PLANIOL (M) et RIPERT (G) par BECQUE (E),op. cit., n° 147**. وراجع **MAZEAUD (H), op. cit., n° 173.**

ويضمن امتياز المؤجر الأجرة لمدة سنتين وإن كان المستأجر خاضعاً لإجراءات الإفلاس. وقد أكدت على ذلك محكمة النقض التي قضت "إنّ أجرة المباني والأراضي الزراعية المستأجرة من المفلس لها امتياز على ما يكون بالعين المؤجرة لمدة سنتين، أخذاً بالقاعدة الأصولية من أنّ المطلق يجري على إطلاقه (مادة ١١٢٢ مدني) فهذا الامتياز يشمل أجرة المباني والأراضي الزراعية معاً"[١].

لكن السؤال هو في معرفة أنه في حال إفلاس Faillite المستأجر هل تصبح الأجرة التي تستحق عن مدة لاحقة مستحقة الأداء حالاً؟ هناك عدة آراء فقهية بهذا الخصوص.

من ناحية، يرى البعض إنّ التزام المستأجر هو التزام أجلي أو لأجل، فيترتب على إفلاسه تخويل المؤجر حق المطالبة في أن يقدم في تفليسة المستأجر بالأجرة التي حلت والأجرة المستقبلية أيضاً حتى نهاية المدة المقررة للعقد مهما يكن طول هذه المدة[٢].

من ناحية ثانية، يرى البعض الآخر أنّ التزام المستأجر هو التزام ذو نشوء تدريجي يولد شيئاً فشيئاً بقدر تحقق محله وسببه، وبالتالي لا يقدم المؤجر في تفليسة المستأجر إلا بالأجرة التي حلت فقط.

ومن ناحية أخيرة، يعتبر البعض أنّ التزام المستأجر بدفع الأجرة لا ينشأ إلا تباعاً لأنّ سبب الالتزام وهو المنفعة أمر مستقبلي ومستمر، ولو اعتبر التزام المستأجر التزاماً أجلياً فهذا ينطوي على إغفال لدور السبب في الالتزام وهذا لا يجوز[٣]. وخاصة أنّ القانون المدني أخذ بهذا الرأي الأخير في حال الإعسار Déconfiture. فقد نصت المادة ١/٥٧٠ من القانون المدني على أن "لا يترتب على إعسار المستأجر أن تحل أجرة لم تستحق".

---

1 – **نقض سوري قرار رقم ١١٦، تاريخ ١٩٦٠/٢/٤، مجلة القانون، لعام ١٩٦٠، ص ١١٤.**

2 – **راجع مرسي (محمد كامل)، مرجع سابق، ف ٥٣٦، ص ٥١٠.**

3 – **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٥٣١، ص ٣٩٣.**

غير أنه يجوز للمؤجر المطالبة بفسخ Résiliation عقد الإيجار إذا لم تقدم له في وقت مناسب تأمينات تكفل الوفاء بالأجرة التي لم تحل بعد. فقد نصت المادة ٢/٥٧٠ من القانون المدني على أنه "ومع ذلك يجوز للمؤجر أن يطلب فسخ الإيجار إذا لم تقدم له في ميعاد مناسب تأمينات تكفل الوفاء بالأجرة التي لم تحل، وكذلك يجوز للمستأجر إذا لم يرخص له في التنازل عن الإيجار أو في عقد إيجار ثانوي أن يطلب الفسخ علـــى أن يدفع تعويضاً عادلاً".

٢- الحقوق الأخرى التي تثبت للمؤجر بمقتضى عقد الإيجار Droits requis par le contrat de location

يضمن امتياز المؤجر كل حق آخر للمؤجر بمقتضى عقد الإيجار (م ١١٢٢ ق م). ومن الحقوق التي يضمنها امتياز المؤجر التعويضات التي تترتب في ذمة المستأجر الناشئة عن إخلاله بأي التزام ناشئ عن عقد الإيجار، كالتعويض عن الضرر الناشئ عن تغيير أو تعديل المأجور Indemnité de préjudice de modification بدون إذن من المؤجر (م ٥٤٨ ق م)[١]. وكذلك التعويض الناشئ عن إتلاف المأجور Indemnité de détérioration (م ٥٥١ ق م)[٢]. والتعويض الناتج عن حريق المأجور Indemnité contre l'incendie (م ٥٥٢ ق م)[٣] وغير ذلك.

---

1 - **نصت المادة ٥٤٨ من القانون المدني على أنه "١- لا يجوز للمستأجر أن يحدث بالعين المؤجرة تغييراً بدون إذن المؤجر إلا إذا كان هذا التغيير لا ينشأ عنه أي ضرر للمؤجر. ٢- فإذا أحدث المستأجر تغييراً في العين المؤجرة مجاوزاً في ذلك حدود الالتزام الوارد في الفقرة السابقة جاز إلزامه بإعادة العين إلى الحالة التي كانت عليها، وبالتعويض إن كان له مقتضى".**

2 - **نصت المادة ٥٥١ من القانون المدني على أنه "١- يجب على المستأجر أن يبذل من العناية في استعمال العين المؤجرة وفي المحافظة عليها ما يبذله الشخص المعتاد. ٢- وهو غير مسؤول عما يصيب العين أثناء انتفاعه بها من تلف أو هلاك غير ناشئ عن استعمالها استعمالاً مألوفاً".**

3 - **نصت المادة ٥٥٢ من القانون المدني على أنه "١- المستأجر مسؤول عن حريق العين المؤجرة إلا إذا أثبت أنّ الحريق ناشئ عن سبب لا يد له فيه. ٢- فإذا تعدد المستأجرون لعقار واحد، كان كل منهم مسؤولاً عن الحريق بنسبة الجزء الذي يشغله، ويتناول ذلك المؤجر إذا كان مقيماً في العقار. هذا ما لم يثبت أنّ النار ابتدأ نشوبها في الجزء الذي يشغله أحد المستأجرين فيكون وحده مسؤولاً عن الحريق".**

ويضمن امتياز المؤجر أيضاً المصروفات التي ينفقها المؤجر لإلزام المستأجر بالوفاء بالتزاماته، كما في مصروفات دعوى طلب الأجرة.

أما الديون التي لا تنشأ عن عقد الإيجار فلا يضمنها امتياز المؤجر كما هي عليه الحال في القرض Prêt الذي يمنحه المؤجر للمستأجر، إلا إذا كان القرض بغاية تنفيذ شرط ما في عقد الإيجار فيضمنه الامتياز عندئذٍ، كما لو اشترط في عقد الإيجار أن يكون القرض لتعديل أو تحسين العين المؤجرة[١].

لكن لا يضمن امتياز المؤجر النفقات الأخرى التي يدفعها المؤجر عن المستأجر حيث تعتبر ديناً عادياً. فقد قضت محكمة النقض في هذا "إنّ نفقات استهلاك القدرة الكهربائية أو المائية أو المصعد أو الهاتف إذا ما دفعها المؤجر عن ذمة المستأجر وطالب بها، فإنها تعتبر ديناً عادياً وليست جزءاً من بدل الإيجار وعدم دفعها لا يرتب الإخلاء، وإنما تحصل وفق سائر الديون الأخرى"[٢].

كذلك لا يضمن امتياز المؤجر ما قد يترتب للمؤجر مقابل إشغال العين المأجورة بعد انقضاء مدة العقد إذا لم يجدد العقد تجديداً ضمنياً[٣]. ولا يضمن الامتياز أيضاً مقابل انتفاع المستأجر بالعين المأجورة إذا حكم بإبطال العقد، لأنّ التزامه بهذا المقابل مصدره الإثراء بلا سبب وليس عقد الإيجار.

خامساً- وعاء الامتياز Assiette

يقع امتياز المؤجر على نوعين من المنقولات: المنقولات الموجودة في العين المؤجرة، والمحصول الناتج من الأرض الزراعية المؤجرة.

---

1 - **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٣٥١، ص ٣٩٤، هامش (١).**

2 - **نقض سوري قرار رقم ٢٩٢، تاريخ ١٩٦٧/٤/٢، كتاب قانون الإيجارات بين الفقه والاجتهاد، القاضي كامل الشيخ قاسم، الجزء الأول، ص ١٦٧.**

3 - **راجع الكزبري (مأمون)، مرجع سابق، ف ٧٣٦، ص ٧٩٧ وبعدها.**

١- المنقولات الموجودة في العين المؤجرة Meubles dans l'immeuble loué

يقع امتياز المؤجر على جميع المنقولات التي يضعها المستأجر في المبنى أو الأرض الزراعية المؤجرة (م ١١٢٢ ق م). لكن باعتبار أنّ الامتياز يقوم على فكرة الرهن الضمني فيتعين التضييق من وعائه، وقصره على المنقولات المادية التي تجهز بها العين المؤجرة عادة بغية الانتفاع من استئجارها، وهذا ما أخذ به التشريع الفرنسي أيضاً. أما في التشريع المصري فيلزم المستأجر بوضع بعض المنقولات في العين المؤجرة في بداية عقد الإيجار (م ٥٨٨ ق م مصري)[١].

وبناءً على ما تقدم يدخل في وعاء امتياز المؤجر كل من الأثاث Meubles meublants والمفروشات والأدوات Utiles والمؤن Ravitaillements وكذلك السيارات Voitures والخيول Chevaux، وما شابه ذلك. كذلك يشمل الامتياز البضائع الموجودة في المخازن والمواشي Bestiaux ou bétails والآلات الموجودة في الأرض الزراعية.

لكن يستثنى من وعاء امتياز المؤجر بعض المنقولات وهي:

١- النقود Argents: لا يقع امتياز المؤجر على النقود لأنها معدة للتداول ولأنها تخرج عادة عن قصد المتعاقدين بشمولها بالرهن الضمني. لكن قد تدخل النقود في وعاء الامتياز فيما لو كانت متحصلة من بيع المنقولات التي كان امتياز المؤجر يشملها بالأساس، حيث تحل هنا محل المنقولات نفسها[٢]، ولا يطبق هذا الحكم إلا إذا كان ما بقي من المنقولات في العين المؤجرة غير كافٍ لضمان ديون المؤجر.

٢- المنقولات المعنوية Meubles incorporels: لا يقع امتياز المؤجر على المنقولات المعنوية، كما في حقوق الملكية الأدبية والفنية Propriété littéraire et artistique والديون، بغض النظر عن نوع السند المثبتة فيه مثل هذه

---

1 - **راجع تناغو (سمير)، مرجع سابق، ف ١٦٢، ص ٤٢٢ وبعدها.**

2 - **راجع مرسي (محمد كامل)، مرجع سابق، ف ٥٢١، ص ٤٩٩، هامش.**

المنقولات، فهي ليست مما تجهز به العين المؤجرة، وسنداتها ليست سوى رموز لحقوق معنوية[1].

٣- المجوهرات Bijoux: لا يقع امتياز المؤجر على المجوهرات لأنها معدة في الأصل لزينة الشخص وليس لزينة المأجور أو استعماله أو تجهيزه[2].

وباستثناء النقود والمنقولات المعنوية والمجوهرات فإنّ امتياز المؤجر يقع على المنقولات الموجودة بالعين المؤجرة بغض النظر عن تاريخ وضعها فيها، وبغض النظر عما إذا كانت موضوعة بشكل ظاهر أم بشكل خفي.

ولا يهم إن كانت المنقولات قد وضعت في العين المؤجرة لتبقى فيه مدة قصيرة أم مدة طويلة. لكن يشترط أن تكون فترة وجودها في المأجور معقولة لا عارضة. فالمحراث Charrue الذي يملكه المستأجر ويستخدمه في الأرض المؤجرة ثم يعيده إلى منزله لا يقع عليه الامتياز بسبب وجوده العارض في الأرض.

أما المنقولات التي تهلك في العين المؤجرة ويستحق المستأجر تعويضاً عنها فينتقل امتياز المؤجر ليثقل ذلك التعويض تطبيقاً لمبدأ الحلول العيني Subrogation réelle (م ١٠٩٨ ق م – م ١١١٤ ق م).

٢- **محصولات الأرض الزراعية المؤجرة** Produits de la terre louée

يقع امتياز المؤجر على محصولات الأرض الزراعية المؤجرة، فضلاً عن وقوعه على المنقولات الأخرى الموجودة في هذه الأرض. ويقع الامتياز على المحصول ما دام موجوداً في الأرض، سواء أكان ناتجاً في المدة التي يطالب المؤجر بالأجرة عنها أم كان ناتجاً في مدة أخرى. كذلك يقع الامتياز سواء أكان الإنتاج حاصلاً بفعل المستأجر الأصلي Preneur principal أم بفعل المستأجر الثانوي Sous preneur - أم بفعل شريك المستأجر الثانوي، لكن في هذه الحالة يقع الامتياز ضمن شروط خاصة بالعلاقة مع المستأجر الثانوي كما سيرد لاحقاً.

---

1 – **راجع عبد الباقي (عبد الفتاح)، مرجع سابق، ف ٤٢٩، ص ٣٨٠.**

2 – **المجوهرات تدخل في وعاء امتياز صاحب الفندق (م ١١٢٣ ق م).**

سادساً- شرائط ثبوت امتياز المؤجر على المنقولات الموجودة في العين المأجورة Conditions

يشترط لثبوت امتياز المؤجر أن تكون المنقولات الموجودة في العين المؤجرة قابلة للحجز، ومملوكة للمستأجر، وباقية فيها.

١- المنقولات قابلة للحجز Meubles susceptibles de saisie

يجب أن تكون المنقولات الموجودة في العين المؤجرة قابلة للحجز كي يقع عليها امتياز المؤجر (م ١١٢٢ ق م). فالمنقولات التي لا يجوز حجزها لا تثقل بالامتياز، كما في الفراش اللازم للمستأجر، والثياب، والكتب الضرورية لمهنة المستأجر، وأدواته الصناعية Utiles industrielles التي يستعملها في عمله، والعتاد الحربي بالنسبة للعسكريين، وكذلك الطعام اللازم للمستأجر لمدة شهر على الأكثر (م ٢٩٦ ق أ م – م ٢٩٧ ق أ م)[1].

٢- المنقولات مملوكة للمستأجر Meubles du locataire

يجب أن تكون المنقولات الموجودة في العين المؤجرة مملوكة للمستأجر كي يقع عليها الامتياز. فالمستأجر هو الطرف الثاني في عقد الإيجار وهو وحده المدين بالأجرة بمقتضى هذا العقد.

لكن استثناءً مما تقدم يمكن أن يقع امتياز المؤجر على منقولات لا يملكها المستأجر لمجرد وجودها في العين المؤجرة ، كما لو كانت هذه المنقولات مملوكة للغير أو لزوجة المستأجر أو للمستأجر الثانوي. وقد قضت محكمة النقض بهذا

---

1 – نصت المادة ٢٩٦ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أنه "لا يجوز الحجز على الفراش اللازم للمدين وزوجته وأقاربه وأصهاره على عمود النسب ممن يعيلهم في داره ولا على ما يرتدونه من الثياب". ونصت المادة ٢٩٧ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أنه "لا يجوز الحجز على الأشياء الآتية، إلا لاستيفاء ثمنها أو مصاريف صيانتها أو لنفقة مقررة: أ- الكتب اللازمة لمهنة المدين وأدوات الصناعة التي يستعملها بنفسه في عمله. ب- العتاد الحربي المملوك له إذا كان من العسكريين مع مراعاة رتبته. ج- الحبوب والدقيق والوقود وأنواع الدخل اللازمة لإعاشة المحجوز عليه وعائلته لمدة شهر. د- جاموسة أو بقرة أو ثلاث من الماعز أو النعاج مما ينتفع به المدين وما يلزمه لغذائها لمدة شهر والخيار للمدين".

الخصوص "إنّ المنقولات التي توضع في المأجور تؤلف ضماناً طبيعياً للأجرة وتعطي المؤجر حق امتياز عليها، حتى ولو كانت مملوكة للزوجة أو كانت لغير الساكن في المأجور (مادة ٥٥٦ و ١١٢٢ مدني)"[١].

أ- منقولات الغير Meubles d'autrui

يقع امتياز المؤجر على منقولات الغير إذا لم يثبت أنّ المؤجر كان يعلم وقت وضعها في العين المؤجرة بوجود حق للغير عليها (م ٢/١١٢٢ ق م). فالامتياز لا يقع على منقولات الغير إذا أثبت صاحبها عند طلب استردادها أنّ المؤجر كان يعلم بأنها غير مملوكة للمستأجر أو أنها مسروقة أو ضائعة.

وبناءً على ذلك قد يقع امتياز المؤجر على منقولات مملوكة للغير وموجودة لدى المستأجر على سبيل العارية أو الرهن Gage أو الوديعة Dépôt أو البيع مع اشتراط احتفاظ البائع بالملكية حتى يدفع له ثمنها (م ٣٩٨ ق م)[٢].

وينطوي هذا الحكم على خروج عن القواعد العامة، التي ترتكز على الحيازة الافتراضية Possession supposée التي خلعها المشرع السوري على المؤجر (م ٢/١١١٢ ق م)[٣].

ومن أجل أن يستفيد المؤجر من الامتياز على منقولات الغير يجب أن يكون حسن النية، أي أنه يجهل أنّ هذه المنقولات مملوكة للغير. ويكفي توافر حسن النية لدى المؤجر عند دخول المنقولات في العين المؤجرة ولو علم بعد ذلك بملكيتها للغير.

---

1 – **نقض سوري قرار رقم ١٥٦٩، تاريخ ١٩٦٢/١٠/١٢، مجلة القانون، لعام ١٩٦٤، ص ٧٢.**

2 – **نصت المادة ٣٩٨ من القانون المدني على أنه "١- إذا كان البيع مؤجل الأداء جاز للبائع أن يشترط أن يكون نقل الملكية إلى المشتري موقوفاً على أدائه الثمن كله ولو تم تسليم المبيع. ٢- فإذا كان الثمن يدفع أقساطاً، جاز للمتعاقدين أن يتفقا على أن يستبقي البائع جزءاً منه تعويضاً له عن فسخ البيع إذا لم توفَ جميع الأقساط. ومع ذلك يجوز للقاضي تبعاً للظروف أن يخفض التعويض المتفق عليه وفقاً للفقرة الثانية من المادة ٢٢٥. ٣- وإذا وفيت الأقساط جميعاً، فإنّ انتقال الملكية إلى المشتري يعتبر مستنداً إلى وقت البيع. ٤- وتسري أحكام الفقرات الثلاث السابقة ولو سمى المتعاقدان البيع إيجاراً".**

3 – **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٥٣٧، ص ٣٩٨.**

فقد قضت محكمة النقض "إنّ للمؤجر امتيازاً على ما يكون موجوداً من المنقولات في العين المؤجرة ولو كانت مملوكة لزوجة المستأجر أو للغير شريطة ألا يكون المؤجر عالماً بوجود حق الغير عليها"[1]. وفي قرار آخر قضت ذات المحكمة "إنّ للمؤجر امتيازاً على الأموال المنقولة الموجودة في المأجور لاستيفاء الأجور المستحقة ولو كانت ملكاً لغير، ما لم يثبت أنّ المؤجر كان عالماً بوجود حق الغير عليها منذ وضعها في المأجور"[2].

ويعد حسن نية Bonne foi المؤجر قرينة قانونية Présomption légale قابلة لإثبات العكس، ويتم ذلك بإحدى طريقتين:

الأولى بأن يبادر الغير صاحب المنقول فور وضع المنقول في العين المؤجرة إلى إعلام المؤجر بأنّ له حقوقاً عليه. وفي هذه الحالة ينتفي حسن النية عند المؤجر. وقد يتم إعلام المؤجر بذلك بصورة شفهية Verbale أو كتابية Ecrite.

الثانية بوجود أي ظرف يستفاد منه كقرينة قضائية Présomption légale على علم المؤجر بأنّ المنقولات الموجودة في العين المؤجرة يملكها الغير. كما لو كان المستأجر يعمل في مهنة تتطلب وضع منقولات الغير لديه (ساعاتي – خياط وغير ذلك)، ففي هذه الأحوال لا يلزم الغير بإعلام المؤجر بحقه على المنقول.

وإذا كانت المنقولات الموجودة في العين المؤجرة مسروقة أو ضائعة لامتنع على المؤجر أن يمنع مالكها من استردادها (م ١/٩٢٨ ق م). فاسترداد المالك للمنقول المسروق أو الضائع جائز من الدائن المرتهن رهن حيازة وهو جائز من باب أولى A fortiori من المؤجر الذي يتمسك برهن ضمني[3].

ب– منقولات الزوجة Meubles de l'épouse – Femme mariée

يقع امتياز المؤجر على المنقولات التي تملكها زوجة المستأجر، ويثقل الامتياز أموال الزوجة المنقولة بصورة مطلقة، وسواء علم المؤجر بملكيتها لها أم لم يكن يعلم

---

1 – **نقض سوري قرار رقم ٢١٥، تاريخ ١٩٥٣/٣/٩، مجلة القانون، لعام ١٩٥٣، ص ٢٦٩.**

2 – **نقض سوري قرار رقم ٣١٦٠، تاريخ ١٩٥٦/١٢/٩، مجلة القانون، لعام ١٩٥٧، ص ١٤.**

3 – **راجع مرسي (محمد كامل)، مرجع سابق، ف ٥٢٩، ص ٥٠٣.**

بذلك (م ٢/١١٢٢ ق م). ولا يعد حسن النية لدى المؤجر شرطاً لوقوع الامتياز على منقولات الزوجة[١].

ويبنى خضوع منقولات زوجة المستأجر لامتياز المؤجر على أساس من القانون نفسه، فالقانون هو الذي يقرر تحمل هذه المنقولات بالامتياز على اعتبار أنّ زوجة المستأجر تفيد من المأجور. ويمكن القول أيضاً أنّ الزوجة تقبل ضمناً بوقوع منقولاتها ضمن وعاء امتياز المؤجر عندما ارتضت بوضعها في المأجور. فيمكننا القول أنّ اعتبار الرهن الضمني ما زال قائماً بالنسبة للزوجة والمؤجر أو على الأقل بالنسبة للمؤجر.

لكن قد لا تعلم الزوجة بأنّ زوجها مستأجر وليس مالكاً وبالتالي عنصر الرضا ينعدم في هذه الحالة. فقد قضت محكمة النقض بأنه "١- إنّ الامتياز على أموال زوجة المفلس الموجودة في المأجور هو مطلق غير محدد بمقدار معين أو بفترة معينة بالنسبة لضمان الأجور المستحقة في ذمة الزوج، ومحدد بسنتين أو بمدة الإيجار إن قلت عن ذلك بالنسبة للأجور التي سوف تستحق. ٢- لتحقيق الامتياز على أموال زوجة المستأجر لا بد من التحقق من أنها وضعت هذه الأموال في المأجور طواعية أثناء إشغالها وزوجها للمأجور. لأنه في حال ثبوت ذلك تكون قد رضخت لحق الامتياز"[٢].

والزوجة قد تعلم المؤجر قبل دخول منقولاتها إلى العين المؤجرة بأنها لا ترغب بأن تتحمل منقولاتها بامتيازه، وإذا لم يعترض المؤجر على ذلك فلا يكون له أي امتياز على تلك المنقولات، حيث يعد بأنه قد تنازل ضمنياً Cession tacite عن امتيازه على منقولات الزوجة[٣].

UNIVERSITY OF ALEPPO

1 – **راجع عبد الباقي (عبد الفتاح)، مرجع سابق، ف ٤٣٢، ص ٣٨٦. وراجع شحاته (شفيق)، مرجع سابق، ف ١٩٦، ص ١٨١. وراجع الوكيل (شمس الدين)، مرجع سابق، ف ٢٣٧، ص ٦٣٠.**

2 – **نقض سوري قرار رقم ٢٧٩، تاريخ ١٩٦٧/٣/٢٥، مجلة القانون، لعام ١٩٦٧، ص ٤٤٦.**

3 – **راجع عبد الباقي (عبد الفتاح)، مرجع سابق، ف ٤٣٢، ص ٣٨٧.**

كذلك لا يكون للمؤجر أي امتياز على منقولات الزوجة فيما لو كان عالماً بوجود حق للغير على هذه المنقولات قبل دخولها العين المؤجرة. وفي هذا قضت محكمة النقض "إنّ للمؤجر امتيازاً على ما يكون موجوداً من المنقولات في العين المؤجرة ولو كانت مملوكة لزوجة المستأجر أو للغير شريطة ألا يكون المؤجر عالماً بوجود حق للغير عليها"[1].

لكن لا تعد المرأة التي تسكن مع المستأجر بدون عقد زواج زوجته، وإنما تحسب منقولاتها الموجودة في العين المؤجرة كما منقولات الغير. وفي هذه الحالة، كي يثبت امتياز المؤجر على منقولات المرأة، يجب أن يكون المؤجر حسن النية لا يعلم بملكية المرأة لها عندما دخلت هذه المنقولات في المأجور.

وفي مصر جرت العادة أن تكون مفروشات المنزل مملوكة للزوجة فإذا أخرجت من المنزل لم يبقَ شيء يذكر يرد عليه الامتياز. ويجوز للزوجة أن تخطر المؤجر عند وضع منقولاتها في العين المؤجرة بعدم موافقتها على تخصيصها لضمان الأجرة ولا يستطيع المؤجر أن يعترض على ذلك، بل له الحق بالمطالبة بأن يضع المستأجر منقولات أخرى يملكها لضمان الأجرة[2].

ج- منقولات المستأجر الثانوي Meubles du sous - locataire

يقع امتياز المؤجر على المنقولات والمحصولات التي يملكها المستأجر الثانوي إذا كان المؤجر قد اشترط صراحةً في عقد الإيجار على عدم الإيجار الثانوي Sous location. أما إذا لم يشترط ذلك فلا يثبت الامتياز إلا للمبالغ التي تكون مستحقة للمستأجر الأصلي في ذمة المستأجر الثانوي، في الوقت الذي ينذره فيه المؤجر (م ٣/١١٢٢ ق م). فالأصل أنّ الإيجار الثانوي مباحاً في عقد الإيجار الأصلي لكن يجوز اشتراط العكس.

وقد تأيدت سلطة المؤجر على منقولات المستأجر الثانوي في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، حيث نصت المادة ١/٣١٣ منه على أنّ "لمؤجر العقار

---

1 – **نقض سوري قرار رقم ٢١٥، تاريخ ١٩٥٣/٣/٩، مجلة القانون، لعام ١٩٥٣، ص ٢٦٩.**

2 – **راجع تناغو (سمير)، مرجع سابق، ف ١٦٢، ص ٤٢٨ وبعدها.**

أن يوقع في مواجهة المستأجر أو المستأجر الثانوي الحجز الاحتياطي على المنقولات والثمرات والمحصولات الموجودة في العين المؤجرة، وذلك ضماناً لحق الامتياز المقرر له في القانون المدني".

وعليه يختلف نطاق امتياز المؤجر على منقولات المستأجر الثانوي باختلاف ما إذا كان الإيجار الثانوي مباحاً أم محظوراً.

١- عندما يكون الإيجار الثانوي مباحاً بشكل ضمني أو صريح في عقد الإيجار فامتياز المؤجر الأصلي على منقولات المستأجر الثانوي لا يضمن إلا المبالغ المستحقة للمستأجر الأصلي في ذمة المستأجر الثانوي في الوقت الذي ينذره فيه المؤجر بعدم الدفع إلى المستأجر الأصلي.

٢- عندما يكون الإيجار الثانوي محظوراً باشتراط صريح في عقد الإيجار فامتياز المؤجر الأصلي على منقولات المستأجر الثانوي يضمن كل المبالغ المستحقة له في ذمة المستأجر الأصلي، ولو كانت تزيد على ما للمستأجر الأصلي في ذمة المستأجر الثانوي. لكن يحق لهذا الأخير الرجوع بما دفعه زيادةً على المستأجر الأصلي[١].

وفي الحقيقة يستند خضوع منقولات المستأجر الثانوي لامتياز المؤجر إلى القانون وليس إلى قاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز، بدليل أنّ الامتياز يثبت هنا، كما هي الحال في منقولات الزوجة، سواء أعلم المؤجر عند دخول المنقولات في العين المؤجرة بأنها مملوكة للمستأجر الثانوي أم لم يعلم. وقد قضت محكمة النقض "إنّ امتياز المؤجر على المنقولات الموجودة في المأجور يشمل منقولات الزوجة ومنقولات المستأجر الثانوي"[٢].

UNIVERSITY OF ALEPPO

1 – **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٥٣٩، ص ٤٠٢.**

2 – **نقض سوري قرار رقم ٦٠٦، تاريخ ١٩٥٣/٥/٢١، مجلة القانون، لعام ١٩٥٣، ص ٥٦٩.**

٣- **المنقولات باقية في العين المؤجرة** Meubles demeurants dans l'immeuble loué (**انقضاء امتياز المؤجر** Extinction du privilège)

ينقضي امتياز المؤجر بالأسباب العامة التي تنقضي بها كافة الامتيازات، وينقضي أيضاً بأسباب خاصة به ترجع إلى اعتبار المؤجر حائزاً من نوع خاص للمنقولات والمحصولات الموجودة في العين المؤجرة، فإذا زالت حيازته لتلك المنقولات انقضى امتيازه.

والأسباب الخاصة لانقضاء امتياز المؤجر ثلاثة هي:

أ- خروج المنقولات أو المحصولات من العين المؤجرة برضا المؤجر أو بعلمه ودون معارضته. ويجوز إثبات علم المؤجر بخروج المنقولات من العين المؤجرة بكافة الوسائل. فقد قضت محكمة النقض بهذا الخصوص "إنّ نقل الأشياء الموجودة في المأجور يفقد حق المؤجر حق الامتياز عليها إذا تم ذلك بعلمه وإثبات العلم جائز بالبينة الشخصية لأنه واقعة مادية يستدل عليها بالقرائن"[1].

ب- خروج المنقولات أو المحصولات من العين المؤجرة بالرغم من معارضة المؤجر أو بدون علمه. ويزول الامتياز عن هذه المنقولات إذا كان ما بقي منها في العين المؤجرة كافياً لضمان حقوق المؤجر. ويرى البعض أنّ المؤجر قد قبل عند إبرام عقد الإيجار بأن يخرج المستأجر بعض منقولاته لاحقاً فيما لو كان ما سيتبقى منها في العين المؤجرة كافياً لضمان حقوقه، وفي هذا نوع من تجزئة الامتياز Démembrement وهو بالأساس غير قابل للتجزئة Indivisible. لذلك إذا حاول المؤجر استعمال حقه على المنقولات الخارجة من العين المؤجرة عد متعسفاً في استعمال حقه لما يلحق من جراء ذلك من أضرار Préjudices بالمستأجر لا مبرر لها.

ج- فقدان حيازة المؤجر على المنقولات والمحصولات بغير طريق خروجها من العين المؤجرة. كما لو فقد حيازته على هذه العين نفسها ببيعها وتسليمها

---

1 - **نقض سوري قرار رقم ١٢٨، تاريخ ١٩٦٤/١/٣٠، مجلة القانون، لعام ١٩٦٤، ص ٣٣٣.**

للمشتري. لكن قد يتفق المؤجر والمشتري على أن يحوز هذا الأخير منقولات المستأجر في العين المؤجرة نيابة عنه ليتمكن لاحقاً من ممارسة امتيازه كمؤجر. ويرى البعض أنه فيما لو وافق المستأجر على ذلك يبقى الامتياز قائماً، ويعتبر المشتري بمثابة العدل وإن لم يحز على المنقولات بشكل حقيقي، فالمشرع يمنح الامتياز للمؤجر وهو ليس بحائز حقيقي لمنقولات المستأجر، وبالتالي يمكن لمن يحوز بالنيابة عنه أن يكون حائزاً بنفس الطريقة[1].

ونحن نعتقد بأنّ امتياز المؤجر يجب أن ينقضي ببيع العين المؤجرة حيث، من ناحية ينتهي عقد الإيجار بالبيع بينه وبين المستأجر، ووجود العقد الصحيح شريطة لقيام الامتياز بالأصل، ومن ناحية أخرى فإنّ المؤجر يفقد صفته وبالتالي يفقد الحماية الخاصة التي قررها المشرع له من خلال منحه الامتياز.

سابعاً- حماية امتياز المؤجر

اعتبر المشرع السوري المؤجر حائزاً للمنقولات الموجودة في العين المؤجرة (م ٣/١١١٢ ق م). لكن هذه الحيازة ناقصة وغير مباشرة Possession vicieuse لأنّ الحيازة الفعلية هي للمستأجر نفسه مالك هذه المنقولات.

وقد يتهدد المؤجر خطر نقل هذه المنقولات أو تلفها، سواء بفعل المستأجر أو بفعل الغير. وفي هذه الحالة فقد منحه المشرع الحماية العامة الممنوحة لكل امتياز على منقول، حيث يحق لصاحب الامتياز إذا خشي تبديد المنقول طلب وضعه تحت الحراسة (م ٢/١١١٢ ق م).

وقد منح المشرع المؤجر مزيداً من الحماية تتجلى في وسائل ثلاث هي:

- الحق في حبس المنقولات الموجودة في العين المؤجرة.
- توقيع الحجز الاحتياطي على المنقولات قبل خروجها من العين المؤجرة.
- توقيع الحجز الاستحقاقي على المنقولات بعد خروجها من العين المؤجرة.

---

1 - **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٥٤١، ص ٤٠٥. وراجع عبد الباقي (عبد الفتاح)، مرجع سابق، ف ٤٣٥، ص ٣٩٢.**

إضافةً إلى ما ذكر فقد قرر المشرع المصري حماية المؤجر من خلال إلزام المستأجر بأن يضع في العين المؤجرة أثاثاً أو بضائع أو محصولات أو أدوات أو غير ذلك، وتكون قيمتها كافية لضمان أجرة سنتين أو أجرة كامل مدة الإيجار إذا قلت عن السنتين، ما لم يقدم للمؤجر تأميناً آخر أو يعجل له الأجرة (م ٥٨٨ ق م مصري)[١].

١- حبس المنقولات في العين المؤجرة Rétention des meubles

يحق للمؤجر أن يحبس جميع المنقولات القابلة للحجز الموجودة في العين المؤجرة باعتبارها مثقلة بامتيازه ولو لم تكن مملوكة للمستأجر (م ٥٥٦ ق م).

لكن من الضروري الأخذ بعين الاعتبار بحقوق الغير على هذه المنقولات. فقد قضت محكمة النقض بأنه "يحق للمؤجر أن يحبس المنقولات القابلة للحجز الموجودة في العين المؤجرة ضماناً لحقوقه الناشئة عن عقد الإيجار، وعلى القاضي مراعاة الحجز الواقع على الموجودات من قبل الغير"[٢]. كذلك قضت محكمة النقض بأنه "لئن جاز للمؤجر حبس الأشياء الموجودة في المأجور ضماناً لحقوقه، فإنّ ذلك لا يحول دون حفظ الغير حقه في المال المحبوس (المادة ٥٥٦ مدني)"[٣].

أ- التقاء الحق في الحبس مع حق امتياز المؤجر: يلتقي الحق في الحبس مع حق امتياز المؤجر من حيث الدين المضمون لكل منهما، ووعاؤهما.

فمن حيث الدين المضمون فالحق الممتاز هو نفسه الحق المضمون بالحبس، فهو يمثل أجرة المباني والأراضي الزراعية، وفوائد الأجرة، وغير ذلك. ومن حيث وعاء الحق فهو ذاته في الامتياز وفي الحق المضمون بالحبس، حيث يقع على ذات المنقولات المثقلة بالامتياز والتي تكون محلاً للحق في الحبس.

---

1 – **نصت المادة ٥٨٨ من القانون المدني المصري على أنه "يجب على من استأجر منزلاً أو مخزناً أو حانوتاً أو مكاناً مماثلاً لذلك أو أرضاً زراعية أن يضع في العين المؤجرة أثاثاً أو بضائع أو محصولات أو مواشي أو أدوات تكون قيمتها كافية لضمان الأجرة عن سنتين، أو عن كل مدة الإيجار إذا قلّت عن سنتين هذا ما لم تكن الأجرة قد عجلت، ويعفى المستأجر من هذا الالتزام إذا تم الاتفاق على هذا الإعفاء أو إذا قدم المستأجر تأميناً آخر". راجع إبراهيم سعد (نبيل)، مرجع سابق، ف ٢٢٠، ص ٢٣٨.**

2 – **نقض سوري قرار رقم ٢٣٩٩، تاريخ ١٩٥٤/١٠/٢٨، مجلة القانون، لعام ١٩٥٤، ص ٩٥٠.**

3 – **نقض سوري قرار رقم ٣٤١، تاريخ ١٩٥٣/٢/٢٢، مجلة القانون، لعام ١٩٥٣، ص ١٨٩.**

ب- استثناءان لا يمارس فيهما حق الحبس (م ٢/٥٥٦ ق م):

١- لا يحق للمؤجر حبس المنقولات إذا بقي في العين المؤجرة منقولات أخرى تكفي لضمان الوفاء بحقوقه.

٢- لا يحق للمؤجر حبس المنقولات التي تستلزم حرفة المستأجر نقلها من العين المؤجرة، ولا المنقولات التي تقتضي شؤون الحياة نقلها كسيارة المستأجر أو الأدوات التي يستخدمها يومياً في عمله.

ومع ذلك فإنّ حق الحبس الذي منحه المشرع للمؤجر لا يعني السماح له باستعمال القوة لمنع المستأجر من نقل منقولاته أو باستعمال القوة لاستردادها إذا نقلت، وإذا فعل ذلك يكون مسؤولاً عن تعويض الضرر المادي والمعنوي الذين يلحقهما بالمستأجر. وكل ما يستطيع المؤجر فعله في هذا الخصوص هو أن يلجأ إلى الحجز الاحتياطي[١].

٢- الحجز الاحتياطي Saisie conservatoire

الحجز الاحتياطي هو إجراء وقائي من خلاله يستطيع المؤجر أن يجعل حقه في الحبس منتجاً، إذ هو الذي يمكنه من منع المستأجر من إخراج منقولاته من العين المؤجرة، وهو الذي يمكنه كذلك من استرداد هذه المنقولات إذا أخرجت من هذه العين دون رضاه (م ٣١٢ ق أ م – م ٣١٣ ق أ م)[٢].

والحجز الاحتياطي نوعان: نوع يمارس قبل خروج المنقولات من العين المؤجرة ويدعى حجز الرهن Saisie gagerie، ونوع آخر يمارس بعد خروج

---

1 – راجع السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السادس، المجلد الأول، مرجع سابق، ف ٣٦٦، ص ٥١٤، هامش (١).

2 – نصت المادة ٣١٣ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أنه "١- لمؤجر العقار أن يوقع في مواجهة المستأجر أو المستأجر الثانوي الحجز الاحتياطي على المنقولات والثمرات الموجودة في العين المؤجرة وذلك ضماناً لحق الامتياز المقرر له في القانون المدني. ٢- يجوز له أن يوقع هذا الحجز إذا كانت المنقولات والثمرات والمحصولات المنصوص عليها في الفقرة السابقة قد نقلت بدون رضائه من العين المؤجرة ما لم يكن قد مضى على نقلها ثلاثون يوماً".

المنقولات من العين المؤجرة وفي ظرف ثلاثين يوماً من نقلها ويدعى الحجز الاستحقاقي أو الاسترادي Saisie revendication.

الحجز الاحتياطي أو حجز الرهن هو الذي يمنع المستأجر من التصرف بالمنقولات التي يقع عليها امتياز المؤجر إلى الغير، فيمتلكها هذا الأخير ويفقد بالتالي المؤجر امتيازه عليها.

ولا يشترط لتوقيع الحجز الاحتياطي أن يكون بيد المؤجر سند تنفيذي. بل يكفي أن يقدم هذا الأخير عقد الإيجار المسجل أصولاً إلى قاضي الأمور المستعجلة ليحصل منه على قرار بالحجز (م ٣١٥ ق أ م)[١]. وفي هذا قضت محكمة النقض بأنّ "للمؤجر حق إيقاع الحجز بالاستناد إلى عقد الإيجار على جميع المنقولات الموجودة في المحل المأجور إذا كان مالكها ومهما كان سبب وجودها في العقار، على اعتبار أنّ للمؤجر حق امتياز عليها عمن سواه"[٢].

وبعد توقيع الحجز الاحتياطي يعين حارس قضائي Séquestre judiciaire على المنقولات ويمتنع بعد ذلك أن تنتقل إلى يد الغير (م ٣٣٣ ق أ م)[٣]، ولا يجوز للمتصرف إليه أن يحتج بحقه على المؤجر.

---

1 – **نصت المادة ٣١٥ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أنه "١– يوقع الحجز الاحتياطي، في الأحوال المتقدمة، بقرار من قاضي الأمور المستعجلة. ٢– إذا لم يكن طالب الحجز مستنداً إلى حكم أو سند قابل للتنفيذ يزول أثر الحجز المقرر وفقاً للفقرة السابقة، إذا لم يقدم الحاجز الدعوى بأصل الحق خلال ثمانية أيام تبدأ من تاريخ تنفيذ الحكم بالحجز".**

2 – **نقض سوري قرار رقم ٦ أساس ٣٦١، تاريخ ١٩٦١/١/٢، مجلة المحامون، لعام ١٩٦١، ص ٥٠. ونقض سوري قرار رقم ٨٦٦ أساس ١٨٧، تاريخ ١٩٦٠/١٢/١٢، مجلة المحامون، لعام ١٩٦١، ص ٤١.**

3 – **نصت المادة ٣٣٣ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أنه "١– يعين المأمور حارساً يختاره للأشياء المحجوزة ما لم يأت الحاجز أو المحجوز عليه بشخص كفء. ٢– يجوز تعيين المحجوز عليه حارساً إذا طلب ذلك إلا إذا خيف التبديد وكان لذلك الخوف أسباب معقولة تذكر في المحضر".**

٣- الحجز الاستحقاقي أو الاستردادي Saisie revendication

يبقى امتياز المؤجر على المنقولات التي خرجت من العين المؤجرة بدون رضائه أو بدون علمه، إذا لم يبقَ منها شيء أو إذا كان ما بقي فيها من منقولات أخرى غير كاف لضمان حقه.

ويترتب على ذلك أن يكون للمؤجر حق تتبع هذه المنقولات في أية يد تكون، كالمستأجر أو المستعير أو المودع لديه أو المشتري وغيرهم، وفي أي مكان وجدت فيه، كالمخزن الذي يملكه المستأجر.

ولا يحد من سلطات المؤجر في تتبع تلك المنقولات سوى الاحتجاج بقاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز، كما لو كان مشتري المنقولات التي خرجت من العين المؤجرة حسن النية. فالقاعدة العامة تقتضي بقاء امتياز المؤجر على المنقولات التي نقلت من المأجور دون أن يضر ذلك بالحق الذي كسبه الغير حسن النية على هذه المنقولات.

ومع ذلك فقد خرج المشرع عن أحكام قاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز وخول المؤجر التمسك بامتيازه حتى في مواجهة حائز المنقولات حسن النية Possessor bona fide. فقد قرر أنّ امتياز المؤجر يبقى قائماً ولو أضر بحق الغير لمدة ثلاث سنوات من يوم نقل المنقولات من العين المؤجرة إذا أوقع المؤجر حجزاً استحقاقياً عليها[١] في الميعاد القانوني (م ١١٢٢/٥ ق م)[٢].

ولكن ما هو مدى هذا الميعاد القانوني ومتى يبدأ؟ تجيب على هذا السؤال المادة ٢٤٩ من القانون المدني والمادة ٣١٣ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية.

---

1 – الحجز الاستحقاقي أو الاسترداي هو الذي يوقعه مالك العقار أو المنقول أو صاحب حق عيني أصلي أو تبعي وكذلك صاحب حق الحبس تمهيداً لاسترداده ممن يحوز عليه بغير وجه حق. ويمارس المؤجر هذا النوع من الحجز مع أنه لا يطالب بالأساس باستحقاق المنقولات التي خرجت من العين المؤجرة وإنما بإقرار امتيازه عليها (م ٣١٣ ق أ م). راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٥٤٨، ص ٤١٠، هامش (١).

2 – راجع سرميني (عبد الجواد) وترمانيني (عبد السلام)، في الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٢٠٠، ص ٢٥٢ وبعدها.

فقد نصت المادة ٢٤٩ من القانون المدني على أنه "١- الحق في الحبس ينقضي بخروج الشيء من يد حائزه أو محرزه. ٢- ومع ذلك يجوز لحابس الشيء إذا خرج الشيء من يده خفية أو بالرغم من معارضته أن يطلب استرداده إذا هو قام بهذا الطلب خلال ثلاثين يوماً من الوقت الذي علم فيه بخروج الشيء من يده وقبل انقضاء سنة من خروجه".

بينما نصت المادة ٢/٣١٣ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أنه "يجوز له (للمؤجر) أن يوقع هذا الحجز إذا كانت المنقولات والثمرات والمحصولات المنصوص عليها في الفقرة السابقة قد نقلت بدون رضائه من العين المؤجرة ما لم يكن قد مضى على نقلها ثلاثون يوماً".

نلاحظ تعارضاً بين هذين النصين من حيث بدء الميعاد المقرر لتوقيع الحجز الاستحقاقي، حيث يسري الميعاد وفقاً للقانون المدني من الوقت الذي علم فيه المؤجر بخروج المنقولات من العين المؤجرة، بينما يسري الميعاد وفقاً لقانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية من اليوم الذي أخرجت فيه المنقولات من العين المؤجرة.

وفي هذا السياق يرى البعض ضرورة تطبيق نص المادة ٢/٣١٣ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية لأنه نص خاص، بينما نص المادة ٢٤٩ من القانون المدني فهو نص عام يسري على كل حائز يطلب استرداد الشيء الذي خرج من يده، والمعروف أنّ الخاص يقيد العام[١]. والبعض الآخر يذكر بأنّ قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية صدر بعد القانون المدني والتشريع اللاحق ينسخ السابق[٢].

ويستند هذا الاستثناء، الذي ينطوي على إهدار حقوق الحائز حسن النية، إلى أنّ نقل المنقولات من العين المؤجرة بغير رضاء المؤجر يعد ضرباً من سرقة الضمان،

---

1 – **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٥٤٨، ص ٤١٢. وراجع السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السادس، المجلد الأول، مرجع سابق، ف ٣٦٣، ص ٥١١.**

2 – **راجع مرقس (سليمان)، مرجع سابق، ف ٢٠٦، ص ٣٧١، هامش (١).**

وتطبق في هذه الحالة قواعد الحيازة في المنقولات المسروقة أو الضائعة، حيث يحق للمالك الذي سرق أو ضاع منه المنقول أن يطلب استرداده ممن يكون حائزاً له خلال ثلاث سنوات من تاريخ الضياع أو السرقة ولو كان الحائز حسن النية[1].

كذلك يستطيع المؤجر أن يباشر امتيازه على المنقولات، التي أخرجت من العين المؤجرة، بيد حائزها حسن النية، إذا أوقع حجزاً استحقاقياً عليها خلال ثلاثين يوماً من تاريخ خروجها. لكن في حال حصول حائز المنقولات حسن النية عليها عن طريق شرائها في سوق عام Marché public أو في مزاد علني Vente aux enchères أو ممن يتجر في مثلها، لوجب على المؤجر أن يرد إليه الثمن الذي دفعه في سبيل الحصول عليها (م ١١٢٢ ق م).

ثامناً- رتبة الامتياز Rang

يحتل امتياز المؤجر الرتبة السادسة بعد امتياز المصروفات القضائية، وامتياز المبالغ المستحقة للخزانة العامة، وامتياز نفقات حفظ المنقول وترميمه، وحقوق الامتياز العامة، وامتياز مصروفات الزراعة والمبالغ المستحقة في مقابل الآلات الزراعية.

وباعتبار أنّ المشرع السوري يعتبر المؤجر حائزاً لمنقولات المستأجر بحكم القانون (م ١١١٢ ق م)، فإنّ هذا الأخير يستطيع أن يعتصم بحسن نيته والسبب الصحيح، المتمثل بعقد الإيجار، لإنكار كافة ما كان يترتب على المنقولات من قيود أو تكاليف عينية، وهذا هو الأثر المطهر للحيازة (م ٢/٩٢٧ ق م)[2].

فإذا وضع المستأجر في العين المؤجرة منقولات مثقلة برهن حيازي لدائن آخر، فقد حيازتها، فإنّ المؤجر يحق له حبس هذه المنقولات في مواجهة الدائن المرتهن شريطة أن يكون حسن النية لا يعلم بوجود الرهن الحيازي عليها.

---

1 – **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية الأصلية، مرجع سابق، ف ٥٣٨، ص ٦٩٩ وبعدها.**

2 – **نصت المادة ٢/٩٢٧ من القانون المدني على أنه "فإذا كان حسن النية والسبب الصحيح قد توافرا لدى الحائز في اعتباره الشيء خالياً من التكاليف والقيود العينية، فإنه يكسب الملكية خالصة منها".**

كذلك لا يمكن الاحتجاج Opposabilité في مواجهة المؤجر بحق امتياز على منقول موجود في العين المؤجرة، متقدم في الرتبة على امتيازه، ما دام المؤجر حسن النية ولديه السبب الصحيح أي لديه عقد إيجار خال من أية إشارة إلى وجود قيود أو تكاليف تثقل هذا المنقول[1] (م ٤/١١٢٢ ق م – م ١/١١١٢ ق م).

فإذا وضعت في العين المؤجرة سيارة أنفق عليها صاحبها المستأجر مصروفات الحفظ والصيانة، دون أن يعلم المؤجر عند دخولها في العين المؤجرة بخضوعها لامتياز مصروفات حفظ المنقول وترميمه، ففي هذه الحال لا يسري هذا الامتياز على المؤجر، ومن ثم يتقدم هذا الأخير بامتيازه على الميكانيكي في استيفاء حقه.

وذات الحكم فيما لو اشترى المستأجر آلة زراعية، ووضعها في العين المؤجرة دون أن يعلم المؤجر عند إدخالها في المأجور أنّ ثمنها لما يدفع بعد، ففي هذه الحالة أيضاً يتقدم المؤجر بامتيازه على بائع الآلة الزراعية في استيفاء حقه.

وهذه هي الحال أيضاً فيما إذا وضعت في العين المؤجرة منقولات مثقلة بامتياز الخزانة العامة ولم يكن المؤجر على علم بذلك، ففي هذه الحالة أيضاً يتقدم المؤجر بامتيازه على الخزانة العامة في استيفاء حقه بغض النظر عما إذا كان امتياز الخزانة العامة امتيازاً عاماً أم خاصاً.

وفيما لو حصل التزاحم بين مؤجر عقار مع مؤجر عقار آخر، فإنّ المؤجر الثاني يتمسك بعدم سريان Inopposabilité امتياز المؤجر الأول بحقه إذا كان حسن النية، أي إذا كان يجهل عند دخول منقولات المستأجر إلى العين المؤجرة أنها مثقلة سابقاً بامتياز المؤجر الأول، وذلك وفقاً لقاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز. لكن لا يمكن للمؤجر الثاني أن يتمسك بهذه القاعدة فيما لو كان المؤجر الأول قد أوقع حجزاً استحقاقياً على منقولات المستأجر خلال ثلاثين يوماً من تاريخ نقلها من عقاره المؤجر.

1 – **راجع الوكيل (شمس الدين)، مرجع سابق، ف ٢٣٧، ص ٦٣٦.**

المبحث الرابع

امتياز صاحب الفندق

Privilège de l'hôtelier

أولاً– النص القانوني Texte

نصت المادة ١١٢٣ من القانون المدني على أنه "١– المبالغ المستحقة لصاحب الفندق في ذمة النزيل عن أجرة الإقامة والمؤونة وما صرف لحسابه، لها امتياز على الأمتعة التي أحضرها النزيل في الفندق أو ملحقاته. ٢– ويقع الامتياز على الأمتعة ولو كانت غير مملوكة للنزيل إذا لم يثبت أنّ صاحب الفندق كان يعلم وقت إدخالها عنده بحق الغير عليها بشرط أن لا تكون تلك الأمتعة مسروقة أو ضائعة. ولصاحب الفندق أن يعارض في نقل الأمتعة من فندقه ما دام لم يستوفِ حقه كاملاً. فإذا نقلت الأمتعة رغم معارضته أو دون علمه فإنّ حق الامتياز يبقى قائماً عليها دون إخلال بالحقوق التي كسبها الغير حسن النية. ٣– ولامتياز صاحب الفندق نفس الرتبة التي لامتياز المؤجر".

ثانياً– مبنى الامتياز والغرض منه Fondement et but

يقوم امتياز صاحب الفندق Hôtelier على فكرة الرهن الضمني Gage tacite، حيث يفترض المشرع وجود اتفاق ضمني بين صاحب الفندق والنزيل عنده Client تكون بمقتضاه أمتعة Bagages النزيل ضامنة لما قد يستحق لصاحب الفندق عليه.

فصاحب الفندق مضطر بحكم مهنته إلى فتح أبواب فندقه واستقبال نزلاء لا يعرف عنهم شيئاً، وليس لديه عن حالتهم المالية سوى الفكرة التي يكونها بالاستناد إلى مظهرهم الخارجي وما يحضرونه معهم من أمتعة، لذلك يفترض المشرع وجود اتفاق

ضمني تكون بمقتضاه أمتعة النزيل ضامنة للمبالغ التي قد تترتب عليه لصاحب الفندق[1].

وغالباً لا يطلب صاحب الفندق من النزيل عنده الأجرة مقدماً لأنه يأخذ بعين الاعتبار وجود الأمتعة التي يحضرها النزيل معه إلى الفندق. أما إذا حضر النزيل ولم تكن بحوزته أية أمتعة أو حقائب فإنّ صاحب الفندق يطالبه عادة بدفع أجرة الإقامة أو جزء منها بشكل مسبق.

ثالثاً– المستفيدون من الامتياز Bénéficiaires

يستفيد من امتياز صاحب الفندق من يقدم للنزيل الإقامة والطعام أو الإقامة فقط. فيستفيد من الامتياز صاحب الفندق وحده، ولا يستفيد من الامتياز صاحب المطعم أو صاحب المقهى اللذان يقدمان الطعام فقط. كذلك لا يستفيد من الامتياز صاحب المنزل المفروش الذي يقتصر عمله على إسكان النزيل دون إطعامه فهذا له امتياز المؤجر. ولا يستفيد من الامتياز أيضاً صاحب الملهى الليلي الذي يقدم الطعام وحده دون الإقامة.

ولا يشترط المشرع السوري للاستفادة من امتياز صاحب الفندق أن يكون النزيل سائحاً أو زائراً وإنما يمكن أن يكون مقيماً في نفس المدينة التي يوجد فيها الفندق، وبهذا أخذ التشريع المصري[2]. وهذا على خلاف ما أخذ به المشرع الفرنسي الذي لا يمنح امتياز صاحب الفندق إلا في مواجهة السائح أو الزائر وليس في مواجهة النزيل الذي يقيم في ذات المدينة التي يوجد فيها الفندق. فالقانون الفرنسي يحصر الامتياز بالمبالغ المترتبة بذمة السائحين أو المسافرين دون المبالغ المترتبة بذمة الأشخاص الساكنين في نفس المنطقة، باعتبار أنه من السهل على صاحب الفندق أن يستعلم عن حالة هؤلاء فلا يعتمدهم مالياً إلا بقدر ما يستحقونه (م ٢١٠٢/٥ ق م فرنسي)[3].

---

1 – **راجع الكزبري (مأمون)، مرجع سابق، ف ٧٤٠، ص ٨٠٥ وبعدها.**

2 – **راجع تناغو (سمير)، مرجع سابق، ف ١٦٢، ص ٤٣٤ وبعدها.**

3 – **راجع الكزبري (مأمون)، مرجع سابق، ف ٧٤٢، ص ٨٠٦ وبعدها.**

رابعاً- الديون التي يضمنها الامتياز Créances garanties

يضمن امتياز صاحب الفندق المبالغ المستحقة في ذمة النزيل عن أجرة الإقامة والمؤونة Ravitaillements وما صرف لحسابه.

ويدخل في المبالغ المضمونة بالامتياز ما يقدمه صاحب الفندق لأفراد أسرة النزيل وتابعيه كزوجته وأولاده وخدمه، وما يقدمه لضيوف النزيل. ويضمن الامتياز أيضاً كل ما يقدم كنفقة لأشياء النزيل وحيواناته، كأجرة كي الثياب، وأجرة المرآب، وثمن العلف أو أطعمة الحيوانات الأليفة، وما شابه ذلك. ويضمن الامتياز المبالغ التي يدفعها صاحب الفندق لحساب النزيل كقيمة بضاعة اشتراها للنزيل بناءً على طلبه.

لكن لا يضمن امتياز صاحب الفندق إلا الديون التي ترتبت على النزيل عن آخر مرة نزل فيها في الفندق، وليس الديون التي تكون قد ترتبت عن مرات الإقامة السابقة[1].

ويضمن امتياز صاحب الفندق أيضاً التعويض الذي قد يترتب على النزيل بسبب إتلافه بعض محتويات الفندق[2]. مع أنّ البعض يرى عدم شمول هذا التعويض بالامتياز لأنه لا يدخل في المبالغ المستحقة في مقابل الإقامة وغيرها[3].

خامساً- وعاء الامتياز Assiette

يقع امتياز صاحب الفندق على الأمتعة والأشياء التي يحضرها النزيل ومن معه إلى الفندق، ومنها ما يوضع في المرآب Garage كالسيارة أو في الإسطبل Etable كالحيوانات. ويدخل في الأمتعة جميع المنقولات المادية كالملابس Vêtements،

UNIVERSITY OF ALEPPO

1 - **راجع الكزبري (مأمون)، مرجع سابق، ف ٧٤٢، ص ٨٠٦ وبعدها.**

2 - **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٥٥٣، ص ٤١٧.**

3 - **راجع عبد الباقي (عبد الفتاح)، مرجع سابق، ف ٤٣٤، ص ٤٠٠. وراجع منصور مصطفى (منصور)، مرجع سابق، ف ١٧٢، ص ٢٩٩.**

والبضائع Marchandises، والنقود إذا لم تكن ممنوعة من الحجز (م ١٥ المرسوم التشريعي رقم ٣١ لعام ٢٠٠٥ الخاص بالمصرف العقاري)[1].

ويقع امتياز صاحب الفندق أيضاً على المجوهرات والأوراق المصرفية التي تكون موجودة في الفندق. أما السندات التجارية Les effets en porte feuille والمنقولات غير المادية فلا تعد من قبيل الأمتعة وبالتالي لا يشملها الامتياز.

والأمتعة والأشياء الأخرى التي يشملها الامتياز لا تقتصر على تلك التي أحضرها معه النزيل بل تشمل أيضاً كل ما يأتي به أثناء إقامته في الفندق.

ويعد صاحب الفندق، كما مؤجر العقار، حائزاً حكمياً للمنقولات الموجودة في الفندق (م ٢/١١١٢ ق م). فإذا كان حسن النية يمكنه التمسك بقاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز في مواجهة الغير. بينما لو كان يعلم بملكية الغير للمنقولات وقت إدخالها في الفندق فلا يكون له حق امتياز عليها.

لكن لا يثبت امتياز لصاحب الفندق إذا كانت الأمتعة مسروقة أو ضائعة، بل يكون لصاحبها حق استردادها خلال ثلاث سنوات من تاريخ سرقتها أو ضياعها (م ١/٩٢٨ ق م).

سادساً- آثار الامتياز Effets

لصاحب الفندق الحق في حبس الأمتعة والأشياء الأخرى المثقلة بامتيازه ومنع النزيل من نقلها من الفندق ما دام لم يدفع ما يستحق عليه كاملاً. ففكرة امتياز صاحب الفندق تقوم، كما ذكرنا سابقاً، على فكرة الرهن الضمني (م٢/١١٢٣ ق م). وكذلك فامتياز صاحب الفندق يولي صاحبه مزيتي التقدم والتتبع.

UNIVERSITY OF ALEPPO

---

1 - **نصت المادة ١٥ من المرسوم التشريعي رقم ٣١ لعام ٢٠٠٥ الخاص بالمصرف العقاري على أنه "لا يجوز حجز الأموال التي يقرضها أو يسلفها المصرف ولا الناجمة عنها وفقاً لأحكام هذا المرسوم التشريعي إلا لقاء تسديد أسناد الدين التي منحت تلك الأموال لأجلها".**

١- حق صاحب الفندق في تتبع المنقولات المثقلة بالامتياز Droit de suite

يبقى امتياز صاحب الفندق قائماً على الأمتعة والأشياء الأخرى التي تنقل من الفندق بالرغم من احتجاج صاحبه أو دون علمه، ولصاحب الفندق أن يتتبع هذه الأشياء ويستردها ما لم تكن قد دخلت في حيازة شخص آخر حسن النية الذي يتمسك في مواجهة صاحب الفندق بقاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز (م ٢/١١٢٣ ق م).

وبهذا يختلف امتياز صاحب الفندق عن امتياز المؤجر، حيث إنّ المؤجر يستطيع استرداد المنقولات حتى من الحائز حسن النية إذا أوقع عليها حجزاً استحقاقياً خلال ثلاثين يوماً من تاريخ نقلها من العين المؤجرة، بينما لا يمكن لصاحب الفندق توقيع الحجز الاستحقاقي أو الاسترادادي في مثل هذه الحالة.

ويستطيع صاحب الفندق كذلك أن يتتبع أمتعة النزيل التي تخرج من الفندق دون رضائه وإن كان ما بقي منها في الفندق كافياً لضمان ديونه الممتازة، وهذا على خلاف ما جاء بشأن امتياز المؤجر.

٢- انقضاء الامتياز Extinction du privilège

صاحب الفندق يحوز الأمتعة والأشياء الأخرى المملوكة للنزيل بحكم القانون وبصورة غير مباشرة (م ٢/١١١٢ ق م). وعليه إذا أخرجت الأمتعة أو الأشياء الأخرى من الفندق برضاء صاحبه أو بعلمه ودون معارضته فالامتياز ينقضي بالتخلي عن الحيازة بشكل كامل. بمعنى أنّ النزيل يمكنه العودة إلى الفندق ثانية دون أن تبعث حيازة صاحب الفندق على هذه الأمتعة من جديد، بل يبدأ امتياز جديد عما قد يستحق لصاحب الفندق لاحقاً، وتبقى المبالغ المستحقة عليه سابقاً ديون عادية.

أما إذا أخرجت الأمتعة أو الأشياء الأخرى من الفندق دون علم صاحبه، أو بالرغم من معارضته، فإنّ حق الامتياز يبقى قائماً عليها، ويجوز له تتبعها دون إخلال بالحقوق التي كسبها الغير بحسن نية على هذه الأمتعة أو الأشياء[1].

---

1 - **راجع السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء العاشر والأخير، مرجع سابق، ف ٧١٤، ص ٩٨٥.**

سابعاً- رتبة الامتياز Rang

لامتياز صاحب الفندق نفس الرتبة المقررة لامتياز المؤجر (م ٣/١١٢٣ ق م). لذلك يأتي هذا الامتياز في الرتبة السادسة. فالأصل أنه في حال تزاحم امتياز المؤجر وامتياز صاحب الفندق تستوفى ديونهم بنسبة كل منها (م ٢/١١١٠ ق م).

لكن نلاحظ في هذا الشأن أنّ المشرع السوري لم يميز فيما إذا كان صاحب الامتياز الثاني حسن النية أو سيئها. ونعتقد بأنّ القواعد العامة في هذا الخصوص تقتضي بأن يكون هذا الأخير حسن النية كي يستطيع الاستفادة من امتيازه. فعندما يكون صاحب الفندق، غير عالم حين دخول أمتعة النزيل إلى فندقه بامتياز المؤجر الذي سبقه، فإنه يتقدم بامتيازه على المؤجر.

ولم يراعِ المشرع السوري أيضاً فيما إذا كان المؤجر، على فرض أنه صاحب الامتياز الأول، قد أوقع الحجز الاحتياطي على منقولات المستأجر Saisie - gagerie التي وضعها في الفندق خلال ثلاثين يوماً من تاريخ خروجها من العين المؤجرة، وهنا يفترض أن يتقدم المؤجر بامتيازه على صاحب الفندق ولو كان هذا الأخير حسن النية[1].

وأخيراً تجدر الإشارة إلى اختلاف وعاء كل من امتياز المؤجر وامتياز صاحب الفندق حيث لا يشمل الامتياز الأول النقود أو المجوهرات أو الأوراق المصرفية التي توجد في العين المؤجرة، بينما امتياز صاحب الفندق فيشملها تماماً.

UNIVERSITY OF ALEPPO

1 - **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٥٥٨، ص ٤٢٠.**

المبحث الخامس

امتياز بائع المنقول

Privilège du vendeur du meuble

أولاً– النص القانوني Texte

نصت المادة ١١٢٤ من القانون المدني على أنه "١– ما يستحق لبائع المنقول من الثمن وملحقاته، يكون له امتياز على الشيء المبيع، ويبقى الامتياز قائماً ما دام المبيع محتفظاً بذاتيته، وهذا دون إخلال بالحقوق التي كسبها الغير بحسن نية. مع مراعاة الأحكام الخاصة بالمواد التجارية. ٢– ويكون هذا الامتياز تالياً في الرتبة لما تقدم ذكره من حقوق الامتياز الواقعة على منقول، إلا أنه يسري في حق المؤجر وصاحب الفندق إذا ثبت أنهما كانا يعلمان به وقت وضع المبيع في العين المؤجرة أو الفندق".

ثانياً– مبنى الامتياز والغرض منه Fondement et but

يقوم امتياز بائع المنقول على العدالة، فالبائع هو الذي أوجد المنقول في ذمة المشتري وبالتالي فالعدالة تقتضي بأن يستوفي حقه من هذا المنقول قبل غيره من الدائنين، وإلا لأثرى هؤلاء على حسابه.

وقد قضت محكمة النقض في هذا "إنّ امتياز البائع مبني على أنّ البائع هو الذي وضع الشيء في ملك المشتري فلا يكون من العدالة أن يثري غيره من الدائنين على حسابه بدفع ديونهم من هذا الشيء بينما يفقد البائع الشيء والثمن. فالبائع يبقى معتبراً أنه لم يرضى بنقل ملكية الشيء إلا مع حفظ حقه في التقدم على غيره بالنسبة إلى ثمنه، وهذا الامتياز هو نتيجة لمبدأ نقل الملكية بالعقد وإن كان مصحوباً بأجل"[1].

---

1 – **نقض سوري قرار رقم ٣٠٩١، تاريخ ١٩٥٨/١٢/٢٤، مجلة القانون، لعام ١٩٥٩، العـدد ٢، ص ١١٤.**

والغرض من امتياز بائع المنقول هو تيسير إبرام عقد البيع، حيث يشجع البائع على الثقة بالمشتري ويتمكن هذا الأخير من الحصول على ما يريد مقابل دفع ثمنه لاحقاً[1].

ثالثاً- الديون التي يضمنها الامتياز Créances garanties

يضمن امتياز بائع المنقول ثمن المنقول وملحقاته، كفوائده الاتفاقية والقانونية، ومصروفات المطالبة به. بينما لا تدخل التعويضات التي تترتب في ذمة المشتري لإخلاله بالتزاماته في نطاق الحقوق المضمونة بالامتياز، كما هي الحال بالنسبة للتعويضات التي يحكم بها لصاحب المنقول أو التعويضات الاتفاقية المستحقة بموجب شرط جزائي في عقد البيع في حالة فسخ العقد[2]. وهذا على عكس ما هي عليه الحال بالنسبة لامتياز المؤجر الذي يضمن كل ما قد يستحق من ديون بموجب عقد الإيجار.

رابعاً- وعاء الامتياز Assiette

يقع امتياز بائع المنقول على المنقول المبيع مادياً كان أم معنوياً. وإذا بيعت عدة منقولات بصفقة واحدة فتكون جميعها وكل واحد منها ضامناً الثمن دون تجزئة. بينما إذا بيعت عدة منقولات بصفقات متعددة، وكان لكل منها ثمن معين، لكان كل منها ضامناً ثمنه فقط.

ويجوز لبائع المنقول أيضاً مباشرة امتيازه على التعويض أو مبلغ التأمين المستحق بسبب هلاك المنقول أو تلفه (م ١١١٤ ق م).

لكن امتياز بائع المنقول يبقى قائماً ما دام المنقول المبيع محتفظاً بذاتيته Individualité وينقضي فيما إذا فقد المنقول ذاتيته، كما في تحول القمح إلى دقيق، أو في تحول الدقيق إلى خبز، أو كما لو استعملت حجارة البناء في إقامة المبنى، واستعملت الأخشاب في صناعة أبواب ونوافذ. وقد قضت محكمة النقض في هذا

---

1 - **ظهر هذا الامتياز في أواخر عهد القانون الفرنسي القديم ولم يكن معروفاً في العهد الروماني، ولـم يعرفه الفقه الإسلامي وإنما كان يسمح للبائع بحبس المبيع فقط عندما يكون الثمن حالاً.**

2 - **راجع الكزبري (مأمون)، مرجع سابق، ف ٧٤٧، ص ٨١١.**

الخصوص على أنه "١- إنّ ما يستحق لبائع المنقول من الثمن وملحقاته، يكون له امتياز على الشيء المبيع ويبقى الامتياز قائماً ما دام المبيع محتفظاً بذاته"[١].

وامتياز بائع المنقول يجب أن ينقضي عندما يتحول المنقول المبيع إلى مادة جديدة نتيجة اندماجه أو اختلاطه بمنقول أو منقولات أخرى، حيث بذلك يكون قد تغير شكلاً واسماً[٢]. بينما يرى البعض أنه إذا تغيرت حال المنقول المبيع دون أن يفقد ذاتيته، كما في القماش الذي يحاك ثوباً، أو كما في الخشب الذي يصنع منه أثاثاً، أو كما في المرمر الذي تحول إلى تمثال، فيبقى الامتياز[٣].

وكذلك يبقى الامتياز فيما لو أصبح المنقول عقاراً بالتخصيص لأنه لم يفقد ذاتيته، فهنا يبقى الامتياز شريطة أن لا يضر ذلك بالحقوق التي كسبها الغير على هذا المنقول بحسن نية.

خامساً- شرائط ثبوت الامتياز Conditions

يشترط لثبوت امتياز بائع المنقول شرطان:

١- أن يكون المبيع منقولاً Meuble

المنقول محل امتياز بائع المنقول قد يكون مادياً كالسيارة أو الحيوان، وقد يكون معنوياً كالدين أو المحل التجاري Fonds de commerce. بينما لا يثبت هذا الامتياز لو كان المبيع عقاراً، حيث لبائع العقار امتيازه الخاص به.

٢- وجود عقد بيع صحيح ناقل للملكية سواء أكان معجل الثمن أم مؤجله Contrat de vente translatif de propriété

لا عبرة لما يطلق على العقد من تسمية، ما دام يشكل في حقيقته بيعاً. لذلك يثبت امتياز بائع المنقول في حوالة الحق، لأنها في حقيقتها بيع الحق الذي للدائن في ذمة المدين، ويقرر الامتياز للمحيل الذي حول حقه إلى شخص آخر في مقابل مبلغ من النقود.

---

1 - **نقض سوري قرار رقم ٣٠٩١، تاريخ ١٩٥٨/١٢/٢٤، مجلة القانون، لعام ١٩٥٨، ص ١١٤.**

2 - **راجع الناهي (صلاح الدين)،مرجع سابق، ف ٣١٥.**

3 - **راجع تناغو (سمير)، مرجع سابق، ف ١٦٣، ص ٤٣٩.**

ويعد الوفاء بمقابل Dation en paiement في حكم البيع، في حال أعطى المدين مقابل دينه مالاً منقولاً تفوق قيمته قيمة الدين، فيصبح المدين صاحب امتياز بائع المنقول بالنسبة للفرق الذي له على دائنه (م ٣٤٩ ق م)[١].

كذلك تعد المقايضة Echange في حكم البيع، بالنسبة للفرق بين القيضين، بالرغم من أنّ المقايضة لا تعد بيعاً بمقتضى القانون السوري، فالبيع يقتصر على بيع العين بثمن نقدي (م ٣٨٦ ق م).

أما الهبة بعوض نقدي Donation avec charge، فلا تعد بيعاً ولا يثبت للموهوب له امتياز بائع المنقول إلا إذا كان العوض النقدي يساوي قيمة الموهوب أو يزيد عنه.

لكن لا يثبت امتياز بائع المنقول لبائع ملك الغير. ولا يثبت كذلك لبائع الأشياء المثلية قبل نقل ملكيتها للغير بفرزها، لأنّ الامتياز لا ينشأ إلا بوجود عقد بيع صحيح ناقل للملكية[٢].

سادساً– آثار الامتياز Effets **(حق التتبع** Droit de suite)

يبقى امتياز بائع المنقول على المنقول المبيع بشرط عدم الإخلال بالحقوق التي كسبها الغير عليه بحسن نية (م ١/١١٢٤ ق م). والحقوق التي يكسبها الغير على المنقول المبيع إما أن تكون بصفة مستقلة، أي باعتبار المنقول قائماً بذاته، وإما أن يكسبها عليه بصفة تبعية أي بحكم إدماجه في عقار أو تخصيصه لخدمة عقار.

١– الحقوق المكتسبة على المنقول المبيع بصفة مستقلة Droits acquis à titre principal

الحقوق المكتسبة على المنقول المبيع بصفة مستقلة تأخذ صوراً متعددة:

---

1 – نصت المادة ٣٤٩ من القانون المدني على أن "يسري على الوفاء بمقابل، فيما إذا كان ينقل ملكية شيء أعطي في مقابل الدين أحكام البيع، وبالأخص ما تعلق منها بأهلية المتعاقدين وضمان الاستحقاق وضمان العيوب الخفية. وتسري عليه من حيث إنه يقضي الدين أحكام الوفاء وبالأخص ما تعلق منها بتعيين جهة الدفع وانقضاء التأمينات".

2 – راجع السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء العاشر والأخير، مرجع سابق، ف ٧٢١، ص ٩٩٢.

أ- الحق المكتسب هو حق شخصي متعلق بالمنقول المبيع كحق المستأجر والمستعير والوديع. في هذه الحال يبقى للبائع حق تتبع المنقول في يد أي من هؤلاء. فمستأجر المنقول المبيع، على سبيل المثال، ليس بصاحب حق عيني عليه وبالتالي لا يستطيع الاحتجاج بحقه في مواجهة البائع، وهو لا يعد حائزاً قانونياً حتى يستطيع أن يتمسك بقاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز، فهو مجرد حائز عرضي بينما الحائز القانوني هو المشتري.

ب- الحق المكتسب على المنقول المبيع هو حق عيني أصلي كحق المشتري. هنا لا بد من التفرقة فيما لو تسلم هذا المشتري الثاني المنقول المبيع أم لم يتسلمه:

١- إذا لم يتسلم المشتري المنقول المبيع لا يكون له أن يتمسك بقاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز، وبالتالي يسري امتياز البائع الأول في مواجهته.

٢- إذا تسلم المشتري المنقول المبيع فلا بد من معرفة إذا كان حسن النية أم سيء النية. فهو يستطيع أن يتمسك بقاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز عندما يكون حسن النية، ولا يحتج عندها بامتياز البائع الأول بمواجهته، ما لم يكن المنقول المبيع قد وصل إليه إثر سرقته أو ضياعه، وكان استعمال البائع الأول حقه في تتبع المبيع في يد المشتري الثاني واقعاً خلال السنوات الثلاث التالية للسرقة أو الضياع.

أما إذا كان المشتري الثاني سيء النية فإنّ امتياز البائع الأول يسري في مواجهته لأنه لا يستطيع أن يتمسك بقاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز En fait de meubles possession vaut titre[1].

وفي الحالتين إذا كان المشتري الثاني لم يدفع ثمن المنقول المبيع إلى المشتري الأول جاز للبائع أن يحجز هذا الثمن تحت يد المشتري الثاني لانتقال امتيازه من المنقول المبيع إلى ثمنه.

1 - **راجع شحاته (شفيق)، مرجع سابق، ف ١٨٦، ص ١٦٣.**

ج- الحق المكتسب على المنقول المبيع هو حق عيني تبعي كحق الدائن المرتهن. هنا تكون حيازة الدائن المرتهن للمنقول المبيع المرهون ذات وجهين: فهي حيازة عرضية Possession précaire فيما يتعلق بملكية هذا المنقول، لأنّ الحيازة القانونية Possession légale تبقى للمشتري. وهي حيازة قانونية فيما يتعلق بحق الرهن الحيازي على المنقول، حيث يستطيع الدائن المرتهن الاحتجاج بها إذا كان حسن النية. لكن بائع المنقول المرهون يستطيع إيفاء الدائن المرتهن حقه وتخليص المنقول المبيع من الرهن، وبالتالي استعمال امتيازه عليه.

أما إذا وضع المشتري المنقول المبيع في عين استأجرها فلا بد من معرفة ما إذا كان مؤجر العين على علم بامتياز بائع المنقول أم لا. فإذا كان عالماً بوجود الامتياز لا ينفذ امتيازه كمؤجر في حق بائع المنقول ويتقدم امتياز هذا الأخير على امتيازه. بينما لو كان مؤجر العين غير عالم بوجود امتياز بائع المنقول فيكون امتيازه كمؤجر نافذاً في حق بائع المنقول ويتقدم على امتياز البائع لأنّ امتيازه أسبق منه رتبة.

٢- **الحقوق المكتسبة بصفة تبعية** Droits acquis à titre accessoire

الحقوق المكتسبة على المنقول المبيع بصفة تبعية تظهر في إحدى حالتين:

أ- إدماج المنقول المبيع في عقار الغير وتحوله إلى عقار بطبيعته. كما لو كان المنقول المبيع إسمنتاً واستعمل في البناء. وهنا ينقضي امتياز بائع المنقول حيث يفقد المنقول ذاتيته ولا مجال لمباشرة حق التتبع عليه.

ب- تخصيص Affectation المنقول المبيع لخدمة عقار مثقل برهن تأميني للغير. وهي حالة تزاحم بائع المنقول مع مرتهن العقار الذي امتد رهنه حكماً إلى ذلك المنقول. وفي هذه الحالة فإنّ الدائن المرتهن يتقدم بحقه على المنقول المبيع إذا كان حسن النية، أي لا يعلم بوجود امتياز بائع المنقول عليه، وإلا فيتقدم صاحب الامتياز فيما إذا كان الدائن المرتهن سيء النية.

ومع ذلك يرى البعض أنّ امتياز بائع المنقول في هذه الحالة يسري في مواجهة الدائن المرتهن لسببين:

١- إنّ امتياز بائع المنقول لا يزول في منطوق المادة ١١٢٤ من القانون المدني ما دام محتفظاً بذاتيته وتخصيص المنقول لا يفقده ذاتيته[1].

٢- يجب أن لا يترتب على تخصيص المنقول المبيع لخدمة العقار ضرر ببائعه ما دام من الغير بالنسبة للراهن.

وتجدر الإشارة أخيراً إلى أنّ امتياز بائع المنقول ينقضي بذات الأسباب التي تنقضي بها حقوق الامتياز بصورة عامة، وينقضي أيضاً بالأسباب الخاصة به التي جاء ذكرها سابقاً.

إضافةً إلى ذلك ينقضي امتياز بائع المنقول إذا أفلس مشتري المنقول وكان تاجراً (م ١١٢٤ ق م). كما تقتضي بذلك الأحكام الخاصة بالمواد التجارية. فقد نصت المادة ٥٦٤ من قانون التجارة الجديد على أنه "إذا كان المشتري قد تسلم البضائع قبل إفلاسه فلا يجوز للبائع أن يحتج بدعوى الفسخ ولا بدعوى الاسترداد ولا بامتياز ما".

سابعاً- رتبة الامتياز Rang

يأتي امتياز بائع المنقول في الرتبة السابعة بعد رتبة الامتيازات التي سبقته. ولكن امتياز بائع المنقول يسري في مواجهة المؤجر وصاحب الفندق، اللذين يسبقانه في الرتبة، إذا ثبت أنّ المؤجر أو صاحب الفندق كانا يعلمان بامتياز بائع المنقول وقت وضع هذا المنقول في العين المؤجرة أو في الفندق (م ٢/١١٢٤ ق م).

UNIVERSITY OF ALEPPO

---

1 - راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٥٦٤، ص ٤٢٧. وراجع عبد الباقي (عبد الفتاح)، مرجع سابق، ف ٤٥٣، ص ٤٠٨. وراجع سلامة (أحمد)، مرجع سابق، ف ٦٣، ص ٢٠٨.

المبحث السادس

امتياز متقاسم المنقول

Privilège du copartageant du meuble

أولاً– النص القانوني Texte

نصت المادة ١١٢٥ من القانون المدني على أنه "١– للشركاء الذين اقتسموا منقولاً، حق امتياز عليه تأميناً لحق كل منهم في الرجوع على الآخرين بسبب القسمة، وفي استيفاء ما تقرر لهم فيها من معدل. ٢– وتكون لامتياز المتقاسم نفس الرتبة التي لامتياز البائع، فإذا تزاحم الحقان قدم الأسبق في التاريخ".

ثانياً– مبنى الامتياز والغرض منه Fondement et but

يقوم امتياز متقاسم المنقول على نفس الأساس الذي يقوم عليه امتياز بائع المنقول، فالمتقاسم هو من أوجد المنقول في ذمة المتقاسم معه فكان من العدل أن يستوفي دينه بالتقدم على بقية الدائنين من قيمته.

والغرض من امتياز متقاسم المنقول هو تأمين المساواة بين المتقاسمين، بضمان الوفاء بما يستحق لبعضهم على بعض نتيجة القسمة Partage. ويثبت الامتياز في جميع أنواع القسمة، رضائية كانت أم قضائية، وسواء وقعت على جميع الأموال الشائعة أم على بعضها فقط، وبغض النظر عن سبب أو مصدر الشيوع إرثاً كان أم غير ذلك.

ثالثاً– الديون التي يضمنها الامتياز Créances garanties

يضمن امتياز متقاسم المنقول جميع المبالغ المستحقة للشركاء المتقاسمين بسبب القسمة وتشمل:

١- **معدل القسمة** Soulte de partage

معدل القسمة هو الفرق بين قيمة الحصص Quote-parts التي تمت قسمتها والواجب دفعه بمقتضى عقد القسمة إلى المتقاسم الذي اختص بالحصة الأقل قيمة.

٢- **ثمن التصفية** Prix de licitation

ثمن التصفية هو حصة المتقاسم من ثمن المنقول المبيع لأحد الشركاء لعدم إمكان قسمته عيناً حيث إنّ بيع المنقول في هذه الحالة يعد بمثابة القسمة. أما إذا تم بيع المنقول للغير فالعملية تكون بيعاً لا قسمة، ويكون ثمن المنقول المستحق للشركاء موثقاً بامتياز بائع المنقول وليس بامتياز متقاسم المنقول.

٣- **المبالغ المترتبة على ضمان الاستحقاق** Indemnités de restitution

إذا استحق نصيب أحد الشركاء كلاً أو بعضاً، بسبب سابق على القسمة، كان له أن يرجع على بقية شركائه بدعوى الضمان، فيلزم كلاً منهم بأن يدفع له حصته من الخسارة، ويكون مطلبه هذا مضموناً بامتياز متقاسم المنقول على الحصة التي آلت لكل شريك. وهذه هي الحال فيما لو كانت سيارتين على الشيوع تم اقتسامهما بين الشريكين، ثم ظهر أنّ أحدهما استحقت سيارته بسبب سابق على القسمة.

٤- **الفوائد التي يستحقها المتقاسم عن أي مبلغ من المبالغ الواردة سابقاً** Intérêts des sommes précédentes

يضمن امتياز متقاسم المنقول الفوائد التي تستحق للمتقاسم عن معدل القسمة وثمن التصفية وكذلك عن المبالغ التي تترتب عن ضمان استحقاق حصته[1].

رابعاً- وعاء الامتياز Assiette

يقع امتياز متقاسم المنقول على الحصة المفرزة المنقولة التي آلت لكل شريك متقاسم. أما الحصة المفرزة غير المنقولة أو العقارية فلا تكون محلاً لامتياز المتقاسم.

---

1 - **راجع السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء العاشر والأخير، مرجع سابق، ف ٧٢٦، ص ٩٩٦.**

لكن القانون أجاز للمتقاسم لأموال غير منقولة أو العقارية[1] أن يوجب، في عقد القسمة، تأميناً رضائياً على العقار المتقاسم، وإن لم يسجل التأمين العقاري فيمكنه أن يسجل رهناً تأمينياً جبرياً على العقار بحكم من المحكمة البدائية المدنية لضمان تسديد المعدل الناتج عن القسمة (م ١٠٨٧ ق م).

خامساً– رتبة الامتياز Rang

يأتي امتياز متقاسم المنقول في الرتبة السابعة أي بنفس رتبة امتياز بائع المنقول، وإذا تزاحم الامتيازان فيما بينهما يقدم الامتياز الأسبق في التاريخ. فإذا تمت قسمة المنقول بعد بيعه قدم امتياز البائع، أما إذا حصل البيع بعد القسمة فيقدم امتياز المتقاسم.

جامعة حلب ١٩٥٨ UNIVERSITY OF ALEPPO

1 – **منح المشرع المصري امتيازاً خاصاً عقارياً لمتقاسم العقار (م ١١٤٩ ق م مصري). راجع السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء العاشر والأخير، مرجع سابق، ف ٦٦٠، ص ٩٢٧.**

الفصل الثالث

الأحكام الخاصة في حقوق الامتياز العقارية الخاصة

Privilèges spéciaux immobiliers – Dispositions spéciales

حقوق الامتياز الواقعة على عقار قد تكون خاصة أو عامة. تقع حقوق الامتياز العقارية الخاصة على عقار معين أو عقارات معينة من عقارات المدين. وهناك نوعان أساسيان منها هما امتياز بائع العقار، وامتياز المقاولين والمهندسين المعماريين، ولم يمنح المشرع السوري لمتقاسم العقار امتيازاً عقارياً خاصاً به Copartageant d'immeuble كما فعل المشرع المصري (م ١١٤٩ ق م مصري) والمشرع العراقي (م ١٣٨٠ ق م عراقي) وغيره[١]، وإنما منحه رهناً تأمينياً جبرياً (م ١٠٨٧ ق م)[٢].

أما حقوق الامتياز العامة فهي التي ترد على جميع أموال المدين من منقول وعقار. وتوثق الامتيازات العامة ديون الدولة، والمصروفات القضائية، والمبالغ المستحقة للأجراء، والمبالغ المستحقة لمورد المأكل والملبس والنفقة. وترد هذه الحقوق

---

1 – نصت المادة ١١٤٩ من القانون المدني المصري على أنّ "للشركاء الذين اقتسموا عقاراً، حق امتياز عليه تأميناً لما تخوله القسمة من حق في رجوع كل منهم على الآخرين بما في ذلك حق المطالبة بمعدل القسمة. ويجب أن يقيد هذا الامتياز، وتكون مرتبته من وقت القيد". راجع إبراهيم سعد (نبيل)، مرجع سابق، ف ٢٤٣ وبعدها، ص ٢٤٣. وقد أخذ التشريع الكويتي كذلك بامتياز متقاسم العقار كواحد من الامتيازات العقارية الخاصة. فقد نصت المادة ١٠٨٢ من القانون المدني الكويتي على أنه "١– إذا اقتسم الشركاء عقاراً شائعاً بينهم، فحق كل منهم في الرجوع على الآخرين بسبب القسمة وفي استيفاء ما تقرر له فيها من معدل يكون مضموناً بحق امتياز على جميع الحصص المقررة التي وقعت في نصيب باقي الشركاء. ٢– ويجب أن يقيد هذا الامتياز وتكون مرتبته من وقت القيد". راجع الدسوقي أبو الليل (إبراهيم)، مرجع سابق، ف ٣٣٠، ص ٣٢٥.

2 – راجع الكزبري (مأمون)، مرجع سابق، ف ٧٥٢، ص ٨١٥.

تبعاً لحالة أموال المدين تارة على المنقولات وتارة على العقارات وتارة على الاثنين معاً، وقد تم بحثها جميعاً فيما سبق.

نصت المادة ١/١١١٣ من القانون المدني على أن "تسري على حقوق الامتياز الواقعة على عقار، أحكام الرهن والتأمين العقاريين بالقدر الذي لا تتعارض فيه مع طبيعة هذه الحقوق". وهذا يعني أنّ المشرع السوري قد عد الامتيازات العقارية الخاصة في حكم الرهون التأمينية، وهي لا تختلف عنها إلا من حيث مصدرها. إذ تنشأ حقوق الامتياز بنص القانون، بينما ينشأ التأمين العقاري تارة بالاتفاق وتارة أخرى بنص القانون.

وتتحدد رتبة حقوق الامتياز العقارية بحسب تاريخ تسجيل الامتياز في السجل العقاري لا بحسب صفة الدين، كما في حقوق الامتياز الأخرى. فالأسبقية في القيد Primauté d'inscription هي القاعدة العامة التي تحكم تزاحم الامتيازات العقارية فيما بينها، أو بينها وبين حقوق أخرى مسجلة كالتأمينات العقارية والرهون الحيازية العقارية.

لكن يستثنى من قاعدة الأسبقية في القيد الامتيازات المعفاة من التسجيل Privilèges exempts d'inscription، حيث تسبق جميع الامتيازات الأخرى مهما كان تاريخ تسجيلها وهنا تكمن خطورتها.

وحق الامتياز العقاري يخول صاحبه مزية التتبع كما هي الحال بالنسبة لحق التأمين العقاري. وهو في ذلك يفضل على الرهن الحيازي المنقول، وعلى حق الامتياز الوارد على المنقول، لأنّ مزية التتبع المنبثقة عن هذين الحقين كثيراً ما تتعطل نتيجة تمسك الغير حائز المنقول حسن النية بتطبيق قاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز.

سوف نبحث في هذا الفصل في كل من امتياز بائع العقار (المبحث الأول). ثم نبحث في امتياز المقاولين والمهندسين المعماريين (المبحث الثاني).

المبحث الأول

امتياز بائع العقار

Privilège du vendeur de l'immeuble

أولاً– النص القانوني Texte

نصت المادة ١١٢٦ من القانون المدني[1] على أنه "١– ما يستحق لبائع العقار من الثمن وملحقاته، يكون له امتياز على العقار المبيع. ٢ – ويجب أن يقيد الامتياز، وتكون رتبته من وقت القيد".

ثانياً– مبنى الامتياز والغرض منه Fondement et but

يقوم امتياز بائع العقار، كما في امتياز بائع المنقول، على أساس العدالة، فالبائع هو الذي أوجد العقار في ذمة المشتري، فكان من العدل أن يستوفي حقه من ثمن هذا العقار قبل غيره من الدائنين.

وفي الواقع لقد زود المشرع بائع العقار، إضافةً إلى حقه بامتياز البائع، بوسائل حماية أخرى لضمان استيفاء ثمن العقار وهي: الحق في حبس العقار المبيع إذا لم يكن قد سلمه، والحق في فسخ عقد البيع واسترداد العقار المبيع إن كان قد سلمه، وكذلك الحق في تسجيل رهن تأميني جبري على العقار بيد المشتري (م ١٠٨٧ ق م).

ثالثاً– المستفيدون من الامتياز Bénéficiaires

يثبت امتياز بائع العقار لكل بائع عقار، شريطة أن يكون هناك عقد بيع صحيح، أو ما في حكم البيع، وينشأ الامتياز بقوة القانون. فإذا احتفظ بائع العقار بالملكية إلى حين استيفائه الثمن، فلا يكون له حق امتياز بائع العقار لأنه ما زال مالكاً له.

---

1 – تقابلها المادة ١١٤٧ من القانون المدني المصري، والمادة ١٣٧٨ من القانون المدني العراقي، والمادة ٢١٠٣ من القانون المدني الفرنسي.

ويثبت امتياز بائع العقار سواء أكان البيع رضائياً أم قضائياً. ويعد في حكم البيع الصحيح، الوفاء بمقابل إذا كان الموفى له ملزماً بدفع الفرق، وكذلك المقايضة، إذا كان أحد المتقايضين ملزماً بدفع الفرق، حيث يأخذ هذا الفرق حكم الثمن ويوثق بالامتياز[1].

ويستفيد بائع العقار من الامتياز أياً كان نوع البيع، لا فرق بين أن يكون منجزاً أو معلقاً على شرط أو مقترناً بأجل. ولا فرق بين أن يكون البيع قد تم رضائياً أو تم بالمزاد العلني. ولا فرق كذلك بين أن يكون البيع واقعاً على عقارات بطبيعتها أم واقعاً على حقوق عينية عقارية كحق الانتفاع أو حق السطحية[2].

ويأخذ حكم البيع أيضاً، بيع العقار المملوك على الشيوع بالمزاد العلني لعدم إمكانية قسمته عيناً، إذا رسا المزاد على أجنبي عن الشركاء. وكذلك الهبة بشرط العوض، إذا كان العوض يساوي قيمة الموهوب، أو يزيد عنها.

كذلك يستفيد من امتياز بائع العقار من يقرض المشتري مبلغاً ليدفع به ثمن العقار Le prêteur de deniers en vue de l'acquisition de l'immeuble، شريطة أن يذكر في عقد القرض أنّ المال مخصص لدفع قيمة العقار، وأن يذكر في عقد بيع العقار أنّ الثمن دفع من المال المقترض[3]. فقد نصت المادة ٣٢٧ من القانون المدني على أنه "يجوز أيضاً للمدين إذا اقترض مالاً وفى به الدين أن يحل المقرض محل الدائن الذي استوفى حقه، ولو بغير رضاء هذا الدائن، على أن يذكر في عقد القرض أنّ المال قد خصص للوفاء، وفي المخالصة أنّ الوفاء كان من هذا المال الذي أقرضه الدائن الجديد".

---

1 – **قرر المشرع السوري للمقايض لأموال غير منقولة التأمين الجبري على العقارات المقايض بها لضمان التعويض المعدل الناتج عن المقايضة. راجع الكزبري (مأمون)، مرجع سابق، ف ٧٥٤، ص ٨١٧.**

2 – **راجع الكزبري (مأمون)، مرجع سابق، ف ٧٥٤، ص ٨١٦ وبعدها.**

3 – **القرض العقاري في فرنسا نادراً ما يمنحه بائع العقار، بل يمنح من قبل مؤسسات مالية متخصصة، وهو كثير الاستخدام من قبل هذه المؤسسات. والقوانين الفرنسية تمنح الامتياز للمقرض (م ٢/٢١٠٣ و م ٢١٠٣ و م ١/٢١٠٨ ق م فرنسي). راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ٤٩ وبعدها. وراجع DAGOT (M), Naissance du privilège de prêteur de deniers, JCP, 1987, I, 3296.**

وأخيراً تجدر الإشارة في هذا المجال إلى أنّ المشرع السوري لا يقر أي امتياز لمتقاسم العقار وإنما منحه رهناً تأمينياً جبرياً على حصص بقية المتقاسمين معه (م ١٠٨٧ ق م). وهذا بخلاف الأصل المصري الذي استمد منه المشرع السوري أحكام امتياز بائع العقار وامتياز المقاولين والمهندسين المعماريين (م ١١٤٧ ق م مصري – م ١١٤٨ ق م مصري)[١]. فقد أقر المشرع المصري الامتياز العقاري الخاص لمتقاسم العقار أسوة ببائع العقار والمقاول والمهندس المعماري (م ١١٤٩ ق م مصري، م ١٣٨٠ ق م عراقي، م ٣/٢١٠٣ و م ٢١٩٨ ق م فرنسي)[٢].

رابعاً– الديون التي يضمنها الامتياز Créances garanties

يضمن امتياز بائع العقار ثمن العقار المبيع أو الباقي من الثمن وملحقاته (م ١١٢٦ ق م)، كالفوائد القانونية Intérêts légales أو الاتفاقية Intérêts conventionnels ومصاريف المطالبة بالثمن.

ويضمن امتياز بائع العقار ثمن العقار المبيع ولو كان إيراداً مرتباً مدى الحياة Rente à viager، سواء أكان ترتيب الإيراد لمصلحة بائع العقار نفسه أم كان لمصلحة شخص آخر، لكن في هذه الحال يثبت الامتياز لصاحب الإيراد وليس للبائع.

لكن لا تدخل مصاريف عقد البيع وتسجيله في السجل العقاري في نطاق امتياز بائع العقار، إذا ما عجلها البائع لحساب المشتري، لأنها لا تعتبر من ملحقات الثمن

---

1 – نصت المادة ١١٤٧ من القانون المدني المصري على أنه "١– ما يستحق لبائع العقار من الثمن وملحقاته، يكون له امتياز على العقار المبيع. ٢– ويجب أن يقيد الامتياز ولو كان البيع مسجلاً، وتكون مرتبته من وقت القيد". كذلك نصت المادة ١١٤٨ من القانون المدني المصري على أنه "١– المبالغ المستحقة للمقاولين والمهندسين المعماريين الذين عهد إليهم في تشييد أبنية أو منشآت أخرى أو في إعادة تشييدها أو في ترميمها أو في صيانتها، يكون لها امتياز على هذه المنشآت، ولكن بقدر ما يكون زائداً بسبب هذه الأعمال في قيمة العقار وقت بيعه. ٢– ويجب أن يقيد هذا الامتياز، وتكون مرتبته من وقت القيد".

2 – راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٥٧٣، ص ٤٣١، هامش (١).

Accessoires du prix (م ٤٣٠ ق م)[1]. كذلك لا يدخل في نطاق الامتياز التعويض الذي يحكم به أو الذي يترتب بمقتضى شرط جزائي في عقد البيع في حالة فسخه.

خامساً- وعاء الامتياز Assiette

يقع امتياز بائع العقار على العقار المبيع، سواء أكان مادياً كالمنزل أو معنوياً كحق الانتفاع أو حق التصرف. لكن يشترط لثبوت امتياز بائع العقار أن يكون العقار قابلاً للبيع بالمزاد العلني. وعليه فإنّ الامتياز لا يقع على حق الارتفاق لعدم إمكانية بيعه بالمزاد العلني بصورة مستقلة عن العقار المخدوم.

ويقع امتياز بائع العقار على كامل العقار المبيع ولو كان جزءاً من ثمنه قد دفع، فالامتياز، كما التأمين العقاري، لا يتجزأ. لكن إذا انصب البيع على عدة عقارات في آن واحد، وحدد فيه ثمن خاص لكل منها، فإنّ كلاً من هذه العقارات لا يضمن إلا ثمنه أو ما تبقى منه.

أما إذا بِيع عقار بالتخصيص ملحق بعقار، فلا يثبت لبائعه امتياز بائع العقار، بل يثبت له امتياز بائع المنقول، لأنّ العقار بالتخصيص يعود منقولاً إذا ما بِيع بشكل مستقل عن العقار الذي كان مخصصاً لخدمته واستغلاله.

كذلك لا يثبت امتياز بائع العقار في بيع أنقاض Déchés البناء قبل هدمه، فهذه تعد من المنقولات بحسب المآل، ويثبت للبائع هنا امتياز بائع المنقول.

ويشمل امتياز بائع العقار ما يشمله التأمين العقاري من ملحقات، كالمنقولات المعدة عقارات بالتخصيص Immeubles par destination، والتحسينات Améliorations، والإنشاءات Constructions (م ١٠٧٤ ق م - م ١/١١١٣ ق م). وهذا ما أخذ به التشريع الفرنسي أيضاً[2].

---

1 - **راجع سوار (محمد وحيد الدين)، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ٥٧٩، ص ٤٣٤ وبعدها. وراجع سرميني (عبد الجواد) وترمانيني (عبد السلام)، القانون المدني، الحقوق العينية، في الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ف ١٩٠، ص ١٩٧.**

2 - **راجع أطروحتنا، مرجع سابق، ص ٢٥٨ وبعدها. وراجع SIMLER (Ph) et DELEBECQUE (Ph), op. cit., p.263; WEILL (A), op. cit., p.372; AUBRY (C) et RAU (C) par PONSARD, op. cit., p.213.**

سادساً- رتبة الامتياز Rang

تتحدد رتبة امتياز بائع العقار بتاريخ تسجيل الامتياز في السجل العقاري، ولو كان عقد بيع العقار مسجلاً أصلاً.

المبحث الثاني

امتياز المقاولين والمهندسين المعماريين

Privilèges des architectes et entrepreneurs

أولاً- النص القانوني Texte

نصت المادة ١١٢٧ من القانون المدني على أنه "١- المبالغ المستحقة للمقاولين والمهندسين المعماريين الذين عهد إليهم في تشييد أبنية أو منشآت أخرى أو في إعادة تشييدها أو في ترميمها أو في صيانتها يكون لها امتياز على هذه المنشآت ولكن بقدر ما يكون زائداً بسبب هذه الأعمال في قيمة العقار وقت بيعه. ٢- ويجب أن يقيد هذا الامتياز، وتكون رتبته من وقت القيد".

ثانياً- مبنى الامتياز والغرض منه Fondement et but

يقوم امتياز المقاولين والمهندسين المعماريين، كما في امتياز بائع العقار، على أساس العدالة، فالمقاول أو المهندس المعماري قد أضاف بعمله قيمة إلى ثروة رب العمل، فكان من العدل أن يستوفي منها حقه قبل غيره. والغرض من الامتياز هو تشجيع المقاول أو المهندس على العمل عند رب العمل Chef d'entreprise وعدم المطالبة بأجرته مسبقاً.

ثالثاً- المستفيدون من الامتياز Bénéficiaires

يستفيد من امتياز المقاولين والمهندسين المعماريين المقاولين والمهندسين المعماريين كما جاء في النص القانوني. لكن في واقع الحال ينطبق على بقية

المهندسين كالمهندس الميكانيكي أو الكهربائي أو غيرهم من المهندسين ما ينطبق على المهندسين المعماريين، فيستفيد هؤلاء من الامتياز وبنفس الدرجة.

ويشترط في ثبوت امتياز المقاولين والمهندسين المعماريين أن يكون هناك عقد مقاولة Contrat d'entreprise قد أبرم بين المقاول أو المهندس المعماري وبين رب العمل سواء كان العقد مكتوباً أم لا. وعليه لا يثبت الامتياز للمقاول أو المهندس المعماري الذي يقوم بأعمال البناء أو الترميم أو الصيانة من تلقاء نفسه دون عقد، بل يجب أن يعهد إليه صاحب العمل بذلك. وصاحب العمل عادة هو مالك العقار الذي تمت الأعمال فيه، ولكن يصح أن يكون صاحب العمل مستأجراً أو صاحب حق انتفاع أو دائناً مرتهناً رهناً حيازياً على العقار الذي تمت فيه الأعمال[1].

لكن لا يستفيد من امتياز المقاولين والمهندسين المعماريين المهندس الزراعي الذي يقوم عادة بأعمال تتعلق في الغالب بالأرض الزراعية، وإنما يستفيد من امتياز مصروفات الزراعة والمبالغ المستحقة في مقابل الآلات الزراعية.

ولا يستفيد من امتياز المقاولين والمهندسين المعماريين العامل الذي أصلح في الدار بل يستفيد من امتياز الأجراء. ولا يستفيد من الامتياز كذلك مستأجر العقار أو الفضولي Gérant d'affaire إذا قام أي منهما بالبناء أو الترميم أو الصيانة في العقار.

كذلك لا يفيد من الامتياز المقاول الثانوي ولا العمال الذين يستخدمهم المقاول الأصلي. لكن العمال Ouvriers والمقاول الثانوي Sous entrepreneur يمكنهم إقامة دعوى مباشرة في مواجهة رب العمل تخولهم مطالبته مباشرة بما لا يتجاوز القدر الذي يكون هذا الأخير مديناً به للمقاول الأصلي وقت رفع الدعوى. ويمكنهم كذلك إقامة دعوى غير مباشرة، باسم المقاول الأصلي، للمطالبة بما يكون مستحقاً لهذا الأخير في ذمة رب العمل[2].

---

1 – **راجع السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء العاشر والأخير، مرجع سابق، ف ٧٣٥، ص ١٠٠٣.**

2 – **راجع السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، العقود الواردة على عقد العمل (المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة)، الطبعة الثالثة الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ١٩٩٨، ف ١٣٠، ص ٢٢٦.**

وقد نصت المادة ٦٢٨ من القانون المدني على أنه "١- يكون للمقاولين الثانويين، وللعمال الذين يشتغلون لحساب المقاول في تنفيذ العمل، حق مطالبة رب العمل مباشرة بما لا يجاوز القدر الذي يكون مديناً به للمقاول الأصلي من وقت رفع الدعوى. ويكون لعمال المقاولين الثانويين مثل هذا الحق قبل كل من المقاول الأصلي ورب العمل. ٢- ولهم في حالة إلقاء الحجز من أحدهم تحت يد رب العمل أو المقاول الأصلي امتياز على المبالغ المستحقة للمقاول الأصلي أو للمقاول الثانوي وقت إلقاء الحجز. ويكون الامتياز لكل منهم بنسبة حقه، ويجوز أداء هذه المبالغ إليهم مباشرة. ٣- وحقوق المقاولين الثانويين والعمال، المقررة بمقتضى هذه المادة، مقدمة على حقوق من يتنازل له المقاول عن دينه قبل رب العمل".

لكن المقاول الثانوي يحصل على ذات حقوق والتزامات المقاول الأصلي تجاه رب العمل فيما لو كان هذا الأخير قد قبل المقاولة الثانوية التي جرت بين المقاول الأصلي والمقاول الثانوي، حيث تتحول المقاولة الثانوية في هذه الحالة إلى تنازل عن المقاولة الأصلية[1].

رابعاً- الديون التي يضمنها الامتياز Créances garanties

يضمن امتياز المقاولين والمهندسين المعماريين المبالغ المستحقة للمقاولين والمهندسين المعماريين وغيرهم من المهندسين الذين عهد إليهم في تشييد الأبنية أو المنشآت أو في إعادة التشييد أو الترميم أو في صيانة المنشآت. ولا يقتصر الامتياز على أصل هذه المبالغ بل يمتد ليشمل الفوائد القانونية أو الاتفاقية المستحقة عنها.

أما الديون الأخرى المترتبة لمصلحة المقاول أو المهندس تجاه صاحب العمل لسبب آخر غير أعمال البناء أو الترميم أو الصيانة فلا يضمنها الامتياز. لذلك لا يضمن الامتياز نفقات إصلاح الأراضي الزراعية أو الديون الناشئة عن قرض قدمه المقاول أو المهندس إلى صاحب العمل.

---

1 - **راجع السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، مرجع سابق، ف ١٢٧، ص ٢٢٤، هامش (١).**

خامساً– وعاء الامتياز Assiette

يقع امتياز المقاولين والمهندسين المعماريين على البناء الذي قام هؤلاء بتشييده أو بترميمه أو بصيانته، دون الأرض التي أقيم عليها، فإذا انهدم البناء انقضى الامتياز.

بينما يقع امتياز المقاول الثانوي وعمال المقاول الأصلي على مستحقات المقاول الأصلي التي تكون له في ذمة رب العمل عند توقيع الحجز على هذه المستحقات. فالحق الممتاز لهؤلاء يكون في ذمة المقاول الأصلي وليس في ذمة رب العمل[١].

لكن لا يقع امتياز المقاولين والمهندسين المعماريين على قيمة البناء بكاملها بل يقع على الزيادة في القيمة Augmentation de valeur ou de Plus-value بسبب عمل المقاول أو المهندس، وفي حدود ما يبقى قائماً من هذه الزيادة إلى وقت بيع البناء. وهذا يعني أنّ قصر الامتياز على قيمة الزيادة لا يتبدى إلا عند توزيع ثمن الزيادة في القيمة، أما قبل ذلك فيعد الامتياز وكأنه واقع على كامل العقار الذي تمت الأعمال فيه، سواء من حيث تسجيله في السجل العقاري أم من حيث مباشرة إجراءات التنفيذ عليه.

ويقدر القاضي الزيادة التي يحق للمقاول أو المهندس أن يباشر امتيازه عليها مستعيناً في ذلك بأهل الخبرة عند الحاجة. ومتى عين قدر الزيادة فهي تضمن كل جزء من الدين الذي يستحقه المقاول أو المهندس، وكذلك فإنّ كل دين يستحقه المقاول أو المهندس يكون مضموناً بكل جزء من هذه الزيادة[٢].

لكن فيما إذا طرأت زيادة على قيمة العقار الذي تمت الأعمال فيه، بسبب أجنبي عن هذه الأعمال، كإنشاء ساحة عامة يطل عليها العقار، فإنّ هذه الزيادة لا تدخل في حساب ما يرد عليه امتياز المقاولين والمهندسين المعماريين.

---

1 – **راجع السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، مرجع سابق، ف ١٣٢، ص ٢٢٩ وبعدها.**

2 – **راجع السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء العاشر والأخير، مرجع سابق، ف ٧٣٦، ص ١٠٠٣ وبعدها.**

سادساً– رتبة الامتياز Rang

تتحدد رتبة امتياز المقاولين والمهندسين المعماريين بتاريخ تسجيله في السجل العقاري (م ٢/١١٢٧ ق م). فإذا تزاحم مقاول مع دائن مرتهن رهناً حيازياً أو صاحب تأمين عقاري على العقار الذي تمت الأعمال فيه تكون الأولوية بينهما بحسب تاريخ تسجيل حق كل منهم.

لكن إذا نشأ امتياز المقاولين والمهندسين المعماريين بسبب منشآت أقيمت في عقار مرهون رهناً حيازياً أو محلاً لتأمين عقاري، فيقدم الرهن الحيازي أو التأمين العقاري على الامتياز حيث تكون هذه الحقوق قد سجلت قبله، ولهذا لا يقبل المقاول أو المهندس العمل في عقار مرهون أو محل لتأمين عقاري. وقد عالج المشرع المصري هذا الأمر حيث قيد امتداد Extension الرهن الحيازي أو الرهن الرسمي إلى ما يلحق العقار من تحسينات Améliorations بعدم الإخلال بامتياز المبالغ المستحقة للمقاول أو المهندس المعماري (م ١٠٣٦ ق م مصري).

UNIVERSITY OF ALEPPO

ملخص الباب الثاني

في هذا الباب بحثنا في الأحكام الخاصة للامتيازات العامة التي ترد على كافة أموال المدين من منقولات وعقارات، وقد وردت في القانون المدني وقوانين أخرى.

هذه الامتيازات هي امتياز المصروفات القضائية، وامتياز المبالغ المستحقة للخزانة العامة، وأخيراً امتيازات كل من الأجراء ومورد المأكل والملبس ودين النفقة.

بعد ذلك بحثنا في الأحكام الخاصة للامتيازات الخاصة الواقعة على منقول وهي امتياز مصروفات حفظ المنقول وترميمه، وامتياز مصروفات الزراعة والمبالغ المستحقة في مقابل الآلات الزراعية. ثم بحثنا في امتياز المؤجر، وامتياز صاحب الفندق، وأخيراً في امتياز كل من بائع المنقول ومتقاسمه.

أخيراً بحثنا في الأحكام الخاصة للامتيازات الخاصة الواقعة على عقار وهي امتياز بائع العقار، وامتياز المقاولين والمهندسين المعماريين.

UNIVERSITY OF ALEPPO

أسئلة على الباب الثاني

س١- ما هي حقوق العمال والمقاول الثانوي تجاه المقاول الأصلي ورب العمل؟

س٢- كيف يقع امتياز المؤجر على منقولات المستأجر الثانوي؟

س٣- تحدث عن حق المؤجر في استيفاء الأجرة التي تستحق عن مدة لاحقة في حالة إفلاس المستأجر.

س٤- ما هي طبيعة الامتياز الذي يوثق مصروفات حفظ العقار؟

س٥- متى ينقضي امتياز المؤجر على منقولات المستأجر؟

س٦- متى يستطيع المؤجر طلب الحجز الاحتياطي على منقولات المستأجر؟

س٧- كيف يسري حق التتبع المقرر لبائع المنقول بمواجهة من اكتسب حقاً عينياً تبعياً عليه؟ وضّح ذلك.

س٨- تحدث عن امتياز متقاسم المنقول من حيث الديون المضمونة به، ووعائه، ورتبته. وهل يطبق على متقاسم العقار ذات الحكم؟

نموذج إجابة السؤال الثاني

إذا كان الإيجار الثانوي مباحاً في عقد الإيجار الأصلي فإنّ امتياز المؤجر على منقولات المستأجر الثانوي لا يضمن سوى المبالغ التي تكون مستحقة للمستأجر الأصلي في ذمة المستأجر الثانوي في الوقت الذي ينذره فيه المؤجر بعدم الدفع إلى المستأجر الأصلي. أما إذا كان الإيجار الثانوي غير مسموح به صراحةً في عقد الإيجار فإنّ امتياز المؤجر على منقولات المستأجر الثانوي يضمن كل المبالغ المستحقة في ذمة المستأجر الأصلي ولو كانت تزيد على ما للمستأجر الأصلي في ذمة المستأجر الثانوي.

جامعة
حلب
١٩٥٨
UNIVERSITY
OF
ALEPPO

قائمة المراجع العربية والأجنبية

المراجع العربية

١- سوار (محمد وحيد الدين): شرح القانون المدني، الحقوق العينية التبعية، الرهن التأميني، الرهن الحيازي، حقوق الامتياز، دمشق ١٩٩٦.

٢- سوار (محمد وحيد الدين): شرح القانون المدني، الحقوق العينية الأصلية، الأشياء والأموال، حق الملكية والحقوق المتفرعة عن حق الملكية، أسباب كسب الحقوق العينية، دمشق ١٩٨٢.

٣- سوار (محمد وحيد الدين): شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، مصادر الالتزام، الجزء الأول، المصادر الإرادية، العقد والإرادة المنفردة، دمشق ١٩٨١.

٤- سوار (محمد وحيد الدين): مقالة هل ينقضي الرهن التأميني تبعاً لانقضاء الالتزام الأصلي بالتقادم، مجلة المحامون، عدد ٨ و ٩، لعام ١٩٦٧.

٥- سرميني (عبد الجواد) وترمانيني (عبد السلام): القانون المدني، الحقوق العينية، الجزء الثاني، في الحقوق العينية التبعية، حلب ١٩٨٦.

٦- سرميني (عبد الجواد) وترمانيني (عبد السلام): القانون المدني، الحقوق العينية، الجزء الأول، في الحقوق العينية الأصلية، حلب ١٩٩٠.

٧- الكزبري (مأمون): القانون المدني، الحقوق العينية (تقسيم الأشياء والأموال – الحقوق العينية الأصلية – الحقوق العينية التبعية)، دمشق ١٩٦٢.

٨- القاسم (هشام): المدخل إلى علم القانون، جامعة حلب ١٩٩٠.

٩- حيدر (منلا): طرق التنفيذ الجبري وإجراءات التوزيع، دمشق.

١٠- الزرقا (مصطفى): المدخل الفقهي العام، دمشق ١٩٥٧.

١١- ضاحي (عزة): سلسلة الاجتهاد المدني، المبادئ القانونية التي قررتها الغرف المدنية لمحكمتي النقض والاستئناف السورية، من عام ١٩٩١ – ١٩٩٥، مؤسسة النوري، دمشق ٢٠٠١.

١٢- عبد الدائم (أحمد): شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، مصادر الالتزام، حلب ٢٠٠٣.

١٣- القربه (بديع): بحث تطور التأمينات العقارية، نشر في مجلة بحوث جامعة حلب، رقم ٤٨، لعام ٢٠٠٧.

١٤- السنهوري (عبد الرزاق): الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الرابع، العقود التي تقع على الملكية، البيع والمقايضة، الطبعة الثالثة الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ١٩٩٨.

١٥- السنهوري (عبد الرزاق): الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السادس، المجلد الأول، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء، الإيجار والعارية، الطبعة الثالثة الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ١٩٩٨.

١٦- السنهوري (عبد الرزاق): الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الأول، العقود الواردة على العمل (المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة)، الطبعة الثالثة الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ١٩٩٨.

١٧- السنهوري (عبد الرزاق): الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء العاشر والأخير، في التأمينات الشخصية والعينية، الطبعة الثالثة الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ١٩٩٨.

١٨- مرقس (سليمان): الوافي في شرح القانون المدني، الجزء الرابع، في الحقوق العينية التبعية، القسم الأول: حق الرهن الرسمي وحق الاختصاص، الطبعة الثالثة، القاهرة ١٩٩٥.

١٩- الوكيل (شمس الدين): نظرية التأمينات في القانون المدني، الطبعة الثانية، القاهرة ١٩٥٩.

٢٠- شحاته (شفيق): النظرية العامة للتأمين العيني، الجزء الأول، الطبعة الثانية، القاهرة ١٩٥٣.

٢١- إبراهيم سعد (نبيل): التأمينات العينية والشخصية (الرهن الرسمي – حق الاختصاص – الرهن الحيازي – حقوق الامتياز – الكفالة)، منشاة المعارف، الإسكندرية ١٩٨٢.

٢٢- تناغو (سمير): التأمينات الشخصية والعينية (الكفالة – الرهن الرسمي – حق الاختصاص – الرهن الحيازي – حقوق الامتياز)، الإسكندرية ١٩٩٦.

٢٣- مصطفى منصور (منصور): التأمينات العينية، القاهرة ١٩٦٣.

٢٤- غانم (إسماعيل): الحقوق العينية الأصلية، الجزء الأول، حق الملكية، الطبعة الثانية، القاهرة ١٩٦١.

٢٥- عبد الباقي (عبد الفتّاح): الوسيط في التأمينات العينية، القاهرة ١٩٥٦.

٢٦- سلامة (أحمد): التأمينات المدنية – الرهن الرسمي، القاهرة ١٩٦٣.

٢٧- أبو السعود (رمضان): الوسيط في الحقوق العينية الأصلية، الجزء الأول، في مصادر الحقوق العينية الأصلية في القانون المصري واللبناني، بيروت ١٩٨٥.

٢٨- إمام (محمد علي): التأمينات الشخصية والعينية، القاهرة ١٩٥٧.

٢٩- مرسي (محمد كامل): الحقوق العينية التبعية أو التأمينات العينية، الطبعة الثانية، القاهرة ١٩٥٧.

٣٠- زيد الأبياني: شرح الأحكام في الأحوال الشخصية في مصر، الجزء الثاني، القاهرة ١٩٢٠.

٣١- عبد اللطيف حمدان (حسين): التأمينات العينية، دراسة تحليلية مقارنة لأحكام الرهن والتأمين والامتياز، الطبعة الثانية، بيروت ١٩٨٥.

٣٢- يكن (زهدي): شرح قانون الملكية الموسع، التأمينات العقارية، بيروت ١٩٧٣.

٣٣- عيد (ادوار): التأمينات العينية، (التأمين العقاري – الرهن العقاري – رهن المنقول – حقوق الامتياز)، طبعة ثانية (معدلة كلياً)، بيروت ١٩٩٥.

٣٤- كرباج (فارس): قانون مدني، التأمينات العينية (التأمين العقاري – امتيازات – رهن عقاري وبيع الوفاء – رهن منقول)، الطبعة الثانية، بيروت ١٩٩٨.

٣٥- باز (جان): القانون العقاري اللبناني، بيروت ١٩٦٨.

٣٦- زيادة (طارق): التأمينات والرهونات والامتيازات العقارية في ضوء التشريعين اللبناني والسوري، بيروت ١٩٨٢.

٣٧- الدسوقي أبو الليل (إبراهيم): الحقوق العينية التبعية، التأمينات العينية، الرهن الرسمي – الرهن الحيازي – حقوق الامتياز، الطبعة الأولى، جامعة الكويت ١٩٩٣.

٣٨- حيدر (شاكر): شرح القانون المدني العراقي الجديد، الحقوق العينية العقارية، الجزء الثاني، بغداد ١٩٥٣.

٣٩- الناهي (صلاح الدين): الوجيز في التأمينات الشخصية والعينية، جزءان، بغداد ١٩٥٣.

UNIVERSITY OF ALEPPO

المراجع الأجنبية

BIBLIOGRAPHIE

1- ALKOURBAH (B): L'immeuble comme instrument de crédit, thèse, St.- Etienne, France, 2000.

2- ANCEL (P): Nouvelles sûretés pour créanciers échaudés, JCP, éd. E., 1989, n° 5 suppl.

3- ATIAS (Ch): Obs. sous CA de Paris, 23e Ch., 1er mars 1974, JCP, éd. G., 1977, I, 18740.

4- AUBRY (C) et RAU (C) par PONSARD: Droit civil français, LITEC, 7e éd., T. 3, 1968.

5- AYNES (L): Droit civil, Sûretés, Publicité foncière, 9e éd., CUJAS, 1998/1999.

6- BAUDRY-LACANTINNERIE et DE LOYNES: Traité théorique de droit civil, t. 25 à 27, 3e éd., Paris 1906.

7- BOUTELET-BLOCAILLE (M): Droit du crédit, DECF, 2e éd., MASSON, 1995.

8- CABRILLAC (M) et MOULY (Ch): Droit des sûretés, 3e éd., 1995.

9- CALAIS-AULOY (J): obs. sous Cass. civ., 1 avr. 1963, D. 1964, 306.

10- CATALA (P): L'indivision, Defrénois 1981. 32597.

11- CHAPUT (Y): Les suretés négatives, Annales de la faculté de Droit et de sciences politiques de Clermont-Ferrand, 1974.

12- CROCQ (P): Propriété et garantie, LGDJ, 1995.

13- DAGOT (M):

- Les sûretés, 1e éd., 1981.

- L'hypothèque de l'immeuble indivis, après la loi du 31 déc. 1976, JCP éd. G., 1980, I, 2994.

- Naissance du privilège de prêteur de deniers, JCP, 1987, I, 3296.

14- DAVID BEAUREGARD- BERTHIER (O): Domaine public et droits réels, commentaire de la loi n° 94-631 du 25 juillet 1994 complétante Code du domaine de l'Etat et relative à la constitution de droits réels sur le domaine public, JCP éd. G., 1995, I, 3812.

15- DERRUPPE (J): La nature juridique du droit du preneur à bail et la distinction des droit réels et des droits de créance, Toulouse, 1952.

16- GOUBEAUX (G): «Hypothèques, biens et droits susceptibles d'hypothèque», Juris. Cl. civ. 1970, Art.2118.

17- GUILLOT: note sous Cass. civ. 3e, 17 juill. 1972, JCP, II, 17241.

18- JOSSERAND: Cour de droit civil positif français, t 1, 3e éd., 1938.

19- MALAURIE (Ph) et AYNES (L):

- Droit civil, Les sûretés - La publicité foncière, CUJAS, 9e éd., 1998/1999.

- Droit civil, Les sûretés - La publicité foncière, CUJAS, 1994/1995, pp.15-16; 82° Congrès des notaires de France, Nice, 4-7 mai 1986.

20- MARTIN (D): L'antichrèse, JCP éd. N., n° 2, 1987, I, 299.

21- MARTY (G), RAYNAUD (P) par JESTAZ (Ph): Droit civil, Les sûretés, La publicité foncière, Sirey, 2e éd., 1987.

22- MAZEAUD (H): Exercices pratiques de droit civil, T. III, Sûretés, Publicité Foncière, 1984.

23- MAZEAUD (H., L) et MAZEAUD (J) par JUCLART: Leçons de droit civil, t 3, 4e éd., 1988, Sûretés - Publicité foncière.

24- MAZEAUD (H) et CHABAS (F): Leçons de droit civil, Sûretés – Publicité foncière, T. III, 1er volume, 1988.

25- MESTRE (J): La subrogation personnelle, L.G.D.J., 1979.

26- MOULY (Ch): Les causes d'extinction du cautionnement, Librairies Techniques, 1979.

27- PIEDELIEVRE (A): Droit des biens, MASSON, 1977.

28- PIEDELIEVRE (S): Les sûretés, CURSUS, Armond COLIN, Paris, 1996.

29- PLANCQUEEL: note sous Cass. civ., 3 avr. 1963, S., 1964, I, I.

30- PLANIOL (M) et RIPERT (G) par BECQUE (E):

- Traité pratique de droit civil français, T. XII, Sûretés réelles, 2e éd., 1953.

- Traité pratique de droit civil français, T. XIII, Sûretés réelles, 2e éd., 1953.

31- RANOUIL (V): La subrogation réelle en droit civil français, préface de Philippe MALAURIE, LGDJ, Paris, 1985.

32- SALVAGE-GEREST (P): Les sûretés, Publicité foncière, 1994.

33- SIMLER (Ph) et DELEBECQUE (Ph): Droit civil, Les sûretés, La publicité foncière, Dalloz, 3e éd., 2000.

34- SOULEAU (H): Le droit de disposer d'un lot dans un immeuble en copropriété, Mélanges Jaques FLOUR, 1979.

35- STOUFFLET (J): note sur Orléans, 26 Oct. 1971; JCP, 1972, II, 17082.

36- TENDLER (R): Les sûreté, Dalloz, 1983.

37- TESTU (F.X): L'indivision, Dalloz, 1996.

38- THERY (Ph): Sûreté et publicité foncière, PUF, collection Droit fondamental, 2e éd., 1988.

39- TOURNEAU (Ph): note sur Trib. Com. Versailles, 25 juin 1975, JCP, II, 18210.

40- VASSEUR (M): Les garanties indirectes du banquier, Rev. juris. com., n° spéc., fév. 1982.

41- VERDIER: Les droits éventuels, contribution à l'étude de la formation successive des droits, thèse, 1955.

42- WEILL (A): Droit civil, Les sûretés, Publicité foncière, Dalloz, 1979.

43- WIEDERKEHR (G): Pacte commissoire et sûretés conventionnelles, Mélanges JAUFFRET, 1974, pp.661 et s.

UNIVERSITY OF ALEPPO

جامعة
حلب
١٩٥٨
UNIVERSITY
OF
ALEPPO

مصطلحات قانونية فرنسية

Absent غائب

Abus de droit التعسف في استعمال الحق

Acceptation رضا– موافقة

Acceptation du constituent رضى الراهن – موافقة الراهن

Acceptation du créancier – رضى الدائن موافقة الدائن

Accessoire ملحق– تابع

Biens accessories أموال ملحقة

Accessoire de la créance ملحق بالدين

Accord: اتفاق

Accord de volonté.اتفاق الإرادة

Acquisition اكتساب

Acte سند – صك – فعل

Acte d'administration أعمال الإدارة

Acte authentique سند رسمي

Acte de disposition أعمال التصرف

Acte notarié سند مصدق لدى كاتب العدل

Action: دعوى

Cession d'action دعوى التنازل عن

Action en déclaration دعوى الاستحقاق

Action de demande de dommages – interest دعوى طلب العطل والضرر

Action directe الدعوى المباشرة

Action hypothécaire دعوى التأمين العقاري

Action en nullité دعوى البطلان

Action oblique الدعوى غير المباشرة

Action en partage دعوى القسمة

Action paulienne الدعوى البوليصية

Action personnelle الدعوى الشخصية

Actions possessoires دعاوى الحيازة

Action réelle الدعوى العينية

Action en remboursement دعوى التعويض

Action en résiliation دعوى الإبطال

Action résolutoire دعوى الفسخ

Action en responsabilité دعوى المسؤولية

Action en restitution دعوى الاسترداد

Action en revendication دعوى المطالبة

Antichrèse: الرهن الحيازي العقاري

Annulation: بطلان

Annulation de l'acte constitutif بطلان العقد المنشأ

Annulation de l'acte de disposition بطلان عقد التصرف

Annulation de la constitution بطلان إنشاء الرهن

Annulation de la garantie بطلان التأمين

Annulation dans la période suspecte بطلان فترة الشبهة

Apparence: الظاهر

Assiette: وعاء – محل

Assiette de la garantie محل التأمين أو الامتياز

Assiette générale محل التأمين أو الامتياز العام

Assiette spéciale محل التأمين أو الامتياز الخاص

Association: جمعية

Associé: عضو الجمعية

Auteur: السلف

Aveu: إقرار

Ayant cause: الخلف

Ayant cause à titre particulier خلف خاص

Ayant cause à titre universel خلف عام

Autonomie: استقلالية

Autonomie de la volonté استقلالية الإرادة

Bail: إيجار

Bail commercial إيجار تجاري

Bail à construction إيجار للبناء

Bail emphytéotique إيجار المقاطعة

Bail immobilier إيجار عقاري

Bail superficiaire إيجار السطحية

Bailleur: مؤجر

Bâtiment: بناء

Bien: مال – شيء

Bon père de famille: الشخص المعتاد

Bénéfice: ربح – منفعة

Bonne foi: حسن النية

Capacité: أهلية

Capacité d'administration أهلية الإدارة

Capacité de disposition أهلية التصرف

Cas fortuit: الحادث المفاجئ

Cause: سبب

Cause de l'acquisition سبب الاكتساب

Cause du contrat سبب العقد

Cause de la créance سبب الدين

Cause légitime سبب مشروع

Cause de mort سبب الوفاة

Cause de nullité سبب البطلان

Cause de préférence سبب التفضيل

Cause d'utilité publique سبب البطلان العام

Caution: كفالة

Caution hypothécaire كفالة التأمين العقاري

Caution personnelle كفالة شخصية

Caution réelle كفالة عينية

Cautionnement: كفالة شخصية

Cautionnement réel كفالة عينية

Cautionnement hypothécaire كفالة تأمينية

Cessation de paiement: توقف عن الدفع

Cession: تنازل

Cession d'action تنازل عن الدعوى

Cession d'antériorité تنازل عن الأفضلية

Cession du contrat تنازل عن العقد

Cession de créance تنازل عن الدين – حوالة الحق

Cession de droit تنازل عن الحق

Cession partielle تنازل الجزئي

Cession de la sûreté تنازل عن الضمان

Cession totale تنازل كلي

Chose jugée: القضية المقضية

Clause: شرط

Clause pénale شرط جزائي

Clause de réserve de propriété شرط حفظ حق الملكية

Clause de voie parée شرط البيع بدون الإجراءات القانونية

Coïndivisaire: شريك في المال الشائع

Compétence: اختصاص

Comptable: محاسب

Compte courant: الحساب الجار

Concurrence: منافسة

Condition: شرط

Condition d'inaliénabilité شرط عدم التصرف

Condition d'opposabilité أو شرط الاحتجاج المعارضة

Condition résolutoire شرط فاسخ

Condition suspensive شرط معلق

Condition de validité شرط صحة

Confection des lots: تكوين الحصص

Consentement: رضا

Constituant: راهن – من ينشئ الرهن أو التأمين

Contrat: عقد

Contrat à titre onéreux عقد المعاوضة

Contrat bilatéral عقد ملزم للجانبين

Contrat consensuel - synallagmatique عقد رضائي

Contrat d'antichrèse عقد الرهن الحيازي العقاري

Contrat de cautionnement عقد الكفالة

Contrat d'entreprise عقد المقاولة

Contrat de crédit عقد الضمان

Contrat d'hypothèque عقد التأمين العقاري

Contrat de mariage عقد الزواج

Contrat de prêt عقد القرض

Contrat de travail عقد العمل

Contrat de vente عقد البيع

Contrat unilatéral عقد ملزم لجانب واحد

Copropriété: ملكية مشتركة

Créancier: دائن

Créancier chirographaire دائن عادي

Créancier hypothécaire دائن تأميني

Crédit-bail immobilier: الإيجار الائتماني العقاري

Curatelle: قوامة

Curateur: قيم

Débiteur: مدين

Déchéance du terme: استحقاق الدين

Déclaration: إعلان – تصريح

Absence de déclaration غياب الإعلان

Déclaration de la créance.إعلان الدين

Défaut de déclaration.عدم إعلان

Déconfiture: إعسار

Défunt: متوفى

Demande: طلب

Demande de crédit طلب الضمان

Demande de garantie طلب التأمين

Demande d'inscription قيد الطلب

Demande judiciaire طلب قضائي

Demande de mainlevée طلب رفع اليد

Demande en nullité طلب البطلان

Demande en paiement طلب الدفع

Demande en restitution طلب الاسترداد

Demande en revendication طلب الاستحقاق

Démence: جنون

Dépôt: وديعة

Destination: تخصيص

Immeuble par destination عقار بالتخصيص

Détérioration: تلف

Dettes: ديون

Dole: تدليس

Domicile: موطن

Dommages - intérêts: العطل والضرر

Donation: هبة

Douane: الجمارك

Droit: حق – قانون

Durée: مدة

Durée du bail مدة الإيجار

Durée de la communauté مدة الشيوع

Durée du contrat مدة العقد

Durée de la convention مدة الاتفاق

Durée du crédit مدة الضمان

Durée determine مدة محددة

Durée de l'obligation مدة الالتزام

Durée de l'usufruit مدة حق الانتفاع

Durée de validité مدة الصحة

Edifices: أبنية
Effet: أثر
Effet déclaratif أثر معلن
Effet de l'inscription أثر القيد
Effet légal أثر قانوني
Effet relatif أثر نسبي
Effet rétroactif أثر مستند
Effet suspensif أثر معلق
Effet translatif أثر ناقل
Emphytéose: الحكر الفرنسي
Emprunt: قرض
Epoux: زوج
Epouse: زوجة
Equité: العدالة
Erreur: غلط – خطأ
Exécution تنفيذ
Expert خبير
Exploitation: استغلال
Expropriation: نزع الملكية
Faiblesse d'esprit: غفلة
Faillite: إفلاس
Faute: خطأ
Force majeure: قوة قاهرة
Forme: صيغة – شكل
Forme authentique شكل رسمي
Fournisseur de subsistance et habillement: مورد المأكل والملبس
Frais de justice: لنفقات قضائية
Fruits: ثمار
Gage: الرهن الحيازي على منقول
Droit de gage général حق الضمان العام
Gage immobilier. الرهن العقاري
Garantie: تأمين أو ضمان
Garanties réelles immobilières التأمينات العينية العقارية
Garantie de vices cachés:. ضمان العيوب الخفية
Gérant:.مدير
Hekr: الحكر
Héritier: وارث
Hypothèque: التأمين العقاري
Hypothèque des biens à venir التأمين العقاري على المال المستقبل
Hypothèque sur les biens d'autrui التأمين العقاري على ملك الغير
Hypothèque conventionnelle التأمين العقاري الرضائي
Hypothèque différée التأمين العقاري المؤجل
Hypothèque légale التأمين الجبري
Hypothèque judiciaire التأمين القضائي
Hypothèque judiciaire provisoire التأمين القضائي المؤقت
Illicite: غير جائز
Imbécillité: بلاهة – عته
Immeuble: عقار
Immeuble indivis عقار شائع
Immeuble par destination عقار بالتخصيص
Incapable: عديم الأهلية
Incapacité: عدم الأهلية
Incendie: حريق
Indemnité: تعويض
Indemnité d'assurance تعويض التأمين
Indemnité d'expropriation تعويض عن نزع الملكية

Indemnité pour préjudice تعويض عن الضرر

Indivisibilité:.عدم تجزئة

Indivisibilité du compte courant عدم تجزئة الحساب الجاري

Principe de l'indivisibilité de l'hypothèque قاعدة عدم تجزئة التأمين العقاري

Indivision: شيوع

Inopposabilité: عدم الاحتجاج

Inscription: قيد أو تسجيل

Inscription provisoire قيد مؤقت

Inscription de l'hypothèque قيد التأمين العقاري

Inscription de l'hypothèque judiciaire قيد التأمين القضائي

Insolvabilité: إعسار

Intérêts: فوائد

Intérêts conventionnels فوائد اتفاقية

Intérêts de la créance فوائد الدين

Intérêts sur les intérêts فوائد على الفوائد

Intérêts légaux فوائد قانونية

Taux d'intérêts معدل الفائدة

Juge: قاضي

Juge commissaire: قاضي التصفية

Légal: قانوني

Lésion: غبن

Licite: جائز

Liquidation judiciaire: تصفية قضائية

Loi: قانون

Loyer: أجرة

Mainlevée: رفع اليد

Majeur: بالغ

Mandat: وكالة – تفويض

Mariage: زواج

Mauvaise foi: سوء النية

Meuble: منقول

Mineur: قاصر

Mise en demeure: إعذار

Montant: مبلغ نقدي

Motif: باعث

Moyen juridique: وسيلة قانونية

Mur mitoyen: حائط مشترك

Nantissement: رهن حيازي

Nom: اسم

Nue-propriété des immeubles: حق الرقبة

Nullité: بطلان

Nullité absolue. بطلان مطلق

Nullité de droit بطلان قانوني

Nullité facultative بطلان اختياري

Nullité d'ordre public بطلان من النظام العام

Nullité relative بطلان نسبي

Objection: اعتراض – معارضة

Objet: محل الالتزام

Obligation: التزام

Offre: عرض

Opposabilité: احتجاج

Ordre public: النظام العام

Ouverture de crédit: فتح اعتماد

Pacte commissoire: شرط التملك

Parenté: القرابة

Partage: قسمة

Patrimoine: الذمة المالية

Pension alimentaire: نفقة

Période suspecte: فترة الشبهة

Personne: شخص

Personne morale شخص اعتباري أو معنوي

UNIVERSITY OF ALEPPO

Personne morale de droit privé شخص اعتباري خاص

Personne morale de droit public شخص اعتباري عام

Possession: حيازة

Pouvoir: سلطة

Pouvoir d'aliéner سلطة التصرف

Pouvoir de constituer la garantie سلطة إنشاء التأمين

Pouvoir de disposer سلطة التصرف

Pouvoir de l'emprunteur سلطة المدين

Pouvoir des époux سلطة الزوجين

Pouvoir de représentation سلطة التمثيل

Pouvoir du tribunal سلطة المحكمة

Préemption: حق الشفعة

Prêt: قرض – عارية

Prêt d'argent قرض مالي

Prêt bancaire قرض مصرفي

Prêt à consommation عارية الاستهلاك

Prêt à usage عارية الاستعمال

Prête nom: اسم مستعار

Preuve: دليل

Principe de l'effet relatif de la publicité foncière: مبدأ الأثر النسبي للتسجيل العقاري

Principe de légalité de la publicité foncière: مبدأ المساواة للتسجيل العقاري

Privilège: حق الامتياز

Privilèges spéciaux immobiliers حقوق الامتياز العقارية الخاصة

Privilèges généraux حقوق الامتياز العامة

Procuration: توكيل

Prodigue: سفيه

Promesse: وعد

Propriété: حق الملكية

Propriétaire: مالك

Publication: قيد – شهر – تسجيل

Publication de l'acte de vente تسجيل عقد البيع

Publication de l'aliénation تسجيل التصرف

Publication du crédit-bail immobilier قيد الإيجار الائتماني العقاري

Publication de la demande en justice قيد الطلب القضائي

Publication de la garantie تسجيل التأمين

Publication de l'option d'achat قيد خيار الشراء

Publication du jugement d'ouverture قيد حكم الإفلاس

Publication du partage تسجيل القسمة

Publication personnelle قيد شخصي

publicité foncière: التسجيل العقاري

Purge: تطهير

Promesse: وعد

Promesse d'affectation hypothécaire وعد بالتأمين المؤجل

Promesse de constitution وعد بالإنشاء

Promesse de prêt وعد بالقرض

Promesse de vente وعد بالبيع

Qualification: تكييف – تصنيف

Quote-part dans l'indivision: حصة في المال الشائع

Ratification: تصديق – إقرار

Récoltes: حاصلات

Redressement judiciaire: تصفية قضائية

Réduction: إنقاص

Réduction des créances إنقاص الديون

Réduction de l'indemnité إنقاص التعويض

Réduction de l'inscription إنقاص التسجيل

Réduction judiciaire إنقاص قضائي
Rente: ريع – مرتب
Renonciation: تخلي
Répétition de l'indu: إعادة غير المستحق
Requête: عريضة – طلب
Rescision: إبطال
Réserve de la propriété: الاحتفاظ بحق الملكية
Résidence: محل الإقامة
Résiliation: إلغاء
Résolution: فسخ
Clause de résolution شرط الفسخ
Résolution de contrat فسخ العقد
Résolution de droit فسخ قانوني
Résolution pour inexécution فسخ بسبب عدم تنفيذ الالتزام
Responsabilité: مسؤولية
Responsabilité contractuelle مسؤولية تعاقدية
Responsabilité civile مسؤولية مدنية
Responsabilité délictuelle مسؤولية تقصيرية
Responsabilité du conservateur des hypothèques مسؤولية أمين السجل العقاري
Restitution: استرداد
Action en restitution دعوى الاسترداد
Restitution de l'indu استرداد غير المستحق
Rétroactivité: رجعية
Salaire: أجرة
Salarié: عامل
Sanction: عقوبة – جزاء
Servitudes: حقوق الارتفاق
Simulation: صورية
Société: شركة
Source: مصدر
Soulte: معدل
Subrogation réelle: حلول عيني
Substitution: حلول
Succession: تركة – إرث
Système: نظام
Sûreté: تأمين – ضمان
Taux: معدل
Taux d'intérêt معدل الفائدة
Taux légal.معدل مشروع
Terme: أجل – مدة
Testament: وصية
Théorie de l'apparence: نظرية الأوضاع الظاهرة
Théorie de la simulation: نظرية الصورية
Tiers: الغير
Tiers détenteur الغير الحائز
Transaction: صلح
Transmission: نقل
Trésor public: الخزانة العامة
Tutelle: وصاية
Usure: استعمال
Usufruit: حق الانتفاع
Vente: بيع
Vente à réméré بيع الوفاء
Vente de la chose d'autrui: بيع مال الغير
Vices cachés: عيوب خفية
Volonté: إرادة
Volonté des parties إرادة الأطراف
Volonté du juge.إرادة القاضي

تم تدقيق الكتاب علمياً من قبل

الدكتور	الدكتور	الدكتور
محمود غزال	زكريا عطري	أحمد عبد الدائم

المدقق اللغوي

الدكتور

مصطفى عثمان

UNIVERSITY OF ALEPPO

حقوق الطبع والترجمة والنشر محفوظة

لمديرية الكتب والمطبوعات الجامعية

Université d'Alep
Faculté de droit
Enseignement Libre

Droit civil

Droits réels accessoires

Par

Dr. Badee ALKOURBAH

Presse Universitaire

2011 – 2012

سعر المبيع للطلاب

(.....) ل.س

٦٢٩