



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي  
جامعة آكلي محند أولحاج بالبويرة  
كلية الحقوق والعلوم السياسية

# الحقوق العينية في القانون المدني

تخصص: عقود ومسؤولية

تحت إشراف الأستاذ:

من إعداد الطالبة:

بن قوية مختار

حميشي روزة

لجنة المناقشة:

الأستاذ: سي يوسف قاسي رئيسا

الأستاذ: بن قوية مختار مشرفا ومقررا

الأستاذ: قتال حمزة ممتحنا

تاريخ المناقشة: 2015/05/06

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

# إهداء

إلى نور حياتي أغلى الأحبة على قلبي إلى من أمداني بنعمة الحياة

إلى قدوتي ومثلي الأعلى في الحياة إلى رمز الإخلاص

والصدق والدي الحبيب رحمه الله

وأسكنه فسيح جنانه.

إلى من الجنة تحت قدميها وكل دعواتها مستجابة

إلى رمز الحب والعطاء إلى من شجعتني ودعمتني

وكانت مصدر قوتي رغم كل الظروف

والدتي الغالية أطال الله في عمرها.

إلى صاحبة القلب الحنون إلى أمي الثانية أختي الحبيبة.

إلى سندي ومصدر قوتي إختي الثلاثة الأحباء.

إلى كل من لي معها رابطة نقية وصادقة وذكريات جميلة لا تنسى

تشاركناها بما فيها من فرح وحزن واستحوذت على مكانة عالية

في قلبي إلى صديقاتي العزيزات.

# كلمة شكر

بداية أحمد الله سبحانه وتعالى وأشكره على فضله وتوفيقه لي

على إتمام هذا العمل العلمي الذي يعتبر

نقطة في بحور العلم.

وأشكر عائلتي الكريمة التي قدمت لي الدعم والمساندة

وشجعتني لإكمال مشواري الدراسي.

كما أتقدم بالشكر إلى الأستاذ الكريم بن قوية مختار

على إشرافه على المذكرة.

وإلى كل من ساعدني لإنجاز هذا العمل من قريب أو بعيد.

## قائمة المختصرات:

القانون المدني الجزائري	ق م ج
القانون المدني المصري	ق م م
المادة	م
الفقرة	ف
الصفحة	ص
الطبعة	ط
الجزء	ج
الطبعة غير مذكورة	ط. غ. م
دار النشر غير مذكورة	د. ن. غ. م
بلد النشر غير مذكور	ب. ن. غ. م
سنة النشر غير مذكورة	س. ن. غ. م
الجريدة الرسمية	ج. ر

## مقدمة:

يحظى الفرد بحماية قانونية كفلتها العديد من التشريعات والأنظمة، لأنه يعتبر ركيزة المجتمع وبفضل هذه التشريعات والقوانين، فهو يتمتع بالعديد من الحقوق على اختلاف مجالاتها، ويعتبر الحق من بين أهم المواضيع في القانون التي حظيت بالعديد من الدراسات، حيث يعرف على أنه استثناء يقره القانون لفائدة شخص معين يستطيع من خلالها ممارسة سلطته على شيء معين، أو الحصول على أداء معين من قبل شخص آخر.<sup>1</sup>

ويعتبر الحق عبارة عن سلطة يمنحها القانون للشخص حتى يتمكن من القيام بأعمال وتصرفات معينة تحقيقا لمصلحة مشروعة يقرها القانون ويحميها، وقد ربط القانون قيام الحق لفائدة أي شخص بالتزامات وواجبات تقع على عاتق هذا الأخير، وعلى كل طرف له علاقة بذلك الحق من أجل احترام تلك السلطة والمصلحة المقررة قانونا، ومثال ذلك عقد البيع الذي ينشئ التزاما على البائع بتسليم الشيء المبيع والتزاما على المشتري بدفع الثمن.<sup>2</sup>

وينقسم الحق إلى عدة أنواع منها الحقوق السياسية الحقوق المدنية والحقوق المالية، وتعد هذه الأخيرة من بين أهمها فهي الحقوق التي تقوم بالنقود وتتميز بكثرة التعامل بها وانتقالها من شخص إلى آخر، وبدورها تنقسم هذه الحقوق أيضا إلى حقوق شخصية، حقوق معنوية، وحقوق عينية، وقد تم تنظيم الحقوق العينية التي يتمحور موضوع بحثنا حولها في عدة مواد في القانون المدني، حيث تتجلى الحق العيني في السلطة المباشرة التي يمنحها للشخص على شيء معين، والتي تخوله الاستفادة منه بشكل مباشر عن طريق استعماله أو استغلاله أو التصرف فيه دون أي تدخل من الغير.

<sup>1</sup> - نبيل سعد إبراهيم، المدخل إلى القانون، نظرية الحق، منشأة المعارف للنشر والتوزيع، ط1، مصر، 2001، ص67.

<sup>2</sup> - محمد الصغير بعلي، المدخل للعلوم القانونية، نظرية القانون، نظرية الحق، دار العلوم للنشر والتوزيع، ط1، الجزائر، 2006، ص99.

ويتميز هذا الموضوع باختلافه عن باقي المواضيع الأخرى الموجودة في القانون المدني، كمصادر الالتزام، والعقود المسماة، ويعتبر هذا الموضوع بالغ الأهمية وواسع النطاق يتضمن العديد من المصطلحات والمفاهيم القانونية التي ينبغي التطرق إليها والتعمق في دراستها، لذا نجد أن الكثير من الكتاب والباحثين على اختلاف جنسياتهم قد اهتموا بالبحث فيه ودرسته وتأليف العديد من المراجع التي تتناول الموضوع من مختلف الزوايا وعلى اختلاف القوانين المنظمة له.

كما نجد العديد من المراجع والكتب في المكتبات التي تناولت هذا الموضوع بصفة عامة حيث تطرقت إلى دراسة كل الحقوق في مجموعة واحدة، إلا أن الدراسات المتخصصة قليلة، فلا نجد دراسات وأبحاث كثيرة تدرس كل حق على حدة كما نلاحظ قلة المقالات التي كتبت في هذا الموضوع، ونظرا للأهمية الكبيرة التي يحتلها هذا الموضوع فإنه يصعب انجازه في عمل صغير كهذا نظرا لاتساعه وشموله لعدة مواضيع كل منها يأخذ مساحة كبيرة من الدراسة والاهتمام، إلا أننا حاولنا قدر المستطاع جمع المعلومات المتوفرة في هذا المجال ووضع الموضوع في إطار قانوني معين يرشد القارئ إلى مضمونه.

وتجسدت رغبتنا في دراسة هذا الموضوع نظرا للقيمة العلمية والقانونية التي يحملها فهو يعتبر من أكثر المواضيع التي تجذب الباحثين لدراسته والبحث فيه نظرا للرغبة الشديدة التي تجتاح نفس القارئ لفهم مصطلحاته والتعمق في مضمونه، وعليه فلقد اعتمدنا في دراستنا لهذا الموضوع على المنهج الوصفي، والذي من خلاله سنتطرق إلى مفهومه وأحكامه عن طريق طرحنا للإشكالية الآتية:

فيما تتمثل الحقوق العينية التي ورد تنظيمها في القانون المدني؟

والتي سنجيب عليها كما يلي:

حيث قسمنا الخطة إلى فصلين فخصصنا الفصل الأول لدراسة للحقوق العينية الأصلية الذي يندرج تحته مبحثين، المبحث الأول تحت عنوان حق الملكية والذي قسمناه إلى مطلبين فخصصنا المطلب الأول للمقصود بحق الملكية والمطلب الثاني فخصصناه للقيود الواردة على حق الملكية، أما المبحث الثاني تحت عنوان الحقوق المتفرعة عن حق الملكية والذي قسمناه إلى مطلبين أين خصصنا المطلب الأول لأحكام حقي الانتفاع والاستعمال والسكنى أما المطلب الثاني فخصصناه لأحكام حق الارتفاق.

أما الفصل الثاني فقد خصصناه لدراسة للحقوق العينية التبعية الذي يندرج تحته مبحثين، المبحث الأول تحت عنوان حق الرهن الرسمي وحق الرهن الحيازي والذي قسمناه إلى مطلبين فخصصنا المطلب الأول لأحكام حق الرهن الرسمي والمطلب الثاني لأحكام حق الرهن الحيازي أما المبحث الثاني تحت عنوان حق التخصيص وحق الامتياز وقسمناه إلى مطلبين المطلب الأول ل أحكام حق التخصيص والمطلب الثاني لأحكام حق الامتياز.

## الفصل الأول

### الحقوق العينية الأصلية

## الفصل الأول

### الحقوق العينية الأصلية

الحقوق العينية الأصلية هي حقوق تقوم مستقلة بذاتها حيث تستند في وجودها على حقوق أخرى ولا تتبعها، فهي حقوق عينية لأنها تقوم مقصودة لذاتها إذ تخول لصاحبها سلطات تمكنه من الحصول على المزايا والمنافع المالية والاقتصادية للشيء، ومعناه أنها تمنح للشخص سلطة مباشرة للاستئثار بالشيء المادي محل الحق وتتمثل الحقوق العينية الأصلية في حق الملكية وفي الحقوق المتفرعة عنها.

سنتناول في هذا الفصل حق الملكية بوجه عام في (المبحث الأول)

ثم سننتقل إلى دراسة الحقوق المتفرعة عن حق الملكية في (المبحث الثاني).

## المبحث الأول

### حق الملكية

مر حق الملكية بعدة مراحل خلال التطور التاريخي فقد كانت الملكية جماعية فلا يستأثر أي شخص بشيء ما له دون سواه، فكل أفراد القبيلة كانوا متساوون في ملكية الأرض وما فيها من أموال، بعد ذلك انتقلت الملكية إلى النطاق العائلي أين أصبح الإنسان يستخدم وسائل حديثة مكنته من الزراعة عليها بنفسه والاستثمار بما تنتجه له ولعائلته، إلى أن أصبحت الملكية فردية أين أصبح كل فرد يملك ملكية خاصة له يستفيد منها لوحده دون غيره.

### المطلب الأول

#### مفهوم حق الملكية

يعد حق الملكية من أقوى الحقوق العينية وأوسعها نطاقا فهو الحق العيني الوحيد الذي يمنح كل السلطات التي يمكن للشخص ممارستها على الشيء، كما أن للملكية وظيفة اجتماعية تهدف إلى حماية الجماعة وذلك عن طريق القيود التي ترد على هذا الحق، وعليه سنتطرق في هذا المطلب إلى المقصود بحق الملكية أين سنعرفه ونبين الخصائص التي يتميز بها (الفرع الأول) ثم سنبين نطاق حق الملكية وأنواعه في (الفرع الثاني).

#### الفرع الأول: المقصود بحق الملكية

سنتطرق في هذا الفرع إلى تعريف حق الملكية (أولا) ثم إلى بيان الخصائص التي يتميز بها هذا الحق (ثانيا).

## أولاً: تعريف حق الملكية

تنص م 674 ق م ج على أن حق الملكية هو: " حق التمتع والتصرف في الأشياء بشرط ألا تستعمل استعمالاً تحرمه القوانين والأنظمة. "<sup>1</sup> كما نصت م 676 ق م ج " لمالك الشيء الحق في كل ثماره ومنتجاته ما لم يوجد نص يقضي بخلاف ذلك".

وعليه يتضح لنا أن حق الملكية هو حق مالك الشيء في أن يتمتع في ملكه ويتصرف فيه كما شاء على أن يستعملها في إطار لا يمنعه القانون، كما أن الاستئثار والسلطة تكون لمالك الشيء وحده التصرف واستغلال واستعمال الملكية.

ويقصد بسلطة الاستعمال أن يستفيد الشخص بشكل مباشر من الملكية فيستعمل السيارة بركوبها والمنزل بسكنائه، أما سلطة الاستغلال نعني بها حصول الشخص على ثمار الشيء كتأجير المنزل والحصول على أجرته،<sup>2</sup> وبالنسبة لسلطة التصرف فتتمثل إما التصرف المادي بالقضاء عليه بشكل كلي أو جزئي أو بالتغيير فيه أو بالتصرف القانوني كالبيع أو الإيجار أو بتنازل عن سلطة الانتفاع أو الاستعمال... الخ، ولا تثبت سلطة التصرف إلا للمالك وهذا ما يميز حق الملكية عن باق الحقوق العينية الأخرى.<sup>3</sup>

## ثانياً: خصائص حق الملكية

### 1- حق الملكية حق جامع:

يقصد بذلك أنه يمنح لصاحبه كل السلطات المحتملة على الشيء من سلطة الاستعمال والاستغلال والتصرف، على عكس الحقوق العينية الأخرى التي لا تخول

<sup>1</sup> - أمر رقم 58-75 المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم بالقانون 07-05 المؤرخ في 13 ماي 2007 (ج ر رقم 31 مؤرخة في 13 ماي 2007).

<sup>2</sup> - محمد الصغير بعلي، المدخل للعلوم القانونية، نظرية القانون، نظرية الحق، دار العلوم للنشر والتوزيع، د ط، الجزائر، 2006، ص 104.

<sup>3</sup> - نبيل سعد إبراهيم، المدخل إلى القانون، نظرية الحق، منشأة المعارف للنشر والتوزيع، د ط، مصر، 2001، ص 68.

لصاحبها إلا بعض هذه السلطات،<sup>1</sup> ويترتب ذلك أنه إذا ما أريد الانتقاص من حق الملكية فلا بد أن يكون ذلك بصفة مؤقتة بمقتضى القانون أو الاتفاق، كما يترتب على ذلك إذا قام أي شخص بإدعاء سلطة ما على الشيء محل الحق أن يكون عبء إثبات ذلك على المدعي، أما المالك فلا يكلف بشيء لتمسكه بالأصل.<sup>2</sup>

## 2- حق الملكية حق مانع:

ومعناه أن حق الملكية يقتصر فقط على صاحبه فلا يمكن للغير أن يشاركه فيه أو يتدخل في ملكيته، كما للمالك الحق في منع أي شخص من التعدي على ملكيته، فهو يتمتع بسلطة مباشرة على ممتلكاته حيث يملك حق الاستئثار بها وبمزاياها، فلا يمكن أن تكون كل السلطات التي تنفرع عن الملكية لشخصين مختلفين في نفس الوقت، كما أن المالك لحق عيني متفرع عن حق الملكية لا يتمتع سوى بسلطة معينة يتقيد بها دون أن تتعدى ذلك.<sup>3</sup>

## 3- حق الملكية حق دائم:

لا تزول الملكية مادام الشيء محل الحق باقيا حتى وإن تغير الشخص صاحب الحق، وعليه فالملكية تزول بهلاك الشيء وانعدامه، فخاصية الدوام تتعلق بالشيء المملوك لا بالشخص المالك، وباعتبار الملكية حق دائم فلا يترتب على ذلك سقوطه بعدم الاستعمال مهما مر من الوقت، وهذا ما يميز الملكية عن سائر الحقوق الأخرى التي تعتبر مؤقتة وتسقط بعدم

<sup>1</sup> - رمضان أبو السعود، النظرية العامة للحق، دار الجامعة للنشر و التوزيع، ط.غ.م، مصر، 2005، ص416.

<sup>2</sup> - علي الهادي العبيدي، الوجيز في شرح القانون المدني، الحقوق العينية، الحقوق العينية الأصلية، الحقوق العينية التبعية، دراسة موازنة، دار الثقافة للنشر و التوزيع، ط1، الأردن، 2008، ص32.

<sup>3</sup> - نبيل سعد إبراهيم، الحقوق العينية الأصلية، أحكامها ومصادرها، دار الجامعة الجديدة، ط.غ.م، مصر، 2013، ص13-14.

استعمالها، لكن إذا ارتبط عدم استعمال الملكية بالحيازة من الغير فحق الملكية هنا يكتسب عن طريق التقادم المكسب.<sup>1</sup>

## الفرع الثاني: نطاق حق الملكية وأنواعه

سننتظر من خلال هذا الفرع إلى نطاق الذي يمارس فيه حق الملكية (أولا) ثم إلى أنواعه (ثانيا).

### أولا: نطاق حق الملكية

#### 1- شمول الملكية جميع أجزاء الشيء:

ترد ملكية الشخص على الحق على كل عنصر من عناصره الجوهرية المكونة له وعليه فإن حق الملكية يرد على الشيء ذاته وعلى كل جزء يدخل في تكوينه،<sup>2</sup> ولا تتفصل ملكية العناصر والأجزاء عن ملكية الشيء نفسه، لأنه لو تم فصلها عنه فإن مصير الشيء هو الهلاك أو التلف أو التغيير،<sup>3</sup> وهذا ما أكدته م 675 ق م ج، وفيما يخص حدود الملكية فإن الأمر بالنسبة للمنقولات لا يثير أي إشكال لأن حدوده تكون مستقلة ومنفصلة عن منقولات الغير ومعالمها وكيانها واضحين، أما بالنسبة للعقارات فإنها تثير نوعا من الصعوبة خاصة إذا كان العقار عبارة عن قطعة أرض وهذا نظرا للتلاصق الموجود بينها وبين عقارات الغير، مما يعني وجوب وضع حدود بين الأراضي لتحديد الملكية العقارية عن طريق علامات تفصل بين الراضي والعقارات المتلاصقة.<sup>4</sup> وقد نصت م 703 ق م ج على

<sup>1</sup> - شوقي بناسي، نظرية الحق في القانون الوضعي الجزائري، المرجع السابق، ص 121.

<sup>2</sup> - محمد سعيد جعفرور، المدخل إلى العلوم القانونية، دروس في نظرية الحق، دار هومة للنشر و التوزيع، ط1، ج2، 2011 ص 108.

<sup>3</sup> - محمد حسين منصور، الحقوق العينية الأصلية، الملكية والحقوق المتفرعة عنها، دار الجامعة الجديدة للنشر و التوزيع، ط1، مصر، 2007، ص 22.

<sup>4</sup> - محمد سعيد جعفرور، المرجع السابق، ص 108.

ما يلي: " لكل مالك أن يجبر جاره على وضع حدود لأملكهما المتلاصقة وتكون نفقات التحديد مشتركة بينهما."

## 2- شمول ملكية الأرض لما فوقها وما تحتها:

تنص م 782 ق م ج: " كل ما على الأرض أو تحتها من غراس أو بناء أو منشآت أخرى يعتبر من عمل صاحب الأرض وأقامه على نفقته ويكون مملوكا له."

ونستنتج هنا أن من يملك الأرض يعد مالكا لسطح الأرض ولما فوقها وما تحتها، وعليه يستطيع أن يقوم بالبناء والغراس والتعلية ببناء طبقات فوق بعضها البعض، إلا أن ملكيته لا تشمل النطاق الذي لا يستفيد منه من العمق والعلو، حيث لا يستطيع منع الطائرات من التحليق فوق أرضه، كما لا يمكنه الاستيلاء أو التصرف في المعادن أو الآثار الموجودة في باطن أرضه لأنها تعد من أملاك الدولة،<sup>1</sup> ويعد اعتبار كل ما هو فوق على الأرض أو تحتها من بناء وغراس ومنشآت من عمل صاحب الأرض وملكا له أقامه على نفقته قرينة قانونية لكنها بسيطة يمكن إثبات عكسها، فقد يكون المالك قد أعطى لأجنبي حق إقامة البناءات والمنشآت على الأرض أو منحه الحق في ملكيتها،<sup>2</sup> وهذا ما أكدته ف2 من م 782 ق م ج.

وقد نصت م 675 ق م ج على جواز أن تكون ملكية السطح منفصلة عن ملكية العلو والعمق بمقتضى الاتفاق أو القانون، وإذا كان من يملك السطح يملك العلو والعمق فإن من يملك العلو والعمق لا يعد مالكا للسطح، وعلى من يدعي ذلك عبء الإثبات، و أشارت ف2 من نفس المادة على أن المقصود بالعلو والعمق هو الحد المفيد في التمتع بالملكية بمعنى ملكية الملك بالقدر الذي يستطيع استخدامه، وليس له منع الغير من استعمال العلو والعمق

<http://www.>

<sup>1</sup> - فواز صالح، حق الملكية، الموسوعة العربية،

[ency.com/index.php?module=pnEncyclopedia&func=display\\_term&id=14183&m=1\\_arab](http://ency.com/index.php?module=pnEncyclopedia&func=display_term&id=14183&m=1_arab)

<sup>2</sup> - محمد سعيد جعفرور، المرجع السابق، ص108.

ومنع مد الأسلاك أو تمرير الأنابيب تحت أرضه مادامت لا تشكل عائقا له، ويدخل هذا في الوظيفة الاجتماعية لحق الملكية لذلك لا يعتبر حق الملكية حقا مطلقا.<sup>1</sup>

### 3- شمول الملكية للملحقات والثمار:

أكدت م 676 ق م ج على أنه بالإضافة إلى حق المالك على الشيء فإن حقه يمتد إلى كل ثمار الشيء ومنتجاته وملحقاته إذا لم يكن هناك نص أو اتفاق يخالف ذلك، ونقصد بالملحقات كل ما أعد بصفة دائمة لاستعمال الشيء طبقا لما تقضي به طبيعة الأشياء والعرف وقصد المتعاقدين، ويختلف الشيء محل الحق عن الملحقات في أن الشيء محل الحق يشمل كل الأجزاء المكونة له مثل المنزل الذي يشمل الأرض والبناء القائم والسلام والحديقة إن وجدت، وهذه الأجزاء ليست بملحقات ولا تدخل الملحقات في نمو الشيء، فالملحقات إذا هي شيء مستقل عن العين محل الحق وهي ليست متولدة عنه، إلا أنها أعدت لتكون تابعة للشيء الأصلي بشكل دائم، فإذا كانت معدة لتتبع الشيء بصفة مؤقتة فإنها لا تكون من الملحقات كقيام الملك باستئجار آلات زراعية لخدمة الأرض فيجب أن يكون هناك عنصر الدوام لتعتبر من الملحقات، وتعتبر قرينة امتلاك المالك للملحقات بسيطة تقبل إثبات عكسها إذ بالإمكان إثبات انفصال الملحقات عن ملكية الشيء إما بنص قانوني أو بالاتفاق.<sup>2</sup>

أما الثمار فهي كل ما ينتج عن الشيء من ثمار طبيعية بحسب طبيعة الشيء محل الحق كالصوف، اللبن،....الخ، أما الثمار الصناعية والمدنية فهي تلك التي تنتج عن استعمال الشيء للانتفاع به واستغلاله للحصول على غلته والتصرف فيه كبيع الثمار وهي

<sup>1</sup> - محمد سعيد جعفر، المرجع السابق، ص110.

<sup>2</sup> - محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص27-28.

تنتج بصفة دورية دون أن تمس بالأصل أو تنتقص منه، أما المنتجات فهي لا تكون بصفة دورية ويمكن أن تؤدي إلى الانتقاص من الأصل كالمعادن المستخرجة من المناجم.<sup>1</sup>

## ثانيا: أنواع الملكية

### 1- الملكية العامة:

وهي الملكية التي ترد على أشياء تعود ملكيتها للدولة أو لأشخاص معنوية عامة والتي تكون مخصصة من أجل المصلحة والمنفعة العامة، وتكون سلطة التصرف في هذه الأملاك من حق الدولة لوحدها دون أن يكون للغير حقا في التصرف فيها سواء عن طريق بيعها أو تأجيرها أو منح الانتفاع بها لمدة محددة.<sup>2</sup>

### 2- الملكية الخاصة:

وتتمثل في الملكية التي ترد على أشياء تعود ملكيتها لأشخاص طبيعية أو معنوية إلا أن منفعتها تقتصر فقط على من يملكها فهي تكون مخصصة للنفع الخاص وليس للنفع العام، وتنقسم الملكية الخاصة إلى :

أ- الملكية الفردية: وهي من أكثر أنواع الملكية شيوعا أين يملك الشخص الطبيعي أموالا معينة لوحده دون أن يشاركه فيها الغير ويتصرف فيها على النحو الذي يريده،<sup>3</sup> وقد تكون الملكية تامة أين تجتمع جميع السلطات في يد واحدة، وقد تكون مجزأة أين يتقاسم فيها المالك الملكية مع شخص آخر كأن يتنازل له عن حق الانتفاع مثلا.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص29.

<sup>2</sup> - محمد سعيد جعفر، المرجع السابق، ص116.

<sup>3</sup> - محمد سعيد جعفر، المرجع نفسه، ص116.

<sup>4</sup> - زروقي ليلي وحمدى باشا عمر، المنازعات العقارية، دار هومة للنشر والتوزيع، ط.غ.م، الجزائر، 2004، ص13.

ب- الملكية الشائعة: وهي الملكية التي تكون لعدة أشخاص على الشيوع أين تكون حصصهم غير مفرزة فلا يستطيع أي شريك التصرف في حصته إلا بعد أن تتم القسمة عن التراضي أو عن طريق التقاضي ليحصل كل شريك على حصته التي يستطيع التصرف فيها.<sup>1</sup>

ج- الملكية المشتركة: وهي التي يكون فيها نصيب كل شريك محدد إلا أن هناك أجزاء تكون مشتركة بين المالكين كما هو الحال في العقارات المبنية كالعقارات أين تكون السلام والأسطح مشتركة بين سكان هذه العمارات.<sup>2</sup>

## المطلب الثاني

### القيود الواردة على حق الملكية

سبق وأن عرفنا أن حق الملكية هو من أوسع الحقوق نطاقا وأكثرها أهمية من الناحية القانونية، فهو الحق الذي يمنح صاحبه الحق في التمتع بالسلطات التي تنفرع عنه من استعمال واستغلال وتصرف، إلا أن حق الملكية لا يعد حقا مطلقا لا يجوز المساس به، حيث أصبح يؤدي وظيفة اجتماعية من خلال القيود التي ترد عليه، والتي تحد من حرية المالك المطلقة، وتتمثل هذه القيود في قيود ترد للمصلحة العامة وأخرى ترد للمصلحة الخاصة حيث تنص م 690 ق م ج: " يجب على المالك أن يراعي في استعمال حقه ما تقضي به التشريعات الجاري بها العمل والمتعلقة بالمصلحة العامة أو المصلحة الخاصة وعليه أيضا مراعاة الأحكام الآتية".

<sup>1</sup> - فواز صالح، حق الملكية، موقع الموسوعة العربية، المرجع السابق.

<sup>2</sup> - زروقي ليلي وحمدى باشا عمر، المرجع السابق، ص13.

## الفرع الأول: القيود الواردة على حق الملكية للمصلحة العامة

وهي القيود التي تحد من حرية المالك من أجل الصالح العام، ومعناه أنها تقيد ملكية الفرد من أجل منفعة الجماعة وتتعدد هذه القيود كما تتعدد القوانين المنظمة لها وسنكتفي بذكر ثلاثة أنواع مذكورة في القانون المدني على سبيل المثال.

### أولاً: قيد نزع الملكية من أجل المنفعة العامة

مراعاة للمصلحة العامة وحسب ما ينص عليه القانون يحق للإدارة أن تقيد المالك وتحرمه من ملكيته وتزعمها منه وذلك لقاء مقابل منصف وعادل وهذا ما أشارت إليه م 677 ق م ج، وعلى الإدارة مراعاة الإجراءات القانونية عند قيامها بنزع الملكية، كما يجب وان يكون الهدف من نزع الملكية هو تحقيق المنفعة العامة فلا يجوز القيام بذلك من أجل المنفعة الخاصة، كما أن الإدارة تقوم بذلك بعد قيامها بالدراسة والتحقيق عن وجود منفعة عامة والتي تعلن عنها بناء على قرار تنشره في الجريدة الرسمية تصرح فيه بالمنفعة العمومية يبلغ به المالك الأصلي وكل شخص معني بذلك.<sup>1</sup>

### ثانياً: قيد الاستيلاء

لضمان سير المرافق العامة فإنه يجوز للإدارة الحصول على الأموال عن طريق الاستيلاء المؤقت وهو يطبق على المحلات غير المخصصة للسكن فقط دون المحلات السكنية، ويكون ذلك في الحالات الطارئة والاستثنائية والأصل أن المالك والإدارة يتفقان بالتراضي وذلك مقابل تعويض، إلا أنه استثناء للإدارة الحق في الحصول على الأموال بالاستيلاء المؤقت في الحالات الاستعجالية كالزلازل والأوبئة، وبانتهاء ذلك الاستثناء أو الحالة الاستعجالية يعود المال إلى صاحبه، ويكون الاستيلاء كتابياً بأمر يصدر من الجهة

<sup>1</sup> - سميحة حنان خواجية، قيود الملكية العقارية الخاصة، رسالة ماجستير في القانون الخاص، قسم القانون العقاري، جامعة منتوري قسنطينة، 2007-2008، ص 98-100.

المختصة مع تعويض يتحدد في الاتفاق أو عن طريق القضاء عند عدم الاتفاق،<sup>1</sup> وهذا ما أشارت إليه المواد من **679 ق م ج** إلى غاية **681 مكرر 2** التي حددت طريقة الاستيلاء وشروطه.

### ثالثا: قيد التأميم

يتمثل التأميم في تحول وسائل الإنتاج من الملكية الفردية إلى الملكية الجماعية وذلك لضمان المنفعة العامة للجماعة، ولا نكون أمام التأميم إلا عند وجود نص قانوني يحكم بذلك حيث يعد القانون هو المرجع في تحديد الطريقة والإجراءات التي يتم عن طريقها انتقال الملكية وكذا تحديد التعويض،<sup>2</sup> وهذا ما تم بيانه في م **678 ق م ج**.

### الفرع الثاني: القيود الواردة على حق الملكية من أجل المنفعة الخاصة

#### أولاً: القيود القانونية الواردة على حق الملكية

##### 1- قيد مضار الجوار غير المألوفة:

يعد قيد مضار الجوار غير المألوفة من بين القيود القانونية التي ترد على حق الملكية للمصلحة الخاصة، ويتمثل الهدف من هذا القيد حماية الجيران من الأضرار التي تلحق بهم من إساءة استعمال المالك لحقه وهذا ما أشارت إليه م **691 ق م ج**، فأبي خطأ يتسبب بأي ضرر ولو كان بسيط يستوجب التعويض، وقد يلحق هذا الضرر بالجوار في جسمه أو في أمواله،<sup>3</sup> فعلى المالك الحرص على عدم التسبب في تلك الأضرار، وذلك إما بأن يمتنع على القيام بأعمال من شأنها إلحاق الأذى بجيرانه، أو القيام بأعمال تمنع ذلك الأذى من الحدوث، لأن تسبب المالك في تلك الأضرار يترتب مسؤوليته، وليس للجوار الرجوع على

<sup>1</sup> - سميحة حنان خوادجية، المرجع السابق، ص 104-105.

<sup>2</sup> - سميحة حنان خوادجية، المرجع نفسه، ص 106-107.

<sup>3</sup> - زرارة عواطف، دفاثر السياسة والقانون، التزامات الجوار، العدد 3، جامعة باتنة، الجزائر، 2010، ص 189-191.

المالك بمضار الجوار المألوفة إلا إذا كان من غير الممكن تجاوزها، فهنا له طلب إزالتها إذا تجاوزت الحد المألوف، ويتجسد الهدف من هذا القيد في حماية الغير من انحراف المالك عن سلوكه المألوف باستعمال ملكيته على نحو يسبب أضراراً غير مألوفة لجيرانه والذي يستوجب التعويض.<sup>1</sup>

## 2- قيد حق المرور:

أشارت المادة 693 ق م ج إلى هذا القيد الذي يتقرر عند وجود أرض ليس لها ممر كاف أو محبوسة ليس لها منفذ للوصول إلى الطريق العام إلا عن طريق المرور في أحد أراضي الملاك المجاورين، ويكون حق المطالبة بحق المرور من حق صاحب الأرض المحبوسة ولكل من له حق عيني على هذه الأرض كحق الانتفاع والاستعمال، ويتم تعيين حق المرور بالاتفاق بين مالك الأرض المحبوسة ومالك الأرض التي يرد عليها هذا الحق، أما في حالة عدم الاتفاق فإن القاضي من يتولى تعيين حق المرور ويتقرر هذا الحق بصرف النظر عن نوع الأرض التي يتقرر عليها.<sup>2</sup>

ولا يستعمل حق المرور إلا في الأرض التي يكون فيها المرور أخف ضرراً وبالقدر المألوف، والذي يسمح باستغلال الأرض واستعمالها وفي حدود حاجة الأرض المحبوسة في مقابل تقرير تعويض عادل نظير الخسارة التي تصيب المالك جراء استعمال أرضه من أجل المرور، ويكون هذا التعويض مقابل حق المرور فقط دون أن يشمل أية منفعة أخرى يمكن أن تعود على الأرض المحبوسة، كما لا يؤدي ذلك التعويض إلى اكتساب مالك الأرض

<sup>1</sup> - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، حق الملكية، منشورات الحلبي الحقوقية، ج8، ط3، لبنان، 1998، ص694.

<sup>2</sup> - محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 52-58.

المحبوسة لملكية الممر ويجوز لمالك الأرض الوارد عليها حق المرور أن يمنع مالك الأرض المحبوسة من المرور من أرضه إذا امتنع هذا الأخير عن دفع التعويض.<sup>1</sup>

### 3- قيد وضع الحدود:

يتقرر هذا القيد بسبب المشاكل التي قد تتجم عن وجود تلاصق بين العقارات، ويتمثل قيد وضع الحدود في وضع خط فاصل بين أرضين متلاصقتين وذلك عن طريق وضع علامات مادية ظاهرة تبيين إلى أين تصل حدود كل أرض حتى يتم التعرف على الحد الذي يفصل بين كل قطعة أرض عن الأخرى، وتتطلب عملية وضع الحدود أن يقوم بها المالكين معا إذا لم يكن هناك نزاع بينهما ويثبت هذا الحق بقوة القانون وهذا ما أشارت إليه م 703 ق م ج.

وبوجود المستندات التي تكون لكل مالك يتم معرفة الحد الفاصل للملكيتين ليتم بعدها وضع العلامات المادية التي تفصل بينهما، فإذا تم الاتفاق بين المالكين فإنه يتم تحرير محضر بذلك يتم التوقيع عليه ولكل منهما رفع دعوى التعيين إذا لم يحصل اتفاق بين الطرفين وتكون نفقات التحديد على المالكين حسب الحصة التي يملكها كل مالك.<sup>2</sup>

### 4- قيد الحائط المشترك:

الملكية الشائعة وأجاز القانون لكل شريك في الحائط المشترك استعمال الحائط وفقا لما أعد له دون أن يكون في ذلك مساسا بحق الشريك الأخر، فلهما أن يقوموا بوضع عوارض حتى يستند على البناءين لكن دون أن يحمل الحائط فوق طاقته وأن يكون الاستعمال في الحدود المسموح بها، وللشريكين الحق في القيام بإصلاح الحائط المشترك أو تجديده إذا تبيين عد صلاحيته للغرض الذي خصص له ونظرا للاستعمال المستمر لهذا الحائط فقد ألزم القانون

<sup>1</sup> - محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 58-64.

<sup>2</sup> - نبيل سعد إبراهيم، الحقوق العينية الأصلية، أحكامها ومصادرها، المرجع السابق، ص 75-76.

الشريكين بالمشاركة في صيانة الحائط المشترك وتقع النفقات على الطرفين كل حسب حصته وهذا ما أشارت إليه م 704 ق م ج.<sup>1</sup>

وإذا تسبب أحد الشريكين في تلف الحائط المشترك أو تصدعه فإنه هو من يتحمل تبعه ذلك من نفقات الإصلاح والترميم، وفي حالة وجود خلل في الحائط قد يؤدي إلى تهدم الحائط فعلا فللشريكين إعادة بنائه من جديد وتكون النفقات على كليهما حسب حصة كل منهما، أما في حالة رفض أحد الطرفين لإعادة البناء أو لم يكن متواجدا أثناء ذلك فيمكن للطرف الراغب في إعادة البناء الحصول على إذن من القضاء للقيام بذلك، وله الرجوع على الشريك الآخر حسب حصته في الحائط بالنفقات والمصاريف التي أنفقها لإعادة البناء.

وقد يستدعي الأمر الحاجة إلى تعلية الحائط المشترك من أجل الاستتار به بشكل أحسن إذا كانت هناك مصلحة في ذلك حيث يمكن الاتفاق على ذلك بين الطرفين، ويتحمل كل منهما نصيبه من النفقات والمصاريف، وإذا كانت المصلحة تخص طرفا دون الآخر فهو من يتحمل النفقات لوحده وعليه القيام بكل ما يلزم حتى يتحمل الحائط النثل الزائد دون أن يحمل الحائط فوق طاقته، وتكون ملكية الجزء الذي تم إضافته للحائط المشترك من حق الشريك الذي قام بتشييده دون أن يشاركه في ذلك الشريك الذي لم يساهم في النفقات، وفي كل الأحوال فإنه للشريك أن يتحمل من تحمل نفقات الإصلاح والترميم والتعلية بأن يتنازل عن حصته في ملكية الحائط المشترك.<sup>2</sup>

## 5- قيد المطلات والمناور:

يقصد بالمطلات تلك الفتحات التي تم إنشائها في المبنى التي يكون الهدف منها الإطلال والنظر إلى الخارج كالنوافذ والشرفات، ويكون هذا على الملك بمراعاة مسافة معينة عند فتح هذه المطلات حيث تختلف المسافة باختلاف نوع المطلات، فإذا كان المطل

<sup>1</sup> - محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 80-83.

<sup>2</sup> - محمد حسين منصور، المرجع نفسه، ص 83-84.

مواجهها فيجب احترام مسافة مترين تقاس من ظهر الحائط الذي به المطل أو الحافة الخارجية للشرفة، أما المطلات المنحرفة فتكون المسافة فيها 60 سنتيمتر، إلا أنه إذا كان المطل المنحرف على العقار المجاور له هو في نفس الوقت مواجهها للطريق العام ففي هذه الحالة يصبح هذا القيد عديم النفع،<sup>1</sup> وهذا ما أشارت إليه م 709 و 710 من ق م ج، أما المناور فهي تلك الفتحة التي يكون الغرض منها تمرير الهواء والضوء دون التمكن من النظر منها على الملاك المجاورين فيجوز فتحها لأنها لا تضر بالجيران على شرط أن تكون على مستوى وارتفاع لا يتمكن من خلالها أي شخص الإطلال على الآخرين ولا تشتت في أي مسافة محددة،<sup>2</sup> وهذا ما قضت به م 711 ق م ج.

#### 6- قيد حق الشرب:

يتمثل في حق الشخص في سقي أرضه من أقرب مصدر للمياه وعليه فكل مالك أنشأ مسقاة أو أي مصدر للمياه يكون له حق الاستئثار بها لوحده، إلا أنه يجوز للملاك المجاورين استعمالها عند حاجة أراضيهم إلى الري وذلك بعد استيفاء مالك المسقاة لحاجته منها، وبهذا فإن على الملاك المجاورين المستفيدين من تلك المسقاة وصيانتها حسب نسبة مساحة الأرض التي تستفيد منها المسقاة ويكون حق الشرب من حق الملاك المجاورين للأرض التي توجد بها المسقاة.<sup>3</sup>

#### 7- قيد حق المجرى:

قد لا يجد المالك موردا يسقي به أرضه أو مسقاة تكون للملاك المجاورين، لذلك قد يضطر إلى شق مجرى يمر في ملكية أحد الملاك المجاورين له حتى يتمكن من الحصول

<sup>1</sup> - حسن كبيرة، الموجز في أحكام القانون المدني، الحقوق العينية الأصلية، أحكامها ومصادرها، دار المعارف للنشر والتوزيع، ط1، مصر، 1998، ص114-115.

<sup>2</sup> - رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص50.

<sup>3</sup> - محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص40.

على مورد للمياه يسقي به أرضه، وهذا نظرا لما قد يتهدد هذا المالك وغيره من الملاك من جفاف الأرض وزوال منفعتها وقيمتها الزراعية،<sup>1</sup> لذا قرر القانون هذا القيد على حق المالك في ملكيته من أجل إيجاد مجرى يتم عن طريقه تمرير المياه إلى الأرض التي تكون في حاجة لذلك ويكون ذلك مقابل تعويض مناسب وعادل وهذا ما قضت به م 809 ق م م.<sup>2</sup>

## 8- قيد حق الصرف أو المسيل:

بما أن للمالك الحق في الحصول على مورد للمياه لسقي أرضه فهو بحاجة أيضا إلى طريق أو ممر لصرف المياه التي تزيد عن حاجته إلى أقرب مصرف خاص يكون لأحد الملاك المجاورين أو باستعمال أحد الأراضي المجاورة لتمير هذه المياه الزائدة إلى أقرب مصرف عمومي وذلك بسبب بعد تلك الأرض عن المصرف العمومي.<sup>3</sup>

## ثانيا: القيود الإرادية الواردة على حق الملكية

بالعودة إلى أغلبية المراجع نجد أن هذه القيود تتمثل في قيد واحد يرد على الملكية بناء على اتفاق الطرفين كما نلاحظ بأن القانون الجزائري لم يتطرق إلى هذا القيد على خلاف بعض القوانين الأخرى كالقانون المصري ويتمثل هذا القيد في:

## - قيد المنع من التصرف:

تعد سلطة التصرف جوهر حق الملكية فهي أول سلطة يمنحها حق الملكية للمالك فهي تعني حق المالك في التصرف في أمواله بالطريقة التي يريدتها من أجل تحقيق مصلحته، وباعتبار أن حق الملكية ليس بحق مطلق يمكن أن يتم تقييده بقيود معينة من أجل

<sup>1</sup> - حسن كيرة، الموجز في أحكام القانون المدني، الحقوق العينية الأصلية، المرجع السابق، ص 99.

- قانون رقم 131 المؤرخ في 9 رمضان 1367 الموافق لـ 16 جويلية 1948 المنشور بمجلة الوقائع المصرية عدد رقم 108<sup>2</sup> مكرر (أ) الصادر في 22 رمضان 1367 الموافق لـ 29 جويلية 1948.

<sup>3</sup> - شوقي بناسي، نظرية الحق في القانون الوضعي الجزائري، المرجع السابق، ص 125.

المصلحة العامة أو المصلحة الخاصة،<sup>1</sup> لذلك يمكن أن تقيد سلطة التصرف كذلك بمنع المالك من التصرف في ملكيته، وهذا القيد هو قيد مؤقت لا يؤدي إلى نزع الملكية بشكل نهائي لأن صاحب الملكية يبقى بصفته كمالك، إنما يتم فقط تجميد حقه في التصرف فيها لمدة معينة من الزمن،<sup>2</sup> ويرد هذا الشرط بكثرة في عقود التبرع التي ترمي إلى تحقيق مصلحة جدية، وغالبا يتضمن هذا الشرط تصرفا ناقلا للملكية مشروطا بعدم التصرف ويرد على العقارات والمنقولات حيث يستطيع مالك المنقول أو العقار أن يشترط على المشتري عدم التصرف في المنقول العقار لمدة معينة،<sup>3</sup> وحتى يكون هذا القيد صحيحا فلا بد من توفر شروط معينة تتمثل فيما يلي:

\* أن يرد هذا الشرط في عقد أو وصية وبشكل خاص في العقارات حيث يمكن شهره واستعماله كحجة على الغير ولا يمكن للمالك أن يقرر هذا القيد بإرادته المنفردة على مال معين من أمواله.

\* يجب أن يكون الباعث وراء تقرير هذا القيد مشروعاً وأن تكون الغاية منه حماية مصلحة مشروعة للمتصرف أو للمتصرف إليه وكمثال منع البائع من التصرف في الشيء المبيع حتى يتم الوفاء بثمن المبيع كاملاً.

\* أن تكون مدة المنع معقولة بأن يتم المنع لمدة معينة ومحددة فلا يمكن اشتراط المنع من التصرف لمدى الحياة بشكل مؤبد، وبانتهاء هذه المدة ينقضي قيد المنع من التصرف.<sup>4</sup> وعليه إذا توفرت الشروط السالف ذكرها فإنه يتم حرمان ومنع المالك من سلطة التصرف في

<sup>1</sup> - رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص54.

<sup>2</sup> - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، حق الملكية، المرجع السابق، ص503.

<sup>3</sup> - خليل أحمد حسن قداد، مدى شرعية القيود الإرادية التي ترد على حق الملكية، دراسة مقارنة بين القانون المدني الفرنسي والمصري والأردني ومجلة الأحكام العدلية والمشروع التمهيدي للقانون المدني الفلسطيني، مقال منشور في مجلة الجامعة الإسلامية، مجلد12، العدد2، فلسطين، 2004، ص127-128.

<sup>4</sup> - محمد مرسي الزهرة، الشرط المانع من التصرف في ضوء المعاملات المدنية والفقهاء الإسلامي، مقال منشور في مجلة الحق جامعة الإمارات العربية المتحدة، 1998، ص75.

ملكته لمدة محددة، والمنع هنا إما أن يكون محددًا بالنسبة لأعمال وتصرفات معينة وإما أن يكون ذلك عامًا دون أن يتم تحديد الأعمال والتصرفات التي يحرم منها المالك من القيام بها.<sup>1</sup>

ولقد أشار القانون المدني المصري إلى هذا القيد في م 823 ق م م حيث نصت على ما يلي: " إذا العقد أو الوصية شرطًا بمنع التصرف في مال، فلا يصح هذا الشرط ما لم يكن مبنيًا على باعث مشروع ومقصورًا على مدة معقولة.

ويكون الباعث مشروعًا متى كان المراد بالمنع من التصرف حماية مصلحة مشروعة للمتصرف أو للمتصرف إليه أو الغير.

والمدة المعقولة يجوز أن تستغرق مدى حياة المتصرف أو المتصرف إليه أو الغير."

كما نصت م 824 ق م م " إذا كان شرط المنع من التصرف الوارد في العقد أو الوصية صحيحًا طبقًا لأحكام المادة السابقة فكل تصرف مخالف له يقع باطلاً."

---

<sup>1</sup> - محمد مرسى الزهرة، الشرط المانع من التصرف في ضوء المعاملات المدنية والفقہ الإسلامي، المرجع السابق، ص 68.

## المبحث الثاني

### الحقوق المتفرعة عن حق الملكية

سبق وأن عرفنا بأن حق الملكية هو من أوسع الحقوق العينية انتشارا فهي تخول للمالك الاستحواذ على ثلاث سلطات يمارسها بكل حرية على الشيء محل الحق، كما يمكن للمالك تجزئة هذا الحق فله أن يتنازل عن السلطات للغير عن سلطة الاستعمال أو الانتفاع مثلا، وعليه فإنه لا يمكنه ممارسة هذه السلطات التي تنازل عنها إلا أنه يبقى متمتعاً بالرقبة حيث يبقى له حق التصرف في ملكيته دون تدخل أي أحد وتتمثل هذه السلطات التي بإمكانه التنازل عنها من الحقوق المتفرعة عن حق الملكية فيما يلي:

حق الانتفاع وحق الاستعمال الذي سنتاولهما في (المطلب الأول)

وحق الارتفاق الذي سنتطرق إليه في (المطلب الثاني).

## المطلب الأول

### أحكام حقي الانتفاع والاستعمال والسكنى

سنتطرق في هذا المطلب إلى نوعين من الحقوق التي تتفرع عن حق الملكية والمتمثلة في حق الانتفاع الذي سنتناول أحكامه في (الفرع الأول) وحق الاستعمال والسكنى الذي سننتقل إلى أحكامه في (الفرع الثاني).

#### الفرع الأول: أحكام حق الانتفاع

سنتطرق في هذا الفرع إلى المقصود بحق الانتفاع (أولاً) ثم إلى أثاره (ثانياً) وإلى الأسباب التي تؤدي إلى انقضائه (ثالثاً).

#### أولاً: المقصود بحق الانتفاع

##### 1- تعريف حق الانتفاع:

بالعودة إلى نصوص القانون المدني لا نجد تعريفاً لحق الانتفاع، إلا أن الفقه عرفه بأنه ذلك الحق العيني في الانتفاع بشيء مملوك للغير شرط الاحتفاظ بذات الشيء لرده إلى صاحبه والذي ينتهي بموت المنتفع،<sup>1</sup> وعليه فحق الانتفاع هو حق عيني متفرع عن حق الملكية يرد إما على العقار أو على المنقول يمنح لصاحبه "المنتفع" حق استعمال واستغلال الشيء محل الحق،<sup>2</sup> دون أن يستطيع التصرف فيه أين تبقى سلطة التصرف في يد المالك "مالك الرقبة"، ويتم اكتساب هذا الحق إما بالتقادم أو الشفعة أو بالتعاقد أو بمقتضى القانون وهذا ما أكدته م 844 ق م ج، كما يمكن أن يتم الإيضاء به إلى أشخاص متعاقبين وللحمل المستكن وهذا ما أفادته به ف2 من نفس المادة.

<sup>1</sup> - أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، النظرية العامة للحق، منشأة المعارف للنشر والتوزيع، ط1، مصر، 2005، ص42.

<sup>2</sup> - حسن كيرة، المدخل إلى القانون، القانون بوجه عام، النظرية العامة للقاعدة القانونية، النظرية العامة للحق، منشأة المعارف للنشر والتوزيع، ط1، مصر، س.ن.غ.م، ص462.

## 2- خصائص حق الانتفاع:

أ- حق الانتفاع حق عيني أصلي يخول لصاحبه سلطتي استعمال واستغلال الشيء محل الحق دون سلطة التصرف والمتمثلة في الرقبة والتي تبقى في يد المالك باعتباره مالكا لتلك الرقبة.<sup>1</sup>

ب- حق الانتفاع حق عيني مؤقت محدد بمدة معينة بانتهائها ينقضي حق الانتفاع سواء كانت المدة طويلة أو قصيرة، وفي حالة عدم تحديد المدة فإن حق الانتفاع يرتبط بحياة المنتفع حيث ينتهي بموت هذا الأخير أين تعود سلطتي الاستغلال والاستعمال إلى المالك وتجتمع الملكية كاملة مرة أخرى في يد المالك، كما ينتهي حق الانتفاع حتى وإن توفي المنتفع قبل انتهاء أجل الانتفاع،<sup>2</sup> وهذا ما أكدته م 852 ق م ج، كما أشارت م 854 ق م ج إلى سقوط حق الانتفاع لعدم الاستعمال لمدة 15 سنة .

ج- حق الانتفاع يرد على شيء مملوك للغير غير قابل للاستهلاك وهو يرد على عقار أو على منقول مملوك لشخص من الغير،<sup>3</sup> وبالنظر إلى طبيعة حق الانتفاع فإنه يتقرر على شيء غير قابل للاستهلاك حيث يجب على المنتفع أن يحافظ على هذا العقار أو المنقول طوال مدة الانتفاع كما يلتزم برد الشيء محل الحق إلى مالك الرقبة بانتهاء حق الانتفاع،<sup>4</sup> ومع هذا يمكن أن يرد حق الانتفاع على أشياء قابلة للاستهلاك كالنقود والغلال وهي التي يتم الانتفاع بها عن طريق استهلاكها والمنتفع هنا يلتزم برد مثلها أو بدلها عند انتهاء حق الانتفاع، كما يمكن أن يرد هذا الحق على الأشياء الغير المادية كبراءة الاختراع مثلاً.<sup>5</sup>

<sup>1</sup> - محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 214-215.

<sup>2</sup> - ضحى محمد سعيد النعمان وعمر رياض أحمد، ماهية حق المنفعة، دراسة مقارنة، مجلة الرافدين، المجلد 15، العدد 53، العراق، س.ن.غ.م، ص 477-478.

<sup>3</sup> - نبيل سعد إبراهيم، الحقوق العينية الأصلية، المرجع السابق، ص 194.

<sup>4</sup> - شوقي بناسي، نظرية الحق في القانون الوضعي، المرجع السابق، ص 129.

<sup>5</sup> - نبيل سعد إبراهيم، الحقوق العينية الأصلية، المرجع السابق، ص 195.

### 3- الشروط الواجب توفرها في الأموال حتى تكون محلا لحق الانتفاع:

- أ- أن تكون الأموال التي يرد عليها حق الانتفاع موجودة وقت إنشائه، كما يمكن أن يتم إنشائه في المستقبل شرط أن تكون الأموال قابلة للوجود في المستقبل.
- ب- أن تكون الأموال التي يرد عليها حق الانتفاع معينة تعيينا دقيقا وقت إنشائه أو قابلة للتعيين بحيث يكون للأطراف إمكانية العلم بها بشكل واضح وكاف ينفي الجهالة.
- ج- أن تكون الأموال محل حق الانتفاع أموالا مشروعة غير مخالفة للنظام العام والآداب العامة، كما يجب أن تكون تلك الأموال مما يصح التعامل بها.<sup>1</sup>

#### ثانيا: آثار حق الانتفاع

#### 1- آثار حق الانتفاع بالنسبة للمنتفع:

##### أ- حقوق المنتفع:

- حق استعمال الشيء محل الحق واستخدامه والاستفادة من منفعه وفقا لما أعد له، فإن كان الشيء المنتفع به عبارة عن منزل فيستعمله المنتفع بسكناه، كما للمنتفع الحق في استعمال كل ما يتصل بالشيء محل الحق من ملحقات والحقوق المقررة لمصلحته كحق المرور مثلا الذي يستفيد المنتفع منه باستعماله.<sup>2</sup>

- حق استغلال الشيء محل الحق إما بشكل مباشر إما بزراعة الأرض بنفسه وجني الثمار أو بطريق غير مباشر كان يؤجرها أين تكون ثمار الشيء من حق المنتفع بقدر مدة

<sup>1</sup> - ضحى محمد سعيد النعمان وعمر رياض أحمد، ماهية حق المنفعة، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص462.

<sup>2</sup> - علي الهادي العبيدي، الوجيز في شرح القانون المدني، الحقوق العينية الأصلية، الحقوق العينية التبعية، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط8، الأردن، 2011، ص199.

انتفاعه، وذلك دون أن تكون المنتجات من حق المنتفع لأنها تنتقص من قيمة الأصل فهي تكون من حق مالك الرقبة،<sup>1</sup> وفقا لما ورد في م 846 ق م ج.

- حق القيام بأعمال الإدارة التي لا تمس بجوهر الشيء والمتمثلة في:

\* تأجير العين المنتفع بها والحصول على بدل الإيجار ويلتزم المنتفع هنا بمدة الانتفاع فله تحديد أي مدة يريدتها شرط أن لا تتجاوز مدة الانتفاع، وطالما بقي الانتفاع قائما فإن الإيجار يبقى مستمرا، أما إذا انتهت مدة الانتفاع فإن الإيجار ينتهي حتى وإن لم ينتهي أجله بعد، كما ينتهي الإيجار بموت المنتفع،<sup>2</sup> وهذا ما قضت به م 469 ق م ج.

\* بيع المحصول حتى ولو كان ذلك قبل نضوجه والاستفادة من ثمنه حتى وإن انقضى حق الانتفاع قبل جني المحصول شرط دفع المنتفع للأجرة عن المدة اللازمة لإدراك المحصول وجنيه.<sup>3</sup>

\* استيفاء المنتفع لحقوقه إما بطريقة ودية أو عن طريق اللجوء إلى القضاء عندما يكون حق الانتفاع عبارة عن حق في ذمة شخص آخر كالدين، وبمجرد حصوله عليها فإنه يجوز له استثمارها والتصرف فيها شرط أن يرد مثلها عند انقضاء حق الانتفاع.

\* حضور اجتماعات وجلسات الشركات إذا كان حق الانتفاع عبارة عن أسهم أو حصص في تلك الشركات لأن حضور المنتفع يعد من أعمال الإدارة.<sup>4</sup>

أما فيما يخص أعمال التصرف فيما أن المنتفع لا يملك الرقبة فليس له إجراء أي تصرف لأن حقه في الانتفاع هو حق مؤقت يمنحه فقط الحق في الاستغلال والاستعمال

<sup>1</sup> - علي الهادي العبيدي، المرجع السابق، ص 200-201.

http://www.

<sup>2</sup> - هشام عوض، حق الانتفاع، الموسوعة العربية،

[arab-ency.com/index.php?module=pnEncyclopedia&func=display\\_term&id=14907&m=1](http://arab-ency.com/index.php?module=pnEncyclopedia&func=display_term&id=14907&m=1)

<sup>3</sup> - هشام عوض، حق الانتفاع، موقع الموسوعة العربية، المرجع نفسه.

<sup>4</sup> - رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 400-401.

دون التصرف الذي يبقى من حق المالك وحده، وللمنتفع التنازل عن هذا الحق للغير مع الالتزام بشهر هذا التنازل إذا كانت العين محل الحق عبارة عن عقار،<sup>1</sup> وكاستثناء إذا كانت العين محل الحق عبارة عن شيء قابل للاستهلاك فإن المنتفع يملك هذا الشيء ويتصرف فيه ويستهلكه إلا أنه ملزم برد مثله أو بدله عند انتهاء حق الانتفاع وهذا ما قرره م 851 ق م ج.

#### ب - التزامات المنتفع:

- استعمال الشيء محل الحق وفقاً لما أعد له حيث على المنتفع التقيد بما ورد في سند إنشاء حق الانتفاع، فإذا كان حق الانتفاع وارد على أساس الانتفاع بمسكن فالمنتفع يستعمله على ذلك الأساس إذ لا يمكنه تحويل المسكن إلى عيادة مثلاً.

- إدارة العين محل الحق إدارة حسنة وبذل عناية الرجل المعتاد في ذلك فليس للمنتفع استعمال وإدارة العين بشكل غير مشروع لأن ذلك يؤدي إلى نزع العين من يده.

- صيانة الشيء محل الحق وتحمل كل النفقات والتكاليف المعتادة التي تقتضيها أعمال الصيانة خلال مدة الانتفاع والتي تسمح للمنتفع الاستفادة من العين المنتفع بها دون أن يتحمل التكاليف غير المعتادة التي لم يكن للمنتفع يد فيها والتي تكون على المالك.<sup>2</sup>

- المحافظة على العين المنتفع بها وتحمل المسؤولية عن هلاكها، فعلى المنتفع أن يبذل من العناية ما يكفي ليحافظ على سلامة العين المنتفع بها حتى لا يصيبها الهلاك أو التلف، فإذا هلكت العين محل الحق وكان ذلك بفعل المالك فإن عبء إعادة العين إلى ما كانت عليه يكون على المالك، أما إذا كان الهلاك بسبب المنتفع فهو من يتحمل تبعه الهلاك وفي

<sup>1</sup> - رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 401.

<sup>2</sup> - محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 226-227.

كل الأحوال يستمر حق الانتفاع للمدة التي تم الاتفاق عليها بعد إعادة العين المنتفع بها إلى ما كانت عليه ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك.<sup>1</sup>

- إخطار المالك بكل ما يقع على العين من تعد أو هلاك فيجب أن لا يتردد المنتفع في إخبار المالك عن أي شيء يطرأ على العين من تعد الغير على العين المنتفع بها، أو الإصلاحات الجسيمة التي يكون على المالك القيام بها، أو الحاجة إلى اتخاذ إجراء معين من أجل حماية العين من الهلاك أو التلف وهذا حتى لا يقع عبء ذلك فيما بعد على المنتفع.<sup>2</sup>

- جرد المنقول وتقديم كفالة فإذا كان حق الانتفاع وارد على منقول فيجب جرده وفقاً لمحضر يتم فيه تعيين طبيعة المنقول ومقداره وتقويمه لتحديد قيمته، ويحرر في ورقة يوقع عليها كل من المنتفع والمالك وهذا عند تملك المنتفع للمنقول شرط أن يرد مثله أو بدله أو قيمته عند انتهاء حق الانتفاع، وتكون نفقات الجرد على المنتفع، كما على المنتفع تقديم كفالة حتى يضمن الوفاء لمالك الرقبة بالتعويض إذا أعسر أو ضاع المنقول أو تعرض للتلف، كما له تقديم تأمين عيني كافي عوض الكفيل كالرهن الرسمي أو الحيازي، ويجوز إعفائه من الكفالة إما صراحة أو ضمناً ويستنتج ذلك من سند إنشاء حق الانتفاع.<sup>3</sup>

وإذا تأخر المنتفع عن إجراء الجرد أو تقديم الكفالة، أو امتنع عن ذلك فلمالك الرقبة حبس المنقول وعدم تسليمه، غير أن حق المنتفع يظل قائماً فإذا قام المنتفع بهذين الإجراءين بعد ذلك فإنه يتسلم المنقول وثماره من يوم بدء حق الانتفاع.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص228.

<sup>2</sup> - محمد حسين منصور، المرجع نفسه، ص229.

<sup>3</sup> - نبيل سعد إبراهيم، الحقوق العينية الأصلية، المرجع السابق، ص203-204.

<sup>4</sup> - نبيل سعد إبراهيم، المرجع نفسه، ص204.

- رد الشيء المنتفع به عند انتهاء حق الانتفاع وعلى المنتفع أن يحافظ على الشيء محل الحق ويبذل العناية اللازمة من أجل التمكن من رد الشيء إلى صاحبه كما تسلمه، ويعتبر المنتفع مسؤولاً عما يصيب العين المنتفع بها من تلف أو هلاك إذا انتهت مدة الانتفاع ولم يقر المنتفع برد الشيء محل الحق إلى مالك الرقبة حتى وإن كان ذلك يعود إلى سبب أجنبي، كما يعد تعدياً عدم رد العين إلى صاحبها حتى ولو لم يتم استعماله أو لم يقر مالك الرقبة بالمطالبة بالعين المنتفع بها، ويلتزم مالك الرقبة بتعويض المنتفع عن التحسينات التي قام بها في العين محل الحق إذا كان مالك الرقبة على علم بها، أما إذا كانت دون علمه فلا يستحق المنتفع أي تعويض وتطبق أحكام الالتصاق على الإنشاءات أو الغراس الذي يتم القيام به خلال مدة الانتفاع.<sup>1</sup>

## 2- آثار حق الانتفاع بالنسبة لمالك الرقبة:

### أ- حقوق مالك الرقبة:

- حق التصرف في الرقبة وذلك بأن يعقد أي تصرف يريده، كأن يرتب رهناً رسمياً مثلاً أو حق ارتفاق إلى غير ذلك من التصرفات فله أن يتصرف في ملكه كما شاء.
- حق الحصول على منتجات العين المنتفع بها بما أن ثمارها تكون من حق المنتفع خلال مدة انتفاعه، وكمثال: إذا كان حق الانتفاع وارداً على أسهم في الشركة فإذا قامت الشركة بشراء أسهم جديدة ووزعتها على الشركاء فإنها تكون من حق مالك الرقبة لأنها تدخل ضمن رأس المال ولا يكون للمنتفع سوى فوائدها.

<sup>1</sup> - محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 229-230.

- إلزام المنتفع بتنفيذ التزاماته بالمحافظة على العين المنتفع بها ومطالبته بإجراء تدابير تحفظية أو إصلاح الضرر المتسبب فيه كما له أن يلجأ إلى القضاء لمباشرة أي دعوى.<sup>1</sup>

#### ب - التزامات مالك الرقبة:

- الالتزام بعدم المساس بحقوق المنتفع فيما أن المنتفع يملك حقا عينيا فإن مالك الرقبة لا يمكنه أن يقوم بأي تصرف يعيق أو ينتقص من حق المنتفع، إلا أن هذا الأخير لا يمكنه منع مالك الرقبة من القيام بأعمال تقتضيها المحافظة على الشيء محل الحق حتى ولو أدى إلى الانتقاص من حق المنتفع، كما له القيام بالإصلاحات الجسيمة ولو لم يوافق المنتفع وأدى ذلك إلى حرمانه من حقه في الانتفاع خلال المدة اللازمة للقيام بها وليس على مالك الرقبة تعويض المنتفع.<sup>2</sup>

- الالتزام بنفقات الإصلاحات الكبرى ففي حالة هلاك أو تلف العين المنتفع بها فإن المالك ملزم بالقيام بالإصلاحات اللازمة لتكون العين صالحة للانتفاع بها، وعليه كل المصاريف والنفقات التي تخص هذه الإصلاحات تقع على عاتق مالك الرقبة،<sup>3</sup> وهذا ما قرره م 850 ق م ج.

ومن بين الآثار المترتبة أيضا أن القانون خول لمالك الرقبة والمنتفع حق مباشرة بعض الدعاوى وذلك لحماية حقوقهما تجاه بعضهما البعض أو تجاه الغير وتتمثل هذه الدعاوى في:

<sup>1</sup> - بوكرش نوال، اكتساب حق الانتفاع وأثاره في القانون المدني، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة الرابعة عشر، 2009/2006، ص 48-49.

<sup>2</sup> - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، أسباب كسب الملكية مع الحقوق العينية الأصلية المتفرعة عن الملكية، حق الانتفاع، وحق الارتفاق، المجلد الثاني، ج 9، ط 3، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 1998، ص 1264.

<sup>3</sup> - عبد الرزاق السنهوري، المرجع نفسه، ص 1264.

ج- **الدعاوى التي تكون من حق المنتفع:** للمنتفع الحق في رفع دعاوى عينية على كل من يتعرض له في حقه في الانتفاع من دعوى الإقرار بحق الانتفاع، دعاوى الحيازة، دعوى القسمة وتعيين الحدود، كما له الحق في رفع دعاوى شخصية عندما يتعلق الأمر بالتسليم أو بأعمال تنتقص من حق الانتفاع كدعوى المسؤولية عن المساس بالانتفاع، الدعوى المتعلقة بالدين محل حق الانتفاع، والدعاوى المتعلقة بحق الانتفاع ذاته أو بالحقوق التي يتضمنها حق الانتفاع.<sup>1</sup>

د- **الدعاوى التي تكون من حق مالك الرقبة:** لمالك الرقبة الحق في رفع دعاوى على المنتفع والمتعلقة بالقيام بالأعمال اللازمة لحفظ الشيء محل الحق، أو الحصول على التعويض عن الهلاك أو التلف إلى غير ذلك، كما له رفع دعاوى على الغير عندما يتعلق الأمر بإثبات ملكيته كدعوى الاستحقاق أو دعوى إنكار الحق العيني، دعاوى الإقرار ودعاوى الحيازة، وتجدر الإشارة إلى أن كل الدعاوى التي يتم رفعها سواء من قبل المنتفع أو مالك الرقبة يجب أن يتم شهرها لدى المحافظة العقارية حتى تكون حجة على الغير.<sup>2</sup>

### ثالثاً: أسباب انقضاء حق الانتفاع

1- **انقضاء حق الانتفاع بانتهاء أجله أو وفاة المنتفع،** بما أن حق الانتفاع هو حق مؤقت فيعني ذلك أنه محدد بمدة وبانتهاء تلك المدة ينقضي حق الانتفاع معها، وقد تكون المدة غير محددة ففي هذه الحالة يكون الأجل مقرراً بحياة المنتفع، وعليه فحق الانتفاع هنا ينتهي بوفاة المنتفع، وينتهي حق الانتفاع بوفاة المنتفع أيضاً حتى وإن كان حق الانتفاع محدد بمدة ولم يحن أجل انقضائه بعد، إلا أنه إذا كان للمنتفع زرع قائم في العين المنتفع

<sup>1</sup> - بوكرش نوال، المرجع السابق، ص 51-54.

<sup>2</sup> - بوكرش نوال، المرجع نفسه، ص 54-56.

بها وانقضى حق الانتفاع فإنه يكون من حق المنتفع، على شرط أن هذا الأخير يدفع الأجرة عن المدة اللازمة لإدراك الزرع وحصاده.<sup>1</sup>

**2-** انقضاء حق الانتفاع بزوال محله ومعنى ذلك أنه هلكت العين المنتفع هلاكاً كلياً وزال محلها فإن حق الانتفاع ينتهي لانعدام المحل، إلا أنه ينتقل إلى القيمة التي تترتب جراء الهلاك،<sup>2</sup> وهذا ما أشارت إليه م 853 ق م ج.

**3-** انقضاء حق الانتفاع باتحاد ذمة مالك الرقبة والمنتفع في يد واحدة سواء بانتقال ملكية الرقبة إلى المنتفع أو بعودة حق الانتفاع إلى مالك الرقبة حيث تصبح الملكية تامة وكاملة، إلا أنه يمكن أن يعود حق الانتفاع إذا زال السبب الذي أدى إلى اتحاد الذمة.<sup>3</sup>

**4-** انقضاء حق الانتفاع لعدم الاستعمال أو بالعدول عنه، فإذا انقطع المنتفع عن استعمال حقه في الانتفاع كلياً لمدة 15 سنة بشكل مستمر وطوال هذه المدة فإن حقه ينتهي بفوات هذه المدة،<sup>4</sup> وهذا ما قضت م 854 ق م ج، كما ينقضي كذلك هذا الحق إذا قام المنتفع بالعدول أو التنازل عنه حيث يعود هذا الحق إلى مالك الرقبة لتصبح ملكيته تامة كما كانت، ولا يكون لهذا العدول أو التنازل أي أثر على الغير إلا إذا تم تسجيله إذا كانت العين المنتفع عبارة عن عقار.<sup>5</sup>

**5-** انقضاء حق الانتفاع عن طريق التقادم المكسب، فإذا أهمل المنتفع حقه لأكثر من 15 سنة وقام الغير بوضع يده على حق الانتفاع خلال هذه المدة فإنه يكتسبه وفقاً لأحكام

<sup>1</sup> - محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص 400-402.

<sup>2</sup> - رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 408.

<sup>3</sup> - حجاج ياسين، المرجع السابق، ص 39.

<sup>4</sup> - محمد طه البشير وغنى حسون طه، المرجع السابق، ص 311.

<sup>5</sup> - نبيل سعد إبراهيم، الحقوق العينية الأصلية، المرجع السابق، ص 211-212.

التقادم المكسب إذا عقارا أما إذا كان منقولاً فيكتسب بمجرد الحيازة بحسن نية وعليه ينقضي حق الانتفاع بالنسبة للمنتفع.<sup>1</sup>

## الفرع الثاني: أحكام حق الاستعمال والسكنى

### أولاً: تعريف حق الاستعمال والسكنى

بما أن للمالك الحق في تجزئة ملكيته فله أن يرتب حق الانتفاع الذي يتضمن سلطتي الاستغلال والاستعمال فله كذلك التنازل عن سلطة الاستعمال دون الاستغلال ويبقى محتفظاً بسلطتي التصرف والاستغلال ويعرف هذا الحق بحق الاستعمال والسكنى.

وبالرجوع إلى نصوص القانون المدني لا نجد تعريفاً لهذا الحق حيث تم الإشارة إليه في ثلاث مواد فقط في القانون المدني إلا أن الأستاذ مصطفى الجمال ونبيل سعد إبراهيم قاموا بتعريفه بأنه: " هو الحق العيني الذي يتقرر لشخص على شيء مملوك للغير ويخول لصاحبه استعمال الشيء لنفسه ولأسرته."<sup>2</sup>

يعد حق الاستعمال والسكنى صورة من صور الانتفاع، إلا أن الشخص ينتفع فيه بشكل محدود من الشيء محل الحق فلا يمكنه استغلاله على عكس حق الانتفاع،<sup>3</sup> وعليه فصاحب حق الاستعمال لا يستطيع تأجير العين المنتفع بها فحقه ينحصر في الانتفاع من الشيء، وللاستعمال صورتان فإما أن يكون استعمالاً والذي يقع على العقار والمنقول فيستعمل السيارة بركوبها والأرض بزراعتها أو وضع بعض الأغراض فيها كالألات الزراعية مثلاً، ولما أن يكون عبارة عن حق السكنى والذي لا يكون إلا على العقار وهو متمثل في

<sup>1</sup> - رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 409.

<sup>2</sup> - مصطفى الجمال ونبيل سعد إبراهيم، المرجع السابق، ص 462.

<sup>3</sup> - عبد المجيد الزعلاني، المدخل لدراسة القانون، النظرية العامة للحق، المرجع السابق، ص 26.

صورة وحيدة وهي السكن في المنزل وهو يعد استعمالاً كذلك لذا أطلقت عليه تسمية حق الاستعمال والسكنى.<sup>1</sup>

### ثانياً: خصائص حق الاستعمال والسكنى

**1- حق الاستعمال والسكنى حق عيني يخول لصاحبه استعمال الشيء محل الحق بشكل محدد دون الحق في استغلاله أو التصرف فيه.**

**2- حق الاستعمال والسكنى حق مؤقت يرد على شيء مملوك للغير، وهو حق مقرر لمدة معينة بانتهائها ينقضي هذا الحق، وفي كل الأحوال ينتهي هذا الحق بوفاة الشخص المنتفع من حق الاستعمال والسكنى، كما هو الحال في حق الانتفاع وبهذا يعود هذا الحق إلى مالك الرقبة.<sup>2</sup>**

**3- حق الاستعمال والسكنى حق محدود يرد على العقار والمنقول فيمنح هذا الحق لصاحبه حق استعمال العين المنتفع بها دون الحق في استغلالها أو التصرف فيها، فحق الاستعمال يرد على العقار وعلى المنقول، أما حق السكنى فيرد على العقار فقط، وذلك يفهم من تسميته فالانتفاع يكون باستعمال العقار والذي يكون عبارة عن منزل للسكن فيه.<sup>3</sup>**

### ثالثاً: نطاق حق الاستعمال والسكنى

**تنص م 855 ق م ج على ما يلي: " نطاق حق الاستعمال وحق السكنى يتحدد بقدر ما يحتاج إليه صاحب الحق وأسرته الخاصة أنفسهم وذلك دون الإخلال بالأحكام التي يقرها السند المنشئ للحق."**

<sup>1</sup> - محمد طه البشير وغنى حسون طه، المرجع السابق، ص 313.

<sup>2</sup> - عبد المنعم فرج الصدى، الحقوق العينية الأصلية، دراسة في القانون اللبناني و القانون المصري، دار النهضة للنشر والتوزيع، ط1، ب.ن.غ.م، س.ن.غ.م، ص 930.

<sup>3</sup> - عبد المنعم فرج الصدى، المرجع السابق، ص 931.

وعليه فصاحب حق الاستعمال والسكنى مقيد باستعمال حقه بالقدر الذي يسد حاجاته هو وأسرته، عكس صاحب حق الانتفاع الذي له أن ينتفع بالشيء محل الحق بنفسه وله الحق في تأجيره... الخ.<sup>1</sup>

بما أن حق الاستعمال والسكنى يتميز بأنه حق مقصور على مقدار حاجة صاحب الحق و أسرته فلا يجوز التنازل عن هذا الحق للغير،<sup>2</sup> وهذا ما بينته م 856 ق م ج في نصها " لا يجوز التنازل للغير عن حق الاستعمال والسكنى إلا بناءً على شرط صريح أو مبرر قوي".

إلا أنه استثناءً يمكن التنازل عن هذا الحق إذا اشترط ذلك صراحة، أو كان هناك مبرر قوي يدفع إلى التنازل، وقد أضحى القانون نوعاً من المرونة على حق السكنى لأن المبرر القوي كثير التحقق في هذا الحق، ومثال ذلك قدم السكن وعدم صلاحيته ليسكنه المنتفع أو تغيير صاحب هذا الحق لمكان وظيفته إلى مكان آخر ففي هذه الحالة يحق له التنازل عن حقه.<sup>3</sup>

وماعدا ما ذكر آنفاً فإن كل ما يتعلق ببقية أحكام حق الاستعمال والسكنى فيما أنه صورة من صور حق الانتفاع، فإن نفس الأحكام التي تطبق على حق الانتفاع تسري على حق الاستعمال والسكنى من آثار وأسباب الانقضاء إلى غير ذلك، إلا أنه إذا كان استعمال العين المنتفع بها لا يستغرق كل منافعها فإن نفقات الصيانة والتكاليف المعتادة لا تقع كلها على صاحب هذا الحق إلا في حدود ما يحصل عليه من منفعة، كما أن الحكم القاضي

<sup>1</sup> - محمد طه البشير وغنى حسون طه، المرجع السابق، ص 313.

<sup>2</sup> - محمد كامل مرسي باشا، شرح القانون المدني، الحقوق العينية الأصلية، المرجع السابق، ص 420.

<sup>3</sup> - محمد كامل مرسي باشا، المرجع نفسه، ص 420.

بتسليم العين إلى شخص آخر يتولى الإدارة وتسليم الأجرة إلى صاحب الحق لا يطبق كما هو الحال في حق الانتفاع.<sup>1</sup>

## المطلب الثاني

### أحكام حق الارتفاق

خص المشرع حق الارتفاق بعدد من المواد في القانون المدني، والتي بين من خلالها أحكامه وقواعده التي نستخلص منها أن حق الارتفاق يعتبر ملكا ناقصا، حيث يتقرر هذا الحق على عقار لفائدة عقار آخر لتحقيق مصلحة معينة حسب حاجة العقار الذي يتقرر لفائدته من حق الشرب أو المرور إلى غير ذلك، وفيما يلي سنتطرق إلى المقصود بهذا الحق وأنواعه في (الفرع الأول) ثم سننتقل إلى آثاره وأسباب انقضائه في (الفرع الثاني).

#### الفرع الأول: المقصود بحق الارتفاق وأنواعه

##### أولا: المقصود بحق الارتفاق

##### 1- تعريف حق الارتفاق:

نصت م 867 ق م ج على أن حق الارتفاق هو: " حق يجعل حدا لمنفعة عقار لفائدة عقار آخر"، من خلال هذا التعريف يتبين بأن حق الارتفاق حق يتقرر لمصلحة عقار على حساب عقار آخر أين يكون هذا العقار الأخير في خدمة العقار الآخر، ويسمى العقار الذي يتقرر لفائدته حق الارتفاق بالعقار المخدوم أو العقار المرتفق، أما العقار الذي يتقرر عليه حق الارتفاق يسمى بالعقار الخادم أو المرتفق به،<sup>2</sup> وعليه لنكون أمام حق الارتفاق

<sup>1</sup> - عبد المنعم فرج الصدى، المرجع السابق، ص 933.

<sup>2</sup> - محمد سعيد جعفرور، المرجع السابق، ص 130-131.

يجب أن نكون أمام عقارين مملوكين لشخصين مختلفين، كما يجب أن لا يكون حق الارتفاق مخالف للنظام العام والآداب العامة،<sup>1</sup> وتعتبر المنفعة التي يحققها هذا الارتفاق منفعة عينية تتعلق بالعقار ولا تعد منفعة شخصية للمالك.<sup>2</sup>

## 2- خصائص حق الارتفاق:

أ- حق الارتفاق حق عيني عقاري حيث أنه لصاحب العقار المرتفق الحق في أن يجد من منفعة العقار المرتفق به لفائدة عقاره، وهو حق عقاري لأنه لا يرد إلا على العقار دون أن يرد على المنقول.<sup>3</sup>

ب- حق الارتفاق حق تابع، ومعنى ذلك أن هذا الحق يلحق بالعقار المخدم في كل التصرفات التي تجري عليه لأنه من ملحقاته، وعليه لا يمكن التصرف فيه دون العقار إلا إذا تم التنازل عنه، فإذا انتقلت ملكية العقار إلى شخص معين، فإن هذا الحق ينتقل مع ملكية العقار كالبيع مثلا، وكل من له حق انتفاع أو حق استعمال أو سكنى أو كان مستأجرا إلى غير ذلك يستفيد من هذا الحق ونفس الأمر ينطبق على العقار الخادم، إلا أن الغير لا يستفيد من التصرفات التي تجري من بيع وغيرها إنما تنتقل إليه الملكية أو يستعمل حقه بشكل يحترم فيه وجود حق الارتفاق لأن العقار يكون مثقلا به وعليه لا يجوز التعدي عليه.<sup>4</sup>

ج- حق الارتفاق حق دائم كحق الملكية تماما فهو يتبع الملكية ويستمر طالما أن الملكية

دائمة ومع ذلك قد تتعدم صفة الدوام إذا تم تحديد أجل لحق الارتفاق وعليه فإنه ينقضي

---

<sup>1</sup> - محمد زيدان، حق الارتفاق في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير فرع عقود ومسؤولية، جامعة الجزائر، 2004/2003، ص12.

<sup>2</sup> - حسن كيرة، المدخل إلى القانون، النظرية العامة للحق، المرجع السابق، ص464.

<sup>3</sup> - عبد المنعم فرج الصدى، المرجع السابق، ص949.

<sup>4</sup> - عبد المنعم فرج الصدى، المرجع نفسه، ص949.

بانتهاء الأجل المحدد وبذلك يصبح حقا مؤقتا.<sup>1</sup>

د- حق الارتفاق لا يقبل التجزئة حيث يقع على العقار المرتفق بأكمله فإذا تم تجزئة العقار المرتفق فإن كل جزء منه يبقى مستفيدا من حق الارتفاق،<sup>2</sup> وعليه إذا كان العقار مملوكا على الشيوخ لمجموعة من الأشخاص فلا يمكن تقرير حق الارتفاق دون رضا الجميع، أما إذا كان العقار مشتركا فإذا تمت قسمته فذلك لا يعني انتهاء حق الارتفاق لأي جزء حيث يبقى على كل الأجزاء، ولا يؤدي تنازل أحد الشركاء إلى انقضاءه حيث يبقى الشركاء الآخرون مستفيدين منه.<sup>3</sup>

## ثانيا: أنواع حق الارتفاق

### 1- الارتفاقات الايجابية والارتفاقات السلبية:

فالارتفاق الايجابي هو الذي يمنح لصاحبه الحق في ممارسة أعمال ايجابية على العقار الخادم، كالحق في المرور أو الحق في الشرب، أما الارتفاق السلبي فهو الذي يمنع صاحب العقار الخادم من القيام ببعض الأعمال التي كان له الحق في ممارستها قبل وجود حق الارتفاق، كالارتفاق بعدم البناء أو بعدم التعلية لارتفاع يتجاوز الحد المسموح به.<sup>4</sup>

### 2- الارتفاقات المستمرة والارتفاقات غير المستمرة:

يقصد بالارتفاق المستمر الارتفاق الذي لا يحتاج إلى تدخل الإنسان لممارستها كالارتفاق بالمطل ويعد ارتفاقا سلبيا، أما الارتفاق غير المستمر فهو الارتفاق الذي لا بد أن يتدخل فيه صاحب العقار المخدم كالحق في المرور، فهو لا يستعمل إلا عند الحاجة

<sup>1</sup> - أبو السعود رمضان، المرجع السابق، ص413.

<sup>2</sup> - عبد المنعم فرج الصدى، المرجع السابق، ص950.

<sup>3</sup> - محمد كامل مرسي باشا، شرح القانون المدني، الحقوق العينية الأصلية، المرجع السابق، ص487.

<sup>4</sup> - نبيل سعد إبراهيم، المرجع السابق، ص228.

والرغبة في استعماله بمعنى أنه يستعمل بشكل متجدد.<sup>1</sup>

### 3- الارتفاقات الظاهرة والارتفاقات غير الظاهرة:

الارتفاق الظاهر هو الذي يكون ظاهر لمالك العقار المرتفق به وواضحا لا لبس فيه دون أن يكون ذلك عن طريق ممارسة أعمال معينة، إنما يكفي وجود علامة معينة واضحة تظهر للمالك، فالارتفاق بالمرور يكون ظاهرا إذا كانت له علامة خارجية كوجود طريق مخصص لذلك، أما إذا كان غير محدد بعلامة معينة فيكون غير ظاهر، أما الارتفاق غير الظاهر فهو الارتفاق غير الواضح والذي لا توجد فيه علامة تدل على هذا الارتفاق وبذلك يكون غير مكشوف.<sup>2</sup>

بما أن حق الارتفاق حق عيني عقاري فهو لا يرد إلا على العقار، كما يجب أن لا يكون ذلك العقار خارجا عن التعامل فيه، إلا أنه حسب م 867 ق م ج: "يجوز أن يترتب الارتفاق على مال إذا كان لا يتعارض مع الاستعمال الذي خصص له هذا المال."

وعليه يمكن لمالك العقار أن يستفيد من ممر تحت الطريق العام حتى يتمكن من الوصول إلى عقاره، وعليه يعتبر حق الارتفاق واردا على أموال عامة، وتسمى بحقوق ارتفاق إدارية ويترتب على هذا أنه لمالك العقار رفع دعوى في مواجهة الغير لحماية حيازته لهذا الحق، كما أنه للإدارة الحق في إلغاء حقوق الارتفاق الإدارية أو تعديلها للمصلحة العامة مع تعويض المتضرر من هذا القرار.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - محمد زيدان، المرجع السابق، ص 39.

<sup>2</sup> - محمد كامل مرسي باشا، شرح القانون المدني، الحقوق العينية الأصلية، المرجع السابق، ص 507.

<sup>3</sup> - رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 414.

## الفرع الأول: آثار حق الارتفاق وأسباب انقضائه

### أولاً: آثار حق الارتفاق

تتمثل هذه الآثار في الحقوق والالتزامات التي تقع على عاتق كل طرف وتتمثل في:

#### 1- آثار حق الارتفاق بالنسبة لمالك العقار المرتفق:

تتمثل هذه الآثار في الحقوق والالتزامات التي يتمتع بها مالك العقار المرتفق حيث نصت م 872 ق م ج " لمالك العقار المرتفق أن يجري من الأعمال ما هو ضروري لاستعمال حقه في الارتفاق ويحفظه."

#### أ- حقوق مالك العقار المرتفق:

- استعمال حق الارتفاق حيث يقتضي أن يكون لمالك العقار المرتفق حق استعمال الخدمة التي تقررت لمصلحة عقاره وفقاً لما جاء به الارتفاق أو العرف المعمول به.<sup>1</sup>

- لمالك العقار المرتفق القيام بكل عمل قانوني ضروري لاستعمال حقه والمحافظة عليه باستعماله بالقدر اللازم الذي يستطيع عن طريقه استيفاء المنفعة المرجوة ومثال ذلك، إذا كان له حق ارتفاق بالمجرى فذلك يتطلب حفر قناة تجري فيها المياه، كما له القيام بكل عمل من شأنه الحفاظ على حقه في الارتفاق كالصيانة مثل تعبيد الطريق في حالة الارتفاق بالمرور أو صيانة الجسر الذي يمر عن طريقه.<sup>2</sup>

كما أنه لمالك العقار المرتفق في حالة المساس بحقه استعمال بعض الدعاوى لحماية حقه المتمثلة في:

<sup>1</sup> - محمد زيدان، المرجع السابق، ص 74.

<sup>2</sup> - محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 303.

دعوى الإقرار التي يطالب فيها بالإقرار له بحق الارتفاق على العقار المرتفق به بالإضافة إلى دعاوى الحيازة كذلك.<sup>1</sup>

#### ب - التزامات مالك العقار المرتفق:

- عدم تجاوز مالك العقار المرتفق لحدود حق الارتفاق وذلك باستعماله لهذا الحق كما تم الاتفاق عليه في وثيقة إنشاء هذا الحق، بحيث لا يجوز له إحداث أي زيادة في حق الارتفاق أو التغيير في مضمونه، حيث لا يجوز مثلا إذا تقرر ارتفاق بالمرور للمسكن ثم تحول المسكن أو جزء منه إلى ناد أو عيادة، فذلك يؤدي إلى زيادة العبء على العقار المرتفق به، وهذا لا يجوز لأنه يعتبر إخلالا بالالتزام حيث يجب الاقتصار على حق المرور وهذا ما نصت عليه م 872 ق م ج.

- عدم إساءة استعمال مالك العقار المخدوم لحق الارتفاق، حيث يجب أن يستعمله على نحو لا ينشأ عنه إلا أقل ضررا ممكن، فإذا ترتب عن استعماله الإضرار بالعقار وكان يمكن تفاديه لو تم استعماله على نحو صحيح، فإن المسؤولية تقوم على عاتق المتسبب في الضرر،<sup>2</sup> وهذا ما أوضحت م 872 ق م ج.

- تحمل نفقة الأعمال الواجبة لاستعمال حق الارتفاق والحفاظ عليه، والأصل أنها تكون على عاتق مالك العقار المرتفق لأنه المستفيد من الارتفاق، إلا أن ذلك لا يعد من النظام العام، فيجوز الاتفاق على مخالفة ذلك بأن تكون النفقات على صاحب العقار المرتفق به أو أن تكون على الطرفين معا كل بنسبته،<sup>3</sup> وهذا وفا لما ورد في م 874 ق م ج.

<sup>1</sup> - محمد زيدان، المرجع السابق، ص76.

<sup>2</sup> - محمد زيدان، المرجع نفسه، ص78.

<sup>3</sup> - محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص305.

## 2- آثار حق الارتفاق بالنسبة لصاحب العقار المرتفق به:

### أ- حقوق مالك العقار المرتفق به:

من حق مالك العقار الخادم أن يعارض ويرفض تغيير موضع الارتفاق حتى وإن لم يكن عبئاً على العقار الخادم، فلا يمكن لمالك العقار المخدوم القيام بذلك دون موافقته، كما لمالك العقار الخادم طلب تغيير موضع الارتفاق إذا كان ذلك التغيير فيه فائدة لمالك العقار المرتفق به، بحيث أصبح عبئاً على العقار الخادم أو أعاق ذلك الارتفاق القيام بتحسينات في العقار، ويجوز أن يكون الموضع الجديد في العقار الخادم أو في عقار آخر لمالك العقار الخادم أو في عقار أجنبي إذا قبل هذا الأخير، على أن لا يترتب على هذا التغيير وقوع ضرر لمالك العقار المرتفق، بحيث يسهل عليه استعمال الارتفاق كما كان الأمر في الموضوع السابق،<sup>1</sup> وهذا ما أشارت إليه م 875 ق م ج.

### ب- التزامات مالك العقار المرتفق به:

الأصل أن مالك العقار المرتفق به لا يلتزم بأي عمل ايجابي فيما يخص الارتفاق، لأن الارتفاق يمنح سلطة مباشرة لصاحبه لمباشرته دون حاجة إلى التدخل من صاحب العقار الخادم، وعليه فالتزامه هنا هو التزام سلبي يتمثل في ترك الحرية لصاحب حق الارتفاق في ممارسة الأعمال التي يخوله له حق الارتفاق، وهذا فيما يخص الارتفاقات الايجابية، أما فيما يخص الارتفاقات السلبية فهنا يمتنع مالك العقار المرتفق به عن القيام بأعمال معينة، كالتعلية أو البناء ما عدا هذا فإن مالك العقار الخادم يحتفظ بكل السلطات التي تخوله إياها الملكية طالما أنه لا يمس بحق الارتفاق، وإلا عد مخلاً بالتزامه وعليه يلتزم بضمان إعادة الحال إلى ما كان عليه والتعويض إذا تم القضاء به.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - نبيل سعد إبراهيم، الحقوق العينية الأصلية، المرجع السابق، ص 238-239.

<sup>2</sup> - نبيل سعد إبراهيم، المرجع نفسه، ص 237-238.

وفيما يخص اثر تجزئة العقار فهنا نفرق بين تجزئة العقار المرتفق والعقار المرتفق به كما يلي:

#### - تجزئة العقار المرتفق:

إذا تم تجزئة العقار المرتفق إلى أجزاء فإن الارتفاق يظل قائماً على كل جزء شرط أن لا يزيد ذلك من العبء الواقع على العقار المرتفق به، فإن كان مثلاً حق الارتفاق عبارة عن الحق في المرور في مكان معين من العقار المرتفق به، فيجب أن يبقى في نفس الموضع حتى وإن تم تجزئة العقار المرتفق، كما أنه إذا تمت التجزئة ولم يعد الارتفاق مفيداً إلا لجزء معين من العقار فلمالك العقار الخادم المطالبة بإزالة هذا الحق على الأجزاء المتبقية من العقار الخادم،<sup>1</sup> وهذا ما قضت به م 876 ق م ج.

#### - تجزئة العقار المرتفق به:

يبقى حق الارتفاق قائماً على كل جزء من العقار المرتفق به حتى وإن تمت تجزئة العقار، ويبقى الوضع على ما كان عليه قبل التجزئة، إلا أنه إذا كان الارتفاق لا يستعمل أو لا يمكن استعماله فيما يخص بعض الأجزاء فلمالك كل جزء من هذه الأجزاء المطالبة بإزالة الارتفاق عن الجزء الذي يملكه، بحيث يظل الجزء الذي يقع عليه الارتفاق هو فقط المتقل بهذا الحق دون الأجزاء الأخرى،<sup>2</sup> وهذا وفقاً لما ورد في م 877 ق م ج.

#### ثانياً: أسباب انقضاء حق الارتفاق

ينقضي حق الارتفاق لأسباب عامة وأخرى خاصة وتتمثل في:

<sup>1</sup> - رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 422.

<sup>2</sup> - رمضان أبو السعود، المرجع نفسه، ص 423.

## 1- الأسباب العامة لانقضاء حق الارتفاق:

أ- انقضاء حق الارتفاق بانقضاء الأجل بما أن حق الارتفاق تابع للملكية، إلا أن هذا الأمر ليس مطلق حيث يمكن أن يتقرر الارتفاق لمدة معينة، وبانتهاء تلك المدة ينقضي حق الارتفاق وهذا الأمر نادر الحدوث، وهذا ما ورد في م 878 ق م ج.

ب- انقضاء حق الارتفاق بهلاك أحد العقارين سواء العقار الخادم أو العقار المخدوم، كأن يكون العقار بناء وتهدم فيزول بذلك محله، أما إذا تم إعادة البناء فيعود بذلك حق الارتفاق مجددا وهذا شرط عدم سقوطه بعدم الاستعمال، وإذا كان الهلاك جزئياً فإن حق الارتفاق يبقى قائماً على الجزء المتبقي كما يعتبر هلاكاً نزع الملكية للمنفعة العامة.<sup>1</sup>

ج- انقضاء حق الارتفاق بإتحاد الذمة بما أن الارتفاق هو حق يُمنح لفائدة عقار على حساب عقار مملوك لشخص آخر، فإذا اجتمعت ملكية العقارين في يد شخص واحد فإن حق الارتفاق ينقضي بسبب ذلك، حيث لا يمكن تصور وجود حق ارتفاق على عقار يملكه نفس الشخص، وفي حال زال السبب الذي أدى إلى إتحاد الذمة فإن حق الارتفاق يعود مجدداً وهذا ما قضت به م 878 ق م ج.

د- انقضاء حق الارتفاق لعدم الاستعمال لمدة 10 سنوات وفي حالة كان الارتفاق مقرراً لفائدة مال مورث فإنه ينقضي لعدم الاستعمال لكن لمدة 33 سنة عكس حق الارتفاق العادي،<sup>2</sup> وهذا ما أفادت به م 879 ق م ج.

هـ- انقضاء حق الارتفاق لاستحالة الاستعمال حسب م 880 ق م ج، ونعني بالاستحالة تغير الوضع المادي للأشياء، ويجب أن تكون الاستحالة مطلقة فإذا كان الارتفاق بالمطل وأجريت تغييرات على العقار المرتفق أدت إلى اختفاء المطل فهذا يعني انقضاء

<sup>1</sup> - رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 327-328.

<sup>2</sup> - محمد طه البشير وغنى حسون طه، المرجع السابق، ص 336-337.

الارتفاق، وإذا عادت الأشياء إلى الوضع الذي كانت عليه فإن حق الارتفاق يعود إلى حاله، إلا أن الارتفاق ينقضي إذا كانت مدة عدم استعماله قد دامت لمدة 10 سنوات.

و- انقضاء حق الارتفاق لزوال فائدته، فإذا فقد الارتفاق منفعته التي تقرر بسببها أو أصبحت منفعته محدودة لا تتناسب مع العبء الملقى على العقار المرتفق به كان لمالك العقار المرتفق به التحرر من الارتفاق كلياً أو جزئياً.<sup>1</sup>

## 2- الأسباب الخاصة لانقضاء حق الارتفاق:

بالإضافة إلى الأسباب التي ذكرت أعلاه يوجد سببين آخرين في القواعد العامة يؤديان إلى انقضاء حق الارتفاق وهما:

- انقضاء حق الارتفاق بتحقق الشرط الفاسخ إذا كان معلقاً على شرط فاسخ، ولا يكون لزوال الارتفاق أثراً رجعياً إذ تعتبر المدة التي كان حق الارتفاق قائماً فيها قبل تحقق الشرط الفاسخ كأنها لم تكن.<sup>2</sup>

- انقضاء حق الارتفاق بالنزول عنه، فإذا قام مالك العقار المرتفق بالنزول عنه ونزول مالك العقار المرتفق إما أن يكون صريحاً أو ضمناً، وبذلك يتحرر مالك العقار المرتفق به كلياً من العبء الذي كان ملقى عليه بسبب الارتفاق.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - نبيل سعد إبراهيم، الحقوق العينية الأصلية، المرجع السابق، ص 242-243.

<sup>2</sup> - نبيل سعد إبراهيم، المرجع السابق، ص 243.

<sup>3</sup> - شوقي بناسي، نظرية الحق في القانون الوضعي الجزائري، المرجع السابق، ص 771.

نستخلص أخيراً أن الحقوق العينية الأصلية هي الحقوق التي تنشأ بشكل مستقل دون أن تكون هناك الحاجة لوجود حق تستند عليه لنشأتها، فهي تنشأ مقصودة لذاتها وتخول صاحبها سلطات معينة تمنحه مزايا ومنافع مختلفة للاستثمار بشيء أو مال معين، ويعد حق الملكية من أبرز هذه الحقوق وأوسعها نطاقاً فهو الحق الدائم الذي يمنح صاحبه الحق في التحكم في المال الذي يكون بين يديه، وهو الحق الوحيد الذي تجتمع فيه كل السلطات التي يمكن للمالك ممارستها من استغلال استعمال وتصرف على النحو الذي يراه المالك مناسباً، وبالرغم من أن المالك حر في التصرف في ملكيته إلا أن القانون المدني فرض بعض القيود التي يجب عليه احترامها والتقيدها بها التي قد تكون مفروضة من أجل المصلحة العامة أو من أجل المصلحة الخاصة.

ومن بين الحقوق العينية الأصلية نجد الحقوق المتفرعة عن حق الملكية، وتنقسم إلى ثلاثة أنواع وهي:

حق الانتفاع الذي يخول صاحبه حق استغلال واستعمال العين المنتفع بها دون حق التصرف الذي يكون للمالك الرقبة وهو حق مؤقت محدد بمدة معينة ينتهي الانتفاع بانقضائها أو بموت المنتفع ويعود هذا الحق إلى المالك لتجتمع الملكية بشكل تام في يده مرة أخرى .

حق الاستعمال والسكنى الذي يعد صورة من صور الانتفاع، والتي تتجلى في سلطة استعمال العين للغرض الذي أعدت لأجله، كالسكن فيها إذا كانت عبارة عن منزل وهذا دون سلطة الاستغلال والتصرف التي تبقى من حق المالك.

حق الارتفاق وهو الذي ينشأ بسبب حاجة العقار لخدمة معينة، فيتم بذلك تسخير عقار يسمى بالعقار الخادم لفائدة عقار آخر يسمى بالعقار المخدم، من أجل المرور أو تمرير أنابيب لإيصال المياه من أجل السقي أو من أجل تفريغ المياه.....الخ.

## الفصل الثاني

### الحقوق العينية التبعية

## الفصل الثاني

### الحقوق العينية التبعية

وهي ما يعرف كذلك بالتأمينات العينية، وهي حقوق تخول صاحبها سلطات مباشرة على الأموال المثقلة بها، وهي لا تنشأ مستقلة، ولا مقصودة بذاتها، إنما تنشأ لضمان الوفاء بحق شخصي، والذي تكون تابعة له في وجوده، وعدمه، وعليه فالحق العيني أو التأمين العيني لا ينشأ إلا بوجود الحق الشخصي، فببطلان السبب المنشئ للحق العيني فإن التأمين يبطل كذلك، ونفس الأمر بالنسبة للانقضاء إذا انقضى السبب المنشئ للحق ينقضي معه التأمين، وتتمثل الحقوق العينية التبعية في : الرهن الرسمي، الرهن الحيازي، التخصيص، والامتياز .

وسنتناول في هذا الفصل هذه الحقوق بالتقسيم التالي:

المبحث الأول: حق الرهن الرسمي وحق الرهن الحيازي

المبحث الثاني: حق التخصيص وحق الامتياز

## المبحث الأول

### حق الرهن الرسمي وحق الرهن الحيازي

يعتبر الرهن الرسمي والرهن الحيازي من أهم الحقوق العينية التبعية، وكلاهما ينشأ بنفس الطريقة إلا أنهما يختلفان في بعض التفاصيل على عكس الحقوق الأخرى، سنتطرق في هذا المبحث إلى دراسة الرهن الرسمي في (المطلب الأول) ثم الرهن الحيازي في (المطلب الثاني).

### المطلب الأول

#### حق الرهن الرسمي

تناولت العديد من القوانين الرهن الرسمي ونظمته في عدة مواد قانونية في القانون المدني من المادة 882 إلى غاية 936 ق م ج، وسنتطرق في هذا المطلب إلى المقصود بحق الرهن الرسمي في (الفرع الأول)، ثم ننتقل إلى عرض آثاره وأسباب انقضاءه في (الفرع الثاني).

#### الفرع الأول: المقصود بحق الرهن الرسمي

سنتطرق في هذا الفرع إلى تعريف حق الرهن الرسمي (أولاً) ثم إلى خصائصه (ثانياً).

#### أولاً: تعريف الرهن الرسمي وخصائصه

##### 1- تعريف الرهن الرسمي:

تنص م 882 ق م ج على ما يلي: "الرهن الرسمي عقد يكسب به الدائن حقاً عينياً على عقار لوفاء دينه يكون له بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين التاليين له في المرتبة في استيفاء حقه من ثمن ذلك العقار في أي يد كان."

ومعناه أن الرهن الرسمي هو ذلك الحق العيني التبعي الذي يترتب لصالح الدائن، ويتقرر لضمان الوفاء بالدين على عقار المدين ليستوفي الدائن حقه من ثمن العقار متقدماً بذلك على الدائنين العاديين، و ينشأ الرهن الرسمي بموجب عقد يتفق عليه الدائن والمدين،<sup>1</sup> وعليه فالرهن الرسمي يرد دائماً على عقار كما تكون للدائن الأفضلية في استيفاء حقه بالتقدم على غيره من الدائنين.<sup>2</sup>

## 2- خصائص الرهن الرسمي:

أ- **الرهن الرسمي حق عيني عقاري:** هو حق عيني لأنه يخول لصاحبه سلطة مباشرة على الشيء محل الرهن لاستيفاء حقه من قيمته، كما يمنحه حق التقدم على غيره من الدائنين وتتبع العقار في أي يد كان، وعقاري لأنه لا يرد إلا على عقار وهذا ما أشارت إليه م 886 ق م ج، وعليه فلا يرد على المنقولات لكثرتها وسهولة انتقالها مما يـُصعب من عملية تسجيلها وشهرها.<sup>3</sup>

ب- **الرهن الرسمي حق تبعي:** بما أن الرهن الرسمي يقتضي لقيامه كأداة ضمان وجود التزام الوفاء بالدين، فإن مصير الرهن هو نفس مصير الدين حيث يتبعه في وجوده وعدمه، كما يبقى العقار مثقلاً بالرهن حتى وإن انتقلت الملكية للغير حتى يتم الوفاء بالدين، ويجوز أن يكون الرهن الرسمي ضماناً لأي التزام مهما كانت طبيعته.<sup>4</sup>

ج- **الرهن الرسمي حق غير قابل للتجزئة:** يعد كل جزء من العقار ضامناً للدين، فإذا جُزء العقار أو العقارات المثقلة بالرهن الرسمي فإن كل جزء منه يظل ضامناً لكامل الدين، ويكون للحائز الحق في المطالبة بكامل الدين، وبالنسبة للدين المضمون يعتبر كل جزء من

<sup>1</sup> - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، التأمينات الشخصية والعينية، دار إحياء التراث العربي، ط1، ج1، لبنان، 1970، ص269-270.

<sup>2</sup> - سمير عبد السيد تتاغو، التأمينات العينية والشخصية، الرهن الرسمي، حق الاختصاص، الرهن الحيازي، حقوق الامتياز، الكفالة، قانون التمويل العقاري، منشأة المعارف، ط1، مصر، 2008، ص17.

<sup>3</sup> - زاهية سي يوسف، عقد الرهن الرسمي، دار الأمل للنشر والتوزيع، ط1، الجزائر، 2006، ص12-13-14.

<sup>4</sup> - عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص271-272.

الدين مضمون بكامل العقار أو بالعقارات المرهونة، وفي حالة الوفاء بجزء كبير من الدين فإن العين تبقى مثقلة بالرهن وضامنة لما تبقى من الدين ويمكن الاتفاق على تجزئة الرهن أو التنازل عنه لأن هذا الشرط لا يعد من النظام العام.<sup>1</sup>

## ثانيا: شروط إنشاء الرهن الرسمي

### 1-الشروط الموضوعية لإنشاء الرهن الرسمي:

يخضع الرهن الرسمي للقواعد العامة التي يخضع لها سائر التصرفات الأخرى بما أنه عبارة تصرف قانوني لذا سنتطرق فيما يلي إلى:

#### أ - أهلية إبرام عقد الرهن الرسمي:

- أهلية الدائن الراهن: يعتبر الرهن الرسمي من بين التصرفات الخطرة على الراهن فهو عمل دائر بين النفع والضرر، وعليه لابد من توفر أهلية التصرف لدى المدين الراهن، ويستوي أن يكون الدائن الراهن المدين نفسه أو أي شخص آخر وهذا ما قرره المادة 884 ق م ج، ولا يؤدي هذا الرهن إلى إخراج ملكية العقار المرهون من يد الراهن.<sup>2</sup>

- أهلية الدائن المرتهن: بما أن الرهن الرسمي هو عقد ملزم لجانب واحد وهو الراهن، فلا تشترط في الدائن المرتهن أهلية التصرف، لأنه ليس ملزم بشيء تجاه الراهن فيكفي أن يكون مميزا لأن تصرفه يعد عملا نافعا نفعيا محضا، لذا يكفي أن تتوفر في الدائن المرتهن

<sup>1</sup> - زاهية سي يوسف، المرجع السابق، ص 15-18.

<sup>2</sup> - محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري، التأمينات العينية، الرهن الرسمي، حق الاختصاص، الرهن الحيازي، حقوق الامتياز، دار الهدى للنشر والتوزيع، ط1، الجزائر، 2010، ص 27.

أهلية التعاقد ليتم عقد الرهن الرسمي.<sup>1</sup>

ب- العقار الذي يرد عليه الرهن الرسمي:

- أن يكون الشيء الذي يرد عليه الرهن الرسمي عقارا: حسب ما ورد في المادة 886 ق م ج لا يرد الرهن الرسمي إلا على العقار، والحكمة من ذلك تكمن في بقاء الحيابة في يد الراهن، ويتم حماية أي حق وارد على العقار المرهون عن طريق إعلانه في الشهر العقاري، حتى يكون حجة في مواجهة الغير.<sup>2</sup>

- أن يكون العقار مما يصح التعامل فيه وبيعه في المزاد العلني: يجب أن يكون العقار أو العقارات محل الرهن مما يجوز التعامل فيها بحيث يمكن للدائن المرتهن التنفيذ عليها، فلا يجوز التعامل في العقارات المخصصة للنفع العام والتي تعود ملكيتها للدولة، كما يجب أن يكون العقار قابلا للبيع في المزاد العلني في حالة عدم الوفاء بالدين في الأجل المحدد، والذي عن طريقه يستطيع الدائن المرتهن استقاء حقه.<sup>3</sup>

- أن يكون العقار موجودا وقت الرهن الرسمي: ومعنى وجود العقار وقت الرهن أن يكون قائما عند عقد الرهن إذ لا يجوز عقد الرهن الرسمي على بناء لم يتم إنجازه بعد أو قيد الإنجاز، فرغم أن م 92 ق م ج تجيز التعامل في الأشياء المستقبلية، إلا أنه في الرهن الرسمي لا يجوز رهن العقار المستقبل، وعليه فكل رهن يقع على مال مستقبلي يعد باطلا،<sup>4</sup> وهذا ما تم الإشارة إليه في القانون المدني المصري ولم يُذكر في القانون المدني الجزائري.

<sup>1</sup> - عبد الرزاق السنهوري، التأمينات الشخصية والعينية، المرجع السابق، ص 340-341.

<sup>2</sup> - شوقي بناسي، أحكام عقد الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري، دراسة مقارنة بأحكام الفقه الإسلامي والقوانين

الوضعية، الفرنسي والمصري، دار هومة للنشر والتوزيع، ط1، الجزائر، 2009، ص 32.

<sup>3</sup> - محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 35.

<sup>4</sup> - محمد صبري السعدي، المرجع نفسه، ص 36.

- أن يكون العقار المرهون معينا تعيينا دقيقا: يجب أن يكون العقار المرهون معينا بالذات، ويجب تحديد طبيعته وموقعه، وذكر المعلومات والبيانات المتعلقة بالعقار، والتي من خلالها يمكن تعيين العقار ووصفه بشكل جيد ودقيق، ويتم ذكر هذه المعلومات والبيانات إما في نفس العقد الرسمي أو في عقد رسمي لاحق ويترتب على تخلف التعيين بطلان عقد الرهن، وهذا ما أشارت إليه م 886 ق م ج.<sup>1</sup>

- أن يكون العقار المرهون ملكا للراهن: وفقا لما ورد في م 884 ق م ج يجوز أن يكون الراهن هو المدين نفسه أو أن يكون شخصا آخر يقدم الرهن لمصلحة المدين، ويجب أن يكون الشخص الراهن أهلا للتصرف في العقار ومالكا للعقار المرهون ملكية صحيحة سواء كان المدين أو غيره، وعليه إذا لم يكن الراهن مالكا للعقار المرهون فلا يستطيع أن يمنح أي حق للمرتهن على العقار المرهون، حيث لا يجوز رهن ملك الغير لأنه يعد باطلا.<sup>2</sup>

### ج- شروط الالتزام المضمون بالرهن الرسمي:

- أن يكون الالتزام المضمون بالرهن موجودا: يرتبط وجود الرهن الرسمي بوجود الالتزام المضمون به وهو الدين، وعليه يمكن تصور وجود رهن ضامن لالتزام باطل باطل، إلا أنه يمكن أن يرد الرهن على التزام قابل للإبطال لأنه يعد صحيحا شرط إزالة سبب القابلية للإبطال، وعليه فكل ما يقع على الدين يقع على الرهن،<sup>3</sup> وهذا ما قضت به م 893 ق م ج.

- أن يكون الالتزام المضمون معينا: رأينا سابقا أن العقار المرهون يجب أن يكون معينا بدقة ونفس الأمر ينطبق على الالتزام المضمون بالرهن، فيجب تعيينه بشكل دقيق، إذ

<sup>1</sup> - شوقي بناسي، أحكام عقد الرهن الرسمي في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 157-159.

<sup>2</sup> - شوقي بناسي، المرجع نفسه، ص 159.

<sup>3</sup> - محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 66-67.

لا يكفي العلم فقط بأن العقار مرهون، إنما يجب تحديد رهون التي تثقله، ومقدارها وهل استنفذ الراهن قيمة العقار أم لا يزال العقار يكفي لكي يضمن ديناً آخر، ويطبق هذا الأمر على كل دين بصفة منفردة، وعدم توفر هذا الشرط يؤدي إلى البطلان.<sup>1</sup>

## 2- الشروط الشكلية لإنشاء الرهن الرسمي:

أ- إفراغ الرهن الرسمي في قالب رسمي: بالعودة إلى نص م 883 ق م ج نرى بأنه لينعقد الرهن الرسمي لأبد من الرسمية، والتي تتمثل في إفراغ عقد الرهن الرسمي في ورقة رسمية لضمان صحة وسلامة العقد التعبير عن الإرادة،<sup>2</sup> وتكمن أهمية اشتراط الرسمية للانعقاد في حماية الراهن والمرتهن، وفي تمكين الراهن من إدراك خطورة التصرف الذي سيقدم عليه، فرغم أن ملكية وحيازة العقار المرهون تبقى للراهن، إلا أنه عند حلول الأجل إذا لم يحم الراهن بوفاء دينه، فإن ملكية العقار المرهون تنتزع منه ليتم بيعها في المزاد العلني حتى يستوفي المرتهن حقه، أما مصلحة المرتهن فوجوده أمام موظف عمومي يضمن وجوده في مركز أمن، ويساعده على معرفة كل ما يخص أصل ملكية الراهن وأهليته، وتدبر أموره والحصول على سند تنفيذي يستعمله لإستيفاء حقه دون الحاجة إلى حكم من القضاء.<sup>3</sup>

وتقتصر الرسمية على عقد الرهن فقط دون الدين المضمون فهو يخضع للقواعد العامة،<sup>4</sup> فقد يكون مصدره عقد رسمي أو عقد عرفي كما قد يكون مصدره إرادة منفردة أو إثراء بلا سبب أو القانون.<sup>5</sup>

وفيما يخص مصاريف ونفقات العقد فوفقاً لما أشارت إليه م 883 ق م ج فالأصل أنها تقع على الراهن إلا أنه يمكن الاتفاق على خلاف ذلك بأن يتحملها المرتهن أو أن يتحملها

<sup>1</sup> - محمد صبري السعدي، السابق، ص 69-70.

<sup>2</sup> - عبد الرزاق السنهوري، التأمينات الشخصية والعينية، المرجع السابق، ص 281-282.

<sup>3</sup> - عبد الرزاق السنهوري، المرجع نفسه، ص 280-281.

<sup>4</sup> - زاهية سي يوسف، المرجع السابق، ص 22.

<sup>5</sup> - عبد الرزاق السنهوري، التأمينات الشخصية والعينية، المرجع السابق، ص 279.

الطرفين مناصفة بينهما، كما يمكن أن يتحملها الكفيل العيني أين تكون العلاقة هنا بين المرتهن والكفيل فقط، وبإمكان هذا الأخير الرجوع على المدين المرتهن بالنفقات التي قام بدفعها كونه الطرف المستفيد من العقد.<sup>1</sup>

ويعد عقد الرهن الرسمي باطلا بطلانا مطلقا إذا تخلف ركن الرسمية وهذا ما قضت به م 883 ق م ج، لأن الشكل الرسمي مطلوب للانعقاد وليس للإثبات، وعليه فلا يمكن تحرير الرهن في ورقة عرفية، ويكون التمسك بهذا البطلان من حق الراهن، المرتهن، وكل ذي مصلحة، كما أنه للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها.<sup>2</sup>

وتجب الإشارة إلى أن الرسمية واجبة كذلك في التوكيل والوعد بالرهن، حيث أشارت م 572 ق م ج و م 72 ق م ج إلى وجوب تحرير الوكالة والوعد بالتعاقد حسب الشكل الذي يتم فيه تحرير العمل القانوني محل الوكالة والوعد بالتعاقد.<sup>3</sup>

**ب- بيانات التخصيص في عقد الرهن الرسمي:** ونعني ببيانات التخصيص تلك البيانات المتعلقة بتعيين العقار، أو العقارات المرهونة، والبيانات المتعلقة بتحديد الدين، أو الديون المضمونة، ويجب أن تكون هذه البيانات كافية ودقيقة تميز فيها العقار المرهون عن غيره من العقارات، ولا يؤدي الغلط في هذه البيانات إلى بطلان العقد إنما يتم فقط تصحيحه، إلا إذا كان واقعا في بيانات جوهرية يتعذر بدونها معرفة حقيقة العقار المرهون أو الدين المضمون، ويتم تدوين هذه البيانات في عقد الرهن الرسمي، وإن تعذر ذلك فيجوز أن تستكمل في ورقة رسمية لاحقة حتى ينعقد الرهن كاملا وصحيحا وإلا أعتبر باطلا بطلانا مطلقا،<sup>4</sup> وهذا ما أكدته المادتين 886 و 886 ق م ج.

<sup>1</sup> - عبد الرزاق السنهوري، التأمينات الشخصية والعينية، المرجع السابق، ص 286.

<sup>2</sup> - زاهية سي يوسف، المرجع السابق، ص 25-26.

<sup>3</sup> - محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 80-81.

<sup>4</sup> - محمد صبري السعدي، المرجع نفسه، ص 77-79.

## الفرع الثاني: آثار الرهن الرسمي وانقضاؤه

### أولاً: آثار الرهن الرسمي

#### 1- آثار الرهن الرسمي فيما بين المتعاقدين:

أ- آثار الرهن الرسمي بالنسبة للراهن: وتتمثل هذه الآثار في الالتزامات التي تقع على الراهن وفي الحقوق التي يتمتع بها وتتمثل فيما يلي:

#### - التزامات الراهن:

\* إنشاء الرهن الرسمي لصالح الدائن المرتهن على العقار الذي يملكه بنفس الطريقة التي ينقل بها البائع ملكية المبيع إلى المشتري، وينشأ الرهن الرسمي بمجرد انعقاد عقد الرهن وهذا إذا كان العقار معيناً بالذات وملكا للراهن.<sup>1</sup>

\* ضمان سلامة الرهن وهذا ما أشارت إليه م 898 ق م ج فعلى الراهن أن لا يتعرض للدائن في حقه بأن يقوم بأعمال وتصرفات من شأنها أن تضعف الضمان وتنتقص من قيمة العين المرهونة،<sup>2</sup> كما عليه دفع إداءات الغير بملكية المال المرهون أو بوجود حق عيني من شأنه الإضرار بحق المرتهن،<sup>3</sup> كما عليه ضمان هلاك أو تلف العين المرهونة فللمرتهن الحق في طلب الوفاء بدينه أو بتقديم ضمان آخر كاف عند الهلاك،<sup>4</sup> وينتقل حق المرتهن

<sup>1</sup> - عبد الرزاق السنهوري، التأمينات الشخصية والعينية، المرجع السابق، ص 383-384.

<http://www.>

<sup>2</sup> - محمد واصل، حق الامتياز، الموسوعة العربية،

[arab-ency.com/index.php?module=pnEncyclopedia&func=display\\_term&id=8037&m=1](http://arab-ency.com/index.php?module=pnEncyclopedia&func=display_term&id=8037&m=1)

<sup>3</sup> - عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 388.

<sup>4</sup> - محمد واصل، موقع الموسوعة العربية، المرجع السابق.

في هذه الحالة إلى مبلغ التعويض أو التأمين أو المبلغ المستحق عن نزع الملكية للمنفعة العامة الذي تقرر للراهن لقاء الهلاك، وهذا ما نصت عليه م 900 ق م ج.

\* التزام الراهن بنفقات العقد والقيود والتي تطرقنا إليها سالفًا وأكدته م 883 ق م ج، ما لم يتم الاتفاق على غير ذلك، وبالعودة إلى م 906 ق م ج، نجد أن المصاريف المتعلقة بقيود وتجديد الرهن وشطبها تقع على الراهن، إلا أنه يمكن الاتفاق في عقد الرهن على تحديد من يتحمل هذه المصاريف بأن تكون على طرف معين أو على الطرفين مناصفة.<sup>1</sup>

### - حقوق الراهن:

\* للراهن حق التصرف في العقار المرهون، وهذا ما أشارت إليه م 894 ق م ج، فله القيام بأي عمل قانوني يريده على أن يكون التصرف الذي يقدم عليه لا يؤثر في حق المرتهن، لأن هناك تصرفات من شأنها أن تشكل خطورة على الرهن أو على قيمة العقار، وعليه فكل تصرف يعقده الراهن من شأنه المساس بحق المرتهن لا يعد نافذاً في حق هذا الأخير، فإذا قام الراهن ببيع العقار المرهون فلا ينفذ هذا البيع في حق المرتهن إلا إذا تم شهره قبل أن يتم قيد الرهن الرسمي، وبذلك يصبح الراهن أمام واقع الوفاء الفوري للدين، أما إذا كان المرتهن قد قام بالقيد مسبقاً فلا يعد البيع سارياً في حقه، وتعد سلطة التصرف من النظام العام فلا يجوز للدائن المرتهن اشتراط عدم التصرف في العقار المرهون لأن هذا الشرط يتعارض مع الرهن الرسمي.<sup>2</sup>

\* استغلال العقار المرهون وإدارته فبالعودة إلى م 896 و م 897 ق م ج فللراهن الحق في تأجير العقار المرهون والحصول على فائدته، وحتى يكون هذا التصرف نافذاً في مواجهة الغير فلا بد من تسجيله قبل قيد الرهن حتى يسري لكامل المدة المتفق عليها، أو أن يكون

<sup>1</sup> - محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 97.

<sup>2</sup> - زاهية سي يوسف، المرجع السابق، ص 84.

ثابت التاريخ قبل تسجيل نزع الملكية، وان لم يثبت ذلك فلا يسري إلا في حدود أعمال الإدارة الحسنة التي يعود تقديرها للقاضي.<sup>1</sup>

وللراهن أيضا قبض الأجرة مقدما والتصرف فيها حتى يتم تسجيل تنبيه نزع الملكية أين تلتحق الأجرة بالعقار المرهون، كما يستطيع بيع ثمار العين المرهونة التي قام بزراعتها قبل أن تلتحق بالعقار المرهون، وعليه أن يتصرف في الثمار قبل تسجيل نزع الملكية حتى يكون نافذا في مواجهة المرتهن.<sup>2</sup>

\* استعمال العقار المرهون، فللراهن الحق في أن يستعمل عقاره كما كان يفعل سابقا قبل الرهن، حيث يستعمله فيما هو قابل لذلك فيسكن في العقار إذا كان عبارة عن مبنى أو أن يقوم بالزراعة إذا كان عبارة عن أرض زراعية، وذلك دون الإضرار بحقوق الدائن المرتهن.<sup>3</sup>

#### ب- آثار الرهن بالنسبة للدائن المرتهن:

لا يلتزم الدائن المرتهن بأي التزام اتجاه الراهن بما أن عقد الرهن الرسمي ملزم لجانب واحد، إلا أنه يتمتع بحقوق كحق التنفيذ على العقار لاستيفاء دينه الذي يبدأ بتنبيه المرتهن للمدين بالوفاء، ثم يأتي بعدها التنفيذ عن طريق التنبيه بنزع الملكية، ليتم بعد ذلك بدء إجراءات بيع العقار في المواعيد المقررة ليستوفي بذلك حقه حسب المرتبة التي يحتلها وفي حدود قيمة دينه دون أن يمتد التنفيذ إلى أموال الراهن غير المرهونة، إلا إذا كانت العين المرهونة لا تكفي للوفاء، ويكون التنفيذ على الكفيل العيني بنفس الطريقة، إلا أنه على المرتهن في هذه الحالة انتظار حلول الأجل لاتخاذ إجراءات التنفيذ، وله الحق في التنفيذ إما على الراهن أو على الكفيل العيني،<sup>4</sup> وهذا ما قضت به م 901 ق م ج.

<sup>1</sup> - زاهية سي يوسف، المرجع نفسه، من ص 88 إلى ص 91.

<sup>2</sup> - زاهية سي يوسف، المرجع السابق، ص 93-94.

<sup>3</sup> - شوقي بناسي، أحكام عقد الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 238.

<sup>4</sup> - زاهية سي يوسف، المرجع السابق، ص 95-97.

وتجب الإشارة إلى أن كل اتفاق بتملك العقار المرهون أو ببيعه دون إجراءات قانونية في حالة عدم الوفاء يعد باطلا وهذا ما نصت عليه م 903 ق م ج، إلا أن الفقرة الثانية من نفس المادة تجيز الاتفاق على تنازل المدين الراهن عن العقار المرهون للدائن كوفاء للدين، وذلك بعد حلول أجل الدين أو قسط منه.

## 2- آثار الرهن الرسمي بالنسبة للغير:

يقصد بالغير كل شخص يضار بسبب وجود رهن رسمي متقدم في المرتبة كصاحب حق عيني تبعي على العقار المرهون أو أي حق عيني تبعي آخر، والدائن العادي، وصاحب الحق العيني الأصلي، كالملكية أو أي حق من الحقوق المتفرعة عنها،<sup>1</sup> وتتمثل آثار الرهن بالنسبة للغير فيما يلي:

أ- **حق القيد:** حتى يكون الرهن الرسمي نافذا في حق الغير لابد من القيام بقيد العقد، أو أن يكون هناك حكم مثبت للرهن، قبل اكتساب الغير لحقوق عينية على العقار المرهون، وهذا ما أكدته م 904 ق م ج، والقيد هو تلك الوسيلة التي يتم عن طريقها شهر الحقوق العينية التبعية الواردة على العقار، فهو إجراء لاحق لإبرام عقد الرهن الرسمي يتم بناء على طلب من صاحب المصلحة في مكتب الشهر العقاري الذي يقع في دائرة اختصاصه العقار المرهون،<sup>2</sup> وتجدر الإشارة إلى أن القيد ليس له أثر دائم فهو يبقى قائماً لمدة 10 سنوات منذ يوم تسجيله فإذا لم يتم التجديد فإن أثره يتوقف، وهذا ما أشار إليه المرسوم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.<sup>3</sup>

ب- **حق التقدم:** إذا قام المرتهن بالقيد تكون له الأفضلية في التقدم على غيره من الدائنين، حيث تكون له الأولوية في استيفاء حقه على حساب الدائنين العاديين والدائنين

<sup>1</sup> - عبد الرزاق السنهوري، التأمينات الشخصية والعينية، المرجع السابق، ص 427.

<sup>2</sup> - محمد صبري السعدي، المرجع السابق، 117-121.

<sup>3</sup> - المرسوم رقم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري (ج ر عدد 33 صادرة في 13 ابريل 1976).

التاليين له في المرتبة فالعبرة بأسبقية القيد،<sup>1</sup> وهذا ما أكدته م 907 ق م ج، فإذا كان هناك تزامن بين دائنين مرتهين فإن الأولوية تحسب على أساس من قام بالقيد أولاً، فيرتب الدائنون على أساس التاريخ الأسبق في ذلك، وإذا كان القيد قد تم في يوم واحد فهنا تحسب الأولوية بساعة إجراء القيد، ونفس الأمر ينطبق على تزامن الدائن المرتهن مع أصحاب التأمينات العينية الأخرى.<sup>2</sup>

**ج- حق التتبع:** وهو الحق الذي يسمح للدائن المرتهن في أن يتبع العقار في أي يد يكون، حتى وإن كانت الملكية قد انتقلت إلى شخص آخر غير الراهن والتنفيذ على العقار لاستيفاء حقه، ويلجأ الدائن المرتهن إلى استعمال حقه في التتبع إذا انتقلت ملكية العقار إلى مالك جديد وهو ما يسمى بالحائز، أما إذا بقيت الملكية للراهن فلا حاجة للدائن المرتهن إلى تتبع العقار، فيكفي فقط أن يمارس حقه في التقدم إذا كان قد قام بالقيد مسبقاً.<sup>3</sup>

## ثانياً: انقضاء الرهن الرسمي

### 1- انقضاء الرهن الرسمي بصفة تبعية:

بما أن الرهن الرسمي هو حق تبعي فهو يتبع الدين المضمون في نشأته وصحته، لذلك فهو يتبعه في انقضائه، إلا أنه الرهن يعود إذا زال السبب الذي أدى إلى انقضائه حسب ما ورد في م 933 ق م ج، وتتمثل أسباب انقضاء الرهن الرسمي بصفة تبعية في:

أ- انقضاء الرهن الرسمي بالوفاء فإذا تم الوفاء بالدين بشكل كلي ووافق الدائن على عرض المدين بالوفاء بالدين، أو بصدور حكم قضائي يقضي بصحة هذا العرض بالوفاء.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - عبد الرزاق السنهوري، التأمينات الشخصية والعينية، المرجع السابق، ص 492-493.

<sup>2</sup> - زاهية سي يوسف، المرجع السابق، ص 118-119.

<sup>3</sup> - محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 144.

<sup>4</sup> - سهيلة بن بارة ورقية كرجاني، المرجع السابق، ص 51.

ب- انقضاء الرهن الرسمي بالوفاء بمقابل والذي تسري عليه نفس أحكام الوفاء، ويشترط أن يكون الوفاء بمقابل مبرئاً لذمة المدين، فإذا استحق الشيء الموفى به ولم يكن كافياً لتبرئة ذمة المدين فإن الدين لا ينقضي ونفس الأمر بالنسبة للرهن الرسمي الضامن له.<sup>1</sup>

ج- انقضاء الرهن الرسمي لاستحالة التنفيذ، فإذا نشأ الالتزام واستحال بعد ذلك التنفيذ كاستحالة وجود محل العقد لسبب طبيعي أو قانوني، فإن المدين يُعفى من التزامه بالدين شرط أن لا تكون تلك الاستحالة ترجع لخطأ المدين.<sup>2</sup>

د- انقضاء الرهن الرسمي بالمقاصة، حيث نكون أمام المقاصة إذا كان المدين دائناً لدائنه في نفس الوقت، وينقضي الرهن إذا كان أحد الدينين مضموناً برهن، فإذا قام المدين بالوفاء بالدين بالرغم من وجود حق له مضمون برهن لدى الدائن، فإذا أوفى المدين بدينه وكان جاهلاً بوجود حق له لدى الدائن يستطيع طلب المقاصة به، ويبقى حق المدين قائماً مع الرهن الضامن له، أما إذا كان عالماً بوجود ذلك الحق فهنا تتم المقاصة، ويعتبر وفاءه بالدين تبرئة للدائن من الدين الذي في ذمته.<sup>3</sup>

هـ- انقضاء الرهن الرسمي بالإبراء، فللدائن الحق في إبراء المرتهن من الدين شريطة أن يكون الدائن أهلاً لذلك يتمتع بالأهلية المطلوبة في التبرع، كما يجب أن يتم الإبراء عن طريق الاتفاق عليه في سند يثبت فيه تبرئة المرتهن من الدين.<sup>4</sup>

د- انقضاء الرهن الرسمي بالتجديد الذي يتم إما بتغيير الدائن أو المدين أو بتغيير محل الدين، وعليه فإن الالتزام الأصلي ينقضي ويحل مكانه التزام جديد، وعليه ينقضي الرهن

<sup>1</sup> - سمير عبد السيد تناغو، المرجع السابق، ص 201.

<sup>2</sup> - نوال أفقير، الرهن العقاري في التشريع المغربي، مذكرة ماستر في القانون الخاص، قوانين التجارة والأعمال، جامعة محمد الأول، المغرب، 2014، ص 64.

<sup>3</sup> - سمير عبد السيد تناغو، المرجع السابق، ص 199.

<sup>4</sup> - نوال أفقير، المرجع السابق، ص 65.

الضامن للالتزام الأصلي دون أن ينتقل ذلك الرهن إلى الالتزام الجديد، ومع ذلك فمن الممكن الاتفاق على انتقال الرهن عند القيام بالتجديد بناءً على نية المتعاقدين.<sup>1</sup>

## 2- انقضاء الرهن الرسمي بصفة أصلية:

ينقضي الرهن بشكل أصلي دون ارتباط ذلك بالدين، وتتمثل هذه الأسباب في:

أ- انقضاء الرهن الرسمي بالتنازل ومعناه تنازل الدائن المرتهن عن العقار المرهون بإرادته المنفردة لصالح الراهن، ويكون التنازل إما بشكل صريح أو ضمني.<sup>2</sup>

ب- انقضاء الرهن الرسمي بهلاك العقار المرهون فإذا هلك العقار المرهون وزال محله كما هو الحال عند هلاك المباني، ويشترط أن يكون الهلاك كلياً فإذا كان الهلاك جزئياً فإن الرهن ينقضي فقط بالنسبة للجزء الهالك فقط، ويبقى قائماً على الجزء غير الهالك وهذا تطبيقاً لمبدأ عدم تجزئة الرهن.<sup>3</sup>

ج- انقضاء الرهن الرسمي بالبيع الجبري في المزاد العلني، وذلك عن طريق بيع العقار المرهون في المزاد العلني، إما جبراً أو بناءً على طلب من الراهن أو الدائن المرتهن، وفي هذه الحالة ينتقل الرهن إلى ثمن البيع في المزاد الذي حل محل العقار المرهون.<sup>4</sup>

د- انقضاء الرهن الرسمي باتحاد الذمة فإذا انتقلت ملكية العقار المرهون إلى الدائن المرتهن، أو انتقل حق الرهن الرسمي إلى المدين الراهن، فإن ذمة مالك العقار ومالك حق

<sup>1</sup> - سمير عبد السيد تناغو، المرجع السابق، ص 200.

<sup>2</sup> - محمد واصل، التأمينات العينية، الموسوعة العربية، المرجع السابق.

<sup>3</sup> - شوقي بناسي، أحكام عقد الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري، دراسة مقارنة، دار هومة للنشر والتوزيع، ط1، الجزائر، 2009، ص 427.

<sup>4</sup> - محمد واصل، التأمينات العينية، الموسوعة العربية، المرجع السابق.

الرهن تتحد وتجتمع في شخص واحد، وعليه فإن حق الرهن الرسمي ينقضي لأنه لا يعقل أن يرتب الشخص رهنا على ملكيته.<sup>1</sup>

هـ- انقضاء الرهن الرسمي بتطهير العقار المرهون إذا تم إتباع إجراءات التطهير من طرف الحائز فإن الرهن الرسمي ينقضي حتى وإن زالت ملكية الحائز الذي قام بالتطهير لأي سبب كان.<sup>2</sup>

## المطلب الثاني

### حق الرهن الحيازي

سبق وأن تطرقنا إلى أن الرهن الرسمي والرهن الحيازي يعتبران من أهم الحقوق العينية التبعية وتعرضنا سابقا إلى الرهن الرسمي أما الآن سننتقل إلى الرهن الحيازي الذي نظمته عدد من المواد في القانون المدني على غرار القوانين الأخرى وسنتناول الرهن الحيازي في هذا المطلب بدراسة مقصوده في (الفرع الأول) ثم ننتقل إلى عرض آثاره وطرق انقضائه (الفرع الثاني).

#### الفرع الأول: المقصود بحق الرهن الحيازي

سننتاول في هذا الفرع تعريف هذا الحق (أولا) ثم سننتقل إلى بيان خصائصه (ثانيا)

#### أولا: تعريف الرهن الحيازي وخصائصه

##### 1- تعريف الرهن الحيازي:

عرفت م 948 ق م ج الرهن الحيازي بأنه: "عقد يلتزم به شخص ضمانا لدين عليه أو على غيره أن يسلم إلى الدائن أو إلى أجنبي يعينه المتعاقدان شيئا يرتب عليه

<sup>1</sup> - سمير عبد السيد تناغو، المرجع السابق، ص 204.

<sup>2</sup> - شوقي بناسي، أحكام الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 418.

للدائن حقا عينيا يخوله حبس الشيء إلى أن يستوفي الدين وأن يتقدم على الدائنين العاديين والتاليين له في المرتبة في أن يتقاضى حقه من ثمن هذا الشيء في أي يد تكون."

ونستخلص من المادة أن الرهن الحيازي هو التأمين الذي يقدمه الراهن أو الكفيل العيني لضمان الدين، حيث يقوم بتسليم الدائن المرتهن أو أي شخص يعينه المتعاقدان شيئا إما أن يكون عقارا أو منقولا، والذي تنتقل حيازته إلى الدائن أين يقوم هذا الأخير بحبس العين المرهونة إلى حين استيفاءه لحقه، كما يكون للدائن المرتهن حق التقدم على الدائنين العاديين والدائنين المرتهنين التاليين له في المرتبة في استيفاء حقه.

## 2- خصائص الرهن الحيازي:

أ- الرهن الحيازي هو عقد رضائي فبمجرد تراضي الطرفين ينعقد عقد الرهن وبالعودة إلى نصوص القانون المدني لا نجد نصا يدل على اشتراط الرسمية لانعقاد الرهن الحيازي، بما أنه يرد على المنقول الذي لا تشهر التصرفات التي تتعلق به.<sup>1</sup>

ب- الرهن الحيازي يرد على العقار والمنقول أيضا بعكس الرهن الرسمي، وذلك بناءً على اتفاق الطرفين، كما أن حيازة الشيء المرهون في هذا الرهن تنتقل إلى المرتهن سواء كان عقار أو منقول حيث تعتبر وسيلة قوية في مواجهة الغير.<sup>2</sup>

ج- الرهن الحيازي حق عيني يخول للدائن المرتهن سلطة مباشرة على الشيء المرهون عقارا كان أو منقولا، كما يمنح الأفضلية للمرتهن في استيفاء حقه، وحق تتبع العين المرهونة في أي يد كانت.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - رضا عبد الحليم عبد المجيد عبد الباري، المرجع السابق، ص 341-342.

<sup>2</sup> - رضا عبد الحليم عبد المجيد عبد الباري، المرجع نفسه، ص 342.

<sup>3</sup> - هوام علاوة، المرجع السابق، ص 12.

د- الرهن الحيازي حق تبعي فيما أنه ينشأ كسبب لضمان الوفاء بالدين، فهو يتبع الدين في كل حالاته سواء في الوجود، الانعدام، وفي الانقضاء.<sup>1</sup>

هـ- الرهن الحيازي حق غير قابل للتجزئة إذ يعتبر كل جزء من الشيء المرهون ضامنا لكامل الدين، وكل جزء من الدين مضمون بالشيء المرهون كله، إلا أن هذه القاعدة لا تعد من النظام العام فيمكن الاتفاق على ما يخالف ذلك، حيث يمكن تخصيص جزء من العقار لضمان جزء من الدين وتحرير الجزء المتبقي لقاء الجزء الذي تم الوفاء به.<sup>2</sup>

### ثانيا: شروط إنشاء الرهن الحيازي

#### 1- أهلية إبرام عقد الرهن الحيازي:

بما أن الرهن الحيازي هو عقد رضائي وعليه سيقنصر حديثنا على الشروط الموضوعية وحتى ينعقد هذا الرهن لابد من توافر الأهلية اللازمة لدى كل من الدائن المرتهن و المدين الراهن.

أ- أهلية الراهن: يعتبر الرهن الحيازي من أعمال التصرف، لذا تشترط فيه أهلية التصرف في الشيء المرهون حتى يكون الراهن أهلا لرهن أملاكه، خاصة وأن حيازة الشيء المرهون تنتقل إلى الدائن المرتهن لذا يعتبر هذا التصرف خطيرا بالنسبة للراهن.<sup>3</sup>

ب- أهلية الدائن المرتهن: بما أن الرهن الحيازي يعد تصرفا واقعا بين النفع والضرر، فيجب أن يكون الدائن كامل الأهلية حتى ينعقد الرهن الحيازي، أما في حالة النيابة عن الدائن المرتهن فيجب أن تتوفر لديه وكالة عامة كون الالتزامات التي تكون في

<sup>1</sup> - محمد سعيد جعفر، المرجع السابق، ص 164-165.

<sup>2</sup> - محمد سعيد جعفر، المرجع نفسه، ص 166.

<sup>3</sup> - محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 221.

ذمته تعد من أعمال الإدارة، أما بالنسبة للمدين الراهن فيجب أن تتوفر فيه ولاية التصرف في حالة النيابة القانونية، أما في حالة النيابة الاتفاقية فلا بد من توفر وكالة خاصة.<sup>1</sup>

## 2- الشيء المرهون رهنا حيازياً:

يكون محلاً للرهن الحيازي كل المنقولات والعقارات طالما أنها قابلة للحيازة ويمكن بيعها في المزاد العلني، وهذا ما أشارت إليه م 949 ق م ج، كما يشمل الرهن الحيازي الملحقات التي أعدت لاستعمال العين المرهونة، ومن بين الشروط التي يجب أن تتوفر في الدين المرهون ما يلي:

أ- أن يكون الشيء المرهون معيناً بذاته، أو معيناً بنوعه ومقداره، وإلا عد باطلاً حسب

م 94 ق م ج.

ب- يجب أن يكون الشيء المرهون مما يصح التعامل فيه وبيعه في المزاد العلني، فلا يجوز القيام برهن الأشياء العامة والموقوفة، كما لا يجوز رهن حق الارتفاق وحق الاستعمال والسكنى.... الخ.

ج- أن يكون الراهن مالكا للشيء المرهون، بما أن الرهن الحيازي يعد عمل من أعمال

التصرف للراهن.<sup>2</sup>

## 3- الدين المضمون بالرهن الحيازي:

بما أن الرهن الحيازي هو تأمين عيني فهو يستند في قيامه على وجود التزام يقوم كضمان له، ويشترط في الالتزام توفر نفس الشروط الواجبة في الرهن الرسمي، حيث تطبق العديد من أحكامه الواردة في المواد 891، 893، 904 ق م ج على الرهن الحيازي، وهذا ما أشارت إليه م 950 ق م ج.

<sup>1</sup> - محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 221.

<sup>2</sup> - محمد صبري السعدي، المرجع نفسه، ص 234-235.

## الفرع الثاني: آثار الرهن الحيازي وأسباب انقضائه

سنقوم في هذا الفرع بالإشارة إلى الآثار التي تترتب على هذا الحق (أولاً) ثم إلى أسباب الانقضاء (ثانياً)

### أولاً: آثار الرهن الحيازي

أ- آثار الرهن الحيازي بالنسبة للراهن:

#### - التزامات الراهن:

\* تسليم الشيء المرهون وذلك لتمكين الدائن المرتهن من حيازته، ويعد التسليم شرطاً لنفاذ الرهن في مواجهة الغير، وهذا ما أشارت إليه م 951 ق م ج التي أحالت التسليم إلى أحكام الالتزام في الشيء المبيع المتعلقة بالأحكام الخاصة بزمان ومكان وكيفية التسليم<sup>1</sup>.

\* ضمان سلامة الرهن ونفاذه، فليس للراهن القيام بأي عمل يؤدي إلى إنقاص الضمان أو يحول دون استفاضة الدائن المرتهن من مباشرة الحقوق التي يتمتع بها،<sup>2</sup> وعلى الراهن المحافظة على العين المرهونة حتى يسلمها على الحالة التي كانت عليها وقت عقد الرهن، وتقديم السندات اللازمة لإجراء القيد والمصادقة على توقيع العقد.<sup>3</sup>

\* ضمان الراهن للهلاك والتلف الذي قد يلحق بالشيء المرهون، سواء نشأ ذلك عن خطأ منه أو بسبب أجنبي، كهدم الراهن للعقار أو بيع المنقول أو نزع الملكية للمنفعة العامة،

<sup>1</sup> - سمير عبد السيد تناغو، المرجع السابق، ص 243.

<sup>2</sup> - علي الهادي العبيدي، المرجع السابق، ص 312.

<sup>3</sup> - محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 239-240.

ويكون التزامه هذا قائماً قبل وبعد التسليم،<sup>1</sup> وتطبق نفس أحكام المادتين 899 و 900 ق م ج المتعلقة بالرهن الرسمي على الرهن الحيازي.

#### - حقوق الراهن:

رغم أن الحيازة تنتقل إلى المرتهن إلا أن الرهن الحيازي لا يحرم الراهن من ملكية العين المرهونة، حيث يبقى متمتعاً بالسلطات المخولة له كمالك، فيستطيع التصرف في ملكه بعقد تصرفات معينة على الشيء المرهون، لكن دون أن يؤدي ذلك إلى الإضرار أو المساس بحقوق المرتهن وذلك قصد حماية حق هذا الأخير.<sup>2</sup>

#### ب آثار الرهن الحيازي بالنسبة للدائن المرتهن:

##### - التزامات الدائن المرتهن:

- المحافظة على الشيء المرهون وصيانته، فانتقال الحيازة إليه يتطلب منه بذل العناية اللازمة والقيام بكل عمل يقتضيه الشيء المرهون حتى لا يصيبه الهلاك أو التلف ويبقى في حالة جيدة كما تسلمه عند انعقاد الرهن، وهذا ما أكدته المادة 955 ق م ج.

- إدارة الشيء المرهون واستثماره، فالهدف من انتقال الحيازة إلى يد المرتهن هو تمكينه من السيطرة على العين المرهونة واستيفاء حقوقه من ثمارها إن كانت منتجة، لذلك على المرتهن إدارة العين المرهونة إدارة حسنة واستثمارها بشكل كلي وبذل عناية الرجل المعتاد في ذلك،<sup>3</sup> وكل ما يحصل عليه من فائدة جراء استعمال العين المرهونة من مال، يقوم بخصمه من الدين المضمون بالرهن، حتى وإن لم يكن قد حل الأجل بعد، على أن يخصم النفقات

<sup>1</sup> - سمير عبد السيد تتاغو، المرجع السابق، ص 248-249.

<sup>2</sup> - علي الهادي العبيدي، المرجع السابق، ص 311.

<sup>3</sup> - علي الهادي العبيدي، المرجع نفسه، ص 252.

والمصاريف التي تحملها للمحافظة على العين المرهونة أولاً، ثم بعد ذلك يأتي دور الدين طبقاً لما ورد في م 956 ق م ج.

- رد الشيء المرهون إلى الراهن فرغم أن الحيابة تنتقل إلى يد الدائن المرتهن، إلا أنها تبقى حيابة مؤقتة ومعلقة على شرط وفاء المدين بالدين المضمون، وحصول الدائن على حقه، فاستيفاء هذا الأخير لحقه يرتب على عاتقه التزاما برد الشيء المرهون وكل ما يتصل به إلى الراهن، وقد يجبر المرتهن على رد الشيء المرهون قبل موعد سداد الدين في حالة الإدارة السيئة للشيء المرهون، إلا أن الرهن يبقى قائماً والراهن يلتزم بدفع ما عليه وهذا ما أشارت إليه م 959 ق م ج، وفيما يتعلق بمسؤولية الراهن غير المدين، وشرط التملك عند عدم الوفاء والبيع بدون إجراءات، فإن م 960 ق م ج أحالتنا إلى تطبيق أحكام المادتين 901 و 903 ق م ج المتعلقة بالرهن الرسمي.

## 2- آثار الرهن الحيازي بالنسبة للغير:

أ- **الحيابة:** يقوم الراهن بنقل حيابة الشيء المرهون إلى الدائن المرتهن أو إلى الأجنبي الذي تم الاتفاق عليه في العقد، ويجب أن تكون الحيابة ظاهرة ومستمرة، إلا أن هذا لا ينفي إمكانية ترتيب عدة رهون على نفس الشيء المرهون، فالهدف من نقل الحيابة هو إعلام الغير بحيابة الدائن المرتهن للشيء المرهون، إلا أن القانون اشترط قيد الرهن الحيازي حتى يكون واضحاً وناقذاً في حق الغير ومرتباً لكافة آثاره،<sup>1</sup> وهذا ما أشارت إليه المادة 961 ق م ج.

ب- **حبس الشيء المرهون:** طبقاً لما ورد في نص م 962 ق م ج فللدائن حق حبس الشيء المرهون على الكافة دون أن يمس ذلك بما للغير من حقوق، ويثبت حق الحبس للدائن سواء كان الشيء المرهون عقاراً أو منقولاً مهما كانت صفته، ويشمل كل

<sup>1</sup> - سمير عبد السيد تتاغو، المرجع السابق، ص 257-258.

الأشياء التي تتصل بالشيء المرهون، ويظل هذا الحق قائماً طالما لم يتم استيفاء الدين، وكل حق يثبت للغير وتم قيده قبل قيد الرهن الحيازي فهو يخرج من نطاق حق الحبس، وفي حالة خروج الحيازة من يد المرتهن دون علمه أو دون إرادته، فللدائن حق استردادها ولو كان ذلك في مواجهة الراهن.<sup>1</sup>

**ج- حق التقدم:** بما أن حيازة الشيء المرهون تكون في يد الدائن المرتهن، فذلك يضمن له حق الأولوية في التقدم على الدائنين التاليين له في المرتبة، وعلى الدائنين العاديين في استيفاء دينه من ثمن الشيء المرهون، أو من المال الذي يحل محله، وهذا ما أشارت إليه ف 2 من م 948 ق م ج، وتتحدد مرتبة المرتهن في الأفضلية بالنسبة للعقار بوقت قيد الرهن، أما بالنسبة للمنقول فبإثبات تاريخ العقد وكل هذا مع توفر شرط الحيازة الظاهرة والمستمرة لنفاد الرهن في مواجهة الغير.<sup>2</sup>

وتنص م 963 ق م ج على ما يلي: "لا يقتصر الرهن الحيازي على ضمان أصل الحق وإنما يضمن أيضاً وفي نفس المرتبة ما يلي:

- المصاريف الضرورية التي أنفقت للمحافظة على الشيء.

- التعويضات عن الأضرار الناشئة عن عيوب الشيء.

- مصاريف العقد الذي انشأ الدين ومصاريف عقد الرهن الحيازي وقيده عند الاقتضاء.

- المصاريف التي اقتضاها تنفيذ الرهن الحيازي."

**د- حق التتبع:** يقصد بحق التتبع قيام الدائن المرتهن بتتبع الشيء المرهون عند انتقال ملكيته للغير، والذي يمكن عن طريقه أن يقوم الدائن المرتهن بالتنفيذ على الشيء المرهون، وحتى يتحقق حق التتبع لا بد أن يكون حق الدائن نافذاً في مواجهة الغير وأن تكون

<sup>1</sup> - محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 263-264.

<sup>2</sup> - سمير عبد السيد تناغو، المرجع السابق، ص 293-294.

الحياسة لا تزال في يده ظاهرة ومستمرة، لأن فقدانها وانتقالها إلى يد حائز حسن النية يؤدي إلى فقدان المرتهن لحقه في الاحتجاج بحق التتبع، لأن الحائز الجديد له حق التمسك بقاعدة الحياسة كسند للملكية.<sup>1</sup>

## ثانيا: أسباب انقضاء الرهن الحيازي

بما أن الرهن الحيازي يتبع الدين في وجوده ونشأته، فإنه يتبعه في الانقضاء عند وجود أي سبب من الانقضاء التي تكون إما بصفة تبعية أو بصفة أصلية وهذا ما سنراه فيما يلي:

### 1- أسباب انقضاء الرهن الحيازي بصفة تبعية:

طبقا للمادة **864 ق م ج** فحق الرهن الحيازي ينقضي بانقضاء الدين المضمون، ويعود إذا زال السبب الذي أدى انقضائه دون المساس بحقوق الغير التي تم إكتسابها خلال مدة انقضاء الحق وعودته، وتتمثل أسباب انقضاء الرهن الحيازي بصفة تبعية فيما يلي:

أ- انقضاء الرهن الحيازي بالوفاء بالدين المضمون، فإذا قام الراهن بوفاء دينه للمرتهن فإنه تبعا لذلك ينقضي الرهن الحيازي الضامن له، ويشترط أن يكون الموفي مهما كانت صفته مالكا للشيء الذي وفى به وأهلا للتصرف فيه،<sup>2</sup> وهذا ما قضت به م **260 ق م ج**.

ب- انقضاء الرهن الحيازي بالوفاء بمقابل، ويتمثل في اتفاق يتم بين الدائن والمدين على نقل ملكية شيء آخر يحل محل الشيء الأصلي ليقوم مقام الوفاء، ولا تبرأ ذمة المدين إلا إذا تم فعلا نقل ملكية ذلك الشيء،<sup>3</sup> وهذا ما أشارت إليه م **285 ق م ج**.

<sup>1</sup> - محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 268-269.

<sup>2</sup> - هوام علاوة، المرجع السابق، ص 93.

<sup>3</sup> - صفية كليل، الرهن الحيازي الوارد على العقار في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، مجلس قضاء سكيكدة، الدفعة الرابع عشر، 2006/2005، ص 142.

ج- انقضاء الرهن الحيازي بالتجديد باتفاق الدائن والمدين على إنشاء دين جديد في مكان الدين القديم، إما بتغيير محل الدين أو أحد طرفيه، وبهذا يزول الدين الرهن الحيازي الضامن له، لأن الدين الجديد يأخذ محل الدين القديم.<sup>1</sup>

د- انقضاء الرهن الحيازي بالمقاصة ومعنى ذلك وجود دينين متقابلين لطرفين كلاهما دائناً للأخر في نفس الوقت، وفي هذه الحالة فإن المقاصة تقضي على الدينين معا وعلى الرهن الحيازي، وإذا كان أحد الدينين يفوق الآخر فعلى الطرف الملتزم بذلك دفع الفارق.<sup>2</sup>

## 2- انقضاء الرهن الحيازي بصفة أصلية:

ينقضي الرهن الحيازي بصفة أصلية تبعا للأسباب الواردة في م 965 ق م ج دون أن يكون للدين علاقة بذلك وتتمثل في:

أ- انقضاء الرهن الحيازي بالتنازل عنه، ومعناه أن يقوم الدائن المرتهن بالتنازل عن حقه في الرهن الحيازي للراهن بشكل صريح أو ضمني، وذلك بتخليه عن العين المرهونة بشكل اختياري على أن يكون الدائن أهلاً لهذا التصرف.<sup>3</sup>

ب- انقضاء الرهن الحيازي باتحاد الذمة، ويقصد بذلك اجتماع صفة الدائن والمدين في شخص واحد، كأن يمتلك الدائن الشيء المرهون، أو أن يمتلك المدين الدين المضمون، وبذلك ينقضي حق الرهن الحيازي حيث لا تكون هناك جدوى من بقاءه، إذ لا يعقل أن يطالب الشخص نفسه بالدين، أو أن يقوم بالوفاء لنفسه.<sup>4</sup>

ج- انقضاء الرهن الحيازي بهلاك الشيء المرهون أين يصبح عديم الأثر إذا هلكت العين المرهونة بشكل كلي، سواءً بسبب أجنبي أو لقوة قاهرة أو لخطأ المدين، واستحال مع

<sup>1</sup> - هوام علاوة، المرجع السابق، ص 95.

<sup>2</sup> - صفية خليل، المرجع السابق، ص 141.

<sup>3</sup> - علي الهادي العبيدي، المرجع السابق، ص 321.

<sup>4</sup> - هوام علاوة، المرجع السابق، ص 99.

ذلك التنفيذ على العين المرهونة، وبذلك ينتقل حق الدائن المرتهن إلى الحق الذي حل محل العين المرهونة.<sup>1</sup>

د- انقضاء الرهن الحيازي عن طريق البيع في المزاد العلني، فإذا حل أجل سداد الدين ولم يقم المدين بالوفاء، فللدائن المرتهن الحق في اتخاذ الإجراءات اللازمة لبيع الشيء المرهون في المزاد العلني، وبيع الشيء المرهون يتمكن الدائن المرتهن من استيفاء حقه، كما ينقضي الرهن الحيازي حتى ولو لم يستطع الدائن استيفاء كامل حقه.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> - صافية خليل، المرجع السابق، ص 147.

<sup>2</sup> - علي الهادي العبيدي، المرجع السابق، ص 321-322.

## المبحث الثاني

### حق التخصيص وحق الامتياز

يعتبر حق التخصيص وحق الامتياز من بين أهم الحقوق العينية التبعية الواردة في القانون المدني، كالرهن الرسمي والرهن الحيازي، فهي التأمين الذي عن طريقه أو بواسطته يستطيع الدائن ضمان استيفاء حقه الموجود في ذمة المدين.

سنتناول في هذا المبحث حق التخصيص (المطلب الأول) ثم ننتقل إلى دراسة حق الامتياز (المطلب الثاني).

#### المطلب الأول

#### حق التخصيص

حق التخصيص حق عيني تبعي نظمه أغلبية التشريعات في القانون المدني، ونقصد به وجود حكم لصالح الدائن يتم به تخصيص أداء معين على المدين على أحد عقاراته اتجاه الدائن، ويكون ذلك بناءً على أمر من المحكمة المختصة.

وفيما يلي سنتطرق إلى المقصود بحق التخصيص في (الفرع الأول) ثم إلى آثاره وأسباب إنقاصه وانقضائه في (الفرع الثاني).

#### الفرع الأول: المقصود بحق التخصيص

سنتطرق في هذا الفرع إلى تعريف حق التخصيص (أولاً) ثم إلى خصائص هذا الحق (ثانياً).

## أولاً: تعريف حق التخصيص

لم يُعرف القانون المدني حق التخصيص إلا أن أغلبية الكتاب قاموا بتعريفه بالاعتماد على النصوص القانونية ومن بينهم الدكتور محمد سعيد جعفر الذي عرفه كما يلي:

"هو حق عيني تبعي ينشأ بموجب حكم من القاضي بناءً على طلب الدائن، الذي يكون بيده حكم بالدين واجب التنفيذ ضد المدين في موضوع الدعوى، والذي يعطي الحق للدائن بأن يختص بعقار أو أكثر من عقارات المدين ضماناً للوفاء بأصل الدين، كما يخول له حق التقدم على غيره من الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة في استيفاء حقه من المقابل النقدي لذلك العقار في أي يد يكون."<sup>1</sup>

## ثانياً: خصائص حق التخصيص

**1- حق التخصيص حق عيني تبعي:** ونقصد به تلك السلطة التي تكون للدائن لمباشرة سلطاته وحقوقه على الشيء محل حق التخصيص دون أن يحتاج إلى أي تدخل، وهو حق لا ينشأ إلا بناءً على وجود الدين الذي يريد الدائن ضمان استيفاءه، فبدون وجود علاقة المديونية بين الدائن والمدين لا يمكن تصور وجود وقيام حق التخصيص، لذا يعتبر من الحقوق العينية التبعية فهو يتبع الدين في وجوده وعدمه.<sup>2</sup>

**2- حق التخصيص حق يرد على العقار:** يعد حق التخصيص حق عيني تبعي عقاري يرد فقط على العقارات دون المنقولات، كما هو الحال في الرهن الرسمي، ويجب أن تكون تلك العقارات ملكاً للمدين عند إجراء القيد، وأن تكون مما يجوز بيعه في المزاد العلني وهذا ما نصت عليه م 940 ق م ج.

<sup>1</sup> - محمد سعيد جعفر، المرجع السابق، ص 174.

<sup>2</sup> - رضا عبد الحليم عبد المجيد عبد الباري، المرجع السابق، ص 346.

**3- حق التخصيص حق لا يقبل التجزئة:** كغيره من الحقوق العينية التبعية الأخرى فلا يقبل التجزئة لا من حيث العقار ولا من حيث الدين، إذ يعد العقار بأكمله ضامناً لكل الدين، كما أن الدين يكون مضموناً بكامل العقار كما هو الشأن في حق الرهن الرسمي.<sup>1</sup>

**4- التخصيص حق ينشأ بموجب أمر قضائي:** على عكس الحقوق العينية التبعية الأخرى التي تنشأ إما بالاتفاق أو بنص قانوني، فالتخصيص ينشأ بموجب أمر من رئيس المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها العقار محل حق التخصيص.<sup>2</sup>

### ثالثاً: شروط إنشاء حق التخصيص

#### 1- الشروط الموضوعية لإنشاء حق التخصيص

بالعودة إلى نص م 937 ق م ج، و م 940 ق م ج يتبين لنا وجود أربعة شروط لإنشاء حق التخصيص وهي:

**أ- الدائن صاحب حق التخصيص:** لكل دائن الحق في الحصول على حق التخصيص على عقارات المدين، وذلك بغض النظر عن مصدر الدين أو محله، سواء كان عبارة عن عمل قانوني أو فعل ضار أو فعل نافع محله مبلغ من النقود أو عمل أو امتناع عن عمل، كما أنه لا يوجد نص في القانون المدني يشترط أن يكون الدائن حسن النية.<sup>3</sup>

**ب- الحكم القضائي المتضمن لحق التخصيص:** نستخلص من م 937 ق م ج أن هناك شروط يجب توفرها في الحكم الذي يتضمن حق التخصيص وهي:

- يجب أن يصدر الحكم من جهة قضائية مختصة، ويستوي أن يكون الحكم صادر عن جهة عادية إما في الشق المدني أو الجزائي، أو صادراً بناءً على الأحكام المثبتة

<sup>1</sup> - رضا عبد الحليم عبد المجيد عبد الباري، المرجع نفسه، ص 347.

<sup>2</sup> - محمد سعيد جعفر، المرجع السابق، ص 176.

<sup>3</sup> - محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 204.

للسلح، أو بناءً على الحكم الأجنبي الحائز للصيغة التنفيذية، والصالح للتنفيذ على أرض الوطن.

- يجب أن يكون الحكم واجب التنفيذ قطعياً وفاضلاً في موضوع الدعوى ونهائياً حائز لقوة الشيء المقضي فيه، فلا يمكن الطعن فيه بالمعارضة أو بالاستئناف.

- يجب أن يتضمن الحكم إلزاماً للمدين بتأدية شيء معين، كأن يدفع تعويض أو نفقة معينة،<sup>1</sup> وعلى الدائن تقديم عريضة لرئيس المحكمة تتضمن معلومات عنه وعن المدين وعن تاريخ ومقدار الدين، ويتولى رئيس المحكمة تقدير الدين إذا لم يكن محدد بشكل مؤقت، وهذا ما نصت عليه م 941 ق م ج .

**ج- المحل الذي يتقرر عليه حق التخصيص:** بالعودة إلى نص م 940 ق م ج، نجد أنها تشير إلى المحل الذي يتقرر عليه حق التخصيص، فيجب أن يرد التخصيص على عقار تكون ملكيته ثابتة وصحيحة للمدين وقت القيام بقيد حق التخصيص، وأن يكون من الأشياء التي يجوز بيعها في المزاد العلني،<sup>2</sup> فلا يمكن الحصول على حق التخصيص على الأموال الموقوفة والعقارات التي تتضمن شرط عدم التصرف، وكذلك العقارات التي تدخل ضمن التركة والتي نصت عليها م 937 ق م ج.

**د- وقت الحصول على حق التخصيص:** يستطيع الدائن الحصول على حق التخصيص في أي وقت أراده، متى كانت الشروط الواجبة لقيامه متوفرة، إلا أن م 937 ق م ج استثنت الحصول على حق التخصيص بعد موت المدين، إلا أن هذا لا ينفي إمكانية قيد الدائن لهذا الحق بعد موت المدين.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - سهيلة بن بارة ورقية كرجاني، الحقوق العينية التبعية الواردة على العقار، حق الرهن الرسمي وحق التخصيص، مذكرة تخرج من المدرسة العليا للقضاء، الدفعة الخامسة عشر، الجزائر، 2006-2007، ص 19.

<sup>2</sup> - سهيلة بن بارة ورقية كرجاني، المرجع السابق، ص 19.

<sup>3</sup> - محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 208.

## 2- الشروط الشكلية لإنشاء حق التخصيص.

بالإضافة إلى الشروط الموضوعية السالف ذكرها لا بد من إتباع الشروط الشكلية لإنشاء حق التخصيص التي نص عليها القانون المدني في المواد 941 ق م ج إلى غاية 944 ق م ج .

أ- الحصول على أمر التخصيص: على الدائن أن يبدأ إجراءاته بتقديم طلب الحصول على حق التخصيص، وذلك عن طريق عريضة يقدمها لرئيس المحكمة المختصة التي يقع في دائرة اختصاصها العقار المراد الحصول على التخصيص بشأنه، مع إرفاق العريضة بصورة رسمية من الحكم الذي على أساسه سيتم منح التخصيص، أو بشهادة قلم الكتاب مدون فيها منطوق الحكم، وهذا ما نصت عليه ف1 من م 941 ق م ج.

ب- ذكر البيانات اللازمة في عريضة طلب التخصيص: وتتمثل البيانات اللازمة في تلك المنصوص عليها في ف2 من م 941 ق م ج وهي:

- اسم الدائن ومهنته وموطنه الأصلي أو الموطن المختار الذي يعينه في البلدة التي يقع فيها مقر المحكمة.

- اسم المدين ولقبه ومهنته وموطنه.

- تاريخ الحكم وبيان المحكمة التي أصدرته.

- مقدار الدين فإن كان الدين المذكور في الحكم غير محدد المقدار تولى رئيس المحكمة تقديره مؤقتا وعن المبلغ الذي يؤخذ به حق التخصيص.

- تعيين العقار تعيينا دقيقا وبيان موقعها مع تقديم الأوراق الدالة على قيمتها.

ينظر رئيس المحكمة في طلب التخصيص دون أن يكون هناك حاجة إلى وجود المدين، وله حق الرفض والموافقة حسب الحالة، كما له السلطة التقديرية في تحديد العقارات

التي يقع عليها حق التخصيص، ومقدار الدين في حالة عدم تحديده في الحكم،<sup>1</sup> كما أن المادة **942 ق م ج** نصت على أن رئيس المحكمة يقوم بتدوين الأمر بالتخصيص على ذيل العريضة مراعيًا في ذلك قيمة العقارات ومقدار الدين، ويعد أمر التخصيص قطعي وواجب التنفيذ لا يمكن الطعن فيه بأي شكل من أشكال الطعن.

**ج- إعلان الأمر بالتخصيص:** على الدائن أن يقوم بقيد أمر التخصيص حتى يكون له أثر في مواجهة الغير، كما نصت م **943 ق م ج** على أن يقوم قلم الكتاب أو المحضر القضائي بإعلان أمر التخصيص في نفس اليوم الذي يصدر فيه للمدين، كون أن هذا الأمر يصدر في غياب المدين فهذا الإعلان يسمح للمدين والدائن بالقيام بالتظلم على أمر التخصيص إذا كان لهما الحق في ذلك، ومن بين الأسباب التي يقدم فيها المدين تظلمًا على قرار رئيس المحكمة ما يلي:

- انقضاء الدين المحكوم به بالوفاء بعد صدور الحكم وأن تكون قيمة العقارات تفوق قيمة الدين، وعليه فلا يتم إلغاء حق التخصيص إنما يتم إنقاذه فقط،<sup>2</sup> وقد نصت **ف2** من م **944 ق م ج** على وجوب التأشير على أي أمر أو حكم يقضي بإلغاء أمر التخصيص.

ويكون للدائن الحق في التظلم على قرار رئيس المحكمة أمام المجلس القضائي، حيث يقوم بالتظلم إذا رفض رئيس المحكمة طلب التخصيص، حيث يتبع الإجراءات المعتادة لرفع الدعوى أمام المجلس القضائي، فإذا حكم القاضي بمنح حق التخصيص فيجب القيام بقيدته إذا لم يتم ذلك مسبقًا، أما إذا كان مقيدًا من قبل وتم محوه بسبب إلغاء حق التخصيص لتظلم المدين، فإنه يتم فقط إلغاء المحو ليعود بذلك التخصيص مجددًا دون المساس بالحقوق التي تم اكتسابها في الفترة الممتدة ما بين إلغاء التخصيص وعودته.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 210.

<sup>2</sup> - محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 211-212.

<sup>3</sup> - محمد صبري السعدي، المرجع نفسه، ص 213.

## الفرع الثاني: آثار حق التخصيص وأسباب إنقاصه وانقضائه

### أولاً: آثار حق التخصيص

للدائن الذي يحصل على حق التخصيص نفس الحقوق المتعلقة بالرهن الرسمي، وتطبق عليه نفس أحكامه وهذا ما أشارت إليه م 947 ق م ج، وتتمثل في الآثار التي ترد بالنسبة للمتعاقدين والآثار التي ترد بالنسبة للغير والتي سنعرضها بإيجاز.

#### 1- آثار التخصيص فيما بين المتعاقدين:

تتمثل هذه الآثار في الالتزامات والحقوق التي تترتب على الطرفين وتتمثل في:

##### أ- التزامات المدين:

- ضمان سلامة التخصيص، فلا يجوز له ترتيب أي حق على العقار يشهر قبل قيد التخصيص، كما ليس له نزع أي شيء من العقار كالمحقات، فإذا وقعت في يد حائز حسن النية كان للدائن الرجوع بضمان التعرض الشخصي على المدين، ويضمان تعرض الغير، فإن لم يستطع المدين دفع هذا التعرض كان للدائن الحق في طلب تأمين آخر أو بسقوط الأجل واستيفاء الدين بشكل فوري.<sup>1</sup>

- ضمان هلاك العقار أو تلفه، فإذا كان الهلاك بسبب المدين أو بسبب أجنبي فللدائن الحق إما بطلب تقديم تأمين آخر كاف، أو استيفاء الدين فوراً، وفي كل الأحوال عند الهلاك أو التلف لأي سبب كان فإن حق التخصيص ينتقل إلى الحق الذي حل محل العقار والمتمثل في مبلغ التعويض أو مبلغ التأمين أو الثمن المقابل لنزع الملكية للمنفعة العامة.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - عبد الرزاق السنهوري، التأمينات الشخصية والعينية، المرجع السابق، ص 715-716.

<sup>2</sup> - عبد الرزاق السنهوري، المرجع نفسه، ص 716.

## ب - حقوق المدين:

بما أن حق التخصيص كالرهن الرسمي يقع على العقار، فإن المدين يبقى محتفظاً

بملكية وحيازة عقاره، وعليه يبقى متمتعاً بممارسة السلطات التي تخوله إياها الملكية وهي:

- حق المدين في التصرف في عقاره لكن دون أن يؤثر بذلك على حقوق الدائن، إلا أنه

لا يمكنه التصرف في العقار باعتباره منقولاً بحسب المآل، أو في العقارات بالتخصيص وهي

المنقولات التي أعدت لخدمة العقار، والتي تم الإشارة إليها عند دراستنا للرهن الرسمي.

- حق المدين في استغلال واستعمال العقار، فيستغله عن طريق إدارته وتأجيريه، قبض

الأجرة مقدماً، وبيع الثمار، كما يستطيع استعماله مثلما كان يفعل قبل أن يرد عليه

التخصيص، حيث تطبق عليه نفس الأحكام التي تطبق على الرهن الرسمي، وتجب الإشارة

إلى أن كل اتفاق يكون بين الدائن والمدين في التخصيص على تملك العقار عند عدم وفاء

المدين أو على بيع العقار دون إتباع الإجراءات القانونية اللازمة يعد باطلاً، كما هو الأمر

في الرهن الرسمي.<sup>1</sup>

## 2- آثار حق التخصيص بالنسبة للغير:

أ- القيد: يخضع التخصيص للقيد حيث يجب على الدائن أن يقيد حقه حتى

يصبح نافذاً في مواجهة الغير، ويتم ذلك بعد صدور أمر التخصيص الذي تنسخ منه صورة

مطابقة للأصل تتضمن جميع البيانات التي تدل على استيفاءه لمراحل الشهر التمهيدية، ليتم

تقديمه بعد ذلك إلى المصلحة المختصة في الشهر لتقوم بالقيد، كما ينطبق على إنقاص حق

التخصيص ذات الأمر، حيث يجب شهر أو قيد أمر الإنقاص ليكون نافذاً في حق

الغير، وما يجب توضيحه أنه إذا كان الإنقاص يقضي باقتصار التخصيص على عقار

واحد أو جزء منه فقط، فهنا يتم التأشير على الإنقاص في هامش قيد التخصيص، أما إذا

<sup>1</sup> - زاهية سي يوسف، المرجع السابق، من ص 84 - 85.

كان الإنقاص يقتضي حلول عقار آخر محل العقار السابق، فهنا يجب أن يشهر عن طريق القيد ثم يتم التأشير به على هامش حق التخصيص الأصلي، وبهذا يصبح حق التخصيص نافذاً في حق الغير، والأسبقية تكون لمن قام بالقيد أولاً ولو كان في يوم واحد.<sup>1</sup>

**ب- حق التقدم:** ومعناه أن تكون الأفضلية لصاحب حق التخصيص في استيفاء حقه بأن يتقدم على الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة،<sup>2</sup> ويشمل الدين المضمون أصل الدين، ملحقاته، مصاريف القيد والتجديد، وكذلك فوائد السنتين السابقتين على تسجيل تنبيه نزع الملكية، وإذا هلك العقار فإن التخصيص ينتقل إلى الشيء الذي حل محل العقار كالتعويض أو مبلغ التأمين إلى غير ذلك.<sup>3</sup>

**ج- حق التتبع:** وهو الذي يمنح للدائن الحق في تتبع العقار محل التخصيص في أي يد كان، حتى وإن انتقلت الملكية للغير، وله الحق في التنفيذ على ذلك العقار لاستيفاء حقوقه،<sup>4</sup> كما يستطيع الدائن القيام بتتبع العقار في يد الحائز للعقار الذي يفترض ممارسة حق التتبع، وللحائز هنا الخيار إما بقضاء الدين، أو إخلاء العقار، أو تطهير العقار، أو تحمل إجراءات نزع الملكية.<sup>5</sup>

## ثانياً: إنقاص حق التخصيص

تشير م 946 ق م ج إلى أن الإنقاص يكون لكل من له مصلحة في ذلك، وفيما يلي سنتطرق إلى أسباب الإنقاص والوسائل التي تكون لدى الطرفين لذلك، وإلى هوية المدعي الأصلي وكيف يتم الإنقاص، وعلى من تقع مصاريفه.

<sup>1</sup> - عبد الرزاق السنهوري، التأمينات الشخصية والعينية، المرجع السابق، ص 719-721.

<sup>2</sup> - زاهية سي يوسف، المرجع السابق، ص 118.

<sup>3</sup> - عبد الرزاق السنهوري، التأمينات الشخصية والعينية، المرجع السابق، ص 721.

<sup>4</sup> - محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 144.

<sup>5</sup> - عبد الرزاق السنهوري، التأمينات الشخصية والعينية، المرجع السابق، ص 721-722.

## 1- أسباب الإنقاص:

- إذا قام الدائن بالمبالغة في تقدير الدين المستحق بالأكثر أو بتقدير العقارات التي للمدين بالأقل وهذا حتى يكون مقتنعا بصحة التقدير الذي قام به.
- إذا كانت قيمة العقارات في نفس المستوى مع قيمة الدين، ثم ارتفع ثمن تلك العقارات وأصبحت تفوق قيمة الدين بشكل كبير.
- إذا قام المدين بوفاء جزء كبير من الدين وأصبح الباقي منه يمثل نسبة قليلة تقل كثيرا عن قيمة العقارات.<sup>1</sup>

## 2- وسائل الإنقاص:

للمدين الحق في طلب الإنقاص في حق التخصيص عن طريق تقديم تظلم، وفي حالة فوات موعده فله رفع دعوى أصلية بإنقاص التخصيص، كما يمكن أن يتم الإنقاص باتفاق الدائن والمدين على أن يتم إثباته في ورقة رسمية ليتم التأشير عليه في هامش قيد التخصيص، وفيما يخص شخص المدعي في الدعوى الأصلية فإنه يمكن أن يكون المدين نفسه أو الدائن العادي، كما يمكن أن يكون حائز العقار، ويتم الإنقاص إما باقتصار التخصيص على بعض العقارات أو على عقار واحد أو على جزء معين من العقار، ويتم التأشير بالإنقاص في هامش القيد السابق أو أن يتم الإنقاص بنقل التخصيص إلى عقار آخر تتناسب قيمته مع قيمة الدين، وفي هذه الحالة يتم محو القيد السابق وإجراء قيد جديد على العقار البديل وتكون مرتبة هذا التخصيص من وقت القيد الجديد.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - عبد الرزاق السنهوري، التأمينات الشخصية والعينية، المرجع السابق، ص 731.

<sup>2</sup> - عبد الرزاق السنهوري، المرجع نفسه، ص 732-733.

### 3- مصاريف الإنقاص:

تنص ف 2 من م 946 ق م ج على مايلي: " وأما المصاريف اللازمة لإجراء الإنقاص تكون على من طلب الإنقاص ولو تم بموافقة الدائن."

فإذا تم الإنقاص بموجب حكم قضائي، فإن مصاريف الدعوى تكون على الطرف الذي خسرها، أما إذا كان بموجب اتفاق بين الدائن والمدين، فهنا تكون على الطرف الذي تقدم بطلب الإنقاص، أما إذا كان هناك خطأ من قبل الدائن في تقديم قيمة الدين، أو العقار دون مبرر فإنه هو من يتحمل المصاريف، ويجوز للشخص غير المدين الذي يطلب الإنقاص أن يعود على المدين بالمصاريف التي يتحملها.<sup>1</sup>

#### ثالثاً: أسباب انقضاء حق التخصيص

##### 1- انقضاء حق التخصيص بصفة تبعية:

أ- انقضاء حق التخصيص بالوفاء، ومعناه قيام المدين بدفع قيمة الدين بشكل كامل للدائن، ويجوز أن يقوم الغير بوفاء قيمة الدين للدائن.

ب- انقضاء حق التخصيص بالوفاء بمقابل، وهو أن يتم وفاء الدين عن طريق تعويض محل الوفاء الأصلي بشيء آخر، فهنا تبرأ ذمة المدين بذلك إذا قبل الدائن بما حل محل الوفاء الأصلي لاستيفاء حقه، ويكون هذا باتفاق الطرفين.

ج- انقضاء حق التخصيص بالتجديد، ومعناه تجديد الالتزام بحلول التزام جديد محل الالتزام الأصلي، وعليه ينقضي هذا الأخير مع تواجده دون أن تنتقل التأمينات التي تكفل

<sup>1</sup> - عبد الرزاق السنهوري، التأمينات الشخصية والعينية، المرجع السابق، ص 734.

الالتزام الأصلي إلى الالتزام الجديد إلا إذا تم ذلك بناءً على نص قانوني أو بناءً على الاتفاق.<sup>1</sup>

د- انقضاء حق التخصيص بالمقاصة، وهو كما سبق توضيحه آنفاً أن المدين هو دائن لدائنه في نفس الوقت وأن أحد الدينين مضمون بالتخصيص، فهنا تتم المقاصة ويتم الوفاء بناءً على الحق الذي يملكه المدين في ذمة الدائن

هـ- انقضاء حق التخصيص باتحاد الذمة، ويقصد به اتحاد صفة الدائن والمدين في شخص واحد بالنسبة لنفس الدين، ويعود التخصيص مع تأميناته إذا زال سبب اتحاد الذمة.<sup>2</sup>

و- انقضاء حق التخصيص بالإبراء، وهو قيام الدائن بتبرئة ذمة مدينه من أصل الدين المستحق بإرادته دون أي تدخل أو ضغط.

ي- انقضاء حق التخصيص لاستحالة التنفيذ، والذي يقوم بناءً على سبب أجنبي لا يد للمدين فيه يحول دون إمكانية التنفيذ على الشيء محل الحق، وعليه يحل محل الالتزام الأصلي التعويض الذي قد يكون نتيجة لهلاك العقار، وبذلك يقوم المدين بالتنازل عما للدائن من حق في التعويض.

ل- انقضاء حق التخصيص بالتقادم المسقط فإذا لم يطالب الدائن بحقه خلال مدة 15 سنة فإن ذمت المدين تبرأ وبالتالي تنقضي جميع التأمينات التي تكفله.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - سهيلة بن بارة ورقية كرجاني، المرجع السابق، ص 51-52.

<sup>2</sup> - سهيلة بن بارة ورقية كرجاني، المرجع نفسه، ص 53.

<sup>3</sup> - المرجع نفسه، ص 54.

## 2- انقضاء حق التخصيص بصفة أصلية:

أ- انقضاء حق التخصيص بتطهير العقار من طرف الحائز، فإتباع هذا الأخير لإجراءات تطهير العقار بشكل نهائي من الأشياء التي تنقله يؤدي إلى انقضاء التخصيص، حتى ولو زالت ملكية الحائز الذي باشر هذه الإجراءات لأي سبب كان.<sup>1</sup>

ب- انقضاء حق التخصيص ببيع العقار في المزاد العلني، ويتم ذلك ببيع العقار جبرا إما في مواجهة المدين أو الحائز، مع تحمل الشخص الذي رسا عليه المزاد دفع الثمن للدائنين الذين تسمح رتبتهم بذلك أو بإيداعه لدى خزينة المحكمة.<sup>2</sup>

ج- انقضاء حق التخصيص بتنازل الدائن عنه، حيث يتنازل عن التأمين وحده لأن الدين يبقى قائما، ويكون التنازل صريحا أو ضمنيا بإرادة الدائن، أو بناء على اتفاق بين الدائن والمدين، وفي حال كان الشيء مثقل بحق الغير فلا يعد هذا التنازل نافذا في حق هذا الأخير إلا برضاه.<sup>3</sup>

د- انقضاء حق التخصيص بهلاك العقار، ويقصد به الهلاك الكلي تبعا لقاعدة عدم تجزئة الرهن، ويكون هذا الهلاك ماديا أو قانونيا، فإذا كان بفعل المدين أو لسبب أجنبي، كان للدائن إما طلب تأمين آخر يكفي لضمان دينه أو استيفاء حقه بشكل فوري، أما إذا كان الهلاك قانونيا فإن الحق العيني يتحول إلى الحق الذي ترتب عن الهلاك كالتعويض أو مبلغ التأمين.

<sup>1</sup> - سمير عبد السيد تتاغو، المرجع السابق، ص202.

<sup>2</sup> - سمير عبد السيد تتاغو، المرجع نفسه، ص202.

<sup>3</sup> - سهيلة بن بارة ورقية كرجاني، المرجع السابق، ص47.

هـ- انقضاء حق التخصيص باتحاد الذمة، وهو اجتماع صفة الدائن والمدين في شخص واحد وعلى دين واحد، وعليه لا يمكن تصور مطالبة المالك لنفسه بالدين، وقد يزول السبب الذي أدى إلى اتحاد الذمة وعليه فإن الدين يعود مجدداً مع تأميناته.<sup>1</sup>

بالإضافة إلى كل هذه الأسباب فإن هناك سببين آخرين لانقضاء حق التخصيص وهما:

- انقضاء حق التخصيص باتفاق صاحب حق التخصيص ومالك العقار على أن يتم التخلي عن التخصيص، ويبقى للمحكوم له الحق في تنفيذ الحكم القضائي الواجب التنفيذ بالرغم من التخلي عن التخصيص، ويجب التأشير بذلك التخلي على هامش القيد، وهذا السبب يتم استنتاجه من الفقه فلا وجود لنص قانوني عليه.

- انقضاء حق التخصيص بإلغاء السند الذي تقرر بموجبه بصفة أصلية ومستقلة عن الدين المضمون به، كأن يكون الحكم يشمل النفاذ المعجل ثم تم إلغائه عن طريق المعارضة أو الاستئناف.<sup>2</sup>

## المطلب الثاني

### أحكام حق الامتياز

من بين الحقوق العينية التبعية التي تعد ضماناً للدائن لاستيفاء حقوقه حق الامتياز، والذي تناوله القانون المدني مع الحقوق الأخرى السالف ذكرها، وهو يتميز ببعض الاختلاف عن الحقوق الأخرى، والذي سنتطرق إليه من خلال دراستنا له حيث سنتناول المقصود به (الفرع الأول) ثم ننتقل إلى آثاره وأسباب انقضائه (الفرع الثاني).

<sup>1</sup> - سهيلة كرين بارة ورقية كرجاني، المرجع نفسه، ص 47-53.

<sup>2</sup> - سهيلة بن بارة ورقية كرجاني، المرجع السابق، ص 50.

## الفرع الأول: المقصود بحق الامتياز

سنتناول في المقصود تعريف حق الامتياز (أولاً) بعدها ننتقل إلى الخصائص التي تميزه (ثانياً).

### أولاً: تعريف حق الامتياز

تنص م 982 ق م ج: " الامتياز أولوية يقرها القانون لدين معين مراعاة منه لصفته ولا يكون للدين امتياز إلا بمقتضى نص قانوني."

وعليه فالامتياز هو حق عيني تبقي يمنح للدائن الأولوية في استيفاء حقوقه، وهذه الأولوية يقرها القانون على دين معين بالنظر إلى صفة الدائن، حيث لا امتياز إلا بنص قانوني، وهو يرد على كامل المنقولات والعقارات التي تكون للمدين.

### ثانياً: خصائص حق الامتياز

**1- حق الامتياز حق عيني تبقي:** فهو حق يخول للدائن سلطة مباشرة على الشيء محل الحق الذي يكون معيناً بالذات، وبذلك يكون له الحق في أفضلية التقدم على غيره من الدائنين وحق تتبع العقار،<sup>1</sup> كما أنه حق تبقي يتبع الدين المضمون من حيث وجوده وعدمه وفي صحته وانقضائه.<sup>2</sup>

**2- حق الامتياز حق غير قابل للتجزئة:** حيث يعتبر كل جزء من الشيء محل الحق ضامناً لكامل الدين، وكل جزء من هذا الدين يكون مضموناً بكامل الشيء محل الحق،<sup>3</sup> ويبقى الامتياز وارداً على الشيء المثل به، حتى ينقضي الدين المضمون كله.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - حسين عبد اللطيف حمدان، المرجع السابق، ص 504.

<sup>2</sup> - محمد صيري السعدي، المرجع السابق، ص 303.

<sup>3</sup> - علي الهادي العبيدي، المرجع السابق، ص 330.

<sup>4</sup> - محمد وحيد الدين سوار، المرجع السابق، ص 284.

**3- حق الامتياز يرد على العقار وعلى المنقول:** يرد حق الامتياز على كل أموال المدين سواء كانت عقارية أو منقولة مادية كانت أو معنوية، حيث هناك أنواع من الحقوق الممتازة العامة التي ترد على العقار والمنقول، والحقوق الخاصة التي يرد بعضها على العقار والبعض الآخر على المنقول.<sup>1</sup>

**4- حق الامتياز يتقرر بنص قانوني:** فالقانون هو الذي يمنح هذا الامتياز بناءً على صفة الدين، ويبقى هذا الامتياز قائماً حتى ولو تغير شخص الدائن، فإذا قام الدائن بتحويل حقه ومنحه لدائن آخر فإن الدائن الجديد يستفيد من ذلك الامتياز.<sup>2</sup>

### ثالثاً: أنواع حقوق الامتياز

بالعودة إلى القانون المدني الجزائري نجد بأنه قسم حقوق الامتياز إلى أنواع، فجعل هناك حقوق امتياز عامة، وأخرى خاصة بعضها يرد على المنقول، والآخر يرد على العقار، ولقد وردت بشكل مرتب في القانون المدني حسب درجة امتيازها في المواد من م 990 إلى غاية م 998 ق م ج.

### 1- حقوق الامتياز العامة:

وتتمثل في تلك الحقوق التي يكون محلها كل ما هو في موجود في الذمة المالية للمدين من عقارات ومنقولات، ونظراً لصعوبة حصر هذه الممتلكات إلا عند حلول أجل التنفيذ، فلا يشترط القانون أن يتم قيدها حتى وإن وردت على عقار،<sup>3</sup> و تتمثل هذه الحقوق في:

**أ- امتياز المبالغ المستحقة للأجراء:** يكون هذا الامتياز لكل شخص نتحقق فيه صفة الأجير الذي يؤدي عملاً معيناً يتقاضى عليه أجراً لحساب شخص آخر تربطه به علاقة

<sup>1</sup>-محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 303.

<sup>2</sup>- محمد وحيد الدين سوار، المرجع السابق، ص 284-285.

<sup>3</sup>- رضا عبد الحليم عبد المجيد عبد الباري، المرجع السابق، 358.

تبعية، دون النظر إلى طبيعة مكان العمل،<sup>1</sup> ويقصد بالأجراء كل العمال والمستخدمين الذين يؤدون عملهم لصالح الغير في مقابل تقاضي أجر على ذلك،<sup>2</sup> ويشمل هذا الامتياز كل ما يستحقه الأجير من ملحقات وتعويضات ومكافآت عن الإثني عشر شهراً السابقة على التنفيذ على المدين فقط، وهذا ما نصت عليه **ف2 من 993 ق م ج**.

**ب- امتياز المبالغ المستحقة عن توريد المأكل والملبس:** وهي المبالغ التي يقوم الدائن بصرفها على المدين من مأكل وملبس، والهدف من هذا الامتياز هو حصول المدين على المواد الضرورية لتلبية حاجاته، ويشترط أن يقدمها الدائن لاستهلاكها وليس لإعادة المتاجرة بها، كما يشترط تسلم هذه المواد حتى يكون الامتياز ثابت، كما يجب أن يتم توريد هذه المواد من أشخاص مختصين في هذا المجال حتى تكون هذه المبالغ مضمونة بالامتياز، ويكون هذا الضمان على المبالغ المستحقة للدائن لقاء ما يورده من مأكل وملبس،<sup>3</sup> ويقتصر هذا الامتياز على ما يستحقه الدائن خلال الستة أشهر الأخيرة وهذا ما قضت به **ف3 من م 993 ق م ج**.

**ج- امتياز النفقة:** وهو الامتياز الذي يرد على النفقة التي تكون في ذمة المدين لصالح من توجب عليه نفقتهم من الزوجة، الأولاد، الوالدين، والأقارب، والذي صدر بشأنه حكم قضائي أو تم الاتفاق عليه بالتراضي، ويكون هذا الامتياز وارداً على جميع أموال المدين من عقارات ومنقولات، كما يقتصر الامتياز على مدة الستة أشهر السابقة لتاريخ التنفيذ،<sup>4</sup> وهذا ما أشارت إليه **م 993 ق م ج**.

<sup>1</sup> - علي الهادي العبيدي، المرجع السابق، ص340.

<sup>2</sup> - لا يستفيد من هذا الامتياز كل شخص يكون شريكا في العمل أو وكيلاً عن رب العمل أو المقاول، راجع علي الهادي العبيدي، المرجع السابق، ص340 .

<sup>3</sup> - محمد وحيد الدين سوار، المرجع السابق، ص338.

<sup>4</sup> - محمد وحيد الدين سوار، المرجع نفسه، ص339-340.

وعليه نستخلص أن الامتيازات العامة ترد على كل الأموال الموجودة في ذمة المدين، ولا يثبت فيها سوى حق الأولوية دون حق التتبع، ولم يشترط القانون شهر هذه الامتيازات حتى وإن وردت على عقار،<sup>1</sup> وهذا ما أشارت إليه ف3 من م 986 ق م ج، وتأتي هذه الامتيازات في نفس المرتبة بعد المصاريف القضائية والمبالغ المستحقة للدولة ومصروفات حفظ المنقول، وإذا كان هناك تزامم فيما بينها فإنها تستوفى بحسب نسبة كل منها طبقاً لما ورد في الفقرة الأخيرة من م 993 ق م ج.

## 2- حقوق الامتياز الخاصة الواردة على المنقول:

يرد هذا الامتياز على المنقول دون العقار، ولم يشترط القانون أن يتم قيدها حتى تكون نافذة في مواجهة الغير، وتتمثل حقوق الامتياز فيما يلي:

أ- امتياز المصاريف القضائية: وتتمثل في المصاريف التي تم إنفاقها لحفظ أموال المدين، وذلك ليتم بيعها وتوزيع ثمنها على الدائنين، ومن بين هذه المصاريف نفقات الحجز، الحراسة، والبيع في المزاد العلني إلى غير ذلك، و يشترط فيها أن يكون قد تم إنفاقها لمصلحة الدائنين بشكل مشترك حتى يرد عليها الامتياز، ويقع هذا الامتياز على الثمن الذي ينتج من بيع أموال المدين التي وقعت عليها المصاريف القضائية، وتحتل المرتبة الأولى من حيث استيفائها، فيحق لصاحبها استيفائها قبل أي حق آخر مهما كان، وفي حال وجود تزامم بين المصاريف القضائية فإنها تكون متساوية في المرتبة،<sup>2</sup> وهذا ما أشارت إليه في م 990 ق م ج.

ب- امتياز المبالغ المستحقة للخزينة العامة: وتتمثل هذه المبالغ في الحقوق المستحقة للدولة من ضرائب ورسوم وأي حقوق أخرى مهما كان نوعها، ويرد هذا الامتياز على المال المنقل بهذا الامتياز، ويكون للدولة (الدائن) الحق في الأفضلية في التقدم في

<sup>1</sup> - محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص325-326.

<sup>2</sup> - علي الهادي العبيدي، المرجع السابق، ص336-337.

استيفاء حقها وحق تتبع أموال المدين، ويأتي هذا الامتياز في المرتبة الثانية بعد امتياز المصاريف القضائية،<sup>1</sup> ولا يشترط القانون في هذه الحالة إجراء القيد حتى يكون حجة على الغير، وهذا ما أشارت إليه في م 991 ق م ج.

**ج- امتياز نفقات حفظ المنقول وترميمه:** ويتمثل في المبالغ التي تم إنفاقها لحفظ المنقول وترميمه والتي كان الهدف منها حماية الشيء من الهلاك والتلف وإبقائه في حالة صالحة للاستعمال، فلولا هذه النفقات لهلك المنقول ونقصت قيمته، ويكون للدائن بهذه النفقات الحق في استيفاء حقه متقدماً على غيره من الدائنين، كما له حق تتبع المنقول وحبسه عند انتقال الحيابة، ويحتل هذا الامتياز المرتبة الثالثة بعد المصاريف القضائية والمبالغ المستحقة للخبزينة العامة، وتستوفي هذه الامتيازات في مرتبة واحدة عند التزاحم.<sup>2</sup>

**د- امتياز مصاريف الزراعة والمبالغ المستحقة مقابل آلات الزراعة:** أشارت إلى هذا الامتياز م 994 ق م ج، وتتمثل هذه المصاريف في أثمان البذور والسماد، وغيره من مواد التخصيب، المبيدات الحشرية، الآلات الزراعية،.... الخ، وتتمثل في نوعين هما:

**\* امتياز نفقات الزراعة:** وتتمثل في المصاريف التي يتم إنفاقها من أجل جني المحصول الزراعي، ويقع هذا الامتياز على المحصول الذي أنفقت المبالغ في إنتاجه،<sup>3</sup> ويبقى الامتياز قائماً حتى وإن تم التصرف في المحصول شرط بقاءه في الأرض المنتجة له، وإذا خرج المحصول من الأرض فليس لصاحب حق الامتياز تتبعه إذا اكتسبه الغير حسن النية، ويأتي هذا الامتياز في المرتبة الخامسة، وفي حالة التزاحم فيما بينها فإنها تكون متساوية في المرتبة، ويتم استيفاء الحق من ثمن المحصول حسب نسبة كل منها.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - محمد كامل مرسي باشا، التأمينات الشخصية والعينية، المرجع السابق، ص 382-386.

<sup>2</sup> - هشام عوض، حق الامتياز، المرجع السابق.

<sup>3</sup> - علي الهادي العبيدي، المرجع السابق، ص 342.

<sup>4</sup> - محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 328-329.

\* امتياز المبالغ المستحقة مقابل آلات الزراعة: وتتمثل في المبالغ التي يتم صرفها من أجل اقتناء آلات زراعية، وكذلك المبالغ التي تدفع لقاء تصليحها وصيانتها، ويقع هذا الامتياز على الآلة الزراعية ذاتها،<sup>1</sup> كما يبقى الامتياز قائماً حتى ولو أصبحت الآلة عقاراً بالتخصيص أو انتقلت ملكيتها، إلا في حالة الاصطدام بحياسة حسن النية، فهنا ينقضي الامتياز، ويكون هذا الامتياز في المرتبة الخامسة، وعند التزاحم فإن استيفاء الحقوق يكون بحسب نسبة كل دين، أما الدائن بمصاريف صيانة الآلة فإنه يستوفي حقه في نفس مرتبة امتياز حفظ المنقول، وما يستخلص هنا أن كل امتياز يتم استيفاءه بطريقة مختلفة عن الآخر، ولا يمكن تصور وجود تزاحم بين امتياز نفقات الزراعة، وامتياز المبالغ المستحقة مقابل آلات الزراعة، فلكل امتياز وعائه ومحلّه المستقل عن الآخر.<sup>2</sup>

هـ - امتياز مؤجر العقار: يرد هذا الامتياز على المنقولات الموجودة في العين المؤجرة سواء كان العقار بناية أو أرضاً زراعية، ويكون هذا الامتياز ضامناً للأجرة لمدة سنتين، أو لمدة الإيجار كاملة إذا قلت عن ذلك كما يدخل في هذا الضمان أي حق آخر يثبت للمؤجر بموجب عقد الإيجار، كالتعويضات التي تدفع بسبب إساءة استعمال المستأجر للعين المؤجرة وإخلاله بالتزاماته، وفي حالة هلاك العين فإن هذا الامتياز ينتقل إلى الحق الذي حل محل العين المؤجرة والذي استحقه المستأجر لقاء الهلاك، والمتمثل في مبلغ التعويض أو التأمين،<sup>3</sup> ويحتل هذا الامتياز المرتبة السادسة، كما يكون في نفس مرتبة امتياز حفظ المنقول إذا كانت المنقولات مما تم القيام بحفظه وإصلاحه طبقاً لنص م 995 ق م ج.

و- امتياز صاحب الفندق: ورد هذا الامتياز في م 996 ق م ج حيث يكون هذا الامتياز لصاحب الفندق الذي يمنح للزلاء المأوى، الطعام والخدمات، والهدف من هذا الامتياز هو ضمان صاحب الفندق لحقه الذي ذمته النزول، ويقع هذا الامتياز على الأمتعة

<sup>1</sup> - علي الهادي العبيدي، المرجع السابق، ص 342.

<sup>2</sup> - محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 330.

<sup>3</sup> - محمد كامل مرسي باشا، التأمينات الشخصية والعينية، المرجع السابق، ص 401-405.

التي تكون للنزول من ملابس ونقود ومجوهرات إلى غير ذلك، ويترتب لصاحب هذا الامتياز الحق في التقدم لاستيفاء حقه وحق تتبع العقار وحبسه في أي يد يكون، ويحتل هذا الامتياز المرتبة السادسة مع امتياز مؤجر العقار والأولية تكون للأسبق في التاريخ عند التزاحم.<sup>1</sup>

**ي- امتياز بائع المنقول:** يقع هذا الامتياز على المنقول المادي كالسيارة أو على المنقول المعنوي كالمحل التجاري، ويرد هذا الامتياز ضامناً لحق البائع في ثمن المبيع وملحقاته من فوائد، والذي يمنحه الحق في التقدم على غيره من الدائنين، وفي حالة هلاك المنقول فإن الامتياز ينتقل إلى الحق الذي حل محل العين الهالكة من تعويض أو تأمين، كما يبقى هذا الامتياز قائماً طالما بقي المنقول محتفظاً بمعامله الأصلية، وينقضي إذا فقدها، وكمثال إذا استعمل الخشب وتم تحويله لصنع أثاث المنازل فإنه يفقد معامله الأصلية، ويحتل هذا الامتياز المرتبة السابعة بعد الامتيازات المذكورة آنفاً.<sup>2</sup>

**ل- امتياز متقاسم المنقول:** ورد هذا الامتياز في م 998 ق م ج، والتي بينت بأن هذا الامتياز هو الذي يكون من حق الشركاء الذين قاموا باقتسام المنقول، حيث يضمن هذا الامتياز حق كل واحد منهم في الرجوع على البقية واستيفاء ما تقرر لهم من معدل القسمة،<sup>3</sup> وهو الحق الذي يضمنه هذا الامتياز، ويرد هذا الأخير على المنقول الذي تمت قسمته كما يصنف في المرتبة السابعة مع امتياز بائع المنقول من حيث استيفاء الحقوق، وإذا وجد تزاحم بين هذين الامتيازين فإنه يقدم الأسبق في التاريخ، ويسبق هذا الامتياز امتياز صاحب الفندق وامتياز المؤجر في حالة تحقق علم هذين الأخيرين بوجود امتياز متقاسم المنقول عند وضع المنقول في الفندق أو في العين المؤجرة.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص 418-420.

<sup>2</sup> - هشام عوض، حق الامتياز، موقع الموسوعة العربية، المرجع السابق.

<sup>3</sup> - معدل القسمة هو الفرق الذي يكون بين قيمة الحصص المفترزة التي أخذها المتقاسمين والذي يجب دفعه للمتقاسم الذي أخذ أقل قيمة لتساوي حصته الحصص التي تحصل عليها باقي المتقاسمين، راجع محمد صبري السعدي، ص 350.

<sup>4</sup> - محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 350.

### 3- حقوق الامتياز الخاصة الواردة على عقار:

وهي الحقوق التي لا ترد إلا على العقار، وقد أوجب القانون شهرها عن طريق القيد مطابقا حكمها في هذا الأمر لحكم الرهن الرسمي حسبما أشارت إليه م 986 ق م ج، ويمكن الفرق بين حقوق الامتياز الواردة على العقار أن مصدرها هو القانون، على عكس الرهن الرسمي الذي يعد العقد مصدرا له، وتتمثل هذه الحقوق في:

أ- امتياز بائع العقار: بالرجوع إلى نصوص القانون المدني نجدها قد أوردت هذا الامتياز في المادة 999 ق م ج، فهو امتياز يكون لبائع العقار يقوم بنفس الطريقة التي يقوم بها امتياز بائع المنقول، ويقع هذا الامتياز على ثمن العقار، إلا أن الفرق بينهما يتجلى في وجوب قيد امتياز بائع العقار في السجل العقاري على عكس امتياز بائع المنقول، وهذا حتى يضمن صاحب الامتياز حقه في التقدم على غيره من الدائنين العاديين والتاليين له في المرتبة، لأنه لا يكفي أن يكون البيع مسجلا لأن التسجيل يكون لانتقال الملكية وليس لسريان حق الامتياز، لذا لا بد من إجراء القيد لتنفيذ الامتياز.<sup>1</sup>

وبما أن هذا الامتياز يقع على العقار فلا يشترط فيه الحفاظ على ذاتيته كما هو الحال في المنقول، كما أنه في حالة هلاك العقار فإن الامتياز ينتقل إلى الحق الذي حل مكان العقار من تعويض أو تأمين أو الثمن المقابل لنزع الملكية للمنفعة العامة كما هو الحال في الرهن الرسمي،<sup>2</sup> وفيما يخص موضوع المرتبة فالأمر هنا يختلف عن الامتيازات الأخرى، فأسبقية القيد هي المعيار المعتمد في تحديد درجة الامتياز من حيث ساعة القيد وتاريخه، كما أن م 999 ق م ج أشارت إلى أنه يمكن أن تكون مرتبة الامتياز من تاريخ البيع إذا تم إجراء القيد في ظرف شهرين.

<sup>1</sup> - يمينة شوار، المرجع السابق، ص46.

<sup>2</sup> - محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص352-353.

**ب- امتياز المقاولين والمهندسين:** يكون هذا الامتياز للمقاولين والمهندسين على البنائيات التي قاموا بتشييدها أو ترميمها أو صيانتها، وذلك لأنهم السبب في وجود الزيادة التي يستفيد منها مالك العقار وحتى يثبت هذا الامتياز يجب أن يكون قد عُهد لهم فعلا بالعمل بالبناء، أو الصيانة، أو الترميم، ويرد هذا الامتياز على المبالغ المستحقة للمقاولين والمهندسين لقاء الأعمال التي قاموا بها والتي تم ذكرها آنفا،<sup>1</sup> كما يشترط شهر هذا الامتياز عن طريق القيد في السجل العقاري بناء على قائمة يتم فيها ذكر مقدار الدين الممتاز مع إرفاقها ببعض المستندات المصادق عليها كالإقرار، أو الحكم القضائي الذي يؤيده، وعليه فتاريخ وساعة القيد هي التي تحدد مرتبة هذا الامتياز من ناحية استيفاء الحقوق طبقا لما ورد في م 1000 ق م ج.

**ج- امتياز المتقاسم في العقار:** طبقا ل م 1001 ق م ج فإن هذا الامتياز يقع على العقار الذي تمت قسمته لفائدة الشركاء الذين اقتسموه، وبعد هذا الامتياز مثل امتياز متقاسم المنقول في معدل القسمة المضمون، الذي تم الإشارة إليه في امتياز متقاسم المنقول، وتثبت مرتبة هذا الامتياز عن طريق القيد في السجل العقاري، وتكون مرتبته على حسب تاريخ وساعة القيد، وعندما نكون أمام التزام بين امتيازات عقارية فإن الأولوية تكون للأسبق في التاريخ وتكون مرتبة هذه الامتيازات بعد الامتيازات الخاصة الواردة على المنقول، والامتيازات العامة المذكورة آنفا،<sup>2</sup> وتمنح حقوق الامتياز الخاصة الواردة على العقار لصاحبها حق تتبع العقار، كما هو الأمر في الرهن الرسمي.<sup>3</sup>

### الفرع الثاني: آثار حق الامتياز وأسباب انقضائه

سنقوم في هذا الفرع بتناول آثار هذا الحق (أولا) ثم أسباب انقضاء هذا الحق (ثانيا).

<sup>1</sup> - هشام عوض، حق الامتياز، موقع الموسوعة العربية، المرجع السابق.

<sup>2</sup> - علي الهادي العبيدي، المرجع السابق، ص 348-349.

<sup>3</sup> - محمد صبري السعدي المرجع السابق، ص 351-352.

## أولاً: آثار حق الامتياز

### 1- حق التقدم:

ويقصد به الأولوية في استيفاء الحقوق، حيث يكون لصاحب حق الامتياز الحق في التقدم على جميع الدائنين سواء كانوا دائنين عاديين، أو مرتهنين، أو أصحاب لحقوق ممتازة تالين له في المرتبة في استيفاء حقه،<sup>1</sup> كما نجد أن حق التقدم لا يرد فقط على المال المنقل بحق الامتياز، إنما ينتقل كذلك إلى ما حل محله في حالة الهلاك أو التلف، وهذا ما أشارت إليه م 900 ق م ج التي أحالتنا إلى م 987 ق م ج التي تقضي بسريان أحكام الهلاك والتلف الخاصة بالرهن الرسمي، وتشير م 983 ق م ج إلى أن القانون هو الذي يحدد مرتبة الامتياز، وفي حالة عدم وجود نص خاص بهذا الشأن تكون مرتبة الامتياز بعد مرتبة الامتيازات المذكورة بعد هذه المادة، كما يتم استيفاء الحقوق الممتازة عن طريق التسابق إذا كانت في مرتبة واحدة، ونجد القانون المدني قد قام بتحديد مرتبة كل من الحقوق الممتازة السلف ذكرها حسب نوع المال إذا كان عقاراً أو منقولاً.<sup>2</sup>

### 2- حق التتبع:

يتمتع صاحب حق الامتياز بحق تتبع العين محل الامتياز، حيث يعد من بين الخصائص الأساسية للحقوق العينية التبعية، ونعني به حق صاحب حق الامتياز في تتبع المال محل الحق والقيام بالتنفيذ عليه، إلا إذا كان الامتياز خاصاً ووارداً على منقول، فإنه لا يكون للدائن الحق في تتبع المال محل الحق في مواجهة حائز المنقول بحسن نية، وبذلك فإنه يحرم من هذه الميزة تبعاً لقاعدة الحيازة في المنقول سند للملكية، فإذا تم بيع العين محل الحق إلى شخص يجهل وجود حق امتياز، فإن المشتري يملك المنقول خالياً من حق

<sup>1</sup> - علي الهادي العبيدي، المرجع السابق، ص 308.

<sup>2</sup> - شودار يمينة، المرجع السابق، ص 74.

الامتياز،<sup>1</sup> وعليه لا يكون لحق التتبع وجود عندما نكون أمام الحيابة بحسن نية، وهذا ما أشارت إليه م 985 ق م ج، كما لا يستطيع صاحب حق الامتياز الاحتجاج بامتيازه إلا إذا كان قد طلب وضع المنقول تحت الحراسة خشية التصرف فيه أو تبديده.

### ثانيا: انقضاء حق الامتياز

بالعودة إلى م 988 ق م ج نجدها تحيلنا في أسباب انقضاء حق الامتياز إلى نفس الأسباب التي ينقضي بها الرهن الرسمي والتي سنتطرق إليها بإيجاز.

#### 1- انقضاء حق الامتياز بصفة تبعية:

أ- انقضاء حق الامتياز بوفاء المدين بالدين المضمون، فإذا استوفى الدائن دينه كاملا انقضى بذلك الدين ومعه حق الامتياز الوارد عليه.<sup>2</sup>

ب- انقضاء حق الامتياز بالوفاء بمقابل، ويتم ذلك بالاستعاضة عن محل الوفاء الأصلي بمحل آخر للوفاء بالدين فإذا تم الوفاء بالدين كاملا تبرأ ذمة المدين.<sup>3</sup>

ج- انقضاء حق الامتياز لاستحالة التنفيذ، حيث يعفى المدين من التزامه إذا استحال القيام بالتنفيذ لانعدام محل العقد لسبب طبيعي أو قانوني لا يد للمدين فيه.<sup>4</sup>

د- انقضاء حق الامتياز بالمقاصة، فإذا كان المدين دائنا لدائنه في نفس الوقت، وكان أحد الدينين مضمون بحق الامتياز فإن المقاصة تتم بينهما وبذلك تبرأ ذمة المدين.<sup>5</sup>

<sup>1</sup> - علي الهادي العبيدي، المرجع السابق، ص333.

<sup>2</sup> - سهيلة بن بارة ورقية كرجاني، المرجع السابق، ص51.

<sup>3</sup> - سمير عبد السيد تناغو، المرجع السابق، ص201.

<sup>4</sup> - نوال أفقيير، المرجع السابق، ص64.

<sup>5</sup> - سمير عبد السيد تناغو، المرجع السابق، ص199.

هـ - انقضاء حق الامتياز بالإبراء يستطيع الدائن أن يبرئ مدينه من الدين عن طريق الاتفاق بينهما إذا كان الدائن يتمتع بأهلية التبرع.<sup>1</sup>

و- انقضاء حق الامتياز بالتجديد، ويكون ذلك إذا توافرت النية في التجديد، ويتم ذلك بتغيير الدائن أو المدين أو بتغيير محل الدين، وبذلك ينقضي الالتزام الأصلي لينشا مكانه التزاما جديد ولا تنتقل تأمينات الالتزام الأصلي إلى الالتزام الجديد إلا بناء على الاتفاق.<sup>2</sup>

## 2- انقضاء حق الامتياز بصفة أصلية:

أ- انقضاء حق الامتياز يتنازل الدائن عنه، وذلك إذا توفرت فيه الأهلية اللازمة لتبرئة ذمة المدين ويكون التنازل إما صريحا أو ضمنيا.<sup>3</sup>

ب- انقضاء حق الامتياز بهلاك العين المثقلة به أين تصبح العين غير صالحة، وبذلك تصبح عديمة الوجود وينتقل حق الامتياز بذلك إلى ما حل محل العين من تعويض، أو مبلغ التأمين، أو المبلغ الذي يتم دفعه لقاء نزع الملكية من أجل المنفعة العامة.<sup>4</sup>

ج- انقضاء حق الامتياز ببيع العين المثقلة به في المزاد العلني، حيث يتم بيعها بطريق جبري وذلك بعد حلول أجل سداد الدين وعدم الوفاء، ويقوم الشخص الذي رسا عليه المزاد بدفع الحقوق للدائنين أو يقوم بإيداع المبلغ لدى خزانة المحكمة.<sup>5</sup>

<sup>1</sup> - نوال أفقير، المرجع السابق، ص65.

<sup>2</sup> - سمير عبد السيد تتاغو، المرجع السابق، ص200.

<sup>3</sup> - محمد واصل، التأمينات العينية، موقع الموسوعة العربية، المرجع السابق.

<sup>4</sup> - شوقي بناسي، أحكام الرهن الرسمي في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص427.

<sup>5</sup> - محمد واصل، التأمينات العينية، موقع الموسوعة العربية، المرجع السابق.

- د- انقضاء حق الامتياز باتحاد الذمة، معناه اجتماع ملكية الشيء المرهون و الامتياز في يد شخص واحد إما بانتقال الشيء المرهون للدائن أو بانتقال حق الامتياز إلى المدين.<sup>1</sup>
- هـ - انقضاء حق الامتياز بالتطهير إذا كانت العين المثقلة به عقارا، وينقضي حتى ولو زالت ملكية الحائز الذي قام بالتطهير.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> - سمير عبد السيد تناغو، المرجع السابق، ص204.

<sup>2</sup> - شوقي بناسي، المرجع السابق، ص418.

ونصل أخيراً إلى أن الحقوق العينية التبعية هي التي تنشأ بناءً على وجود حق شخصي لتضمنه، فهي تتبعه في وجوده، صحته وحتى في انقضائه، وهي تخول صاحبها سلطة مباشرة على المال المنقل بها فهي التأمينات التي تضمن وفاء المدين بما يدينه للدائن وتتمثل هذه الحقوق في:

حق الرهن الرسمي الذي يرد على العقار ويتم انعقاده بناءً على شكل رسمي كما يخضع للقيود في السجل العقاري، والذي يشترط فيه وجود عقار معين بالذات مملوك للمدين يصح التعامل فيه، ويمكن بيعه في المزاد العلني، كما يشترط فيه أن يكون أهلاً للتصرف حتى ينعقد الرهن بشكل صحيح.

حق الرهن الحيازي الذي يرد على العقار أو على المنقول، ويتم انعقاده بمجرد تراضي الطرفين دون الحاجة إلى إفراغه في قالب شكل معين، والذي تشترط فيه الأهلية الكاملة أهلية التصرف في المدين والدائن نظراً لانتقال حيازة الشيء إلى الدائن المرتهن، والذي لا يخضع للقيود إلا إذا وقع الرهن على العقار.

حق التخصيص الذي ينشأ بناءً على حكم أو أمر قضائي يقضي بالتخصيص على العقار دون أن يكون على المنقول، والذي يشترط الحصول على حكم أو أمر بناءً على طلب التخصيص المتضمن كل البيانات اللازمة التي تم ذكرها في القانون المدني، كما يجب إعلان التخصيص عن طريق قيده في السجل العقاري حتى يكون حجة على الغير.

حق الامتياز الذي يمنح الأولوية لصاحبه نظراً لصفة الدين بناءً على وجود نص قانوني يقضي بذلك، وتنقسم حقوق الامتياز إلى ثلاثة أنواع:

حقوق امتياز عامة وهي الحقوق التي يكون محلها كل ما هو موجود في الذمة المالية للمدين، من ممتلكات عقارات أو منقولات، والتي تم تقسيمها إلى أنواع وردت في القانون

المدني ونظرا لصعوبة حصر هذه الممتلكات إلى عند موعد التنفيذ فإنه لا يشترط إخضاعها للقيد حتى وإن ورد الامتياز على عقار.

حقوق امتياز خاصة واردة على منقول وتنقسم بدورها إلى أنواع تم الإشارة إليها بالترتيب في القانون المدني، وهي ترد فقط على المنقول ولا تحتاج لإجراء القيد بشأنها حتى تكون حجة على الغير شأنها شأن حقوق الامتياز العامة.

حقوق امتياز خاصة واردة على العقار، والتي تنفرع إلى أنواع وردت أيضا القانون المدني والتي ترد فقط على العقار دون المنقول، ويجب إخضاعها لإجراء القيد في السجل العقاري حتى تكون حجة في مواجهة الغير.

وما يلاحظ في الحقوق العينية التبعية أن هناك بعض الأحكام التي تخص الرهن الرسمي تطبق على بعض هذه الحقوق كما نلاحظ بأن الأسباب التي تؤدي إلى انقضاء الرهن الرسمي هي نفسها التي تؤدي إلى انقضاء حق الرهن الحيازي، حق التخصيص، وحق الامتياز.

## خاتمة

من خلال بحثنا هذا نصل إلى أن الحقوق العينية التي تم تنظيمها في القانون المدني تتمثل في نوعين من الحقوق:

أولاً: الحقوق العينية الأصلية التي تنشأ مقصودة لذاتها دون الحاجة إلى لوجود حق آخر تستند عليه في وجودها والتي تم تقسيمها إلى قسمين هما:

حق الملكية الذي يعد من أهم هذه الحقوق وأكثرها انتشاراً، والذي تم ذكر أنواعها وبيان النطاق الذي يمارس فيه والقيود التي ترد على المالك وتحد من ملكيته في بعض الحالات المحددة في القانون.

الحقوق المتفرعة عن حق الملكية والتي تعد حقوقاً عينية أصلية كذلك وهي تنقسم إلى:

حق الانتفاع الذي يخول لصاحبه سلطتي استغلال واستعمال العين محل الحق دون سلطة التصرف وهو حق مؤقت ينقضي بانتهاء المدة المحددة أو بوفاء المنتفع، وحق الاستعمال والسكنى الذي يعتبر صورة من صور الانتفاع، وهو حق مؤقت لا يخول لصاحبه سوى سلطة استعمال الشيء محل الحق دون سلطتي الاستغلال والتصرف، بالإضافة إلى حق الارتفاق الذي ينشأ بناءً على حاجة العقار إلى خدمة معينة، كالحاجة إلى المرور أو إلى المياه إلى غير ذلك، فيرد بذلك الارتفاق على حساب عقار معين لفائدة العقار الذي يحتاج إلى تلك الخدمة.

ثانياً: الحقوق العينية التبعية التي تنشأ استناداً على وجود حق شخصي كتأمين لضمانه والذي تتبعه في كل حالاته ويندرج تحتها أربعة حقوق وهي:

حق الرهن الرسمي الذي لا يرد إلا على العقار وينعقد بناءً على شكل رسمي كما يخضع للقيود في السجل العقاري حتى يكون حجة على الغير.

حق الرهن الحيازي الذي ينعقد بمجرد تراضي الطرفين دون الحاجة إلى إفراغه في شكل رسمي، ولا يتم قيده في السجل العقاري إلا إذا وقع الرهن على العقار دون المنقول.

إضافة إلى حق التخصيص الذي ينشأ بناءً على حكم أو أمر قضائي يرد فقط على العقار، ويخضع للقيد في السجل العقاري حتى يكون حجة في مواجهة الغير.

وأخيراً حق الامتياز الذي يمنح لصاحبه الأفضلية بناءً على وجود نص قانوني يقضي بذلك وقد تم تقسيم حقوق الامتياز إلى ثلاثة أنواع وهي:

حقوق الامتياز العامة وهي الامتياز الذي يرد على كل ما هو موجود في الذمة المالية للمدين، ولا يخضع هذا الامتياز لإجراء القيد في السجل العقاري حتى وإن كان الامتياز وارداً على عقار، وحقوق امتياز خاصة واردة على المنقول دون العقار، ولا يخضع هذا الامتياز إلى القيد في السجل العقاري وحقوق امتياز خاصة واردة على العقار ترد فقط على العقار وتخضع للقيد حتى تكون حجة في مواجهة الغير، ولقد وردت هذه الامتيازات في القانون المدني بشكل يحدد المرتبة التي يحتلها كل امتياز.

ومن خلال هذه الدراسة التي قمنا بها نصل إلى بعض النقاط التي يجب الاهتمام بها مستقبلاً، والتي يجب أن تُخصص لها المساحة اللازمة في القانون المدني بتعديل يأتي بمواد تهتم ببعض التفاصيل التي من شأنها تزيد من عنصر الضمان فيما يخص بعض الحقوق، فبما أن الرهن الحيازي يعد أقل ضماناً من الرهن الرسمي، فمن الأفضل أن يتم إفراغه في شكل رسمي، أو إيجاد شكلية معينة تتناسب مع طبيعة الرهن الحيازي كونه يرد على العقار ويرد على المنقول، حتى يكون هذا الرهن أكثر ضماناً شأنه في ذلك شأن الرهن الرسمي.

وبالنظر كذلك إلى إجراء القيد الذي لا نجده إلا عندما يتعلق الأمر بالعقار، فمن الأحسن أن يسري هذا الإجراء على المنقولات أيضاً، خاصة على الرهن الحيازي الوارد على المنقول والامتيازات العامة، والامتياز الخاص الوارد على المنقول، أو استحداث إجراء آخر يتناسب

مع الطبيعة القانونية للمنقولات يتم فيه إعلان هذه الحقوق الواردة على هذه الأخيرة حتى يكون الدائن المرتهن والمدين الراهن في إطار قانوني أكثر ضمانا، ويضمن كل طرف حقه وهذا نظرا لما تشكله التصرفات الواردة على هذه المنقولات من صعوبات ومشاكل خاصة عندما تنتقل حيازة هذا المنقول أو ملكيته إلى الغير.

## قائمة المراجع:

### أولاً: الكتب

- 1- أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، النظرية العامة للحق، منشأة المعارف للنشر والتوزيع، ط1، مصر، 2005.
- 2- حسن كيرة، الموجز في أحكام القانون المدني، الحقوق العينية الأصلية أحكامها ومصادرها، منشأة المعارف للنشر والتوزيع، ط4، مصر، 1998.
- 3- حسن كيرة، المدخل إلى القانون بوجه عام، النظرية العامة، القاعدة القانونية، النظرية العامة للحق، منشأة المعارف للنشر والتوزيع، ط1، س.ن.غ.م.
- 4- حسين عبد الطيف حمدان، التأمينات العينية، دراسة تحليلية لأحكام الرهن والتأمين والامتياز، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، لبنان، 2009.
- 5- رضا عبد الحليم عبد المجيد عبد الباري، الوجيز في الملكية والحقوق العينية التبعية، جامعة بنها، ط1، د.ن.غ.م، مصر، س.ن.غ.م.
- 6- رمضان أبو السعود، النظرية العامة للحق، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، ط1، مصر، 2001.
- 7- زاهية سي يوسف، عقد الرهن الرسمي، دار الأمل للنشر والتوزيع، ط1، الجزائر، 2006.
- 8- سمير عبد السيد تناغو، التأمينات العينية والشخصية، الرهن الرسمي، الرهن الحيازي، حق الاختصاص، حقوق الامتياز، الكفالة، قانون التمويل العقاري، منشأة المعارف للنشر والتوزيع، ط1، مصر، 2008.

- 9- شوقي بناسي، أحكام عقد الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري، دراسة مقارنة، دار هومة للنشر والتوزيع، ط1، الجزائر، 2009.
- 10- شوقي بناسي، نظرية الحق في القانون الوضعي الجزائري، دراسة مقارنة بأحكام الفقه الإسلامي والتشريع المصري واجتهادات القضاء الفرنسي، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، ط1، 2010.
- 11- عبد الرزاق السنهوري، الوجيز في شرح القانون المدني في التأمينات الشخصية والعينية، دار إحياء التراث العربي للنشر والتوزيع، ج10، ط1، لبنان، 1970.
- 12- \_\_\_\_\_، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، حق الملكية، منشورات الحلبي الحقوقية، ج8، ط3، لبنان، 1998.
- 13- \_\_\_\_\_، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، أسباب كسب الملكية مع الحقوق العينية الأصلية المتفرعة عن حق الملكية، منشورات الحلبي الحقوقية، المجلد الثاني، ج9، ط3، لبنان، 1998.
- 14- عبد المجيد زعلاني، المدخل لدراسة القانون، النظرية العامة للحق، القاعدة القانونية، دار هومة للنشر والتوزيع، ط1، الجزائر، 2011.
- 15- عبد المنعم فرج الصدي، الحقوق العينية الأصلية، دراسة في القانون اللبناني والقانون المصري، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، ط1، ب.ن.غ.م، س.ن.غ.م.
- 16- علي الهادي العبيدي، الوجيز في شرح القانون المدني، الحقوق العينية، الحقوق العينية الأصلية، الحقوق العينية التبعية، دراسة موازنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، الأردن، 2008.

- 17- ليلي زروقي وعمر حمدي باشا، المنازعات العقارية، دار هومة للنشر والتوزيع، ط1، مصر، 2001.
- 18- محمد حسن قاسم، المدخل لدراسة القانون، القاعدة القانونية، نظرية الحق، ج2، ط1، مصر، 2007.
- 19- محمد حسين منصور، الحقوق العينية الأصلية، الملكية والحقوق المتفرعة عنها، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، ط1، مصر، 2007.
- 20- محمد سعيد جعفرور، المدخل إلى العلوم القانونية، دروس في نظرية الحق، دار هومة للنشر والتوزيع، ج2، ط1، الجزائر، 2011.
- 21- محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري، التأمينات العينية، الرهن الرسمي، حق الاختصاص، الرهن الحيازي، حقوق الامتياز، دار الهدى للنشر والتوزيع، ط1، الجزائر، 2010.
- 22- محمد الصغير بعلي، المدخل للعلوم القانونية، نظرية القانون، نظرية الحق، دار العلوم للنشر والتوزيع، ط1، الجزائر، 2006.
- 24- محمد طه البشير وغنى حسون طه، الحقوق العينية الأصلية، الحقوق العينية التبعية، ج1، ط1، العراق، س.ن.غ.م.
- 25- محمد كامل مرسي باشا، شرح القانون المدني، الحقوق العينية الأصلية، أنواع الملكية، الحقوق المتفرعة عن حق الملكية، منشأة المعارف للنشر والتوزيع، ج2، ط1، مصر، 2005.

26- محمد كامل مرسي باشا، شرح القانون المدني التأمينات الشخصية والعينية، الكفالة، الرهن الرسمي، حق الاختصاص، الرهن الحيازي، حقوق الامتياز، منشأة المعارف للنشر والتوزيع، ط1، مصر، 2005.

27- محمد وحيد الدين سوار، الحقوق العينية التبعية، الرهن المجرد، الرهن الحيازي، حقوق الامتياز، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الكتاب الثالث، ط1، الأردن، 2006.

28- مصطفى الجمال ونبيل سعد إبراهيم، النظرية العامة للقانون، القاعدة القانونية، الحق، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، لبنان، 2002.

29- نبيل سعد إبراهيم، المدخل إلى القانون، نظرية الحق، منشأة المعارف للنشر والتوزيع، ط1، مصر، 2001.

30- نبيل سعد إبراهيم، الحقوق العينية الأصلية، أحكامها ومصادرها، دار الجامعة الجديدة، ط1، مصر، 2013.

## ثانيا: الرسائل والمذكرات:

1- سميحة خوادجية حنان، قيود الملكية العقارية الخاصة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون الخاص، قسم القانون العقاري، جامعة منتوري بقسنطينة، الجزائر، 2008/2007.

2- سهيلة بن بارة ورقية كرجاني، الحقوق العينية الواردة على العقار في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة الخامسة عشر، 2007/2006.

3- صفية كليل، الرهن الحيازي الوارد على العقار، في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، مجلس قضاء سكيكدة، الدفعة الرابعة عشر، 2006/2005.

4- علاوة هوام، الرهن الحيازي في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر، تخصص شريعة وقانون، جامعة العقيد الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2008/2007.

5- محمد زيدان، حق الارتفاق في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر، فرع عقود ومسؤولية، جامعة الجزائر، 2004/2003.

6- نوال أفقير، الرهن الرسمي العقاري في التشريع المغربي، مذكرة ماستر في القانون الخاص، قوانين التجارة والأعمال، جامعة محمد الأول، المغرب، 2014.

7- نوال بوكروش، اكتساب حق الانتفاع وأثاره في القانون المدني، مذكرة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة السابعة عشر، 2009/2006.

8- ياسين حجاج، حق الانتفاع في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة السابعة عشر، 2009/2007.

9- يمينة شودار، أحكام حقوق الامتياز في الفقه الإسلامي والقانون المدني، دراسة تطبيقية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم الإسلامية، تخصص أصول الفقه، جامعة الجزائر 1، 2011/2010.

### ثالثا: المقالات القانونية:

1- خليل أحمد حسن قداة، مدى شرعية القيود الإرادية التي ترد على حق الملكية، دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي والمصري والأردني و مجلة الأحكام العدلية والمشروع التمهيدي الفلسطيني، مجلة الجامعة الإسلامية مجلد 12، العدد 2، 2004.

2- ضحى محمد سعيد النعمان، حق المنفعة دراسة مقارنة، مجلة الرافدين للحقوق، مجلد 15، العدد 53، العراق، س.ن.غ.م.

3-عواطف زرارة، التزامات الجوار، دفاتر السياسة والقانون، العدد 3، باتنة، الجزائر 2010.

4- محمد المرسي زهرة، الشرط المانع من التصرف في ضوء المعاملات المدنية والفقہ الإسلامي، مجلة الحق، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 1998.

### رابعاً: المواقع الإلكترونية

### موقع الموسوعة العربية: Encyclopedia

1- فواز صالح، حق الملكية، [http://www.](http://www.arab-ency.com/index.php?module=pnEncyclopedia&func=display_term&id=14183&m=1)

[arab-ency.com/index.php?module=pnEncyclopedia&func=display\\_term&id=14183&m=1](http://www.arab-ency.com/index.php?module=pnEncyclopedia&func=display_term&id=14183&m=1)

2- محمد واصل، التأمينات العينية، [http://www.](http://www.arab-ency.com/index.php?module=pnEncyclopedia&func=display_term&id=8037&m=1)

[arab-ency.com/index.php?module=pnEncyclopedia&func=display\\_term&id=8037&m=1](http://www.arab-ency.com/index.php?module=pnEncyclopedia&func=display_term&id=8037&m=1)

3- هشام عوض، حق الامتياز، [http://www.](http://www.arab-ency.com/index.php?module=pnEncyclopedia&func=display_term&id=14907&m=1)

[arab-ency.com/index.php?module=pnEncyclopedia&func=display\\_term&id=14907&m=1](http://www.arab-ency.com/index.php?module=pnEncyclopedia&func=display_term&id=14907&m=1)

4- هشام عوض، حق الانتفاع، [http://www.](http://www.arab-ency.com/index.php?module=pnEncyclopedia&func=display_term&id=14907&m=1)

[arab-ency.com/index.php?module=pnEncyclopedia&func=display\\_term&id=14907&m=1](http://www.arab-ency.com/index.php?module=pnEncyclopedia&func=display_term&id=14907&m=1)

### خامساً: النصوص والمراسيم التنظيمية

1- أمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم بالقانون 07-05 المؤرخ في 25 ربيع الثاني 1428 الموافق لـ 13 ماي 2007 ( ج ر عدد 31 صادرة في 13 ماي 2007).

2- قانون رقم 131 المؤرخ في 9 رمضان 1367 الموافق لـ 16 جويلية 1948 المنشور  
بمجلة الوقائع المصرية عدد رقم 108 مكرر (أ) الصادر في 22 رمضان 1367 الموافق  
لـ 29 جويلية 1948.

3- مرسوم رقم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري المؤرخ في 24 ربيع الأول 1396  
الموافق لـ 25 مارس 1976 ( ج ر عدد 30 صادرة في 13 أبريل 1976).

# الفهرس

1	مقدمة.....
5	الفصل الأول: الحقوق العينية الأصلية.....
6	المبحث الأول: حق الملكية.....
7	المطلب الأول: مفهوم حق الملكية .....
7	الفرع الأول: المقصود بحق الملكية.....
7	أولاً: تعريف حق الملكية.....
8	ثانياً: خصائص حق الملكية.....
9	الفرع الثاني: نطاق حق الملكية وأنواعه.....
9	أولاً: نطاق حق الملكية.....
12	ثانياً: أنواع حق الملكية.....
13	المطلب الثاني: القيود الواردة على حق الملكية.....
14	الفرع الأول: القيود الواردة على حق الملكية للمصلحة العامة.....
14	أولاً: قيد نزع الملكية للمنفعة العامة.....
14	ثانياً: قيد الاستيلاء.....
15	ثالثاً: قيد التأميم.....
15	الفرع الثاني: القيود الواردة على حق الملكية للمصلحة الخاصة.....

15	أولاً: القيود القانونية الواردة على حق الملكية.....
20	ثانياً: القيود الإرادية الواردة على حق الملكية.....
23	المبحث الثاني: الحقوق المتفرعة عن حق الملكية.....
24	المطلب الأول: أحكام حق الانتفاع وحق الاستعمال والسكنى.....
24	الفرع الأول: أحكام حق الانتفاع.....
24	أولاً: المقصود بحق الانتفاع.....
26	ثانياً: آثار حق الانتفاع.....
32	ثالثاً: أسباب انقضاء حق الانتفاع.....
34	الفرع الثاني: أحكام حق الاستعمال.....
34	أولاً: تعريف حق الاستعمال والسكنى.....
35	ثانياً: خصائص حق الاستعمال والسكنى.....
35	ثالثاً: نطاق حق الاستعمال والسكنى.....
37	المطلب الثاني: أحكام حق الارتفاق.....
37	الفرع الأول: المقصود بحق الارتفاق وأنواعه.....
37	أولاً: المقصود بحق الارتفاق.....
39	ثانياً: أنواع حق الارتفاق.....
41	الفرع الثاني: آثار حق الارتفاق وأسباب انقضائه.....

أولاً: آثار حق الارتفاق.....	41
ثانياً: أسباب انقضاء حق الارتفاق.....	44
الفصل الثاني: الحقوق العينية التبعية.....	49
المبحث الأول: حق الرهن الرسمي وحق الرهن الحيازي.....	50
المطلب الأول: أحكام حق الرسمي.....	50
الفرع الأول: المقصود بحق الرهن الرسمي.....	50
أولاً: تعريف حق الرهن الرسمي وخصائصه.....	50
ثانياً: شروط إنشاء حق الرهن الرسمي.....	52
الفرع الثاني: آثار حق الرهن الرسمي وأسباب انقضائه.....	57
أولاً: آثار حق الرهن الرسمي.....	57
ثانياً: أسباب انقضاء حق الرهن الرسمي.....	61
المطلب الثاني: أحكام حق الرهن الحيازي.....	64
الفرع الأول: المقصود بحق الرهن الحيازي.....	64
أولاً: تعريف حق الرهن الحيازي.....	64
ثانياً: خصائص حق الرهن الحيازي.....	66
ثالثاً: شروط إنشاء حق الرهن الحيازي.....	66
الفرع الثاني: آثار حق الرهن الحيازي وأسباب انقضائه.....	68

68.....	أولاً: آثار حق الرهن الحيازي.
75.....	ثانياً: أسباب انقضاء حق الرهن الحيازي.
75.....	المبحث الثاني: حق التخصيص وحق الامتياز.
75.....	المطلب الأول: أحكام حق التخصيص.
75.....	الفرع الأول: المقصود بحق التخصيص.
76.....	أولاً: تعريف حق التخصيص.
76.....	ثانياً: خصائص حق التخصيص.
77.....	ثالثاً: شروط إنشاء حق التخصيص.
81.....	الفرع الثاني: آثار حق التخصيص وأسباب إنقاصه وانقضائه.
81.....	أولاً: آثار حق التخصيص.
84.....	ثانياً: أسباب إنقاص حق التخصيص.
86.....	ثالثاً: أسباب انقضاء حق التخصيص.
88 .....	المطلب الثاني: أحكام حق الامتياز.
89.....	الفرع الأول: المقصود بحق الامتياز.
89.....	أولاً: تعريف حق الامتياز.
89.....	ثانياً: خصائص حق الامتياز.
90.....	ثالثاً: أنواع حقوق الامتياز.

97.....	الفرع الثاني: آثار حق الامتياز وأسباب انقضائه
98.....	أولاً: آثار حق الامتياز
99.....	ثانياً: أسباب انقضاء حق الامتياز
104.....	خاتمة
107.....	قائمة المراجع
114.....	الفهرس