

## المسؤولية العينية للحائز في الرهن التأميني دراسة في قانون المعاملات المدنية الإماراتي

د / مرتضى عبد الله خيرى

قسم القانون - كلية البريمي الجامعية - سلطنة عمان

### الملخص

يدور البحث حول مدى المسؤولية العينية لحائز الرهن التأميني في المحافظة على حقوق الدائنين المرتهنين سواء قبل حلول أجل الدين أو بعده، ذلك أنه قبل حلول أجل الدين فإن العقار المرهون يبقى بيد الحائز، ويكون له الحق في استعمال عقاره واستغلاله والتصرف فيه، ولكن بشرط عدم الانتقاص من قيمة العقار المرهون، أو تعريضه للهلاك أو التلف وذلك إضراراً بحقوق الدائن المرتهن، وإذا قام الحائز بتلك الأعمال كان مخالفاً بالتزامه بضمان سلامة الرهن، ويكون للدائن المرتهن الاعتراض على هذه الأعمال ويطلب من المحكمة وقفها واتخاذ كافة الإجراءات التحفظية، أما إذا حل أجل الدين ولم يحم المدين في الوفاء بالدين، كان للدائن المرتهن الحق في استيفاء دينه من ثمن العقار المرهون طبقاً لإجراءات التنفيذ المقررة قانوناً. كذلك حقه في إذا ما انتقل المال المرهون إلى الغير، من تتبع العقار المرهون في يد أي شخص تكون لاستيفاء دينه من ثمن ذلك العقار المرهون.

**الكلمات المفتاحية:** الرهن التأميني، الحائز، حقوق الدائن المرتهن، حق التقدم، حق التتبع.

## Abstract

This research project tackles the issue of the responsibility to the holder/possessor of the mortgage insurance in maintaining the rights of creditors both before and after the payment deadlines.

This is for the reason that before the deadline, the mortgaged property belongs to the holder/possessor, and is not to be confiscated. The holder/possessor has the right to use his property and exploit and manage it on condition that does not affect the mortgaged property value or subject it to destruction or damage and thereby cause damage to the rights of the mortgage. If the holder/possessor is proven to cause that and not guarantee the safety of the mortgage, the mortgagee shall have an objection to such acts and ask the court to stop it and to take all precautionary measures.

But if the deadline for repayment was over, and the debtor proves incapable to pay, the creditor should have the right to deduct his debt from the price of the mortgaged property in accordance with the implementation procedures prescribed by the law.

Also, he should have the right, in case mortgage money ownership has shifted to somebody else, to track the property's ownership in order to get his money back from the price of the mortgaged property, and this is through selling it at auction.

**Keywords:** mortgage insurance, holder/possessor, the mortgagee 's rights, preferential right, the right of pursuit.

## المقدمة:

تتطور المجتمعات بتطور العلوم والثروات. ولما كان القانون قاعدة اجتماعية فإن المستجدات الاقتصادية والفنية يستتبعها حتماً ظهور مؤسسات قانونية وآليات جديدة للائتمان يتسع مجالها باتساع نطاق توزيع الائتمان والإنتاج وخلق الثروات<sup>(1)</sup>. تلعب التأمينات العينية دورين، الأول: تأميني يتمثل في تمكين الدائن من استيفاء حقه كاملاً، ثانياً: ائتماني يتمثل في حصول المدين على الائتمان والثقة<sup>(2)</sup> من طرف الدائن، مما يجعله يرتضي له أجلاً معيناً لم يكن ليرتضيه له دون وجود ضمان خاص. يعد الائتمان في المفهوم الاقتصادي بمثابة الأجل في المفهوم القانوني<sup>(3)</sup>.

لذلك كان اللجوء إلى الضمانات العينية حلاً لا مفر منه لتمكين الدائن من اقتضاء دينه من المال المخصص كضمان له حتى ولو تصرف فيه المدين بأي نوع من أنواع التصرف<sup>(4)</sup>.

مما أدى ظهور الرهن التأميني<sup>(5)</sup> كأحد الوسائل القانونية التي تمنح الدائن ضماناً خاصاً<sup>(6)</sup> يدعم ثقة المدين، كما يسعف هذا الأخير في الحصول على ما يحتاجه من أموال لتمكينه من إنجاز مشاريعه وتحقيق أهدافه. ولقد لعبت الضمانات والتأمينات العينية (Les sûretés réelles) منذ العصور القديمة دوراً هاماً في تشجيع الائتمان، وتنشيط عمليات التسليف، لأنها تقوم على تخصيص مال معين أو أموال معينة، لضمان الوفاء بدين الدائن، فتبعث الثقة في الدائن وتشجعه على منح المدين ما هو في حاجة إليه من دين أو أجل.

وعرفت المادة (1399) من القانون المعاملات المدنية الاماراتي [رقم 5 لعام 1985م] وتعديلاته: (( الرهن التأميني عقد به يكسب الدائن على عقار مخصص لوفاء دينه حقاً عينياً يكون له بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة في استيفاء حقه من ثمن ذلك العقار في أي يد يكون)).

ينشأ الرهن التأميني على عقار بموجب كتاب الرهن الذي يعنى به ذات العقار المرهون ومبلغ الدين. يشترط تسجيل الرهن لتتبيه المدين إلى خطورة التصرف الذي يقدم عليه، كما أن كتاب إشارة الرهن يحقق منفعة للدائن المرتهن لأنه سند تنفيذي على العقار المرهون، ومن نتائج وضع إشارة الرهن نشوء حق الأفضلية الذي يجعل الدائن يتقدم ليس فحسب على الدائنين العاديين فسحب بل أيضاً على الدائنين الذين لهم حق عيني آخر على هذا العقار إذا كانوا متأخرين في المرتبة.

وإذا استوفى الدائن المرتهن حقه في مواجهة دائن آخر مع بقاء العقار في يد مالكة سمي هذا تقدماً. أما إذا استوفاه وقد انتقلت ملكية العقار المرهون إلى غير المالك فإن ذلك يسمى تقدماً على الدائنين الآخرين وتتبعاً في يد من انتقلت إليه ملكية العقار.

والرهن التأميني حق غير قابل للتجزئة سواء بالنسبة إلى الدين المضمون أو بالنسبة للعقار المرهون<sup>(7)</sup>. فإذا انتقل العقار المرهون إلى ورثة مالكة وأصبح كل وارث مسؤولاً عن جزء من الدين فإن الجزء من العقار الذي يملكه هذا الوارث يبقى مرهوناً في كامل الدين. فإذا أتى الوارث حصته من الدين الذي هو مسؤول عنه بقي الجزء من العقار الذي دخل في ملكه مسؤولاً عن باقي الدين ولا يجوز ترقين إشارة الرهن عن هذا الجزء من العقار إلا بعد تسديد الدين كله. ومن جهة ثانية إذا تعلق موضوع الرهن بعدة عقارات فإن كل عقار منها يبقى مرهوناً إلى أن يسدّد الدين بأكمله<sup>(8)</sup>.

كما يُعدّ الرهن التأميني من أهم العقود الشكلية الرسمية (un acte authentique)، فلا ينعقد العقد ما لم يفرغ في محرر مكتوب، فالكتابة ركن في انعقاده، ولا تكفي الكتابة العرفية بل يشترط أن تكون الكتابة رسمية على يد موظف مختص، وهذا شرط انعقاد يبطل العقد بدونه<sup>(9)</sup>.

وتهدف الرسمية إلى تنبيه المدين لخطورة ما هو مقدم عليه من تصرفات، فدائماً ما ينصب الرهن على أرض أو منزل المدين، وكلاهما من ضرورات الحياة له فالأرض يؤمن منها غذاؤه هو وعائلته، والمسكن يأويه ويستتره، وهو معرض لفقدتهما إن عجز أو امتنع عن سداد الدين في ميعاد استحقاقه.

ومن المفترض أن يكون الراهن مالكا للعقار، ولكن تخرج بعض الحالات عن هذا الفرض وهي رهن ملك الغير، ورهن المالك الظاهر، رهن من تقرر بعد الرهن إبطال سند ملكيته أو فسخه أو إلغاؤه لأي سبب آخر.

ولا يكفي أن يكون المدين الراهن مالكا للعقار المرهون، بل يجب أن يكون أيضاً أهلاً للتصرف فيه. لأن الرهن هو عمل من أعمال التصرف دائر بين النفع والضرر بالنسبة للمدين الراهن، وقد ينتهي الرهن ببيع العقار المرهون بالمزاد العلني، لذلك يشترط في المدين الراهن أهلية التصرف (أي أن يكون راشداً غير محجور عليه)، على خلاف

الكفيل العيني الذي يعد الرهن بالنسبة له في أغلب الأحيان عملاً من أعمال التبرع ولهذا يشترط أن تتوافر فيه أهلية التبرع.

أما إذا أبرم المدين الراهن ناقص الأهلية عقد الرهن، كان العقد قابلاً للإبطال، مع إمكانية إجازته من طرف الولي أو الوصي أو القيم، وذلك بعد الحصول على إذن من القاضي. أما بالنسبة للمدين المفلس، فيجب أن نميز بين:

- المدين الراهن إذا كان شخصاً مدنياً، فإننا نكون بصدد الإعسار<sup>(10)</sup>، ويثبت عن طريق توقف الدين عن دفع ديونه (الإعسار المادي)، وفي المقابل يثبت المدين أن له حقوقاً تفوق ديونه.

- أما إذا كان المدين الراهن تاجراً، فإننا نكون بصدد الإفلاس<sup>(11)</sup>، وهو يشمل كل من الشخص الطبيعي التاجر والشخص المعنوي (المادة 645) من قانون التجارة الاتحادي الاماراتي [رقم 18 لعام 1993م]

وإن كل رهن العقاري قضائي أو اتفاقي صدر من المدين الراهن بعد تاريخ التوقف عن الدفع يكون غير نافذ قبل جماعة الدائنين. أما عن آثار الإفلاس بالنسبة للدائنين، فإن المبادئ العامة في الإفلاس ترتب على حكم إشهار الإفلاس وقف الدعاوى والإجراءات الفردية التي يتخذها كل دائن قبل المدين<sup>(12)</sup>.

غير أن الدائنين المرتهنيين وحقوق الامتياز الخاصة وأصحاب حقوق الاختصاص يكونون بمنأى عن هذا المبدأ، فلا يؤثر الإفلاس في التنفيذ على الأموال التي تقع عليها ضماناتهم مع الإشارة إلى أن هؤلاء لا يمكنهم متابعة الدعاوى والإجراءات أو رفعها ومباشرتها إلا ضد وكيل التفليسة<sup>(13)</sup>.

### أهمية الدراسة:

يساهم توثيق الرهن التأميني، في إيجاد جو من الثقة والاطمئنان لدى المقرضين، لما لهو من تعيين للعقار المرهون والدين المضمون من جهة، وكذلك في تحديد المدين الراهن أو

الحائز من جهة أخرى. ذلك لأن التأمين هو حق عيني على العقارات المخصصة، ويتبعها في أية يد تنتقل إليها العقار وينفذ عليه<sup>(14)</sup>.

فالرهن التأميني يبقي العقار المرهون في يد الراهن مما يحفظ له سمعته التجارية والمادية لما يترك له حق الاستعمال والاستغلال والتصرف دون اشتراط إذن من المرتهن. بالإضافة إلى أنه يضمن مصال المدين إذ يعطيه إمكانية استغلال العقار وإدارته. كما يساعد على تداول المال المرهون أثناء فترة الرهن دون أن يخشى المرتهن فقدان الضمان وبالتالي تنتعش الحياة الاقتصادية والمعاملات المالية والمدنية.

وأن المشرع الاماراتي قد أعطى الحائز للعقار المرهون تأمينياً بعض الامتيازات، كما أوجب المشرع على الحائز الحفاظ على المال المرهون وصيانتته.

ومن ذلك تبرز أهمية دراسة المركز القانوني للحائز في الرهن التأميني، وعلى هذا ستطرح التساؤلات التالية:

من هو حائز العقار و ما هي الالتزامات التي تقع على عاتقه؟

وهل يحق له تطهير العقار الذي آل إليه من كل حق عيني ترتب عليه تأميناً لحين بيع العقار بالمزاد العلني؟

### منهجية البحث:

ما فتئت الإرادة التشريعية تستهدف الحائز بالحماية وتعزز من مركز بوسائل ضمان متعددة ومتنوعة. و للإجابة على التساؤلات أعلاه لا تتحقق إلا بامتطاء المنهج التحليلي أساساً والمقارن أحياناً، لأننا في جوانب عدة من الدراسة سنقف ونحلل النصوص القانونية والآراء حولها.

### خطة الدراسة:

قد يتصرف المدين الراهن في العقار المرهون إما عن طريق إنشاء حق عيني على العقار المرهون أو نقل ملكيته إلى الغير<sup>(15)</sup>، ورغم أن الأصل في التنفيذ أنه لا يجوز إلا على ما يكون مملوكاً للمدين الراهن، إلا أنه ومع ذلك يجوز حجز العقار حتى بعد

خروجه من ذمة المدين الراهن إلى الغير (الحائز) إذا كان للدائن على العقار حق رهن، في إطار ما يسمى حق التتبع (le droit de suite).

ولقد عرفت محكمة النقض المصرية حائز العقار في حكم لها بأنه: ((الحائز في التنفيذ العقاري، هو من اكتسب -بعد قيد الرهن- ملكية العقار المرهون أو حقاً عينياً عليه بموجب سند مسجل سابق في تسجيله على تسجيل تنبيه نزع الملكية، ولم يكن مسؤولاً شخصياً عن الدين المضمون بالرهن. المادتان 411 مرافعات، 1060 مدني))<sup>(16)</sup>.

وبذلك نجد أن شروط الحائز للعقار المرهون هي:

1- انتقال ملكية العقار المرهون (أو أي حق عيني قابل للرهن) إلى الحائز ( tiers détenteur). فلا يعتبر مستأجر العقار حائزاً، لأنه لم تنتقل إليه ملكية العقار. كما لا تنتقل ملكية العقار إلى واضع اليد إذا لم يكن قد اكتسب الملكية بالتقادم، ففي هذا الفرض لا يعتبر واضع اليد حائزاً، والدائن المرتهن لا يمارس حقه في تتبع العقار المرهون في هاتين الحالتين، وإنما ينفذ على العقار في يد مالكة وهو المدين الراهن. وإذا تصرف الراهن في عقارات بالتخصيص مرهونة تبعاً للعقار المرهون، فالتصرف الذي يرد على هذه العقارات بالتخصيص من حيث طبيعتها المنقولة تؤدي إلى انفكاك الرهن عنها.

2- انتقال ملكية العقار المرهون بعد تسجيل الرهن وقبل قيد إنذار نزع الملكية. فإذا سجل الحائز حقه قبل قيد الرهن، لم يكن الرهن سارياً في مواجهته، فلا يستطيع الدائن المرتهن تتبع العقار المرهون في هذا الفرض بمواجهة الحائز. وإذا سجل الحائز حقه بعد تسجيل إنذار نزع الملكية، لم ينفذ التصرف للحائز، واستطاع الدائن المرتهن أن ينفذ على العقار المرهون وهو لا يزال في ملكية المدين الراهن.

3- تسجيل سند الحائز، إذا كان قد تلقى ملكية العقار المرهون بتصرف قانوني. فإذا انتقلت ملكية العقار المرهون إلى الحائز بسبب قانوني غير قابل للتسجيل، فلا يتصور التسجيل في هذه الحالة. كأن تنتقل ملكية العقار المرهون بالتقادم، كان حائزاً، ففي هذا الفرض لا يجب عليه التسجيل. ويقع التسجيل غالباً إذا انتقلت ملكية العقار المرهون إلى

الحائز بعقد بيع، عند ذلك يجب على الحائز تسجيل البيع. ولما كان قيد الرهن سابقاً على تسجيل البيع، فإن الدائن المرتهن يستطيع تتبع العقار المرهون وهو في يد الحائز. 4- عدم توافر صفة المديونية في الحائز، فلا يكون مسؤولاً مسؤولاً شخصية عن الدين. وعلى ذلك لا يعتبر حائزاً المدين المتضامن أو غير مسؤول عن الدين إلا في حدود العقار المرهون فيمكنه أن يتخلى عنه.

ولا يعتبر الوارث للراهن حائزاً للعقار المرهون، أما القانون الفرنسي يورث الدين، فيصبح الوارث مسؤولاً عنه، أما في القوانين العربية وفي الشريعة الإسلامية، لا تركة إلا بعد سداد الديون، فالوارث لا يرث العقار المرهون إلا بعد أن ينحل الرهن، وعلى ذلك لا يملك وارث بالميراث عقاراً مرهوناً حتى يكون حائزاً<sup>(17)</sup>.

وكون أن الحائز هو خلف خاص للمدين الراهن فيتوجب عليه ضمان سلامة الرهن، وهذا ما سوف نتناوله في المبحث الأول، ومن ثم سنقوم بدراسة التنفيذ على العقار المرهون بين يدي الحائز في المبحث الثاني.

### المبحث الأول: سلطات والالتزامات الحائز على العقار المرهون

يبقى الراهن مالكاً للعقار المرهون بل ويبقى حائزاً له، لأنه لا يتجرد من ملكية عقاره ولا من الحياة في الرهن التأميني، ويبقى له حق التصرف في العقار المرهون ولا تنقيد سلطته في ذلك إلا لما يجب أن تنقيد به من اعتبار حق الدائن المرتهن. فإن هذا الحق يبقى قائماً لضمان الوفاء الدين. وقد ينتهي إذا لم يف المدين بالدين إلى التنفيذ على العقار المرهون واستيفاء الدين من ثمنه بحسب مرتبة الدائن المرتهن.

وعلى هذا فيحق للمدين الراهن بيع العقار المرهون بعد الرهن أو يهبه أو المقايضة عليه، كما له أن يقرر على العقار المرهون حق الارتفاق أو الانتفاع<sup>(18)</sup>، ويشمل الرهن حقوق الارتفاق الموضوعة لخدمة العقار المرهون وهذه الحقوق لا يجوز رهنها بشكل مستقل، ولكن رهن العقار المخدوم يشمل حقوق المقررة لخدمته<sup>(19)</sup>. كما يمتد الرهن التأميني إلى

ملحقات العقار المرهون من غراس وأبنية وعقارات بالتخصيص وكل ما يستحدث عليه من إنشاءات بعد العقد.

ونجد أن المشرع في إمارة دبي في قانون الرهن التأميني [رقم 14 لعام 2008م] في فصل الرهون الخاص، وفق أحكام المادة (21) على أنه: ((يجوز لصاحب حق المساطحة رهن المنشآت أو الغراس رهناً تأمينياً عن مدة المساطحة، دون أن يكون له حق رهن الأرض محل المساطحة مالم يتفق على خلاف ذلك)). وكذلك المادة (22) على أنه: ((يجوز لصاحب حق الانتفاع أو الايجار طويل الأمد لمدة لا تقل عن (10) سنوات ولا تزيد على (99) سنة رهن المنفعة على العقار أو الوحدة العقارية المنتفع بها رهناً تأمينياً عن مدة الانتفاع أو الايجار الطويل)).

إذا كان العقار المرهون لا يزال باقياً في ذمة المدين الراهن وحل أجل الدين الموثق بالرهن التأميني ولم يف المدين به جاز للدائن المرتهن أن يطالب ببيعه وفقاً للإجراءات المقررة قانوناً، ليستوفي حقه من ثمن هذا العقار قبل غيره من الدائنين بمقتضى مزية التقدم، أما إذا انتقلت ملكية العقار المرهون إلى الغير بأي سبب من الأسباب فإن للدائن المرتهن أن يستعمل المزية التي يخولها إياها حق الرهن في تتبع العقار المرهون في أي يد يكون فيطلب التنفيذ عليه في يد من انتقل إليه.

وبناءً على ذلك سنقوم في هذا المبحث من خلال مطلبين بدراسة سلطات الحائز على العقار المرهون من خلال استغلال العقار المرهون، واسترداد ما أنفقه من مصروفات، ومن ثم نتناول في المطلب الثاني دراسة الالتزامه بالحفاظ على العقار المرهون.

### المطلب الأول: سلطات الحائز على العقار المرهون

بما أن الرهن التأميني لا يسلب الحائز حيازة العقار المرهون كونه خلف خاص للراهن، فإنه يبقى للحائز إلى جانب حقه في التصرف، حقه في استغلال العقار المرهون. ويقصد بالاستغلال: استغلال المالك في استخدام العقار بالطريقة التي يتخيرها بقصد الحصول على ما ينتجه المال من ثمار والأصل هو حرية المالك في الاستغلال، وتقف سلطات

الحائز لحين شروع الدائن المرتهن في تنفيذ وتسجيل إنذاره بنزع الملكية، ومن أهم أنواع استغلال العقار المرهون هو تأجير العقار المرهون وقبض أجرته وتحويلها وهذه التصرفات تعتبر من أعمال الإدارة التي يجوز للحائز أن يقوم بها بوصفه خلف خاص للمدين المرهون<sup>(20)</sup>.

أولاً: استغلال العقار المرهون

فقد نصت المادة (1437) من قانون المعاملات المدنية الاتحادي الاماراتي [رقم 5 لعام 1985م] والتي تقابل المادة (1360) من القانون المدني الأردني [رقم 43 لعام 1976م] على أن: ((2-وعليه رد غلة العقار من تاريخ إنذاره بوفاء الدين))، وكذلك المادة (1079) من القانون المدني المصري [رقم 131 لعام 1948م] على أنه: ((على الحائز أن يرد ثمار العقار من وقت إنذاره بالدفع أو التخلية. فإذا تركت الإجراءات مدة ثلاث سنوات فلا يرد الثمار إلا من وقت أن يوجه إليه إنذار جديد)).

ويستطيع الحائز في إدارته للعقار المرهون أن يوجه الاستغلال الوجهة التي يراها، فإذا كان العقار لمرهون أرضاً زراعية وكانت المحصولات التي تنتجها الأرض محاصيل عادية يجوز للحائز تحويل الأرض إلى حدائق مثمرة. يجوز له أن تحويل الأرض الزراعية إلى أرض للصناعة فيشيد عليها مصنعاً مزوداً بأجهزة وأدوات وغيرها. وهذه السلطة الكاملة في الاستغلال ليست مطلقة، بل هي مقيدة بعدم الاضرار بحقوق الدائن المرتهن<sup>(21)</sup>.

فلحائز استعمال العقار بنفسه، وله أن يقبض ثماره الطبيعية إذا كان ينتج ثماراً. كما أن له استغلاله عن طريق التأجير، فيقبض الأجرة ويتصرف فيها. وحيث يكون العقار مؤجراً فإن البحث يثور حول مسألتين:

-الأولى: مدى نفاذ الايجار في حق الدائن المرتهن إذ أن وجود الايجار قد ينقص من قيمة العقار.

نصت المادة(1421) من قانون المعاملات المدنية الاتحادي الاماراتي [رقم 5 لعام 1985م]، ويقابلها من القانون المدني الأردني المادة(1344) [رقم 43 لعام 1976م] على أنه: ((1- الاجارة المنجزة الصادرة من الراهن لا تنفذ في حق المرتهن إلا إذا كانت ثابتة التاريخ قبل الرهن))، كذلك المادة (1045) من القانون المدني المصري [رقم 131 لعام 1948م]: ((الايجار الصادر من الراهن لا ينفذ في حق الدائن المرتهن إلا إذا كان ثابت التاريخ قبل تنبيه نزع الملكية. أما إذا لم يكن الايجار ثابت التاريخ على هذا الوجه، أو كان قد عقد بعد تسجيل التنبيه ولم تعجل فيه الأخيرة، فلا يكون نافذاً إلا إذا أمكن اعتباره داخلاً في أعمال الإدارة الحسنة)).

نستنتج من النصوص السابقة أنه يجب التمييز بين فرضين: فرض يكون فيه الايجار ثابت التاريخ قبل تسجيل الإنذار، وفرض فيه الايجار غير ثابت التاريخ قبيل تسجيل الإنذار.

الفرض الأول: حيث يكون الايجار ثابت التاريخ قبل تسجيل انذار نزع الملكية. في هذا الفرض ينفذ الايجار في حق الدائن، ولو لم يكن معتبراً من أعمال الإدارة الحسنة. الفرض الثاني: حيث لا يكون الايجار ثابت التاريخ قبل تسجيل انذار نزع الملكية، سواء انعقد قبل هذا التسجيل أو بعده. وهذا الايجار لا يسري في حق الدائن المرتهن. -الثانية: مدى الاحتجاج بالمخالصات بالأجرة المعجلة والحوالة بها مقدماً في حق الدائن المرتهن.

إن الحائز يحتفظ بحق استغلال العقار المرهون. ويتفرع عن هذا أن يكون له الحق في قبض أجرة العقار والتصرف فيها عن طريق الحوالة ولو حتى قبل استحقاقها، مادام أن ذلك قد تم قبل تسجيل إنذار نزع الملكية. فأجرة العقار عن المدة التالية لتسجيل الإنذار الملكية تعتبر محجوزة بحجز العقار المرهون، وهي تلحق بالعقار المرهون فيتعلق بها حق الدائن المرتهن. فإذا قبض الحائز الأجرة مقدماً وأعطى مخالصة بها، أو إذا حول حقه فيها إلى شخص آخر، فإن هذه الحوالة أو تلك المخالصة لا تكون نافذة في حق الدائن

الحاجز أو الدائن المرتهن المعتبر طرفاً في إجراءات نزع الملكية إلا إذا كانت ثابتة التاريخ قبل تسجيل الإنذار رسمياً<sup>(22)</sup>.

ثانياً: رد المصروفات الضرورية للحائز

يجب أن ترد إلى الحائز جميع المصروفات الضرورية. أما المصروفات النافعة، فلا يرد منها إلا أقل القيمتين: مبلغ المصروفات، وما زاد في قيمة العقار المرهون بسبب هذه المصروفات، وتقدر الزيادة وقت رسو المزاد العلني.

وتعد مصروفات ضرورية اللازمة لحفظ الشيء وصيانتها، ومصروفات نافعة وهي التي تزيد من قيمة المبيع أو الانتفاع به، ومصروفات كمالية وهي التي تتفق بقصد الزينة والزخرفة. فالمصروفات الضرورية كنفقات ترميم البناء، لا يرجع بها الحائز على سلفه الراهن لأن المستحق يتحمل بها كاملة أما بالنسبة للمصروفات النافعة مثل إقامة منشآت في الأرض المرهونة. أما المصروفات الكمالية التي تتفق بقصد الزينة والزخرفة فلا يلتزم المستحق بشيء منها، ويكون للحائز أن ينزع ما استحدثه منها بشرط أن يعيد العقار المرهون إلى حالته سابقة.

وللحائز أن يطالب بالمصروفات التي أنفقها هو، والتي أنفقها الحائزون السابقون ودفع مقابلاً عنها عند حيازته للعقار المرهون. أما إذا كانت الزيادة ناشئة عن الزيادة العامة في قيمة العقارات، فليس للحائز أن يطالب بشيء.

**المطلب الثاني: الحفاظ على العقار المرهون**

أولاً: التزام الحائز بضمان سلامة الرهن

جاء في نص المادة (1414) من قانون المعاملات المدنية الاتحادي الإماراتي [رقم 5 لعام 1985م]، والتي تقابلها المادة (1337) من القانون المدني الأردني [رقم 43 لعام 1976م] على أنه: ((يضمن الراهن العقار المرهون وهو مسؤول عن سلامته كاملاً حتى تاريخ وفاء الدين. وللمرتهن أن يعترض على كل نقص في ضمانه وأن يتخذ من الإجراءات ما يحفظ حقه على أن يرجع بالنفقات على الراهن)).

تنص المادة (1047) من القانون المدني المصري [رقم 131 لعام 1948م] على ما يأتي: (( يلتزم الراهن بضمان سلامة الرهن، وللدائن المرتهن أن يعترض على كل عمل أو تقصير يكون من شأنه إنقاص ضمانه إنقاصاً كبيراً، وله في حالة الاستعجال أن يتخذ ما يلزم من الوسائل التحفظية وأن يرجع على الراهن بما ينفق في ذلك)).

إنَّ التزام الراهن بضمان<sup>(23)</sup> سلامة الرهن معناه أن يلتزم، كما يلتزم البائع، بضمان التعرض<sup>(24)</sup> والاستحقاق، وكون الحائز خلف للراهن فتسري عليه التزامات التي تسري على سلفه.

1- الحائز يضمن جميع الأفعال القانونية والمادية منها والتي يكون من شأنها أن تؤدي إلى التعرض لحق الدائن المرتهن أو الانتقاص منه.

وليس للدائن المرتهن أن يعترض على أعمال المدين الراهن أو الحائز إلا إذا كان من شأنها إنقاص ضمانه إنقاصاً كبيراً. أما الأعمال التي لا تنتقص من هذا الضمان على هذا النحو، فإن للحائز الحرية في إجرائها ولا يجوز للمرتهن أن يعترض عليها. بل إنه لا يجوز له أن يعترض على تلك الأعمال التي تلحق بالضمان نقصاً تافهاً، وإلا لكان معنى هذا التدخل المرتهن في كل عمل يجريه الراهن أو الحائز، وفي هذا ما فيه من الإرهاق أو العنت على المدين أو الحائز.

والتعرض القانوني يكون بمباشرة الحائز دعوى أو تصرف يتعارض مع حق الدائن المرتهن أو يكون من شأنه أن يؤثر فيه. كأن يبيع العقار المرهون أو يرتب عليه حق ارتفاق أو يرهنه مرة ثانية، فيقوم المشتري أو من تقرر له الارتفاق بتسجيل عقده أو بقاء المرتهن الثاني رهنه، وذلك كله قبل أن يقوم الدائن المرتهن بتسجيل الرهن. فالراهن ضامن لهذا، لأنه خرج على التزامه. وإذا كان الراهن غير المالك، الحائز، امتنع عليه، إذا اكتسب الملكية العقار المرهون بعد الرهن، أن يطلب عدم نفاذ الرهن في مواجهته على أساس صدوره من غير المالك. فمن وجب عليه الضمان امتنع عليه التعرض كما هو معروف.

2- أما التعرض المادي فمثاله أن يقوم الحائز بفعل يترتب عليه تخريب العين المرهونة، أو يتركها تتخرب، كأن يزيل من المنزل بعض الأجزاء كالأبواب والنوافذ، أو يهدم بعض البناء، أو أن يبيع المواشي المخصصة لخدمة الأرض ويسلمها لمشتري حسن النية يكسب ملكيتها خالية من الرهن طبقاً لقاعدة ((الحيازة في المنقول سند الملكية)).

3- يضمن الحائز التعرض القانوني الصادر من الغير، دون التعرض المادي: فأفعال التعرض المادي الصادرة من الغير يجوز للمرتهن أن يدفعها بنفسه ودون وساطة المدين الراهن. كأن يأتي الغير عملاً من شأنه إعاقة استعمال حق ارتفاق مقرر لصالح العقار المرهون. فللدائن المرتهن طلب وقف هذه الأعمال واتخاذ الاجراءات التي تمنع وقوع الضرر<sup>(25)</sup>.

أما أفعال التعرض القانوني فإن المدين الراهن ضامن لها، كأن يدعي الغير ملكية العقار المرهون أو حق ارتفاق أو انتفاع على العين المرهونة، بحيث لو ثبت له شيء من ذلك لكان حجة على الدائن المرتهن. وفي هذه الحالة يجب على المدين الراهن أن يدفع ادعاء المتعرض لتخلص له ملكية العقار كاملة غير مثقلة بحق للغير، وليظل الرهن قائماً غير منقوص. فإذا لم يفعل الراهن ذلك أو فعل ولكن قضى لصالح مستحق العين أو حكم له بحق ارتفاق أو الانتفاع، كان هذا إخلالاً منه بالتزامه، ووجب عليه الضمان.

- جزء إخلال الحائز بالتزامه بالضمان:

إذا وقع من جانب الحائز إخلال بالتزامه بالضمان، كان الجزاء -وفقاً للقواعد العامة-، وهو التنفيذ العيني أو سقوط الأجل وحلول الدين فوراً.

1- ومعنى التنفيذ العيني هو إزالة كل عمل أدى إلى إنقاص الرهن أو عرض حقوق الدائن المرتهن للخطر وإعادة الحالة إلى ما كانت عليه.

2- فإذا استحال التنفيذ العيني، كما لو تعذر التنفيذ العيني، أو كان في رفعه إرهاب جسيم، كان الجزاء هو التنفيذ بمقابل أي التعويض. ويكون التعويض عن طريق طلب تأمين تكميلي يعادل ما نقص من قيمة العقار المرهون أن يحل محله.

3-وبدلاً من التنفيذ العيني أو التنفيذ بمقابل يجوز الحكم بسقوط الأجل وحلول الدين فوراً، نظراً لأن المدين قد أضعف بفعله التأمينات الضامنة للوفاء، ويكون الخيار في هذا للدائن المرتهن.

وقد طبق المشرع هذه القواعد في صورة من صور التعرض المادي الصادر من الراهن أو الحائز، وهو التعرض الحاصل في صورة هلاك أو تلف الشيء المرهون بخطأ الراهن أو الحائز في المادة (1414) من قانون المعاملات المدنية الاتحادي الاماراتي [رقم 5 لعام 1985م]، والتي تقابلها المادة (1337) من القانون المدني الأردني [رقم 43 لعام 1976م] على أنه: ((بضمن الراهن العقار المرهون وهو مسؤول عن سلامته كاملاً حتى تاريخ وفاء الدين. وللمرتهن أن يعترض على كل نقص في ضمانه وأن يتخذ من الإجراءات ما يحفظ حقه على أن يرجع بالنفقات على الراهن)).

تنص المادة (1047) من القانون المدني المصري [رقم 131 لعام 1948م] على ما يأتي: (( يلتزم الراهن بضمان سلامة الرهن، وللدائن المرتهن أن يعترض على كل عمل أو تقصير يكون من شأنه إنقاص ضمانه إنقاصاً كبيراً، وله في حالة الاستعجال أن يتخذ ما يلزم من الوسائل التحفظية وأن يرجع على الراهن بما ينفق في ذلك)).

ثانياً: ضمان الهلاك

جاء في نص المادة (1415) من قانون المعاملات المدنية الاتحادي الاماراتي [رقم 5 لعام 1985م]، والمقابلة للمادة (1338) من القانون المدني الأردني [رقم 43 لعام 1976م]: ((1- إذا هلك العقار المرهون أو تعيب بعيب بخطأ من الراهن كان المرتهن أن يطلب وفاء دينه فوراً أو تقديم ضمان كاف لدينه.

2- فإذا كان الهلاك أو التعيب بسبب لا يد للراهن فيه كان له الخيار بين أن يقدم ضماناً كافياً للدين أو وفاءه قبل حلول الأجل.

3- وإذا وقعت أعمال من شأنها أن تعرض العقار المرهون للهلاك أو التعيب أو تجعله غير كاف للضمان كان للمرتهن أن يطلب من المحكمة وقف هذه الأعمال واتخاذ الوسائل التي تمنع وقوع الضرر))،

المادة (1048) من القانون المدني المصري [رقم 131 لعام 1948م] على أنه: ((1- إذا تسبب الزاهن بخطئه في هلاك العقار المرهون أو تلفه، كان للدائن المرتهن مخيراً بين أن يقتضي تأميناً كافياً وأن يستوفي حقه فوراً .

2- فإذا كان الهلاك أو التلف قد نشأ عن سبب أجنبي ولم يقبل الدائن بقاء الدين بلا تأمين، كان المدين مخيراً بين أن يقدم تأميناً كافياً أو أن يوفى الدين فوراً قبل حلول الأجل. وفي الحالة الأخيرة إذا لم يكن للدين فوائد فلا يكون للدائن حق إلا في استيفاء مبلغ يعادل قيمة الدين منقوصاً منه الفوائد بالسعر القانوني عن المدة ما بين تاريخ الوفاء وتاريخ حلول الدين.

3- وفي جميع الأحوال إذا وقعت أعمال من شأنها أن تعرض العقار المرهون للهلاك أو التلف أو تجعله غير كاف للضمان، كان للدائن أن يطلب إلى القاضي وقف هذه الأعمال واتخاذ الوسائل التي تمنع وقوع الضرر)).

ونتكلم بالفقرة الأولى من هذه المادة عن الهلاك أو التلف الحاصل بفعل الزاهن أو الحائز أو خطئه، ويعتبر هذا من أفعال التعرض المادي التي يضمنها ويسأل عنها الحائز. ويكون الجزاء هو تخيير الدائن بين اقتضائه تأميناً كافياً أو سقوط الأجل وحلول الدين فوراً . والخيار في هذا عائد للدائن.

أما ضمان الهلاك، فيقصد به الهلاك الناشئ بسبب أجنبي عن المدين الزاهن، أي بقوة قاهرة أو بفعل شخص أجنبي، وقضي للمالك بالتعويض، أو هلك بكارثة عامة عوضت عنها الدولة الملاك، ففي هذه الحالة يستعمل الدائن المرتهن حقه على التعويض أو عوض التأمين، أو كان مؤمناً عليه ضد الحريق واستحق له تعويض. أما حالة الهلاك القانوني فهو انتقال ملكية العقار المرهون، دون أن يكون للدائن المرتهن حق في تتبعه.

كما هو الحال في نزع الملكية العقار المرهون للنفع العام (استملاك). ففي هذه الحالة يستعمل الدائن المرتهن حقه على بدل التعويض.

حيث جاء نص المادة (1416) من قانون المعاملات المدنية الاتحادي الاماراتي [رقم 5 لعام 1985م]، ويقابلها من القانون المدني الأردني [رقم 43 لعام 1976م]، المادة (1339): ((ينقل الرهن عند هلاك العقار المرهون رهناً تأمينياً أو تعييه إلى المال الذي يحل محله وللمرتهن أن يستوفي حقه منه وفقاً لمرتبته))، والمادة (1049) من القانون المدني المصري [رقم 131 لعام 1948م]: ((إذا هلك العقار المرهون أو تلف لأي سبب كان، انتقل الرهن بمرتبته إلى الحق الذي يترتب على ذلك، كالتعويض أو مبلغ التأمين أو الثمن الذي يقرر مقابل نزع ملكيته للمنفعة العامة)).

#### المبحث الثاني: تنفيذ على العقار المرهون بين يدي الحائز

قد يكون الحائز حريصاً على الاحتفاظ بملكية العقار المرهون، وفي هذه الحالة إما أن يقضي الديون المستحقة للدائنين المزودين بالتأمينات خاصة على العقار المرهون، أو يلجأ إلى تطهير العقار مما عليه من الديون المقيدة بشرط أن يفعل ذلك قبل أن يتخذ الدائن إجراءات التنفيذ على العقار بالتنبيه على المدين وإنذار الحائز.

وقد يكون الحائز زاهداً في الإبقاء على ملكية العقار، وعندئذ يستمر الدائن المرتهن في مباشرة إجراءات التنفيذ على العقار المرهون، فإذا حرص الحائز على عدم ظهور اسمه في الإجراءات فعليه أن يلجأ إلى وسيلة تخلية العقار.

وبناءً على ذلك يستطيع الحائز أن يلجأ إلى إحدى الوسائل القانونية الأربعة الآتية: (المطلب الأول) قضاء الديون، (المطلب الثاني) تطهير العقار، (المطلب الثالث) تخلية العقار، (المطلب الرابع) تحمل إجراءات نزع الملكية.

**المطلب الأول: تطهير العقار (purge)**

المادة (1433) من قانون المعاملات المدنية الاتحادي الاماراتي [رقم 5 لعام 1985م]، ويقابل المادة (1356) من القانون المدني الأردني [رقم 43 لعام 1976م]: ((لحائز العقار المرهون رهناً تأمينياً حق تطهير العقار الذي آل إليه من كل حق عيني ترتب عليه توثيقاً لدين مسجل بأداء الدين حتى تاريخ إجراء بيعه أو في المواعيد التي حددها قانون الاجراء أو القوانين الخاصة))، والمادة (1064) من قانون المدني المصري []: ((1-يجوز للحائز، إذا سجل سند ملكيته، أن يطهر العقار من كل رهن تم قيده قبل تسجيل هذا السند. 2- وللحائز أن يستعمل هذا الحق حتى قبل أن يوجه الدائنون التنبيه إلى المدين، أو الإنذار إلى هذا الحائز، ويبقى هذا الحق قائماً إلى يوم إيداع شروط البيع)).

ويلجأ الحائز إلى اختيار هذه الوسيلة بمحض إرادته، ولكن من مصلحته أن يلجأ إليه متى كانت الديون المقيدة أكبر من قيمة العقار، فيؤثر هو أن يعرض على الدائنين المقيدين قيمة العقار، ويحرر العقار بهذه القيمة أو يباع بالمزاد العلني<sup>(26)</sup>.

وإن كل من التطهير ووفاء الدين يعد خياراً للحائز، كلٌ منهما شرع من أجل حماية الحائز من ممارسة حق التتبع. ولكنهما يختلفان في النقاط التالية:

1- من حيث التزام الحائز بالدفع: إن وفاء الدين هو خيار منحه القانون للحائز، من أجل يحتفظ بملكية العقار المرهون عن طريق دفع الديون المسجلة وملحقاتها، في حين أن الحائز -في تحرير العقار- لا يلتزم إلا بدفع قيمة العقار المرهون الحقيقية مهما كان مقدار الدين المضمون.<sup>(27)</sup>

2- من حيث الميعاد: إن حق الحائز بتحرير العقار ووفاء الدين يثبت له من الناحية القانونية من وقت إنذاره بدفع مبلغ الرهن، ويبقى حق الحائز بوفاء قيمة الرهن ممتداً إلى يوم رسو المزاد العلني، في أن حقه في التحرير يبقى إلى يوم إيقاع الحجز عليه من الدائن المرتهن.

4- من حيث الأثر: إن وفاء الدين مجرد وسيلة يحول دون استمرار الدائن المرتهن الموفى له في تتبع العقار، لذلك يجوز للدائنين الآخرين - إن وجدوا - تتبع العقار، أما التطهير فهو وسيلة الانقضاء الحقوق العينية التبعية المسجلة على صحيفة العقار.

5- من حيث الشخص الذي يثبت له الخيار: إن خيار وفاء الدين يثبت لكل من اكتسب ملكية الشيء المرهون أو حق عيني عليه، سواءً أكان هذا الشيء المرهون رهناً حيازياً أو تأمينياً أو متقلاً بحقوق الامتياز، أما خيار التطهير فلا يستعمله إلا من اكتسب ملكية العقار المرهون رهناً تأمينياً.

وإن الهدف من التطهير هو الوصول إلى قيمة مناسبة للعقار المرهون فيما إذا قبل عرض الحائز، أو الوصول إلى أعلى قيمة للعقار المرهون فيما إذا رفض عرض الحائز وبيع العقار المرهون بالمزاد الجبري ورسا مزاده بثمن أعلى مما قوم به الحائز العقار. وهناك أحوال لا يكون التطهير فيها واجباً فيمتنع، ويكتفى بالثمن الذي وضعه الحائز في العقار المرهون، ويقوم التصرف مقام التطهير.

كأن يقوم الدائنون بالمساهمة في جعل العقار المرهون يرسو في المزاد. فرسا المزاد على الحائز، فهذا دليل على أن الثمن الذي رسا به المزاد العقار أوصله إلى أعلى قيمة ممكنة فلا يتصور بعد ذلك الوصول إلى قيمة أعلى منها. وفي مثل هذا الفرض يمتنع التطهير، ويكتفى بالثمن الذي دفعه الحائز للحصول على العقار المرهون.

وإذا ترتب على المزاد العلني تطهير العقار من الرهن التأميني، لا يؤدي إلى الاضرار بالدائن المرتهن. ففي حالة التنفيذ على العقار المرهون، يكون البيع بالمزاد العلني وتحت إشراف القاضي، ويشترك الدائن المرتهن في إجراءات التنفيذ، وبذلك تعطى الفرصة لأن يباع العقار المرهون بأعلى ثمن ممكن. وفي حالة استملاك العقار. يقرر القانون من الأحكام ما يكفل بها الحصول على تعويض استملاك عادل. وعلى ذلك فالتصرف الذي يحرر العقار المرهون من الرهن يحرره مع ضمان الحصول على أكبر قيمة ممكنة للعقار المرهون. وهذه هي نفس وظيفة التطهير.

وبالنسبة لمصرفيات التطهير لا يوجد نص عام يحدد من يتحمل مصروفات التطهير، ولكن يوجد نصوص متفرقة، وقواعد قانونية. فإذا قبل الدائنون المرتهنون عرض الحائز، تحمل الحائز نفقات الإعلانات الموجهة لهؤلاء الدائنين، على أن للحائز أن يرجع بهذه النفقات على سلفه إذا كان له حق الرجوع عليه بالضمان. كما إذا تملك العقار المرهون بمقابل، ولم يتفق على تحمله مصروفات التطهير.

أما إذا بيع العقار بالمزاد، بأن رفض الدائنون المقيدون عرض الحائز، التزم الراسي عليه المزداد بدفع المصروفات التي اقتضتها إجراءات التطهير، وذلك بجانب التزامه بدفع الثمن الذي رسا به المزداد عليه.

ويكون للحائز، إذا رسا المزداد عليه، أن يرجع بها على سلفه بدعوى الضمان إذا توافرت شروط هذه الدعوى<sup>(28)</sup>.

### المطلب الثاني: قضاء الديون

نصت المادة (1432) من قانون المعاملات المدنية الاتحادي الاماراتي [رقم 5 لعام 1985م] والتي تقابل المادة (1355) من القانون المدني الأردني [رقم 43 لعام 1976م]: ((لحائز العقار المرهون رهناً تأمينياً أن يؤدي دين الرهن والنفقات بعد إنذاره على أن يرجع بما أداه على المدين كما يكون له أن يحل محل الدائن الذي استوفى دينه فيما له من حقوق))، المادة (1061) من القانون المدني المصري [رقم 131 لعام 1948م]: ((يجوز للحائز، عند حلول الدين المضمون بالرهن، أن يقضيه هو وملحقاته بما في ذلك ما صرف في الإجراءات من وقت إنذاره، ويبقى حقه هذا قائماً إلى يوم رسو المزداد. ويكون له في هذه الحالة أن يرجع بكل ما فيه على المدين وعلى المالك السابق للعقار المرهون، كما يكون له أن يحل محل الدائن الذي استوفى الدين فيما له من حقوق، إلا ما كان منها متعلقاً بتأمينات قدمها شخص آخر غير المدين)).

قد يرى الحائز أن التنفيذ على العقار المرهون الذي تملكه من شأنه الاضرار بمصالحه، لذلك يفضل الوفاء للدائن المرتهن بحقوقه المضمونة بالرهن الواقع على عقاره، وغالباً ما

يختار الحائز قضاء الدين إذا كانت قيمته أقل من ثمن العقار ويكون قد استبقى جزءاً من الثمن لم يؤده بعد للبائع باعتباره المدين الأصلي، أو أن تكون قيمة الدين المتبقي قليلة جداً فيفضل إيفائها رغم كونه قد أدى الثمن العقار بأكمله للبائع المدين الراهن، أو أنه لم يدفع ثمن العقار بعد إلى البائع فيفضل أن يسدده مباشرة إلى الدائن المرتهن مقابل حصوله على شهادة رفع اليد عن الرهن ( la mainlevée d'hypothèque ) حتى يتوقى أي سبب يهدد تملكه لعقاره، على أن الأداء الذي يلتزم به الحائز يقتصر فقط على الدين المضمون بالرهن المنصب على العقار المرهون الذي بحوزته دون غيره من الديون التي قد تكون مضمونة بعقارات أخرى، وما تزال بملكية المدين الراهن أو بيد حائزين آخرين غيره، أو أن تكون هذه الديون مضمونة بنفس العقار ولكنها غير نافذة في مواجهة الحائز لأن تسجيل الرهن المنصب عليها كان بعد تسجيل حق الحائز على العقار المرهون.

إذا يدفع الحائز للدائن المرتهن كل ما يجب دفعه له بموجب عقد الرهن، ويدفع أيضاً الفوائد المضمونة، وكذلك المصروفات لمضمونة بالقيد، وما صرف في الإجراءات من وقت إنذار الدائن المرتهن.

ويحل الحائز محل الدائن، إذا دفع الحائز الدين للدائن على الوجه آنف الذكر، ويحل محل هذا الدائن في جميع حقوقه قبل المدين المراهن. وبموجب هذا الحل، يصبح الحائز مرتهاً لملكه، وتظهر أهمية ذلك فيما إذا طلب بعض الدائنين المرتهنين الآخرين بيع العقار، فيحتج عليهم الحائز بالرهن الذي حل فيه. وينتقل الرهن إلى الحائز بمرتبته، فيتقدم الحائز على من يكون متأخراً عنه، ويتقدم عليه من يكون أسبق منه. وعلى الحائز الحفاظ على الرهن وتجديده.

كما يستطيع الحائز الذي أوفى قيمة الرهن الرجوع أولاً على المدين، بدعوى شخصية تقوم على قواعد الاثراء بلا سبب. ويرجع أيضاً إلى من تلقى منه الملكية، فإن كان من تلقاها ببذل، كان له حق الضمان، فيرجع بهذا الحق عليه، كما لو كان من تلقى الحائز الملكية

منه بائعاً أو مقايضاً. أما إذا كان من تلقى الملكية لا يضمن، كما إذا كان موصياً أو واهباً، فإنه لا رجوع للحائز في هذه الحالة على سلفه.

### المطلب الثالث: تخلية العقار (délaissement hypothécaire)

التخلية هي أن يترك الحائز العقار المرهون، ويكون ذلك في أمين للعقار أو بيد حارس تعينه المحكمة، ليتخذ الدائنون إجراءات نزع الملكية في مواجهة هذا الأمين أو الحارس. بدلاً من أن يكون ذلك في مواجهة الحائز نفسه. وذلك حتى لا تبدأ الإجراءات أو تستمر في مواجهة الحائز، ولا يظهر اسم هذا في الإعلانات، كي يتخلص من مسؤولية إدارة العقار بعد أن أُلحقت ثماره به من وقت الإنذار، وحتى لا تسوء سمعته المالية وتكون الإجراءات سبباً في أن يشهر بالإعسار.

ويجب ألا تقيد التخلية بأي شرط، فتشمل كل العقارات المرهونة التي تكون في حيازة الحائز بصفته هذه، فإذا كان الحائز قد تصرف بها قبل الإجراءات الموجهة إليه في جزء من العقارات، وقعت التخلية في الباقي منها<sup>(29)</sup>.

والتخلية مقررة للحائز غير المسؤول عن الدين، فيحق له أنه يتوقى إجراءات البيع في مواجهته. غير أن الحائز قد يصبح مسؤولاً عن الدين لسبب لاحق، فعندئذ لا تجوز له التخلية. مثل ذلك أن يجبر على الحائز على قضاء الديون في حالة من الحالتين اللتين نصت عليهما المادة (1063) من القانون المدني المصري: ((وفي كلتا الحالتين لا يجوز للحائز أن يتخلص من التزامه بالوفاء للدائنين بتخليه عن العقار، لكن إذا هو وفى لهم فإن العقار يعتبر خالصاً من كل رهن، ويكون للحائز الحق في طلب محو ما على العقار من القيود)). وإذا عرض الحائز تطهير العقار فقبل العرض، أصبح ملزماً بدفع المبلغ الذي قوم به العقار، ولم يجز له أن يلجأ إلى التخلية. أما إذا رفض العرض وشرع الدائنون في إجراءات البيع الجبري، فإن الحائز لم يصبح ملاماً بما عرض، ومن ثم تجوز تخلية العقار المرهون.

ويجب أن تتوفر في الحائز، حتى يستطيع تخلية العقار، أهلية التصرف، لأن التخلية معناها الاعتراف بحقوق الدائنين المقيدين، والنزول عن كل دفع يستطيع أن يدفع به إجراءاتهم، وهذا كله من أعمال التصرف.

ومن الفقهاء فريق ينكر أن التخلية من أعمال التصرف لأن الحائز يقوم بالتخلي عن الحيابة المادية للشيء لا عن ملكيته ولا عن حيازته القانونية. مع الاعتراف في الوقت نفسه بخطورة التخلية مما يجعلها في حكم أعمال التصرف. وإذا لم يكن المدين الشريك في الدين متضامناً، ودفع حصته من الدين، لم يعد مديناً وجازت له تخلية العقار. وليس للحائز طلب لتخلية إذا تعهد للدائنين المقيدين، سواء في عقد تملكه أو في اتفاق لاحق، بأن يدفع لهم ثمن العقار المرهون. لأنه هذا التعهد يجعله ملزماً شخصياً ويترتب عليه حرمانه من حق التخلية. أما إذا كان الحائز قد تعهد للبائع، فإن هذا التعهد يعتبر اشتراطاً لمصلحة الغير، ويجوز للدائنين أن يقبلوا الشرط فيرجعوا على المشتري بالثمن ولا تجوز التخلية. أو يرفضوه ويلجأوا إلى دعوى الرهن فيكون للحائز طلب التخلية.

والكفيل العيني يستطيع أيضاً أن يتخلى عن العقار، وقد سوى المشرع بينه وبين الحائز فيما يتعلق بالتخلية، وفق ما جاء بنص المادة (2/1051) من القانون المدني المصري: ((وإذا كان الراهن شخصاً آخر غير المدين، جاز له أن يتقاضي أي إجراء موجه إليه إذا هو تخلى عن العقار المرهون وفقاً للأوضاع وطبقاً للأحكام التي يتبعها الحائز في تخلية العقار)).

وبذلك نجد أن من له حق التخلية، كلٌّ من الكفيل العيني أو الحائز، ويكون التخلي عن العقار المرهون، لا في ملكيته، ولا في حيازته القانونية، وإنما يتخلى عن الحيابة المادية لعقار المرهون، وذلك للحارس أو أمين العقار، حتى تتخذ الإجراءات في مواجهة هذا الحارس أو الأمين، بدلاً من اتخاذها في مواجهة الحائز أو الكفيل العيني.

ويكون للحائز طلب التخلية من وقت إنذار الدائنين إياه بالدفع أو التخلية، ويبقى هذا الحق قائماً إلى تاريخ رسو المزاد<sup>(30)</sup>.

ومن آثار التخليه ما يلي:

- 1- إذا انقضى الرهن لأي سبب من الأسباب، فإن للحائز أن يستعيد العقار المرهون.
- 2- الرهون التي يقرها الحائز على العقار المخلّى بعد التخليه تكون صحيحة، ويدخل الدائنون المرتهنون بعد التخليه في الثمن الراسي به المزاد بحسب درجة رهونهم.
- 3- إذا هلك العقار بحادث جبري قبل رسو المزاد، فإن الهلاك يكون على الحائز، ولا يبرأ من الثمن الذي يكون في ذمته.
- 4- إذا رسا المزاد بثمن أعلى من الدين المضمون، فإن الزائد يكون من حق الحائز.
- 5- يكون للحائز، حتى رسو المزاد، أن يسترجع العقار بقضاء الدين المضمون بالرهن ومصروفات الإجراءات.

فالحائز الذي يتخلّى عنه يكون في نفس المركز الذي يكون فيه الحائز للعقار الذي لا يتخلّى عنه ويتحمل إجراءات نزع الملكية.

#### **المطلب الرابع: تحمل إجراءات نزع الملكية**

نصت المادة (1434) من قانون المعاملات المدنية الاتحادي الاماراتي: ((تتم إجراءات نزع الملكية الجبري عند عدم وفاء الدين طبقاً لأحكام قانون الإجراءات أمام المحاكم المدنية والقوانين الخاصة))، ونصت المادة (1353) من قانون المدني الأردني على: ((للدائن المرتهن رهناً تأمينياً أن يتخذ إجراءات نزع الملكية العقار المرهون وبيعه إذا لم يؤد الدين في ميعاده. وذلك بعد انذار المدين وحائز العقار طبقاً للإجراءات المنصوص عليها في قانون الإجراء والقوانين الخاصة))، وكذلك جاء في نص المادة (1072) من قانون المدني المصري: ((إذا لم يختار الحائز أن يقضي الديون المقيدة أو يطهر العقار من الرهن أو يتخلّى عن العقار، فلا يجوز للدائن المرتهن أن يتخذ في مواجهته إجراءات نزع الملكية وفقاً لأحكام قانون المرافعات إلا بعد انذاره بدفع الدين المستحق أو تخليه العقار، ويكون الإنذار بعد التنبيه على المدين بنزع الملكية أو مع هذا التنبيه في وقت واحد)).

ويرى من ذلك أنه إذا لم يؤد الحائز الديون ولم يطهر ولم يتخل، فلا مناص من اتخاذ إجراءات بيع العقار في مواجهته. ويلزم لذلك التنبيه على المدين بنزع ملكية العقار، وإنذار الحائز بدفع الدين أو تخلية العقار.

فإذا كان العقار مملوكاً لغير المدين، أي مملوكاً لكفيل عيني، أعلن التنبيه بنزع الملكية إلى الراهن أيضاً، بعد تكليف المدين بالوفاء.

وقد اشترط المشرع في إنذار الحائز شرطين: 1- أن يكون الإنذار تالياً للتنبيه أو حاصلاً معه في نفس الوقت، فلا يصح أن يكون الإنذار قبل التنبيه. 2- أن يكون الإنذار مصحوباً بتبليغ التنبيه للحائز. فإذا تخلف أحد هذين الشرطين، وقع الإنذار باطلاً.

ويترتب على عدم إنذار الحائز، أو على بطلان الإنذار أن اجراءات البيع وحكم مرسي المزداد لا يجوز الاحتجاج بها على الحائز. وفي حال رفعت يد الحائز عنة جاز له أن يطلب إعادة يده على العقار. ولا يجوز لغير الحائز أن يتمسك بعدم الإنذار، أو ببطلانه. لأن الإنذار إجراء أساسي أوجبه القانون.

ونلاحظ بأن العقار المرهون يباع بالمزاد العلني في أوضاع ثلاثة: 1- عقب إجراءات التطهير، عندما يرفض الدائنون المقيدون عرض الحائز، ويلجؤون إلى بيع العقار المرهون وهو ملم الحائز. 2- عقب التخلية، عندما يعين قاضي الأمور المستعجلة حارساً للعقار أو أميناً له، ويلجأ الدائنون المقيدون في مواجهة هذا الحارس إلى بيع العقار المرهون وهو ملك للحائز. 3- عندما لا يطهر الحائز أو يتخلى أو يؤدي الديون، فعندئذ يلجأ الدائنون المقيدون إلى اتخاذ الإجراءات في مواجهة الحائز نفسه، وبييعون العقار المرهون وهو ملك الحائز.

ما هو مركز الحائز في هذه الأوضاع الثلاث، وعند بيع الدائنين للعقار المرهون، فهل يحق له المشاركة في المزداد؟

ورد في نص المادة (1435) من قانون المعاملات المدنية الاتحادي الاماراتي، ويقابلها المادة (1358) من القانون المدني الأردني: ((يجوز لحائز العقار المرهون رهناً تأمينياً

أن يدخل في إجراءات بيع العقار بالمزاد، فإذا رسا المزاد عليه وأدى الثمن اعتبر مالكا للعقار بمقتضى سند ملكيته الأصلي ويتحرر العقار من الحق المسجل))، جاء في نص المادة (1074) من القانون المدني المصري: ((يحق للحائز أن يدخل في المزاد، على شرط ألا يعرض فيه ثمناً أقل من الباقي في ذمته من ثمن العقار الجاري بيعه)).

أولاً: موقف الحائز إذا رسي عليه المزاد

قد يدخل الحائز المزاد، فيرسو عليه مزاد العقار المرهون، فيرسو عليه المزاد العقار المرهون، اعتبر هذا مالكا للعقار بموجب سند ملكيته الأصلي، فالملكية تعتبر منتقلة إلى الحائز من وقت سند الملكية الأصلي لا من وقت رسو المزاد، ولا يكون رسو المزاد إلا مؤكدا لانتقال الملكية.

وبذلك يكون: 1- الرهون التي قررها الحائز في الفترة ما بين كسبه الملكية من مالك العقار المرهون وتسجيل حكم مرسي المزاد تبقى صحيحة، وتكون مرتبتها من وقت قيدها فلا يأخذ هؤلاء الدائنون شيئاً إلا بعد أن يستوفي الدائنون المقيدون المستمدون حقوقهم من غير الحائز حقوقهم. 2- الحائز في علاقته بسلفه مالك العقار المرهون، يبقى ملتزماً بالثمن المسمى في العقد مع أنه قد يزيد على الثمن الذي رسا به المزاد. 3- حقوق الارتفاق والاستعمال والسكنى التي قررها الحائز تكون صحيحة أيضاً، ولكن الدائنين المقيدين الذي لا يجوز الاحتجاج ضدهم بهذه الحقوق يكون لهم أن يبيعوا العقار خالياً منها وأن ينصوا على ذلك في شروط البيع.

ثانياً: موقف الحائز إذا رسا على غيره المزاد

جاء في نص المادة (1436) من قانون المعاملات المدنية الاتحادي الاماراتي والتي تقابلها المادة (1359) من القانون المدني الأردني: ((إذا رسا مزاد العقار المرهون رهناً تأمينياً على غير حائزه فإنه يكسبه بمقتضى قرار رسو المزاد عليه ويتلقى حقه عن الحائز))، والمادة (1076) من قانون المدني المصري: ((إذا رسا المزاد في الأحوال

المتقدمة على شخص آخر غير الحائز، فإن هذا الشخص الآخر يتلقى حقه عن الحائز بمقتضى مرسى المزاد)).

وعلى ذلك يجب تسجيل حكم مرسى المزاد، حتى تنتقل الملكية إلى غير الحائز ممن رسا عليه المزاد. ويكون الثمن الذي رسا به المزاد ملكاً للحائز، يستوفي منه الدائنون المقيدون حقوقهم، وما يبقى إذا بقي شيء يكون للحائز وللمن استمد حقه من الحائز.

ويرجع الحائز بدعوى الضمان الاستحقاق على مالك العقار المرهون، وهو الذي تلقى منه الحائز الملكية، وفقاً لقواعد الضمان المنصوص عليها في المادة (1439) من قانون المعاملات المدنية الاتحادي الاماراتي:

((1)-يرجع الحائز المالك السابق في الحدود التي يرجع بها الخلف على من تلقى منه بدعوى الضمان على الملكية معاوضة أو تبرعاً)).

وللحائز أن يرجع على المدين أيضاً بدعوى الاثراء بلا سبب لأنه وفي دينه ويرجع بما دفعه زيادة على ما في ذمته بموجب سند ملكيته. ويحل الحائز كذلك محل الدائنين الذين وفاهم حقوقهم، طبقاً لقواعد الحلول.

أما إذا زاد الثمن الذي رسا به المزاد على غير الحائز عما هو مستحق للدائنين المقيدين، كانت الزيادة للحائز وللدائنين المقيدة حقوقهم منه هو. وللدائنين المرتهنين من الحائز أن يستوفوا حقوقهم من هذه الزيادة، فهي حق مدينهم الحائز، فلهم أن ينفذوا عليها، ويستوفوا منها حقوقهم بحسب مراتبهم، وذلك وفق أحكام المادة (1438) من قانون المعاملات المدنية الاتحادي الاماراتي ويقابلها المادة (1361) من قانون المدني الأردني: ((إذا زاد ثمن العقار المبيع على قيمة الديون الموثقة كانت الزيادة للحائز. ولدائنيه المرتهنين أن يستوفوا ديونهم منها))، والمادة (1077) من القانون المدني المصري: ((إذا زاد الثمن الذي رسا به المزاد على ما هو مستحق للدائنين المقيدة حقوقهم، كانت الزيادة للحائز، وكان للدائنين المرتهنين من الحائز أن يستوفوا حقوقهم من هذه الزيادة)).

## الخاتمة:

إن للدائن المرتهن حق اقتضاء حقه من ثمن العقار المرهون ولو انتقل هذا العقار إلى شخص آخر. حيث يخول الرهن التأميني للدائن المرتهن حق تتبع العقار في أي يد ينتقل إليها لينفذ عليه بحقه، ويستوفي دينه بالأفضلية على غيره من الدائنين المتخلفين عنه في المرتبة، وبذلك فإن هذا الحق يستعمله الدائن المرتهن إذا انتقلت ملكية العين المرهونة إلى شخص آخر قصد التنفيذ.

ورغم أن الأصل في التنفيذ أنه لا يجوز إلا على ما يكون مملوكاً للمدين، إلى أنه ومع ذلك يجوز حجز العقار حتى بعد خروجه من ذمة المدين إلى هذا الغير المتصرف إليه الحائز إذا كان للدائن على العقار حق رهن، في إطار ما يسمى حق التتبع. وقد قمنا بدراسة المسؤولية العينية للحائز في الرهن التأميني من خلال ما عليه دراستنا لما له من حقوق وما عليه من التزامات، وخصنا للنتائج التالية:

1- للحائز حق التصرف في العقار المرهون كما أن له حق الاستغلال والاستعمال. ولكن ليس للحائز القيام بالتصرفات المادية كهدم العقار أو نزع آلات المصنع.... إلخ، وأنه إذ قام الحائز ببيع العقار باعتباره منقولاً بحسب المآل فإن هذا التصرف يضر بالراهن كذلك أيضاً التصرف في العقارات بالتخصيص فيكون قد تعرض بالضمان الشخصي للدائن المرتهن.

و إذا أخل بالتزامه بضمان سلامة الرهن كان للدائن المرتهن اتخاذ الإجراءات التحفظية لوقف أنقاص العقار المرهون كتعيين حارس للمحافظة على العقار المرهون.

2- يحق للحائز قبض الثمار، طبيعية كانت أو مستحدثة أو مدنية أما بالنسبة لإدارة الحائز للعقار فله حق الإدارة وقبض الثمار، أما بالنسبة للإيجار وقبض الأجرة وأن كان الأصل أنه من أعمال الإدارة فإنه إذا زادت عن مدة محددة كان قريبا من أعمال التصرف ويجب لنفاذه في مواجهة الدائن المرتهن تسجيله قبل قيد الرهن وإلا كان نافذاً في حق الدائن المدة المحددة قانوناً تبدأ من تاريخ القيد على تسجيل تنبيه نزع الملكية

إلحاق الثمرات بالعقار ويفقد المدين من هذا التسجيل حقه في ايجار العقار، فلا ينفذ الايجار الصادر منه في حق الدائن إلا إذا كان ثابت التاريخ قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية.

3- تلحق الثمار بالعقار المرهون منذ تسجيل تنبيه نزع الملكية فيترتب على ذلك التسجيل حرمان الحائز من قبض الأجرة أو حوالتها وبالتالي فلا تكون المخالصة بالأجرة نافذة في حق الدائن إلا إذا كانت ثابتة التاريخ قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية.

### التوصيات:

-حبذا لو انتهج كلٌ من المشرعين الاماراتي والأردني نهج المشرع المصري من حيث تنظيم إجراءات التطهير العقار وتخلية العقار .

-نص كل من المشرع الأردني والاماراتي على خيارات الحائز، وهي وسائل القانونية منحها المشرع للحائز لتفادي تتبع العقار المرهون من قبل الدائن المرتهن، وهي أداء الدين وخيار التطهير، وخيار التخلية، غير أن كلٌ من المشرعين الاماراتي والاردني لم يأخذا إلا بخيار أداء الدين خلافاً للمشرع المصري.

-تفعيل حق التتبع والأخذ بمفهوم الحائز وذلك بإجازة الراهن في التصرف بالعقار المرهون دون موافقة الدائن المرتهن في القوانين الخاصة (كما هو الحال في قانون الرهن التأميني في إمارة دبي).

### المراجع:

#### أولاً : الكتب:

#### 1- المراجع العامة:

- بدر جاسم اليعقوب، أصول الالتزام في القانون المدني الكويتي، جامعة الكويت، الكويت، الطبعة السادسة، 2003م-2004م .
- حسين المصري، الوجيز في الإفلاس، دار الكتب، مصر، 1991م .

- صاحب عبيد الفتلاوي، ضمان العيوب وتخلف فوات الوصف في عقود البيع، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الأردن، 2008م.
- عباس حلمي، الإفلاس والتسوية القضائية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983م.
- د. عبد الحميد الشواربي، الأحكام العامة في التنفيذ الجبري، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2002م.
- مفيدة سويدان، الإفلاس والصلح الواقي، الجزء الأول، مطبعة الشباب، عمان، الأردن، 1994م.
- نبيل إبراهيم سعد، الضمانات غير المسماة في القانون الخاص في نطاق قانون الالتزامات. في نطاق قانون الأموال، الطبعة الثانية.
- هشام طه محمود سليم، ضمان الاستحقاق في البيوع، دار الجامعة الحديثة، مصر، 2010م.
- 2- المراجع المتخصصة:**
- د. أحمد سلامة، التأمينات المدنية (الرهن الرسمي)، المطبعة العالمية، القاهرة، مصر، 1966م.
- أنور العمروسي، الحقوق العينية التبعية (التأمينات العينية في القانون المدني)، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2003م.
- خليفة الخروبي، قانون المدني (التأمينات العينية والشخصية)، منشورات مجمع الأطرش للكتب المختص، تونس، 2014م.
- د. سليمان مرقس، التأمينات العينية، منشأة المعارف، القاهرة، مصر، 1959م.
- سمير عبد السيد تناغو، التأمينات العينية (الرهن الرسمي، حق الاختصاص، الرهن الحيازي، حقوق الامتياز)، منشأة المعارف، مصر، 2007م.

- د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء العاشر في التأمينات الشخصية والعينية، دار احياء التراث العربي، بيروت، لبنان، 1990م.
- د. عبد المنعم البدرابي، التأمينات العينية (الرهن الرسمي، حق الاختصاص، الرهن الحيازي، حقوق الامتياز)، منشأة دار المعارف، الإسكندرية، مصر، 1999م.
- د. محمد عبد الظاهر حسين، التأمينات العينية والشخصية، الجزء الأول، المؤسسة الفنية، القاهرة، مصر، 2002م.
- محمد صبري السعدي، التأمينات العينية، دار الهدى للطباعة والنشر، الجزائر، 2010م.
- نبيل إبراهيم سعد، التأمينات العينية والشخصية: الرهن الرسمي حق الاختصاص، الرهن الحيازي، حقوق الامتياز، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1982م.
- يوسف أفريل، الرهن الرسمي ضمانه بنكية للدائن المرتهن، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، مغرب، الطبعة الأولى 2001م.

### 3-المراجع الأجنبية:

-J.ustr, E.Putma, M.billian droit civil, droit spécial des sûretés Réelles, éditions delta, paris, 1997 , p522.

### ثانياً: الدوريات والندوات والمؤتمرات:

- د. نصر أبو الفتوح فريد، الرهون العقارية والأزمة المالية العالمية، بحث مقدم في المؤتمر العلمي السنوي الثالث عشر، الجوانب القانونية والاقتصادية للأزمة المالية العالمية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر، في الفترة الواقعة من 1-2 إبريل 2009م.

### ثالثاً: الرسائل الجامعية:

- ريحاني يسمينة، الرهن الرسمي كضمان بنكي، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2005م-2006م.

-زليخة لحميم، إنشاء الرهن الرسمي وانقضاؤه في القانون المدني الجزائري -دراسة مقارنة-، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، الجزائر، 1995م.

#### رابعاً: التشريعات

- القانون المعاملات المدنية الاتحادي الاماراتي [رقم 5 لعام 1985م].
- القانون المدني الأردني [رقم 43 لعام 1976م].
- القانون المدني المصري [رقم 131 لعام 1948م].
- القانون الفرنسي.
- قانون الرهن التأميني في إمارة دبي [رقم 14 لعام 2008م].

(1) - نبيل إبراهيم سعد، الضمانات غير المسماة في القانون الخاص في نطاق قانون الالتزامات. في نطاق قانون الأموال، الطبعة الثانية، ص7.

(2) - نبيل إبراهيم سعد، التأمينات العينية والشخصية: الرهن الرسمي حق الاختصاص، الرهن الحيازي، حقوق الامتياز، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1982م، ص24.

(3) - زليخة لحميم، إنشاء الرهن الرسمي وانقضاؤه في القانون المدني الجزائري -دراسة مقارنة-، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، الجزائر، 1995م، ص6.

(4) - يوسف أفريل: الرهن الرسمي ضمانته بنكية للدائن المرتهن، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، مغرب، الطبعة الأولى 2001م، ص15.

(5) - إن بعض القوانين المدنية تطلق على الرهن الرسمي اسم الرهن العقاري، وكانت هذه التسمية منقذة لأنها توحي بأن العقار لا يمكن أن يكون محلاً إلا لهذا النوع من الرهن، وهو ما ليس بصحيح لأنه يمكن أيضاً أن يكون محلاً للرهن الحيازي.

وقد جرى الرأي الغالب في الفقه والقضاء على إطلاق اسم الرهن التأميني على هذا الرهن، وهي تسمية غير دقيقة أيضاً، لأن كل رهن ليس إلا تأميناً للوفاء بالالتزام، ومن ثم فإن هذه التسمية يمكن أن تشمل أيضاً الرهن الحيازي. لذلك جبداً لو يطلق المشرع على هذا الرهن مسمى الرهن الذي يرد على العقار لإبراز أهم مميزاته. (=)

\*راجع بهذا الصدد: د. نصر أبو الفتوح فريد، الرهون العقارية والأزمة المالية العالمية، بحث مقدم في المؤتمر العلمي السنوي الثالث عشر، الجوانب القانونية والاقتصادية للأزمة المالية العالمية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر، في الفترة الواقعة من 1-2 إبريل 2009م، ص9.

(6)- ذلك لأن حق الضمان العام (droit de gage général) هو ضمان وقتي وعابر، فالمديم من جهة قد يتصرف في أمواله وهذا يؤدي إلى خطر التبيد (le risqué de dilapidation)، ومن جهة أخرى قد يضاعف ديونه وهذا يؤدي إلى خطر التزاحم الدائنين (le risqué de concours).

\*راجع بهذا الصدد: ربحاني يسمينة، الرهن الرسمي كضمان بنكي، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2005م-2006م، ص1.

(7) - المادة (1410) من قانون المعاملات المدنية الاتحادي الاماراتي [رقم 5 لعام 1985م].  
(8) - خليفة الخروبي، قانون المدني (التأمينات العينية والشخصية)، منشورات مجمع الأطرش للكتب المختص، تونس، 2014م، ص240.

(9) - نصت المادة (1400) من قانون المعاملات المدنية الاتحادي الاماراتي [رقم 5 لعام 1985م]، وتقابل المادة (1323) من القانون من القانون المدني الأردني [رقم 43 لعام 1976م]: ((لا ينعقد الرهن التأميني إلا بتسجيله)). وفي هذا نصت المادة (1/1031) من القانون المدني المصري [رقم 131 لعام 1948م] على أنه ((لا ينعقد الرهن إلا إذا كان بورقة رسمية)).

(10) - يعرف الاعسار بأنه: حالة واقعية وهي الحالة المالية للمدين الناتجة من التضاد والتنافر بين مجموع عناصر الجانب الإيجابي والسلبي لزمته المالية، فهي عدم التوازن المالي الواضح بين ديون المدين وحقوقه المالية، وتقوم على فكرة الصلة والارتباط بين الديون والحقوق، بحيث يكون المدين معسراً كلما زادت ديونه على حقوقه.

\*راجع بهذا الصدد: بدر جاسم اليعقوب، أصول الالتزام في القانون المدني الكويتي، جامعة الكويت، الكويت، الطبعة السادسة، 2003م-2004م، ص193.

(11) - الإفلاس: هو حالة توقف التاجر عن دفع ديونه التجارية، ولو كانت له أموال كافية لوفائها. أو هو توقف المدين التاجر عن دفع ديونه التجارية في مواعيد استحقاقها، بغض النظر عما إذا كان المدين موسراً أو معسراً، كثرت أمواله أو قلت.

\*راجع بهذا الصدد: مفيدة سويدان، الإفلاس والصلح الواقعي، الجزء الأول، مطبعة الشباب، عمان، الأردن، 1994م، ص4.

(12) - حسين المصري، الوجيز في الإفلاس، دار الكتب، مصر، 1991م، ص137.

(- عباس حلمي، الإفلاس والتسوية القضائية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983م،<sup>13</sup> ص39.

(14)- المادة (1429) من قانون المعاملات المدنية الاماراتي من قانون المعاملات المدنية الاتحادي الاماراتي [رقم 5 لعام 1985م].

(- المادة (1412) من قانون المعاملات المدنية الاتحادي الاماراتي [رقم 5 لعام 1985م]: (( للراهن<sup>15</sup> ) أن يتصرف في عقاره المرهون رهناً تأمينياً دون أن يؤثر ذلك على حقوق المرتهن)).  
(16)- قرار نقض صادر في 1987/1/24م، طعن رقم 131، سنة 39. أشار لهذا القرار: د.عبد الحميد الشواربي، الأحكام العامة في التنفيذ الجبري، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2002م، ص581.

(17)- د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء العاشر في التأمينات الشخصية والعينية، دار احياء التراث العربي، بيروت، لبنان، 1990م، ص 524.

(18)- محمد صبري السعدي، التأمينات العينية، دار الهدى للطباعة والنشر، الجزائر، 2010م، ص99.

(19)- أنور العمروسي، الحقوق العينية التبعية (التأمينات العينية في القانون المدني)، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2003م، ص 100.

(20)- سمير عبد السيد تناغو، التأمينات العينية (الرهن الرسمي، حق الاختصاص، الرهن الحيازي، حقوق الامتياز)، منشأة المعارف، مصر، 2007م، ص10.

(- J. uestr, E.Putma, M.billian droit civil, droit spécial des sûretés Réelles, éditions delta, paris, 1997 , p522.)<sup>21</sup>

(22)- د. عبد المنعم البدرابي، التأمينات العينية (الرهن الرسمي، حق الاختصاص، الرهن الحيازي، حقوق الامتياز)، منشأة دار المعارف، الإسكندرية، مصر، 1999م، ص135.

(23)- الضمان: هو التعهد الذي يلتزم به أحد المتعاقدين لتنفيذ التزامه، وفي حالة تعذر ذلك، فعليه أن يعرض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ هذه الالتزامات.

واستخدم الفقهاء مصطلح "الضمان" لأنه التسمية الأدق من الناحية المالية، في حين أن تعبير "مسؤولية" تبرز فيه ناحية محاسبة الشخص من ناحية الجزاء لا من ناحية المالية.

\*راجع بهذا الصدد: صاحب عبيد الفتلاوي، ضمان العيوب وتخلف فوات الوصف في عقود البيع، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الأردن، 2008م، ص31.

(24)- التعرض يقصد به في فقه القانون المدني بالنسبة للمنافع: إحداث التصرف أو الفعل الذي من شأنه الإخلال بالالتزامات على خلاف المقتضى العقد الوارد فيها، سواء كان ذلك صادراً عن مالك العين المنتفع بها، أو من الغير، وسواء كانت الوسيلة التي يسلكها المتعرض تتم بمقتضى القيام بأعمال يطلق عليها فقه القانون أعمالاً مادية، أو بمقتضى إعطاء الغير حقاً يتعارض مع حق المنتفع في الانتفاع بالشيء المؤجر أو المعار ويطلقون عليه تعرضاً قانونياً، وتمتد فكرة التعرض حتى تشمل ادعاء الأجنبي على العين -محل المنفعة- حقاً يتعارض مع صاحب الحق في استيفائها، ويعرف ذلك بالتعرض القانوني.

\*راجع بهذا الصدد: هشام طه محمود سليم، ضمان الاستحقاق في البيوع، دار الجامعة الحديثة، مصر، 2010م، ص62.

(25)- د. أحمد سلامة، التأمينات المدنية (الرهن الرسمي)، المطبعة العالمية، القاهرة، مصر، 1966م، ص199.

(26)- د. محمد عبد الظاهر حسين، التأمينات العينية والشخصية، الجزء الأول، المؤسسة الفنية، القاهرة، مصر، 2002م، ص143.

(27)- د. سليمان مرقس، التأمينات العينية، منشأة المعارف، القاهرة، مصر، 1959م، ص404.

(28)- د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص573.

(29)- د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص574.

(30)- د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص578.