

مدني – التأمينات العينية



اعداد الطلبة

محمد محزم الحيني - جاسم طلال الزامل

2019/2018

Instagram: [Kuwait.law](https://www.instagram.com/Kuwait.law)
Website: lawkuwait.com



الباب الأول - الرهن الرسمي - ص 7

- ان للرهن أهمية كبيرة في الحياة، حيث انه يعد من اهم وسائل الائتمان التي تضمن الحصول على التمويل اللازم لتنشيط الحركة الصناعية والتجارية، بل وحتى لتلبية الحاجات الفردية. فلا ديون من دون ضمانات والرهن الرسمي خير ضمان.
- عرف القانون الكويتي الرهن الرسمي في المادة 971 مدني على انه (عقد به يكسب الدائن على عقار حقا عينيا يكون له بموجبه ان يتقدم على الدائنين التاليين له في المرتبة في استيفاء حقه من ثمن العقار في أي يد يكون).

ملاحظات على تعريف المشرع للرهن:

1. ان المشرع أغفل ابراز الرهن باعتباره حقا، واعتبره عقدا والحقيقة ان العقد ما هو إلا وسيلة لتكوين الحق.
2. ان المشرع تناول الرهن في باب الحقوق العينية التبعية وليس في باب العقد باعتباره مصدرا للحق.
3. ان التعريف لم يظهر العنصر الأساسي المتميز للرهن الرسمي والمتمثل ببقاء المال المرهون بيد الراهن.
4. انه قصر الرهن الرسمي على العقارات في حين انه قد يرد على المنقولات بصفة استثنائية مثل رهن الطائرات والسفن والمحل التجاري باعتباره منقولا.

الفصل الأول - إنشاء الرهن الرسمي - ص 9:

- في القانون الكويتي لا يوجد سوى نوع واحد للرهن الرسمي بخلاف القانون الفرنسي، وهو الذي ينشأ بمقتضى عقد يطلق عليه عقد الرهن الرسمي.
- ووفقا للنظرية العامة في العقد فإن عقد الرهن الرسمي لا يولد ولادة قانونية سليمة إلا إذا توافرت فيه اركان العقد، وهي الرضا والمحل والسبب.
- ولكون عقد الرهن عقدا رسميا فلا بد من ان تتوافر فيه الشكلية المطلوبة.

المبحث الأول - الشروط الموضوعية - ص 10:

- لما كان الرهن الرسمي عقدا من العقود المسماة فإنه يخضع للقواعد العامة في نظرية العقد.

المطلب الأول - الاهلية اللازمة في الرهن الرسمي - ص 11:

- ان الرهن يعتبر تصرفا قانونيا وليس عمل من اعمال الإدارة لذلك لا يصح إلا إذا توافرت أهلية التصرف لدى اطرافه.
- وتختلف الاهلية المطلوبة لإبرام الرهن الرسمي في الدائن المرتهن عن الاهلية المطلوبة في الراهن (المدين او الكفيل العيني).

الفرع الأول - أهلية المرتهن - ص 11:

- وفقا لعقد الرهن الرسمي فإن الدائن المرتهن لا يلتزم بشيء، بل هو يحصل على ضمان للوفاء بدينه، ومن ثم فإن الرهن الرسمي بالنسبة له من الاعمال النافعة نفعاً محضاً.
- وبناء على كونه عملاً نافعاً نفعاً محضاً للدائن المرتهن، فيكون قبول الرهن الصادر من الصغير المميز (أكبر من سبع سنوات) والمحجور عليه لسفه او لغفلة صحيحاً وغير قابل للإبطال.
- ويأخذ الحكم نفسه قبول الرهن الصادر من الولي الشرعي والوصي والقيم، بل ولا حاجة لأخذ اذن من المحكمة إذا تم قبول الرهن من قبل هؤلاء.

الفرع الثاني - أهلية الراهن - ص 12:

• الراهن هو المدين:

- إذا كان الراهن هو المدين نفسه فإن الرهن يعد من قبيل التصرفات الدائرة بين المنفعة والضرر، لأن المدين في كثير من الحالات يحصل على مقابل في عقد الرهن والمتمثل بالأجل الذي يحصل عليه للوفاء بدينه أو بقبول الدائن لإقراضه.
- وحتى يصح هذا التصرف يجب ان يتمتع المدين بأهلية كاملة، أي ان يكون بالغاً لسن الرشد (21 سنة)، وان لا يكون مصاباً بعراض من عوارض الأهلية، او ان يتحقق فيه مانع من موانعها.
- إن الرهن الصادر من المدين ناقص الأهلية (7 سنوات إلى 21) يكون صحيحاً ولكن قابلاً للإبطال لمصلحته.
- إن الرهن يعد عمل من اعمال التصرف لأنه يتضمن معنى التصرف في أصل الشيء، ومن ثم فإن الأهلية المطلوبة فيه هي أهلية التصرف وليست أهلية الإدارة.
- لذلك فإن الرهن الصادر من الصغير (18 سنة) المأذون له بإدارة أمواله يكون صحيحاً ولكنه قابل للإبطال.

• الراهن ليس المدين (الكفيل العيني):

- إذا كان الراهن ليس هو المدين فإنه يكون بذلك متبرعاً إذا لم يحصل على منفعة من الرهن، فيكون التصرف بالنسبة له ضاراً ضرراً محضاً، ومن ثم فإذا صدر من ناقص التمييز او من في حكمه فإنه يكون باطلاً بطلاناً مطلقاً.
- وإذا كان الراهن الكفيل ليس المدين، قد قبل انشاء الرهن للوفاء بدين على غيره مقابل الحصول على منفعة (كمبلغ من المال مثلاً) يكون الرهن بالنسبة إليه من الاعمال الدائرة بين الضرر والمنفعة، وبالتالي إذا صدر من شخص ناقص التمييز او من في حكمه فإنه يكون صحيحاً ولكنه قابلاً للإبطال لمصلحته.
- **توكيل خاص** - إذا وكل المدين الراهن او الراهن غير المدين (الكفيل العيني) غيره في ابرام عقد الرهن الرسمي فيجب ان يكون ذلك بمقتضى وكالة خاصة، لأن الرهن في كلتا الحالتين يعد من اعمال التصرف.
- **رهن مال الصغير** - منعت المادة (135 مدني) الولي من رهن مال الصغير إلا لدين على الصغير نفسه - ذلك يعني ان الرهن الصادر من الولي لضمان الوفاء بدين على غير الصغير يكون باطلاً بطلاناً مطلقاً.
- **حدود رهن الولي** - ولما كان الرهن من اعمال التصرف فإنه وفقاً لنص المادة (131 مدني) - لا يكون الرهن الصادر من الولي لضمان الوفاء بدين على الصغير صحيحاً إذا تجاوزت قيمة العقار المرهون 200 ألف دينار إلا بموافقة المحكمة.

المطلب الثاني - محل عقد الرهن - ص 14:

- الرهن يشمل بالإضافة إلى العقار المرهون ملحقاته.

الفرع الأول - الشروط الواجب توافرها في المال المرهون - ص 14:

شروط المال المرهون

- | | | |
|--------------------|--|---|
| 1. ان يكون عقاراً. | 2. يصح بيعه بشكل مستقل بالمزاد العلني. | 3. ان يكون العقار موجوداً او قابلاً للوجود بالمستقبل. |
|--------------------|--|---|

الغصن الأول - الشرط الأول - يجب ان يكون المرهون عقاراً - ص 14:

- نصت المادة 976 مدني على انه (1- لا يجوز أن يرد الرهن الرسمي إلا على عقار، ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك. 2- ويجب أن يكون العقار المرهون مما يصح بيعه استقلالاً بالمزاد العلني، وأن يكون معيناً بالذات تعييناً دقيقاً من حيث طبيعته وموقعه في عقد الرهن ذاته أو في عقد رسمي لاحق، وإلا وقع الرهن باطلاً).
- وبناء على هذا النص فإنه يجب ان يكون المال المرهون عقاراً ويستوي ان تكون تلك العقارات بطبيعتها (الأرض)، او بالاندماج (المباني).
- والعقار وفقاً لنص المادة 24 مدني هو - كل شيء مستقر بحيزه ثابت فيه لا يمكن نقله من دون تلف او تغيير في هيئته.

- يجوز رهن الأراضي - ويجوز رهن المباني فقط الموجودة على الأرض بشكل مستقل عن الأرض.
- يجوز الرهن حتى ولو كان مالك البناء يختلف عن مالك الأرض.
- **وفقا لنص المادة 26 مدني** - يعتبر عقارا كل حق عيني يقع على عقار - إذا يمكن ان يرد الرهن على حق الملكية او ان يرد فقط على حق الرقبة او على حق الانتفاع.
- ولكن لا يجوز رهن الرقبة بشكل منفصل عن حق الانتفاع إلا إذا كان حق الانتفاع يثبت لشخص وحق الرقبة يثبت لشخص اخر - (مثال - لو أنشأ شخص حق انتفاع على المزرعة التي يمتلكها لمصلحة أخيه، ففي هذه الحالة يجوز للطرفين ان يرهن كل منهما حقه بشكل منفصل عن حق الاخر).
- القاعدة ان الانتفاع حقا مؤقتا، لذلك فإن رهنه ينقضي بموت المنتفع او بانتهاء مدته، لذا يقل وجوده من الناحية العملية.
- اما إذا انقضى حق الانتفاع بحكم قضائي لسبب استعماله استعمالا غير مشروع او استعماله المنتفع بما لا يتفق مع طبيعته فلا ينقضي الرهن - والسبب في ذلك ان هذا الانتفاء يمثل جزءا يجب ان يوقع على المنتفع المخطئ فقط - لذلك يبقى الرهن قائما لمصلحة الدائن المرتهن بالرغم من انقضاء حق الانتفاع في هذه الحالة - وعليه يعود حق الانتفاع لمالك الرقبة محملا بالرهن الذي انشأه صاحبه.
- **في حالة اتحاد الذمة** - أي عندما تؤول ملكية العقار لصاحب حق الانتفاع فيبقى رهن الانتفاع قائما لمصلحة الدائن المرتهن ولا يمتد إلى ملكية الرقبة.

▪ **مبشرات المشرع الكويتي بقصر الرهن الرسمي على العقارات دون المنقولات كقاعدة عامة:**

1. تأثر المشرع الكويتي بالمشرع الفرنسي القديم الذي يمنع رهن المنقولات.
2. لسهولة إخفاء المنقولات ولزهد قيمتها.
3. لخضوع المنقولات لقاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز، حيث ان بيع المنقول المرهون على حسن النية يؤدي إلى نقل الملكية للحائز خالية من أي تكليف عيني (الرهن).
4. إن المنقولات لا تخضع كقاعدة عامة إلى نظام الشهر والقيود.
- وعليه لا يجوز رهن السيارات والحلي واثاث المنزل وغيره من المنقولات.
- ولا يجوز رهن الحقوق الشخصية رهنا رسميا، أي كان مصدرها وذلك لأنها تعد من المنقولات:
- أ. لا يجوز لمن لديه دين على غيره ان يرهنه.
- ب. لا يجوز رهن حق ايجار العقار.
- ج. لا يجوز للدائن المرتهن ان يرهن رهنه والسبب في ذلك ان الرهن مرتبط بالحق الشخصي الذي يضمنه، ولا يتصور رهنه بشكل منفصل عنه، ويعد الحق الشخصي منقولا وليس عقارا، ومن ثم فلا يكون محلا للرهن الرسمي.

▪ **استثناءا - يجوز رهن بعض المنقولات:**

1. **رهن السفينة** - أجازت المادة 58 من قانون التجارة البحرية رهن السفينة رهنا رسميا - وواجبت المادة 61 قيد الرهن الواقع على السفينة في سجل السفن بمكتب مسح وتسجيل السفن حتى ينفذ في حق الغير.
2. **رهن المتجر** - أجازت المادة 40 من قانون التجارة رهن المتجر رهنا رسميا - وواجبت المادة 41 ان يتم شهر هذا الرهن عن طريق قيده في السجل التجاري.

العصن الثاني - الشرط الثاني - ان يصح بيع العقار في المزاد العلني - ص 17:

- نصت المادة 976 مدني على انه (1- لا يجوز أن يرد الرهن الرسمي إلا على عقار، ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك. 2- ويجب أن يكون العقار المرهون مما يصح بيعه استقلالا بالمزاد العلني، وأن يكون معيننا بالذات تعيينا دقيقا من حيث طبيعته وموقعه في عقد الرهن ذاته أو في عقد رسمي لاحق، وإلا وقع الرهن باطل).

- ان وجود هذا الشرط يتطلبه جوهر الرهن، حيث ان الهدف من الرهن هو توفير ضمانة خاصة للدائن المرتهن، والمتمثلة بقدرته على تتبع العقار في أي يد يكون من اجل التنفيذ عليه عن طريق بيعه في المزاد العلني، ثم استيفاء دينه من ثمنه بالأولوية على غيره من دائني المدين الراهن.
- فإذا كان العقار المرهون لا يجوز بيعه بالمزاد العلني، فذلك يؤدي إلى انعدام أي فائدة من الرهن.
- القاعدة هي ان كل حق عقاري لا يجوز بيعه بشكل مستقل بالمزاد العلني لا يصح رهنه - فلا يصح رهن الحقوق العينية الاصلية التي لا يجوز بيعها استقلالا بالمزاد العلني - لذلك:

1. لا يجوز رهن حق الارتفاق لأنه يتبع العقار المخدوم ولا ينفصل عنه.
2. لا يجوز رهن حق الاستعمال وحق السكنى لانهما من الحقوق التي لا يجوز التنازل عنهما للغير إلا بناء على شرط صريح. وإلا كان في ذلك التنازل على حظر التنازل عنهما.
3. لا يجوز رهن العقار المحمل بشرط مانع من التصرف لان من اثار هذا الشرط هو منع الحجز على العقار محل الشرط وبيعه بالمزاد العلني.
4. لا يجوز رهن الأراضي المملوكة للدولة سواء ملكية عامة او خاصة.
5. لا يجوز الحجز على الأموال الموهوبة او الموصى بها مع اشتراط عدم جواز الحجز عليها (متى كان الحاجز من دائني الموهوب له او الموصى له الذين نشأ دينهم قبل الهبة او الوصية إلا لدين نفقة مقررة في حدود الربع).

6. لا يجوز الحجز على السكن الخاص (1000 متر) اللازم لإقامة المدين الكويتي واسرته بشرط ان يكون شاغلا له قبل نشأت الدين إذا كان ليس لديه غيره - ما لم يكن الدين مقرر لبنك التسليف والادخار او دين مقرر له امتياز على هذه العين (امتياز بائع العقار - المقاولين - المهندسين - المتقاسم - نفقه محكوم بها).

العصن الثالث - الشرط الثالث - وجود العقار او قابليته للوجود - ص 20:

- وفقا للقواعد العامة يشترط في محل العقد ان يكون موجودا او على الأقل قابلا للوجود في المستقبل شريطة ألا يكون وجود هذا الشيء رهينا بمحض الصدفة.
- في القانون الكويتي لم ينص على منع رهن المال المستقبلي رهنا رسميا. وذلك يفيد بجوازه وفقا للقواعد العامة. ولكن صحة عقد رهن المال المستقبلي لا تعني انتاج اثاره العينية والمتمثلة بإنشاء حق الرهن على اعتبار ان الحق العيني لا يوجد إلا عند وجود العقار المرهون. اما قبل ذلك لا ينشأ الحق العيني. ولكن بمقتضى هذا العقد تنشأ الاثار الشخصية المتمثلة بالتزام الراهن بإنشاء الرهن من تاريخ الابرام.

الفرع الثاني - ملحقات المرهون - ص 21:

- نصت المادة 977 مدني على **ملحقات المرهون بقولها (1- يشمل الرهن ملحقات العقار المرهون التي تعتبر عقارا. 2- وتشمل بوجه خاص الأبنية والأشجار التي تكون قائمة وقت الرهن على العقار المرهون او تستحدث بعده، وحقوق الارتفاق، والعقارات بالتخصيص، وجميع التحسينات والانشاءات التي تجري في العقار المرهون، وذلك كله ما لم يتفق على خلافه، ومع عدم الاخلال بامتياز المبالغ المستحقة للمقاولين او المهندسين).**

- يستنتج من هذا النص امران هما:

- أ. هو ان المشرع جعل هذه المادة مادة مكملة، بمعنى ان يكون لأطراف عقد الرهن ان يستبعدونها جزئيا او كليا - فيكون لهم الحق في اعتبار أشياء أخرى لم تذكر في النص من قبيل الملحقات - ولكن إذا لم يتفقوا على غيرها فتكون هي واجبة التطبيق.
- ب. ان المشرع عدد ما يعد من ملحقات المرهون بحيث يجب الرجوع إليها عند وجود نزاع حول الملحقات التي يشملها الرهن وذلك عند عدم وجود اتفاق يخالف نص المادة 977، وهذه الملحقات هي:

1. **حقوق الارتفاق** – ان جميع حقوق الارتفاق المقررة لخدمة العقار المرهون تدخل ضمن نطاق الرهن سواء نشأت قبل الرهن او بعده. والسبب في ذلك يرجع إلى ان الحق وجد لخدمة العقار المخدوم (المرهون) فهو إذن يتبعه.
2. **العقارات بالتخصيص** – وهو منقول بحسب الأصل ولكن يرصد من قبل صاحبة لخدمة ولحسن استغلال العقار الذي يملكه – سواء كانت هذه المنقولات رصدت لخدمة العقار قبل الرهن او بعده.
(حالة – إذا باع الراهن المنقول بشكل مستقل عن العقار المرهون لشخص حسن النية وتسلمه المشتري يكون قد تملكه بمقتضى قاعدة الحيازة بالمنقول سند الحائز، وذلك خاليا من أي تكليف عيني، أي خاليا من الرهن – وإذا كان المشتري لم يسلم البائع الثمن يحق للدائن المرتهن ان يحجز على الثمن في يد المشتري لأنه يدخل ضمن الرهن).
3. **التحسينات والإنشاءات** – التحسينات هي كل ما يجريه المالك او الراهن على العقار من اعمال تؤدي إلى ارتفاع في قيمته، كالديكورات الحديثة الداخلية والخارجية، توسعة الغرف، وفي بعض الدول يعتبر تيسير سبل المرور إلى العقار المرهون من قبيل التحسينات التي تزيد من قيمته.
– **الإنشاءات** – هي كل ما يستحدثه الراهن في العقار المرهون من انشاءات، كأن يرهن المالك ارضه ثم بعد ذلك يبني عليها منزلا فإن الرهن يمتد ليشمل البناء في هذه الحالة، او يرهن شخص منزله ثم يضيف إليه طابقا جديدا، فإن هذه الانشاءات والمتمثلة بالطابق الجديد تدخل ضمن نطاق الرهن باعتبارها من ملحقاته.
– إذا تم انشاء مباني على الأرض المرهونة والمملوكة للغير – فإن الرهن لا يمتد ليشمل تلك المباني إلا إذا آلت ملكية تلك المنشآت إلى الراهن مالك الأرض.
– إذا لم يدفع الراهن المبلغ المتفق عليه مع المقاول او المهندس – نظير قيامهم بهذه الانشاءات فإننا نكون امام رهن رسمي وامتياز خاص للمهندس والمقاول. ووفقا لنص المادة 977 مدني فإن امتياز المقاول والمهندس يكون له الأولوية على حق الدائن المرتهن.
4. **ثمار العقار المرهون** – وهي كل ريع او دخل ينتج عن العقار بشكل دوري سواء كانت طبيعية او صناعية او مدنية.
– متى تلحق الثمار في العقار المرهون وتأخذ حكمة – نصت المادة 984 مدني على انه (للراهن الحق في إدارة المال المرهون، وله قبض ثماره وكافة ايراداته إلى وقت إلحاقها بالعقار على نحو ما يقضي به قانون المرافعات).
– نصت المادة 269 مرافعات على ان – (تلحق بالعقار ثماره وايراداته عن المدة التالية لتسجيل طلب الحجز ويودع الايراد وثمان الثمار والمحصولات خزانة إدارة التنفيذ).
– ان الثمار تكون كقاعدة عامة للراهن ولكنها تلحق بالعقار المرهون من تاريخ تسجيل طلب الحجز على العقار المرهون.
– مثال – إذا كان العقار المرهون مؤجرا، فإن الأجرة المستحقة عن المدة اللاحقة على تسجيل طلب الحجز هي التي تدخل ضمن الرهن وتلحق بالرهن – اما الأجرة التي تستحق قبل هذا التاريخ فلا تدخل ضمن الرهن – ومن ثم تكون للراهن حتى ولو قبضها بعد تاريخ تسجيل طلب الحجز لان العبرة ليس بتاريخ القبض، وانما بتاريخ تسجيل طلب الحجز.

المطلب الثالث – مبدأ تخصيص الرهن – ص 26:

الفرع الأول – التطور التاريخي لمبدأ تخصيص الرهن مع تحديد نطاقه – ص 26:

الفصل الأول – التطور التاريخي لمبدأ تخصيص الرهن – ص 26:

- **قديمًا** – كان العرف السائد في القانون الروماني والقانون الفرنسي القديم يقتضي بشمولية الرهن لجميع عقارات الراهن، أي يمتد ليشمل جميع عقارات المدين الراهن سواء تلك الموجودة وقت إبرام عقد الرهن أو تلك التي سيكتسبها بعد ذلك.
- وكان السبب في ذلك إلى أنه لم يكن يوجد في ذلك الوقت نظام خاص لشهر الحقوق العينية التبعية، ومن ثم فلا يتمكن الدائن المرتهن من معرفة التكاليف العينية الواردة على العقارات التي يمتلكها الراهن.
- مميزات هذا المبدأ بالنسبة للدائن المرتهن – ان هذا المبدأ القديم كان ضمانه كبرى للدائن المرتهن.
- عيوب هذا المبدأ بالنسبة للمدين الراهن – يمثل ثقلاً كبيراً على المدين الراهن على نحو يحول دون حصوله على قروض إضافية أخرى، أي أنه يستنفد ائتمانه من أول رهن ينشئه حتى ولو كانت قيمة العقارات التي يمتلكها تكفي بشكل كبير للوفاء بديونه.
- عيوب هذا المبدأ على المجتمع – أصبح أداة لتعطيل الائتمان في المجتمع.
- الثورة الفرنسية وتأثيرها في ظهور مبدأ تخصيص الرهن.
- أدرك قادة الثورة الفرنسية بأن أي تطور تجاري أو صناعي يحتاج إلى تطور في الرهن باعتباره أهم وسائل التمويل في المجتمع.
- وقرروا إنشاء نظام خاص لشهر الرهن – وهذا النظام هو الذي مهد الطريق إلى إصدار أول تشريع يجعل تخصيص الرهن من الشروط اللازمة لصحة الرهن الرسمي.
- **تخصيص الرهن** – يستطيع المدين من خلال تخصيص الرهن ان يحدد العقار الذي يقع عليه الرهن فتكون بقية العقارات التي يمتلكها خارج نطاق الرهن، ومن ثم يستطيع ان يرهن بقية عقاراته الأخرى ان أراد ذلك.
- مميزات تخصيص الرهن للدائن المرتهن – يستطيع الدائن من خلال تخصيص الرهن ان يستوفي دينه ولا يزاحمه أحد في هذا العقار.
- **المشرع الكويتي وتخصيص الرهن:**
- تأثر المشرع الكويتي بفكرة تخصيص الرهن ونضمه في المواد 976 و981 من القانون المدني، ويكون الرهن باطلاً إذا لم يتم تخصيص الرهن من حيث الدين المضمون بالرهن ومن حيث العقار المرهون.

الفصل الثاني – نطاق مبدأ تخصيص الرهن – ص 28:

- يشمل مبدأ تخصيص الرهن أولاً العقار المرهون وثانياً الدين المضمون.
- * **أولاً – تخصيص الرهن حيث العقار المرهون – ص 28**
- تنص المادة 976 مدني على أنه (يجب ان يكون العقار المرهون مما يصح بيعه استقلالاً بالمزاد العلني، وان يكون معيناً بالذات تعيناً دقيقاً من حيث طبيعته وموقعه في عقد الرهن ذاته او في عقد رسمي لاحق، وإلا وقع الرهن باطلاً).
- يشترط وفقاً لهذا النص ان تخصيص الرهن من حيث العقار المرهون يقتضي بالضرورة تعيين العقار المرهون تعييناً ذاتياً، وذلك من خلال بيان اوصافه التي تميزه عن غيره من العقارات.
- لا يصح الرهن إذا تم تعيين العقار بنوعه وليس بذاته، وعليه:
- أ. إذا رهن المالك جميع عقاراته يكون هذا الرهن باطلاً لعدم تخصيص العقار المرهون.
- ب. إذا رهن المالك جميع ما يملك من عقارات في منطقة معينة فهذا الرهن باطلاً لعدم تخصيص العقار المرهون.
- يجب ان يتم تحديد طبيعة العقار المرهون، فيذكر في عقد الرهن بأن العقار المرهون منزلاً او شقة، او مزرعة او شاليه، او مصنعا.

- يجب أيضا وفقا لمبدأ تخصيص العقار المرهون ان يتم تحديد عنوان العقار المرهون وذلك من خلال ذكر المدينة والمنطقة والقطعة والشارع ورقم العقار. ويجب بيان مساحة العقار المرهون وحدوده
- خلاصة - يجب تخصيص العقار المرهون على نحو يمكن تمييزه عن العقارات الأخرى.

* ثانيا - تخصيص الرهن من حيث الدين المضمون بالرهن - ص 29

- تنص المادة 981 مدني على انه (يجوز ان يترتب الرهن ضمانا لدين معلق على شرط او دين مستقبل او دين احتمالي، فيجوز ان يترتب ضمانا لاعتماد مفتوح او لفتح حساب جار على ان يتحدد في عقد الرهن مبلغ الدين المضمون او الحد الأقصى الذي ينتهي إليه هذا الدين).

1. يجب تعيين قيمة ومقدار الدين المضمون بالرهن.

2. يجوز ان يكون الدين دينا مستقبليا.

3. يجب بيان مصدر الدين.

الفرع الثاني - كيفية التخصيص والجزاء المترتب على مخالفته - ص 31:

- تنص الفقرة الثانية من المادة 976 مدني على انه (يجب ان يكون العقار المرهون مما يصح بيعه استقلالا بالمزاد العلني، وان يكون معينا بالذات تعينا دقيقا من حيث طبيعته وموقعه في عقد الرهن ذاته او في عقد رسمي لاحق، وإلا وقع الرهن باطلا).

- هذه القاعدة آمرة لا يجوز مخالفتها. حيث ان تخصيص الرهن يجب ان يكون بمحرر رسمي.

- التخصيص بورقة عرفية - التخصيص الذي يتم بورقة عرفية يجعل الرهن باطل بطلان مطلقا.

- إذا أبرم عقد رهن بورقة رسمية دون تخصيصه فإن الرهن لا ينشأ إلا إذا ورد التخصيص بمحرر رسمي لاحق.

- الرهن الرسمي يوجد عندما يكون هناك محررين رسميين وهما (عقد الرهن وتخصيص الرهن).

- تاريخ نشأة الرهن - ويكون نشأة الرهن من تاريخ المحرر الرسمي الذي ورد فيه تخصيص الرهن.

- إجراءات التخصيص - لم يحدد المشرع كيفية إجراء تخصيص الرهن من حيث الدين المضمون بالرهن ولكن ممكن ان يذكر التخصيص اما في المحرر الرسمي المنشئ للرهن، او في أي محرر رسمي لاحق.

- بيانات التخصيص - المشرع لم يحدد البيانات التي تدل على إجراء التخصيص بشكل قانوني - لذلك فإن لقاضي الموضوع سلطة تقدير كفاية البيانات الواردة في الرهن لتخصيص الرهن من عدمه، ولا يخضع لرقابه التمييز.

- أثر عدم التخصيص - يترتب على عدم التخصيص بطلان عقد الرهن بطلانا مطلقا، ويجوز لكل ذي مصلحة ان يتمسك به، بل ويجوز للقاضي ان يثوره من تلقاء نفسه.

- التخصيص اثناء القيد - لا يغني عن التخصيص في عقد الرهن التخصيص الذي يتم اثناء قيد الرهن، حيث يعد القيد باطلا لارتباطه بعقد الرهن الباطل.

- أثر بطلان الرهن لعدم التخصيص:

أ. الرأي الأول - ان للدائن الذي أبطل رهنه لعدم التخصيص في عقد الرهن ان يطلب من المدين الراهن إنشاء رهن جديد له وإلا حل اجل دينه. وذلك بسبب ان المدين لم يفي بما وعد به في عقد الرهن من انشاء الرهن.

ب. الرأي الثاني (المؤلف) - ان العقد الباطل لا ينتج اثرا. فعند بطلان عقد الرهن لعدم التخصيص لا يتصور ان ينتج عنه وعدا بالرهن، لان الوعد بالرهن يستلزم توافر الشروط اللازمة لوجود العقد الموعود به. وعدم وجود التخصيص يعد من الشروط اللازمة لوجود عقد الرهن وتخلفها يؤدي إلى بطلانه بطلانا مطلقا.

المطلب الرابع - ملكية الراهن للعقار المرهون - ص 35:

- هناك مشكلات متعلقة بملكية الراهن للعقار، وذلك نظرا لوجود أنواع مختلفة للملكية على الشكل التالي:

أنواع الملكية			
رهن الملكية الظاهرة	رهن الملكية المؤقتة	رهن الملكية الشائعة	رهن الملكية المفترزة

الفرع الأول - رهن الملكية المفترزة - ص 36:

- تنص المادة 974 مدني على انه (إذا كان الراهن غير مالك العقار المرهون، فإن عقد الرهن لا ينفذ في حق المالك إلا إذا اقره بورقة رسمية موثقة وفقا للقانون، وإذا لم يصدر هذا الإقرار، فإن حق الرهن لا يترتب على العقار إلا من وقت ان يصبح فيه هذا العقار مملوكا للراهن).

- كما تنص المادة 975 مدني على انه (يبقى قائما لمصلحة الدائن المرتهن الرهن الصادر من المالك الذي تقرر إبطال سند ملكيته او فسخه او زواله لأي سبب اخر، إذا كان هذا الدائن حسن النية في الوقت الذي ابرم فيه الرهن).

الغصن الأول - (القاعدة) القاعدة في رهن ملك الغير - ص 37:

* أولا - حكم رهن ملك الغير في العلاقة بين المتعاقدين (الراهن والمرتهن) - ص 37

- وفقا للمشرع الكويتي فإن رهن ملك الغير ينعقد صحيحا بين طرفيه (الراهن والمرتهن) بنصوص القانون:
أ. نص المادة 974 مدني - لم تشترط ملكية العقار للراهن.

ب. نص المادة 974 مدني - استخدم المشرع مصطلح الإقرار بقوله لا ينفذ في حق المالك إلا إذا اقره بورقة رسمية - والاقرار لا يرد إلا على التصرف الصحيح - اما التصرف الباطل فلا يصححه الإقرار.

ج. نص المادة 170 مدني - ان جميع التصرفات الواردة على ملك الغير صحيحة ولكن من غير ان ترتب عليه أي التزام بدون رضاه.

- اثار العقد المبرم بين الراهن غير المالك والمرتهن - هذا العقد ينتج آثاره الشخصية بمجرد الابرام (بحيث يجب على الراهن ان ينشئ الرهن الذي تعهد بإنشائه).

- إذا رفض مالك العقار إقرار هذا العقد، يكون الراهن قد قصر في تنفيذ التزامه، وعليه يكون للمرتهن التالي:

1. **طلب فسخ العقد** - يحق للمرتهن ان يقيم دعوى لطلب فسخ عقد الرهن وفقا للقواعد العامة مع التعويض ان كان له مقتضى.

2. **طلب ابطال العقد** - يجوز للدائن المرتهن ان يطلب ابطال عقد الرهن للغلط ان كان يجهل بأن الراهن لا يملك العقار المرهون، حيث يكون واقعا في غلط جوهري في شخص المتعاقد الامر الذي يسمح له بطلب ابطال عقد الرهن وفقا للقواعد العامة في عيوب الإرادة إذا توافرت الشروط الأخرى للغلط.

- ان حق الدائن المرتهن في طلب ابطال عقد الرهن للغلط يسقط في حالتين:

1. الحالة الأولى - عندما يجيز المرتهن العقد سواء إجازة صريحة او ضمنية.

2. الحالة الثانية - عندما تؤول ملكية العقار المرهون للراهن (كما لو رهن الابن عقار ابيه ثم توفى الاب).

- عندما يرث الابن الراهن العقار المرهون، في هذه الحالة يسقط حق المرتهن في التمسك بالإبطال، لأنه بواقعة الوفاة نشأ الرهن، وهو الغرض المستهدف من ابرام عقد الرهن.

- الأثر الرجعي في الرهن - ان الرهن لا ينشأ بأثر رجعي من تاريخ ابرام عقد الرهن، وانما ينشأ من تاريخ انتقال ملكية العقار للراهن، وذلك لحماية من ثبت لهم حقوق تجاه المالك الأصلي (الاب) في الفترة بين الرهن وانتقال ملكية العقار المرهون للراهن.

- نفاذ الرهن المقيدة قبل انتقال ملكية العقار للراهن غير المالك بمواجهة المرتهن - فإذا قيد هؤلاء رهونهم فإنها تنفذ في مواجهة الدائن المرتهن الذي تعاقد مع الراهن غير المالك والذي آلت ملكية العقار إليه بعد ذلك.

* ثانيا - حكم رهن ملك الغير بالنسبة للمالك - ص 40

- لا تتصرف اثار عقد الرهن الذي يبرمه غير المالك إلى المالك الحقيقي حيث انه لم يسهم في ابرامه وذلك وفقا للتالي:
- أ. نص المادة 201 مدني - ان اثار العقد تتصرف إلى المتعاقدين والخلف العام.
- ب. نص المادة 203 مدني - ان العقود لا تنفع ولا تضر غير المتعاقدين وخلفائهما.
- وبناء على هذه النصوص، فإن المشرع وضع قاعدة عامة وهي ان اثار العقد لا تمتد لتشمل اشخاص لم يسهموا في تكوينه.
- وعليه فلا تتصرف اثار عقد الرهن الذي يبرمه غير المالك إلى المالك الحقيقي، حيث انه لم يسهم في ابرامه، فهو أجنبي عنه فلا يحتج به عليه.
- ويحق للمالك الحقيقي ان يتجاهل وجود هذا العقد، بحيث له ان يبيع عقاره او ان يأجره دون الالتفات إلى الرهن.
- لا يستطيع المرتهن ان يلزم المالك الحقيقي بأي التزام ناشئ عن عقد الرهن الذي ابرمه غير المالك.
- حالة إقرار المالك الحقيقي لعقد الرهن الذي ابرمه غير المالك على عقاره:
- إذا اقر المالك الحقيقي هذا العقد فإنه ينفذ في مواجهته.
- ويكون المالك الحقيقي في هذه الحالة كفيلا عينيا لأنه قبل ان يرهن عقاره لضمان دين غيره.
- إقرار المالك الحقيقي يعطي الحق للدائن المرتهن في حال عدم الوفاء بالدين في ميعاد الاستحقاق من قبل الراهن ان يباشر إجراءات التنفيذ على العقار المرهون لاستيفاء دينه بما يزوده حق الرهن من حق التقدم وحق التتبع على العقار المرهون.
- الإقرار من قبل المالك الحقيقي:
- 1. يعتبر تصرف قانوني بإرادة مفردة للمالك.
- 2. يجب ان يكون إقرار المالك اقرارا رسميا امام كاتب العدل.
- سبب تطلب الرسمية في الإقرار - هو ان عقد الرهن الرسمي لا ينعقد إلا بصياغة إرادة طرفيه وفق ما نص عليه القانون، وهي الرسمية - وعليه يكون منطوقا ان لا ينفذ إقرار المالك الحقيقي لعقد الرهن الصادر من غير المالك إلا بالشكلية ذاتها المطلوبة في ابرام الرهن، وهي افراغ الإقرار بورقة رسمية.
- الأثر الفوري للإقرار - ان الإقرار لا ينتج أثره إلا من تاريخ صدوره بورقة رسمية، أي انه يكون للإقرار اثرا فوريا وليس رجعيا.

الفصل الثاني - (الاستثناء) نفاذ رهن ملك الغير في مواجهة المالك الحقيقي - ص 41:

- تنص المادة 975 مدني على انه (يبقى قائما لمصلحة الدائن المرتهن الرهن الصادر من المالك الذي تقرر ابطال سند ملكيته او فسخه او زواله لأي سبب اخر، إذا كان هذا الدائن حسن النية في الوقت الذي ابرم فيه الرهن).
- نجد ان المشرع بعد ان وضع القاعدة العامة والتي بمقتضاها عدم نفاذ الرهن الصادر من غير المالك في مواجهة المالك الأصلي في المادة 974، انه أورد استثناء واحدا على هذه القاعدة وفقا للمادة 975 مدني.
- مثال - قد يرهن المالك عقاره لضمان الوفاء بدين عليه ثم بعد ذلك يبطل او يفسخ سند ملكيته، كما لو تبين بأن عقد البيع الذي بمقتضاه انتقلت إليه ملكية العقار باطل، لان المدين الراهن كانت سنة تقل عن 21 سنة وقت شراء العقار المرهون، فتمسك وليه بإبطال عقد البيع وقضي له بذلك.
- وقد تحدث ان تزول ملكية الراهن إثر تحقق الشرط الفاسخ الذي علقت عليه الملكية.

- وفي هذه الحالات تكون امام زوال للملكية بأثر رجعي، أي ان المالك بعد ان أنشأ الرهن على ملكه زالت ملكيته بأثر رجعي. وإعمالا للأثر الرجعي ينبغي اعتبار الراهن ليس مالكا وقت ابرام الرهن – فإذا طبقنا القاعدة العامة في هذه الحالات فنكون امام رهن ملك الغير على اعتبار انه لم يكن مالكا وقت انشاء الرهن.
- وعليه يجب ان تعود الملكية للمالك الأصلي وهي خالية من أي تكليف، لأن الرهن وقع على ملك الغير، فهو إذا غير نافذ في مواجهة المالك الحقيقي.
- ولكن المشرع أراد في مثل هذه الحالات ان يقيم التوازن بين حماية الدائن المرتهن والمالك الذي رجعت إليه ملكية العقار المرهون، فوضع قاعدة عدم نفاذ الرهن الصادر من غير المالك في مواجهة المالك الحقيقي إلا في حالة توافر شروط معينة حددتها المادة 975 مدني.

■ شروط نفاذ رهن ملك الغير في مواجهة المالك الحقيقي:

الشروط

1. ان يكون الراهن مالكا وقت زوال الملكية	2. قيد الرهن قبل زوال الملكية	3. حسن نية المرتهن	4. تلقي المرتهن الرهن معاوضة
--	-------------------------------	--------------------	------------------------------

* أولا – ان يكون الراهن مالكا وقت زوال الملكية – ص 43

- يشترط لتطبيق هذا الاستثناء ان يكون الراهن وقت ابرام عقد الرهن مالكا للعقار المرهون، أي انه يستند في ملكيته إلى سند يجعله مالكا طبقا لأحكام القانون، كما لو ان العقار مسجل باسمه في السجل العقاري. وهو ما يجعل المرتهن يطمئن إلى صحة رهن العقار الذي انشأه مالكه للضمان بالوفاء بدينه.

○ الحالات التي لا ينطبق عليها هذا الاستثناء وفقا لهذا الشرط:

1. **العقد الباطل بطلانا مطلقا** – فإذا كان سند ملكية العقار باطلا بطلانا مطلقا فلا مجال لتطبيق هذا الاستثناء، لأن البطلان المطلق لا ينتج اثرا، ولا يكون الراهن مالكا ابدا (البطلان لعدم الأهلية – لعدم توافر الشكل – لعدم مشروعية المحل او السبب).
2. **العقار الغير مسجل** – فإذا كان العقد الذي اشترى الراهن به العقار المرهون غير مسجل وقت ابرام عقد الرهن فلا مجال لهذا الاستثناء. والسبب ان ملكية العقار وفقا لقانون التسجيل العقاري لا تنتقل إلا بالتسجيل.
3. **الاتفاق على الإقالة (الفسخ)** – عندما يتفق طرفي عقد بيع العقار بعد رهنه من قبل المشتري على إقالته. بالرغم من ان أثر الإقالة هنا بمثابة الفسخ، أي يكون بأثر رجعي لأنه لا ينبغي ان يتضرر المرتهن من هذا الاتفاق وفقا للقواعد العامة.
4. **العقد الصوري** – لأنه لا وجود له مطلقا.
5. **العقد المزور** – لأنه لا وجود له مطلقا.

○ الحالات التي ينطبق عليها هذا الاستثناء وفقا لهذا الشرط:

1. **العقد الصحيح القابل للإبطال** – إذا كان العقد الذي انتقلت ملكية العقار به للراهن صحيحا ولكنه قابل للإبطال لأي سبب كان.
2. **فسخ عقد البيع لإخلال أحد الأطراف بالتزاماته الناشئة عن هذا العقد** – يعتبر الراهن مالكا في هذه الحالة والرهن نافذ في مواجهة المالك التي عادت إليه الملكية.
3. **تحقق الشرط الفاسخ** – يعتبر الراهن مالكا في هذه الحالة والرهن نافذ في مواجهة المالك التي عادت إليه الملكية.
4. **عند وجود نقص اهلية** – إذا كان ابطال عقد البيع بسبب نقص أهلية أحد المتعاقدين.
5. **زوال الملكية بسبب التمسك بالشفعة.**
6. **ابطال القسمة للغبن.**

– ولا يختلف الامر إذا كان سند الملكية التي زالت بأثر رجعي ناتج عن تصرف بإرادتين، كعقد البيع مثلا، او ان يكون ناتجا عن إرادة منفردة، كالوصية، كما لو كان الراهن قد تلقى ملكية العقار بمقتضى الوصية ثم ابطلت.

* ثانيا – قيد الرهن قبل زوال الملكية – ص 45

– يشترط لإعمال هذا الاستثناء والإبقاء على الرهن بالرغم من زوال ملكية الراهن للعقار المرهون بأثر رجعي ان يكون الرهن قد قيد قبل زوال الملكية. ويفترض ذلك انه بعد ان يرهن المالك عقاره ويقوم بقيده، تزول ملكيته للعقار بأثر رجعي.

– وان تبرير هذا القيد بالقول ان من ستعود إليه ملكية العقار المرهون (المالك الحقيقي) إثر زوالها من الراهن يعد غيرا بالنسبة للرهن المنعقد بين الراهن والمرتهن وبتقييد الرهن يعتبر نافذا بمواجهة المالك الحقيقي.

– ووفقا للقواعد العامة انه لا يحتج بحق الرهن في مواجهة الغير إلا إذا كان الرهن مقيدا، أي ان يكون الرهن مقيدا قبل تاريخ التأشير او تسجيل صحيفة الدعوى التي قضى فيها بزوال سند ملكية الراهن وفقا لنص المادة 11 مكرر 3 من قانون التسجيل العقاري.

* ثالثا – حسن نية الدائن المرتهن – ص 46

– اشترط المشرع لبقاء الرهن بالرغم من زوال ملكية الراهن بأثر رجعي ان يكون الدائن المرتهن حسن النية.

– يكون المرتهن حسن النية – إذا كان جاهلا بالسبب الذي يهدد سند ملكية الراهن بالزوال.

● الحالات التي يكون فيها المرتهن سيئ النية وفقا للفقهاء:

1. المرتهن يعلم علما يقينيا – إذا كان المرتهن يعلم علما يقينيا بالسبب الذي يهدد زوال الملكية، كأن يعلم بنقص أهلية البائع الذي تلقى الراهن منه ملكية العقار المرهون، ومن ثم احتمال تمسكه ببطلان هذا البيع.
 2. الخطأ الجسيم من قبل المرتهن – إذا كان الدائن يجهل الأسباب التي أدت إلى زوال الملكية وكان هذا الجهل ناتجا عن خطأ جسيم من جانبه. اما إذا بذل المرتهن جهد الرجل العادي متوسط الحرص ومع ذلك لم يكتشف هذه الأسباب فإنه يكون حسن النية وجدير بالحماية القانونية.
 3. القرينة القاطعة لسوء نية المرتهن – وضع المشرع قرينة قاطعة على سوء نية المرتهن في المادة 11 مكرر 3 من قانون التسجيل العقاري والتي تنص على انه (يترتب على تسجيل صحف الدعاوي المذكورة في المادة 11 مكرر 1 - ومنها دعاوي استحقاق الملكية - او التأشير بها، ان حق المدعي إذا ما تقرر بحكم مؤثر به طبقا للقانون، يكون حجة على من ترتب لهم حقوق عينية ابتداء من تاريخ تسجيل الدعوى او التأشير بها) – ويتضح من هذا النص افتراض علم الدائن المرتهن بالدعاوي التي تهدد زوال ملكية الراهن للمرهون منذ لحظة تسجيل تلك الدعاوي. فالمرتهن الذي يبرم رهنا في تاريخ لاحق على التسجيل او التأشير بصحف تلك الدعاوي يكون سيئ النية.
- يجب ان يتوافر حسن نية الدائن المرتهن في اثناء ابرام عقد الرهن، ومن ثم فلا ينفي حسن نية المرتهن إذا علم بالأسباب التي تهدد زوال ملكية الراهن بأثر رجعي بعد ابرام الرهن، كما لو علم بها في اثناء قيد الرهن.
- القاعدة العامة ان حسن النية مفترض، ومن يدعى بوجود سوء النية يقع عليه عبء اثباته. وتقدير وجود سوء النية من عدمه يخضع إلى سلطة قاضي الموضوع.

* رابعا – اشتراط تلقي المرتهن الرهن معاوضة – ص 48

– وفقا لنص المادة 975 و189 و213 مدني، ان المشرع يشترط حتى لا يحتج بإبطال العقد في مواجهة الخلف الخاص او فسخه ان يتلقى الخلف الخاص حقه معاوضة وبحسن نية.

– لذلك فإن المنطق ذاته يفرض في هذه الحالة ان يتلقى الدائن المرتهن حق الرهن معاوضة حتى يستفيد من هذه الحماية قياسا على حماية الخلف الخاص.

– وبناء على ذلك فإذا كان الراهن كفيلا عينيا فلا يتمتع الدائن المرتهن بهذه الحماية، بمعنى انه لا يبقى الرهن بعد زوال ملكية الراهن (الكفيل العيني) بأثر رجعي لأي سبب من الأسباب.

الفرع الثاني – رهن الملكية الشائعة – ص 49:

– تنص المادة 818 مدني على انه (تكون الملكية شائعة إذا تعدد أصحاب الحق العيني على شيء غير مفرزة حصة كل منهم، فهم شركاء على الشيوع).

– ان عقد الرهن يعد من قبيل اعمال التصرف وان القانون المدني بين وبشكل تفصيلي حكم التصرفات الصادرة من الشركاء على الشيوع. وهناك نوعين من رهون ميز بينهم المشرع وهما كالتالي:

الفصل الأول – الرهن الصادر من جميع الشركاء او ممن تتوفر فيهم الأغلبية القانونية – ص 49:

– تنص المادة 820 مدني على انه (تكون إدارة المال الشائع والتصريف فيه من حق الشركاء مجتمعين ما لم ينص على خلاف ذلك).

– تنص المادة 927 مدني على انه (للشركاء الذين يملكون على الأقل ثلاثة ارباع المال الشائع ان يقرروا التصرف فيه إذا استندوا في ذلك إلى أسباب قوية، وكانت القسمة ضارة بمصالح الشركاء، وعليهم ان يخطرنا باقي الشركاء بقرارهم كتابة، ولمن خالف من هؤلاء ان يتقدم إلى المحكمة باعتراضه خلال 60 يوما من وقت الاخطار، وللمحكمة تبعا للظروف التصريح بالتصرف او رفضه).

– وبناء على هذه النصوص فإذا اتفق جميع الملاك على الشيوع برهن المنزل الذي يمتلكونه على الشيوع فإن هذا الرهن صحيحا وناظا في مواجهة الجميع.

– وإذا قررت الأغلبية القانونية رهن المنزل فإن هذا الرهن يعتبر صحيحا وناظا في مواجهة الجميع.

– ان القاعدة انه لا اثر للقسمة على الرهن الذي تم إنشاؤه باتفاق الشركاء او وفقا للأغلبية القانونية (سواء اتفاقية او قضائية) وذلك وفقا لنص المادة 820 مدني (يعتبر المتقاسم مالكا وحده للنصيب المفرز الذي اختص به في القسمة، وتكون ملكيته له خالصة من كل حق رتبه غيره من الشركاء ما لم يكن الحق قد تقرر بإجماع الشركاء او بأغليبتهم وفقا للقانون).

– ان بيع العقار بالمزاد العلني سيؤدي إلى تطهيره من الرهن، وينتقل عندئذ حق الدائن المرتهن إلى الثمن الذي رسا به المزاد.

– إذا تمت قسمة العقار المرهون عن طريق القسمة العينية. فينتقل الجزء المفرز إلى المتقاسم بعد القسمة وهو محملا بالرهن. وذلك وفقا لنص المادة 979 مدني (يبقى نافذا الرهن الصادر من جميع الملاك لعقار شائع، أيا كانت النتيجة التي تترتب على قسمة العقار او على بيعه لعدم إمكان قسمته).

الفصل الثاني – الرهن الصادر من أحد الشركاء – ص 52:

*** أولا – رهن الحصة الشائعة من العقار المملوك على الشيوع – ص 52**

– ان الشريك على الشيوع يملك حصته ملكية تامة له ان يتصرف فيها بمقابل او من دون مقابل شريطة الا يتجاوز حدود حصته.

– فإي تصرف يصدر من قبل الشريك في حدود حصته يكون صحيحا ومنتجا لآثاره ويحتج به على الجميع.

– نظمت المادة 980 مدني حكم الرهن الصادر من أحد الشركاء حيث نصت على:

1. إذا رهن أحد الشركاء حصته الشائعة في عقار كلها او بعضها، فإن الرهن يثقل بعد القسمة ما يقع في نصيب الراهن او جزءا مما يقع في نصيبه يعادل في قيمته الحصة المرهونة، ويعين هذا الجزء بأمر على عريضة.
2. ويحتفظ هذا الرهن بمرتبه إذا اجري له قيد جديد خلال 60 يوما من الوقت الذي يخطر فيه ذوي الشأن الدائن المرتهن بتسجيل القسمة، ولا يضر احتفاظ الرهن بمرتبه على هذا الوجه برهن صدر من جميع الشركاء ولا بامتياز المتقاسمين.

- حلول اجل الدين المضمون بالرهن قبل قسمة العقار المرهون - في هذه الحالة يستطيع الدائن المرتهن بما له من سلطة التتبع والتقدم بأن يباشر إجراءات بيع العقار بالمزاد العلني لاستيفاء حقه من الثمن الذي رسا به المزاد.
- اجراء القسمة على العقار المرهون قبل ان يحل اجل الدين - هنا يتوقف الامر على الجزء المفرز الذي آل إلى الشريك الراهن بمقتضى القسمة. والامر هنا يكون على حالتين كالتالي:
- 1. **الحالة الأولى -** عندما يؤول فيها للشريك الراهن جزء مفرزا من العقار المرهون يعادل في قيمته الحصة الشائعة المرهونة. فينتقل الرهن إلى هذا الجزء بمقتضى القسمة. (امثلة ص 53)
- وينطبق نفس الحكم إذا آل إلى الشريك الراهن بعد القسمة جزء مفرزا يتجاوز قيمته قيمة الحصة المرهونة. ان الرهن يثقل هنا فقط جزء من النصيب المفرز الذي يعادل قيمته قيمة الحصة الشائعة المرهونة وليس كل النصيب الذي آل إلى المتقاسم الراهن بعد القسمة. (امثلة ص 53)
- 2. **الحالة الثانية -** عندما يؤول بمقتضى القسمة إلى الراهن جزء مفرزا في عقار اخر غير العقار المرهون. فينتقل الرهن بمرتبته إلى هذا الجزء المفرز الذي آل إلى الراهن بعد القسمة بمقتضى الحلول العيني.
- **الحلول العيني -** هو ان يحل عقار محل عقار اخر في تحمل الحق العيني الذي كان محملا به العقار الأول. وفي حالة الحلول العيني فإن الرهن يحتفظ بمرتبته السابقة على سبيل الاستثناء، وذلك إذا قيده الراهن بعد القسمة خلال 60 يوما.
- **مثال -** إذا رهن احمد حصته الشائعة في جزء من المال الشائع (رهن حصته في البيت) ثم بعد القسمة آل إلى الراهن مال غير البيت - المزرعة مثلا - فإن الرهن الذي انشأه احمد على البيت ينتقل إلى المزرعة محملا بالرهن ويظل محتفظا بالمرتبة القديمة إذا قيده خلال 60 يوما من تاريخ القسمة.
- **ان الرهن الصادر من جميع الشركاء وحق الامتياز للمتقاسم مقدمين على الرهن الصادر من أحد الشركاء** حتى ولو كان تاريخ قيده سابق على تاريخ قيد الرهن الصادر من جميع الشركاء او على تاريخ قيد امتياز المتقاسم الوارد على عقار.
- **وذلك ما نصت عليه المادة 980 مدني** (ويحتفظ هذا الرهن - الصادر من الشريك - بمرتبته إذا اجري له قيد جديد خلال ستين يوما من الوقت الذي يخطر فيه ذوي شأن الدائن المرتهن بتسجيل القسمة، ولا يضر احتفاظ الرهن بمرتبته على هذا الوجه برهن صدر من جميع الشركاء ولا بامتياز المتقاسمين).
- * **ثانيا - رهن الجزء او رهن العقار كله - ص 55**
- يعد رهن العقار الذي ينفرد بإجرائه أحد الشركاء دون موافقة من باقي الشركاء او رهن جزء مفرزا منه من قبيل رهن ملك الغير. لذلك فإنه صحيح ولكن يجب ان نميز بين حالتين:
- 1. **الحالة الأولى - قبل اجراء القسمة:**
- **العلاقة بين الراهن والدائن المرتهن -** يظل العقار المرهون محافظا على حالة الشيوخ، لذلك فإن الرهن يكون عندئذ صحيحا بين طرفيه الراهن والمرتهن. وينتج اثاره الشخصية بمجرد انعقاده، أي يجب على كل طرف ان ينفذ التزاماته النابعة عن عقد الرهن، فيجب على الراهن مثلا انشاء الرهن. اما الأثار العينية فتؤول إلى حين اجراء القسمة.
- **أثر هذا الرهن في مواجهة باقي الشركاء -** يأخذ حكم رهن ملك الغير، أي انه يكون صحيحا ولكن غير نافذ في مواجهتهم. ولهم ان يتجاهلونه تماما.
- 2. **الحالة الثانية - بعد اجراء القسمة - نكون امام فرضيتين:**
- أ. **الفرضية الأولى -** وفيها تؤول للراهن الجزء المفرز الذي رهنه بعد القسمة. فينفذ الأثر العيني أثر ذلك وينشأ حق الرهن لمصلحة الدائن المرتهن ويثقل الجزء المفرز الذي آل إلى الراهن بعد القسمة.
- ب. **الفرضية الثانية -** وفيها يؤول للراهن جزء مفرزا غير الجزء الذي رهنه بعد القسمة. فإذا استطاع الراهن ان يحصل على موافقة بقية الشركاء على الرهن الذي انشأه، او انه تملك العقار المرهون بعد ذلك يكون قد

أوفى بما التزم به في عقد الرهن، ومن ثم ينشأ الأثر العيني المتمثل بإنشاء حق الرهن على العقار المرهون
 - **اما إذا أخفق** في ذلك فإنه يعد مخلا بالتزامه التعاقدى بإنشاء حق الرهن لصالح المرتهن، ومن ثم يثبت
 للأخير حق طلب فسخ عقد الرهن مع التعويض ان كان له مقتضى.

ملغي	الفرع الثالث - رهن الملكية المؤقتة - ص 57: الفرع الرابع - رهن الملكية الظاهرة - ص 61: الغصن الأول - الرهن الصادر من المالك السوري - ص 59: الغصن الثاني - الرهن الصادر من الوارث الظاهر - ص 61:
-------------	---

المبحث الثاني - الشروط الشكلية المطلوبة في عقد الرهن - ص 64:

- نصت عليه المادة 972 مدني (لا ينعقد الرهن الرسمي إلا إذا كان بورقة رسمية موثقه طبقاً للقانون).
- ان عقد الرهن الرسمي لا يولد ولادة صحيحة إلا إذا أفرغ المتعاقدان ارادتهما بالشكل المنصوص عليه بالقانون.
- وبذلك تكون الرسمية (الشكل) ركنا مهما في عقد الرهن الرسمي، بحيث لا يوجد بدونها.
- وان المختص بتوثيق العقود وفقاً للقانون هو كاتب العدل المنوط به مهمة كتابة الرهن الرسمي.

المطلب الأول - الحكمة من الشكلية - ص 65:

- يهدف المشرع من الشكلية في عقد الرهن الرسمي إلى لفت انتباه الراهن بخطورة التصرف القانوني الذي يريد ابرامه.
- ان الفائدة من الشكلية ليست مقصوده على حماية المدين الراهن، وانما في الوقت نفسه تهدف إلى حماية الدائن المرتهن، حيث يسهل عليه التثبت من ملكية الراهن للمال المرهون ووجود رهن سابق وتفادي بطلان العقد، على اعتبار ان الموظف المختص (كاتب العدل) لديه خبرة واسعة بصياغة العقود وفقاً لأحكام القانون.
- نص المادة 972 مدني (لا ينعقد الرهن الرسمي إلا إذا كان بورقة رسمية موثقة طبقاً للقانون) - والعقد لا ينشأ إلا بتلاقي إرادتين (الإيجاب والقبول) فيجب إذا أفرغ ارادتي (الراهن والمرتهن) بالشكلية المطلوبة وفقاً للقانون.
- وفي جميع الأحوال إذا تم أفرغ إرادة الدائن المرتهن وفقاً للشكلية المطلوبة بوقت لاحق على إرادة المدين الراهن فلا ينشأ الرهن إلا من تاريخ صدور التعبير عن إرادة الدائن المرتهن.

المطلب الثاني - التوكيل في الرهن الرسمي - ص 67:

- تنص المادة 700 مدني على انه (يجب ان تتوافر في الوكالة الشكل الواجب توافره في التصرف القانوني محل الوكالة).
- توكيل رسمي - وبناء على هذا النص فإن التوكيل بالرهن الرسمي يجب ان تتوافر فيه الشكلية المطلوبة لأبرام الرهن الرسمي - يجب ان يكون التوكيل رسمياً لكي يتمكن الوكيل من ابرام الرهن الرسمي. والتوكيل يجب ان يكون رسمياً سواء اكان الموكل هو الراهن او المرتهن.
- تنص المادة 702 مدني على انه (لا بد من وكالة خاصة في كل تصرف ليس من اعمال الإدارة، وبوجه خاص في التبرعات والبيع والصلح والرهن والاقرار والتحكيم..... إلخ)
- وكالة خاصة للرهن - يجب ان تكون الوكالة الصادرة من الموكل وكالة خاصة. فلا يجوز ابرام عقد الرهن بالوكالة العامة.
- هل يشترط ان يتم تخصيص المال المرهون في التوكيل بالرهن - هناك فرضين كالتالي:
- 1. **الفرض الأول - (يكون فيه الراهن هو المدين)** - كأن يوكل المدين (الراهن) شخصاً آخر لإبرام رهن رسمي لمصلحة دائنة. وفي هذه الحالة لا يشترط تحديد محل الرهن في عقد الوكالة الخاصة بإنشاء الرهن.
- مثال - يمكن لأحمد مثلاً ان يوكل خالد لإبرام عقد رهن دون ان يحدد محله لمصلحة دائنة. فمثل هذا التوكيل يسمح للوكيل بأن يرهن أي عقار يملكه احمد رهناً رسمياً.

– وفي جميع الحالات فإنه يجب تعيين العقار المرهون تطبيقاً لمبدأ تخصيص الرهن في عقد الرهن ذاته الذي يبرمه الوكيل نيابة عن الموكل.

2. **الفرض الثاني – (يكون فيه الراهن كفيلاً عينياً)** – أي أنه ينشأ رهناً على عقاره لضمان الوفاء بدين على غيره. فالقاعدة أن هذا الكفيل يكون متبرعاً في رهنه، ومن ثم يجب تحديد العقار المراد رهنه في عقد الوكالة، بحيث لا يستطيع الوكيل رهن أي عقار آخر مملوك للموكل (الكفيل) غير العقار المذكور في عقد الوكالة.

المطلب الثالث – الوعد بعقد الرهن الرسمي – ص 69:

– تنص المادة 72 مدني على أنه (الاتفاق الذي يعد بموجبه أحد طرفيه أن يبرم، لصالح طرف آخر، عقداً معيناً، لا ينعقد إلا إذا عينت فيه المسائل الجوهرية للعقد الموعود بإبرامه، والمدة التي يجب أن يبرم خلالها، وذلك دون إخلال بما تقضى به المادة 69 مدني – والتي تنص على أنه إذا استلزم القانون أو الاتفاق شكلاً معيناً لقيام العقد وجبت مراعاة هذا الشكل في عقد الوعد به).

– أن عقد الوعد بالرهن يجب أن يتضمن كافة البيانات الجوهرية والمدة التي يلتزم بها الواعد بوعده.

– أن عقد الوعد بالرهن يجب أن يستوفي الشكل الرسمي المطلوب في عقد الرهن.

– مثال – إذا وعد خالد محمد بإبرام عقد رهن لصالحه، يكون هذا الوعد صحيحاً إذا اتبعت فيه الرسمية المطلوبة في إبرام الرهن وهي:

1. إذا حرر العقد بالوعد من قبل الموثق (كاتب العدل).

2. إذا تضمن كافة المسائل الجوهرية.

– الأثر – إذا كان الوعد وفقاً للإجراءات السابقة فإنه ينتج آثاره القانونية وأهمها التزام الواعد بوعده خلال مدة الوعد، ومن ثم إذا قبل الموعود له (محمد) بالرهن نشأ الرهن من هذا التاريخ، أي من تاريخ إعلان محمد (الدائن المرتهن) عن إرادته في الاستفادة من الوعد بالرهن - وإذا لم يفى الواعد بوعده يحق للموعود له اللجوء للمحكمة لأبرام العقد الموعود فيه.

المطلب الرابع – جزاء تخلف الرسمية – ص 71:

– أن الرسمية في عقد الرهن هي ركن من أركانه، وعدم الالتزام بها يجعل عقد الرهن باطلاً بطلاناً مطلقاً.

– إن الرهن الذي لا يتم كتابته لدى الموثق (كاتب العدل) فهو منعدم الأثر لا ينشأ عنه أي التزام.

– يجوز لكل ذي مصلحة أن يتمسك بهذا البطلان، والمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها.

– أن الدائن المرتهن في الرهن الباطل – لتخلف الرسمية فيه – لا يملك إقامة دعوى صحة ونفاذ العقد لأنه لا يوجد عقد رهن أصلاً لتخلف ركن من أركانه.

الفصل الثاني – نفاذ الرهن في حق الغير – ص 73

– تنص المادة 993 مدني على أنه (لا يكون الرهن نافذاً في حق الغير إلا إذا قيد قبل أن يكتسب هذا الغير حقاً عينياً على العقار، وذلك دون إخلال بالأحكام المقررة في الإفلاس).

– تنص المادة 9 من قانون التسجيل العقاري (على أن جميع التصرفات المثبتة لحق من الحقوق العقارية التبعية أو المقررة لها، وكذلك الأحكام المثبتة لشيء من ذلك يجب تسجيلها بطريق القيد).

– أن القيد يعد شرطاً لازماً لنفاذ الرهن بالنسبة للغير.

– وأن الرهن المنعقد صحيحاً يكون نافذاً فيما بين المتعاقدين (المدين الراهن والدائن المرتهن) وينتج آثاره حتى وإن لم يتم قيده.

– الرسمية المطلوبة للرهن وقيد الرهن – يجب عدم الخلط بينهما حيث أنه:

1. الرسمية في عقد الرهن – تعد ركناً أساسياً لا يقوم عقد الرهن بدونها. وعدم إفراغ إرادة المتعاقدين بالشكل المطلوب (الرسمية) يحول دون نشوء العقد مطلقاً.

2. قيد الرهن – لا يدخل ضمن مرحلة انشاء الرهن، ومن ثم فلا يكون ركنا في ابرام العقد، وانما نحتاج إليه للاحتجاج به بوجود الرهن بمواجهة الغير.

– الفائدة من القيد تكمن في جانبين:

1. حق التقدم – يستطيع الدائن المرتهن بأن يتقدم على غيره من دائني الراهن في استيفاء دينه.
2. حق التتبع – يستطيع الدائن المرتهن ان يتتبع العقار المرهون بأي يد يكون، أي ان خروج المال المرهون من ذمة المدين الراهن بعد قيد الرهن لا يؤثر على وجود الرهن، فيستطيع مباشرة إجراءات التنفيذ على الحائز غير الراهن.

المبحث الأول – المقصود بالغير ضمن نطاق القيد – ص 75:

- يقصد بالغير الذي لا ينفذ الرهن بمواجهته إلا بقيده – هو كل من يتضرر من وجود الرهن، أي كل من يتضرر من جراء مباشرة الدائن المرتهن لحقه بالتقدم على غيره من الدائنين او لحقه بتتبع العقار بأي يد يكون، ومن ثم التنفيذ عليه، أي عند مباشرة الدائن المرتهن لميزتي التقدم والتتبع.
- الفئات التي يشملها الغير هي:

1. كل من اكتسب حقا عينيا أصليا على العقار المرهون كحق الملكية وحق الانتفاع – ومن يحصل على حق الانتفاع على العقار المرهون يعتبر من الغير الذي لا ينفذ الرهن في مواجهتهم إلا إذا كان مقيدا قبل نشوء حقهم. ولا شك ان هؤلاء سيتضررون من وجود الرهن فإذا كان اكتسابهم لحقوقهم تم بعد قيد الرهن، فيحق للمرتهن ان ينفذ على العقار المرهون الموجود بحيازتهم لان حقوقهم انتقلت إليهم وهي محملة بالرهن.
2. كل من اكتسب حقا عينيا تبعا على العقار المرهون كدائن مرتهن اخر او صاحب حق امتياز (دائن مرتهن اخر – امتياز بائع العقار). فمثل هؤلاء سيتضررون حتما من وجود الرهن السابق، حيث يستطيع الدائن المرتهن في الرهن الأول ان يباشر حقه في استيفاء دينه بالأولوية على غيره من الدائنين المرتهنين التاليين له بالمرتبة. لذلك لا ينفذ الرهن الأول في مواجهة الدائن المرتهن الثاني إلا إذا سبق قيده الرهن الثاني. وقد يتضرر الدائن صاحب حق الامتياز إذا قيد حقه بعد قيد الرهن.

3. الدائن العادي - مدى اعتبار الدائن العادي من الغير وفقا لأحكام الرهن من عدمه – ص 76

- هل يجوز للغير ان يقبل سريان الرهن في مواجهته ولو لم يكن مقيدا – تعتبر احكام قيد الرهن متعلقا بالنظام العام لأنها تهدف إلى تنظيم شهر التصرفات القانونية العقارية حماية للائتمان العقاري، بحيث تكون واجبة التطبيق ولا يجوز مخالفتها – وذلك وفقا لمحكمة التمييز الكويتية.

المبحث الثاني – معنى القيد واجراءاته – ص 78:

المطلب الأول – معنى القيد – ص 78:

- المقصود بقيد الرهن – هو تدوين بعض البيانات الجوهرية المذكورة في المحرر الرسمي المثبت لعقد الرهن في سجل خاص معد لذلك بإدارة التسجيل العقاري، وتسمى هذه البيانات بقائمة القيد. ويتم قيد هذه البيانات بحسب تاريخ تقديمها باليوم والساعة وبصفحات متتابعة. ويشترط تقديم نسخة من عقد الرهن للتأكد من صحة تلك البيانات.
- ان الفكرة الأساسية من القيد هو تمكين الغير من معرفة الحالة القانونية للعقار المرهون، بحيث يستطيع من خلال القيد ان يعلم بوجود الرهن الذي يثقل العقار الذي يرغب في التعامل فيه.
- هو وسيلة لإشهار الرهن الرسمي تمكن الغير والدائن المرتهن من معرفة كافة التكاليفات التي تثقل العقار محل الرهن.
- قيد الرهن والدائن العادي – قد تقل أهمية قيد الرهن بالنسبة للدائن العادي، على اعتبار ان الرهن يكون نافذا في مواجهة الدائن العادي حتى ولو كان تاريخ نشوء الدين العادي سابقا على قيد الرهن.

– قيد الرهن وأصحاب الحقوق العينية وبعض حقوق الامتياز – فإن الوضع يختلف جدا بالنسبة لهم مقارنة بالدائن العادي، حيث لا يكون الرهن الأول نافذا في مواجهة الدائن المرتهن الثاني إلا إذا كان تاريخ قيد الرهن الأول سابقا على تاريخ قيد الرهن الثاني. فالقاعدة ورود الرهن او الامتياز على عقار معين لا يمنع من إعادة رهنه مره أخرى.

– عدم الخلط بين شهر الحقوق العينية التبعية من خلال القيد وشهر الحقوق العينية الاصلية من خلال التسجيل:
1. ان قيد الرهن مؤقتا، حيث يجب تجديده قبل مضي عشر سنوات وإلا سقط وانقضى – اما التسجيل فلا يحتاج إلى تجديد.

2. ان القيد اجراء لازم لنفاذ الحقوق العينية التبعية في مواجهة الغير – ان التسجيل اجراء لازم لنشوء الحق العيني الأصلي او تعديله بين المتعاقدين والغير على حد سواء.

المطلب الثاني – إجراءات القيد – ص 80:

الفرع الأول – أطراف القيد – ص 80:

الغصن الأول – من له حق تقييد الرهن – ص 80:

1. يحق للدائن المرتهن – ان يقيد رهنه لينفذ في مواجهة الغير. ويكفي عندئذ ان يكون مميذا وقت القيد لان القيد من الاعمال التحفظية البحتة، ومن ثم فهي من التصرفات النافعة نفعاً محضاً.

2. وحيث ان الولي او الوصي (النائب القانوني) – ملزما بالمحافظة على حقوق القاصر، فإنه يجب عليه قيد الرهن وإلا كان مسئولاً عن تفریطه بحق من ينيب عنه، أي ان الوصي والولي يكون مسئولاً تجاه القاصر عن الاضرار التي لحقت به جراء عدم قيد الرهن.

3. الوكيل – يمكن ان يتم القيد بناء على طلب وكيل الدائن المرتهن، وعندئذ تكفي الوكالة العامة ولا يشترط وكالة خاصة.

4. الفضولي – يجوز له طلب قيد الرهن.

5. ورثة الدائن المرتهن – يحق لهم طلب قيد الرهن.

6. دائني الدائن المرتهن – يحق لهم طلب قيد الرهن.

7. المحال إليه – يحق له في حوالة الحق المضمون بالرهن ان يطلب قيد الرهن باسمه ولا يتطلب في هذه الحالة ان تكون الحوالة بعقد رسمي.

– المدين بنفسه هو من يقيد الرهن – هناك حالات يكون من مصلحة المدين نفسه ان يجري القيد لحساب دائنة المرتهن، كما لو اراد ان ينشأ رهنًا جديدًا فمن مصلحة ان يقيد الرهن الأول حتى لا يعد مقصرا في التزامه بضمان سلامة الرهن.

– يجب ان يتم اجراء قيد الرهن لحساب دائن مرتهن محدد.

الغصن الثاني – ضد من يتم القيد – ص 81:

– القاعدة – انه يتم قيد الرهن ضد من يكون مالكا للعقار المرهون، ويستوي عندئذ ان يكون المالك هو المدين نفسه او ان يكون كفيلا عينيا قدم عقاره كضمان للوفاء بدين على غيره.

– وقد يحصل من الناحية العملية ان يتوفى المدين بعد ابرامه الرهن وقبل قيده فعندئذ للدائن المرتهن ان يقيد الرهن ضد جميع ورثة الراهن او ضد الراهن المتوفى.

الفرع الثاني – وقت القيد – ص 82:

– القاعدة – انه يمكن لذوي الشأن قيد الرهن من تاريخ وجود الرهن. فإذا نشأ عقد الرهن نشأة صحيحة أمكن قيده حتى ولو كان الدين المضمون بالرهن لم يوجد بعد، كما هو الحال بالنسبة لرهن الدين المستقبلي او الاحتمالي.

- قيد عقد الرهن القابل للإبطال – يمكن قيد عقد الرهن القابل للإبطال لأي سبب كان قبل ان يتقرر بطلانه. وذلك ان الرهن يكون صحيحا ما لم يتقرر ابطاله.
- قيد رهن ملك الغير – هذا الرهن لا يوجد إلا بإقرار صاحب الشأن وعليه فلا يجوز قيده ما لم يحصل هذا الإقرار. حيث لا يوجد هذا الرهن إلا إذا اقر به مالك العقار بورقة رسمية.
- القاعدة ان الدائن المرتهن – يسارع في قيد رهنه لما للقيد من أهمية في استيفاء دينه. فالرهن لا ينتج أثره بالنسبة للغير إلا من تاريخ القيد. فمن هذا التاريخ اذن تكون له أولوية في استيفاء دينه على الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة.

● الحالات التي يكون فيها قيد الرهن عديم الجدوى:

1. شهر افلاس المدين – لا ينفذ الرهن في مواجهة الدائنين في التفليسة بالحالات التالية:
 - أ. الرهن الذي يتم خلال فترة الريبة. (584 التجارة الكويتي).
 - ب. الرهن الذي يتم قبل تاريخ التوقف عن الدفع ولكن لم يقيد إلا بعد صدور الحكم بشهر الإفلاس. (577 التجارة).
- في هذه الحالات السابقة لا ينفذ الرهن بمواجهة الدائنين في التفليسة، ومن ثم فلا يكون للدائن المرتهن أي افضلية عليهم فيدخل معهم في التفليسة باعتباره دائنا عاديا.
- ج. استثناء – يجوز للقاضي ان يقرر نفاذ الرهن الذي يتم ابرامه قبل التوقف عن الدفع وقيد خلال فترة الريبة شريطة ان تنقضي مدة 15 يوما بين ابرام الرهن وتاريخ قيده.
2. تسجيل طلب الحجز على العقار المرهون – ان الرهن الذي يتم قيده بعد تسجيل طلب الحجز لا يكون نافذا في مواجهة الدائنين الحاجزون حتى ولو كانوا دائنين عاديين، ولا في مواجهة كذلك الراسي عليه المزداد. (269 مرافعات).
3. تسجيل حائز العقار المرهون لحقه قبل قيد الرهن – إذا قام الراهن بالتصرف في العقار المرهون للغير ثم قام الأخير (ويسمى الحائز) بتسجيل التصرف القانوني الذي بمقتضاه انتقلت إليه ملكية العقار المرهون او الحق العيني عليه قبل قيد الرهن فلا ينفذ هذا الرهن في مواجهة الحائز. (مثال ص 84).
4. القيد بعد وفاة الراهن – انقسم الفقه في هذه الحالة إلى فريقين:
 - أ. الفريق الأول – يرى انه لا يجوز قيد الرهن بعد وفاة الراهن لان القاعدة في الشريعة الإسلامية لا تركة إلا بعد سداد الديون. ويجب الإبقاء على حقوق الغير التي نشأت حال حياة المدين دون تغيير. فلا يجوز للمرتهن ان ينشئ بإرادته أولوية لنفسه غير موجودة قبل وفاة الراهن.
 - ب. الفريق الثاني – يرى انه يجوز للمرتهن ان يقيد رهنه بعد وفاة الراهن – حيث انه لا يوجد في القانون نص يمنعه من اجراء القيد بعد وفاة الراهن.
- يضاف أيضا انه بمقتضى عقد الرهن ينشأ للمرتهن حقا عينيا تبعا على العقار المرهون من انعقاده ولكنه لا يكون نافذا في مواجهة الغير إلا بالقيد.
- ومن تاريخ ابرام الرهن يكون الراهن ملتزما تجاه المرتهن بسلامة الرهن وهو ما يتضمن تسهيل قيد الرهن. بل وينتقل هذا الالتزام إلى الورثة بعد وفاة المورث الراهن.

المبحث الثالث – تخصيص القيد – ص 86:

المطلب الأول – المقصود بتخصيص القيد – ص 86:

– عدم الخلط بين تخصيص الرهن وتخصيص القيد:

1. تخصيص الرهن – هو الذي يكون في العقد الرسمي او الورقة الرسمية الملحقة والذي ينشأ بمقتضاها الرهن وعدم الالتزام به يؤدي إلى بطلان الرهن بطلانا مطلقا.
2. تخصيص القيد – هو ذكر البيانات الموجود في نص المادة 18 من قانون التسجيل العقاري. فتخصيص القيد امر لازم لنفاذ الرهن في مواجهة الغير.

الفرع الأول – تخصيص القيد من حيث الراهن والمرتهن – ص 86:

– بمقتضى المادة 18 من قانون التسجيل العقاري يجب ان تشمل قائمة بيانات القيد على:

1. بيانات خاصة بالدائن – حيث يجب ذكر اسم الدائن ولقبه ومحل اقامته وجنسيته.
2. بيانات خاصة بالمدين – حيث يجب ذكر اسمه او اسم المالك الذي أنشأ حق الرهن على عقاره (الكفيل العيني) ولقبه وجنسيته ومحل اقامته.
- الهدف من ذكر هذه البيانات – هو تمكين الغير من الاطلاع على المراكز القانونية للمتعاقدین (المرتهن والراهن)، ومن ثم التعامل معهما على هذا الأساس.

الفرع الثاني – تخصيص القيد من حيث الدين والعقار – ص 87:

الفصل الأول – تخصيص القيد من حيث الدين المضمون بالرهن – ص 87:

– اوجبت المادة 18 من قانون التسجيل العقاري ان تشتمل قائمة القيد على:

1. تاريخ ورقم السند الثابت به الدين – واهمية ذلك:
 - أ. التثبت من مدى توافر أهلية المتعاقدين وقت نشوء الدين المضمون بالرهن.
 - ب. التأكد من توافر أهلية المتعاقدين عند ابرام عقد الرهن.
 - ج. يساعد على معرفة ما إذا كان الدين مازال قائما ام انه سقط بمضي المدة.
2. ذكر مصدر الدين – وهو عقد قرض مثلا فيجب ذكره وبيان مبلغه وميعاد استحقاقه.
3. ان الفقهاء يرون – ضرورة ان يذكر أيضا البيانات الخاصة بعقد الرهن فيبين تاريخ إنشاؤه ورقمه والجهة التي حررته.
- هذه البيانات تساعد على معرفة مدى صحة العقد من عدمه لأنه إذا كان هذا العقد باطلا فإن الرهن الضامن له يكون باطلا كذلك.
- بيان مقدار الدين كاملا مع بيان ملحقاته – ان المشرع ركز على ذكر هذه البيانات، وذلك على اعتبار ان الدائن المرتهن يتقدم على غيره من الدائنين في حدود هذا المقدار.
- عدم ذكر بعض الملحقات في القيد – يمكن ان تذكر في قيد تكميلي، ولكن مرتبتها تكون من تاريخ القيد التكميلي وليس من تاريخ القيد الأول.
- إذا كان الدين معلقا على شرط او مقترنا بشرط فإنه يجب ذكره في القيد.
- إذا كان الدين المضمون بالرهن عبارة عن ايراد مرتب شهري فيجب ذكر مبلغ رأس المال اللازم لترتيب هذا الايراد، لأنه يمثل الحد الأقصى الذي ينتهي عنده الدين المضمون بالرهن.
- دين مستقبلي او احتمالي – إذا كان الدين المضمون من هذا القبيل يجب بيان المبلغ الذي يمثل الحد الأقصى الذي ينتهي إليه الدين.
- ذكر ميعاد استحقاق الدين المضمون – وهو يعتبر ضمانه كبيره للغير الذين باستطاعتهم من خلاله تحديد ميعاد استحقاق الدين ومعرفة مصيره.

الغصن الثاني – تخصيص القيد من حيث العقار المرهون – ص 89:

- اوجبت المادة 18 من قانون التسجيل العقاري – تعيين العقار الذي رتب عليه الحق تعيينا دقيقا.
- 1. يجب ذكر عنوان العقار المرهون – فتحدد المنطقة التي يوجد بها العقار المرهون والقطعة ورقم الشارع ورقم المنزل.
- 2. يجب ذكر كافة اوصافه وطبيعته – ارض سكنية ام تجارية، على غرار البيانات التي يجب ذكرها في تخصيص الرهن.
- 3. يجب ان تتطابق هذه البيانات مع تلك التي تم ذكرها في عقد الرهن ذاته، والسبب في ذلك يرجع إلى كون هذا القيد يرد أصلا على عقد الرهن.

المطلب الثاني – الجزاء المترتب على مخالفة تخصيص القيد – ص 90:

- نصت الفقرة الأخيرة من المادة 18 من قانون التسجيل العقاري الكويتي انه (لا يبطل العقد لنقص بيان من هذه البيانات إلا إذا نتج عن ذلك ضرر للغير بموجب حكم قضائي).

• شروط الحكم ببطان القيد هي:

- 1. ضرورة اغفال أي بيان من البيانات الواردة في نص المادة 18 من قانون التسجيل العقاري، ولم يفرق المشرع بين البيانات الجوهرية والبيانات غير الجوهرية.
- 2. ضرورة وجود ضرر لحق بالغير نتيجة هذا الاغفال. ويقع اثبات الضرر على مدعيه.
- 3. ضرورة إقامة دعوى لإبطال القيد من قبل المتضرر، حيث ان المحكمة لا تملك ابطال القيد من تلقاء نفسها.
- يجب توافر هذه الشروط مجتمعة للقول ببطان القيد.

• استثناء سلطة القاضي في نقص أثر القيد:

- نصت المادة 994 مدني على انه (يقتصر أثر القيد على المبلغ المبين بالقائمة او المبلغ المضمون بالرهن ايهما اقل).
- وفقا لهذا النص إذا كان هناك اختلاف بين المبلغ المذكور في البيانات الواردة في قيد الرهن والمبلغ المذكور في عقد الرهن، كما لو ان المبلغ المذكور في قائمة القيد أكبر من المبلغ المذكور في عقد الرهن – يجوز للقاضي عندئذ ان ينقص أثر القيد فيقصره على المبلغ الأقل المذكور في عقد الرهن.
- يجوز للقاضي ان يلجأ إلى إنقاص أثر القيد بدلا من الحكم ببطالانه إذا كنا بصدد رهن يتكون من عدة عقارات مرصوده لضمان الوفاء بدين واحد وتم تعيين بعضها تعيينا دقيقا فقط دون الاخر – فعندئذ يمكن للقاضي بدلا من ان يحكم ببطان القيد ان يقصر أثر القيد على العقارات التي تم تحديدها تحديدا دقيقا فقط.

المبحث الرابع – تجديد القيد – ص 93:

- نصت المادة 995 مدني على انه (يسقط القيد إذا لم يجدد خلال عشر سنوات من تاريخ اجرائه. على ان للدائن ان يجري قيدا جديدا ان أمكن ذلك قانونا تكون مرتبته من وقت اجرائه، وكل تجديد لا يكون له أثر إلا لمدة عشر سنوات من التاريخ الذي اجري فيه).
- ان قيد الرهن مؤقت بطبيعته، وقد حدد المشرع مدته بعشر سنوات من تاريخ القيد او تجديده.
- لذلك حتى يحافظ الدائن المرتهن على رهنه يجب ان يجدد قيد رهنه قبل انقضاء مدة العشر سنوات.
- يستطيع الدائن المرتهن ان يجدد القيد لمرات غير محدده ولكن في كل مره يجب ألا تتجاوز المدة فيها 10 سنوات.
- ان أثر تجديد القيد يكون لمدة 10 سنوات فقط من تاريخ التجديد – مثال – إذا جدد الدائن المرتهن قيده بعد مرور ثلاث سنوات من القيد القديم فإن التجديد يكون لمدة 10 سنوات فقط وليس 17 سنة.
- (إذا قيد الراهن رهنه بتاريخ 2000/1/1 ثم بتاريخ 2003/1/1 رغب في تجديده فإن التجديد يمتد إثره إلى تاريخ 2013/12/31).

- تعد مدة العشر سنوات مدة سقوط وليست مدة تقادم - وذلك يعني انها لا تخضع للوقف ولا للانقطاع.
- تحسب بالتقويم الميلادي. وتبدأ المدة من اليوم التالي لإجراء القيد. وتنتهي بانتهاء اليوم الأخير من المدة.
- عند التجديد يجب ان يذكر في قائمة القيد بأن هذا التجديد تجديد لقيد سابق - فإذا لم يذكر ذلك في قائمة القيد فإنه يعتبر قيدا جديدا وليس تجديدا للقيد السابق، ومن ثم فإن مرتبة الرهن تكون من تاريخ اجراء التجديد وليس القيد الأول.
- إذا كان هناك أكثر من تجديد فيكفي عندئذ ان يذكر في قائمة بيانات التجديد السابق دون حاحه إلى ذكر القيد الأصلي.
- مصروفات القيد تكون على الراهن مالم يتفق على خلاف ذلك وفقا لنص المادة 999 مدني.
- إذا انقضت هذه المدة دون تجديد للقيد يسقط القيد - بحيث لا ينتج الرهن أثره في مواجهة الغير.
- إذا سقط القيد فإنه لا يؤثر على وجود عقد الرهن الذي يكون صحيحا وناظا بين اطرافه - لذلك يحق للمرتهن اجراء قيد جديد له بعد انقضاء مدة 10 سنوات، ولكن لا ينتج هذا القيد أثره إلا من تاريخ اجرائه.
- إذا أهمل او أغفل الدائن المرتهن ولم يجدد قيد رهنه خلال 10 سنوات من تاريخ القيد سقط قيده - وبالتالي يفقد حق التقدم والتتبع - ومن ثم يدخل مع الدائنين العاديين في قسمة الغرماء - لان أثر عدم تجديد القيد خلال المدة القانونية (10 سنوات) مساوي لعدم القيد أصلا.
- إذا كان للمدين أكثر من دائن مرتهن أهمل الأول منهم بتجديد قيد رهنه خلال 10 سنوات من تاريخ القيد يسقط قيده - ويتقدم عليه الدائن المرتهن الثاني الذي جدد قيده رهنه بالرغم ان الدائن المرتهن الأول تاريخ قيده الأصلي سابق على تاريخ القيد الأصلي للدائن المرتهن.

• الحالات التي لا يكون فيها للتجديد اي الأثر:

- تنص المادة 996 مدني عل انه (تجديد القيد واجب حتى اثناء إجراءات التنفيذ على العقار المرهون، ولكنه لا يكون واجبا إذا انقضى الحق او تطهر العقار المرهون وبوجه خاص إذا تم بيع العقار قضاء).
- 1. إذا انقضى الدين المضمون بالرهن (بالوفاء او الإبراء او التقادم) على اعتبار ان الرهن مرتبط بالدين الذي يضمنه وجودا وعدما.
- 2. إذا تم تطهير العقار المرهون من قبل الحائز.
- 3. إذا بيع العقار المرهون بالمزاد العلني.
- 4. إذا تم نزع ملكية العقار المرهون.

المبحث الخامس - محو القيد وإلغاؤه - ص 96:

الفرع الأول - محو القيد - ص 96:

الفصل الأول - المقصود بمحو القيد - ص 96:

- المقصود بمحو القيد - هو التأشير على هامش قيد الرهن بما يفيد عدم وجوده. ولا يقصد من ذلك ان يشطب القيد ماديا، وانما يجب كتابة عبارة تدل على ان القيد لم يعد قائما.
- وبناء على ذلك فإن القيد ومحوه يبقيان في السجلات الخاصة بالقيود لتعبر تلك السجلات عن الحقيقة والواقع.
- الأسباب التي تستدعي محو القيد:

1. انقضاء الدين او بطلان السند الذي نشأ منه الدين المضمون بالرهن.
- لان ذلك يؤدي بحكم اللزوم إلى شطب القيد ومحوه، كما لو تم إبطال العقد الذي نشأ عنه الدين المضمون بالرهن لانعدام الاهلية او لعدم توافر الشكلية المنصوص عليها في القانون. فإذا زال الدين لبطلان العقد انقضى الرهن الذي يضمنه بالتبعية.
2. ان يكون الدين صحيحا ولكن عقد الرهن يكون باطلا او قابلا للإبطال ثم يبطل لأي سبب كان او عند رهن ملك الغير الذي لم يقره مالكة.

- وفي هذه الحالات يبقى الدين ولكن ينقضي فقط الرهن الذي يضمنه. فيكون من مصلحة الراهن شطب هذا الرهن حتى لا يؤثر على حقيقة عقاره الائتمانية.
- 3. قد يكون الدين صحيحا والرهن كذلك ولكن القيد غير صحيح لعدم ذكر بيان من البيانات التي يجب ذكرها في قائمة القيد، وترتب عليه ضررا للغير مما دفعة إلى إقامة دعوى لأبطاله - فيحكم عندئذ بإبطال القيد مما يسبب شطبه ومحوه.

الفصل الثاني - طرق بمحو القيد - ص 97:

- تنص المادة 997 مدني عل انه (لا يجوز محو القيد إلا بموجب حكم نهائي او برضاء الدائن بتقرير رسمي).
- * أولا - الطريق الرضائي لمحو القيد - ص 98
- في هذه الطريقة يقبل الدائن المرتهن بشطب قيد رهنه. ويجب التأشير في سجلات القيد ما يفيد ان المحو كان بناء على رضا الدائن المرتهن نفسه.
- شروط المحو الرضائي:

الشروط	
1. رضاء الدائن المرتهن.	2. ان يتم هذا الرضاء رسميا.

1. رضاء الدائن المرتهن:

- **الإرادة المنفردة** - يعتبر هذا القبول من الدائن المرتهن عملا قانونيا صادر من جانب واحد فلا يحتاج لإتمامه قبول الراهن.
- **جميع الورثة** - في حالة وفاة المرتهن فالشطب الاختياري لا يتحقق إلا برضاء جميع ورثته.
- إذا حول الدين بمقتضى حوالة حق فيكون الشطب الاختياري بموافقة المحال له دون موافقة المحيل (الدائن الأصلي).
- أهلية الدائن المرتهن المطلوبة:
- يجب ان تتوفر في المرتهن الذي يرغب في شطب قيده أهلية التصرف الكاملة.
- إذا كان المرتهن عديم التمييز او مجنون فإن موافقته على محو القيد تكون باطلا بطلانا مطلقا.
- إذا كان ناقص التمييز فعندئذ يجب ان نفرق بين حالتين:
- أ. **الحالة الأولى** - إذا كان طلب الشطب او المحو نتيجة الوفاء بالدين الذي يضمنه الرهن - يكون هذا العمل دائر بين النفع والضرر ويكون صحيحا ولكن قابلا للإبطال لمصلحة الدائن المرتهن القاصر.
- ب. **الحالة الثانية** - إذا كان طلب الشطب ليس نتيجة الوفاء بالدين فنكون عندئذ امام تصرف ضار ضررا محضا، ومن ثم يكون باطلا بطلانا مطلقا.
- النيابة في طلب الشطب:
- يجوز ان يقدم طلب شطب القيد ممن ينيب قانون عن الدائن المرتهن.
- **الوكالة العامة** - تكفي الوكالة العامة إذا كان طلب شطب القيد نتيجة لاستيفاء الدائن المرتهن الدين لان هذا التصرف يعتبر من أعمال الإدارة وفقا لنص المادة 701 مدني.
- **الوكالة الخاصة** - إذا لم يكن طلب الشطب مقابل الوفاء بالدين فإنه يستوجب القانون وكالة خاصة لأنه يعتبر عملا من أعمال التبرع، وذلك وفقا لنص المادة 702 مدني.
- **الولي او الوصي** - إذا كان طلب شطب القيد بسبب استيفاء الدين يكون لهم حق طلب الشطب لأنه من أعمال الإدارة.
- **الولي او الوصي (اذن محكمة)** - إذا لم يكن طلب شطب القيد مقابل استيفاء الدين فلا يحق للولي ولا الوصي القيام به إلا بعد الحصول على اذن من المحكمة.

- **رضاء خاليا من عيوب الإرادة** – في جميع الأحوال يجب ان يكون رضاء من يتقدم بطلب محو القيد صحيحا وخاليا من أي عيب من عيوب الإرادة.
- 2. ان يتم هذا الرضاء بقالب رسمي.
- يجب ان يتم طلب شطب القيد بتقرير رسمي من قبل الدائن المرتهن او من ينيب عنه قانونا.
- **تبرير تطلب الرسمية في شطب القيد:**
- 1. أولا – بما يسمى بقاعدة الشكل المقابل، حيث انه اوجب المشرع الرسمية في قيد الرهن فيجب ان تتبع ذات الرسمية في محوه.
- 2. ثانيا – منعا للغش المحتمل في حال تقديم طلب القيد بورقة عرفيه، حيث يسهل الادعاء عندئذ بوجودها على نحو يضر بالدائن المرتهن.
- 3. ثالثا – فإن الرسمية تمثل ضمانا حقيقة لحائز العقار المرهون (المشتري). حيث له ان يخطر البائع (الراهن) بأنه لن يوفي بما تبقى في ذمته من الثمن إلا بعد الحصول على تقرير رسمي من الدائن المرتهن بشطب القيد الذي يستحيل انكاره فيما بعد.
- ان الرضاء العرفي بشطب القيد له فائدة، حيث يعتبر وعد بالمحو، ومن ثم يكون للراهن الحق في ان يلجأ إلى القضاء للمطالبة بشطب قيد الرهن.

* ثانيا – الطريق القضائي لمحو القيد – ص 100

- المحو القضائي يتم من خلال صدور حكم قضائي نهائي يقضي بمحو القيد او شطبه.
 - هناك حالات قد لا يتم محو قيد الرهن فيها برضاء المرتهن على الرغم من تحقق الأسباب التي تبرره وهي:
 - أ. تعنت المرتهن عندما لا يطلب محو القيد بالرغم من استيفائه دينه.
 - ب. إذا كان القيد باطلا لأي سبب من الأسباب.
 - **من له الحق في طلب محو القيد قضاءً:**
 - القاعدة – ان لكل ذي مصلحة الحق في طلب محو القيد قضاءً - كل من يتضرر من وجود القيد.
 - مثال – الحائز مشتري العقار – لان من مصلحته محو القيد الذي يقلل من قيمة عقاره الائتمانية.
 - مثال – الدائن المرتهن التالي في المرتبة – حيث يحق له طلب شطب قيد الرهن الذي يسبقه، لان ذلك يجعله في مرتبة متقدمة ويسهل عليه استيفاء دينه.
 - ◀ **ان التأشير بما يفيد محو القيد لا يتم إلا إذا صدر حكم نهائي في الدعوى التي يقيمها من له المصلحة بالمحو ضد الدائن المرتهن المراد شطب قيده.**
 - إذا تم محو القيد او شطبه سواء عن طريق الرضاء او القضاء فإن أثره يزول بالنسبة للمستقبل، بمعنى ان الدائن المرتهن الذي شطب او تم محو قيده لا يكون رهنه نافذا في حق الغير.
 - ملاحظة – ان شطب القيد او محوه قد يرد فقط على القيد وقد يرد على القيد والرهن معا.
 - محو او شطب القيد فقط – إذا ورد المحو على القيد فقط فيبقى الرهن قائما ومنتجا اثاره القانونية بين المدين الراهن والدائن المرتهن – وعليه يحق للدائن المرتهن ان يعيد قيد رهنه من جديد وتتحدد مرتبته من تاريخ اجرائه.
 - محو او شطب القيد والرهن معا – مثال عندما يستوفي الدائن المرتهن دينه ثم يقوم بمحو القيد.
 - في حالة ثار شك حول ما إذا كان رضاء المرتهن بمحو القيد يشمل أيضا زوال الرهن من عدمه – فيجب ان يفسر الشك لمصلحة الدائن المرتهن، أي ان الشطب او المحو يقتصر على القيد فقط.
- ### الفرع الثاني – إلغاء محو القيد – ص 102:
- **إلغاء محو القيد** – هو التأشير على هامش المحو بمضمون الحكم الذي يفيد إلغاء المحو. وذلك يعني ان ترجع للقيد مرتبته الاصلية، بحيث كأن محوه او شطبه لم يحصل.

○ الأسباب التي تبرر إلغاء محو القيد:

1. إذا كان سبب المحو غير صحيح.
 2. إذا كان رضا الدائن المرتهن مشوباً بعيوب الإرادة.
 3. إذا كان المحو بسبب الوفاء بالدين ثم يتضح بطلان هذا الوفاء.
 4. إذا كان المحو بسبب ابطال الرهن من قبل محكمة الاستئناف ثم يلغى هذا الحكم من قبل محكمة التمييز.
- ◀ لا يتم إلغاء محو القيد إلا عن طريق القضاء – وخلافاً لمحو القيد الذي يحصل رضاً أو قضاءً فإن إلغاء المحو لا يكون إلا عن طريق القضاء.

○ أثر إلغاء محو القيد:

- تنص المادة 998 مدني عل انه (إذا ألغى المحو عادت للقيد مرتبته الاصلية، ومع ذلك لا يكون لإلغائه أثر رجعي بالنسبة إلى القيود والتسجيلات التي أجريت في الفترة ما بين المحو والإلغاء).
- ◀ القاعدة – انه يترتب على إلغاء محو القيد استعادة مرتبة القيد الاصلية، أي يعتبر كأن المحو لم يحصل.
- مثال – إذا كان العقار المرهون قد قيدت عليه ثلاثة رهون – الأول في 2000/2 – والثاني في 2001/2 – والثالث في 2003/2 – ثم تم محو القيد الأول في 2003/3، ثم صدر حكم قضائي بإلغاء المحو الأول – فيرجع القيد الأول بأولويته الاصلية ويعتبر المحو كأن لم يحصل.
- ◀ الاستثناء – عدم رجعية الحكم بإلغاء محو القيود على القيوم والتسجيلات التي أجريت في الفترة بين المحو والإلغاء.

- مثال – احمد قيد رهنه في 200/2 – وتم محو قيده في 2002/2 – ثم قيدت منيره رهنا في 2003/2 – ثم ألغى محو قيد احمد وتم التأشير بإلغائه في 2004/2 – في هذه الحالة تكون منيرة قد قيدت رهنها في الفترة ما بين محو قيد احمد وإلغائه – ومن ثم فلا يكون لحكم إلغاء محو قيد احمد أثر رجعي – وتكون الاولوية لمنيره في هذه الحالة.
- واولوية احمد فإنها تحسب من تاريخ التأشير بإلغاء المحو، أي في 2004/2.

الفصل الثالث – آثار الرهن الرسمي – ص 104:

- ان مصطلح الرهن يطلق على عقد الرهن وعلى الحق العيني التبعية الناتج عنه.
- ان الفقه يميز بين اثار الرهن باعتباره عقداً واثار الرهن باعتباره حقاً عينياً تبعياً.
- اثار الرهن باعتباره عقداً – تنحصر بين اطرافه وهم الراهن والمرتهن – حيث يلتزم الراهن بإنشاء الرهن لمصلحة المرتهن وبضمان سلامة الرهن – بالمقابل لا يلتزم المرتهن بمقتضى عقد الرهن بشيء فهو عقد ملزم لجانب واحد وهو الراهن فقط.
- اثار الرهن باعتباره حقاً عينياً تبعياً – تنشأ بعد قيد الرهن في مواجهة الغير حيث يكون للمرتهن حق التقدم والتتبع في مواجهة الغير.
- ان المشرع الكويتي قسم اثار الرهن إلى قسمين – الأول هو اثاره في العلاقة ما بين اطرافه – والثاني اثاره بمواجهة الغير.

المبحث الاول – آثار الرهن فيما بين المتعاقدين – ص 105:

○ مصدر نشوء حق الرهن – هناك رأيين:

1. الرأي الأول – ان حق الرهن ينشأ من واقعة القيد.
 2. الرأي الثاني – ان حق الرهن ينشأ من عقد الرهن.
- ان المشرع الكويتي ذهب إلى ان حق الرهن ينشأ من عقد الرهن وليس من واقعة القيد. فالعقد ينشئ التزامات على الراهن بإنشاء الرهن وبضمان سلامة الرهن، وهذه الالتزامات تنفذ بمجرد انعقاد العقد. اما القيد فهو اجراء ضروري لكي ينفذ الرهن في مواجهة الغير.

– وذلك واضحا في نص المادة 888 مدني والتي تنص على انه – (تنتقل الملكية، كما تنتقل وتنشأ الحقوق العينية الأخرى، في المنقول والعقار بالتصرف القانوني. إذا كان المتصرف هو صاحب الحق المتصرف فيه، وذلك مع مراعاة احكام المادتين التاليتين).

المطلب الاول – اثار الرهن بالنسبة للراهن – ص 105:

1. التزام الراهن بضمان سلامة الرهن الناتجة عن عقد الرهن.
2. التزام الراهن بعدم تلف المرهون او هلاكه.
3. الحد من سلطات الراهن على عقاره المرهون.

الفرع الأول – التزام الراهن بضمان سلامة الرهن – ص 106:

– تنص المادة 987 مدني عل انه (يلتزم الراهن بضمان سلامة الرهن، ولدائن المرتهن ان يعترض على كل عمل يكون من شأنه إنقاص ضمانه إنقاصا كبيرا وله في حالة الاستعجال ان يتخذ على نفقة الراهن ما يلزم من الوسائل التحفظية).

– ان القيمة الاقتصادية للعقار المرهون تعد ذات أهمية كبيرة للدائن المرتهن كونه يعول عليها في استيفاء دينه من خلال ما يمنحه حق الرهن من ميزتي التقدم والتتبع – لذلك فإن المشرع ألزم الراهن بالمحافظة على سلامة الرهن.

الغصن الأول – المقصود بالتزام الراهن بضمان سلامة الرهن – ص 106:

– يقصد بضمان سلامة الرهن – هو التزام الراهن بالمحافظة على العقار المرهون (باعتباره ضمانا) من خلال امتناعه عن أي عمل إيجابي او سلبي من شأنه إنقاص هذا الضمان، او على اقل تقدير يمنع الدائن المرتهن من ممارسة حقوقه (حق التقدم والتتبع) الناتجة من عقد الرهن.

– لا يجوز للراهن ان يقوم بأي عمل مادي او تصرف قانوني يكون من شأنه إنقاص القيمة الاقتصادية للعقار المرهون.

– المشرع منع الراهن من إنقاص القيمة الاقتصادية انقاصا كبيرا وفقا للنص، مما يعني انه لو كان إنقاص القيمة الاقتصادية ليس كبيرا فلا مانع من ذلك.

– تقدير جسامه إنقاص القيمة الاقتصادية للعقار المرهون من عدمه – تستقل محكمة الموضوع بتقديرها ولا تخضع للتمييز.

*** اولا – ضمان التعرض الشخصي – ص 107 – التأكد إذا كان ملغي ام لا**

*** ثانيا – ضمان التعرض الصادر من الغير – ص 110**

– يضمن الراهن التعرض القانوني فقط الصادر من الغير – ولا يضمن التعرض المادي الصادر من الغير حتى وان كان هذا التعرض المادي ينقص القيمة الاقتصادية نقصا كبيرا.

– القاعدة – ان الراهن يلتزم بضمان أي ادعاء قانوني صادر من الغير يترتب عليه المساس بحق الدائن المرتهن في التقدم او التتبع.

○ امثلة التعرض القانوني:

1. ادعاء الغير بملكية العقار المرهون.
2. ادعاء الغير ان له رهنا مقيدا قبل قيد هذا الرهن.
3. ادعاء الغير ان له حق ارتفاق او حق انتفاع على العقار المرهون مسجلا قبل قيد الرهن.
4. ادعاء الغير انه يملك المنقولات التي شملها الرهن باعتبارها عقارات بالتخصيص، كالادعاء بامتلاك السيارات المرصودة لنقل غلة المزرعة.
5. ادعاء الغير انه دائن مرتهن اخر قيد حقه قبل ان يقيد الدائن المرتهن حقه.

○ امثلة التعرض المادي:

– لا يضمن الراهن التلف الذي لحق بالعقار المرهون بفعل الغير – ولو كان من شأن فعل الغير إعاقة استعمال حق الارتفاق المقرر للعقار المرهون.

الفصل الثاني – الجزاء المترتب على الإخلال بضمان سلامة الرهن – ص 111:

1. إلزام الراهن بالتنفيذ العيني (وفقا للقواعد العامة) – أي إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل العمل الذي أدى إلى إنقاص الضمان أو المساس بحقوق الدائن المرتهن (حق التقدم والتتبع).

2. إذا استحال التنفيذ العيني فإن المرتهن يمكن له اللجوء إلى التنفيذ بمقابل، حيث يلتزم الراهن بتقديم تأميناً تكميلياً يعادل النقص الذي لحق بقيمة الضمان – كأن يلتزم الراهن بعد أن يقلع بعض الأشجار الموجودة بالمزرعة (المرهونة) أن يزرع أشجار أخرى محلها.

3. يكون من حق الدائن المرتهن التمسك بسقوط الاجل وحلول الدين.

الفرع الثاني – أثر هلاك العقار المرهون أو تلفه – ص 111:

– تنص المادة 988 مدني عل انه (1- إذا تسبب الراهن بخطفه في هلاك العقار المرهون أو تلفه، كان الدائن المرتهن مخيراً بين أن يقتضي تأميناً كافياً أو أن 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 يستوفي الدين فوراً قبل حلول الاجل).

○ يجب التفرقة بين ما إذا كان تلف أو هلاك المرهون بسبب فعل الراهن أو فعل الغير.

1. الهلاك بفعل الراهن – الخيار للمرتهن بأن يطلب من الراهن (تقديم تأميناً كافياً ليكمل نقص قيمة الضمان – أو – التمسك بسقوط الاجل وحلول الدين).

– مثال – ان يقوم الراهن بهدم العقار المرهون – أو قطع الأشجار الموجودة في العقار المرهون (المزرعة).

2. الهلاك بفعل الغير أو القوة القاهرة – للراهن الخيار (تقديم تأميناً كافياً ليكمل نقص قيمة الضمان – أو – التمسك بسقوط الاجل وحلول الدين).

– مثال – إذا كان تهدم العقار بسبب زلزال (القوة القاهرة) – إذا اصطدمت شاحنة كبيرة يقودها شخص من الغير بالمزرعة المرهونة وترتب على ذلك هلاك عدد كبير من اشجارها المثمرة (فعل الغير).

– تنص المادة 989 مدني عل انه (إذا هلك العقار المرهون أو تلف لأي سبب كان، انتقل الرهن بمرتبته إلى الحق الذي ترتب على ذلك، كالتعويض ومبلغ التأمين ومقابل نزع الملكية للمنفعة العامة).

– مثال – لو تم نزع ملكية العقار المرهون للمنفعة العامة فعندئذ ينتقل الرهن بمرتبته إلى المبلغ المقرر كمقابل لنزع الملكية.

– ووفقاً لنص المادة 989 مدني – فإن الدائن المرتهن يكون له حق مباشرة سلطتي التقدم والتتبع على الحق المالي الذي يحل محل العقار المرهون، كمبلغ التأمين، أو المقابل لنزع الملكية.

○ الأساس القانوني لانتقال الرهن إلى الحق الذي يحل محل العقار المرهون – هناك رأيين:

1. الرأي الأول – الحلول العيني – ينتقل حق المرتهن من العقار التالف إلى العقار الذي حل محله أو ثمن هذا العقار إذا كان نزع للمنفعة العامة.

2. الرأي الثاني – بسبب حق التقدم والتتبع. انظر ص 113

○ طبيعة الحق المالي في حالة هلاك المرهون – هل يبقى رهناً رسمياً أم رهناً حيازياً - انظر ص 114

الفرع الثالث – سلطات الراهن على العقار المرهون – ص 115:

- ملكية العقار المرهون – بمقتضى عقد الرهن الرسمي تبقى ملكية العقار المرهون للراهن وحده دون سواه، حيث لا يترتب على الرهن حرمان الراهن من ملكه.
- حيازة العقار المرهون – وفقا للرهن الرسمي ان العقار المرهون يظل في حيازة المدين الراهن.
- القاعدة العامة – ان المالك (الراهن) له ان يستأثر بالمزايا والقيم التي يمنحها الحق له، فيثبت لصاحب الحق سلطة التصرف والاستغلال والاستعمال.
- حق الدائن المرتهن – وضمنا لتحقيق نوع من التوازن بين مصلحة المدين الراهن والدائن المرتهن ألزم المشرع المدين الراهن بضمان سلامة الرهن. لذلك قيد المشرع سلطات المدين الراهن على الوجه التالي:

الفصل الأول – سلطة الراهن في التصرف في العقار المرهون – ص 116:

- ان الراهن يبقى مالكا للعقار المرهون مع ما يخوله حق الملكية من سلطة التصرف – مع مراعاة احكام الالتزام بضمان سلامة الرهن.
- فيجوز للراهن ان يتصرف في العقار المرهون، واي تصرف يصدر منه لا يؤثر على حق الدائن المرتهن الذي قيد رهنه قبل التصرف.
- يكون حق الراهن في التصرف بالعقار المرهون متقيدا بما يضمن سلامة الرهن، ولا يشكل ضررا على حق الدائن المرتهن في استيفاء دينه، او على اقل تقدير حرمانه من استعمال حق التقدم او التتبع.
- o حدود سلطات الراهن في التصرف في العقار المرهون: (حكم التصرفات القانونية – الاعمال المادية).

* اولا – حكم التصرفات القانونية – ص 117

- تختلف سلطة الراهن في مباشرة التصرفات القانونية على العقار المرهون بحسب تاريخ قيد الرهن كالتالي:
- 1. التصرف القانوني بعد قيد الرهن:
- أيا كان التصرف القانوني الذي اجراه الراهن بعد قيد الرهن فإن هذا التصرف يكون صحيحا وناظدا – والسبب في ذلك يرجع إلى ان الرهن يكون نافذا في مواجهة الغير من تاريخ القيد.
- مثال – باع الراهن العقار المرهون وقام بتسجيل البيع بعد قيد الرهن – هذا البيع لا يؤثر في حق الدائن المرتهن، حيث تنتقل ملكية العقار المرهون إلى المشتري وهي محملة بالرهن.
- حالة نفاذ الرهن وقاعدة الحيازة بالمنقول سند الحائز – كما لو باع الراهن الاشجار الموجودة في المزرعة المرهونة باعتبارها اخشابا، حيث ينفذ الرهن بحق المشتري ويستطيع المرتهن ان يتتبع هذه الأشجار في أي يد تكون وينفذ عليها لاستيفاء دينه منها.
- ولكن قد يصطدم بقاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز إذا كان المشتري حسن النية فيملك هذه الأشجار بالحيازة – ولا يكون امام الدائن المرتهن سوى الرجوع على الراهن لإخلاله بضمان سلامة الرهن او ان يرجع على المشتري الذي لم يفي بالثمن بعد استنادا إلى حجز ما للمدين لدى الغير.
- إذا القاعدة تكون – انه تجوز التصرفات الصادرة من المدين الراهن والواردة على العقار المرهون طالما انها لا تتضمن إخلالا بالالتزام الراهن بضمان سلامة الرهن.
- تقييد التصرفات على الراهن والنظام العام – يرى جانب من الفقه ان حق الراهن في التصرف في العقار المرهون بحيث لا يمس بضمان سلامة الرهن لا يجوز تقييده بمقتضى الاتفاق لأنه من النظام العام. وذلك يعني انه لا يجوز للدائن المرتهن ان يشترط في عقد الرهن عدم التصرف في العقار المرهون.
- محكمة التمييز وتقييد التصرفات – تجيز محكمة التمييز الكويتية الاتفاق في الرهن الرسمي الضامن للقرض الاسكاني بأن يتضمن شرطا يحظر على الراهن تأجير العقار المرهون كليا او جزئيا او التصرف فيه او في أي جزء منه دون موافقة مسبقة من بنك التسليف.

2. التصرف القانوني قبل قيد الرهن:

- إذا كان التصرف القانون حصل قبل قيد الرهن – فإن هذا التصرف ينفذ بمواجهة الدائن المرتهن.
- **مثال** – باع الراهن العقار المرهون وقام بتسجيل البيع قبل قيد الرهن – او أنشأ حق انتفاع على العقار المرهون وتم تسجيله قبل قيد الرهن – **في هذه الحالة تنتقل الملكية إلى المشتري وهي خالية من الرهن، مما يترتب عليه مساس بضمان سلامة الرهن، لذلك لا يجوز للراهن ان يتصرف في العقار المرهون قبل قيد الرهن.**
- وفي هذه الحالة (التصرف قبل القيد) – يكون امام الدائن المرتهن اتخاذ الإجراءات الكفيلة بحماية حقه في الرهن، كأن يقيم دعوى عدم نفاذ تلك التصرفات او ان يتمسك بسقوط الاجل وحلول الدين.

* ثانياً – حكم الاعمال المادية – ص 121

- لا يجوز للراهن ان يأتي أي عمل مادي من شأنه إنقاص القيمة الاقتصادية للعقار المرهون لان في ذلك مساس بضمان الرهن.
- لا يجوز للراهن ان يهدم العقار المرهون او يترك الأرض الزراعية المرهونة حتى تبور.
- اما الأفعال المادية التي ليس من شأنها ان تنقص الضمان انقاصا كبيرا فيجوز للراهن ان يقوم بها.
- ومن باب أولى يجوز للراهن ان يقوم بالأعمال المادية التي تزيد من قيمة العقار او منفعته، كأن يقوم بزراعة الحديقة الملحقة بالعقار المرهون، او ان يرمم العقار المرهون بما يزيد من قيمته او منفعته.

الفصل الثاني – سلطة الراهن في إدارة العقار المرهون – ص 122:

- تنص المادة 984 مدني عل انه (للاهن الحق في إدارة العقار المرهون. وله قبض ثماره وكافة إيراداته إلى وقت إلحاقها بالعقار على نحو ما يقضي به قانون المرافعات).

* اولا – القاعدة العامة في إدارة المال المرهون واستثماره – ص 122

- للراهن الحق في ان يدير العقار المرهون وان يستثمره بما لا يخل بضمان سلامة الرهن.
- وعليه يتقيد حق الراهن في هذه الحالة بالا يأتي أي عمل من اعمال الإدارة التي تترتب عليه اضعاف القيمة الاقتصادية للعقار المرهون لان في ذلك إخلال بالتزامه بضمان سلامة الرهن.
- يحق للراهن ان يزرع المزرعة (المرهونة) بأنواع الأشجار التي يرغب فيها.
- يحق للراهن ان يختار طريقة استغلال العقار المرهون، فقد تقتضي إدارة العقار المرهون واستغلاله تغيير طبيعة المرهون من عقار مخصص للسكن إلى عقار تجاري شريطة الا يترتب على هذا التغيير مساس بسلامة الرهن.
- ان لا يترتب على هذه الإدارة ان تؤدي إلى إنقاص القيمة الاقتصادية للعقار المرهون.
- **حق الدائن المرتهن بالمحافظة على المال من سوء الإدارة** – يجوز له ان يعترض على الإدارة التي تنقص القيمة الاقتصادية للمال المرهون – وان يتخذ من الوسائل القانونية التي تكفل حماية حقه – **ويحق له التالي:**

1. للمرتهن ان يطلب تعيين حارسا.

2. ان يطلب وقف هذه الاعمال من قبل القضاء.

3. ان يتمسك بسقوط الاجل وحلول الدين.

- **الفصل في النزاع بين الراهن والمرتهن ما إذا كانت طريقة إدارة العقار تنقص من القيمة الاقتصادية ام لا:**
- لقاضي الموضوع وحده ان يقدر ما إذا كان اختيار تلك الطريقة من شأنها ان تمس ضمان سلامة الرهن من عدمه، ولا يخضع عند تقديره لذلك إلى رقابة محكمة التمييز.

○ **حق الراهن في قبض الثمار الناتجة عن المال المرهون:**

- يثبت للراهن حق الحصول على ثمار المرهون ويستوي ان تكون تلك الثمار ثمارا طبيعية (التي تنتج دون تدخل الانسان – كحليب البقر وصوف الماشية) – او ثمارا صناعية (التي تنتج بتدخل الانسان – كثمار

الأشجار) – او ثمارا مدنية (هي غلته التي تنتج بشكل دوري من خلال السماح للغير بالاستفادة منه – كأجرة المنزل).

○ **حق الراهن في قبض الثمار الناتجة عن المرهون محدد من الناحية الزمنية:**

- قبل تاريخ تسجيل طلب الحجز او انذار الحائز بالدفع او التخلية – ان حق الراهن في قبض ثمار العقار المرهون وادارته يقتصر على المدة السابقة على تاريخ تسجيل طلب الحجز او انذار الحائز بالدفع او التخلية – وان هذه الثمار تدخل في الذمة المالية للراهن وبالتالي تدخل في الضمان العام للدائنين وتوزع على الدائنين وفقا لقاعدة المساواة بين الدائنين – والسبب في ذلك انها لا تدخل في الرهن.
- بعد تاريخ تسجيل طلب الحجز او انذار الحائز بالدفع او التخلية – تعتبر هذه الثمار من ملحقات العقار المحجوز وتأخذ حكمة، بحيث يشملها الرهن، ومن ثم يكون للمرتهن ان يمارس سلطتي التقدم والتتبع عليها. وتلحق تلك الثمار بالرهن إلى ان يباع العقار بالمزاد، حيث ينتهي الرهن وبعد ذلك تكون حقا لمن رسا عليه المزاد.

* **ثانيا – الاستثناءات الواردة على القاعدة العامة في إدارة المال المرهون واستثماره – ص 125**

1. القيد الخاص بتأجير العقار المرهون:

- تنص المادة ٩٨٥ مدني على انه (١- الايجار الصادر من الراهن لا ينفذ في حق الدائن المرتهن إلا إذا كان ثابت التاريخ قبل تسجيل طلب الحجز، اما إذا لم يكن الايجار ثابت التاريخ على هذا الوجه، او كان قد عقد بعد تسجيل طلب الحجز ولم تعجل فيه الأجرة فلا يكون نافذا إلا إذا كان داخلا في اعمال الإدارة الحسنة. ٢- وإذا كان الايجار السابق على تسجيل طلب الحجز تزيد مدته على عشر سنوات، فلا يكون نافذا في حق الدائن المرتهن إلا لمدة عشر سنوات، ما لم يكن قد سجل قبل قيد الرهن).

- في هذه الحالة نكون امام ثلاث فرضيات على الوجه التالي:

أ. الفرض الأول – الايجار الذي تزيد مدته على ١٠ سنوات – لا ينفذ هذا الايجار في مواجهة المرتهن إلا إذا كان مسجلا قبل قيد الرهن – والسبب في ذلك (ان الدائن المرتهن يعد من الغير بالنسبة لعقد الايجار المبرم بين الراهن المؤجر والمستأجر – ان الايجار الذي تزيد مدته على ١٠ سنوات يقترب من اعمال التصرف أكثر منه من اعمال الإدارة ويؤثر على قيمة العقار المرهون).

- **مثال الفرض الاول –** إذا اجر الراهن احمد العقار المرهون على خالد لمدة ١٣ سنة فإن العقد لا ينفذ بكامل مدته في مواجهة الدائن المرتهن إلا إذا سجل خالد عقد الايجار قبل قيد الرهن – اما إذا لم يكن مسجلا قبل قيد الرهن فينفذ بحدود ١٠ سنوات إذا كان ثابت التاريخ قبل تسجيل طلب الحجز.

ب. الفرض الثاني – الايجار الذي لا تزيد مدته على ١٠ سنوات – يكون نافذا في مواجهة الدائن المرتهن إذا كان ثابت التاريخ قبل تسجيل طلب الحجز – فلا يشترط تسجيل هذا الايجار لنافذة – وانما يكفي ان يكون له تاريخ ثابت حتى يمكن التثبت من وجوده يقينيا، ومن ثم يدفع الشك عنه. (مثال انظر ص ١٢٨)

ج. الفرض الثالث – فيه حالتين:

أ. الحالة الأولى – يبرم فيها عقد الايجار الذي لا تزيد مدته على ١٠ سنوات قبل تاريخ تسجيل طلب الحجز ولكنه غير ثابت التاريخ. أي انه لم يذكر في عقد الايجار تاريخ ابرامه.

ب. الحالة الثانية – ان يكون عقد الايجار الذي لا تزيد مدته على ١٠ سنوات ثابت التاريخ ولكنه ابرم بعد تاريخ تسجيل طلب الحجز.

- في هذه الحالتين وفقا للفرض الثالث – فإن عقد الايجار لا ينفذ في مواجهة الدائن المرتهن إلا بتوافر شرطين:

A. ان يكون الايجار من قبيل اعمال الإدارة الحسنة.

B. عدم تعجيل الأجرة، أي ان لا تدفع الأجرة مقدما عند ابرام عقد الايجار.

- تنص المادة ٢٦٩ مرافعات عل انه (إذا كان العقار مؤجرا اعتبرت الأجرة – المستحقة عن المدة التالية لتسجيل طلب الحجز – محجوزة تحت يد المستأجر وذلك بمجرد تكليفه من الحاجز او أي دائن بيده سند

تنفيذي بعدم دفعها للمدين. وإذا وفي المستأجر الأجرة قبل هذا التكليف صح وفاؤه وسئل عنها المحجوز عليه بوصفه حارساً).

– وفقاً لنص المادة ٢٦٩ مرافعات – إذا كان المحجوز عليه ساكناً في العقار فله ان يبقى فيه دون ان يدفع اجرة إلى وقت بيعه. وإذا استمر المحجوز عليه (الراهن) في العقار بعد بيعه بالمزاد العلني يتحول إلى مستأجر بحكم المادة ٢٧٦ من قانون المرافعات التي تنص في الفقرة الرابعة منه على انه (إذا كان من نزعت ملكيته ساكناً في العقار بقي فيه كمستأجر بقوة القانون، ويلزم الراسي عليه المزاد بتحرير عقد ايجار لصالحه بأجرة المثل).

2. القيد الخاص بقبض الأجرة مقدماً او الحوالة بها:

– قبل تاريخ تسجيل طلب الحجز – يحق للراهن (المدين) ان يقبض الأجرة باعتبارها من ثمار ملكه (العقار المرهون) كما له ان يحول حقه فيها مادام ان عقد الايجار نافذاً في مواجهة المرتهن.

– بعد تاريخ تسجيل طلب الحجز – فإن الأجرة باعتبارها ثماراً تلحق بالعقار المرهون فتأخذ حكمه، أي بمعنى انها تدخل ضمن نطاق الرهن، وذلك يعني ان الحجز الواقع على العقار المرهون يمتد ليشملها – وعليه سيترتب على قبض الأجرة مقدماً او الحوالة بها من قبل الراهن (المؤجر) بعد تسجيل طلب الحجز إلحاق الضرر بالقيمة الاقتصادية للضمان، او بسلامة الرهن.

– تدخل المشرع بهدف المحافظة على حق الدائن المرتهن وذلك من خلال نص المادة 986 مدني التي تنص على انه (1- لا تكون المخالصة بالأجرة مقدماً لمدة لا تزيد على ثلاث سنوات ولا الحوالة بها كذلك نافذة في حق الدائن المرتهن إلا إذا كانت ثابتة التاريخ قبل تسجيل طلب الحجز. 2- اما إذا كانت المخالصة او الحوالة لمدة تزيد على ثلاث سنوات فإنها لا تكون نافذة في حق الدائن المرتهن ما لم تكن مسجلة قبل قيد الرهن، وإلا خفضت المدة إلى ثلاث سنوات مع مراعاة الحكم الوارد في الفقرة السابقة).

○ يجب التفرقة بين حالتين كالتالي:

أ. الحالة الأولى – المخالصة بالأجرة او الحوالة بها تزيد على ثلاث سنوات – مثال – اجر الراهن العقار المرهون لمدة خمس سنوات على ان تدفع الأجرة كاملة مقدماً، أي عند ابرام عقد الايجار – او – ان يحول حقه في الأجرة لدائنه وفقاً لفكرة حوالة الحق – وهنا نكون اما فرضين كالتالي:

i. إذا كانت مسجلة قبل قيد الرهن – فإنها تعتبر نافذة في مواجهة الدائن المرتهن.

ii. إذا كانت غير مسجلة قبل قيد الرهن – فلا تنفذ إلا لمدة ثلاث سنوات شريطة ان تكون ثابتة التاريخ قبل تاريخ تسجيل طلب الحجز.

ب. الحالة الثانية – المخالصة بالأجرة او الحوالة بها لا تزيد على ثلاث سنوات – لم يستلزم المشرع تسجيل تلك المخالصة او الحوالة ولكنها حتى تكون نافذة في مواجهة الدائن المرتهن يجب ان تكون ثابتة التاريخ قبل تسجيل طلب الحجز.

3. القيد الخاص ببيع الثمار قبل جنيها – ملغي

المبحث الثاني – آثار الرهن بالنسبة للدائن المرتهن – ص 135:

1. حق الدائن المرتهن ان يباشر إجراءات التنفيذ على العقار المرهون وفقاً لأحكام البيوع الجبرية لاستيفاء حقه.

2. حق الدائن المرتهن في ميزتي التقدم والتتبع.

المطلب الاول – التنفيذ على العقار المرهون – ص 135:

– تختلف قواعد التنفيذ على العقار المرهون بحسب ما إذا كان التنفيذ يباشر في مواجهة المدين الراهن او الكفيل العيني. كما ان حسن التنفيذ على العقار المرهون يقتضي تبني مبدأ عدم جواز غلق الرهن.

الفرع الأول – التنفيذ في مواجهة المدين او الكفيل العيني – ص 135:

- وفقا لنص المادة ٢٦٩ مرافعات – (للدائن ان يستوفي حقه من العقار المرهون وفقا للإجراءات المقررة لذلك) هذه الإجراءات منصوص عليها في قانون المرافعات.
- ليس من حق المرتهن مباشرة إجراءات التنفيذ إلا إذا كان حقه مستحق الأداء. اما إذا لم يكن كذلك فليس للمرتهن إلا الاعتراض واتخاذ ما يراه مناسباً ضد أي إجراء يقوم به الراهن ويكون من شأنه المساس بضمان سلامة الرهن.

الغصن الأول – التنفيذ في مواجهة المدين الراهن – ص 137:

- للدائن الحق في التنفيذ على العقار المرهون باعتباره دائناً عادياً، وكذلك باعتباره دائناً مرتهناً.
- * **اولاً – حق المرتهن بالتنفيذ على العقار باعتباره دائناً عادياً – ص 137**
- اعتبار الدائن المرتهن دائناً عادياً يعطيه الحق في ان يباشر التنفيذ على جميع أموال مدينه والتي تشكل الضمان العام للدائنين، ومن ثمن يكون للدائن المرتهن ان ينفذ عليه باعتباره دائناً عادياً. ولكن في هذه الحالة يخضع لقاعدة المساواة بين الدائنين العاديين بالنسبة للأموال الغير مرهونة له.
- هل يحق للدائن المرتهن ان يبدأ بالتنفيذ على أموال المدين غير المضمونة بالرهن؟ ام يجب على المرتهن ان يبدأ في التنفيذ على العقار المرهون وانه لا يتوجه لأموال المدين غير المضمونة بالرهن إلا في حالة لم تكفي حصيلة التنفيذ للوفاء بدينه؟
- القانون المصري والفرنسي – يجوز للدائن المرتهن ان يبدأ بالتنفيذ على أموال المدين غير المضمونة بالرهن.
- القانون المدني الكويتي – لم يتضمن نصاً يقيد الدائن المرتهن من البدء بالتنفيذ على أي من أموال المدين سواء المضمونة بالرهن ام غيرها – ولكن في قانون التأمينات العينية الملغى كان ينص على عدم جواز التنفيذ على غير العقار المرهون إلا عند عدم كفاية حصيلة التنفيذ للوفاء بدين المرتهن.

* ثانياً – حق المرتهن بالتنفيذ على العقار باعتباره دائناً مرتهناً – ص 139

- يكون للدائن المرتهن ان ينفذ على المال المرهون باعتباره دائناً مرتهناً، وان حقه في التنفيذ بهذا الوصف يكون على العقار المرهون فقط. فيكون له أولوية في استيفاء دينه من ثمن بيع العقار المرهون.
- إجراءات التنفيذ على العقار المرهون نظمها قانون المرافعات الكويتي في المواد 263 إلى 281.
- ان عقد الرهن عقداً رسمياً وعليه يكون سنداً تنفيذياً بحد ذاته يمكن التنفيذ بمقتضاه دون حاجة إلى اصدار حكم من القضاء بهذا الخصوص.

الغصن الثاني – التنفيذ في مواجهة الكفيل العيني – ص 140:

- تنص المادة 991 مدني على انه (١- إذا كان الراهن شخصاً غير المدين فلا يجوز التنفيذ على أمواله إلا ما رهن منها، ولا يكون له حق الدفع بتجريد المدين ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك. 2- ويجوز لهذا الراهن ان يتفادى اجراء موجه إليه إذا هو تخلى عن العقار المرهون وفقاً للأوضاع وطبقاً للأحكام التي يتبعها الحائز في تخلية العقار).
- حق الدائن بمواجهة الكفيل العيني هو حق مقيد بالعقار المرهون فقط، وتكون مسؤولية الكفيل العيني عن الدين المضمون بالرهن تنحصر فقط في العقار المرهون ولا تمتد إلى باقي أمواله.
- ان الرهن الذي يقدمه الكفيل العيني لا يمنع الدائن المرتهن من التنفيذ على أموال المدين باعتباره دائناً عادياً. حيث ان جميع أموال المدين تعتبر هي الضمان العام للدائنين.
- إذا قدم المدين الراهن رهناً وقدم الكفيل العيني أيضاً رهناً آخر – فإن للدائن المرتهن عند حلول الاجل ان يختار في البدء في التنفيذ على أياً منهم سواء على رهن المدين او رهن الكفيل العيني.
- لا يجوز للكفيل العيني ان يدفع بالتجريد إذا باشر الدائن المرتهن إجراءات التنفيذ في مواجهته إلا إذا وجد اتفاق يخالف ذلك.

- تعريف التجريد (هو ان يطلب الكفيل العيني من الدائن المرتهن ان يبدأ بالتنفيذ على رهن المدين الراهن قبل رهن الكفيل العيني).
- القاعدة العامة - هي عدم الجواز للكفيل العيني ان يطلب من المرتهن ان يبدأ في إجراءات التنفيذ أولاً بأموال المدين، بحيث لا يرجع عليه إلا إذا لم تفي حصيلة تلك الأموال للوفاء بدينه.
- هذه القاعدة ليست من النظام العام - يجوز للكفيل العيني ان يتفق مع الدائن المرتهن ان لا يتم التنفيذ في مواجهته على العقار المرهون إلا بعد عدم كفاية حصيلة بيع أموال المدين بالمزاد العلني.
- حق الكفيل العيني في تفادي إجراءات التنفيذ بمواجهته - يحق للكفيل العيني في جميع الأحوال تفادي إجراءات التنفيذ بمواجهته في حالة تخليته عن العقار المرهون طبقاً للأحكام التي يتبعها الحائز في تخلية العقار، وهي ترك حيازة العقار المرهون لحارس أو أمين تعيينه المحكمة لتبشّر إجراءات التنفيذ في مواجهته.

الفرع الثاني - عدم جواز غلق الرهن - ص 141:

- تأثر المشرع الكويتي بما هو سائد في الشريعة الإسلامية من قاعدة عدم جواز غلق الرهن، حيث كان قبل الإسلام يمتلك الدائن المرتهن الشيء المرهون عند عدم وفاء المدين الراهن بالدين في ميعاد الاستحقاق.
- وتطور مفهوم هذا المبدأ ليشمل فرض بعض القيود بهدف إقامة التوازن بين مصلحة الدائن المرتهن والمتمثلة بحصوله على دينه ومصلحة المدين الراهن بحصوله على أعلى سعر عند بيع العقار المرهون. لذلك منع كل اتفاق يقضي ببيع العقار المرهون دون اتباع الإجراءات المنصوص عليها في قانون المرافعات.

الفصل الأول - شرط التملك عند عدم الوفاء - ص 142:

- تنص المادة 992 مدني عل انه (لا يغلق الرهن، فيقع باطلا كل اتفاق يجعل للدائن المرتهن الحق عند عدم استيفاء الدين وقت حلول اجله في ان يتملك العقار المرهون بالدين بأي ثمن كان).
- وفقا لهذا النص فإن أي اتفاق يكون موضوعه تملك المرتهن للعقار المرهون بشكل تلقائي لمجرد عدم الوفاء بالدين في ميعاد الاستحقاق من قبل المدين الراهن يكون باطلا بطلان مطلقا. سواء كانت قيمة العقار المرهون أكبر أو اقل من الدين المضمون بالرهن.
- يقاس على هذا الحظر كل اتفاق يتضمن شرطا يقضى بتملك أموال أخرى غير العقار المرهون عند عدم الوفاء بالدين في ميعاد الاستحقاق، أو حصول المرتهن على ثمن بيع العقار بالمزاد العلني حتى ولو زاد على قيمة الدين.
- هل هذا الحظر يشمل الاتفاق قبل حلول الاجل ام بعد حلول الاجل - جانبا من الفقه يرى عدم جواز الاتفاق على هذا الشرط (تملك المرتهن للعقار) سواء قبل حلول الاجل ام بعده.
- محكمة التمييز الكويتية وجوز الاتفاق على هذا الشرط بعد حلول الاجل - الحظر مقصور على الاتفاق الذي يحصل قبل حلول اجل الدين فقط.
- جاء في حكم محكمة التمييز الكويتي ان مفاد نص المادة 992 هو ان اتفاق الراهن مع الدائن المرتهن على تملك المرتهن للعقار المرهون بالدين أو بأي ثمن كان أو بيعه بدون مراعاة الإجراءات المقررة في القانون إذ لم يتم الوفاء بالدين عند حلول اجله يقع باطلا سواء ابرم هذا الاتفاق وقت انشاء الرهن ام بعد الرهن قبل حلول اجل الدين.
- قاعدة آمرة - قاعدة عدم جواز الاتفاق على ان يتملك المرتهن العقار المرهون عند عدم الوفاء بالدين في ميعاد الاستحقاق تعتبر قاعدة امرة لا يجوز الاتفاق على خلافها.
- الأثر المترتب على مخالفتها - يبطل الشرط ولا يمتد هذا البطلان إلى عقد الرهن ذاته إلا إذا كان هذا الشرط هو الباعث الدافع لإبرام عقد الرهن من قبل الدائن المرتهن فعندئذ يمتد البطلان ليشمل عقد الرهن الرسمي.
- تنص المادة 190 مدني عل انه (إذا لحق البطلان أو الإبطال شقا من العقد، فاقصر عليه وحده دون باقي العقد، على انه إذا اثبت أحد المتعاقدين انه ما كان يبرم العقد بغير الشق الباطل أو المبطل، بطل العقد كله).

• الاستثناء - على جواز غلق الرهن:

- نص قانون انشاء هيئة أسواق المال والأوراق المالية على ان (تضع الهيئة القواعد التي تنظم التعامل في الأوراق المالية ونقل ملكيتها، ولا تسري على هذه التعاملات الاحكام المنصوص عليها في المواد - 508 - 992 - 1053 من القانون المدني)
- ونص أيضا على انه (إذا كان الدائن المرتهن بنك او مؤسسة مالية والمدين او الراهن عميل محترف، يجوز الاتفاق وقت ابراهم عقد الرهن او بعده على حق الدائن المرتهن - في حال اخلال المدين بالتزاماته - وقت تملك الشيء المرهون او بيعه دون التقيد بالأحكام المنصوص عليها في المواد من (231) إلى (233) من قانون التجارة، وكذلك الاحكام المنصوص عليها في الكتاب الثالث من قانون المرافعات المدنية والتجارية).
- يعتبر العميل محترفا - كل من تعامل بمبلغ 100 ألف دينار وما فوق.

الغصن الثاني - شرط الطريق الممهد - ص 145:

- تنص المادة 992 مدني على انه (لا يغلغ الرهن، فيقع باطلا كل اتفاق يجعل للدائن المرتهن الحق عند عدم استيفاء الدين وقت حلول اجله في ان يتملك العقار المرهون بالدين بأي ثمن كان او في ان يبيعه دون مراعاة الإجراءات التي فرضها القانون حتى ولو كان هذا الاتفاق قد ابرم بعد الرهن).
- لعدم استغلال ضعف المدين الراهن او الكفيل العيني حظر المشرع الكويتي أي شرط في عقد الرهن يسمح ببيع العقار دون اتباع الإجراءات المنصوص عليها في قانون المرافعات إذا حل اجل الدين ولم يفي المدين بالدين المضمون بالرهن.
- يبطل شرط الطريق الممهد سواء تم الاتفاق عليه في عقد الرهن الرسمي او في أي اتفاق لاحق.
- هذا البطلان يقتصر على شرط الطريق الممهد ولا يمتد إلى عقد الرهن إلا إذا كان هذا الشرط هو الدفع الباعث إلى التعاقد.
- استقر قضاء محكمة التمييز الكويتية على بطلان شرط التملك عند عدم الوفاء وشرط الطريق الممهد.
- محكمة التمييز الكويتية وجوز الاتفاق على هذا الشرط بعد حلول الاجل - الحظر مقصور على الاتفاق الذي يحصل قبل حلول اجل الدين فقط.

المطلب الثاني - حق التقدم - ص 148:

- تعريف حق التقدم - عندما يقيد المرتهن رهنه يصبح نافذا في مواجهة الغير. وعليه فإن للمرتهن الحق في ان يستوفي دينه من ثمن العقار المرهون بالأولوية على غيره من الدائنين المرتهنين التاليين له بالمرتبة والدائنين العاديين.
- لا يتصور ممارسة حق التقدم إلا إذا كان هناك أكثر من دائن للمدين الراهن.
- يثبت حق التقدم للمرتهن في مواجهة الدائنين الاخرين للمدين الراهن والذين تكون ديونهم مضمونة بالعقار المرهون.
- يثبت حق التقدم للمرتهن سواء تمت إجراءات التنفيذ في مواجهة الراهن او الكفيل العيني او الحائز او الحارس.

الفرع الأول - تحديد مرتبة الدائن المرتهن - ص 148:

الغصن الأول - تزامن الدائن المرتهن مع دائن مرتهن اخر او دائن عادي - ص 149:

- تنص المادة 1000 مدني عل انه (يستوفي الدائنون المرتهنون حقوقهم قبل الدائنين العاديين من ثمن العقار المرهون او من المال الذي حل محل هذا العقار. وذلك بحسب مرتبه كل منهم).
- ان الدائن المرتهن تكون له الأولوية في استيفاء دينه قبل الدائن العادي سواء نشأ الدين العادي قبل او بعد قيد الرهن - مثال - إذا رهن محمد عقاره لمصلحة جاسم. وكان محمد قبل ذلك مدين لخالد. تكون الأولوية في هذه الحالة لجاسم إذا قيد رهنه بالرغم من ان دين خالد نشأ بتاريخ سابق على قيد جاسم.

- تنص المادة 1001 مدني عل انه (تحسب مرتبة الرهن من وقت قيده، ولو كان الدين المضمون بالرهن معلقا على شرط او كان ديننا مستقبلي او احتماليا).
- من يقيد رهنه أولا تكون له الأولوية في استيفاء دينه حتى ولو كان تاريخ ابرام الرهن لاحقا على الرهن الأخرى.
- ان أولوية الدائنين المرتهين الذين قيدوا رهونهم بأيام مختلفة تحدد من خلال تاريخ يوم القيد.
- إذا قيد أكثر من دائن رهنه في ذات اليوم تكون الأولوية لمن كانت ساعة تقديم طلب قيده أولا.
- في الكويت ولوجود مكتب قيد واحد، فإنه إذا قيد مرتهين رهونهم بنفس الساعة فإنه سيكون هناك واحد سابقا للأخر بالتسجيل.
- ان الأولوية تثبت للدائن المرتهن الذي يقيد رهنه أولا ولو تم القيد عن طريق الغش او التواطؤ - مثال - لو رهن جاسم عقاره لمصلحة خالد ثم بعد يومين رهن ذات العقار لمصلحة محمد وقيد رهنه بالتواطؤ مع محمد قبل قيد رهن خالد تكون الأولوية لمحمد.
- يبرر الاعتراف بالقيد ولو بالتواطؤ هو ضرورة تدعيم الثقة في بيانات التسجيل لما في ذلك من أهمية قصوى للائتمان العقاري والذي يعتبر قطاعا مهما في الاقتصاد الوطني.
- o القاعدة ان الأولوية تحسب من تاريخ قيد الرهن - ولكن المشرع خرج على هذه القاعدة واستثنى حالات معينة:
- 1. الرهن الصادر من جميع الشركاء على الشيوخ:
- ان الرهن الصادر من جميع الشركاء يتقدم على الرهن الصادر من احدهم حتى ولو كان تاريخ قيده لاحقا على تاريخ قيد الرهن الصادر من أحد الشركاء.
- يطبق هذا الاستثناء أيضا على امتياز المتقاسم لأنه يجب قيده فهو يتقدم على الرهن الصادر من الشريك ولو كان تاريخ قيده لاحقا على تاريخ قيد رهن الشريك.
- 2. امتياز المقاولين والمهندسين:
- ان الأولوية تكون للمقاول او للمهندس اللذان شيّدوا العقار، حتى ولو كان قيد امتيازهما متأخرا على قيد رهن الدائن المرتهن.
- مثال - إذا رهن احمد منزله لمصلحة البنك الوطني بتاريخ 1999/1/1 وقيد الرهن بتاريخ 1999/4/1. ثم طلب احمد من المهندس (جاسم) ان يرمم منزله المرهون بتاريخ 2000/1/1. وبعد الانتهاء من تلك الاعمال لم يفي احمد بالتزامه مما دفع جاسم إلى قيد امتيازته بتاريخ 2000/5/20. فإن الأولوية عندئذ تكون لامتياز المقاول والمهندس بالرغم ان قيد امتيازهما لاحقا على قيد المرتهن (البنك الوطني) وذلك خلافا للقاعدة العامة في ان الأولوية تكون لمن قيد أولا.
- 3. تقدم المرتهن بالرهن الرسمي على المرتهن بالرهن الحيازي:
- تنص المادة 1042 مدني عل انه (يجب لنفاذ الرهن الحيازي في حق الغير ان يكون الشيء المرهون في يد المرتهن او العدل الذي ارتضاه المتعاقدان).
- ذلك يعني ان الرهن الحيازي لا ينفذ في مواجهة الغير إلا من تاريخ اجماع امرين معا وهما القيد وانتقال الحيازة.
- مثال - يرهن احمد عقاره لعمر رهنا حيازيا ويتم قيده بتاريخ 2000/1/20 ثم يرهن ذات العقار لزيد رهنا رسميا ويتم قيده بتاريخ 2003/1/1 ولكن لم تنتقل حيازة العقار إلى عمر إلا بتاريخ 2005/1/1. وعليه يقدم رهن زيد على رهن عمر بالرغم من ان عمر قيد رهنه قبل قيد رهن زيد. والسبب في ذلك ان وقت قيد رهن زيد لم يكن رهن عمر قد نفذ في مواجهته لعدم انتقال الحيازة.

الفصل الثاني - التزام الدائن المرتهن مع صاحب حق الامتياز - ص 154:

- قد يكون لذات المدين أكثر من دائن بعضهم أصحاب حقوق امتياز والبعض الآخر دائنين مرتهنين فمن تكون له الأولوية في استيفاء ديونهم؟
- * **الفرض الأول -** يكون فيه التزام بين صاحب حق امتياز عام ودائن مرتهن رهنا رسميا.
- في هذه الحالة تكون الأولوية لصاحب حق الامتياز العام بصرف النظر عن تاريخ قيد الرهن الرسمي، والسبب في ذلك ان المشرع لم يشترط قيد الامتياز العام ولو ورد على عقار.
- تنص المادة 1064 مدني الفقرة الاولى على انه (لا يلزم القيد في حقوق الامتياز العامة ولو وردت على عقار، كما انه لا يلزم في حقوق الامتياز العقارية الضامنة لمبالغ مستحقة للخزانة العامة).
- مثال (دين نفقه) - فلو كان الراهن مدينا بدين نفقه (امتياز عام) فالأولوية تكون عندئذ لصاحب حق الامتياز حتى ولو نشأ هذا الامتياز بعد قيد الرهن الرسمي.
- حيث تنص المادة 1064 مدني الفقرة الثانية على انه (وتكون هذه الحقوق الممتازة - الحقوق العامة - جميعها اسبق في المرتبة على أي حق امتياز عقاري اخر او أي حق رهن رسمي مهما كان تاريخ قيده).
- * **الفرض الثاني -** يكون فيه التزام بين دائن مرتهن رهنا رسميا وصاحب حق امتياز خاص واردة على عقار، كامتياز بائع العقار في العقار.
- في هذه الحالة تكون الأولوية عند التزام بين دائن مرتهن رهنا رسميا او حيازيا وصاحب حق امتياز خاص واردة على عقار لمن هو اسبق بتاريخ القيد.
- مثال - فإذا اشترى على عقارا ولم يدفع الثمن بعد تسجيل البيع. ثم رهن العقار وتم قيده بتاريخ 2000/1/1 فعندئذ يكون للبائع الذي لم يستلم الثمن حق امتياز على العقار المرهون، فإذا قيد امتياز به بتاريخ 2000/3/20. فإن الأولوية تكون لمن قيد أولا أي للدائن المرتهن.
- * **الفرض الثالث -** التزام بين صاحب حق امتياز خاص واردة على منقول ودائن مرتهن رهنا رسميا.
- مثال - لو اشترى احمد عدة سيارات وخصصها لخدمة مزرعته، أي لنقل المحصول الزراعي (سيارات نقل) ولم يدفع ثمنها للمشتري. ثم رهن مزرعته. فإن المنقولات تتحول إلى عقارات بالتخصيص، ومن ثم فإن الرهن الرسمي الواقع على المزرعة يمتد ليشملها باعتبارها من ملحقات المال المرهون.
- اختلف الفقهاء بالنسبة لهذه الحالة في تحديد الأولوية لمن:
- 1. **الرأي الأول** - تكون الأولوية للدائن المرتهن حسن النية - وذلك بناء على نص المادة 1078 مدني (ما يستحق لبائع المنقول من الثمن وملحقاته، تكون له امتياز على الشيء المبيع، ويبقى الامتياز قائما ما دام المبيع محتفظا بذاته، وهذا دون إخلال بالحقوق التي كسبها الغير حسن النية).
- 2. **الرأي الثاني** - تكون الأولوية لبائع المنقول باعتباره صاحب حق امتياز خاص واردة على المنقول - لسببين:
 - أ. لأنه لا يوجد نص صريح في القانون يجعل الأولوية للمرتهن من جهة.
 - ب. ان تحول المنقول إلى عقار هو مجرد فكرة افتراضية ابتدعها القانون لا يجب ان يتضرر منها بائع المنقول.

الفرع الثاني - وعاء التقدم - ص 157:

- وعاء التقدم - هو عبارة عن تحديد الأموال التي يستطيع المرتهن ان يستوفي منها دينه بالأولوية على غيره من دائني المدين المرتهن.
- وعاء التقدم يتعلق في القيمة الاقتصادية للعقار المرهون وليس العقار ذاته.
- والقيمة الاقتصادية لا تقتصر على الثمن المتحصل من بيع العقار المرهون بالمزاد العلني فقط، وانما يمتد ليشمل كل مبلغ حل محل العقار المرهون.

- وعليه فإن ممارسة الدائن المرتهن لسلطة التقدم عند التنفيذ على العقار المرهون يتعلق بالقيمة النقدية التي يتحول إليها هذا العقار، فإذا حل محل العقار مال آخر، كما في المقايضة مثلاً، فإن حق الرهن ذاته هو الذي ينتقل ليتقل هذا المال مادام لم يتمثل في مبلغ نقدي.
- فحق التقدم لا يمارس إلا على المبالغ النقدية التي تتحول إليها العقار المرهون.
- كما نصت المادة 989 مدني على ذلك بقولها (إذا هلك العقار أو تلف لأي سبب كان، انتقل الرهن بمرتبته إلى الحق الذي يترتب على ذلك كالتعويض ومبلغ التأمين، ومقابل نزع الملكية للمنفعة العامة).
- وعليه فإن وعاء التقدم يشمل:

وعاء الرهن يشمل

- | | | | |
|---------------------------------|------------------|------------------|--------------------------------------|
| 1. ثمن العقار المرهون وملحقاته. | 2. مبلغ التعويض. | 3. مبلغ التأمين. | 4. مقابل نزع الملكية للمنفعة العامة. |
|---------------------------------|------------------|------------------|--------------------------------------|

الفصل الأول - ثمن العقار المرهون وملحقاته - ص 157:

- **ثمن العقار المرهون** - يرد حق التقدم على الثمن المتحصل من بيع العقار المرهون أو أي مال آخر حل محله وفقاً لنظرية الحل العيني.
- **ملاحظة** - يترتب على البيع بالمزاد العلني تطهير العقار المرهون من الرهن الذي يثقله، ومن ثم إلى انقضاء حق التتبع من تاريخ تسجيل رسو المزاد.
- **ولكن** - حق التقدم يبقى قائماً إلى أن يتم توزيع حصيلة ذلك البيع على الدائنين كل بحسب أولويته.
- هذا الحكم لا يختلف فيما إذا كان البيع قد تم عن طريق القضاء أو عن طريق التراضي - وسواء تم بطلب من الدائن المرتهن نفسه أم من الدائنين الآخرين.
- **ملحقات العقار المرهون** - حق التقدم أيضاً يرد على ملحقات العقار المرهون والتي تعتبر عقاراً مثل حقوق الارتفاق والعقارات بالتخصيص.
- يحق للراهن أن يستبعد ملحقات العقار من وعاء التقدم بالنص صراحة على ذلك في عقد الرهن.
- **ثمار العقار المرهون وإيراداته** - وعاء التقدم يمتد ليشمل ثمار العقار المرهون وإيراداته من تاريخ إلحاقها بالعقار المرهون، أي من تاريخ تسجيل طلب الحجز على العقار المرهون. فمنذ هذا التاريخ تدخل ثمار المرهون كالأجرة أو الفائدة في وعاء التقدم.

الفصل الثاني - مبلغ التعويض - ص 158:

- إذا هلك العقار المرهون بفعل الغير فإن هذا الغير يكون مسؤولاً وفقاً للقواعد العامة في المسؤولية المدنية عن هذا الهلاك، ومن ثم فيجب عليه أن يعرض المضرور عن الضرر الذي لحق به، أي أن يعرض الراهن المدين عن هلاك عقاره المرهون.
- يدخل مبلغ التعويض في هذه الحالة في وعاء التقدم.
- ولكن يجب على الدائن المرتهن الذي يريد استيفاء دينه من هذا التعويض أن يخطر الملتزم بالتعويض (الغير) بتعلق حقه فيه وأن يطلب منه الامتناع عن دفعه للراهن.
- يكون للدائن المرتهن في هذه الحالة الحق في حجز ما للمدين لدى الغير وفقاً لنص المادة 227 مرافعات.
- إذا دفع الغير المسؤول عن الضرر مبلغ التعويض إلى المدين الراهن قبل إخطار الدائن المرتهن له بتعلق حقه فيه أو قبل مباشرة إجراءاته بحجز ما للمدين لدى الغير يكون وفاءه صحيحاً ومبرئاً لذمته.

الفصل الثالث - مبلغ التأمين - ص 159:

- قد يكون العقار المرهون مؤمناً عليه ضد الحريق ثم يتحقق الخطر المؤمن ضده، أي يحترق العقار المرهون. وعليه يستحق عندئذ الراهن (المؤمن له) مبلغ التعويض المتفق عليه في عقد التأمين.
- يجب على الدائن المرتهن حتى يستوفي دينه من مبلغ التأمين أن يخطر شركة التأمين بعدم دفع مبلغ التأمين إلى الراهن لتعلق حقه فيه.

إذا دفعت شركة التأمين مبلغ التأمين قبل اخطارها من قبل الدائن المرتهن برئت ذمتها.

الغصن الرابع - مقابل نزع الملكية للمنفعة العامة - ص 160:

- إذا تم نزع ملكية عقار للمنفعة العامة فإنه يصبح هذا العقار خارج دائرة التعامل لأنه دخل في ذمة الدولة واموال الدولة لا يجوز التعامل فيها.
- وعليه يستحيل على الدائن المرتهن ان ينفذ على العقار المرهون، وينقضى حق التتبع ولا يبقى له سوى حق التقدم.
- ويكون للدائن المرتهن الحق في استيفاء دينه وفقا لحق التقدم من المقابل المرصود لنزع الملكية بالأولوية على غيره من الدائنين العاديين والمرتهنين التاليين له في المرتبة.
- وينتقل حق الرهن بعد نزع ملكية العقار المرهون من العقار المرهون إلى المبلغ المرصود كمقابل لنزع الملكية وفقا لنظرية الحلول العيني.

الفرع الثالث - نطاق حق التقدم - ص 162 - ملغي

الغصن الأول - أصل الدين - ص 162 - ملغي

الغصن الثاني - المصروفات - ص 166 - ملغي

الغصن الثالث - الفوائد - ص 167 - ملغي

الفرع الرابع - النزول عن حق التقدم - ص 168:

- ان حق التقدم شرع لمصلحة الدائن المرتهن الذي قيد رهنه، ومن ثمن يكون له الحق في النزول عنه لمصلحة دائن مرتهن اخر ضمن قيود معينة.

الغصن الأول - المقصود بالنزول عن حق التقدم - ص 168:

- النزول عن حق التقدم - هو تنازل الدائن المرتهن عن مرتبة رهنه لدائن اخر لاحق عليه، بحيث يحل كل منهما محل الاخر في مرتبته.
- مثال - ان يتنازل صاحب المرتبة الأولى لصاحب المرتبة الرابعة - وعليه فإن المتنازل يأخذ المرتبة الرابعة والمتنازل له يأخذ المرتبة الأولى.
- أسباب التنازل - قد يكون تبرعا - وقد يكون بسبب علاقة عائلية - وقد يكون بمقابل.

الفرق بين النزول عن مرتبة الرهن والنزول عن حق الرهن

النزول عن مرتبة الرهن	النزول عن حق الرهن
1. يمس حق التقدم فقط. تأخير المرتهن فقط.	1. يؤدي إلى انقضاء الدين.
2. لا يكون إلا لدائن مرتهن مقيد رهنه.	2. يجوز النزول عن الرهن لمرتهن اخر او لشخص ليس مرتهنا.

○ يجب عدم الخلط بين النزول عن المرتبة وانتقال الرهن الذي يتم بمقتضى حوالة الحق المضمون بالرهن:

- في هذه الحالة ينتقل حق الرهن كله إلى المحال إليه، أي يشمل الانتقال حق التقدم والتتبع بخلاف النزول عن المرتبة والذي ينصب فقط على حق التقدم.

الغصن الثاني - شروط صحة النزول عن مرتبة الرهن - ص 170:

- تنص المادة 1003 مدني على انه (للدائن المرتهن ان ينزل عن مرتبة رهنه في حدود الدين المضمون بهذا الرهن لمصلحة دائن اخر له رهن مقيد على نفس العقار، ويجوز التمسك قبل هذا الدائن الاخر بجميع أوجه الدفع التي يجوز التمسك بها قبل الدائن الأول، عدا ما كان منها متعلقا بانقضاء حق هذا الدائن الأول إذا كان هذا الانقضاء لاحقا للتنازل عن المرتبة). وعليه تكون الشروط هي كالتالي:

شروط صحة النزول عن مرتبة الرهن

1. ان يتم التنازل لصالح دائن مرتهن رهنه مقيد.	2. ان يكون التنازل في حدود حق الدائن المتنازل.
3. عدم الاضرار بأصحاب المراتب الوسطى.	4. يجب ان يتم التأشير على هامش القيد الأصلي لرهن كل من المتنازل والمتنازل إليه بما يفيد حصول التنازل حتى يمكن الاحتجاج به على الغير.

1. ان يتم التنازل لصالح دائن مرتهن رهنه مقيد.

- يجب ان يكون المرتهن المتنازل إليه مرتهنا لنفس العقار المرهون.
- لا يصح التنازل لدائن مرتهن ولو كان لذات المدين طالما ان رهنه يتقل عقارا اخرا يختلف عن العقار الذي يتقله رهن المرتهن المتنازل. مثل - لو قام احمد برهن منزله لمصلحة محمد. ورهن مزرعته لمصلحة خالد. فلا يصح لمحمد بعد قيد رهنه الواقع على منزل احمد ان يتنازل عن مرتبة رهنه لمصلحة خالد وذلك لاختلاف محل الرهنين.
- لا يجوز النزول عن المرتبة لدائن عادي او دائن مرتهن سقط قيده لأي سبب كان.
- يجوز التنازل عن المرتبة بين الدائنين الذين لهم تأمين عيني على ذات العقار المرهون. وعليه يمكن ان يتنازل دائن مرتهن رهنا رسميا عن مرتبته لمصلحة دائن مرتهن رهنا حيازيا او لمصلحة صاحب حق امتياز على العقار المرهون والعكس صحيح.

2. ان يكون التنازل في حدود حق الدائن المتنازل.

- إذا كان دين المتنازل يساوي دين المتنازل إليه، فإن المتنازل إليه يحل محل المتنازل بكامل مرتبته.
- إذا كان دين المتنازل 1000 دينار ودين المتنازل إليه 500 دينار فإن المتنازل إليه يحل محل مرتبة المتنازل في حدود 500 دينار. ويحافظ المتنازل بمرتبته بحدود 500 دينار.
- إذا كان دين المتنازل 500 دينار ودين المتنازل إليه 1000 دينار فإن المتنازل إليه يحل محل المتنازل بحدود 500 دينار. وما تبقى من دينه يستوفيه وفقا لمرتبته الأصلية.

3. عدم الاضرار بأصحاب المراتب الوسطى.

- يحق لأصحاب المراتب المتوسطة التمسك ضد المتنازل إليه بجميع الدفوع التي كانوا يستطيعون التمسك بها تجاه المتنازل - ما عدا الدفع بانقضاء حق المتنازل إذا كان هذا الانقضاء لاحقا على التنازل.
- يحق لهم التمسك ببطان دين المتنازل لأي سبب - وان يتمسكوا بانقضاء الدين او الرهن او سقوط القيد.
- ملاحظة - هذه الدفوع لا تقبل إلا إذا كانت لسبب سابق على النزول.
- اما إذا كانت تلك الدفوع لأسباب لاحقة على تاريخ شهر التنازل فلا يجوز التمسك بها.
- يجب على المرتهن المتنازل عدم التعسف في حقه بالتنازل - ومثال التعسف كالتالي:
- مثال - إذا كان خالد دائنا مرتهنا في المرتبة الأولى للعقارين (منزل ومزرعة) وكان محمد دائنا مرتهنا في المرتبة الثانية في ذات العقارين. وكان عمر مرتهنا في المرتبة الثالثة في المنزل فقط. وكان حق كل من الدائنين الثلاثة 1000 دينار. وقيمة كل عقار 1000 دينار. فإذا تنازل خالد عن مرتبته في المنزل إلى عمر. فيستوفي عمر حقه كاملا من ثمن المنزل. ولن يخسر خال شيننا لان له مرتبة أولى على المزرعة فيستوفي منها دينه كاملا. اما محمد فلن يحصل على شيء بسبب النزول، لأنه لو لم ينزل خالد عن مرتبته في المزرعة لاستوفي حقه من ثمنها.

– فيكون لمحمد ان يطعن في هذ النزول ويتمسك بعدم نفاذه في مواجهته إذا تحققت حالة من الحالات المنصوص عليها في المادة 30 من القانون المدني. وإذا قضي ببطلان التنازل يعتبر كأن لم يكن. ويتم التوزيع وفقا لأولية مراتب الدائنين المرتهنين قبل التنازل.

4. يجب ان يتم التأشير على هامش القيد الأصلي لرهن كل من المتنازل والمتنازل إليه بما يفيد حصول التنازل حتى يمكن الاحتجاج به على الغير.

المطلب الثالث – حق التتبع – ص 174:

- القاعدة ان الدائن المرتهن إذا كان رهنه مقيدا فله ان يمارس سلطة التتبع التي يمنحها له حق الرهن له.
- ويكون للمرتهن الحق في ان يتتبع العقار المرهون في أي يد يكون للتنفيذ عليه.
- بفضل ميزة التتبع يكون للمرتهن ان ينفذ على العقار المرهون رغم انتقال ملكيته إلى الغير والذي يطلق عليه مصطلح الحائز.
- يوفر حق التتبع ميزة هامة للدائن المرتهن بحيث تجعله قادرا على تفادي قسمة الغرماء التي قد تنتج بسبب انتقال ملكية المال المرهون للغير.
- ان حق التتبع لا يحتاج إليه المرتهن عند التنفيذ بمواجهة المالك. وان حق التتبع يعد امتدادا لحق التقدم اذ لا غنى عنه عند التنفيذ إذا خرج العقار المرهون من ذمة الراهن.
- يجوز لكل دائن مرتهن مقيد رهنه ان يمارس حق التتبع ولو كانت مرتبته متأخرة.

الفرع الأول – شروط ممارسة حق التتبع – ص 175:

شروط ممارسة حق التتبع	
الشروط الخاصة في الدائن المرتهن	الشروط الخاصة بمن يباشر ضده حق التتبع
1. حق المرتهن يجب ان يكون حال الأداء.	1. اكتساب ملكية العقار المرهون بسبب غير الميراث.
2. حق المرتهن يجب ان يكون نافذا.	2. اكتساب الحق بعد قيد الرهن.
	3. ان لا يكون الحائز مسئولاً مسئولية شخصية عن الدين المضمون بالرهن.

العصن الأول – الشروط الخاصة في الدائن المرتهن – ص 175:

*** اولا – حق المرتهن يجب ان يكون حال الاداء – ص 175**

- لا يجوز للدائن المرتهن الذي لم يحل أداء دينه بعد ان يباشر حق التتبع.
- إذا كان للمدين اجل قضائي لدينه، فيحق للحائز حق التمسك بهذا الاجل لمنع الدائن المرتهن من مباشرة حق التقدم في مواجهته.
- يحق للدائن المرتهن الذي لم يحل دينه بعد ان يتخذ بعض الإجراءات التحفظية لحماية حقه، كأن يرفع دعوى على الحائز يطالبه فيها بالاعتراف بالدين وذلك منعا لسقوطه بالتقادم.

*** ثانيا – حق المرتهن يجب ان يكون نافذا – ص 176**

- لا يحق للدائن المرتهن تتبع العقار تحت يد الحائز (الغير) من اجل التنفيذ عليه إلا إذا كان الرهن مقيدا قبل تاريخ انتقال ملكية العقار المرهون إليه.
- اما إذا انتقلت ملكية العقار إلى الحائز ثم بعد ذلك قيد المرتهن رهنه بتاريخ لاحق فلا يكون هذا الرهن نافذا في مواجهة الحائز، ومن ثم فلا يكون للمرتهن الحق في ممارسة حق التتبع في مواجهة الحائز.

العصن الثاني – الشروط الخاصة بمن يباشر ضده حق التتبع – ص 177:

- القاعدة ان حق التتبع لا يمارس إلا ضد حائز العقار المرهون. ولكن يجب علينا الانتباه إلى ان مفهوم الحائز في الرهن يختلف عن مفهوم الحائز في الحيازة باعتبارها سببا من أسباب كسب الملكية.

- **تنص المادة 1004 مدني على انه (1- يجوز للدائن المرتهن عند حلول اجل الدين ان ينفذ على العقار المرهون في يد حائزه بعد انذاره بدفع الدين. 2- ويعتبر حائزا للعقار المرهون كل من انتقلت إليه بأي سبب غير الميراث، ملكية هذا العقار او أي حق عيني اخر عليه قابل للرهن دون ان يكون مسئولاً مسئوليه شخصيه عن الدين المضمون). وعليه لا ينطبق وصف الحائز ضمن نطاق الرهن إلا لمن توافرت فيه الشروط التاليه:**
- * اولا – اكتساب ملكية العقار المرهون بسبب غير الميراث – ص 177**
- يجب ان يكتسب الحائز ملكية العقار المرهون او ان يكتسب على هذا العقار حقا عيني اخر قابلا للرهن، أي يجوز بيعه بشكل مستقل بالمزاد العلني.
- لا يعد حائزا الغير الذي يكتسب حق الارتفاق او حق السكنى او حق الاستعمال على العقار المرهون، لأنه لا يمكن بيع هذه الحقوق استقلالا عن العقار الذي وردت عليه.
- لا يعتبر حائزا من يكتسب حقا شخصيا على العقار المرهون كالمستأجر ومن وضع يده على العقار المرهون قبل ان يكتسبه بالتقادم - والسبب في ذلك انه في الحالتين لم تنتقل إليه الملكية بعد.
- والحائز وفقا لهذا الشرط هو من انتقلت إليه ملكية العقار المرهون لأي سبب سواء كان عقد بيع او هبة او شفعة او تقادم.
- استثناء - لا يعد حائزا من انتقلت إليه ملكية العقار المرهون او أي حق عيني اخر بطريق الميراث.
- * ثانيا – اكتساب الحق بعد قيد الرهن – ص 178**
- يجب تسجيل التصرف القانوني الذي يتم بمقتضاه نقل الملكية او أي حق عيني اخر على العقار المرهون (كعقد البيع او الهبة او الوصية). كما يجب تسجيل الحكم النهائي الصادر بالشفعة او بالتقادم.
- يشترط لتحقيق وصف الحائز ان يتم اكتساب الملكية او الحق العيني بعد قيد الرهن لان التصرفات التي يقوم بها الراهن بعد قيد الرهن لا تكون نافذه في مواجهة الدائن المرتهن، ومن ثم فله ان يتجاهلها وينفذ في مواجهة الحائز.
- إذا كان اكتساب الملكية قد تم قبل قيد الرهن فينفذ التصرف في مواجهة الدائن المرتهن، ومن ثم فليس له الحق في ان يباشر إجراءات التنفيذ في مواجهة الحائز، ومن هذه الإجراءات تتبع العقار المرهون.
- * ثالثا – ان لا يكون الحائز مسئول مسئولية شخصية عن الدين المضمون بالرهن – ص 179**
- إذا كان الراهن غير المدين (كفيل عيني) فلا يمكن وصفه بحائز العقار المرهون، لأنه من جهة لم تنتقل إليه ملكية العقار المرهون فهو مالك لهذا العقار، ومن جهة ثانية فهو مسئول مسئولية شخصية عن الوفاء بالرهن.
- وكذلك إذا قام الكفيل بعد قيد الرهن بنقل ملكية العقار المرهون للمدين فإن هذا الأخير لا يكون أيضا حائزا لأنه مسئول مسئولية شخصية عن الوفاء به.
- كذلك إذا كنا امام تعدد مدينين بدين واحد ثم قام أحدهم برهن عقاره ضمانا للوفاء بهذا الدين. وبعد ان قيد الرهن باع العقار المرهون لمدين اخر. فإن هذا الأخير لا يعد حائزا لأنه مسئول مسئولية شخصية عن هذا الدين.
- وكذلك الكفيل الشخصي الذي آل إليه العقار المرهون لا يعتبر حائزا.
- ◀ إذا توافرت هذه الشروط مجتمعة جاز للدائن المرتهن الذي لم يسقط حقه في التتبع ان يتتبع العقار بيد الحائز ويباشر إجراءات التنفيذ في مواجهته.

الفرع الثاني - دفعوع الحائز - ص 182:

- هناك حالات يستطيع من خلالها الحائز ان يتفادى فيها التنفيذ على العقار المرهون بالرغم ان حق الدائن المرتهن فيها نافذا وحال الأداء.
- أي ان للحائز القدرة على منع الدائن المرتهن من مباشرة حقه بتتبع العقار المرهون وذلك من خلال التمسك بعدة دفعوع وهي:
- 1. دفع يتعلق بالراهن - يحق له التمسك بكافة الدفعوع التي يحق للراهن التمسك بها من اجل التخلص من الرهن. (بطلان الرهن مثلا).
- 2. دفع متعلق بالحائز - يمكن له ان يتمسك بها تجاه الدائن المدين كذلك المتعلقة بنفاذ الرهن او بطلان القيد او سقوطه.
- 3. دفع يتعلق بالدين - يحق للحائز ان يدفع بانقضاء الدين المضمون بالرهن او بطلانه للتخلص من الرهن. فإذا حكم بانقضاء الدين لمرور الزمان او بسبب الوفاء فذلك يعني انقضاء حق الرهن بشكل تبعي - كذلك يجوز للحائز ان يدفع بعدم حلول الاجل.
- o ملاحظة ان القانون المدني ميز بين نوعين من الدفعوع المتعلقة بالدين والذي يمكن للحائز التمسك بها:
- أ. إذا كان الدين قد تحدد مقداره بمقتضى عقد الرهن الرسمي فإن للحائز ان يتمسك بجميع الدفعوع التي يجوز للمدين ان يتمسك بها.
- ب. إذا لم يكن الدين محدد المقدار بمقتضى العقد الرسمي (الرهن) وانما تم بمقتضى حكم قضائي لاحق على عقد الرهن فهنا يجب ان نفرق بين امرين:
- i. إذا صدر حكم بالزام المدين بدفع الدين قبل ثبوت صفة الحائز فلا يجوز للحائز ان يتمسك بالدفعوع التي كان يجوز للمدين التمسك بها قبل صدور الحكم.
- ii. إذا كان الحكم بالزام المدين بدفع الدين قد صدر بعد ثبوت وصف الحائز. فيكون للحائز حق التمسك بكافة الدفعوع التي لا يزال للمدين الحق بالتمسك بها، كانقضاء الدين بالتقادم.

الفرع الثالث - خيارات الحائز - ص 184:

شروط ممارسة حق التتبع		
1. قضاء الدين	2. تطهير العقار	3. التخليه
1. الوفاء الاختياري للدين.	1. مفهومه.	ملغي
2. الوفاء الاجباري.	2. اجراءاته.	

الفصل الأول - قضاء الدين - ص 184:

* اولا - الوفاء الاختياري - ص 185

- تنص المادة 1006 مدني على انه (للحائز عند حلول اجل الدين المضمون بالرهن ان يقضيه هو وملحقاته بما في ذلك ما صرف في الإجراءات من وقت انذاره بدفع الدين، ويبقى حقه هذا قائما إلى يوم رسوم المزداد).
- يحق للحائز ان يفي بالدين المضمون بالرهن من اجل تفادي مباشرة اجراءات التنفيذ الجبري على العقار المرهون، أي من اجل الاحتفاظ بملكية العقار خاليا من الرهن.
- يثبت هذا الحق للحائز منذ ان يصبح الدين مستحق الأداء. اما قبل ذلك فلا يملك الحائز اجبار الدائن المرتهن على استيفاء دينه. ويبقى خياره في الوفاء قائما منذ انذاره من قبل الدائن المرتهن بسداد الدين وإلى رسو المزداد.
- إذا أراد الحائز ان يتفادى التنفيذ الجبري على العقار المرهون فإنه يجب عليه التالي:
- 1. يجب على الحائز ان يفي بالدين كاملا - اذ ان الوفاء الجزئي لا يكفي إلا إذا قبل الدائن المرتهن بذلك.
- 2. يجب على الحائز ان يفي بملحقات الدين المضمون بالرهن - كمصروفات القيد والتجديد.
- 3. يجب على الحائز ان يدفع المصروفات التي دفعت في اجراءات التنفيذ من وقت الإنذار بالدفع.
- انظر صفحة 186 - حق الحائز بالرجوع على المدين بعد الوفاء للدائن المرتهن بدعوى الحلول.

* ثانيا - الوفاء الاجباري - ص 189

- هناك حالتين يجب فيهما على الحائز الوفاء بدين الدائن المرتهن وهما:
- الحالة الأولى - إذا كان في ذمة الحائز بسبب امتلاكه العقار المرهون مبلغا مستحق الأداء ويكفي للوفاء بجميع ديون الدائنين المرتهنين المقيدة رهونهم على العقار المرهون. وعليه تكون شروط هذه الحالة كالتالي:
- 1. يجب ان يكون الحائز مشتري للعقار (أي بمقابل) ويجب ان يكون سند الملكية قد تسجل (التسجيل العقاري).
- 2. يجب عدم وفائه بما يشغل ذمته المالية من المقابل لمن تلقى عنه ملكية العقار المرهون (لم يسدد الثمن بعد).
- 3. يجب ان يكون هذا المقابل مستحق الأداء وكافيا للوفاء بجميع ديون المرتهنين النافذة رهونهم في مواجهته، أي الدائنين الذين قيدوا رهونهم قبل ان يتلقى الحائز ملكية العقار المرهون.
- الحالة الثانية - عندما يكون في ذمة الحائز بسبب امتلاكه للعقار المرهون مبلغ غير مستحق الأداء (كما لو كان الدين مؤجلا) او غير كاف للوفاء بجميع الديون المستحقة للدائنين المرتهنين المقيدة رهونهم (كما لو اوفى الحائز بجزء من الثمن للراهن) او كان الدين الذي في ذمته مغايرا لديون المرتهنين.
- اما لو اوفى الحائز بما تبقى في ذمته من الثمن وهو اقل من قيمة الدين المضمون بالرهن - فلا يمكن اجبار الحائز على الوفاء بما في ذمته في هذه الحالة.
- والسبب في ذلك يرجع إلى انه سيكون وفاء جزئيا للدين المضمون بالرهن، ومن ثم فلا يترتب عليه تخليص العقار من الرهن الذي يتقله.
- شروط اجبار الحائز على الوفاء الجزئي:
- يجب ان يتفق جميع الدائنين المرتهنين المقيدة رهونهم على مطالبة الحائز بدفع ما في ذمته بقدر ما هو مستحق لهم.
- فإن اوفى لهم برأت ذمته وخلصت له ملكية العقار من أي رهن.

الفصل الثاني - تطهير العقار المرهون - ص 193:

* اولا - مفهوم تطهير العقار المرهون - ص 193

- تنص المادة 1009 مدني على انه (1- يجوز للحائز، ان يطهر العقار من كل رهن تم قيده قبل تسجيل سند حقه. 2- وللحائز ان يستعمل هذا الحق حتى قبل ان يوجه الدائنون الإنذار إليه، ويبقى هذا الحق قائما إلى يوم توقيع الحجز على العقار من الدائن المرتهن).
- تطهير العقار المرهون - هو عبارته عن تخليص العقار من الرهن الذي يتقله عندما يقبل الدائنون المرتهنون المقيدة رهونهم عرض الحائز لهم بدفع قيمة العقار.
- في حالة عرض الحائز بدفع قيمة العقار للدائنين المرتهنون المقيدة رهونهم - نكون امام حالتين:
- قبولهم - إذا قبل الدائنون المرتهنون المقيدة رهونهم عرض الحائز بدفع قيمة العقار فإنه يتطهر العقار من الرهن سواء اكان قيمة العقار تكفي لسداد كامل الدين ام لا.
- رفضهم - إذا رفضوا العرض فإنه يترتب على ذلك بيع العقار بالمزاد العلني.
- يلجأ الحائز إلى تطهير العقار عندما تكون قيمة الرهن المقيدة أكبر من قيمة العقار، كما لو كانت الديون المضمونة بالرهن 20000 ألف دينار وقيمة العقار 15000 ألف دينار.
- اما إذا كانت الديون المضمونة بالرهن 15000 ألف من قيمة العقار 20000 ألف فستكون من مصلحة الحائز ان يختار الوفاء.
- التطهير وما يسببه من ضرر للدائن المرتهن:
- إذا رفض الدائن المرتهن عرض الحائز بدفع مبلغ اقل من قيمة العقار، فإنه يترتب على الدائن المرتهن ان يطلب بيع العقار المرهون خلال 30 يوما من تاريخ اخر اعلان رسمي موجه له من الحائز بالعرض.
- وعليه سيكون المرتهن مضطرا لقبول عرض الحائز تفاديا لبيع العقار بالمزاد العلني بسبب انخفاض سعره.

- قد يؤدي ذلك بالتالي إلى احجام الدائنين المرتهنين عن توظيف أموالهم في القروض العقارية خوفا من ضياع جزء من حقوقهم بسبب التطهير.
- **مزايا التطهير:**
- 1. **يحقق مصلحة الحائز -** لأنه يطهر العقار من الرهن الذي يتقله دون ان يفي الحائز بكامل الدين المضمون بالرهن.
- 2. **يحقق مصلحة الراهن -** لأنه يساعد على إيجاد مشتري للعقار المرهون.
- 3. **يحقق مصلحة الدائن المرتهن -** في بعض الحالات عندما يحصل على ثمن مناسب عند بيع العقار دون اتباع إجراءات البيع الجبري.
- **من تثبت له وصف الحائز هو من يكون له وحده دون سواه حق تطهير العقار المرهون وهم:**
- 1. **المالك لكامل العقار او المالك لجزء من العقار بملكية شائعة.**
- 2. **ناقص التمييز -** (يكون تطهيره للعقار المرهون صحيحا ولكنه قابل للإبطال).
- 3. **الحائز المالك بملكية معلقة على شرط فاسخ -** (لو تحقق الشرط الفاسخ فإنه لا يبطل تطهير العقار).
- 4. **تثبت لكل من ينتقل إليه حق عيني اخر على العقار كحق الانتفاع.**
- **تطهير العقار ومبدأ عدم تجزئة الرهن -** لا يعد تطهير الحائز للجزء الذي آلت ملكيته إليه (كما لو كان العقار المرهون يتكون من عدة اعيان) خروجا على مبدأ عدم تجزئة الرهن على اعتبار ان الحائز (المشتري) لا يلتزم إلا في حدود قيمة العقار الذي انتقلت إليه ملكيته.
- **الاهلية المطلوبة في الحائز لتطهير العقار -** يعد تطهير العقار من التصرفات القانوني التي تدخل ضمن نطاق اعمال التصرف. لذلك يجب ان يتمتع الحائز بأهلية التصرف لمباشرته، وإذا كان الحائز ناقص التمييز فإن تطهيره صحيحا ولكنه قابل للإبطال.
- **الملكية المعلقة على شرط واقف -** لا يجوز للحائز الذي تلقى ملكية العقار ملكية معلقة على شرط واقف ان يعلن رغبته في تطهير العقار، لأنه لا يمتلك العقار إلا بتحقق الشرط.
- **تحقق الشرط الفاسخ وأثره على تطهير العقار -** نصت المادة 1025 مدني على انه (إذا تمت إجراءات التطهير انقضى حق الرهن الرسمي، ولو زالت لأي سبب من الأسباب ملكية الحائز الذي طهر العقار).
- **تطهير صاحب حق الانتفاع لحقه -** إذا طهر صاحب حق الانتفاع الرهن الذي على حقه ولم يطهر مالك الرقبة حقه، فإن حق الانتفاع يتطهر فقط، اما حق الرقبة فيبقى مثقلا بالرهن. فإن انتهى حق الانتفاع بموت المنتفع او انتهاء مدته فإنه يرجع إلى المالك باعتباره من توابع الملكية فيشملها الرهن الذي يثقل الملكية.
- **متى يثبت الحق للحائز في خيار تطهير العقار -** يمكن للحائز ان يستخدم تطهير العقار من تاريخ تسجيل السند الذي تلقى بمقتضاه الملكية - سواء حل اجل الدين ام لا - يحق للحائز ان يبادر بتطهير العقار حتى قبل ان ينذر بالدفع او بالتخلية من قبل الدائنين المرتهنين.
- **سبب إعطاء هذا الخيار للحائز -** ان التطهير شرع لمصلحة الحائز - فهو الذي يقرر متى يستخدمه حتى ولو ترتب على هذا الاستعمال ضرر بالدائن المرتهن.
- **يبقى هذا الحق للحائز إلى يوم توقيع الحجز على العقار.**

ملغي من 196 إلى 212

الفصل الأول - احكام رسو المزاد على الحائز - ص 213:

- آثار رسوم المزاد على الحائز وهما:

* أولا - تملك الحائز للعقار بمقتضى سند ملكيته الاصيلي - ص 213

- تنص المادة 1018 مدني على انه (إذا بيع العقار جبرا ولو كان ذلك بعد اتخاذ إجراءات التطهير او التخلية ورسا المزاد على الحائز، اعتبر مالكا للعقار بمقتضى سند ملكيته الاصيلي، ويتطهر العقار من كل حق مقيد إذا دفع الحائز الثمن الذي رسا به المزاد).

- ان الحائز يكون مالكا للعقار المرهون بمقتضى السند الاصيلي (عقد البيع مثلا) الذي تلقى حقه منه قبل المزاد ولا تنتقل الملكية إليه برسو المزاد بل قبل ذلك.

- وان رسو المزاد عليه يعتبر مجرد تأكيد على ملكية الحائز - ويترتب على ذلك عدة نتائج قانونيه وهي:

1. لا يفرض القانون في هذه الحالة على الحائز ان يسجل حكم رسو المزاد، وانما يجب فقط التأشير بالحكم على هامش تسجيل السند الذي تملك بمقتضاه ملكية العقار المرهون - والهدف من ذلك هو اعلام الغير بأن ملكية العقار أصبحت خالصة للحائز وزوال عنها الرهن الذي كان يثقلها.

2. إذا رسا المزاد على الحائز بثمن أكبر من ديون المرتهنين المقيدة رهونهم فإن الزيادة تكون من حق الحائز باعتباره مالكا.

3. إذا رسا المزاد بثمن اقل من الثمن الذي اشترى به الحائز العقار المرهون.

- ففي البداية قضت محكمة التمييز الفرنسية بأن الحائز ملزم بدفع الثمن الذي رسا به المزاد - وقد انتقد هذا القضاء على اعتبار انه أولا يخالف مبدأ العقد شريعة المتعاقدين والذي بمقتضاه يلتزم المشتري بدفع الثمن المتفق عليه في عقد البيع إلى البائع. وثانيا ان حكم رسو المزاد لا يؤدي إلى فسخ عقد البيع، حيث ان الحائز تملك العقار بمقتضى هذا البيع الذي يمثل سند ملكيته الاصيلي.

4. باعتبار ان الحائز مالكا فله ان ينشئ حق من الحقوق العينية الاصلية على العقار المرهون، كحق الانتفاع.

- ولكن هذه الحقوق لا تنفذ في مواجهة الدائنين المرتهنين المقيدة حقوقهم قبل انشاؤها.

○ رهن الحائز العقار المرهون في الفترة ما بين كسبه للملكية وتسجيل حكم رسو المزاد:

- يكون هذا الرهن صحيحا ولكنه غير نافذ في مواجهة المرتهنين المقيدة حقوقهم قبل ابرامه.

* ثانيا - تطهير العقار المرهون - ص 215

- تنص المادة 1018 مدني على انه (إذا بيع العقار جبرا ولو كان ذلك بعد اتخاذ إجراءات التطهير او التخلية ورسا المزاد على الحائز، اعتبر مالكا للعقار بمقتضى سند ملكيته الاصيلي، ويتطهر العقار من كل حق مقيد اذا دفع الحائز الثمن الذي رسا به المزاد).

- يتم تطهير العقار المرهون بمجرد دفع الثمن الذي رسا به المزاد.

- التطهير في هذه الحالة يتم بقوة القانون.

○ التطهير يشمل كل الرهون التالية:

1. الرهون التي انشأها الراهن الذي تلقى الحائز عنه ملكية العقار المرهون.

2. جميع الرهون التي تثقل العقار.

- وذلك لأنه بعد رسو المزاد تنتقل الملكية لمن رسا عليه المزاد وهي خالية من أي تكليف عيني يثقلها.

- يحق لمن رسا عليه المزاد ان يطلب محو الرهون التي تثقل العقار.

- بعد رسو المزاد ينتقل الرهن إلى الثمن الذي رسا به المزاد ويوزع على دائني الراهن كل حسب اولويته.

- إذا لم يكف الثمن لسداد جميع الحقوق المقيدة للمرتهنين كان لهؤلاء الحق في الرجوع على الراهن وفقا للقواعد العامة لأنه مسئول عن هذه الديون مسئوليه شخصيه في ذمته المالية.

الفصل الثاني - احكام رسو المزاد على غير الحائز - ص 216:

* اولا - انتقال ملكية العقار من الحائز إلى من رسا عليه المزاد - ص 216

- تنص المادة 1019 مدني على انه (إذا رسا المزاد في الأحوال المتقدمة على شخص غير الحائز، فإن هذا الشخص يتلقى حقه عن الحائز بمقتضى حكم مرسي المزاد) **يترتب على هذا النص التالي:** -
- 1. ان من رسا عليه المزاد يتلقى ملكية العقار من الحائز بمقتضى حكم رسو المزاد لا من الراهن.
- 2. إذا كان للحائز حقوقا عينية زالت باتحاد الذمة بعد امتلاكه للعقار فإنه يترتب على ذلك إعادتها له.
- تنص المادة 1021 مدني على انه (تعود للحائز ما كان له قبل انتقال ملكية العقار إليه من حقوق ارتفاق وحقوق عينية أخرى).
- مثال لو كان للحائز حقوق عينية اصلية مثل حق سكنى او حق انتفاع على العقار، فبتسجيل حكم رسو المزاد على الغير يرجع إليه هذا الحق بقوة القانون.
- اما إذا كانت للحائز حقوق عينية تبعية، كرهن رسمي مثلا. فيسترجع هذا الرهن ويكون له الحق في استيفاء دينه من الثمن الذي رسا به المزاد حسب اولويته.

* ثانيا - تطهير العقار المرهون - ص 217

- يترتب على تسجيل حكم رسو المزاد تطهير العقار المرهون من جميع الحقوق المقيدة التي تنقل العقار المرهون.
- ينتقل الرهن من العقار إلى الثمن الذي يحل محله.
- للدائنين المقيدة حقوقهم ان يستوفوا ديونهم من الثمن الذي رسا به المزاد كل حسب اولويته.

ملغي من 218 إلى 22

الفصل الرابع - انقضاء الرهن - ص 223:

المبحث الاول - انقضاء الرهن بصفة تبعية - ص 223:

- تنص المادة 1024 مدني على انه (ينقضي الرهن الرسمي بانقضاء الدين المضمون، ويعود معه إذا زال السبب الذي انقضى به الدين دون إخلال بالحقوق التي يكون الغير حسن النية قد كسبها في الفترة ما بين انقضاء الدين وعودته).
- تنص المادة 983 مدني على انه (يكون الرهن تابعا للدين المضمون في صحته وفي انقضائه، ما لم ينص القانون على غير ذلك).
- الرهن يتبع الدين الذي يضمنه وجودا وعدما.
- إذا زال الدين لأي سبب من الأسباب (الوفاء - انقضائه بالتقادم - الابراء) تترتب على ذلك بحكم اللزوم انقضاء الرهن الذي يضمنه.
- انقضاء الدين الكلي هو الذي يؤدي إلى انقضاء الرهن.
- اما الوفاء الجزئي للدين فلا يؤدي إلى انقضاء الرهن استنادا إلى قاعدة عدم تجزئة الرهن، حيث يظل الرهن ضامنا للجزء المتبقي من الدين.
- حقوق الغير حسنين النية ما بين انقضاء الرهن وعودته - إذا كان الغير حسن النية قد قيد رهنه قبل عودة الرهن المنقضي فإن مرتبته تكون اسبق من مرتبة الدائن الذي عاد رهنه.
- ويقصد بحسن نية الغير - انه يعتقد ان الدين قد زال ولن يعود. ووفقا للقواعد العامة فإن حسن النية مفترض ومن يدعى وجود سوء النية يقع عليه اثبات ما يدعيه.

- **مثال** - إذا رهن خالد منزله إلى احمد بتاريخ 2010/1/1 وقيد رهنه بتاريخ 2010/1/3. ثم وفى خالد الدين المضمون بالرهن. انقضى بذلك الرهن وتم شطبه. وبتاريخ 2011/5/1 رهن خالد ذات المنزل لفیصل وقد رهنه بتاريخ 2011/5/5. ثم حكم بإبطال وفاء الدين من قبل خالد لصغر سنه مثلا. فإن عودة الدين لا تؤثر على حق فیصل. لذلك فإن فیصل تكون له أولوية في استيفاء دينه على احمد.

المبحث الثاني - انقضاء الرهن بصفة اصلية - ص 225:

- يقصد بانقضاء الرهن بصفة اصلية - هو ان ينقضي الرهن دون ان يترتب على ذلك انقضاء للدين الذي يضمنه، أي ان الدائن المرتهن يفقد الضمان ويبقى له فقط ان يرجع على المدين باعتباره دائنا عاديا.
○ حالات انقضاء الرهن بصفة اصلية بنص القانون، وحالات انقضاء الرهن وفقا للقواعد العامة:

1. **تطهير العقار** - إذا تم تطهير العقار من قبل الحائز فيترتب على ذلك انقضاء الرهن، ويكون هذا التطهير بشكل نهائي حتى ولو زالت ملكية الحائز لأي سبب - يعود العقار للمالك خالصة من الرهن.
2. **بيع العقار المرهون بالمزاد العلني** - يترتب على إيداع الثمن انقضاء الرهن الذي يثقل العقار سواء كان الثمن كافيا للوفاء بجميع الحقوق المقيدة ام لا. وسواء تمت إجراءات التنفيذ بمواجهة الحائز او الراهن او الحارس.
3. **النزول عن حق الرهن** - يترتب على تنازل المرتهن عن حق بالرهن انقضاء الرهن بصفة اصلية اما الدين فتبقى ذمة المدين مشغولة به، ويكون الدائن بعد النزول عن رهنه دائنا عاديا.
- النزول عن الرهن قد يكون صريحا او ضمنيا كمشاركة المرتهن بالمزاد - قد يكون نزولا شاملا ام خاصا ببعض العقارات المرهونة.
- لا يشترط شكل معين للنزول عن الرهن فيمكن ان يكون رسميا ام عرفيا.
- يعد النزول عن الرهن تصرفا قانونيا يتم بإرادة منفردة، لذلك فلا يحتاج إلى موافقة الراهن.
- إذا كان التنازل بدون مقابل - فيجب ان تتوافر بالمتنازل أهلية التبرع حتى يكون تنازله صحيحا ونهائيا.
- إذا كان التنازل بمقابل - وكان صادر من ناقص التمييز، فإنه يكون صحيحا قابل للإبطال لمصلحته.
- النزول عن الرهن يختلف عن النزول عن مرتبة الرهن، حيث يترتب على النزول عن الرهن انقضاء الرهن، بحيث يصبح الدائن بعد ذلك دائنا عاديا - اما في النزول عن المرتبة فإن الرهن لا ينقضي وانما تبادل مراتب فقط بين المرتهين المقيدة حقوقهم.
4. **انقضاء الرهن باتحاد الذمة** - في حالة كان الراهن ابنا للمرتهن ثم توفى المرتهن الاب فتنتقل جميع حقوقه بما فيها حق الرهن إلى الابن الراهن. وبذلك ينقضي الرهن لأنه لا يتصور ان يكون الراهن ملتزما تجاه نفسه.
5. **هلاك المرهون او زوال الحق المرهون** - إذا هلك العقار بهدمه فينقضي الرهن لزوال محله - ينقضي الرهن بصفة اصلية ويبقى الدين. او عندما يرهن المنتفع حق الانتفاع المقرر له على عقار (مزرعة مثلا) ثم ينقضي حق الانتفاع بموت المنتفع او انتهاء مدة الانتفاع.
6. **انقضاء الرهن بسبب تأخر مرتبة الراهن** - إذا بيع العقار او تم تطهيره من قبل الحائز ولم يتمكن الدائن من الحصول على حقه لتأخر مرتبته ينقضي رهنه ويصبح دائنا عاديا.
7. **انقضاء الرهن بالتقادم** - لا مجال لتقادم الرهن في القانون الكويتي.

الباب الثاني - الرهن الحيازي - ص 231

- يعد الرهن الحيازي ثاني أنواع التأمينات العينية التي نظمها المشرع الكويتي.
- ان احكام الرهن الحيازي تتفق في معظمها مع احكام الرهن الرسمي.

المبحث الاول - تعريف الرهن الحيازي وبيان خصائصه - ص 233:

المطلب الاول - تعريف عقد الرهن الحيازي - ص 233:

- عرفت المادة 1027 من القانون المدني الرهن الحيازي بأنه (عقد به يلتزم شخص، ضمانا لدين عليه او على غيره، ان يسلم إلى الدائن او إلى عدل يعينه المتعاقدان، شيئا يترتب عليه للدائن حق عيني يخوله حبس الشيء حتى استيفاء الدين، وان يتقدم الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة في اقتضاء حقه من هذا الشيء في أي يد يكون).
- يتضح من هذا النص ان المشرع قد عرف الرهن الحيازي بأنه عقد وذلك غير دقيق على اعتبار ان حق الرهن ينشأ من العقد. فالمشرع عرف الرهن عن طريق بيان مضمونه، عن طريق تحديد التزامات اطرافه مع بيان الأثر المترتب عليه.

○ خصائص عقد الرهن الحيازي (العقد وليس حق الرهن الحيازي):

- | خصائص عقد الرهن الحيازي | | |
|-------------------------|-----------------------|--------------------------------|
| 1. عقد رضائي. | 2. عقد ملزم للجانبين. | 3. عقد من عقود الضمان والتأمين |
1. عقد الرهن الحيازي عقد رضائي - وفقا لنص المادة 1027 مدني فإن عقد الرهن الحيازي ينشأ بمجرد تلاقي إرادة الدائن المرتهن والمدين الراهن على إحداث أثر قانوني معين (انشاء حق الرهن) ولا يشترط ان يتم افراغ إرادة المتعاقدان بشكل معين. وذلك بخلاف عقد الرهن الرسمي الذي يشترط فيه شكلية.
 - ان انتقال حيازة المرهون إلى المرتهن او العدل مجرد شرط لنفاذ الرهن الحيازي في مواجهة الغير.
 2. عقد الرهن الحيازي عقد ملزم للجانبين - أي انه ملزم للمرتهن والراهن على حد سواء. فالراهن يلتزم بمقتضى عقد الرهن الحيازي بتسليم الشيء المرهون للمرتهن او العدل. كما يلتزم بضمان سلامة الرهن.
 - وإذا انتقلت حيازة المرهون إلى الدائن المرتهن فإنه يلتزم بالمحافظة على المرهون وإدارته إدارة حسنة ورده عند انقضاء الرهن إلى الراهن. اما إذا انتقلت الحيازة إلى العدل فإن هذه الالتزامات بها العدل.
 3. عقد الرهن الحيازي من عقود الضمان والتأمين - يهدف الرهن الحيازي إلى تمكين الدائن المرتهن من الشعور بالأمان فيما يتعلق باستيفاء دينه، حيث يمكنه من حيازة المرهون والتنفيذ عليه إذا لم يوف المدين بدينه في موعد الاستحقاق المتفق عليه. فهو اذن يضمن للدائن المرتهن بالوفاء بدينه.

المطلب الثاني - خصائص حق الرهن الحيازي - ص 235:

- | خصائص حق الرهن الرسمي | |
|--------------------------------|-----------------------------|
| 1. الرهن الحيازي حق عيني تبعي. | 2. عدم تجزئة الرهن الحيازي. |
1. الرهن الحيازي حق عيني تبعي - يعتبر الرهن الحيازي من الحقوق العينية التبعية. حيث يلتزم الراهن (المدين) بمقتضى عقد الرهن الحيازي بنقل حيازة المرهون إلى المرتهن او العدل. وبذلك ينشأ بنص القانون حقا للمرتهن بتتبع المرهون في أي يد للتنفيذ عليه، أي ان حق الرهن يضمن الوفاء بالدين سواء اكان الراهن هو المدين ام الكفيل العيني. حق الرهن الحيازي يتبع الدين الذي يضمنه من حيث الوجود والعدم.
 2. عدم تجزئة الرهن الحيازي - يخضع الرهن الحيازي إلى مبدأ عدم جواز تجزئة الرهن من حيث العقار المرهون ومن حيث الدين المضمون بالرهن شأنه في ذلك شأن الرهن الرسمي.
 - ان المشرع أحال في كثير من احكام الرهن الحيازي إلى احكام الرهن الرسمي.

المبحث الثاني – مقارنة الرهن الحيازي بالرهن الرسمي – ص 236:

أوجه الشبهة والاختلاف بين الرهن الرسمي والحيازي	
أوجه الاختلاف	أوجه الشبهة
1. من حيث تطلب الشكلية – (الرسمي يتطلب – الحيازي لا).	1. كل منهما ينشأ من عقد.
2. من حيث المضمون – (الحيازي تسليم وحبس – الرسمي لا).	2. كل منهما من الحقوق العينية التبعية.
3. من حيث المحل – (الرسمي عقار فقط كأصل – الحيازي عقار ومنقول).	3. كل منهما لا يقبل التجزئة.
	4. كل منهما يخول صاحبه سلطتي التقدم والتتبع.

أوجه الشبهة بين الرهن الرسمي والحيازي:

1. كل منهما ينشأ من عقد – أي من تلاقي ارادتين (الراهن والمرتهن).
2. كل منهما يعد من الحقوق العينية التبعية – فهو حق عيني لأنه يمنح صاحبه (المرتهن) سلطة مباشرة على الشيء محل الرهن. وهو حق تبعية لأنه يوجد من أجل ضمان الوفاء بدين (لحق شخصي) السابق عليه وهو يتبعه من حيث الوجود والعدم.
3. كل منهما لا يقبل التجزئة – فكل جزء من الدين يكون مضمونا بكل المال المرهون، وكل المال المرهون يكون ضمانا لكل جزء من الدين.
4. كل منهما يخول صاحبه سلطتي التقدم والتتبع – أي ان الدائن المرتهن رهنا رسميا او رهنا حيازيا يكون له الحق في تتبع المرهون في أي يد يكون للتنفيذ عليه لاستيفاء دينه بالألوية على غيره من الدائنين العاديين والمرتهنين التاليين له بالمرتبة.

أوجه الاختلاف بين الرهن الرسمي والحيازي:

1. من حيث تطلب الشكلية من قبل القانون – المشرع جعل الرهن الرسمي عقدا شكليا بينما لم يتطلب في الرهن الحيازي أي شكل معين يفرغ فيه إرادة اطرافه.
2. من حيث المضمون – حيث انه بمقتضى عقد الرهن الحيازي يلتزم الراهن بتسليم الشيء المرهون للراهن او للعدل لحين استيفاء الدين من قبل الدائن المرتهن. وبذلك فيكون للمرتهن في الرهن الحيازي حق حبس المرهون في حين ان المرتهن لا يتمتع بهذه السلطة في الرهن الرسمي لان المرهون يبقى في حيازة الراهن.
3. من حيث المحل – حيث انه يمكن ان يكون محل الرهن في الرهن الحيازي عقارا او منقولا، بينما في الرهن الرسمي فإنه يكون عقارا، ولا يرد الرهن الرسمي على المنقول إلا بنص خاص من القانون (السفينة).

الفصل الاول – انشاء الرهن الحيازي – ص 238:

- هناك اتفاق في كثير من احكام الرهن الحيازي بالرهن الرسمي وهو ما دفع المشرع إلى إحالة كثير من الاحكام المتعلقة بالرهن الحيازي إلى النصوص المنظمة للرهن الرسمي مثل:

إحالة المشرع لبعض الاحكام الخاصة بالرهن الحيازي إلى احكام الرهن الرسمي	
الاحكام المتعلقة بمضمون التزام الرهن الحيازي	الاحكام العامة في الرهن
1. رهن الملكية المعقدة على شرط.	1. رهن ملك الغير.
2. الدين الاحتمالي والمستقبلي.	2. رهن المباني المقامة على ملك الغير.
3. مدى تبعية الرهن الحيازي للدين الذي يضمنه.	3. رهن المال الشائع.
4. يخضع الرهن الحيازي للقاعدة العامة في المال الذي يجوز رهنه كأن يكون قابلا للحجز ويمكن بيعه استقلالا بالمزاد العلني.	
– الاحكام الخاصة بملحقات المال المرهون وقاعدة عدم تجزئة الرهن متطابقة في الرهن الرسمي والحيازي.	

الاحكام الخاصة بالرهن الحيازي

1. أهلية ابرام الرهن الحيازي.	2. شروط المال المرهون رهنا حيازيا.
-------------------------------	------------------------------------

المبحث الاول - أهلية إبرام الرهن الحيازي - ص 238:

أهلية إبرام الرهن الحيازي	
أهلية المدين الراهن	يكفي ان يكون مميزا حيث ان الرهن هو تصرف دائر بين النفع والضرر (وهي ذات الاهلية المطلوب في أهلية الراهن في الرهن الرسمي).
أهلية الكفيل العيني	<ol style="list-style-type: none"> 1. إذا كان متبرعا - (رهن بدون مقابل) فيكون عقد الرهن بالنسبة إليه ضارا ضررا محضا ويحتاج أهلية كاملة (21 سنة) لإبرامه. 2. إذا كان رهنه بمقابل - فيكون عقد الرهن بالنسبة له دائرا بين النفع والضرر ويكفي ان يكون هذا الكفيل مميزا لإبرام عقد الرهن الحيازي.
أهلية الدائن المرتهن	<ul style="list-style-type: none"> - بالرهن الحيازي يلتزم الدائن المرتهن بحيازة المرهون وبحسن استثماره والمحافظة عليه. - يشترط ان يكون بالغاً سن الرشد (21 سنة) لكي يكون الرهن الحيازي صحيحا. - إذا كان الراهن ناقص التمييز كان العقد صحيحا ولكنه قابل للإبطال لمصلحته.
رهن ملك الغير	<ol style="list-style-type: none"> 1. الرهن الرسمي - يجب ان يكون الإقرار اقرارا رسميا. 2. الرهن الحيازي - يكفي ان يكون الإقرار اقرارا عرفيا على اعتبار ان عقد الرهن الحيازي عقد رضائي.

المبحث الثاني - شروط المال المرهون رهنا حيازيا - ص 240:

- تنص المادة 1027 من القانون المدني على أنه (لا يكون محلا للرهن الحيازي إلا ما يمكن بيعه استقلالا بالمزاد العلني من منقول او عقار).
- وعليه تكون شروط المال المرهون في الرهن الحيازي هي:
 1. يجب ان يكون المال داخلا في دائرة التعامل.
 2. ان يكون المال مما يجوز الحجز عليه وبيعه استقلالا.
- وعلى خلاف الرهن الرسمي الذي لا يرد إلا على عقار (وبشكل استثنائي المنقول)، فإن الرهن الحيازي يمكن ان يرد على العقار والمنقول - يمكن ان يرهن العقار (مزرعة - منزل - مبان - ارض فضاء) رهنا حيازيا - يمكن ان يرهن المنقول أيضا رهنا حيازيا.
- هل جميع المنقولات التي تكون قابلة للحجز والبيع استقلالا تصلح لأن تكون محلا للرهن الحيازي:
 1. المنقولات المادية - كل المنقولات المادية التي يمكن حيازتها تصلح ان تكون محلا للرهن الحيازي سواء كانت منقولات قيمية او منقولات مثلية - ولكن إذا كانت مثلية فإن عقد الرهن الحيازي لا ينعقد إلا بإفرازها.
 - مثال المنقولات القيمية (المجوهرات واثاث المنزل والسيارات المستعملة).
 - مثال المنقولات المثلية (الأثاث الجديد - السيارات الجديدة).
 - قد يرد الرهن الحيازي على النقود (كالكفالة النقدية التي يقدمها المستأجر للمؤجر).
 2. المنقولات المعنوية - يجوز رهنها بشرط ان تكون قابلة للبيع استقلالا بالمزاد العلني - كرهن الديون والمستندات ووثائق التأمين - والمحال التجارية والعلامات والاسماء التجارية.

منقولات معنوية لا يمكن رهنها رهنا حيازيا

حق المؤلف	يكون الرهن منصب على حق الاستغلال المالي للمؤلف فقط - لان الحق الادبي خارج نطاق الرهن الحيازي ولأنه لا يمكن ان يقوم بمال وأيضا فهو لصيق بشخصية صاحبه.
رهن الديون	لا يجوز رهن الدين الذي لا يقبل الحوالة مثل (حق النفقة - المعاش التقاعدي - السندات غير القابلة للتحويل).
الحقوق العينية التبعية	لا يجوز رهنها رهنا رسميا (كالرهن الرسمي او الحيازي او الامتياز) لعدم إمكانية بيعها استقلالا.

الفصل الثاني - نفاذ الرهن الحيازي في مواجهة الغير - ص 243:

شروط نفاذ الرهن الحيازي في مواجهة الغير

- | | |
|---|---|
| 1. انتقال الحيازة من الراهن إلى العدل أو المرتهن. | 2. شرط خاص يختلف باختلاف طبيعة المال المرهون حيازياً. |
|---|---|

المبحث الاول - انتقال الحيازة - ص 243:

- تنص المادة 1047 من القانون المدني على أنه (يجب لنفاذ الرهن الحيازي في حق الغير ان يكون الشيء المرهون في يد المرتهن او العدل الذي ارتضاه المتعاقدان).
 - الرهن الحيازي لا ينفذ في مواجهة الغير إلا اذا انتقلت حيازة المال المرهون من المدين الراهن إلى الدائن المرتهن او العدل.
 - وان هدف المشرع لاشتراط انتقال الحيازة للدائن المرتهن او العدل هو تمكين الغير من العلم بوجود الرهن الحيازي ليأخذ في الحسبان إذا أراد ان يتعامل مع مالكه.
 - يشترط ان يكون انتقال الحيازة واضحة وحقيقية ودائمة - حتى يتمكن الغير من الاطلاع على انتقال الشيء إلى المرتهن او العدل.
- شروط انتقال الحيازة:

شروط انتقال الحيازة

- | | |
|----------------------------------|----------------------------|
| 1. ان تكون الحيازة واضحة وظاهره. | 2. ان تكون الحيازة مستمرة. |
|----------------------------------|----------------------------|

1. ان تكون الحيازة واضحة ظاهرة لا غموض فيها - وتكون كذلك عند انتقال الشيء المادي إلى المرتهن او العدل - او ان يسلم تسليمًا حكمياً.
- استثناء تنتقل فيه الحيازة للمرتهن حتى إذا كان الشيء محل الحيازة تحت يد الراهن - وذلك وفقاً لنص المادة 1049 مدني (1- يجوز للدائن المرتهن لعقار ان يؤجره للراهن دون ان يمنع ذلك من نفاذ الرهن في حق الغير. 2- فإذا اتفق على الايجار في عقد الرهن وجب ذكر ذلك في القيد، اما إذا اتفق عليه بعد الرهن، جب ان يؤشر به على هامش القيد، إلا ان هذا التأشير لا يكون ضرورياً اذا جدد الايجار تجديداً ضمناً).
- تعدد الرهن الحيازي على شيء واحد - وفي هذه الحالة يتحقق انتقال الحيازة إذا قبل أحدهم ان يحوز الشيء نيابة عنهم - وذلك وفقاً لنص المادة 1032 مدني (يجوز ان يرهن الشيء رهناً حيازياً ضماناً لعدة ديون إذا قبل من تسلم الشيء ان يحوزه لحساب أصحاب تلك الديون حتى ولو كان هو أحدهم).
2. ان تكون الحيازة مستمرة - أي ان يكون الشيء محل الرهن الحيازي تحت حيازة المرتهن او العدل حتى استيفاء حق الدائن المرتهن.
- قرينة بسيطة على انقضاء الرهن - وذلك على اعتبار ان استرجاع الشيء المرهون من قبل الراهن يعد قرينة على انقضاء الرهن وفقاً لنص المادة 1034 مدني (إذا رجع المرهون إلى حيازة الراهن انقضى الرهن، إلا اذا اثبت الدائن المرتهن ان الرجوع كان سبب لا يقصد به انقضاء الرهن، كل هذا دون اخلال بحقوق الغير حسن النية).
- نفاذ الرهن بمواجهة الغير - اذا خرج الشيء من حيازة المرتهن او العدل لا ينفذ الرهن في حق الغير ولكن اذا استرجعه الحائز ينفذ عندئذ من تاريخ استرجاع الشيء.
- خروج المرهون يجب ان يكون بإرادة المرتهن - ان استرداد الشيء يجب ان يتم بإرادة المرتهن الذي يحوزه، ومن ثم فلا يعمل بتلك القرينة اذا استرد الراهن الشيء دون إرادة المرتهن او عله، كسرقة المرهون مثلاً - وذلك وفقاً لنص المادة 1048 مدني (اذا خرج الشيء من يد الدائن المرتهن دون ارادته او دون علمه كان له الحق في استرداده وفقاً لأحكام الحيازة).
- تصرف الراهن بالشيء (المنقول) للغير بعد استرجاعه - يحق للغير في هذه الحالة التمسك بقاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز إذا توافرت الشروط المنصوص عليها في القانون.

المبحث الثاني - الشروط الخاصة لنفاذ الرهن في مواجهة الغير - ص 247:

- هذه الشروط وضعها المشرع لنفاذ الرهن الحيازي في مواجهة الغير تختلف باختلاف طبيعة الشيء المرهون.
- المطلب الاول - الشرط الخاص بنفاذ الرهن العقاري الحيازي في مواجهة الغير - ص 247:**
- تنص المادة 1048 مدني على انه (يشترط لنفاذ الرهن العقاري في حق الغير إلى جانب انتقال الحيازة ان يقيد الرهن، وتسري على هذا القيد الاحكام الخاصة بقيد الرهن الرسمي).
- وعليه فإن مجرد حيازة العقار المرهون لا تكفي لنفاذ الرهن الحيازي الذي يتقله بمواجهة الغير، وانما يجب ان يتم قيد الرهن بالإضافة إلى حيازة المرهون.
- **استثناء -** تأجير العقار المرهون إلى الراهن ينفذ بمواجهة الغير على الرغم من حيازة الراهن للعقار، ولكن يجب لنفاذ هذا الرهن بمواجهة الغير ان يتم شهر عقد الايجار بأن يذكر ضمن بيانات قيد الرهن او ان يؤشر على هامش القيد بما يفيد وجوده إذا انعقد الايجار بعد قيد الرهن.
- **بداية نفاذ الرهن الحيازي -** يبدأ نفاذ الرهن الحيازي من اجتماع الامرين معا (انتقال الحيازة + القيد) - وقد يسبق أحد الاجرائيين الآخر وفي هذه الحالة لا ينفذ الا بتمام الاجراء الثاني.
- يخضع كقاعدة عامة قيد الرهن الحيازي الذي يرد على العقار إلى ذات القواعد الخاصة بالقيد في الرهن الرسمي - ولكن يستثنى منها بعض الاحكام التي لا تتسجم مع القواعد الخاصة للرهن الحيازي مثل:
 1. قيد الرهن او محوه يتم بعقد عرفي مصدق على توقيعات اطرافه.
 2. يجب ان تتضمن قائمة القيد بالإضافة إلى البيانات الخاصة بالرهن الرسمي عقد الايجار إذا اتفق عليه في عقد الرهن.
 3. إجازة الرهن الحيازي لا تحتاج إقرار رسمي لأنه يتحقق بورقه عرفية مصدق على توقيع أطرافها.

المطلب الثاني - الشرط الخاص بنفاذ رهن المنقول حيازيا في مواجهة الغير - ص 248

- تنص المادة 1050 مدني على انه (يشترط نفاذ رهن المنقول في حق الغير إلى جانب انتقال الحيازة ان يحرر العقد في ورقة ثابتة للتاريخ يبين فيها المبلغ المضمون والعين المرهونة بيانا كافيا. وهذا التاريخ الثابت يحدد مرتبة الرهن).
- ووفقا لهذا النص حتى ينفذ الرهن الحيازي للمنقول بمواجهة الغير - يجب بالإضافة إلى انتقال الحيازة للمرتهن ان يكتب عقد الرهن في ورقة ثابتة للتاريخ ومتضمنة معلومات دقيقة عن الدين المضمون بالرهن والمنقول المرهون.
- الكتابة في هذه الحالة ليست ركنا لأبرام عقد الرهن الحيازي لأنه عقدا رضائيا - وليست ضرورية لإثبات الرهن كونه يخضع للقواعد العامة في الاثبات - ولكنها ضرورية لنفاذ الرهن في مواجهة الغير مهما كانت قيمته.

المطلب الثالث - الشرط الخاص بنفاذ رهن الدين في مواجهة الغير - ص 250 - ملغي

الفصل الثالث - اثار الرهن الحيازي - ص 253:

المبحث الاول - اثار الرهن الحيازي في العلاقة ما بين اطرافه - ص 253:

- وحيث ان عقد الرهن الحيازي هو عقد ملزم للجانبين لذلك تكون اثاره كالتالي:
 1. التزامات الراهن.
 2. التزامات الدائن المرتهن.

المطلب الاول – التزامات الراهن في الرهن الحيازي – ص 253:

شروط انتقال الحيازة

1. التزام بضمان هلاك المرهون او تلفه. 2. التزام بضمان سلامة الرهن ونفاذة. 3. التزام بتسليم المال المرهون.

1. التزام الراهن بضمان هلاك المرهون او تلفه:

- يخضع هذا الالتزام لذات الاحكام الخاصة في الرهن الرسمي وذلك وفقا لنص المادة 1036.

2. التزام الراهن بضمان سلامة الرهن ونفاذة:

- o كقاعدة عامة ينتسب هذا الالتزام مع الاحكام الواردة في الرهن الرسمي:

- ان الراهن في كليهما يلتزم بالامتناع عن أي عمل مادي او تصرف قانوني من شأنه ان ينقص من قيمة الضمان او يحول دون ممارسة الدائن المرتهن لحقه في التقدم والتتبع.
- ان الراهن في كليهما يضمن التعرض القانوني الصادر من الغير.

- o يعتبر الراهن مخلا بالتزامه بضمان سلامة الرهن في الرهن الحيازي في هذه الحالات:

- أ. إذا قام الراهن بهدم العقار المرهون او بإعادة رهنه ثم قيد الرهن الجديد وتسليم المرهون إلى الدائن المرتهن الثاني.

- ب. إذا قام الراهن بسلب حيازة المرهون من العدل او المرتهن او إذا أعاق الدائن المرتهن من استغلال المرهون.

- o الجزاء المترتب على اخلال الراهن بالتزامه بضمان سلامة ونفاذ الرهن فيكون للمرتهن التالي:

- أ. يحق للمرتهن ان يتخذ الإجراءات التحفظية او ما يراه مناسبا لحفظ حقه.

- ب. ان يطلب فسخ العقد.

- ج. ان يطلب التنفيذ بمقابل.

- د. ان يتمسك بسقوط الاجل وحلو الدين.

- وان هذه الخيارات تتشابه مع الخيارات التي يحصل عليها المرتهن في الرهن الرسمي.

- o الاختلاف عما ورد في احكام الرهن الرسمي في هذا الالتزام:

- على الرغم من للتشابه الكبير بين احكام ضمان سلامة الرهن الرسمي والرهن الحيازي الواردة في المدينين 987 و1035 من القانون المدني - إلا ان الملاحظة الهامة هي ان نص المادة 1035 المتعلقة بالرهن الحيازي لم تنص على وجوب امتناع الراهن عن كل عمل يكون من شأنه إنقاص ضمانه انقاصا كبيرا.

- وذلك يعني انه في الرهن الحيازي يعد الراهن مقصرا في التزامه بضمان سلامة الرهن لمجرد اتيانه لأي فعل ينقص من قيمة المرهون دون حاجة لإثبات إنقاص كبير للضمان انقاصا كبيرا، كما هو الحال بالنسبة للرهن الرسمي.

3. التزام الراهن بتسليم المال المرهون:

- تنص المادة 1033 مدني على انه (على الراهن تسليم الشيء المرهون إلى الدائن او العدل الذي عينه المتعاقدان لتسلمه ويسري على الالتزام بتسليم المرهون احكام الالتزام بتسليم المبيع).

- أهمية تسليم المرهون إلى المرتهن او العدل في الرهن الحيازي:

- أ. نفاذ الرهن في مواجهة الغير.

- ب. لتمكين المرتهن من استغلال المرهون.

- انتقال الحيازة يقوم بمهمتين:

- أ. الأولى بين المتعاقدين – حيث يتمكن الدائن المرتهن من ان يقوم بالتزاماته نحو الراهن ومن ان يستغل حقوقه كحق الحبس.

- ب. الثانية بالنسبة إلى الغير – اذ يعلن انتقال الحيازة إلى الغير بوجود رهن حيازي.

- يكون نقل الحيازة للمرتهن او العدل الذي يحدده المتعاقدان - وإذا كان التسليم لعدل يجب أولا ان يقبل هذه المهمة وكذلك يجب ان تتوافر فيه الاهلية المطلوبة.
- إذا اتفق على ان يكون المرتهن هو العدل عند وجود أكثر من رهن حيازي على الشيء نفسه، فإنه يحوزه باعتباره دائما مرتهنا بوصفه نائبا عن الدائنين المرتهين الاخرين.
- الراهن لا يكون له ان يحتفظ بحيازة المرهون باعتباره عدلا إلا في حالة استئجار العقار المرهون.
- * ان التزام الراهن بتسليم المرهون إلى العدل او المرتهن يخضع إلى ذات الالتزام الذي يخضع فيها البائع بتسليم المبيع في عقد البيع، مع بعض الاحكام الخاصة بالرهن الحيازي:
- 1. أولا - كيفية تنفيذ الالتزام بالتسليم الذي يبرئ ذمة المدين الراهن - حيث ان التزام البائع بتسليم المبيع يتحقق حتى ولو لم يستلم المشتري المبيع فعلا مادام ان البائع قد اعلمه بذلك - وهناك عدة صور للتسليم - فإي صورة من صور التسليم هي التي تصلح لإبراء ذمة الراهن بتنفيذ التزامه بتسليم المرهون:
- أ. التسليم الفعلي - حيث يخلي البائع بين المبيع والمشتري بحيث يستطيع المشتري ان يحوزه وان يستعمله وان يستغله دون حائل مع اخبار المشتري بذلك من قبل البائع - **بالتطبيق على الرهن الحيازي فإن الراهن يكون قد نفذ التزامه بتسليم المرهون تسليما فعليا.**
- ب. التسليم الرمزي - هو تسليم المبيع عن طريق تمكين المشتري من الوصول إلى المبيع لتسلمه كتسليم البائع مفتاح المخزن الذي يوجد فيه المبيع للمشتري بقصد تسلم المبيع او وضع اسم او علامة المشتري على المنقول مثل تسليم بعض الماشية - **الرأي الأول يرى انه لا يتحقق نقل الحيازة في التسليم الرمزي - الرأي الثاني يرى انه يتحقق نقل حيازة المنقول بالرمزية إذا ثبت تخلي الراهن عن المرهون تخليا ظاهرا ظهورا كافيا.**
- ج. التسليم الحكمي - لا يتم فيه نقل حيازة المبيع فعليا من البائع إلى المشتري
- A. مثال المستأجر يصبح مرتهن رهنا حيازيا ويبقى بالعقار المرهون - **بالتطبيق على الرهن الحيازي يعتبر التسليم الحكمي مبرنا لذمة الراهن ويتحقق فيه انتقال الحيازة.**
- B. مثال الراهن يبقى بالمرهون (عقار) بعقد ايجار بعد ان رهنه رهنا حيازيا - **لا تبرئ ذمة الراهن ولا تتحقق نقل الحيازة - ولا ينفذ عق الرهن في مواجهة الغير إلا اذا ذكر عقد الايجار في بيانات قيد الرهن.**
- 2. ثانيا - ان تسليم المرهون إلى العدل او المرتهن يجب ان يشمل بالإضافة إلى الشيء المرهون، ملحقاته.
- 3. ثالثا - ان وقت التسليم ومكانه يخضعان للقواعد المتعلقة بوقت تسليم المبيع ومكانه:
- أ. وقت التسليم - هو وقت ابرام عقد الرهن الحيازي.
- ب. مكان التسليم - هو المكان الذي يوجد فيه الشيء المرهون ان كان معين بالذات - اما اذا كان معين بالنوع فيكون التسليم في موطن الراهن.
- يترتب على اخلال المدين بتنفيذ التزامه بتسليم الرهن نشوء حق المرتهن بالمطالبة بالتنفيذ العيني او فسخ عقد الرهن مع المطالبة بالتعويض ان كان له مقتضى، وإذا فسخ الرهن يسقط الاجل وذلك لعدم وفاء الراهن بما وعد به من تأمين.

المطلب الثاني - التزامات الدائن المرتهن - ص 259

الفرع الاول - التزام الدائن المرتهن بحفظ المرهون وصيانته - ص 259:

- تنص المادة 1037 مدني على انه (إذا تسلم الدائن المرتهن الشيء المرهون فعليه ان يبذل في حفاطة وصيانته من العناية ما يبذله الشخص العادي، وهو مسئول عن هلاك الشيء او تلفه ما لم يثبت ان ذلك يرجع لسبب أجنبي لا يد له فيه).
- حفظ الشيء المرهون يختلف باختلاف طبيعته:
- 1. الأرض الزراعية - حفظها يتحقق بزراعتها وتسميدها لتبقى محافظة على خصوبتها.

2. سيارة - حفظها يكون بوضعها في مكان آمن واجراء الصيانة اللازم في مواعيدها.
3. المرهون دين - المحافظة عليه يكون بالمطالبة القضائية لمنع سريان التقادم ومن ثم سقوطه بمضي المدة.
4. إذا كان المرهون يحتاج خبرة غير متوفرة بالمرتهن - يجب على المرتهن ان يستعين بمن تكون لديه الخبرة.

- هل التزام الدائن المرتهن بحفظ المرهون وصيانتته هو التزام ببذل عناية ام تحقيق نتيجة:

1. بذل عناية - جان من الفقه يعتبر هذا الالتزام هو التزام ببذل عناية حيث ان المشرع افترض انه لو بذلت العناية المطلوبة لتمت المحافظة على الشيء من التلف. حيث انه إذا اثبت المرتهن ان سبب التلف يرجع لسبب أجنبي لم تقم بحقه المسؤولية.
2. تحقيق نتيجة - جانب من الفقه يعتبر هذا الالتزام هو التزام بتحقيق نتيجة على اعتبار انها مسؤولية تعاقدية.

الفرع الثاني - التزام المرتهن بإدارة المرهون واستثماره - ص 261:

- تنص المادة 1038 مدني على انه (1- ليس للدائن المرتهن ان ينتفع بالشيء المرهون دون مقابل. 2- وعليه ان يستثمره استثمارا كاملا وفقا لطبيعته ما لم يتفق على خلافه. 3- وما حصل عليه الدائن المرتهن من صافي الربح وما استفادة من استعمال الشيء يخصم من المبلغ المضمون بالرهن ولو لم يكن قد حل اجله، على ان يكون الخصم أولا من قيمة ما أنفق في المحافظة على الشيء والإصلاحات وما دفعه من تكاليف، ثم ما استحق من تعويضات، ثم من المصروفات ثم من أصل الدين).

- تنص المادة 1038 مدني على انه (يتولى الدائن المرتهن إدارة الشيء المرهون، وعليه ان يبذل في ذلك من العناية ما يبذله الشخص العادي وليس له ان يغير طريقة استغلال الشيء المرهون إلا برضاء الراهن ويجب عليه ان يبادر بإخطار الراهن عن كل امر يقضي تدخله. 2- فإذا اساء الدائن استعمال هذا الحق او ادار الشيء سيئة او ارتكب في ذلك اهمالا جسيما، كان للراهن الحق في ان يطلب وضع الشيء تحت الحراسة او ان يسترده مقابل دفع ما عليه).

- الملاحظات على النص القانوني:

1. الملاحظة الأولى - انه وان كان النص يقتصر على الدائن المرتهن إلا انه يطبق كذلك على العدل الذي يتفق الطرفان عليه لاتحاد العلة.

2. الملاحظة الثاني - قد يبدو من التزام الدائن المرتهن بإدارة المال المرهون واستثماره اننا امام التزامين مختلفين في حين ان استثمار الشيء لا يتم إلا إذا تمكن القائم عليه من ادارته.

- اعمال الإدارة المعتادة فقط - ان الدائن المرتهن بمقتضى عقد الرهن يمكن له ان يقوم بأعمال الإدارة المعتادة للمال المرهون دون اعمال الإدارة الغير معتادة - وعليه لا يحق للدائن المرتهن التالي:

أ. ليس له ان يغير طريقة استغلال الشيء المرهون إلا برضاء الراهن (من مخزن لي فندق).

ب. ليس له ان يؤجر المال المرهون بما يزيد على ثلاث سنوات، وان فعل ذلك فلا ينفذ ما زاد منه عن ثلاث سنوات إلا بموافقة المالك.

ج. ليس له ان يتصرف في المال المرهون.

- يلتزم المرتهن بأن يستثمر المال المرهون استثمارا كاملا.

- القاعدة - ان المرتهن يدير المال المرهون من دون مقابل لأنه واجب عليه بمقتضى عقد الرهن الحيازي، ومع ذلك لا يوجد ما يمنع من اتفاق المرتهن والراهن على خلاف ذلك.

- استعمال - إذا استعمل المرتهن المال المرهون (سيارة او منزل) فيجب ان يكون ذلك بمقابل، وللقاضي ان يستعين بالخبرة لتقديره عند الاختلاف.

- عناية الرجل المعتاد - يلتزم المرتهن عند إدارة المال المرهون واستثماره ان يبذل ما يبذله الرجل العادي متوسط اليقظة والحذر في إدارة الشيء استثماره.

- اخلال المرتهن ببذل العناية في إدارة المرهون – إذا أخل المرتهن بالتزامه هذا الالتزام، واستطاع الراهن ان يثبت بأن المرتهن قد ادار الشيء إدارة سيئة او أهمل اهمالا جسيما في ادارته او لم يستثمره استثمارا كاملا، جاز للراهن:

1. ان يرجع عليه وفقا للقواعد العامة في المسؤولية المدنية.
2. ان يطلب وضع الشيء المرهون تحت الحراسة او ان يسترده من المرتهن إذا دفع ما عليه من دين.
- هناك حالات لا يتحقق فيها إدارة المرهون واستثماره بالشكل الأمثل إلا بتدخل من الراهن. لذلك يلزم القانون المرتهن بإخطار الراهن عن كل امر يقتضي تدخله، كاستخراج او تجديد التراخيص اللازمة لاستغلال العقار المرهون ادارته.

* خلاف فقهي حول صفة المرتهن اثناء ادارته المال المرهون واستثماره:

1. الرأي الأول – ان المرتهن يكون نائبا عن الراهن نيابة اتفاقية – نيابة اتفاقية ضمنية تستنتج من تسليم الراهن العقار او المنقول المرهون للمرتهن لأدارته واستثماره (محكمة النقض المصرية).
2. الرأي الثاني – ان المرتهن نائبا للراهن نيابة قانونية تقررت بنص القانون.
3. الرأي الثالث – ان المرتهن يستثمر ويدير المرهون ويتصرف به باعتباره اصيلا عن نفسه – وهو يباشر حقوقه الذي يخولها له حق الرهن الحيازي وليس نائبا عن الراهن – حيث ان المشرع سمح للمرتهن ان يؤجر العقار المرهون للراهن نفسه وعليه فيصعب اعتباره نائبا عن الراهن في هذه الحالة.
- يمكن للمرتهن رفض استثمار المرهون لأي سبب كان فلا يوجد ما يمنع من ان يتفق طرفي الرهن على ان يقوم العدل بحيازة الرهن واستثماره.

- ان الأصل ان ريع العقار المرهون يكون للراهن على اعتبار ان ثمار الشيء تكون لمال المرهون، فإن المرتهن او العدل عنده قبضه لها تكون يده امينه عليه، ولكن المشرع اعطى المرتهن سلطة خصم الدين المضمون بالرهن منه – حتى ولو لم يكن الدين مستحق الأداء ولم يحل اجله.

* المشرع نضم حق المرتهن بخصم الدين من صافي ما يغله من ثمار وفق اليه محددة:

1. يجب ان تخصص أو لا المبالغ التي دفعها المرتهن في سبيل المحافظة على المال المرهون واصلاحه وما دفعه من تكاليف.
2. تخصص ثانيا التعويضات التي يستحقها الدائن المرتهن لأي سبب من الأسباب.
3. تخصص ثالثا المبالغ التي دفعها المرتهن المتمثلة بتكاليف مصروفات العقد الذي أنشأ الدين ومصروفات الرهن والقيود ونقل الحيازة.
4. أخيرا يخصم أصل الدين.
- يلتزم الدائن المرتهن او العدل برد المرهون بعد استيفاء حقه كاملا وانقضاء الرهن.

الفرع الثالث – التزام الدائن المرتهن برد المرهون – ص 267:

- تنص المادة 1040 مدني على انه (يلتزم الدائن المرتهن برد المرهون إلى الراهن بعد ان يستوفي كامل حقه، وما يتصل بالحق من مصروفات وتعويضات).
- الملاحظة الأولى على نص المادة - ان النص قصر رد المرهون في حالة استيفاء الدين في حين ان هذا الالتزام يكون قائما في الحالات التي ينقضي فيها الدين او الرهن لأي سبب من الأسباب كالإبراء وسقوط الدين بالتقادم وسقوط القيد او بطلانه في الرهن العقاري الحيازي.
- الملاحظة الثانية على نص المادة - ان هذا الالتزام يمتد ليشمل العدل. فإذا اتفق طرفي عقد الرهن على ان يحوز العدل الشيء المرهون فإنه يلتزم برده بعد انقضاء الدين او الرهن لأي سبب من الأسباب شأنه في ذلك شأن الدائن المرتهن.
- يلتزم المرتهن او العدل برد الشيء المرهون بالحالة التي كانت عليها وقت استلامها.
- حق الراهن في اجبار المرتهن او العدل في رد الشيء المرهون من خلال دعوتين:

1. **دعوى شخصية** - يمنحها له حق الرهن الحيازي - على اعتبار ان للراهن المدين حق شخصي تجاه المرتهن يتمثل في حقه في استرداد المرهن ولو لم يكن مالكا له. ويجب ان يثبت الراهن عقد الرهن الحيازي الذي نتج عنه حقه في استرداد المرهون - (لا تسمع هذه الدعوى عند الانكار بمرور 15 سنة).
2. **دعوى عينية** - هي دعوى الاستحقاق باعتباره مالكا للمرهون. ويجب على الراهن ان يثبت ملكيته (لا تسقط هذه الدعوى بمضي المدة مطلقا).

- لا يمكن للمرتهن حيازيا ان يتمسك بقواعد الحيازة لامتلاك المال المرهون وذلك لسببين:

1. حيث يعتبر هذا التمسك بالحيازة مخالف لقاعدة ان ليس للمرء ان يدعى خلاف سنده.
2. عدم تحقق الحيازة القانوني - حيث ان حيازته للمرهون حيازة عرضية أي انه يحوز المرهون لحساب الراهن ما لم يغير نيته بحيث يحوز المرهون لمصلحته.

المبحث الثاني - اثار الرهن الحيازي بالنسبة للغير - ص 268:

المطلب الاول - حق الدائن المرتهن في حبس المرهون - ص 268:

- اهم ما يميز الرهن الحيازي عن الرهن الرسمي هو ضرورة انتقال حيازة المرهون من الراهن إلى المرتهن او العدل.
- وعقد الرهن الحيازي يعطي الحق للمرتهن ان يحبس الشيء المرهون (وملحقاته) الذي في حيازته إلى حين استيفاء دينه كاملا.
- يحق للمرتهن حيازيا ان يحبس المرهون سواء كان عقار او منقولا او دين.
- ويحق للمرتهن حيازيا حبس المرهون سواء اكان المرهون بحيازته او في حيازة العدل - حيث ان العدل يحوز المرهون لصالح الدائن المرتهن بمعنى ان حيازة العدل هي حيازة عرضية.
- للمرتهن ان يمارس حقه في حبس المرهون بمواجهة:

1. المدين الراهن.

2. الكفيل العيني.

3. **الغير** - مشتري المرهون بعد قيد الرهن (قد يسقط حق التتبع إذا كان المرهون منقولا بقاعدة الحيازة بالمنقول).
- لا يحق للمرتهن ان يحبس المرهون عن رسا عليه المزداد إذا كان المرهون عقارا - حيث انه يترتب على تسجيل حكم رسو المزداد تطهير العقار من جميع الرهون التي تثقله، وينتقل حق المرتهن إلى الثمن.
- إذا كان المرهون منقولا فللمرتهن ان يمارس حق الحبس في مواجهة من رسا عليه المزداد إذا كان الدائن الذي باشر إجراءات التنفيذ دائنا متأخرا عنه في المرتبة.
- ان حق الدائن المرتهن بالحبس يبقى قائما إلى حين استيفاء دينه كاملا - ان الوفاء الجزئي للدين لا يمكن المدين من المطالبة باسترداد المرهون - وذلك تطبيقا لقاعدة عدم تجزئة الرهن.
- ان حق الحبس المقرر للدائن المرتهن في الرهن الحيازي يعطي صاحبة حق استرداد الحيازة إذا خرجت منه دون رضاه سواء كان المرهون عقارا ام منقولا.
- ينفضي الحق في الحبس بالتنفيذ على المرهون بصرف النظر عن الشخص الذي باشر إجراءات التنفيذ (الدائن المرتهن نفسه - او غيره من الدائنين) وينتقل حق المرتهن إلى الثمن الناتج عن البيع.

المطلب الثاني - حق الدائن المرتهن في التقدم - ص 271

- وفقا لنص المادة 1027 مدني - إذا كان الرهن الحيازي نافذا في حق الغير فللراهن الحق في ان يتقدم على الدائنين العاديين والدائنين التاليين له بالمرتبة في اقتضاء حقه من الشيء محل الرهن في أي يد يكون.
- يكون للدائن المرتهن ان يستوفي حقه من ثمن المرهون بعد بيعه بالمزاد العلني او من أي قيمة مالية تحل محل المرهون مثل مبلغ التأمين ومقابل نزع الملكية للمنفعة العامة شأنه في ذلك شأن الدائن المرتهن في الرهن الرسمي عما يمارس حق التقدم.

- وفقا لنص المادة 1044 مدني - فإن الدائن المرتهن في الرهن الحيازي يمارس حقه في التقدم ضمن ترتيب معين على الشكل التالي:

1. أولا - المصروفات الضرورية التي أنفقها في سبيل المحافظة على المرهون.
2. ثانيا - التعويضات التي يستحقها.
3. ثالثا - مصروفات العقد الذي أنشأ الرهن ثم أصل الدين.

المطلب الثالث - حق الدائن المرتهن في التتبع - ص 271

- وفقا لنص المادة 1027 مدني - فإن الرهن الحيازي متى كان نافذا في مواجهة الغير فإنه يخول الدائن المرتهن حق تتبع المرهون في أي يد يكون للتقيد عليه شأنه في ذلك شأن الدائن المرهن في الرهن الرسمي.
- ملاحظة - ان التتبع في الرهن الحيازي لا يقصد به التتبع المادي للشيء اذ يفترض ان الشيء المرهون في حيازة المرتهن - لذلك فإن التتبع هنا يكون تتبعا معنويا للملكية - بحيث يكون للمرتهن ان ينفذ على المرهون بعد انتقال ملكيته للغير.
- مشتري العقار المرهون رهنا حيازيا - لا ينطبق على مشتري العقار المرهون رهنا حيازيا صف الحائز - لذلك ليس له ان يطلب تطهير العقار او ان يتخلى عنه - لان هذين الامرين يثبتان فقط لمن له صفه الحائز.
- يحق للمرتهن رهنا حيازيا ان يتفادى نزع ملكية العقار المرهون بالوفاء بالدين، لأنه بذلك ينقضي الرهن وتخلص له ملكية العقار.
- إذا اوفى المرتهن حيازيا بالدين فإنه يحل محل الدائن وفقا للقواعد العامة في القانون المدني.
- حق التتبع تقل فاعليته عندما يكون المرهون منقولاً - قد يتصادم الدائن المرتهن الذي يرغب في باستعمال حقه في التتبع بقاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز.
- مثال - إذا باع الراهن المنقول المرهون رهنا حيازيا إلى الغير وحازة هذا الأخير بحسن نية فلا يستطيع المرتهن ان يتتبع المرهون وله فقط ان يرجع على الراهن لإخلاله بضمان سلامة الرهن.

الفصل الرابع - انقضاء الرهن الحيازي - ص 273:

المبحث الاول - انقضاء الرهن الحيازي بصفة تبعية - ص 273:

- تنص المادة 1045 مدني على انه (ينقضي حق الرهن الحيازي بانقضاء الدين المضمون ويعود معه إذا زال السبب الذي انقضى به الدين، دون اخلال بالحقوق التي يكون الغير حسن النية قد كسبها في الفترة ما بين انقضاء الحق وعودته).
- ان الرهن الرسمي يعد حقا تابعا للدين المضمون الرهن، فيرتبط به وجودا وعملا.
- ولكن إذا انقضى الدين وانقضى تبعا لذلك الرهن، ثم عاد الدين لأي سبب كان كما لو تم ابطال الوفاء بالدين، ويعود الدين فيعود معه الرهن شريطة الا يترتب على عودة الرهن الحيازي ضرر يخلق بالغير حسن النية الذي كسب حقا في الفترة بين زوال الرهن وعودته.
- تنص المادة 449 مدني على انه (1- تنقطع المدة المقررة لعدن سماع الدعوى إذا اقر المدين بحق الدائن اقرارا صريحا او ضمنيا، 2- ويعتبر اقرارا ضمنيا ترك المدين مالا له تحت يد الدائن إذا كان مرهونا رهنا حيازيا تامينا لوفاء بالدين او كان الدائن قد حبس بناء على حقه في الامتناع عن رده إلى حين الوفاء بالدين المرتبط به عملا بالمادة 318).
- وفقا لنص المادة 449 - ان انتقال حيازة المرهون في الرهن الحيازي إلى الدائن المرتهن يتضمن إقرار ضمني من الراهن (المدين) بوجود حق الدائن المرتهن، ومن ثم فلا تبدأ سريان مدة تقادم الدين حتى ولو أصبح مستحق الأداء إلا بعد خروج المرهون من يد المرتهن.

- (الإقرار الضمني) وفقا لنص المادة 449 - لا ينطبق إلا على المدين الراهن ولا ينطبق على الكفيل العيني
- ولا يعتبر بقاء المرهون بيد المرتهن إذا كان الراهن غير المدين ولا يتضمن معنى اعتراف الحائز بحقه، ولا يؤدي ذلك إلى انقطاع مدة التقادم.

المبحث الثاني - انقضاء الرهن الحيازي بصفة أصلية - ص 274:

- يقصد بانقضاء الرهن بصفة أصلية زوال الرهن مع بقاء الدين. وعلى غرار انقضاء الرهن الرسمي فإن الرهن الحيازي ينقضي بصفة أصلية لذات الأسباب التي ينقضي بها بصفة أصلية الرهن الرسمي وهي على ما يلي:

انقضاء الرهن الحيازي بصفة أصلية		
1. بصفة أصلية بتطهير العقار المرهون.	2. باتحاد الذمة.	3. انقضاء الرهن الحيازي ببيع المرهون.
4. نزول الدائن المرتهن عن حق الرهن	5. إذا هلك الشيء المرهون هلاكا كلياً	6. إذا تم فسخ الرهن لإخلال الراهن.

1. ينقضي الرهن الحيازي بصفة أصلية بتطهير العقار المرهون.
 - الحالة الوحيدة التي يتحقق فيها تطهير العقار من الرهن الحيازي الذي يثقله، وذلك عندما يكون العقار المرهون رهنا حيازيا متقلا بالوقت نفسه برهن رسمي آخر.
 - فيجوز للحائز في هذه الحالة ان يظهر العقار المرهون من الرهن الرسمي الذي يثقله إذا أعلن جميع الدائنين أصحاب الحقوق المقيدة رهونهم (المرتهنين وأصحاب الامتيازات الخاصة) عن رغبتهم بذلك فإذا تم قبول عرض الحائز وايداع المبلغ إدارة التنفيذ يتطهر العقار من جميع الرهون التي تثقله (الرهن الرسمي والحيازي) - وبهذه الحالة فقط يتطهر العقار من الرهن الحيازي الذي يثقله.
2. انقضاء الرهن الحيازي باتحاد الذمة.
3. انقضاء الرهن الحيازي ببيع المرهون.
 - مثل بيع المرهون في المزاد العلني وفقا للإجراءات القانونية يؤدي إلى تطهير العقار من أي تكليف، وتنتقل حقوق الدائنين المرتهنين إلى الثمن.
 - او ان يباع المنقول والعقار دون اتباع إجراءات التنفيذ الجبري - وفقا لنص المادة 1047 مدني على انه (يجوز للراهن إذا عرضت فرصة لبيع الشيء المرهون وكان البيع صفقة رابحة ان يطلب من المحكمة الترخيص له في بيع هذا الشيء، ولو كان ذلك قبل حلول اجل الدين، وللمحكمة بعد الموازنة بين مصلحة الطرفين ان تأذن بالبيع وتحدد عندئذ شروط البيع وتفصل في ايداع الثمن).
4. نزول الدائن المرتهن عن حق الرهن كما هو الحال في حق المرتهن في النزول عن الرهن الرسمي.
 - يجب ان يتوافر في المرتهن الذي يرغب في النزول عن حقه في الرهن الحيازي الاهلية اللازمة وهي أهلية التصرف (21 سنة).
 - قد يكون هذا النزول صريا او ضمنيا يمكن للقاضي ان يستدل عليه من الظروف المحيطة.
 - وضع المشرع الكويتي قرينة بسيطة على هذا النزول في الرهن الحيازي في المادة 1046 من القانون المدني والتي تنص على انه (إذا نزل الدائن المرتهن عن هذا الحق وكان ذا أهلية في ابراء ذمة المدين من الدين، ويجوز ان يستفاد من التنازل ضمنا من تخلي الدائن باختياره عن الشيء المرهون).
5. ينقضي الرهن الحيازي إذا هلك الشيء المرهون هلاكا كلياً.
 - ولكن الهلاك الجزئي لا يؤدي إلى انقضاء الرهن لأنه بمقتضى قاعدة عدم تجزئة الرهن يظل ما تبقى من الشيء ضمانا لكل الدين كما هو الحال بالنسبة للرهن الرسمي.
6. إذا تم فسخ الرهن لإخلال الراهن بأحد الالتزامات الملقاة على عاتقه بمقتضى عقد الرهن.
 - مثال اخلال الراهن بضمان سلامة الرهن.
 - اذا فسخ عقد الرهن ينقضي الرهن الحيازي بحكم القانون وبذلك يسقط الاجل ويحل الدين.

الباب الثالث – حقوق الامتياز – ص 274

الفصل الاول – الاحكام – ص 280:

المبحث الاول – خصائص حقوق الامتياز العامة وانواعها – ص 280:

المطلب الاول – خصائص حقوق الامتياز – ص 283:

○ جعل المشرع بعض الحقوق تتقدم على غيرها من الحقوق وذلك لاعتبارات مختلفة:

1. اعتبارات إنسانية – دين النفقة ودين الخدم والعمال.
 2. اعتبارات متعلقة بالمحافظة على المصلحة العامة – دين الدولة من مصروفات قضائية.
- الخصائص التي تتميز بها حقوق الامتياز:
1. لا يوجد الامتياز إلا بنص صريح.
 - حق الامتياز يتقرر بقانون (تشريع عادي من البرلمان او مراسيم بقوانين التي تصدر من السلطة التنفيذية).
 - لا يتقرر حق الامتياز بلوائح السلطة التنفيذية.
 - لا يجوز تقرير حق الامتياز بمقتضى الاتفاق بين المدين والدائن.
 - الدائنين يحق لهم الاتفاق على ان يتنازل بعضهم لبعض عن ترتيبه.
 - لا يملك القاضي ان يقرر حق الامتياز للدائن دون نص تشريعي.
 2. حق الامتياز يعتبر استثناء على قاعدة المساواة بين الدائنين – لذلك لا يجوز القياس عليه او التوسع فيه – ولا يجوز تقرير امتياز للمتقاضين قياسا على امتياز البائع بالرغم من اتحاد العلة.
 3. لا يترتب على حقوق الامتياز انتقال حيازة المال محل الحق الممتاز إلى الدائن (صاحب حق الامتياز).
 4. يعد الامتياز حق تباعي فهو بمثابة ضمان للوفاء بالدين شأنه في ذلك الرهن. فإنه يتبع الدين الذي يضمنه وجودا وعدما.
 5. الامتياز يتقرر لصفة في الدين ولا يتعلق تقريره بالنظر إلى شخص الدائن، لذلك فإذا حول الدائن حقه الممتاز، كما لو كان الدائن يتمتع بحق امتياز البائع، فإن تغيير شخص المستفيد من الحق الممتاز ليس له أثر، اذ ينتقل الحق الممتاز إلى المحال له بهذه الصفة دون تغيير. وبذلك يختلف الامتياز عن الرهن الذي يتقرر لمراعاة الدائن لا الدين.

المطلب الثاني – أنواع حقوق الامتياز – ص 283

- تنص المادة 1063 من القانون المدني على انه (ترد حقوق الامتياز العامة على جميع أموال المدين من منقول وعقار. اما حقوق الامتياز الخاصة فتكون مقصورة على منقول او عقار معين).

الفرع الاول – حقوق الامتياز العامة – ص 283:

- حقوق الامتياز العامة – هي تلك الحقوق التي تخول صاحبها سلطة استيفاء دينه بالأولوية على غيره من الدائنين من جميع أموال المدين المنقولة والعقارية، سواء كانت تلك الأموال موجودة وقت نشوء الدين او وجدت بعد وجوده.
- ان حقوق الامتياز العامة ترد على جميع مفردات الذمة المالية للمدين الحالية والمستقبلية.
- امثلة حقوق الامتياز العامة – (دين النفقة – دين الدولة).

○ خصائص حقوق الامتياز:

1. الخاصية الأولى – هي ان حقوق الامتياز العامة لا تخول صاحبها حق التتبع.
- حيث ان حقوق الامتياز العامة لا ترد شيء معين بالذات وانما ترد على جميع أموال المدين المنقولة والعقارية.
2. الخاصية الثانية – حقوق الامتياز العامة لا تحتاج إلى القيد.

- حيث نصت المادة 1064 من القانون المدني على انه (لا يلزم القيد في حقوق الامتياز العامة ولو وردت على عقار، كما انه لا يلزم في حقوق الامتياز العقارية الضامنة لمبالغ مستحقة للخزانة العامة).

الفرع الثاني - حقوق الامتياز الخاصة - ص 284:

- حقوق الامتياز الخاصة - هي تلك الحقوق التي تخول صاحبها سلطة استيفاء دينه بالأولوية على غيره على غيره من الدائنين من مال معين بالذات من أموال المدين.
- ان حق الامتياز الخاص يرد على مال معين من أموال المدين.
- تنقسم حقوق الامتياز الخاصة من حيث محلها إلى حقوق امتياز خاصة واردة على عقار وحقوق امتياز خاصة واردة على منقول.
- تنص المادة 2/1063 من القانون المدني على انه (اما حقوق الامتياز الخاصة فتكون مقصوره على منقول او عقار معين).
- من امثلة حقوق الامتياز الخاصة (امتياز بائع المنقول - امتياز بائع العقار - امتياز مؤجر المنقول).
- تختلف حقوق الامتياز الخاصة عن حقوق الامتياز العامة حيث انها تعد:
- 1. حيث ان حقوق الامتياز الخاص تعد من قبيل الحقوق العينية التبعية لأنها من جهة تمنح صاحبها حق التقدم على غيره من الدائنين في استيفاء دينه.
- 2. وتمنح الدائن حق التتبع، وان كان في كثير من الحالات يمكن تعطيل هذا الحق بمقتضى قاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز إذا كان محل الامتياز الخاص منقولاً.
- 3. ان حقوق الامتياز الخاصة تعتبر ضمان لوفاء بدين على المدين.
- تختلف حقوق الامتياز العامة عن حقوق الامتياز الخاصة حيث نفاذها بمواجهة الغير:
- ان حقوق الامتياز الخاصة الواردة على عقار يجب قيدها حتى تنفذ في مواجهة الغير، ويستثنى من ذلك حقوق الامتياز العقارية الضامنة لمبالغ مستحقة للخزانة العامة اذ تنفذ في حق الغير دون حاجة للقيد.

نهاية المقرر