

الرهن العقاري في التشريع الجزائري

الدكتور جديدي معراج

أستاذ بكلية الحقوق جامعة الجزائر

مقدمة:

يهدف هذا البحث للتعريف بالرهن في التشريع الجزائري باعتباره أداة إقتصادية تساهم في انتعاش التنمية الوطنية ، وذلك بما يوفره من ائتمان وثيق بين البنوك التي تقدم القروض والمقرضين الذين هم في حاجة إلى تمويل مشاريعهم في المجالات التجارية والخدماتية والاستثمار واقتناء السكنات وهذا ما سنتناوله في محورين .
نخصص المحور الأول للجانب النظري للرهن ، أما المحور الثاني فنخصصه للجانب العملي بتقديم عقد الرهن كنموذج تطبيقي.

إنه من الأفضل لتحديد الرهن بشكل عام الوقوف عند مجموعة من التعاريف التي تشكل الجانب النظري للرهن وهي أولا تعريفه، ثم تحديد خصائصه ومزاياه ، ثم تصنيفاته، وأخيرا الفرق بين الرهن القانوني والرهن اللاتفاقي.

المحور الأول: الجانب النظري للرهن

1-تعريف الرهن:

الرهن عقد بمقتضاه يلتزم المدين بأن يقدم للدائن عقارا أو منقولا يحميه من خطر عدم استرجاع الدين وقت حلول أجل الاستحقاق ويضمن له التقدم في المرتبة في استيفاء حقه من ثمن الشيء محل الرهن في أي يد كان .

ومن خلال هذا التعريف يتجلى بوضوح للباحث الخصائص التي تميز عقد الرهن وهي على وجه الخصوص:

1 -الأفضلية: يمنح الرهن للدائن المرتهن التقدم في المرتبة عن غيره من الدائنين الآخرين سواء التاليين له في قيد الرهن أو الدائنين العاديين، حيث يستوفي الدائن المرتهن حقه من ثمن الشيء المرهون أو من المال الذي حل محل الشيء المرهون عن طريق الأفضلية قبل أي دائن آخريأتي بعده في المرتبة .

ويحق للدائن المرتهن في حالة عدم كفاية ثمن المال المبيع بعد حجزه والبيع بالمزاد العلني بأن يحجز على أموال المدين الراهن الأخرى غير المرهونة أو المرهونة بطريقة أخرى لاستيفاء بقية ديونه، إلا أنه في هذه الحالة يتساوى مع الدائنين الآخرين 1 .

2 -التبعية: يرتبط الرهن بالدين ارتباطا وثيقا ويتأثر كل عنصر بالآخر تأثيرا مباشرا. لهذا نفترض في هذا الصدد أن أي عيب أو خلل يشوب الجوانب القانونية لعقد الرهن يؤدي إلى بطلانه بالضرورة وبالتالي فإن الدين سيكون في خطر من عدم الضمان والعكس صحيح.

وفي حالة ما إذا كان البطلان قد مس الدين والذي سبب خلا في عقد القرض سيؤدي حتما إلى عدم وجود عقد الرهن ، وفي هذا الصدد نصت المادة 893 من القانون المدني الجزائري 2 على عدم إنفصال الرهن عن الدين المرهون بل يكون تابعا له في صحته وانقضائه.

II -مزايا الرهن:

يقدم الرهن مهما كان نوعه وطبيعته عدة مزايا لكل من الدائن المرتهن والمدين الراهن، فهو يوفر للدائن الارتياح بالاطمئنان والائتمان في عملية إقراض الديون إلى زبونه ويعزز الثقة باسترداد الدين وقت حلول أجل الإستحقاق، وما يزيد في تعزيز ثقة المقرض البنك هو الضمان الذي يمنحه الرهن للدائن، ففي حالة إعسار المدين عن الدفع يلجأ الدائن إلى إتخاذ الإجراءات القانونية للحصول على الدين.

ففي الجزائر غالبا ما يكون الدائن المرتهن أحد البنوك أو المؤسسات المالية التي تكون وظيفتها تنمية الاقتصاد الوطني وتعزيز القدرات المالية للمؤسسات الاقتصادية الكبيرة والمتوسطة والصغيرة بمنح قروض للأشخاص الطبيعية والمعنوية في شكل عقود الاستغلال أو عقود الاستثمار وهي تختلف من حيث مداها من عقود قرض قصير المدى إلى عقود متوسطة المدى إلى عقود طويلة المدى .

وفي هذا الاتجاه نلاحظ ازدياد حجم القروض الموجهة على وجه الخصوص إلى تمويل البناء واقتناء المساكن الفردية والجماعية بشروط وتسهيلات غير معهودة، لعل ذلك يعود إلى محاولة التخفيف من أزمة السكن في البلاد.

كما يوفر الرهن للمدين المرتهن الحصول على قروض بشروط ميسورة تساهم في تنمية نشاطاته في المجالات الاقتصادية المختلفة وبدون أن يفقد سلطة التصرف والاستغلال للشيء أو المال المنقول أو العقار الذي يقدم كضمان للقروض، وما يزيد من مزايا هذه الرهون أن مدة السداد غالبا ما تكون طويلة المدى وخاصة بالنسبة لعقود القرض العقاري وبنسبة سعر فائدة منخفضة.

III- تصنيف الرهون:

إن الرهون متنوعة وتختلف في أساسها القانوني وفي محلها وفي موضوعها ويمكن حصرها في فئات ثلاث هي:

رهون تنظمها القواعد العامة، وrehون تنظمها قواعد خاصة، وrehون يكون محل الضمان فيها عقارا، وrehون يكون محل الضمان فيها منقولا.

- الفئة الأولى: رهون تنظمها القواعد العامة:

ينظم القانون المدني الجزائري الرهون في الباب الأول من الكتاب الرابع بعنوان الحقوق العينية التبعية أو التأمينات العينية، وذلك في المواد من 882 إلى 936، مفصلا جميع مراحلها من إنشائه وآثاره إلى إنقضائه 3 وينظم القانون المدني في مواده من 948 إلى 965 الرهن الحيازي، ونظم رهن الأموال المنقولة في المواد من 969 إلى 981.

ومن خلال مضمونها نلاحظ أن المشرع الجزائري قد اهتم بالرهون بمختلف أنواعها اهتماما بليغا، إلا أننا نرى أن هذه النصوص تحتاج إلى مراجعة لكي تنسجم مع نصوص أخرى أكثر حداثة وأقرب للواقع العملي المتبع في هذا الشأن.

- الفئة الثانية: رهون تنظمها القواعد الخاصة:

وفي هذا السياق نظمت أحكام القانون التجاري الرهون المتعلقة بالرهن الحيازي ورهن المنقول الثابت والمتحرك وrehون عقود الاستهلاك في المادة 118⁴، وتخرج عن نطاق تطبيق هذه المواد الرهون على المركبات البرية كالسيارات والحافلات والقاطرات، ولا تطبق أحكام القانون التجاري على رهون السفن والمركبات الجوية التي تنظمها قوانين خاصة، وهي أحكام تتميز بالدقة والصرامة سيما فيما يخص المواقيت والتسجيلات والقيود.

ونظمت الرهون في نصوص أخرى مثل: المرسوم الخاص بالشهر العقاري، قانون التسجيل، قانون النقد والقرض 5 وقانون المالية لسنة 2003⁶، وقانون المالية لسنة 2005⁷.

-الفئة الثالثة: عقود محل الضمان فيها أموال منقولة،وعقود محل الضمان فيها أموال عقارية:

إن رهون الأموال المنقولة قد تشمل رهن المحل التجاري بجميع عناصره المادية والمعنوية، وقد يشمل الرهن العتاد والتجهيزات والآلات الصناعية، كما تكون محل الرهن سفن تجارية، مركبات جوية، ومركبات برية.

أما الرهون على الأموال العقارية فهي تنصب على العقارات المبنية وغير المبنية، الجماعية والفردية، والأراضي الزراعية والصناعية.

كما يمكن أن يكون محل الرهن حقوقا عينية مملوكة في الشيوع، وحقوق الامتياز وحقوق الانتفاع الدائم كما كان الحال في المستثمرات الزراعية واستبدلت الآن بعقود الامتياز الفلاحية وهي قابلة للرهن 8.

VI- الرهن القانوني والرهن الاتفاقي:

أ-الرهن القانوني:

إن الرهن القانوني هو نظام يعطي للدائن المرتهن امتيازات خاصة يظهر فيها طرفا ممتازا في عقد الرهن وفي نفس الوقت يكون هو محرر العقد، ويقوم بإجراءات القيد دون حضور المدين وكان هذا الامتياز موجودا في كثير من النصوص القانونية.

وتطبيقا للرهن التمييزي أنشأ المشرع الجزائري رهنا مصدره القانون لفائدة البنوك والمؤسسات المالية، وذلك بموجب المادة 96 من قانون المالية لسنة 2003⁹ المعدلة بموجب المادة 56 من قانون المالية لسنة 2005¹⁰ والتي مفادها: " ينشأ لفائدة البنوك والمؤسسات المالية رهن قانوني على الأموال العقارية للمدين وذلك بهدف استرداد الالتزامات القائمة ضدهم ".

وقد وضع المرسوم 06/132 كيفيات تطبيق النصوص السابقة الواردة في قانوني المالية لسنتي 2003 و2005 وبين الإجراءات الواجب اتباعها لدى المحافظة العقارية المختصة إقليميا لقيد جدول من نسختين مستخرج من اتفاقية القرض المبرمة بين

الدائن البنك والمدين_الزبون_ يودع لدى المحافظة دون حضور المدين ودون حاجة أن يفرغ في عقد رسمي ، ويعتمد فيه على إتفاقية القرض الموقعة بين الدائن والمدين والتي هي مجرد محرر عرفي لا يتطلب تدخل جهة تعطيه الشكل الرسمي¹¹.

ويعني المشرع الدائن من تجديد الدين لمدة 30 سنة ، ويمثل هذا الرهن في النهاية سنداً تنفيذياً مثله مثل الأحكام النهائية ، غير أنه عند إعسار المدين واحتياج البنك إلى إجراءات التنفيذ الجبري على العقار المضمون ماعليه إلا أن يلتجئ إلى طلب الصيغة التنفيذية من المحكمة المختصة وذلك لكي يتخذ إجراءات حجز العقار وبيعها بالمزاد العلني وفقاً لما يحدده قانون الإجراءات المدنية والإدارية في هذا الشأن¹².

إن هذا النظام القانوني بالرغم من الانتقادات الموجهة له إلا أنه أثبت فعالية في الميدان، حيث أنه في الوقت الراهن يغطي نسبة كبيرة من القروض الممنوحة لتمويل عمليات البناء واقتناء المساكن وسيترفع الطلب على هذا النوع من القروض بعد أن اتخذت السلطات العمومية تدابير تخفيض أسعار الفائدة لبعض الفئات من الموظفين، وبالرغم من هذه الفعالية والتميز الممنوح للبنوك نلاحظ أنها غالباً ما تفضل الرهن الاتفاقي.

ب-الرهن الاتفاقي: الجانب العملي

إن الرهن الاتفاقي هو من بين العقود الأكثر استعمالاً في المجال العملي ويعود ذلك إلى الضمانات التي يقدمها للدائن المرتهن_البنك_والمدين الراهن_الزبون_ كما يعتبر نموذج ينسجم مع كل أنواع القروض سواء تعلق الأمر بالقروض الموجهة للسكن أو القروض الموجهة لتمويل النشاطات التجارية أو قروض الاستغلال ، أو قروض تمويل الاستثمار، بالإضافة إلى القروض طويلة المدى والقروض متوسطة المدى، والقروض قصيرة المدى ويعود هذا الانسجام وهذه المرونة في نظرنا إلى عاملين اثنين:

أولاً: إن الرهن الاتفاقي يفرغ في عقد رسمي وذلك حسب نص المادة 883 من القانون المدني¹³ يشرف على إعداده وتحريره موثق مختص يحرص بكل العناية المطلوبة بأن يكون أميناً ويحرص على احترام إرادة الطرفين .

ثانياً: أن الرهن الاتفاقي غالباً ما يكون محل الضمان فيه أموالاً عقارية، وهي أموال ثابتة يسهل مراقبتها وتتبعها وحصرها وبيعها لفائدة الدائن المرتهن بما يوفره له الرهن العقاري من أفضلية في الحصول قبل غيره من الدائنين على ثمن بيع العقار في حالة إعسار المدين المرتهن عن سداد الدين المضمون بعد حلول أجل الاستحقاق .
وإذا وقع اختيار الأطراف على نموذج الرهن الاتفاقي ينبغي الحرص على شرح أهم العناصر التي ينظمها والمراحل التي يمر بها، وذلك من خلال الجانب العملي للرهن العقاري.

المحور الثاني: الجانب العملي للرهن

1- عناصر الرهن:

يتضمن هذا المحور أهم عناصر عقد الرهن وهي:

1 - بيانات هوية الأطراف وأهلية التعاقد.

2 - الدين.

3 - تعيين العقار محل الضمان.

والتي سنعالجها بنوع من التفصيل على النحو التالي:

أولاً - بيانات حول هوية الأطراف:

ينبغي بادئ ذي بدء تحديد الأطراف في عقد الرهن، وهي أولاً المقرض وهو هنا الدائن المرتهن من جهة والمقرض وهو المدين الراهن من جهة ثانية.

1- المقرض :

هو البنك أو المؤسسة المالية وهي تأخذ شكل شركة أسهم يجب ذكر تسمية الشركة رأس مالها الاجتماعي ومقرها الاجتماعي، موضوعها المنشأ بموجب قانونها الأساسي المحرر من طرف الموثق بتاريخ مقيّد بالسجل التجاري بالمركز الوطني التجاري فرع ولاية

الجزائر أو غيرها من الولايات الأخرى، مع تحديد هويته، ثم ذكر من يمثلها قانونا للتوقيع على العقد وسيكون إما رئيس مجلس الإدارة أو أنه سيفوض شخصا آخرًا ينوب عنه في التوقيع بمقتضى تفويض مكتوب. وغالبا ما يكون المفوض مدير الوكالة المعنية بالقرض وهو أسلوب متبع لدى الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط وأغلب البنوك الأخرى.

2 - المقترض:

إن المقترض في هذا العقد هو المدين الراهن والذي إما أن يكون شخصا طبيعيا وهو الشكل الغالب في عقود اقتناء السكن، وإما أن يكون شخصا معنويا في شكل شركة تجارية غالبا ما تكون شركة الرجل الوحيد أو شركة المسؤولية الوحيدة أو شركة أسهم أو غيرها من الشركات المبينة في القانون التجاري.

وفي كل الحالات يتعين ذكر كل المعلومات الخاصة بالشركة مثلما بينا بالنسبة للمقرض وذكر هوية الممثل القانوني للشركة أو المفوض بالتوقيع.

وقد يضاف طرف ثالث في عقد الرهن وهو ذلك الشخص الذي يقدم ضمانا لمصلحة الدائن يكون محله عقار يملكه يسمى «الكفيل العيني»¹⁴ وكثيرا ما تلجأ الشركات التجارية التي تحتاج إلى تمويل لنشاطاتها إلى هذا الأسلوب، وهو أسلوب يتطلب إما وجود علاقة أو مصلحة بين المدين والكفيل العيني¹⁵، وتتخذ هذه الكفالة إما شكل الكفالة البسيطة أو الكفالة العينية، ويكون عقد الرهن في الكفالة العينية من العقود المركبة ينبغي بيان هوية الكفيل بالإضافة إلى تعيين العقار.

ثانيا- الدين:

يعتبر الدين من العناصر الأساسية لعقد الرهن، وهو يربط بين الرهن والعقار محل الضمان وقد أشرنا أن العناصر الثلاثة تتأثر ببعضها سلبا وإيجابا، وقد وضحت المادة 893 من القانون المدني¹⁶ هذه التبعية بنصها: ((لا ينفصل الرهن عن الدين...))، وهما لا ينفصلان عن العقار المرهون.

وإن الدين بشكل عام مهما كانت مصادره وأنواعه أو تخصيصه فهو يفرغ في عقد يبرم بين المؤسسة المالية المقرضة وبين الزبون مهما كانت طبيعته ،شخص طبيعي أو اعتباري ويسمى هذا العقد باتفاقية القرض.

وبالنظر إلى المكانة التي يحتلها الدين في عقد القرض يستوجب علينا التوقف عند طبيعته وتحديد وطرق انتقاله ثم إلى أسباب انقضائه.

في الأصل أن الدين يكون محدد المقدار ومحدد لأجل الاستحقاق وقد أشار المشرع الجزائري في المادة 891 من القانون المدني¹⁷، على أن الدين قد يكون معلقا على شرط وقد يكون مستقبليا أو احتماليا ويكون منصبا على اعتماد مفتوح أو بفتح حساب جاري، وينبغي أن يتحدد في عقد الرهن السقف الذي ينتهي إليه.

ومهما كانت طبيعة الدين فإن الدين يكون موجها لتمويل النشاطات التجارية بمختلف أنواعها، وقد يكون موجها للاستثمار كما قد يكون موجها لتمويل عمليات البناء واقتناء المساكن بأنواعها المتعددة.

ويحدد مقدار الدين على اعتبارات تتعلق بالدرجة الأولى بالائتمان والضمان الذي يقدمه المدين للدائن، وبالدرجة الثانية على نجاعة وتكلفة المشروع لكي يطمئن الدائن على الإيفاء بالدين في آجال الاستحقاق .

ومهما كان مبلغ الدين الذي تم الاتفاق عليه بين الدائن والمدين، فإن عقد الرهن يتضمن أولا تحديد المقدار، قد يكون المبلغ ضئيلا كما يكون مرتفعا باهضا حسب قدرة المدين على تسديد الدين، وحسب حاجة المشروع إلى مبلغ.

ثانيا تحديد مدة الدين، فقد يكون لمدة سنة في عقود القروض قصيرة المدى، وقد تكون المدة إلى غاية 7 سنوات في عقود متوسطة المدى وقد تكون المدة ممتدة إلى 30 سنة في عقود طويلة المدى، وهو ما يطبق في عقود تمويل الاستثمار وخاصة عقود اقتناء المساكن.

ثالثا تحديد سعر الفائدة، وهو موضوع يخضع للتفاوض بين أطراف عقد القرض في حدود الدين ويراقب بنك الجزائر – البنك المركزي-نسبة الفائدة وهي الآن تتراوح بين

5، 6 و 7، 5 %، هذا يطبق بالنسبة لعقود الاستغلال والاستثمار، أما عقود اقتناء السكنات يستفيد بعض الفئات من العمال و الموظفين بتخفيضات تقدر بنسبة 1% و 3%.

أما إعادة جدولة الدين فهي لا تطبق في كل الحالات وإنما قد تطبق عندما يعجز المدين على سداد الدين المتفق عليه والتي تقضي بأن يسدد المدين الدفعات إما شهرية أو ثلاثية.

• انتقال الدين:

ينتقل الدين من دائن إلى آخر بطرق مختلفة منها: بيع العقار المرهون، انتقال الدين بطريقة الحلول، انتقال الدين بطريقة التوريق.

أ- انتقال الدين بطريقة بيع العقار المرهون :

وهي طريقة كثيرة الاستعمال عندما يبيع المدين الراهن العقار المرهون ويقبله المشتري المدين الجديد مثقالا بالدين ويظل المشتري الذي انتقل إليه الدين ضامنا له ويحق للدائن أن يطلب سداد الدين وقت حلول الأجل، أو يطلب التنفيذ الجبري بالحجز على العقار.

وقد تكون صورة أخرى مماثلة لذلك، وذلك عندما يبيع شخص عقار لشخص آخر فيدفع جزء من الثمن عاجلا والآخر آجلا، ولكي يضمن البائع سداد المبلغ المؤجل يجري تأميننا على العقار وفقا للمادة 999¹⁸ من القانون المدني، وهو ما يعرف بامتياز البائع عن العقار المباع.

وقد طبق هذا الإجراء في شكل امتياز قانوني على التنازل على سكنات الدولة للأفراد من قبل دواوين الترقية والتسيير العقاري وذلك عندما يختار المتنازل له بأن يتم رفع جزء من الثمن عن طريق التقسيط .

ب- انتقال الدين بطريقة الحلول:

إن الحلول هو نظام ينتقل بمقتضاه الدين من دائن إلى دائن جديد وهو ما نظمته المواد من 263 من القانون المدني وما يليها.

ويستعمل هذا النظام عمليا الآن في كثير من عقود البيع على التصاميم والتي يتم تسديد الثمن فيها على أقساط من المشتري حيث يحل المقرض وهو البنك وعلى وجه الخصوص الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط _بنك_ محل الدائن وهو المتعهد بالترقية الذي استوفى حقه من الثمن مباشرة المقرض _البنك_.

ج- انتقال الدين بطريقة التوريق 19:

ينتقل الدين من مؤسسة إلى أخرى عن طريق ما يعرف بنظام التوريق، وهو نظام يحول الدين الجامد إلى سندات وأسهم والتزامات قابلة للتداول في السوق المالي. وبمعنى أدق يتمثل تنازل البنوك والمؤسسات المالية عن الديون المتراكمة لديها من خلال الديون المترتبة في ذمة زبائنها إلى مؤسسة مالية لها القدرة المالية على تحويل هذه الديون إلى أوراق مالية قابلة للتداول 20 في شكل سندات للمستثمرين. والتوريق نظام حديث له مزاياه وعيوبه وخاصة في الأزمات المالية العالمية كما هو الحال الآن في معظم دول العالم، وأول قانون نظم هذا الموضوع في الجزائر هو القانون رقم 06/05 المؤرخ في 20/04/2006 ولم يعرف له لحد الآن تطبيقا في المجال العملي إلا حالة واحدة كانت لشراء ديون بنك التنمية المحلية 21.

ثالثا- تعيين العقار محل الضمان:

العقار هو الأموال الثابتة التي لا يمكن نقلها دون تلف، وذلك تمييزا عن الأموال المنقولة التي لا يمكن نقلها دون تلف وهذا ما ورد في المادة 683 من القانون المدني 22 «كل شيء مستقر بحيزه وثابت فيه ولا يمكن نقله منه دون تلف فهو عقار، وكل ما عدا ذلك فهو منقول».

ومن خلال هذا التعريف يمكن أن نميز بشكل عام بين العقارات المبنية و غير المبنية . فالمبنية إما تكون جماعية أو فردية، وقد تكون مخصصة للاستعمال السكني أو للاستعمال التجاري و المهني كما قد تكون منشآت صناعية مخصصة للإنتاج بكل أنواعه.

أما العقارات غير المبنية فهي تتمثل في وحدات الأراضي الزراعية بما في ذلك المستثمرات الفلاحية سواء كانت مملوكة لأشخاص القانون العام ، أو لأشخاص القانون الخاص، ويضاف إلى العقارات ، العقارات بالتخصيص.

إن جميع هذه العقارات وغيرها تكون محلا لضمان الديون التي يقدمها الدائنون للدائنين في مختلف المجالات.

وقد يكون عقارا واحدا ضامنا لعدد من الديون لمجموعة مختلفة من الدائنين كل واحد منهم يرتب حسب مرتبته ، وقد يكون أكثر من عقار تقدم ضمانا لدين واحد ، أو جزء منه وهذا ما يستشف من أحكام المادة 892 من القانون المدني 23، ولذلك فإن العقار بمختلف أشكاله يكتسي أهمية بالغة بالنسبة للرهون الأمر الذي جعل من المشرع يولي الرهن العقاري العناية اللازمة لتنظيمه على الشكل الدقيق حيث نلاحظ أن القانون المدني في العديد من المواد وفي هذا السياق نصت المادة 886 من القانون المدني على أنه: «لا يجوز أن ينعقد الرهن إلا على عقار» ويكون هذا العقار قابلا للتعامل ومما يصح بيعه بالمزاد العلني وتؤكد نفس المادة حرص المشرع الذي يشترط بأن يكون العقار المرهون معيناً في العقد تعييناً دقيقاً من حيث طبيعته ومن حيث موقعه.

فمن حيث طبيعة العقار محل الرهن نكتفي بما سبق ذكره في العقارات بمختلف طبيعتها وأنواعها وأشكالها، سواء كانت عقارات أو عقارات بالتخصيص، أو ديون عينية مشاعة والتي تكون محلا للرهن مع وجود صعوبات من الناحية العملية فمصدر الحقوق العينية إما أن تكون حصة في الميراث وإما أن تكون حصة في شركة معينة . وفي كلتا الحالتين يجوز لأحد الأعضاء أن يرهن حصته المشاعة 24.

ويعين العقار من حيث الموقع تعيينا كاملا لكل المراجع تعيينا دقيقا لا لبس فيه، فإذا كان العقار محل الرهن يتعلق ببنائية مملوكة ملكية مشتركة، فيجب تحديد مكان تواجد العمارة، الحي الشارع ورقم العمارة ونوع الشقة أو رقم القطعة من الجدول الوصفي للتقسيم، ثم البلدية والولاية.

وإذا كانت شقة كذلك تحدد محتوياتها ومساحتها والأجزاء الأخرى المشتركة التابعة لها.

وإذا كان العقار منزلا فرديا أو مصنعا أو مستثمرة، يضاف إلى ذلك الطوابق إن وجدت والمحتويات والحدود.

كما يجب تحديد أصل العقار من حيث: المالك، سند الملكية، محرر عقد الملكية، تاريخ العقد، مكان وحقوق وتاريخ تسجيله.

وينبغي على وجه الخصوص التأكد من إتمام إجراءات الشهر وذلك من خلال مراجع العقد في حد ذاته ومن خلال الشهادة التي يطلبها الموثق من مالك العقار ويتحقق عندئذ من صحة مراجع الشهر العقاري لكي يكون مطمئنا على سلامة الإجراءات.

المحور الثالث: الجانب الإجرائي لعقد الرهن

يتضمن هذا المحور مجموعة من الإجراءات التي يتعين اتباعها لكي ينتج عقد الرهن آثاره.

1- إجراءات عقد الرهن:

إن عقد الرهن لا يكون نافذا اتجاه الغير وأطراف العقد إلا بعد اتمام اجراءات التسجيل والشهروقيده لدى المحافظة العقارية المختصة.

1 - التسجيل :

تخضع عقود الرهن كما تخضع العقود الرسمية الأخرى إلى التسجيل لدى مفتشية التسجيل والطابع المختصة حيث أنه بعد تحرير عقد الرهن وتوقيعه من قبل الأطراف والموثق تقدم النسخة الأصلية إلى التسجيل مرفقة بمستخرج من نسختين وبعد دراسته من حيث صحة الإجراءات ،ومن حيث الحقوق والطابع المفروضة على هذا العقد ،وبعد دفع الحقوق لدى قباضة الضرائب المختصة، يوقع رئيس المفتشية على الأصل بعد وضع التاريخ والمراجع، ويحتفظ بنسختين من المستخرج الذي يمثل ملخصا عن العقد يحملان نفس المراجع المسجلة في النسخة الأصلية وبعد هذه المرحلة يحضر محرر العقد جدولين لإرسالهما إلى المحافظة العقارية قصد تنفيذ الإجراء والقيد والاشهار.

2 - الإشهار:

يحرر جدولاً من عقد الرهن من نسختين تفرغ في استمارة صادرة عن وزارة المالية 25 تتضمن 10 أطرفي فكل واحد منها مخصص لأهم البيانات المدونة في عقد الرهن الرسمي يتضمن أولاً طبيعة الرهن ،هل هو رهن اتفاقي أو قانوني ،ثانياً مدة الرهن (الأثر) وهنا يختلف الأمر حسب مدة القرض قد يكون لمدة سنة وقد يكون لمدة 30 سنة ، الإعفاء من التجديد لمدة 30 سنة 26 .

غير أن المشرع الجزائري في بعض النصوص أعفى الدائن من التجديد في حالات 30 سنة وفي حالات أخرى 35 سنة، رابعا في هذا الإطار ضرورة ذكر المرجع القانوني الذي يبنى عليه العقد مع الأخذ بعين الاعتبار طبيعة العقد، فإذا كان الرهن قانونيا والدائن أحد البنوك أو مؤسسة مالية استوجب الأمر ذكر مراجع المادة 96 من قانون المالية لسنة 2003²⁷ والمعدلة بالمادة 56 من قانون المالية لسنة 2005²⁸ الذي تعفى فيه البنوك من التجديد لمدة 30 سنة.

وإذا كان الرهن إتفاقيا يمكن الإختيار حسب مدة القرض بين ثلاثة مراجع قانونية، المرجع الأول نص المادة القانونية 96 من المرسوم المؤرخ في 25/03/1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري وفيه الإعفاء من التجديد محدد بـ 10 سنوات فقط تنتهي صلاحيات الرهن. ويكون إختيار هذا النص مقبولا في الحالات التي تكون فيها عقود القرض من القروض قصيرة ومتوسطة المدى كعقود الاستغلال الموجهة لتمويل النشاط التجاري وخاصة عقود توريدات المعدات والتجهيزات والبضائع الموردة من الخارج.

أما المرجع الثاني هو المرسوم المؤرخ في 19/02/1977 المتعلق بإعفاء المؤسسات المالية من التجديد، لمدة 35 سنة وهو يناسب رهون عقود اقتناء السكنات والممولة من الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط، أو غيره من المؤسسات المالية الأخرى.

ويمكن في هذا السياق الإشارة إلى مرجع آخر يطبق في المجال العملي على العقارات المبنية التي ينجزها المتعهد بالترقية وتمولها البنوك خاصة الصندوق الوطني للتوفير والإحتياط، وهو المرجع المتعلق بامتياز البائع على العقار المبيع طبقا لنص المادة 999 من القانون المدني 29، وذلك في إطار البيع على التصاميم.

فامتياز البائع هذا يمكن أن ينتقل للممول ويصبح دائنا جديدا للدين الذي هو في ذمة المشتري للعقار، حيث يحل البنك محل المتعهد بالترقية بعد أن استوفى حقه كاملا، وبهذا سيستفيد البنك بأفضلية المرتبة الأولى، ويستفيد أيضا من الإعفاء من التجديد لمدة 30 سنة، وبذلك ينتقل للبنك الدين والرهن ومالهما من خصائص و ضمانات ودفع.

ومن الملاحظ في المجال العملي أن هذا التعدد في النصوص كثيرا ما يكون محل خلاف بين المتعاملين في هذا المجال.

أما بقية الأطر الأخرى فهي لا تمثل أهمية كما هو الحال بالنسبة للأطر الأولى فهي عبارة عن ملخصات للبيانات الواردة في العقد وعقد الرهن.

ويتعلق الإطار الثاني باختيار الموطن طبقا لما ورد في نص المادة 93 من مرسوم تأسيس السجل العقاري التي تلزم الدائن باختيار موطن له في أي مكان من نطاق اختصاص المجلس القضائي لموقع العقار ، والإطار الثالث يتعلق بسند الدين وذلك حسب طبيعة الرهن، فإذا كان الرهن اتفاقيا فيكون السند القانوني هو عقد الرهن، وإذا كان الرهن قانونيا فسند الرهن هو اتفاقية القرض الموقعة بين المقرض والمقترض، أما الإطار الرابع فيتعلق ببيانات هوية الدائن والخامس يتعلق ببيانات هوية المدين، وينبغي أن تكون مطابقة لما ورد في أحكام المادة 62 الخاصة بتحديد هوية الأشخاص الطبيعية والمادة 63 من المرسوم المتعلق بتأسيس الدفتر العقاري، والخاصة بتحديد هوية الشركات التجارية والأشخاص الاعتبارية، والإطار السادس يتعلق بالعقار المرهون، من حيث تحديد طبيعته وموقعه بكل دقة . وخصص الإطار السابع مالك العقار الذي قد يكون المدين وقد يكون الكفيل. أما الثامن فيتعلق بتحديد الدين، مقدار المبلغ، سعر الفائدة. ويتعلق التاسع بالخدمات الأخرى، أجل الاستحقاق ، تخصيص الدين لاقتناء مسكن أو لشراء بضاعة أو معدات للاستثمار في مشروع محدد أو غير ذلك من النشاطات الصناعية أو الخدماتية.

أما العاشر والأخير فيتعلق بهوية محرر العقد وإشهاره على عدد الصفحات والتصديق على هوية أطراف العقد.

وبعد هذا العمل الذي يتطلب العناية الفائقة يقدم الجدول للقيود لدى المحافظة العقارية المختصة فإذا كان سليما ومطابقا للمواد ذات الصلة من المرسوم المؤرخ في 26 / 02 / 1976 المذكور سابقا يقوم المحافظ العقاري بتقييد الإجراء ، بمعنى تسجيل

قيد الرهن ووضع تأشيرة الإشهار، ومن ذلك التاريخ يصير نافذا وينتج آثاره بين الأطراف والغير.

وفي حالة ما إذا لوحظ من أعوان المحافظة العقارية الذين يقومون بدراسة الملف أي إغفال أو خطأ في واحد أو أكثر من البيانات الجوهرية يرفض إجراء الشهر والقيد. بعد إتمام إجراءات الشهر يصبح عقد الرهن حائزا لقوة الشيء المقضي به مثله مثل أي حكم قضائي نهائي، حيث يسلم الموثق الصيغة التنفيذية للدائن والتي تمنحه سلطة التنفيذ الجبري في حالة عدم تسديد الدين بعد أجل الاستحقاق بواسطة المحضر القضائي وبناء على الأحكام ذات الصلة الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الخاتمة:

وأخيرا تجدر الإشارة إلى أنني عملت من أجل توضيح بعض الجوانب القانونية الخاصة بالرهن، كوسيلة من وسائل حماية المقرض، وتلبية حاجيات المقرض، وهذا العقد الذي رغم قدم قواعده الأساسية إلا أن الغموض لا يزال يعتريه. ويرجع سبب هذا الغموض في نظرنا لكثرة وتداخل النصوص القانونية والتنظيمية من جهة، وتنوع القواعد التي تحكمه ويخضع لها من جهة أخرى، الأمر الذي يجعل الدارس والمهتم بهذا المجال يواجه صعوبة في فهم المراجع التي يؤسس عليها عقد الرهن.

الهوامش والمراجع:

1. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج10 التأمينات الشخصية والعينية، منشورات الحلبي الحقوقية.
2. د.علي فيلاي، النظرية العامة للعقد، المؤسسة الوطنية المطبعية، الجزائر 2009.
3. د. عمر السيد أحمد عبد الله، الوسائل التي تكفل الدائن لتنفيذ إلتزام المدين في قانون المعاملات المدنية الإماراتي، دار النهضة العربية، القاهرة 1995.
4. عبد القادر بلطاس، استراتيجية تمويل السكن في الجزائر، مؤسسة النشر لجاند، برج الكيفان، الجزائر 2007.
5. د.زاهية سي يوسف، عقد الكفالة، دار الأمل، الجزائر 2004.
6. أ. شوقي بن ناسي، المختصر في أحكام عقد الرهن الرسمي، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2007.
7. د. محمدي سليمان، عقد الرهن الرسمي، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2007.
8. الأمر رقم 58-75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.
9. الأمر رقم 59-75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم.
10. القانون رقم 11-02 المؤرخ في 20 شوال عام 1423 الموافق لـ 24 ديسمبر سنة 2002، المتضمن قانون المالية لسنة 2003، ج رقم 86.
11. الأمر رقم 11-03 المؤرخ في 27 جمادى الثانية عام 1424 الموافق لـ 26 غشت سنة 2003، المتعلق بالنقد والقرض، المعدل والمتمم.
12. الأمر رقم 21-04 المؤرخ في 17 ذي القعدة عام 1425 الموافق لـ 29 ديسمبر سنة 2004، المتضمن قانون المالية لسنة 2005، ج رقم 85.
13. قانون رقم 05-06 ماضي في 20 فبراير 2006، وزارة المالية، الجريدة الرسمية

- عدد 15 مؤرخة في 12 مارس 2006، الصفحة 13، يتضمن توريق القروض الرهنية.
14. الأمر 08/04 المؤرخ في 01/09/2008 المحدد لشروط وكيفيات امتياز الأراضي الخاصة المملوكة للدولة الموجهة لإنجاز المشاريع الاستثمارية.
15. القانون رقم 80/08 مؤرخ في 24/02/2008 المؤسس للرهن القانوني لفائدة هيئات الضمان الإجتماعي .
16. المرسوم التنفيذي رقم 06-132 ممضي في 03 أبريل 2006، وزارة المالية، ج ر العدد 21 المؤرخة في 05 أبريل 2006، الصفحة 20، يتعلق بالرهن القانوني المؤسس لفائدة البنوك والمؤسسات المالية ومؤسسات أخرى.
17. قرار ممضي في 05 نوفمبر 2007، وزارة المالية، ج ر عدد 17 مؤرخة في 30 مارس 2008، الصفحة 18 يحدد نماذج المطبوعات المستعملة.

الهوامش

- 1 - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج10، التأمينات الشخصية والعينية، منشورات الحلبي الحقوقية، ص 10 وما بعدها.
- 2 - الأمر رقم 75 - 58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم خاصة بالقانونين الأول رقم 05 - 10 المؤرخ في يونيو 2005 ، والثاني رقم 07 - 05 المؤرخ في مايو 2007.
- 3 - الأمر رقم 75 - 58 ، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، مرجع سابق.
- 4 - الأمر رقم 75 - 59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم.
- 5 - الأمر رقم 03 - 11 المؤرخ في 27 جمادى الثانية عام 1424 الموافق لـ 26 غشت سنة 2003، المتعلق بالنقد والقرض، المعدل والمتمم.
- 6 - القانون رقم 02 - 11 المؤرخ في 20 شوال عام 1423 الموافق لـ 24 ديسمبر سنة 2002، المتضمن قانون المالية لسنة 2003، ج ر رقم 86.

- 7 - الأمر رقم 04-21 المؤرخ في 17 ذي القعدة عام 1425 الموافق لـ 29 ديسمبر سنة 2004، المتضمن قانون المالية لسنة 2005، ج رقم 85.
- 8 - المادة 12 من القانون رقم 03-10 المؤرخ في 05 رمضان عام 1431 الموافق لـ 15 غشت سنة 2010، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأموال الخاصة للدولة، ج ر العدد 46 لسنة 2010، والتي نصها: " بغض النظر عن أحكام القانون المدني، يخول حق الامتياز المنصوص عليه في هذا القانون، حق تأسيس رهن يثقل الحق العيني العقاري الناتج عن الامتياز لفائدة هيئات القرض".
- 9 - القانون رقم 02-11 مرجع سابق.
- 10 - المرسوم التنفيذي رقم 06-132 ممضي في 03 أبريل 2006، وزارة المالية، ج ر العدد 21 المؤرخة في 05 أبريل 2006، الصفحة 20، يتعلق بالرهن القانوني المؤسس لفائدة البنوك والمؤسسات المالية ومؤسسات أخرى.
- 11 - انظر الفقرة 03 من المادة 96 من قانون المالية لسنة 2003، مرجع سابق.
- 12 - انظر المادة 601 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، الوارد بالقانون 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429، الموافق لـ 25 فبراير 2008، ج ر العدد 21.
- 13 - المادة 883 من القانون المدني: " لا ينعقد الرهن إلا بعقد رسمي.....".
- 14 - المادة 644 من القانون المدني الجزائري.
- 15 - د. زاهية سي يوسف، عقد الكفالة، دار الأمل، الجزائر 2004.
- 16 - المادة 893: " لا ينفصل الرهن عن الدين المضمون بل يكون تابعا له في صحته وفي انقضائه....."
- 17 - المادة 891: " يجوز أن يترتب الرهن ضمنا لدين معلق على شرط أو دين مستقبل أو دين احتمالي كما يجوز أن يترتب ضمنا لاعتماد مفتوح أو لفتح حساب جار على أن يتحدد في عقد الرهن مبلغ الدين المضمون أ الحد الأقصى الذي ينتهي إليه هذا الدين".
- 18 - المادة 999: " ما يستحق لبائع العقار من الثمن وملحقاته يكون له امتياز على العقار المبيع".

- 19 - قانون رقم 06 - 05 ممضي في 20 فبراير 2006، وزارة المالية، الجريدة الرسمية عدد 15 مؤرخة في 12 مارس 2006، الصفحة 13، يتضمن توريق القروض الرهنية.
- 20 - أول مؤسسة من هذا النوع في الجزائر هي شركة إعادة التمويل الرهني المتكونة من مجموعة من المؤسسات المصرفية البنوك وشركات التأمين، اعتمدت المؤسسة من مجلس النقد والقرض بتاريخ 1998، مقرر رقم 98 - 01 مؤرخ في 09 ذي الحجة عام 1418 الموافق لـ 6 أبريل سنة 1998، يتضمن اعتماد مؤسسة مالية ج ر العدد 27 لسنة 1998.
- 21 - عبد القادر بلطاس، استراتيجية تمويل السكن في الجزائر، مؤسسة النشر لجاند، برج الكيفان، الجزائر 2007.
- 22 - الأمر رقم 75 - 58، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، مرجع سابق.
- 23 - " كل جزء من العقار أو العقارات المرهونة ضامن لكل الدين، وكل جزء من الدين مضمون بالعقار أو العقارات المرهونة كلها....".
- 24 - وفي حالة ما إذا لم تكن هذه الحصة من نصيبه بعد القسمة ينتقل الرهن إلى الحصة الجديدة، وذلك بإجراءات إعادة القيد من جديد، وهذه الاشكالية تخيف الدائنين وتمنعهم من الاقبال على هذا النوع من الرهون.
- 25 - قرار ممضي في 05 نوفمبر 2007، وزارة المالية، ج ر عدد 17 مؤرخة في 30 مارس 2008، الصفحة 18 يحدد نماذج المطبوعات المستعملة.
- 26 - هذا استثناء عن القاعدة التي تلزم الدائن بتجديد عقد الرهن في نهاية عشرة سنوات من مدة التسجيل.
- 27 - القانون رقم 02 - 11، ج ر رقم 86، مرجع سابق.
- 28 - القانون رقم 04 - 21 ج ر رقم 85، مرجع سابق.
- 29 - الأمر رقم 75 - 58، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، مرجع سابق.