

المطلب الثالث

ضمان الراهن لسلامة الرهن ونفاذه

٥٤٧ - نص قانوني : تنص المادة ١١٠١ مدني على ما يأتي :

« يضمن الراهن سلامة الرهن ونفاذه . وليس له أن يأتي عملاً ينقص من قبضة الشيء المرهون أو يحول دون استعمال الدائن لحقوقه المستمدة من العقد . وللدائن المرتهن ، في حالة الاستعجال ، أن يتخذ على نفقته الراهن كل الوسائل التي تلزم للمحافظة على الشيء المرهون »^(١) .

وجاء في مذكرة المشروع التمهيدى ، في خصوص هذا النص ، ما يأتي :

« يلتزم الراهن أيضاً بضمان الرهن . فليس له أن يأتي عملاً ينقص من

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٥٣٧ من المشروع التمهيدى . وأدخلت لجنة المراجعة على النص تعديلات لفظية بسيطة ، وأصبح النص ، تحت رقم ١٢٠٥ في المشروع النهائي ، مطابقاً لما استقر عليه في التقنين المدنى الجديد . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ١١٩٠ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ١١٠١ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٢٠٥ - ص ٢٠٦) .

التقنين المدنى السابق : لا مقابل .

التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين الدورى : لا شيء .

التقنين الليبي م ١١٠٥ : يضمن الراهن سلامة الرهن ونفاذه ، وليس له أن يأتي عملاً ينقص من قبضة الشيء المرهون أو يحول دون استعمال الدائن لحقوقه المستمدة من العقد ، وللدائن المرتهن في حالة الاستعجال أن يتخذ على نفقة الراهن كل الوسائل التي تلزم للمحافظة على الشيء المرهون .

التقنين العراقى م ١٣٣٥ : يضمن الراهن في الراهن الخيالى سلامة الرهن ، وليس له أن يأتي عملاً ينقص من قبضة المرهون ، أو يحول دون استعمال المرتهن لحقوقه .

تقنين الملكية العقارية السناني : لا شيء .

قيمة الشيء المرهون : أو يحول دون استعمال الدائن لحقوقه المستمدة من عقد الرهن . كأن يخرّب العين قبل تسليمها ، أو يعطى عليها للغير حقاً عينياً يكون نافذاً في حق الدائن المرتهن . وللدائن أن يتخذ على نفقة الراهن كل الوسائل التي تلزم للمحافظة على الشيء المرهون ، كما لو كان المرهون مضموناً برهن : فيقبده الدائن المرتهن أو يجدد قيده ، ويرجع بالمصاريف على الراهن وهذا يرجع بها على من رهن له «(١)» .

ويلاحظ أن ضمان الراهن لسلامة الرهن ونفاذه هو شبيه بضمان البائع للتعرض : تعرضه الشخصي وتعرض الغير . فتتكلم هنا في ضمان الراهن لتعرضه الشخصي : وضمان لتعرض الغير .

٥٤٨ - ضمان الراهن لتعرضه الشخصي : فلا يجوز أن يقوم الراهن

لمصلحة شخص آخر بترتيب أي حق على الشيء المرهون بشهر قبل قيد الراهن . أو أن يقوم بأى عمل يترتب عليه تخريب الشيء المرهون أو إنقاصه إنقاصاً كبيراً .

وإذا نزع الراهن شيئاً من المال المرهون أو من ملحقاته . كأن يبيع الأنقاض بعد هدم جزء من المبنى فتقع في يد مشتر حسن النية فيملكها خالصة من الرهن : كأن للدائن المرتهن الرجوع على الراهن بالضمان . وإذا لم يتسلم المشتري الأنقاض أو تسلمها وهو سيئ النية . فإنها تبقى مثقلة بحق الرهن .

وللدائن المرتهن : في حالة الاستعجال ، أن يتخذ على نفقة الراهن كل الوسائل التي تلزم للمحافظة على الشيء المرهون . وقد أنت مذكرة المشروع التمهيدى بمثل على ذلك : أن يكون المرهون ديناً مضموناً برهن ، والرهن يجب قيده أو يجب تجديده قيده : فيقوم الدائن المرتهن ارتهاً حيازة بهذا القيد أو بهذا التجديد . عند ذلك يرجع الدائن المرتهن على الراهن .

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٢٠٦ .

بما صرفه في القيد أو في التجديد . ثم يرجع الراهن حيازة بما دفعه في ذلك على الراهن للرهن الضامن للدين .

٥٤٩ - ضمان الراهن لتعرضه الغير : وفيما يتعلق بتعرض الغير ، يكون الراهن ملتزماً بدفع كل ادعاء للغير بحق على العين المرهونة من شأنه أن يمس بحق الدائن المرتهن . فإذا ادعى الغير أنه دائن مرتهن قيد حق رهنه أولاً . أو ادعى أن له حق ارتفاق على العقار المرهون حيازة وكان الدائن المرتهن قد رتب حق رهنه على أن حق الارتفاق هذا لا يوجد ، فعلى الراهن أن يدفع هذا الادعاء من الغير .

فإن لم يستطع ، كان للدائن المرتهن حيازة أن يطالب بتقديم تأمين كاف ، أو بتكاملة التأمين المقدم . أو بسقوط أجل الدين ودفعه فوراً .

ونرى من ذلك أن ضمان الراهن لتعرض الغير (ولتعرضه الشخصي) هو في الواقع من الأمر الجزاء الكافي على التزام الراهن بضمان سلامة الرهن ونفاذه ، فالراهن ملزم بأن يكون الرهن مستجيباً للأغراض التي عقده من أجلها ، فإن اختل غرض . سواء بخطأ الراهن أو بغير خطئه . وجب على الراهن الضمان .

المطلب الرابع

ضمان الراهن هلاك الشيء المرهون أو تلفه

٥٥٠ - نص قانوني تنص المادة ١١٠٢ مدني على ما يأتي :

« ١ - يضمن الراهن هلاك الشيء المرهون أو تلفه . إذا كان الهلاك

أو التلف راجعاً لخطأه أو ناشئاً عن قوة قاهرة » .

٢ - وتسرى على الرهن الحيازي أحكام المادتين ١٠٤٨ و ١٠٤٩

المتعلقة بهلاك الشيء المرهون رهناً رسمياً أو تلفه . وبانتقال حق الدائن من

الشيء المرهون إلى ما حل محله من حقوق،^(١)
وجاء في مذكرة المشروع التمهيدى ، فى خصوص هذا النص
ما يأتى :

« يضمن الراهن أيضاً هلاك المرهون أو تلفه إذا كان هذا راجعاً إلى
خطأه أو إلى قوة القاهرة ، ويكون للدائن المرتهن فى الحالة الأولى الخيار بين
انقضاء الدين فوراً أو المطالبة بتأمين آخر ، وفى الحالة الأخرى يكون الخيار
للمدين ، وهذه هى نفس قواعد الرهن الرسمى . وتتبع أيضاً هذه القواعد
فى انتقال الرهن من الشيء المرهون إلى ما يحل محله من حقوق ، كتعويض

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص فى المادة ١٥٢٨ من المشروع التمهيدى ، وفى لجنة
المراجعة أجريت بعض تعديلات لفظية بسيطة ، فصار النص ، تحت رقم ١٢٠٦ فى المشروع
النهائى ، مطابقاً لما استقر عليه فى التقنين المدنى الجديد . ووافق طايه مجلس النواب تحت رقم
١١٩١ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ١١٠٢ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٢٠٧ -
ص ٢٠٩) .

التقنين المدنى السابق : لا مقابل .

التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدنى السورى م ١٠٣٥ : ١ - الدائن مسئول مبدئياً عما يصيب الشيء المرهون
من هلاك أو تعيب ٢ - والرهن ملازم بما أنفقه الدائن لصيانة هذا الشيء .
التقنين المدنى الليبى م ١١٠٦ : ١ - يضمن الراهن هلاك الشيء المرهون أو تلفه إذا
كان الهلاك أو التلف راجعاً لخطأه أو فاشئاً عن قوة القاهرة . ٢ - وتسرى على الرهن الحيازى
أحكام المادتين ١٠٥٢ و ١٠٥٣ المتعلقة بهلاك الشيء المرهون رهنًا اتفاقياً أو تلفه ، وبانتقال
حق الدائن من الشيء المرهون إلى ما حل محله من حقوق .

التقنين المدنى المرقى م ١٣٣٦ : ١ - إذا هلك الشيء المرهون رهنًا حيازياً أو تعيب
قضاء وقدرًا ، كان ملاكاً أو تعيبه على الراهن . ويتبع فى تخيير المدين أو الدائن إذا هلك
المرهون قضاء وقدرًا أو بخطأ أحكام الرهن التأمينى الواردة فى المادة ١٢٩٧ . ٢ - وإذا هلك
المرهون انتقل حق المرتهن إلى المال الذى قد يحل محله ، وفقاً لأحكام الرهن التأمينى الواردة
فى المادة ١٢٩٨ .

تقنين الملكية المقاربية الليبى : لا شيء .

أو مبلغ تأمين . أما إذا كان الهلاك بخطأ الدائن المرتهن نفسه . فإنه يكون مستثلاً عن التعويض ، وينتقل حق الرهن إلى هذا التعويض « (١) .

والمادة ١١٠٢ مدني تجعل المادتين ١٠٤٨ و ١٠٤٩ تنطبقان على رهن الحيازة ، وهذا هو نص المادتين :

م ١٠٤٨ : « ١ - إذا تسبب الراهن بخطأه في هلاك العقار المرهون أو تلفه ، كان الدائن المرتهن مخيراً بين أن يقتضى تأميناً كافياً أو أن يستوفى حقه فوراً . ٢ - فإذا كان الهلاك أو التلف قد نشأ عن سبب أجنبي ولم يقبل الدائن بقاء الدين بلا تأمين . كان المدين مخيراً بين أن يقدم تأميناً كافياً أو أن يوفى الدين فوراً قبل حلول الأجل . وفي الحالة الأخيرة إذا لم يكن للدين فوائد ، فلا يكون للدائن حق إلا في استيفاء مبلغ يعادل قيمة الدين منقوصاً منها الفوائد بالسعر القانوني عن المدة ما بين تاريخ الوفاء وتاريخ حلول الدين . ٣ - وفي جميع الأحوال إذا وقعت أعمال من شأنها أن تعرض العقار المرهون للهلاك أو التلف أو تجعله غير كاف للضمان ، كان للدائن أن يطلب إلى القاضي وقف هذه الأعمال واتخاذ الوسائل التي تمنع وقوع الضرر » .

م ١٠٤٩ : « إذا هلك العقار المرهون أو تلف لأى سبب كان ، انتقل الرهن بمرتبته إلى الحق الذي يترتب على ذلك ، كالتعويض أو مبلغ التأمين أو الثمن الذي يقرر مقابل نزع ملكيته للمنفعة العامة » .

وعلى ذلك نتكلم في إيجاز في المسائل الآتية : (١) هلاك الشيء . أو تلفه بخطأ الراهن . (٢) هلاك الشيء أو تلفه بخطأ الدائن المرتهن . (٣) هلاك الشيء أو تلفه بسبب أجنبي . (٤) تعرض الشيء للهلاك أو التلف . (٥) انتقال الرهن إلى الحق الذي حل محل الشيء .

٥٥١ - هلاك الشيء أو تلفه بخطأ الراهن : فإذا كان الهلاك أو

التلف بخطأ الراهن ، كان للدائن المرتهن الخيار ، بين أن يقتضى تأميناً كافياً بدلاً من التأمين الهالك أو التالف ، أو أن يسقط أجل الدين فيصبح الدين حالاً فيتقاضاه فوراً . وهذه الرعاية لحانب الدائن المرتهن سببها أن الهلاك أو التلف قد وقع بخطأ الراهن فوجب أن يكون الخيار للدائن المرتهن .

٥٥٢ - هلاك الشيء أو تلفه بخطأ الدائن المرتهن : وإذا كان

الهلاك أو التلف بخطأ الدائن المرتهن ، وهذا قد يحدث لأن الدائن المرتهن يكون الشيء عادة في حيازته في رهن الحيازة . فلا يجوز أن يطلب الدائن المرتهن شيئاً لأن الهلاك أو التلف بخطأه هو . بل يجب عليه أن يدفع تعويضاً عما أتلفه بخطأه ، طبقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية . ويحل هذا التعويض محل ما هلك من الشيء أو تلف ، ويصبح مرهوناً مثله في دين الدائن المرتهن ، وهذا مثل من أمثلة الحلول العيني .

٥٥٣ - هلاك الشيء أو تلفه بسبب أجنبي : وإن كان الهلاك

أو التلف بسبب أجنبي لا بد للراهن ولا للدائن المرتهن فيه ، كان الراهن بالخيار بين إسقاط أجل الدين ودفع الدين فوراً للدائن المرتهن ، أو تقديم تأمين كاف بدلاً من التأمين الهالك أو التالف .

فإذا اختار الراهن الأمر الأول . وكان الدين بفوائد اتفاقية ، لم يدفع الراهن من هذه الفوائد إلا ما سرى منها وقت إسقاط أجل الدين . أما إذا كان الدين بغير فوائد ، فإن الراهن يستنزل من الدين قبل دفعه فوائد بالسعر القانوني (٤٪ في المسائل المدنية و ٥٪ في المسائل التجارية ، عن المدة ما بين وفاء الدين وحلول أجل الدين في ميعاده الأصلي . وإذا كان الراهن غير المدين ، جاز للراهن أن يدفع هو الدين على هذا النحو أى مع

انتقاص التوائد ، ورجع بالدين كاملاً عند حلول أجله الأصلي على المدين .

وهذه الرعاية بخائب الراهن سببها أن الهلاك أو التلف لم يكن بخطأه بل كان بسبب أجنبي ، فوجب أن يكون الخيار له .

٥٥٤ - نرصه الشيء للاهلك أو التلف : وإذا وقعت أعمال من شأنها أن تعرض الشيء المرهون للهلاك أو التلف ، أو تجعله غير كاف للتأمين ، ولم يكن للراهن يد في هذه الأعمال ، كما إذا أزمع الحار أن يقيم بناء لو تم كان فيه اعتداء على العقار المرهون أو على حقوق ارتفاق لهذا العقار ، جاز للدائن المرتهن أن يتخذ من الوسائل ما يمنع ذلك .

فيجوز له ، دون وساطة الراهن . أن يطلب من القاضي أن يحكم وقف هذه الأعمال . فيمنع الحار من أن يقيم البناء في وضع يكون فيه اعتداء على العقار المرهون .

وللدائن المرتهن أن يتخذ من الوسائل التي تمنع وقوع الضرر ما يكفي لذلك ، ولو بوضع العقار المرهون تحت الحراسة . وتقول الفقرة الثالثة من المادة ١٠٤٨ سالفة الذكر^(١) في هذا الصدد : « وفي جميع الأحوال إذا وقعت أعمال من شأنها أن تعرض العقار المرهون للهلاك أو التلف أو تجعله غير كاف للضمان كان للدائن أن يطلب إلى القاضي وقف هذه الأعمال واتخاذ الوسائل التي تمنع وقوع الضرر » .

٥٥٥ - انتقال الراهن إلى الحق الذي مل محل الشيء : وإذا هلك

المرهون أو تلف لأي سبب كان ، سواء كان ذلك بخطأ الراهن أو بغير خطأه ، ولكن ترتب على الهلاك أو التلف أن استحق حق آخر ، فإن هذا الحق الآخر ينتقل الرهن إليه ، تطبيقاً لنظرية الحلول العيني .

(١) انظر آتياً فقرة ٥٥٠ .

ويورد نص المادة ١٠٤٩ مدني (١) أمثلة ثلاثة : حق التعويض في ذمة الغير ، ومبلغ التأمين ، والتمن الذي تقرر مقابل نزع الملكية للمنفعة العامة . وهناك أمثلة أخرى . فقد يكون هلاك الشيء المرهون نتيجة لغارة جوية أو زلزال ، وتقدم الدولة تعويضاً للمتكوبين فيحل التعويض محل الشيء . وقد يهدم الراهن المبنى المرهون ويبيعه أنقاضاً للمشتري ، فيحل التمن في ذمة المشتري محل المبنى جزئياً .

فما دام الحق قد استحق في مقابل هلاك الشيء المرهون أو تلفه ، فإنه حل محل الشيء حلولاً عينياً . وينتقل حق الدائن المرتهن ، بحكم هذا الحلول العيني ، من الشيء الهالك أو التالف إلى الحق الذي حل محله (٢) . وعلى ذلك إذا تسبب الراهن بخطأه في هلاك الشيء المرهون أو تلفه ، كان الدائن المرتهن مخيراً بين أن يقتضى تأميناً كافياً أو أن يستوفى حقه فوراً . وإذا كان الشيء المرهون مؤمناً عليه فدفعت شركة التأمين كل قيمته ، حلت هذه القيمة محل الشيء المرهون ، وكان الدائن مخيراً بين استبقائها مرهونة في حقه أو استيفاء حقه فوراً بعد إسقاط الأجل . وقد يكون هلاك الشيء المرهون أو تلفه بفعل الغير ، وهذا سبب أجنبي ، فيدفع الغير تعويضاً يحل محل الشيء المرهون ، ويستطيع المدين الراهن أن يقدم هذا التعويض تأميناً كافياً للدائن المرتهن بدلا من وفاء الدين قبل حلول الأجل .

(١) انظر آنفاً فقرة ٥٥٠ .

(٢) وقد تمت محكمة النقض بأن إذا كانت البضاعة المرهونة والمؤمن هابها قد احترقت وتقرر حق الدائن المرتهن في مبلغ التأمين المستحق ، وكان مقتضى ذلك حلول مبلغ التأمين محل البضاعة المرهونة ، فإنه ليس هناك محل لرجوع المدين الراهن حل الدائن المرتهن ، وحسبه أن تجرى المسألة بينهما حل أساس عند القرض المضمون بالرهن (نقض مدني ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٦٥ مجموعة أحكام النقض ١٦ رقم ٢١١ ص ١٣٤٧) .

المبحث الثاني

التزامات الدائن المرتهن حيازة

٥٥٦ - التزامات أربعة : ويلتزم الدائن المرتهن حيازة بالتزامات أربعة :

(١) المحافظة على الشيء المرهون . (٢) واستثماره . (٣) وإدارته .
(٤) ورده إلى الراهن بعد استيفاء كامل حقه .

ويسرى على رهن الحيازة ما يسرى على الرهن الرسمي : (١) إذا كان الراهن غير المدين . فلا يجوز التنفيذ على ماله إلا ما رهن من هذا المال (م ١٠٥٠ مدني) . (٢) أحكام المادة ١٠٥٢ مدني المتعلقة بشرط التملك عند عدم الوفاء وشروط البيع دون إجراءات .

المطلب الأول

المحافظة على الشيء المرهون

٥٥٧ - نص قانوني : نصت المادة ١١٠٣ مدني على ما يأتي :

« إذا تسلم الدائن المرتهن الشيء المرهون ، فعليه أن يبذل في حفظه وصيانته من العناية ما يبذله الشخص المعتاد ، وهو مسئول عن هلاك الشيء أو تلفه ما لم يثبت أن ذلك يرجع إلى سبب أجنبي لا يد له فيه » (١) .

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٥٣٩ من المشروع التمهيدى ، على وجه مطابق لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد . وأقرته لجنة المراجعة ، تحت رقم ١٢٠٧ في المشروع النهائي . وأمره مجلس النواب تحت رقم ١١٩٢ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ١١٠٣ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٢١٠ - ص ٢١٢) .

وقد جاء في مذكرة المشروع التمهيدى . فى خصوص هذا النص ،
ما يأتى :

« ٢ - فالدائن المرتهن ، إذا تسلم الشيء . يكون مسئولاً عن حفظه وصيانته ، ويلتزم أن يبذل فى المحافظة عليه عناية الرجل المعتاد . وهذه المسئولية تعاقدية ، فهو مسئول عن هلاك الشيء إلا إذا أثبت أن الهلاك يرجع إلى سبب أجنبى لا يد له فيه . ومما يدخل فى العناية المطلوبة من الدائن المرتهن أن يبادر ، وهو الحائز للشيء المرهون ، إلى إخطار الراهن بما عسى أن يهدد الشيء من هلاك أو تلف أو نقص فى القيمة . ويجوز للراهن فى هذه الحالة أن يسترد الشيء المعرض للتلف ، على أن يقدم للدائن تأميناً آخر يكون كافياً » (١) .

ويلاحظ أن هذا الالتزام فى ذمة الدائن المرتهن (المحافظة على الشيء

- التقنين المدنى السابق م ٥٤٤ / ٦٦٦ : الشيء المرهون ذو تحت حفظ الحائز له ، وإذا تلف بسبب قهرى فتلغه على مالكة .

التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدنى السورى م ١٠٦٦ : ١ - على الدائن أن يمتنى بصيانة المقار المرهون ويجازء التصليحات المفيدة والضرورية له ، على أن يتناول من الثمار جميع مصارف الصيانة والتصليحات ، أو أن يستوفىها بالأنفضلية من ثمن المقار . ٢ - وله دائماً أن يرفع هذه الالتزامات من عاتقه بتخليه عن حق الرهن .

التقنين المدنى الليبى م ١١٠٧ : إذا تسلم الدائن الشيء المرهون فعليه أن يبذل فى حفظه وصيانته من العناية ما يبذله الشخص العادى ، وهو مسئول عن هلاك الشيء أو تلفه ما لم يحدث أن ذلك يرجع لسبب أجنبى لا يد له فيه .

التقنين المدنى العراقى م ١٣٣٨ / ١ : على المرتهن أن يبذل فى حفظ المرهون رهنا حيازياً وصيانته من العناية ما يبذله الشخص المعتاد ، وأن يقوم بالالتزامات اللازمة لحفظه ، وأن يدفع ما يستحق عليه من ضرائب وتكاليف ، على أن يرجع بذلك على الراهن . وهو مسئول من هلاكه ، كلاً أو بعضاً ، ما لم يثبت أن ذلك يرجع لسبب أجنبى لا يد له فيه .

تقنين الملكية العقارية السنائى : لا شيء .

(١) مجموعة الأعمال التشريعية ٧ ص ٢١١ .

المرهون) . وما يليه من التزامات ثلاثة أخرى في ذمة الدائن المرتهن (استثمار الشيء المرهون وإدارته ورده) . إنما تترتب جميعاً بتسليم الدائن المرتهن للشيء المرهون إذ أن تسليم الدائن المرتهن الشيء المرهون هو التزام في ذمة الراهن أظننا القول فيه فيما تقدم . وقبل أن يتسلم الدائن المرتهن الشيء المرهون . لا يكون عليه شيء من هذه الالتزامات الأربعة ، فهى التزامات لا توجد إلا بعد أن ينفذ الراهن التزامه من تسليم الشيء المرهون ونقل حيازته إلى الدائن المرتهن .

ونتكلم ، في صدد هذا الالتزام (المحافظة على الشيء المرهون) فيما يأتي : (١) الالتزام تعاقدى وما يستتبع ذلك (مقدار العناية - إثبات السبب الأجنبي) . (٢) ما يدخل في العناية المطلوبة . (٣) المصروفات اللازمة للمحافظة على الشيء . (٤) جزاء الالتزام بالمحافظة على الشيء .

٥٥٨ - التزام المحافظة على الشيء التزام تعاقدى : فإذا تسلم الدائن

المرتهن الشيء المرهون ، فإنه يلتزم بالمحافظة عليه وبصيانته .

فيجب عليه أن يقوم بما يلزم لحفظ الشيء ، ولجعله : يقوم بعمله ويؤدى مهمته . فإذا كان الشيء ديناً مضموناً برهن رسمى ، وجب عليه أن يجدد قيد الرهن في الوقت المناسب^(١) . وإذا كان الدين مهدداً بالسقوط بالتقادم ، وجب عليه أن يقطع المدة^(٢) . وإذا كان المرهون كميالة . وجب عليه أن يطالب بالوفاء بها عند الاستحقاق^(٣) ، وأن يقوم بعمل البروتستو عند عدم الدفع^(٤) . وإذا كانت المحافظة على الشيء في حاجة إلى

(١) جيوار فقرة ١٨٨ - بودرى ودى لوان فقرة ١٣٧ - چوسران ٣ فقرة ١٥٣٠

(٢) جيوار فقرة ١٨٨ - استنات مخلط ٩ يوفيه سنة ١٩١٣ م ٢٥ ص ٤٢١ .

(٣) استنات مخلط ٤ مايو سنة ١٩١٦ م ٢٨ ص ٢٩٨ .

(٤) بون ٢ فقرة ١١٧٥ - أوبرى ورو ٣ فقرة ٤٢٣ .

خبرة خاصة غير متوافرة في الدائن المرتهن ، وجب عليه الاستعانة بمن تتوافر فيه هذه الخبرة الخاصة^(١) .

والعناية المطلوبة في المحافظة على الشيء المرهون هي عناية الشخص المعتاد ، لا أزيد ولا أقل . فلو أن الدائن المرتهن كان معروفاً بالحبيطة والتدبر في أموره ، ويزيد على الشخص المعتاد في عنيته بشئونه . لم يطلب منه كل هذه العناية في المحافظة على الشيء المرهون . وإلا فإنها عناية تزيد على عناية الشخص المعتاد . كذلك إذا كان الدائن المرتهن معروفاً بالإهمال وعدم التحوط ، لم يكتف منه بهذه العناية ، وإلا فإنها عناية تقل عن عناية الشخص المعتاد . والمطلوب هو عناية الشخص المعتاد ، لا أقل ولو كانت عناية الدائن المرتهن في شئونه الخاصة أقل من عناية الرجل المعتاد . ولا أكثر ولو كانت عناية الدائن المرتهن في شئونه الخاصة أزيد من عناية الرجل المعتاد .

ثم إن هذا الالتزام التزام تعاقدي ، لأنه ينشأ من عقد الرهن فيما بين الدائن المرتهن والراهن . ومعنى أنه التزام تعاقدي أنه يفرض أن الدائن المرتهن قائم به ، فلا حاجة لتحمل الراهن أي عبء في الإثبات .

فما دام الشيء لم يصبه أي مكروه ، ولم يهلك ولم يتلف ، فالمفروض أن الدائن المرتهن قائم بالتزامه من المحافظة على الشيء بعناية الشخص المعتاد . وقد سبق أن بحثنا الحكم فيما إذا هلك الشيء أو تلف ، بتقصير الراهن ، أو بتقصير الدائن المرتهن ، أو بسبب أجنبي ، ولم نعرض في ذلك لمسألة الإثبات .

أما هنا فنقول إن عبء الإثبات يتحملة الدائن المرتهن ، لأن الالتزام

(١) انظر بودري ودي لوان نقرة ١٣٩ وفقرة ٢١٤ - استئناف مختلط ؛ نوفمبر

سنة ١٩١٤ م ٢٨ ص ٩ - ١٥ مارس سنة ١٩١٦ م ٢٨ ص ٢٠٣ .

وبرجع الدائن المرتهن بالمصروفات على الراهن (محمد كامل مرتضى نقرة ٣٠٦ ص ٤٠٥

هاشر ٣) .

تعاقدى . فما دام الشيء المرهون ساياً ، . فهذا دليل على أن الدائن المرتهن قائم بالتزامه من المحافظة على الشيء بعناية الشخص المعتاد . أما إذا هلك الشيء أو تلف أو أصابه خلل ، فإن الراهن لا يكلف بأى إثبات . ومن حقه أن يعتبر أن الدائن المرتهن لم يقم بالتزامه من المحافظة على الشيء بعناية الشخص المعتاد ، وأنه مسئول عن هذا الخلل . وعبء الإثبات يتحملة الدائن المرتهن ، فهو مسئول عن الخلل إلا إذا أثبت أن الهلاك أو التلف أو الخلل يرجع إلى سبب أجنبي لا يد له فيه . وتقول مذكرة المشروع التمهيدى فى هذا الصدد : « وهذه المسئولية تعاقدية . فهو مسئول عن هلاك الشيء ، إلا إذا أثبت أن الهلاك يرجع إلى سبب أجنبي لا يد له فيه » (١) .

وخلاصة القول هنا أن أى هلاك أو تلف أو خلل فى الشيء المرهون ، بعد أن يتسلمه الدائن . يفرض أنه حصل خطأه . ما لم يثبت هو أنه حصل بخطأ الراهن أو بخطأ الغير أو قضاء وقدرأ . أى ما لم يثبت هو أنه حصل بسبب أجنبي لا يد له فيه

٥٥٩ — ما برهن فى العناية المطلوبة — نص محذوف : وكان المشروع

التمهيدى يتضمن نصاً هو المادة ١٥٤٠ ، وكانت تجرى على الوجه الآتى : « إذا كان الشيء المرهون مهدداً أن يصيبه هلاك أو تلف أو نقص فى القيمة ، وجب على الدائن أن يبادر بإخطار الراهن بذلك . وفى هذه الحالة يجوز للراهن أن يسترد الشيء ، إذا قدم للدائن تأميناً آخر يراه القاضى كافياً . »

وقد تليت هذه المادة فى لجنة المراجعة . فرأت اللجنة حذفها اكتفاء بالقواعد العامة (٢) .

والقواعد العامة تكفى ، فى الواقع من الأمر . للوصول إلى حكم هذه

(١) آنفاً فترة ٥٥٧ .

(٢) مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٢١٠ — ص ٢١١ فى الهامش .

المادة دون حاجة إلى نص خاص بذلك . فالدائن المرتهن هو الذى انتقلت إليه حيازة الشيء المرهون . فيعلم بطبيعة الحال حالة هذا الشيء . وما إذا كان مهدداً أن يصيبه هلاك أو تلف أو نقص فى القيمة . فإذا كان مهدداً بذلك . كان الأمر خطيراً ولم يستطع السكوت على ذلك .

فعليه أن يبادر إلى إخطار الراهن بحالة الشيء المرهون . فإذا رأى الراهن أن بقاء الشيء بحالته عند الدائن المرتهن يهدد هذا الشيء . وأن الشيء قد يهلك أو يتلف أو يصيبه نقص فى القيمة ، فله أن يسترد الشيء من الدائن المرتهن ، على أن يقدم له تأميناً آخر يراه القاضى كافياً .

فيدخل إذن فى العناية المطلوبة من الدائن المرتهن ، أن يخطر الراهن بما يهدد الشيء المرهون من هلاك أو تلف أو نقص فى القيمة . حتى يستطيع الراهن أن يكون ملماً بحالة الشيء ، فيكون على بصيرة من أمره . وقد جاء فى مذكرة المشروع التمهيدى ، فى هذا الصدد ، ما بأتى :
« وما يدخل فى العناية المطلوبة من الدائن المرتهن أن يبادر ، وهو الحائز للشيء المرهون ، إلى إخطار الراهن بما عسى أن يهدد الشيء من هلاك أو تلف أو نقص فى القيمة . ويجوز للراهن فى هذه الحالة أن يسترد الشيء المعرض للتلف ، على أن يقدم للدائن تأميناً آخر يكون كافياً (م ١٥٤٠ من المشروع التمهيدى) (١) .

٥٦٠ - المصروفات اللازمة للمحافظة على الشيء : وقد ينفق

الدائن المرتهن ، فى المحافظة على الشيء المرهون وصيانته . مصروفات تقتضها أعمال المحافظة والصيانة . مثل ذلك مصروفات تجديد القيد ، وقطع المدة فى التقادم ، والوفاء بالكفيلة ، وعمل البروتستو ، ونحو ذلك (٢) .

(١) انظر آتياً نفرة ٥٥٧ .

(٢) انظر آتياً نفرة ٥٥٨ .

وهذه المصروفات ينفقها الدائن المرتهن . ولكن يكون له حق الرجوع بها على المستفيد الحقيقي منها . وغالباً يكون الراهن ، أو المدين . أو المدين الراهن إذا كانا شخصاً واحداً^(١) .

٥٦١ - جزاء الالتزام بالمحافظة على الشيء المرهون : وقد لا يقوم الدائن المرتهن بالتزامه بالمحافظة على الشيء المرهون . أو يخل بهذا الالتزام .

وهنا يجب تطبيق القواعد العامة . وهذه تعني بأهمية المخالفة ، وما أصاب الراهن أو غيره من ضرر بسببها .

فإذا كان الضرر غير جسيم . فقد يكفي الحكم بالتعويض كسفرور جزاء للدائن المرتهن لعدم التيام بالتزامه . أما إذا كان الضرر جسيماً ، ولا يؤمن بقاء الشيء المرهون في يد الدائن المرتهن ، فقد يصل الأمر . فوق الحكم بالتعويض . إلى وضع الشيء المرهون تحت الحراسة .

المطلب الثاني

استثمار الشيء المرهون

٥٦٢ - نص قانوني : تنص المادة ١١٠٤ مدني على ما يأتي :

- ١ - ليس للدائن أن ينتفع بالشيء المرهون دون متقابل .
- ٢ - وعليه أن يستثمره استثماراً كاملاً ، ما لم يتفق على غير ذلك .
- ٣ - وما حصل عليه الدائن من حاق الربح وما استفاده من استعمال

(١) انظر استئناف محتلط أول يونيو سنة ١٨٩٩ م ١١ ص ٦٥ - دي هينس بقرة

١٠٤ - جرائم لوران بقرة ١٨٠ - عبيد كامل . رسي بقرة ٣٠٩ ص ٤٠٧ .

الشيء مخصم من المبلغ المضمون بالرهن ولو لم يكن قد حل أجله . على أن يكون الخصم أولاً من قيمة ما أنفقه في المحافظة على الشيء وفي الإصلاحات ثم من المصروفات والفوائد ثم من أصل الدين» (١) .

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٥٤١ من المشروع التمهيدي ، وأجرت

لجنة المراجعة تعديلات نغطة في النص حتى صار مطابقاً لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد ، ثم وافقت عليه تحت رقم ١٢٠٨ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ١١٩٣ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ١١٠٤ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٢١٢ - ص ٢١٤) .

التقنين المدني السابق م ٥٤٥ / ٦٦٧ : لا يجوز للدائن المرتهن أن يفتع بالرهن بدون مقابل . بل عليه أن يسمى في الاستغلال من الرهن بحسب ما هو قابل له ، إلا إذا وجد شرط بخلاف ذلك . وهذه الغنة تستزل من الدين المؤمن بالرهن ، ولو قبل حلول الأجل ، بحيث أنها تستزل أولاً من الفوائد والمصاريف ثم من أصل الدين .

التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ١٠٦٥ : ١ - لا يجوز للدائن أن يتناول دون رضاه المدين منفعة مجانية من العقار المرهون ، وعليه أن يستغل منه كل الثمار التي يمكن أن يقطرها ٢ - وتحسم هذه الثمار من الدين المضمون ، حتى قبل استحقاقه ، محسوبة أولاً على الفائدة والتنفقات ثم على رأس المال . وانظر أيضاً م ١٠٣٦ وم ١٠٣٧ .

التقنين المدني الليبي م ١١٠٨ : ١ - ليس للدائن أن يفتع بالثمن المرهون دون مقابل . ٣ - وعليه أن يستثمره استثماراً كاملاً ، ما لم يتفق على غير ذلك . ٣ - وما حصل عليه الدائن من صافي الربح وما استفاده من استعمال الشيء يخصم من المبالغ المضمون بالرهن ولو لم يكن قد حل أجله ، على أن يكون الخصم أولاً من قيمة ما أنفقه في المحافظة على الشيء وفي الإصلاحات ثم من المصروفات والفوائد ثم من أصل الدين .

التقنين المدني العراقي م ١٣٤٠ : ليس للمرتهن أن يفتع بالمرهون رهناً حيازياً دون مقابل . وما حصل عليه من صافي رصيه وما استفاده من استعماله يخصم من الدين الموثوق بالرهن ، ولو لم يكن قد حل أجله ، على أن يكون الخصم أولاً من قيمة ما أنفقته في المحافظة عليه وما دفعه من الضرائب والتكاليف وما استحقه من التأمين ثم من المصروفات والفوائد ثم من أصل الدين .

تقنين الملكية العقارية اللبناني م ١١١ : لا يجوز للدائن أن يتناول دون رضاه المدين منفعة مجانية من العقار المرهون ، وعليه أن يستغله كل الثمار التي يمكن أن يقطرها ، وتحسم هذه المنفعة من الدين المضمون ، حتى قبل استحقاقه ، محسوبة أولاً على الفائدة والتنفقات ، ثم على رأس المال .

وجاء في مذكرة المشروع التمهيدي . في خصوص هذا النص ،
ما يأتي :

١٥ - يلتزم الدائن باستثمار الشيء المرهون الاستثمار الذي يصلح له ،
وأن يبذل في استثماره وإدارته عناية الرجل المعتاد ، ولا يغير من الطريقة
المألوفة لاستغلاله إلا برضاء الراهن . ويبادر إلى إخطار الراهن بكل
ما يقتضيه أن يتدخل . فإن أخل الدائن المرتهن بهذا الواجب من العناية ،
كان للراهن أن يطلب وضع الشيء تحت الحراسة ، كما يجوز له أن يرد
الدين فيسترد الرهن . فإذا لم يكن للدين فوائد ، رده بعد خصم الفائدة
بسرهما القانوني عن المدة ما بين يوم الوفاء ويوم الحاول .

٢ - وما ينتج من الغلة يخصم من الدين ولو لم يكن قد حل أجله ،
على أن يحتسب الخصم من قيمة ما أنفقه الدائن المرتهن في المحافظة على الشيء
وما عسى أن يستحقه من تنويض ، ثم من المصروفات والفوائد . ثم من
أصل الدين . والحق في أخذ الغلة وخصمها على النحو المتقدم هو عنصر
من عناصر حق الرهن ، فالدائن المرتهن يستولى على الغلة أصيلاً عن نفسه
لا نائباً عن الراهن»^(١) .

ونتكلم هنا في المسائل الآتية : (١) وجوب استثمار الشيء المرهون
بمقابل . (٢) كيفية الاستثمار . (٣) العناية الواجب بذها في الاستثمار .
(٤) توزيع ما ينتج من الاستثمار . (٥) جزاء إخلال الدائن المرتهن
بهذا الواجب من العناية . (٦) الاتفاق على جعل الثمار في مقابل الفوائد
(م ١/١١٠٥ مدني) . (٧) عدم تعيين ميعاد لحول الدين المضمون
(م ٢/١١٠٥ مدني) .

٥٦٣ - وجوب استثمار الشيء المرهون بمقابل : ولا يجوز للدائن
المرتهن أن ينتفع بالشيء المرهون دون مقابل (م ١/١١٠٤) ، بل إن

انتفاعه به يجب أن يكون له متبايل^(١) يخصم من الدين على الوجه الذى سدينه فيما يلى .

ويجب على الدائن المرتهن ، ما دام الشيء المرهون صالحاً للاستثمار ، أن يستثمره استثماراً كاملاً . ولهذا أوجب القانون نقل حيازة الشيء المرهون إلى الدائن المرتهن حتى يستثمره .

ويجوز اتفاق الدائن المرتهن مع الراهن على أن يستثمر الدائن المرتهن الشيء المرهون ويستبقه عنده ضماناً لحقه ، ولكن لا بد من اتفاق على ذلك . وبدون هذا الاتفاق يتعين على الدائن المرتهن بمجرد تسلمه الشيء المرهون أن يستثمره استثماراً كاملاً . وأن يخصم حاصل هذا الاستثمار على نحو معين^(٢) سدينه فيما بعد .

٥٦٤ - كيفية الاستثمار : يكون استثمار الشيء المرهون استثماراً

كاملاً فى الوجه الذى يصلح له ، وبالطريقة المألوفة لاستثمار الشيء . فلا يجوز للدائن المرتهن تغيير هذه الطريقة المألوفة ، إلا إذا رضى الراهن بذلك .

فاستغلال الأراضى الزراعية استغلالاً معتاداً يكون بزراعتها بالمحصولات

(١) وذلك لمنع الحصول على فوائد فاحشة يجرمها القانون (استثناء وظنى ١٠ مايو سنة ١٩١٦ المجموعة الرسمية ١٨ رقم ٦ ص ٩ - استثناء مختلط ١٣ مارس سنة ١٩٠١ م ١٣ ص ١٩٨) .

(٢) وقد قضت محكمة النقض بأن المطالبة باستهلاك الدين وملحقاته بسبب استغلال الدائن الأرض المرهونة له تتضمن فى حقيقة الواقع المطالبة برىع هذه الأرض عن مدة الرهن كلها ، وإجراء المقاصة بين هذا الرىع وبين الدين المضمون وقوابعه (نقض مدنى ١٧ فبراير سنة ١٩٣٨ مجموعة الخمسة والعشرين عاماً ١ ص ٣٩٣ رقم ١١) .

وقضت أيضاً بأن الدائن المرتهن رهن حيازة يعتبر أنه وكيل عن المدين الراهن فى استغلال وإدارة الدين المرهونة وقبض ريمها وأن عليه بهذا الوصف أن يقدم إلى الراهن حساباته عن ذلك ، ودين الموكل قبل وكيله لا يبدأ تقادمه إلا من تاريخ انقضاء مسئولية الحساب بينهما (نقض مدنى ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة الخمسة والعشرين عاماً ١ ص ٣٩٣ رقم ١٠) .

العادية كالقطن والقمح والأذرة والرز والبرسيم وما إلى ذلك ، أو بتأجيرها إلى من يقوم بزراعتها على هذا النحو . واستغلال حدائق الفاكهة أو الورد يكون بزراعتها فاكهة أو ورداً أو بتأجيرها لهذا الغرض ، ولكن لا تجوز زراعة هذه الأرض بالمحصولات العادية كالقطن والقمح .

واستغلال المنازل والبيوت يكون بسكنائها ، أو بتأجيرها للسكنى^(١) . ولا يجوز تحويلها إلى فندق أو مصنع إلا برضاء الرامن .

وكذلك الأمر في الأرض الفضاء ، وفي الفنادق وفي المصانع ، وفي الأشياء المنقولة^(٢) ، وفي الديون ، وفي الأشياء المعنوية ، وفي غير ذلك^(٣) . وعلى الدائن المرتهن أن يبادر إلى إخطار الرامن بكل ما يقتضيه أن يتدخل ، كإصلاح الشيء وترميمه . وكعدم صلاحية الشيء للاستثمار ، وكهلاك الشيء أو تلفه أو نقص قيمته . وغير ذلك مما يحدث للشيء^(٤) .

(١) استئناف مختلط ١٣ مارس سنة ١٩٠١ م ١٣ ص ١٩٨ .

(٢) في القانون المدني الفرنسي ليس للدائن المرتهن حق استغلال المنقول المرهون من غير رضاه المدين الصريح أو الضمني ، ويعتبر المنقول المرهون وديعة في يد الدائن المرتهن لضمان حقه ، والشار الناتجة من المنقول تكون ملكاً للمدين الرامن مع اعتبارها داخلة في حق الرهن أي مرهونة لأنها تابعة للشيء المرهون . فيجب على الدائن المرتهن أن يحفظ الشار حيناً إذا كان ذلك ممكناً ، وإلا فيجب عليه أن يبيها مع خصم ثمنها من الفوائد أو أصل الدين (يون فقرة ١١٨١ وفقرة ١١٨٢ - جيوار فقرة ١٤٢ مكرة - بودرى ودى لوان فقرة ٩٦) .

(٣) وقد نصت محكمة النقض بأن القانون لم يبين طريقاً خاصاً يجب اتباعه في تقدير ربح العين المرهونة وهنا حيازيًا عند إجراء عملية استهلاك دين الرامن ، ومن ثم كان هذا التقدير كما تستدل به محكمة الموضوع ما دامت تبنيه على أسباب مائفة (نقض مدني ٢١ ديسمبر سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض ١٢ رقم ١٣٨ ص ٨١٥) .

(٤) انظر في نفس حكم لم يبين الأسباب في اعتبار الدائن مقصراً في استغلال العين : نفس مدني ٢٧ يناير سنة ١٩٥٥ مجموعة الخمسة والعشرين عاما ١ ص ٣٩٣ رقم ١٣ .

وانظر نفس مدني ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٤٨ مجموعة الخمسة والعشرين عاما ١ ص ٣٩٣ رقم ١٢ - ٢١ أبريل سنة ١٩٥٥ مجموعة الخمسة والعشرين عاما ١ ص ٣٩٤ رقم ١٤ .

٥٦٥ - العناية الواجب بذراها في الاستثمار : ويجب أن يكون الدائن المرتهن معنياً باستثمار الشيء المرهون ، وأن يبذل في ذلك عناية الرجل المعتاد :

فالعناية المطلوبة منه هي عناية الرجل المعتاد ، لا أكثر من ذلك ولو كان يبذل عناية فائقة تزيد على عناية الرجل المعتاد في شؤونه الخاصة ، ولا أقل ولو كان معروفاً بالإهمال في شؤونه الخاصة ويبذل فيها عناية أقل من عناية الرجل المعتاد .

وتقول مذكرة المشروع التمهيدى في هذا المعنى ما يأتى : « يلتزم الدائن باستثمار الشيء المرهون بالاستثمار الذى يصلح له ، وأن يبذل في استثماره وإدارته عناية الرجل المعتاد » (١)

٥٦٦ - توزيع ما ينتج من الاستثمار : وتقول الفقرة الثالثة من المادة ١١٠٤ ملنى ما يأتى : « وما حصل عليه الدائن من صافى الربح وما استفاده من استعمال الشيء يخصم من المبلغ المضمون بالرهن ولو لم يكن قد حل أجله . على أن يكون الخصم أولاً من قيمة ما أنفقه في المحافظة على الشيء وفى الإصلاحات ، ثم من المصروفات والفوائد . ثم من أصل الدين » .
والذى ينتج من الاستثمار . أى ما حصل عليه الدائن من صافى الربح بعد خصم مصروفات الاستثمار . وما استفاده من استعمال الشيء كسكنائه أو جنى ثماره وغلته ، يخصم من المبلغ المضمون بالرهن ولو قبل حلول أجله . لأن الدائن المرتهن قد استفاد أو استفاد به . فهذا يعتبر ، إلى جانب ما يسدده الراهن أو المدين نقداً . مصدراً آخر لسداد الدين المضمون بالرهن .

ويوزع على النحو الآتى :

(١) أنفاً فقرة ٥٦٢ .

أولاً - سداد ما للدائن ، مما أنفق في المحافظة على الشيء وفي الإصلاحات .
 فما أنفق الدائن في المحافظة على الشيء . ويجوز الرجوع به على الراهن ،
 يستوفيه الدائن المرتهن من هذه الغلة ، لأن الغلة للراهن ومصروفات
 المحافظة على الشيء على الراهن . فيقاص هذا في ذلك . . ويستوفى الدائن
 المرتهن أيضاً من الغلة ما صرفه في إصلاح الشيء المرهون . لأن ما صرفه
 في ذلك يرجع به على الراهن . والغلة ملك الراهن فيستطيع الدائن المرتهن
 الرجوع على الغلة في هذه المصروفات .

ثانياً - سداد ملحقات الدين من مصروفات وفوائد . ويبدأ بالمصروفات ،
 فما صرفه الدائن المرتهن في الدين من سمرة وأتعاب محاماة وقيد وتجديد
 القيد وغير ذلك . يستوفيه الدائن المرتهن من الغلة ، لأن له الرجوع به
 على المدين وهو مضمون بالرهن . فيرجع به على الغلة . ثم بعد المصروفات
 تأتي فوائد الدين ، ما ضمن منها بالرهن من تلقاء نفسه وما اشترط أن
 يضمه الرهن ، وهذه الفوائد يستوفيا الدائن المرتهن أيضاً من الغلة .

ثالثاً - سداد أصل الدين . فإن بقي من الغلة شيء بعد كل ما تقدم ،
 فإنه يذهب لسداد أصل الدين كله أو بعضه . بعد أن يستوفى الدائن المرتهن
 من الغلة ما أنفق في المحافظة على الشيء وفي الإصلاحات ، ثم بعد أن
 استوفى من الغلة ملحقات الدين من مصروفات وفوائد^(١) .

٥٦٧ - جزاء إخلال الدائن المرتهن بهذا الواجب من العناية : وقد

جاء في مذكرة المشروع التمهيدى ما يأتي : « فإن أخل الدائن المرتهن بهذا
 الواجب من العناية ، كان للراهن أن يطلب وضع الشيء تحت الحراسة .

(١) وقد جاء في مذكرة المشروع التمهيدى ما يأتي : والحق في أخذ الغلة وشخصها على
 النحو المتقدم هو عنصر من عناصر حق الرهن ، فالدائن المرتهن يستولى على الغلة أصيلاً من
 نفسه ووثيقاً عن الراهن . (آنفاً فقرة ٤٦٢) . وقد قضى بأن الدائن المرتهن لا يعتبر وكيله
 عن الراهن (أسيوط استئناف ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٣٠ المحاماة ١١ رقم ٢١٩ ص ٤٠٤) .

كما يجوز له أن يرد الدين فيسترد الرهن . فإذا لم يكن للدين فوائد ، رده بعد خصم الفائدة بسعرها القانوني عن المدة ما بين يوم الوفاء ويوم الحلول (١) .

فالدائن المرتهن عليه واجب هو أن يبذل في استثمار الشيء المرهون عناية الرجل المعتاد كما قدمنا ، وعليه توزيع ما ينتج من الاستثمار على نحو معين . فإن قصر في شيء من ذلك فإن مذكرة المشروع التمهيدى تقرر للراهن حقين :

(الحق الأول) له أن يطلب وضع الشيء تحت الحراسة . فالرهن لا يزال قائماً ، والشيء لا يزال مرهوناً . ولكن الدائن المرتهن لا يوليه العناية الواجبة وهي عناية الشخص المعتاد . فيوضع الشيء المرهون تحت الحراسة ، والحارس هو الذى يعنى به ، فيوليه عناية الشخص المعتاد . (الحق الثانى) وللمدين الراهن أيضاً أن يرد الدين المضمون بالرهن قبل حلول أجله الأسمى ، ومتى رد الدين استرد الشيء المرهون بعد أن انتضى الرهن على هذا النحو . ويلاحظ . عند رد الدين . أن الدين إذا كانت له فوائد ، فقد وقف سريان هذه الفوائد قبل ميعاد الحلول الأسمى ، وعند دفع الدين . أما إذا لم يكن للدين فوائد . فإن الراهن له أن يخصم من الدين عند رده فوائد بالسعر القانونى (٤٪ فى المسائل المدنية و ٥٪ فى المسائل التجارية) ، عن المدة ما بين وقت دفع الدين ووقت حلول ميعاده الأسمى .

٥٦٨ - ارتفاع على جهل الثمار فى مقابل الفوائد - نص قانونى :

وقد نصت الفقرة الأولى من المادة ١١٠٥ مدنى على ما يأتى :

« إذا كان الشيء المرهون ينتج ثماراً أو إيراداً وانتق الطرفان على أن تحمل ذلك كله أو بعضه فى مقابل الفوائد ، كان هذا الاتفاق نافذاً فى حدود

(١) أنسا ٥١٢ .

أقصى ما يسمح به القانون من الفوائد الاتفاقية» (١) .
ويؤخذ من هذا النص أنه إذا اتفق الطرفان ، المدين الراهن والدائن المرتهن ، على أن تكون ثمار الشيء المرهون أو إيراده (ثماره المدبنة) أو بعضها في مقابل الفوائد . لم يسر هذا الاتفاق في جميع الأحوال على علته .
فإذا كانت ثمار الشيء المرهون « أو بعضها) لا تجاوز ٧ ٪ من الدين المضمون بالرهن ، سرى الاتفاق ، واعتبرت الفائدة هي الثمار (أو بعضها) وهي لا تجاوز ٧ ٪ من الدين ، فتكون الفائدة لا تزيد على الحد الأقصى الذي يسمح به القانون للفوائد الاتفاقية . فقد تكون مثلاً ٤ ٪ أو ٥ ٪ أو ٦ ٪ أو ٧ ٪ . وهذا كله جائز . وبعد أن يستولى الدائن المرتهن على الثمار ، يبقى أصل الدين . بسدده المدين الراهن للدائن المرتهن على الوجه الذي يتفقان عليه .

وإذا كانت ثمار الشيء المرهون (أو بعضها) تجاوز ٧ ٪ من الدين .

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٥٤٢ / ١ من المشروع التمهيدي . وأدخلت لجنة المراجعة تعديلات لفظية طفيفة حل النص فصار مطابقاً ، تحت رقم ١ / ١٢٠٩ في المشروع النهائي ، لما استقر عليه في اللغتين المدق الجديد . ووافق مجلس النواب حل النص تحت رقم ١ / ١١٩٤ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ١ / ١١٠٥ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٢١٥ - ص ٢١٧)

التقنين المدق السابق : لا مقابل .

التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدق السوري : لا شيء .

التقنين المدق الليبي م ١ / ١١٠٩ : إذا كان الشيء المرهون ينج ثماراً أو إيراباً وانفق الطرفان على أن يعمل ذلك كله أو بعضه في مقابل الفوائد ، كان هذا الاتفاق نافذاً في حاله وأصح ما يسمح به القانون من الفوائد الاتفاقية .

التقنين المدق العراقي : لا شيء .

نفس الملكية التجارية السناني : لا شيء .

• حسب للدائن إلا مقدار ٧ ٪ ، وما زاد على ذلك يخصم من أصل الدين (١) .
 • ما بين من أصل الدين ، يتفق الطرفان على سداه بالطريقة التي يريها .
 وقد ورد في مذكرة المشروع التمهيدى ، فى هذا الصدد ، ما يأتى :
 • ويقع أن يسلم الراهن العين المرهونة للدائن ، على أن تكون الثمار فى
 مقابل الفوائد . فيجب أن يخصم الثمار فى حدود أقصى ما يسمح به القانون
 من الفوائد الاتفاقية ، فإذا زادت الثمار على هذا الحد الأقصى فما زاد منها
 يخصم من أصل الدين (٢) .

٥٦٩ - عدم تعيين ميعاد حلول الدين المضمون - نص قانونى :

ونصت الفقرة الثانية من المادة ١١٠٥ مدنى على ما يأتى :
 • فإذا لم يتفق الطرفان على أن تجعل الثمار فى مقابل الفوائد وسكتا مع

(١) وكل اتفاق على غير ذلك باطل (استئناف وطنى ٢٣ مايو سنة ١٩١١ المجموعة
 الرسمية ١٢ رقم ١١٢ - ١٠ مايو سنة ١٩١٦ المجموعة الرسمية ١٨ رقم ٦ ص ٩ - أول يناير
 سنة ١٩١٧ الشرائع ٤ رقم ٦٤ ص ٢٤٨ - ١٠ مارس سنة ١٩٢٩ امانة ٩ رقم ٤٦٣
 ص ٨٤٥) .

(٢) مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٢١٩ .

وقد قضت محكمة استئناف مصر الوطنية بأنه فى الأحوال التى ينص فيها عند رهن الهيازة
 عن جواز انتفاع المرتهن بالعين المرهونة مقابل فائدة الدين ، يعمل بشرط الانتفاع ولا يكون
 للمرتهن الحق فى المطالبة باحتساب فائدة معينة لديه لأن هذا الاتفاق معناه الاكتفاء بالفئة نقصت
 أو زادت . على أنه على كل حال لا يصح أن تتجاوز تلك الفئة أقصى فائدة يسمح بها القانون وهى
 ٩ ٪ ، ورنابة المحاكم فى هذه الحالة تكون مقدورة على عدم تمكين المرتهن من الحصول على
 حصة فائدة أكثر من المسوح به قانونا (استئناف مصر ١٠ مارس سنة ١٩٢٩ المحاماة ٩ رقم
 ٤٦٥ ص ٨٤٥) .

وقضت محكمة الاسكندرية الكلية الوطنية بأنه إذا كانت غلة العين المرهونة ودعا حيازيا
 تفل على ٩ ٪ سنويا ، كان للدائن المرتهن أن يستولى عليها كاملة كفائدة مدينة ساحة فالرهن
 أما إذا ردت عن ٩ ٪ سنويا تدعى استنزال الزيادة من أصل دين الرهن (الاسكندرية الكلية
 د. ابراهيم ١٩٠٧ - ١٩٠٨ امانة ١٩ رقم ٥٦ ص ١١٧) .

ذلك عن تحديد سعر الفائدة ، حسب الفائدة على أساس السعر القانوني دون أن تجاوز قيمة الثمار . فإذا لم يعين ميعاداً لحلّول الدين المضمون ، فلا يجوز للدائن أن يطالب باستيفاء حقه إلا عن طريق استنزاله من قيمة الثمار ، دون إخلال بحق المدين في الوفاء بالدين في أي وقت أراد^(١) .

وهذه صورة اتفاق أخرى . أكثر شيوعاً في العمل ، ومستمدة من الغاروقة التي أبطل العمل بها بعد أن زالت الأراضي الخراجية .

لا يتفق الطرفان ، المدين الراهن والدائن المرتهن ، على جعل الثمار في مقابل الفوائد ، ويسكتان عن تحديد سعر الفائدة ، ولا يعينان ميعاداً لحلّول الدين المضمون .

عند ذلك تحسب الفائدة على أساس السعر القانوني ، لأنها لم تحدد . وفي الغالب تكون اثمار أكثر من السعر القانوني للفائدة ، الذي هو ٤ ٪ .

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٥٤٢ / ٢ من المشروع التمهيدى . وأدخلت لجنة المراجعة على النص بعد تعديلات لفظية طفيفة ، فصار النص ، تحت رقم ٢/١٢٠٩ في المشروع النهائي ، مطابقاً لما استقر عليه . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ٢/١١٩٤ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٢/١١٠٥ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٢١٥ - ص ٢١٧) .

القنن المدني السابق : لا مقابل .

التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري : لا شيء .

التقنين المدني الليبي م ٢/١١٠٩ : فإذا لم يتفق الطرفان على أن تجعل الثمار في مقابل الفوائد وسكتا مع ذلك عن تحديد سعر الفائدة ، حسب الفائدة على أساس السعر القانوني دون أن تجاوز الثمار . فإذا لم يعين ميعاداً لحلّول الدين المضمون ، فلا يجوز للدائن أن يطالب باستيفاء حقه إلا عن طريق استنزاله من قيمة الثمار ، دون إخلال بحق المدين في الوفاء بالدين في أي وقت أراد .

التقنين المدني العراقي : لا شيء .

تقنين الملكية العقارية اللبناني : لا شيء .

أو ٥ ٪ . فيستولى الدائن المرتهن على الثمار ، ويجعل منها ٤ ٪ وأو ٥ ٪ . فوائد للدين ، وما بقى من الثمار بعد ذلك يسدد به أصل الدين . فإذا كانت الثمار تبلغ مثلاً ١٢ ٪ من الدين وكانت المسألة مدنية ، استولى الدائن من الثمار على ٤ ٪ من الدين في مقابل الفوائد . وما بقى من الثمار بعد ذلك ، وهو ٨ ٪ من الدين كل سنة ، يستولى عليه الدائن ليسدد منه أصل الدين ، فيسدد أصل الدين في ١٢ ¼ سنة (١٢ ¼ × ٨ = ١٠٠) . ويتحتم على الدائن أن يستوفى أصل الدين على هذا النحو ، أى من فائض الثمار . وإذا أراد المدين الراهن أن يتعجل ، فله أن يدفع ما بقى من أصل الدين في أى وقت أراد .

وإذا فرض أن الثمار لا يبقى منها شيء لسداد أى جزء من أصل الدين ، بل كانت مثلاً ٤ ٪ من الدين (والمسألة مدنية) أو أقل من ذلك ، استولى عليها الدائن المرتهن في مقابل الفوائد ، ولو كانت أقل من ٤ ٪ من الدين . ويبقى أصل الدين لم يسدد منه شيء حتى يتفق الطرفان على تسديده . فإن لم يتفقا ، اعتبر الدين غير محدد الأجل ، ويحدد القاصى أجلاً لحلولة ، مراعيًا في ذلك موارد المدين الحالية والمستقبلية ، ومقتضياً من المدين عناية الرجل الخريص على الوفاء بالتزامه . ويستطيع المدين أن يوفى الدين في أى وقت يشاء ، متى استطاع ذلك ، فيسترد العين المرهونة .

وقد ورد ذلك في مذكرة المشروع التمهيدي ، على الوجه الآتى :

« والذى يقع كثيراً أن يسلم الراهن العين للدائن ، ويسكت عن تحديد سعر الفائدة وميعاد حلول الدين ، وهذه هي صورة للغاروقة التى أبطلت . فيجب تطبيق القواعد العامة في هذه الحالة ، على أن تحسب الفائدة على أساس السعر القانونى دون أن تجاوز الثمار . فإذا بقى شيء من الثمار خصم من أصل الدين ، ولا يستطيع الدائن أن يطالب بالدين إلا من طريق خصمه من فائض الثمار . فإذا لم يكن لثمار فائض كان الدين غير محدد الأجل ، فيحدد

القاضي أجلاً للحلول ، مراعيًا في ذلك موارد المدين الحالية والمستقبلية ومقتضياً عناية الرجل الحريص على الوفاء بالتزامه (انظر م ٣٩٥ من المشروع) . وغنى عن البيان أن المدين يستطيع أن يوفى الدين في أى وقت شاء ، فيسترد العين المرهونة (١) .

المطلب الثالث

إدارة الشيء المرهون

٥٧٠ - نص قانوني : نصت المادة ١١٠٦ مدني على ما يأتي

١ - يتولى الدائن المرتهن إدارة الشيء المرهون ، وعليه أن يبذل في ذلك من العناية ما يبذله الرجل المعتاد . وليس له أن يغير من طريقة استغلال الشيء المرهون إلا برضاء الراهن . ويجب عليه أن يبادر بإخطار الراهن عن كل أمر يقتضى تدخله .

٢ - فإذا أساء الدائن استعمال هذا الحق أو إدار الشيء إدارة سيئة أو ارتكب في ذلك إهمالاً جسيماً ، كان للراهن الحق في أن يطلب وضع الشيء تحت الحراسة ، أو أن يسترده مقابل دفع ما عليه ، وفي الحالة الأخيرة إذا كان المبلغ المضمون بالرهن لا تسرى عليه فائدة ولم يكن قد حل أجله . فلا يكون للدائن إلا ما يبقى من هذا المبلغ بعد خصم قيمة الفائدة منه بسعرها القانوني عن المدة ما بين يوم الوفاء ويوم حلول الدين (٢) .

(١) مجموعة لأعمال التحضيرية ٧ ص ٢١٩ - ص ٢٢٠ .

(٢) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٥٤٣ من المشروع التمهيدي . وأدخلت لجنة المراجعة تعديلات تنظيمية طفيفة فصار النص مطابقاً لما استقر عليه في التذمين الذي الجايد ، ووافقت اللجنة على النص تحت رقم ١٢١٠ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ١١٩٥ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ١١٠٩ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٢١٧ - ص ٢٢٠) .

ونتكلم فيما يأتي : (١) كيفية إدارة الشيء المرهون وما يرد على ذلك من قيود . (٢) العناية الواجب بذلها في إدارة الشيء المرهون . (٣) المصروفات التي ينفقها الدائن المرتهن في الإدارة . (٤) الجزاء على سوء الإدارة .

٥٧١ - كيفية إدارة الشيء المرهون وما يرد على ذلك من قيود :

وبمجرد أن يتسلم الدائن المرتهن الشيء المرهون ويصير في حيازته ، عليه أن يتولى إدارته . فهو الذي يحوزه ، فلا يوجد غيره يصلح لهذه الإدارة . ويدبره الإدارة المعتادة المألوفة ، وكما كان يدبره الراهن قبل أن

التفتين المدنى السابق : لا مقابل .

التفتينات المنية العربية الأخرى :

التفتين المدنى للسورى : لا شيء .

التفتين المدنى الليسى م ١١١٠ : ١ - يتولى الدائن المرتهن إدارة الشيء المرهون ، وعليه أن

يبدل في ذلك من العناية ما يبذله الرجل العادى ، وليس له أن يغير من طريقة استغلال الشيء المرهون إلا برضاء الراهن ، ويجب عليه أن يبادر بإخطار الراهن عن كل أمر يقتضى تدخله .

٢ - فإذا أساء للدائن استعمال هذا الحق أو أدار الشيء إدارة سيئة أو ارتكب في ذلك إهمالا جسيما ، كان للراهن الحق في أن يطلب وضع الشيء تحت الحراسة أو أن يسترده مقابل دفع ما عليه . وفي الحالة الأخيرة إذا كان المبالغ المضمون بالرهن لا تسمى عليه فائدة ولم يكن قد حل أجله ، فلا يكون للدائن إلا ما يبقى من هذا المبالغ بعد خصم قيمة الفائدة منه يسعها القانونى عن المدة ما بين يوم الوفاء ويوم حلول الدين .

التفتين المدنى للمراق م ١٣٣٩ : ١ - يتولى المرتهن إدارة المرهون رهنا حيازيا ، وليس

له أن يتصرف فيه ببيع أو برهن ، وعليه أن يبذل في إدارته من العناية ما يبذله الرجل المعتاد ،

وليس له أن يغير من طريقة استغلاله إلا برضاء الراهن . ٢ - فإذا أدار المرهون إدارة سيئة

أو ارتكب في ذلك إهمالا جسيما ، كان للراهن أن يطلب وضعه في يد عدل أو أن يسترده مقابل

دفع ما عليه . وفي الحالة الأخيرة إذا كان الدين الموثوق بالرهن ليست له فوائد منفصلة عنه ،

ولم يكن قد حل أجله ، فلا يكون للمرتهن إلا ما يبقى من الدين بعد خصم قيمة الفائدة منه

يسعها القانونى عن المدة ما بين يوم الوفاء ويوم حلول الدين .

تفتين الملكية المقارية اللبنانية : لا شيء .

يسلمه للدائن المرتهن . فإن لإحداث تغيير في هذه الإدارة ، وجب أن يتفق على ذلك مع الراهن .

ويتقيد الدائن المرتهن ، في إدارته للشيء المرهون ، بقيدتين سبق أن تكلمنا فيهما . وهما : (١) ليس له أن يغير من طريقة استغلال الشيء المرهون إلا برضاء للراهن . (٢) عليه أن يبادر بإخطار الراهن عن كل أمر يتنضمي تدخله .

٥٧٢ — العناية الواجب بذلها في إدارة الشيء المرهون : وتقول الفقرة الأولى من المادة ١١٠٦ مدني عن الدائن المرتهن ، كما رأينا ، ما يأتي : « وعليه أن يبذل في ذلك من العناية ما يبذله الرجل المعتاد » . فعناية الرجل المعتاد هي المطلوبة دائماً من الدائن المرتهن ، في المحافظة على الشيء المرهون ، وفي استثماره ، وفي إدارته . فلا يطلب منه عناية أكبر من ذلك ، ولا أقل ، مهما كانت أعنيته بشؤونه الخاصة . وقد سبق أن بينا ذلك فيما تقدم .

٥٧٣ — المصروفات التي يتفقها الدائن المرتهن في الإدارة : والدائن المرتهن يبذل مصروفات في إدارة الشيء المرهون ، فهذه كلها يستوفيا من غلة الشيء المرهون ، أو يستوفيا من الراهن . ونذكر هنا بعضاً من المصروفات التي يتفقها الدائن المرتهن :

١ — المصروفات الضرورية والنافعة والكمالية : أما المصروفات الضرورية فيستوفيا كلياً من الراهن ، لأن الراهن كان يصرفها هو لو كان الشيء في حيازته^(١) . وأما المصروفات النافعة ، فيستوفى فيها الدائن المرتهن من الراهن أقل القيمتين : ما صرف فعلاً وما زاد في قيمة الشيء المرهون

(١) دبرسون ١٨ فقرة ٥٤٢ .

بسبب ما سرف (١) . وليس للدائن المرتهن حق امتياز بسبب المصروفات النافعة (٢) . ولكن له الحق في الحبس . وأما المصروفات الكمالية ، فلا يترد منها شيئاً (٣) .

٢ - العوايد والضرائب : وإذا دفع الدائن المرتهن عوايد أو ضرائب على الشيء المرهون ، فله أن يستوفيه من ريع الشيء المرهون . أو يستوفيه بالتقدم من ثمن الشيء المرهون (٤) .

٣ - الضرر الذى يصيب الدائن المرتهن من حيازة الشيء المرهون : وما يصيب الدائن المرتهن من حيازة الشيء المرهون من ضرر ، كما إذا كان الشيء المرهون حيواناً مصاباً بمرض معد فانتقل المرض إلى حيوانات الدائن المرتهن ، يدفع تعويضاً عنه الراهن الدائن المرتهن (٥) .

٥٧٤ - الجزء على - سوء الإدارة : وتقول الفقرة الثانية من المادة ١١٠٦ مدنى ما يأتى : « فإذا أساء الدائن استعمال هذا الحق أو أدار الشيء إدارة سيئة أو ارتكب فى ذلك إهمالاً جسيماً ، كان للراهن الحق فى أن يطلب وضع الشيء تحت الحراسة ، أو أن يسترده مقابل دفع ما عليه . وفى الحالة الأخيرة إذا كان المبلغ المضمون بالرهن لا تسرى عليه فائدة ولم يكن قد حل أجله ، فلا يكون للدائن إلا ما يبقى من هذا المبلغ بعد خصم قيمة الفائدة منه بسعرها القانونى عن المدة ما بين يوم الوفاء ويوم حلول الدين (٦) .

(١) جيوار فقرة ١٦٠ - بودرى ودى لوان فقرة ١٤٣ وفقرة ٢١٥ - أوبرى ورو ٣ فقرة ٤٣٤ هامش ١٤ وفقرة ٣٤٨ - استئناف مصر ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٢١ المجموعة الرسمية ٢٣ رقم ٧٠ ص ١٢٦ .

(٢) بودرى ودى لوان فقرة ١٤٥ .

(٣) بودرى ودى لوان فقرة ١٤٣ .

(٤) محمد كامل مرسى فقرة ٣١٢ ص ٤١٩ .

(٥) جيوار فقرة ١٦٢ - بودرى ودى لوان فقرة ١٤٤ - بلانيول وريبير وبيير .

فقرة ١٠٨ - چوسران ٢ فقرة ١٥٣١ .

(٦) انظر آنفاً فقرة ٥٧٠ .

ويبين هذا النص أن الدائن المرتهن . إذا أدار الشيء إدارة سيئة أو ارتكب في إدارته إهمالا جسيماً ، كان له أحد جزأين :

(الجزء الأول) أن يطلب الراهن وضع الشيء المرهون تحت الحراسة ، فينزع الشيء المرهون من إدارة الدائن المرتهن السيئة ، ويوضع في يد حارس يعنى به العناية اللائقة . وقد يستمر ذلك إلى أن ينقضى الرهن .

(الجزء الثاني) فإذا كان الجزء الأول غير كاف ، وكان الراهن مستعداً أن يدفع ما عليه من الدين . فله أن يدفع الدين فينقضى الرهن ، ومن ثم يسترد الراهن الشيء المرهون . وفي هذه الحالة ، إذا كان الدين لا فائدة عليه ولم يحل أجله ، خصم الراهن ، عند دفعه الدين ، من هذا الدين فائدة بالسعر القانوني (٤ ٪ في المسائل المدنية و ٥ ٪ في المسائل التجارية) من يوم الوفاء إلى يوم حلول الدين في ميعاده الأصلي : وقد سبق مثل ذلك ، فيما مضى .

الطلب الرابع

رد الشيء المرهون

٥٧٥ - نص قانوني : تنص المادة ١١٠٧ مدنى على ما يأتى

رد الدائن الشيء المرهون إلى الراهن ، بعد أن يستوفى كامل حقه وما يتصل بالحق من ملحقات ومصروفات وتعبضات^(١).

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٥٤٤ من المشروع التمهيدى على الوجه الآتى : ١٥ - يرد الدائن الشيء المرهون مد أن يستوفى كامل حقه وما يتصل بالحق من ملحقات ومصروفات وتعبضات ، إلا في الحالات التى ينقضى فيها القانون بغير ذلك . ٢ - غير أنه إذا وقع للرهن على عدة أشياء منفصلة بعضها عن البعض الآخر ، وكان كل منها ضامناً لجزء من الدين ، جاز للراهن إذا وفى جرماً أن يسترد ما يقابله من الأشياء المرهونة . ٣ - وعلى الراهن ففقات الشيء المرهون ، ما لم ينقضى الاتفاق بغير ذلك . وفى لجنة المراجعة حدثت التعديلات الثانية والثالثة اكتفاء بالقرارد العامة ، ووافقت اللجنة الفقرة الأولى تحت رقم ١١٩٦ فى

وجاء في مذكرة المشروع التمهيدى ، فى خصوص هذا النص ، ما يأتى :

١- يبقى الحق فى حبس المرهون ما دام الدين وملحقاته من فوائد ومصروفات وتعويضات لم يدفع . فإذا بقى شىء من ذلك ، ولو قليلا ، بقى الحق فى الحبس . أما إذا تم الوفاء به كله انقضى الرهن والحبس ، والتزم المرتهن برد المرهون . ونفقات الرد على الراهن ، إلا إذا قضى الاتفاق بغير ذلك . وقد جعلت على الراهن مع أنه هو الدائن بالرد ، لا المدين به ، تغليبا للمبدأ الذى يجعل الراهن هو الذى يتحمل نفقات الرهن جميعا .

٢- ويلتزم الدائن المرتهن فى حالات خاصة برد الشىء المرهون قبل وفاء الدين ، كما إذا وجد خطر يهدد الشىء فللراهن أن يسترده إذا

المشروع النهائى . ووافق مجلس النواب على النص ، تحت رقم ١١٩٦ . وفى لجنة مجلس الشيوخ حذفت اللجنة عبارة « إلا فى الحالات التى يقضى فيها القانون بغير ذلك » الواردة فى آخر المادة لأنه ليست هناك حالات واضحة تقتضى النص عليها صراحة وإذا كانت هناك أحكام القانون فإنها تسرى دون حاجة لهذه الإشارة ، ووافقت اللجنة بهذا التعديل على النص تحت رقم ١١٠٧ . ووافق مجلس الشيوخ على النص كما عدت لجنة (مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٢٢١ - ص ٢٢٤) .

التقنين المدنى السابق : لا مقابل .

التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدنى السورى م ١/١٠٤٢ لا يحق للراهن ، فيما خلا الأحوال المنصوص عليها فى

المواد السابقة ، أن يطالب برد الشىء إلا بعد إيفاء الدين كله أصلا وفائدة وبعد دفع النفقات المختصة بالدين وبالرهن عند الانتضاء .

التقنين المدنى الليبى م ١١٩١ : يرد الدائن الشىء المرهون إلى الراهن بعد أن يستوفى كامل

حقه ، وما يتصل بالحق من ملحقات ومصروفات وتعويضات .

التقنين المدنى العراقى : لا شىء .

تقنين الملكية المقاربية الليبائى : لا شىء .

قدم تأمينا آخر ، وكما إذا أسماء الدائن المرتهن استعمال الشيء المرهون فللراهن أن يطلب وضعه تحت الحراسة ، وكما إذا وقع الرهن على عدة أشياء منفصلة وكان كل منها ضامناً لجزء من الدين فإذا الرهن في هذه الحالة يتجزأ وإذا وفي جزء من الدين استرد الراهن ما يقابل هذا الجزء من الأشياء المرهونة .

« ٣ - فإذا لم يستوف الدائن المرتهن عند حلوله ، كان له أن يجبس العين كما تقدم . وله كذلك أن ينفذ عليها بحته باعتباره دائناً مرتبها . بل وعلى جميع أموال المدين غير المرهونة له باعتباره دائناً عادياً . ويراعى التنفيذ على المرهون قبل غير المرهون ، وأن يجتزئ بالتنفيذ على مال يبي بالدين ولا يزيد عليه كثيراً (انظر م ٣٢٨ - ٣٢٩ من المشروع) . وإذا كان الراهن كفيلاً عينياً أى غير المدين ، فلا ينفذ الدائن من ماله إلا على العين المرهونة . وليس للكفيل العيني بغير اتفاق الدفع بالتجريد ، كما هو الأمر في الرهن الرسمي . ويتمسك بما له من دفع قبل الدائن . وكذلك بما للمدين من دفع حتى لو تنازل هذا عنها أو عارض في التمسك بها ، كما هو الشأن في الرهن الرسمي » (١) .

ونتكلم في المسائل الآتية : (١) متى يرد الدائن المرتهن الشيء المرهون (حق الحبس في مواجهة الراهن) . (٢) الالتزام بالرد قبل وفاء الدين . (٣) هلاك الشيء المرهون أو تلفه . (٤) نفقات رد الشيء المرهون . (٥) تنفيذ الدائن المرتهن بحته (نص محذوف) . (٦) الراهن كفيل عيني (نص محذوف) .

٥٧٦ - متى يرد الدائن المرتهن الشيء المرهون - هو الحبس في

مواجهة الراهن : إذا دفع الراهن للدائن المرتهن الدين المضمون والمصرفات والتعويضات والملحقات من فوائد وغير ذلك ، أو برئت ذمته من كل

ذلك بسبب من أسباب انقضاء الديون ، فإنه يجب على الدائن المرتهن أن يرد الشيء المرهون وملحقاته إلى الراهن ، إذ يكون قد انقضى الرهن فوجب رد المرهون^(١) . وتقول مذكرة المشروع التمهيدى فى هذا المعنى : « يبقى الحق فى حبس المرهون ما دام الدين وملحقاته من فوائد ومصروفات والتزم المرتهن برد المرهون »^(٢) .

فإذا بقى شيء من ذلك ، مهما قل لأن الرهن لا يتجزأ ، بقى الرهن قائماً حتى يوفى ما بقى . ويكون للدائن المرتهن فى هذه الحالة التنفيذ بما بقى من حقه ، وله على كل حال إبقاء الشيء المرهون فى يده محبوساً فى مواجهة الراهن حتى يستوفى كل حقه . وتقول مذكرة المشروع التمهيدى فى هذا المعنى : « فإذا بقى شيء من ذلك ، ولو قليلاً ، بقى الحق فى الحبس »^(٣) .

ويستوفى الدائن المرتهن حقه بملحقاته جميعاً من غلة الشيء المرهون وهى فى يده ، أو مما يدفعه له الراهن والمدين فى الميعاد المحدد ، أو من الغلة

(١) استئناف محتلط ٢٩ مايو سنة ١٨٩٠ م ٢ ص ٢٢٧ - ٣٠ نوفمبر سنة ١٨٩٩ م ١٢ ص ٣١ - هالتون ص ٢٦٤ .

وهل « العدل » كذلك ، إذا كان هو الذى تسلم الشيء المرهون ، أن يرده إلى الراهن .

(٢) آنفاً فقرة ٥٧٥ .

والراهن ، فى استرداد الشيء المرهون ، وهو مان : (١) دعوى شخصية يرفعها على الدائن المرتهن . (ب) ودعوى عينية هى دعوى الاستحقاق لأنه مالك (ديرانتون ٢٨ فقرة ٥٥١ - يون ٢ فقرة ١١٦٦ - بودرى وتسييه فى التقادم فقرة ٣١٥) . وللفرق بين الدعويين أن الدائن المرتهن لا يقيم الدليل فى الدعوى الشخصية على ملكيته ، ويقيمه فى الدعوى العينية (بودرى ودى اوان فقرة ١٣٩) - والمدين الحق فى رفع الدعوى الشخصية ، ولو كان الشيء الذى رهنه مملوكاً للغير .

ويجب على الدائن أن يرد مع الشيء المرهون ما زاد فيه زيادة طبيعية (بودرى ودى لوان فقرة ١٤٠) . وليس للدائن الحق فى حبس الشيء المرهون ضماناً لدين آخر عقده المدين بدهته الرهن ؛ وإذا هلك الشيء المرهون أوضاع بتقصير الدائن وجب عليه أن يرد قيمته (محمد تامل مرسى فقرة ٣١٣ ص ٤٢١) .

(٣) آنفاً فقرة ٥٧٥ .

وما يدفعه الراهن وألمدين جميعاً . والمهم هو أن يستوفى الدائن المرتهن حقه المضمون بالرهن ، بالطريقة التي يكون قد اتفق عليها مع الراهن ، أو بالطريقة التي يتفق عليها مع الراهن فيما بعد .

وإذا لم يستوف الدائن المرتهن حقه ، كان له حق التنفيذ به كما سنرى ، وكان له كذلك حق حبس الشيء المرهون عن الراهن . واستطاع أن يبقى حابساً للشيء المرهون دون أن ينفذ بحقه ، وبقي كذلك حابساً للشيء المرهون دائماً حتى يستوفى الحق .

وستنكلم ، عند بحث آثار الرهن بالنسبة إلى الغير ، في حق الحبس بالتفصيل .

٥٧٧ - الالتزام بالرد قبل وفاء الدين : وقد يلتزم الدائن المرتهن ،

قبل أن يستوفى حقه ، بأن يرد الشيء المرهون .

من ذلك إذا أساء الدائن المرتهن استعمال الشيء المرهون ، فللراهن أن يطلب وضعه تحت الحراسة . ومن ذلك أيضاً إذا وجد خطر جدى يهدد الشيء المرهون ، فللراهن أن يتزعه من يد الدائن المرتهن ، قبل أن يوفيه حقه . إذا هو قدم لهذا الدائن تأمينا آخر^(١).

٥٨٧ - هلاك الشيء المرهون أو تلفه : وقد قدمنا أنه إذا هلك

الشيء المرهون أو تلف ، يفرض أن ذلك قد وقع بتقصير من الدائن المرتهن الذى يحوز الشيء المرهون .

وعلى الدائن المرتهن أن يثبت أن الهلاك أو التلف لا بدله فيه ، وأنه وقع بسبب أجنبي .

(١) وتقول مذكرة مشروع التمهيدى في هذا الصدد : « ويلتزم الدائن المرتهن في حالات خاصة برد الشيء المرهون قبل وفاء الدين ، كما إذا وجد خطر يهدد الشيء فللراهن أن يسترده إذا قدم تأمينا آخر ، وكما إذا أساء الدائن المرتهن استعمال الشيء المرهون فللراهن أن يطلب وضعه تحت الحراسة ... » (أنفا فقرة ٥٧٥) .

وسواء وقع بسبب أجنبي أو وقع بخطأ الدائن المرتهن . فإن الدائن المرتهن لا يستطيع رد الشيء المرهون ، عند ما يجب رده . هالكاً أو تالفاً . فإذا استطاع الدائن المرتهن أن يثبت أن الشيء هلك أو تلف بسبب أجنبي ، لم يكن مسئولاً عن ذلك ، وتحمل الهلاك أو التلف مالك الشيء ، والمالك هنا هو الراهن .

وإذا لم يستطع الدائن المرتهن أن يثبت ذلك ، افترض أن الهلاك أو التلف قد وقع بخطأه ، وعند ذلك يجب عليه دفع تعويض للراهن عن الهلاك والتلف .

٥٧٩ - نفقات رد الشيء المرهون : وكانت الفقرة الثالثة من المادة

١٥٤٤ من المشروع التمهيدى تنص على ما يأتي : « وعلى الراهن نفقات رد الشيء المرهون ، ما لم يقض الاتفاق بغير ذلك » . وقد حذفت لجنة المراجعة الفقرة اكتفاء بالقواعد العامة^(١) ، وورد في مذكرة المشروع التمهيدى في هذا الصدد ما يأتي : « ونفقات الرد على الراهن ، إلا إذا قضى الاتفاق بغير ذلك . وقد جعلت على الراهن مع أنه هو الدائن بالرد ، لا المدين به ، تغليبا للمبدأ الذى يجعل الراهن هو الذى يتحمل نفقات الرهن جميعاً^(٢) .

وعلى ذلك تكون نفقات رد الشيء المرهون على الراهن ، إلا إذا اتفق هذا مع الدائن المرتهن على شيء آخر ، كأن تكون نفقات الرد عليهما مناصفة . أو أن تكون نفقات الرد على المدين إذا كان غير الراهن ورضى المدين بذلك .

٥٨٠ - تنفيذ الرأبى المرهون بحقه : وتقول مذكرة المشروع

التمهيدى ، في هذا الصدد ، ما يأتي : « فإذا لم يستوف الدائن المرتهن الدين عند حلوله ، كان له أن يجبس العين كما تقدم . وله كذلك أن ينفذ عليها

(١) انظر فقرة ٥٧٥ في الهامش .

(٢) آنفاً فقرة ٥٧٥ .

بحقه باعتباره دائماً مرتباً . بل وعلى جميع أموال المدين غير المرهونة له باعتباره دائماً عادياً . وبراى التنفيذ على المرهون قبل غير المرهون ، وأن يجتزى بالتنفيذ على مال نبي بالدين ولا يزيد عليه كثيراً (١) .

ونصت المادة ١٥٤٥ من المشروع التمهيدي على أنه « إذا حل الأجل ولم يستوف الدائن حقه ، جاز له أن ينفذ بهذا الحق ، لا على الشيء المرهون وحده ، بل عليه وعلى جميع أموال المدين الأخرى ، مع مراعاة أحكام المادتين ٣٢٨ و ٣٢٩ . ولما عرضت هذه المادة على لجنة المراجعة ، حذفها اللجنة اكتفاء بنص المادة ٣١٢ والمادتين ٤٦٣ و ٤٦٤ من المشروع (٢) .

وبخلص من كل ذلك أن الدائن المرتين ، عند ما يحل حقه ولا يستوفيه ، يكون له أمران يستعملهما معاً أو يستعمل أحدهما : (١) يحبس العين المرهونة حتى يستوفى حقه كله . (٢) ينفذ بحقه على العين المرهونة أولاً ، ثم على جميع أموال المدين غير المرهونة باعتباره دائماً عادياً . أما حق الحبس ، فهذا له لا ينازعه فيه أحد .

وأما حق التنفيذ ، فيبدأ بالتنفيذ على الشيء المرهون أولاً باعتباره دائماً مرتباً ، فإذا لم يكف نفذ على جميع أموال المدين الأخرى باعتباره دائماً عادياً . وعليه أن يستصدر الأحكام اللازمة لذلك ، لأنه كدائن مرتين حيازة قد لا يكون مزوداً بورقة رسمية . وبراى التنفيذ على المال المرهون قبل التنفيذ على المال غير المرهون ، وينفذ على مال نبي بالدين ولا يزيد عليه كثيراً .

٥٨١ - الرهن كقبيل عيني : وتقول مذكرة المشروع التمهيدي ،

في هذا الصدد ، ما يأتي : « وإذا كان الرهن كقبيل عيني أى غير المدين

(١) أنذاً فقرة ٧٥٥ .

(٢) مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ من ٢٢١ - من ٢٢٢ في المناش .

بنفذ الدائن من ماله إلا على العين المرهونة . وليس للكفيل العيني ، بغير اتفاق ، الدفع بالتجريد ، كما هو الأمر في الرهن الرسمي . ويتمسك بما له من دفع قبل الدائن ، وكذلك بما للمدين من دفع حتى لو تنازل هذا عنها أو عارض في التمسك بها ، كما هو الشأن أيضاً في الرهن الرسمي (١) .

ونصت المادة ١٥٤٦ من المشروع التمهيدى على أنه ١ - إذا كان الراهن غير ملتزم شخصياً بالدين ، فلا يجوز التنفيذ على ماله إلا ما رهن من هذا المال ، ولا يكون له حق الدفع بتجريد المدين ما لم يوجد اتفاق بغير ذلك . ٢ - ويجوز له ، فضلاً عن التمسك بالدفع الخاصة به قبل الدائن ، أن يتمسك بما للمدين من دفع حتى لو عارض المدين في التمسك بها أو تنازل عنها . عرضت المادة على لجنة المراجعة ، حذفها اللجنة اكتفاء بالقواعد العامة (٢) .

ويخلص من ذلك أنه إذا كان المدين غير الراهن ، وكان الراهن كفيلاً عينياً قدم مالا رهن حيازة في الدين دون أن يكون مديناً ، فلا يجوز للدائن المرتهن ، إذا أراد التنفيذ بحـ على مال الكفيل العيني ، إلا أن ينفذ على مال المرهون دون غيره من الأموال الأخرى غير المرهونة للكفيل العيني . ولا يجوز للكفيل العيني ، حين التنفيذ على ماله المرهون ، أن يدفع بتجريد المدين ما لم يوجد اتفاق بينه وبين الراهن والدائن المرتهن على ذلك . فينفذ الدائن المرتهن على المال المرهون والموجود تحت يده ، فإذا استوفى حقه منه انقضى الرهن . وإلا استمر الدائن كدائن عادى في التنفيذ على مال المدين .

وللكفيل العيني أن يتمسك بما له خاصة من الدفع قبل الدائن ، الذى تعاقد معه على الرهن احيازى . وله أن يتمسك كذلك بما للمدين من دفع حتى لو نزل عنها المدين أو عارض في التمسك بها .

(١) آنفاً فقرة ٥٧٥ .

(٢) مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٢٢٢ فى الغامش .

المطلب الخامس

بطلان شرط التملك عند عدم الوفاء

وشرط البيع دون إجراءات

٥٨٢ - فصل قانوني : نصت المادة ١١٠٨ مدني على ما يأتي :

يسرى على رهن الحيازة أحكام المادة ١٠٥٠ المتعلقة بمسئولية الراهن غير المدين ، وأحكام المادة ١٠٥٢ المتعلقة بشرط التملك عند عدم الوفاء وشروط البيع دون إجراءات (١) .

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٥٤٧ من المشروع التمهيدي على الوجه الآتي : يسرى على رهن الحيازة أحكام المادة ١٤٦١ المتعلقة بشرط التملك عند عدم الوفاء وشرط البيع دون إجراءات في حالة الرهن الرسمي . وأضافت لجنة المراجعة نصاً يميل إلى المادة . . . المتعلقة بمسئولية الراهن غير المدين ، ووافقت على النص بعد هذا التعديل تحت رقم ١٢١٢ في المشروع النهائي . ووافق مجلس النواب على النص تحت رقم ١١٩٧ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ١١٠٨ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٢٢٥ - ص ٢٢٦) .

التقنين المدني السابق م ٥٤٣ / ٦٦٥ : ولا يجوز اشتراط كون الشيء المرهون يصير مملوكاً للدائن عند عدم الوفاء له ، إنما الدائن فقط الحق في طلب بيع المرهون بالكيفية لسائر الدائنين .

التقنينات المدنية للمربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ١٠٦١ : لا يجوز الاتفاق على أن يبقى العقار المرهون ، في حالة عدم وفاء الدين ، ملكاً للدائن .

التقنين المدني الليبي م ١١١٢ ، يسرى على رهن الحيازة أحكام المادة ١٠٥٤ المتعلقة بمسئولية الراهن غير المدين ، وأحكام المادة ١٠٥٦ المتعلقة بشرط التملك عند عدم الوفاء وشرط البيع دون إجراءات .

التقنين المدني العراقي م ١٣٤١ : ١ - للمرتهن حيازة ما المرتهن تأميناً من حق في التنفيذ على المرهون ثم حل سائر أموال المدين ، وتنتج في ذلك أحكام المادة ١٢٩٩ . ٢ - والرهن الحيازي كالرهن التأميني في انتصار التنفيذ على المرهون إذا كان الراهن غير المدين ، وفي بطلان كل اتفاق يملك المرتهن المرهون عند عدم استيفائه لدين ، وفي جواز نزول المرتهن لتغير من-

وقد ورد في مذكرة المشروع التمهيدى ما يأتى :

« ليس للدائن المرتهن حيازياً أن يملك المال المرهون بمجرد عدم الوفاء بالدين عند حلول أجله . ولا أن يبيع ذلك المال دون مراعاة للإجراءات المقررة » .

« شرط التملك عند عدم الوفاء وكذلك شرط البيع دون إجراءات - يغلب وقوعها في الرهن الحيازى - حكمهما فيه هو حكمهما في الرهن الرسمى وقد تقدم ذكر ذلك » (١) .

ويرى من نص المادة ١١٠٨ أنها تحيل ، للتطبيق على رهن الحيازة ، ما يأتى :

١ - المادة ١٠٥٠ مدنى . وتنص على ما يأتى : « إذا كان الراهن شخصاً غير المدين ، فلا يجوز التنفيذ على ماله إلا ما رهن من هذا المالى . ولا يكون له حق الدفع بتجريد المدين ، ما لم يوجد اتفاق يقضى بغير ذلك » . وقد سبق أن قررنا أن مثل هذا النص حذفته لجنة المراجعة . وشرحناه بالرغم من حذفه على أساس أنه ينطبق على رهن الحيازة (٢) . والسبب فى إعادة ذكره هنا أن لجنة المراجعة رجعت إلى إضافته فى المادة ١١٠٨ كما نرى باعتبار أنه ينطبق على رهن الحيازة (٣) ، فلا حاجة إلى إعادة ذلك منعاً لتكرار .

= الدين الذى له مع الرهن الذى يوثق هذا الدين ، وقتئذ كل ذلك أحكام المواد ١٣٠٠ و ١٣٠١ و ١٣٠٢ .

تقنين المالكىة المة ربة البنائى م ١٠٧ : لا يجوز الاتفاق على أن يبقى المقار المرهون ، فى حالة عدم وفاء المدين ، ملكاً للدائن .

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٢٢٦ .

(٢) آنفاً فقرة ٥٨٠ .

(٣) نفس الفقرة فى الهامش فى تاريخ النص .

٢ - المادة ١٠٥٢ مدني . وتنص على ما يأتي : ١ - يقع باطلا كل اتفاق يكتمل للدائن الحق . عند عدم استيفاء الدين وقت حلول أجله ، في أن يملك العقار المرهون في نظير ثمن معلوم أياً كان ، أو في أن يبيعه دون مراعاة للإجراءات التي فرضها القانون . ولو كان هذا الاتفاق قد أبرم بعد الرهن . ٢ - ولكن يجوز ، بعد حلول الدين أو قسط منه ، الاتفاق على أن ينزل المدين لدائته عن العقار المرهون وفاء لدينه . وهذا النص سبق أن شرحناه في الرهن الرسمي ، وهو ينطبق أيضاً على الرهن الحيازي ، فنكتفي هنا بتقرير المسائل الأساسية فيه .

٥٨٣ - بطاوة شرط نملك المال المرهون عند هدم الوفاء : إذا

اتفق الدائن المرتهن حيازة مع الراهن حيازة ، مديناً كان الراهن أو كفيلاً عينياً ، على أنه عند حلول أجل الدين وعدم الوفاء به يكون للدائن المرتهن الحق في أن يملك المال المرهون بثمن هو الدين المستحق وهذا هو الغالب ، أو بأى ثمن آخر أكبر أو أقل من الدين المستحق ، فإن هذا الاتفاق يكون باطلا لمخالفته للنظام العام . ذلك أن موقف الراهن يكون عادة ضعيفاً ، ويستطيع الدائن المرتهن أن يفرض عليه هذا الشرط . وكثيراً ما يعتقد الراهن أن الدين سيوفى عند حلول أجله ، ونظراً لضعف مركزه يقبل الشرط . وقد أراد المشرع حماية الراهن من هذا الاستغلال المخالف للنظام العام ، فنص على أن هذا الاتفاق يكون باطلاً أياً كان الثمن الذي اتفق عليه . ويغلب أن يوضع هذا الشرط الباطل في عقد رهن الحيازة نفسه ، ولكن لا شيء يمنع من أن يكون الاتفاق بعد رهن الحيازة فيبرم في اتفاق لاحق .

وبطلان الاتفاق لا يمس عقد رهن الحيازة ، فيبطل الاتفاق لمخالفته للنظام العام ولكن عقد رهن الحيازة يبقى صحيحاً . على أنه إذا أثبت الدائن المرتهن أن هذا الاتفاق كان هو الدافع لإبرام عقد رهن الحيازة ، فإن عقد رهن الحيازة يبطل وبطلان الاتفاق .

٥٨٤ - متى يصح هذا الاتفاق : ولكن هذا الاتفاق يصح إذا

أبرم بعد حلول الدين أو بعد حلول قسط منه . فإن مظنة ضعف الرهن تكون قد انتفت بحلول الدين كله أو بعضه .

فيجوز إذن ، بعد حلول الدين كله أو بعضه . للرهن ، مديناً كان أو كفيلاً عينياً ، أن يتفق مع الدائن المرتهن على أن ينزل له عن المال المرهون في نظير الدين ، ويكون هذا وفاء بمقابل . بل يجوز للرهن أن يتفق مع الدائن المرتهن في هذه الحالة على أن يبيع له المال المرهون بشئ أيا كان ، أكبر أو مساو أو أقل من الدين المستحق . فإن الرهن لا يكون في مثل هذه الظروف تحت ضغط الحاجة ، فقد استحق الدين ويستطيع أن يمتنع عن الاتفاق مع الدائن المرتهن إن شاء وبطلب بيع المال المرهون طبقاً للإجراءات التي قررها القانون .

٥٨٥ - بطلان شرط بيع المال المرهون دون إجراءات : ويسمى

عادة شرط الطريق المهد (clause de voie parée) . وصورته أن يتفق الدائن المرتهن مع الرهن ، مديناً كان أو كفيلاً عينياً ، على أنه عند حلول أجل الدين وعدم الوفاء به يجوز بيع المال المرهون بالممارسة أو بأية طريقة كانت دون اتباع الإجراءات التي فرضها تقنين المرافعات في البيوع البحرية . ويخشى هنا أيضاً من استغلال الدائن المرتهن لضعف مركز الرهن ، فيفرض عليه هذا الشرط . وبذلك يحرم الرهن من الحماية التي كفلها له القانون في فرض إجراءات معينة في بيع المال المرهون بيعاً جبرياً ، وما تضمنه هذه الإجراءات من أحكام تؤدي عادة إلى بيع المال المرهون بأكثر قيمة ممكنة .

فيكون إذن باطلاً لمخالفته للنظام العام كل اتفاق بين الرهن والمرتهن على بيع المال المرهون عند حلول أجل الدين وعدم الوفاء به ، دون اتباع الإجراءات التي فرضها القانون في البيوع البحرية : وسواء عقد هذا الاتفاق

عند عقد رهن الحيازة أو عقد في اتفاق لاحق . فإنه يكون باطلاً في الحالتين .

ويقتصر أثر البطلان هنا على الشرط نفسه دون رهن الحيازة . ما لم يكن الشرط هو الدافع إلى التعاقد فيبطل الشرط والرهن معاً .

٥٨٦ - منى بصرح هذا الاتفاق أما إذا عقد الاتفاق بعد حلول الدين كله أو بعضه ، فإن الاتفاق يصح لانقضاء مظنة استغلال الرهن . ولم تنص الفقرة الثانية من المادة ١٠٥٢ مدني صراحة على جواز الاتفاق إذا عقد بعد حلول الدين كله أو بعضه كما نصت على جواز الاتفاق على تملك المال المرهون عند عدم الوفاء ، ولكن يمكن قياس الحالة الأولى على الحالة الثانية والقول بصحة الاتفاق في الحالتين .

الفرع الثاني

آثار الرهن الحيازي بالنسبة إلى الغير

٥٨٧ - المقصود بالغير هنا : يقصد بالغير هنا ما قصد به في حالة الرهن الرسمي : كل شخص له حق يضار من وجود رهن الحيازة . فيشمل : (١) كل شخص له حق عيني تبعي على المال المرهون ، دائن له حق رهن رسمي ، أو حق اختصاص ، أو حق رهن حيازة ، أو حق امتياز . (٢) الدائن العادي . (٣) كل شخص له حق عيني أصلي على المال المرهون ، كما إذا انتقلت ملكية المال المرهون إلى مالك آخر فإن هذا المالك الآخر يعتبر غيراً .

٥٨٨ - فير رهن الحيازة : والرهن الحيازي ، إذا وقع على عقار ، يجب قيده حتى يكون سارياً في حق الغير^(١) .

(١) وإذا وقع حل منقول ، فقد نصت المادة ١١١٧ مدني على أنه « يشترط لبقاء رهن -

والقيود هنا كالقيود في الرهن الرسمي . وقد سبق أن بينا ذلك بالتفصيل (١) ،
فلا نعود إليه هنا .

ويلاحظ أن من بين البيانات القانونية الواجب ذكرها في قائمة القيود
بيناً خاصاً برهن الحيازة . هو بيان خاص بالتكليف وبالإنجاز إني الراهن
إذا نص عليه في عقد الرهن (٢) .

٥٨٩ - ما يفهمه الرهن الحيازي - فهو قانوني : وقد نصت المادة

١١١١ مدني على ما يأتي :

« لا يقتصر الرهن الحيازي على ضمان أصل الحق ، وإنما يضمن أيضاً
وفي نفس المرتبة ما يأتي :

(أ) المصروفات الضرورية التي أنفقت للمحافظة على الشيء .

(ب) التعريضات عن الأضرار ناشئة عن عيوب الشيء .

(ج) مصروفات العقد الذي أنشأ الدين ومصروفات عقد الرهن الحيازي

وقبده عند الاقتضاء .

(د) المصروفات التي اقتضاها تنفيذ الرهن الحيازي .

(هـ) جميع الفوائد المستحقة مع مراعاة ما جاء في المادة ٢٣٠ « (٣) .

= المنقول في حق الغير ، إلى جانب انتقال الحيازة ، أن يدون العقد في ورقة ثابتة التاريخ يبين
فيها المبلغ المضمون بالرهن واليمين المرهونة بهماً كفاً . وهذا التاريخ اثنان يحدد مرتبة الدائن
المرتهن . وتشرط الكتابة ، ولو كانت قيمة الدين المضمون لا تتجاوز القيمة التي يجوز إثباتها
بالبينة والقرائن .

وإذا وقع الرهن على دين ، فقد نصت المادة ١١٢٣ مدني على أنه لا يكون رهن الدين
نافذاً في حق المدين إلا بإعلان هذا الرهن إليه بقبوله له وفقاً للمادة ٣٠٥ (أ) ورقة ثابتة
التاريخ) ، ولا يكون نافذاً في حق الغير إلا بحيازة لسند الدين المرهون ، وتحسب للرهن مرتبته
من التاريخ اثنان للإعلان أو القبول .

(١) آنفاً فقرة ١٨٩ - فقرة ٢٣٥ .

(٢) آنفاً فقرة ١٩٦ .

(٣) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٥٥١ من المشروع التمهيدي . وعدك بلحة =

- فالرهن الحيازي يضمن بطبيعة الحال أصل الدين المضمون بالرهن .
 ثم هو يضمن . وفي نفس مرتبة أصل الدين . ما يأتي :
- ١ - المصروفات الضرورية التي أنفقت للمحافظة على الشيء . والدائن المرتهن الذي أنفقها أن يرجع بها على الراهن ، بناء على قاعدة الإثراء بلا سبب .
 - ٢ - التعويضات عن الأضرار الناشئة عن عيوب الشيء . وهذه مصدرها العيوب الموجودة في الشيء المرهون . أي العمل غير المشروع .
 - ٣ - مصروفات العقد الذي أنشأ الدين ومصروفات عقد الرهن الحيازي وقيده عند الاقتضاء . فهذه كلها ، إذا كان الدائن المرتهن قد دفعها . فإنه يرجع بها على المدين الراهن ، أو على المدين والراهن .
 - ٤ - المصروفات التي اقتضاها تنفيذ الرهن الحيازي . وهذه يرجع بها للدائن المرتهن على الراهن .

— المراجعة تعديلاً لفظياً طفيفاً فصار مطابقاً لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد ، وورقت اللجنة عليه بعد هذا التعديل تحت رقم ١٢١٥ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ١٢٠٠ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ١١١١ ، مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ من ٢٢٣ - (ص ٢٢٧) .

التقنين المدني السابق : لا مقابل .

التقنينات المدفعية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري : لا شيء .

التقنين المدني الليبي م ١١١٥ : لا يقتصر الرهن الحيازي على ضمان أصل الحق ، وإنما يضمن أيضاً وفي نفس المرتبة ما يأتي : (١) المصروفات الضرورية التي أنفقت للمحافظة على الشيء (ب) التعويضات عن الأضرار الناشئة عن عيوب الشيء . (ج) مصروفات العقد الذي أنشأ الدين ومصروفات عقد الرهن الحيازي وقيده عند الاقتضاء . (د) المصروفات التي اقتضاها تنفيذ الرهن الحيازي . (هـ) جميع الفوائد المستحقة مع مراعاة ما جاء في المادة ٢٢٣ .

التقنين المدني العراقي : لا شيء .

تقنين الملكية المقاربية اللبناني : لا شيء .

٥ - جميع الفوائد المستحقة مع مراعاة ما جاء في المادة ٢٣٠ . والفوائد تلحق بالدين ، ويرجع بها الدائن المرتهن على المدين الراهن ، كما يرجع بالدين نفسه .

أما ما جاء في المادة ٢٣٠ ، فالمادة ٢٣٠ تنص على ما يأتي :
 « عند توزيع ثمن الشيء الذى بيع جبراً ، لا يكون الدائنون المقبولون في التوزيع مستحقين بعد رسو المزاد لفوائد تأخير عن الأنصبة التى تقررت لهم في هذا التوزيع إلا إذا كان الراسى عليه المزاد ملزماً بدفع فوائد الثمن ، أو كانت خزانة المحكمة ملزمة بهذه الفوائد بسبب إيداع الثمن فيها ، على ألا يتجاوز ما يتقاضاه الدائنون من فوائد في هذه الحالة . هو مستحق منها قبل الراسى عليه المزاد أو خزانة . وهذه الفوائد تقسم بين الدائنين جميعاً قسمة غرماء » (١) .

٥٩٠ - نفاذ الرهن في حق الغير - وجوب تسليم المرهون للدائن -

نص قانونى : وقد نصت المادة ١١٠٩ مدنى على ما يأتي :

« ١ - يجب لنفاذ الرهن في حق الغير أن يكون الشيء المرهون في يد الدائن أو الأجنبي الذى ارتضاه المتعاقدان » .

(١) وجاء في مذكرة للمشروع التمهيدى ما يأتي : « ويضمن الرهن في نفس المرتبة الدين الأصل والنفقات الضرورية التى صرفها الدائن في المحافظة على الشيء ، وله حق الرجوع بها لابناء كل عقد الرهن بل بناء على الإثراء بلا سبب ولكنها مع ذلك تضمن بالرهن لعلاقتها الظاهرة به . ويضمن الرهن كذلك التمويض عن الأضرار الناشئة عن حيب في المرهون ، وهذه مصدرها العمل غير المشروع ولكنها تضمن بالرهن لعلاقة الظاهرة ، ومصروفات العقد الذى أنشأ الدين ، ومصروفات عقد الرهن وقيده ، والمصروفات التى اقتضاها تنفيذ الرهن الحيازى ، والفوائد وذلك لأن المرتهن حيازة من حقه أن يستوفى الفوائد كلها من ذاة العين وجميع فوائد التأخير إلى يوم رسو المزاد . أما بعد رسو المزاد ، فلا يستحق الدائن فوائد تأخير إلا إذا كان الراسى عليه المزاد ملزماً بدفع فوائد الثمن أو كانت خزانة المحكمة ملزمة بهذه الفوائد على النحو الذى جاء في المادة ٢٠٨ من المشروع . (مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٢٣٥ - ص ٢٣٦) .

٢٥ - ويجوز أن يكون الشيء المرهون صامناً لعدة ديون» (١)

وقد جاء في مذكرة المشروع التمهيدي :

٢ - ويكون التسليم عادة للدائن المرتهن . ولكن قد يبقى الشيء في الحيازة المشتركة لكل من الراهن والمرتهن ، أو يسلم لأجنبي يكون نائباً في الحيازة ويسمى عدلاً . ويستطيع العدل أن ينوب عن مرتهنين متعددين لنفس

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٥٤٨ من المشروع التمهيدي حل الوجه الآتي : ١٥ - يجب لفاذ الرهن في حق الغير أن يكون للدائن حائزاً للشيء المرهون ، حل أنه يجوز تسليم الشيء لأجنبي يختاره المتعاقدان ، كما يجوز جعله في حيازتهما المشتركة . ٢ - ويجوز أن يكون الشيء المرهون ضامناً لعدة ديون ، إذا قبل من تسليم الشيء أن يضع يده عليه نائباً في ذلك عن الدائنين المرتهنين حتى لو كان واضع اليد هو أحد هؤلاء الدائنين . وفي لجنة المراجعة عدل النص تعديلاً لفظياً فصار كما يأتي : ١٥ - يجب لفاذ الرهن في حق الغير أن يكون الشيء المرهون في يد الدائن أو العدل . ٢ - ويجوز أن يكون الشيء المرهون ضامناً لعدة ديون ، إذا قبل من تسلمه أن يكون وضع يده عليه لحساب أربابها ولو كان واضع اليد هو أحد هؤلاء . ووافقت اللجنة حل النص بعد التعديل ، تحت رقم ١٢١٣ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب ، تحت رقم ١١٩٨ . وفي لجنة مجلس الشيوخ ، رأيت اللجنة استبدال عبارة « أو الأجنبي » الذي ارتضاه المتعاقدان « بكلمة « العدل » الواردة في الفقرة الأولى ، وإزالة تحذف من الفقرة الثانية عبارة « إذا قبل من تسلمه أن يكون وضع يده عليه لحساب أربابها ولو كان واضع اليد هو أحد هؤلاء » لأن هذه العبارة تتناول تفصيلات تغنى القواعد العامة عن الخصوص فيها ، ووافقت اللجنة حل النص بعد هذا التعديل تحت رقم ١١٠٩ . ووافق مجلس الشيوخ حل النص كما عدلته لجنته (مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٢٢٧ - ص ٢٣٠) .

التقنين المدني السابق م ٥٤١ / ٦٦٣ : يبطل الرهن إذا رجع المرهون إلى حيازة راهنه .

التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري : لا شيء .

التقنين المدني الليبي م ١١١٣ : ١ - يجب لفاذ الرهن في حق الغير أن يكون الشيء

المرهون في يد دائن أو الأجنبي الذي ارتضاه المتعاقدان . ٢ - ويجوز أن يكون الشيء المرهون ضامناً لعدة ديون .

التقنين المدني العراقي : لا شيء .

تقنين الملكية العقارية اللبناني : لا شيء .

الشيء . بل يستطيع أحد الدائنين المرتهين أن يحوز الشيء أصلاً عن نفسه بصفته مرتهاً ، ونائباً عن غيره بصفته عدلاً . فوجود الشيء المرهون في حيازة العدل . يمكن الراهن إذن من أن يرهن الشيء رهن حيازة أكثر من مرة (١) .

ويرى من النص سالف الذكر أنه حتى ينفذ الرهن في حق الغير ، يجب تسليم الشيء المرهون إلى الدائن المرتهن . ويجوز أيضاً تسليمه إلى أجنبي (عدل) يحوزه ، ويجب أن يرتضى المتعاقدان (الراهن والمرتهن) هذا الأجنبي ، وأن يقبل الأجنبي هذه المهمة .

ويجوز ، على هذا الوجه ، أن يكون الشيء الواحد ضامناً لعدة ديون . ويصح أن تكون هذه الديون المتعددة في مرتبة واحدة ، كما يصح أن تكون في مراتب مختلفة ، كل دين له مرتبة بالنسبة إلى الديون الأخرى . وإذا كان الشيء المرهون ضامناً لعدة ديون ، فإنه يصح أن يتم ذلك على أحد وجهين :

(الوجه الأول) يسلم الشيء المرهون إلى «عدل» واحد ، ينوب عن جميع الدائنين المرتهين في حيازته للشيء المرهون .
(الوجه الثاني) يسلم الشيء إلى أحد الدائنين المرتهين ، يحوزه باعتباره أصلاً عن نفسه وباعتباره «عدلاً» بالنسبة إلى سائر الدائنين المرتهين .

ويلاحظ أن الدائن المرتهن حيازة له : (١) حق التقدم وحق التبع بحسب مرتبته . (٢) حق حبس الشيء المرهون حتى بالنسبة إلى الغير إلى أن يستوفى كل حقه ، وذلك إلى جانب حقه في التنفيذ بالدين الذي له . ونحن ، في معالجتنا لآثار الرهن بالنسبة إلى الغير ، نتكلم في كل من هاتين المسألتين : (١) حق التقدم وحق التبع . (٢) حق الحبس .

المبحث الأول

حق التقدم وحق التتبع

المطلب الأول

حق التقدم

٥٩١ - نص محذوف : ورد نص في المشروع التمهيدي ، هو نص المادة ١٥٥٠ من هذا المشروع ، يتكلم في حق التقدم على الوجه الآتي :
« الرهن الحيازي يخول الدائن المرتهن أن يتقاضى حقه من ثمن الشيء المرهون قبل أي دائن ، سواء كان دائناً عادياً أو دائناً متأخراً في الترتيب »^(١) .
ولما عرض هذا النص على لجنة المراجعة ، حذفته اللجنة اكتفاء بنص المادة ١٥٣٠ من المشروع^(٢) .

والمادة ١٥٣٠ من المشروع تنص على ما يأتي : « الرهن الحيازي عقد بمقتضاه يلتزم الشخص ، ضماناً لدين عليه أو على غيره ، أن يسلم إلى الدائن ، أو إلى شخص آخر يعينه المتعاقدان ، شيئاً يرتب عليه حقاً عينياً يخول الدائن أن يحبس هذا الشيء حتى استيفاء الدين ، وأن يتقدم على الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة في اقتضاء حقه من ثمن الشيء المرهون ، ولو انتقل هذا الشيء إلى شخص آخر » .

(١) ويقابل هذا النص نص المادة ٤٤٠ فقرة / ٦٦٢ فقرة أولى من اثنين المدف السابق التي تنص على ما يأتي : « الرهن عقد به يضع المدين شيئاً في حيازة دائنه أو في حيازة من اتفق عليه المتعاقدان تأميناً لدين ، وهذا العقد يعطى للدائن حق حبس الشيء المرهون لحين إوفائه بالتزام ، وحق استيفاء دينه من ثمن المردون ، مقدماً بالامتياز على من بعده » .

(٢) مجموعة الأعمال المصنوعة في ٧ ص ٢٣١ في المجلد .

ويفهم من ذلك أن الدائن المرتهن في رهن الحيازة يتقدم على جميع الدائنين العاديين ، وعلى جميع الدائنين التاليين له في المرتبة ، ويتأخر عن الدائنين المتقدمين عليه في المرتبة (١) .

ويتقاضى حقه على هذا الوجه ، إذا حل الحق ، في أي وقت أراد . وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن الشروط الواردة بعقد رهن بضائع أو سندات رهن حيازة ، والتي ترخص في بيع الشيء المرهون في أي وقت ، هي مكنة موضوعة لمصلحة الدائن وحده ، فله أن ينزل عنها دون أن يوجه إليه أي لوم ممن قررت هذه الشروط ضده (٢) . وقضت أيضاً بأن استيفاء الدائن المرتهن حيازة حقه من البضاعة المسلمة إليه لضمان الدين ، مكنة له ، ولا تتحول إلى الالتزام إلا إذا كان المدين أعذره ببيعها (٣) .

٥٩٢ - الحلول العيني : وإذا هلك الشيء المرهون بفعل الغير ، فإن الغير يكون مسئولاً عن التعويض ، ويحل التعويض حلولا عينياً محل الشيء المرهون ، ويكون مرهوناً مثله . وكذلك إذا كان الشيء المرهون مؤمناً عليه ضد الحريق مثلاً واحترق ، كان مبلغ التأمين يحل حلولا عينياً محل الشيء المرهون ، ويصبح مرهوناً مثله .

(١) فلا يجوز للدائن المرتهن حيازة أن يجبس المقار عند دائن مرتهن رسمياً أو من يرسو عليه المزداد من فاحيته إذا كان الدائن المرتهن رسمياً متقدماً على الدائن المرتهن حيازة (استئناف مختلط ١٩ نوفمبر سنة ١٩١٨ م ٣١ ص ٢٦) . وانظر استئناف مختلط ٢٥ يناير سنة ١٩٤٠ م ٤٢ ص ١٠٦ - ١٩ نوفمبر سنة ١٩٤٦ م ٥٩ ص ٢٩ .

(٢) استئناف مختلط ١٨ مارس سنة ١٩٣١ م ٤٣ ص ٣٠٩ .

(٣) استئناف مختلط ٤ أبريل سنة ١٩٣١ م ٤٦ ص ٢٢٧ - وقضت أيضاً بأن حرر الدائن المرتهن حيازة الاختيار الوقت الذي يستوفى فيه حقه من الرهن تحمل استثناء لا شك فيه ، في حالة ما يكون مرهون الرهن قابلاً للتلف أو الهلاك المادي أو لتقص قيمته نقصاً محسوساً عقب ظروف خاصة (استئناف مختلط ٣٠ يونيو سنة ١٩٣٤ م ٤٦ ص ٣٤٠) .

وإذا بيع الشيء المرهون للمنفعة العامة ، فإن ثمنه يحل محله حلولا عينيا ويصبح مرهوناً . وهكذا (١) .

٥٩٣ - التزام ما بين الدائنين المرتهنين : إذا كان المرهون عقاراً ، وتراحم عدة دائنين مرتهنين كسب كل منهم رهناً حيازياً على هذا العقار ، كانت الأسبقية للدائن المرتهن الذي سبق الدائنين المرتهنين الآخرين في قيد حقه وحيازة العقار ، فيفضل على الدائن الذي كان سابقاً عليه في القيد ولكن لم تنتقل إليه الحيازة . وإذا كان التزام بين دائن مرتهن حيازة وآخر له حق عيني على العقار غير رهن الحيازة (رهن رسمي أو حق اختصاص أو حق امتياز عقارى خاص) ، فالأسبقية تكون للدائن الأسبق في القيد ، فإذا كان هو الدائن المرتهن حيازة وجب أيضاً أن تكون حيازة العقار قد انتقلت إليه . وإذا كان المرهون منقولاً ، فالأسبقية بين الدائنين المرتهنين حيازة تكون لمن انتقلت إليه حيازة المنقول وكان رهنه ملوناً في ورقة ثابتة التاريخ . وفي حالة توافر الحيازة لشخص أجنبي (العدل) يجوز المنقول لصالح عدة دائنين مرتهنين ، فإن الأسبقية تثبت لأول دائن مرتهن حاز الشخص الأجنبي المنقول لصالحه بشرط أن يكون حقه ملوناً في ورقة مكتوبة ثابتة التاريخ (٢) .

٥٩٤ - مرتبة الدائن المرتهن حيازة : تتحدد مرتبة الدائن المرتهن حيازة ، إذا كان الرهن وارد على العقار ، بالقيد مع انتقال الحيازة . وإذا كان الرهن وارداً على منقول ، فإن مرتبة الدائن المرتهن حيازة تتحدد بإثبات الرهن في ورقة مكتوبة ثابتة التاريخ مع انتقال الحيازة دائماً . فإذا لم يكن هناك مع الدائن المرتهن حيازة إلا الدائنون العاديون ، تقدم الدائن المرتهن عليهم جميعاً .

(١) انظر في ذلك محتلط ٢ يونيو سنة ١٨٤٦ المجموعة الرسمية المختلطة ١١ ص ١٧٠ -
 بودرى ودى لوران فقرة ١٣٨ - جرانموران فقرة ١٦٢ .

(٢) انظر في ذلك شمس الدين للوكيل فقرة ١٩٩ .

وإذا كان الرهن وارداً على عقار . وتراحم مع الدائن المرتهن حيازة دائن مرتهن حيازة آخر أو دائن مرتهن رهناً رسمياً أو صاحب حق اختصاص فإن المتقدم في المرتبة هو الذي يفضل . مع ملاحظة أن مرتبة الرهن الحيازي تتحدد بالقيود مع انتقال الحيازة . وإذا كان الرهن وارداً على منقول ، فضل الدائن المرتهن حيازة على غيره من الدائنين المرتهنين حيازة إذا كانت مرتبته قبل مرتبتهم^(١) .

المطلب الثاني

حق التتبع

٥٩٥ - متى يستعمل من التتبع : يستعمل الدائن المرتهن حق التتبع ،

إذا انتقلت ملكية العين المرهونة إلى شخص آخر .

فبعد التنفيذ ، يستعمل الدائن المرتهن حق التتبع للعين المرهونة وهي في يد من انتقلت إليه ملكيتها ، ويسمى هذا بحق التتبع . ثم على العين المرهونة وهي في يد مالكها . مستعملاً في ذلك حقه في التتبع على الدائنين لعاديين وعلى الدائنين التاليين له في المرتبة .

٥٩٦ - تتبع الدائن المرتهن حيازة مع أنه الحيازة في يده : وبلا حظ

أن الدائن المرتهن حيازة يتتبع العين ، مع أن حيازتها في يده . ذلك لأن التتبع هنا ليس تتبعاً مادياً للحيازة ، وإلا لما احتاج الدائن المرتهن تتبع العين فحيازتها في يده ، وإنما هو تتبع معنوي للملكية .

(١) انظر مصور مطلق مصور فقرة ١٣٣ ص ٢٥٤ .

وجاء في مذكرة المشروع التمهيدى ، خاصاً بحق التتبع ما يأتي :

« والدائن المرتهن حيازة أن يتقدم على غيره من الدائنين التاليين له في المرتبة عند استيفاء حقه من ضمن المرهون . وتتحدد مرتبته في العقار بتاريخ التتبع ، وفي المنقول بتاريخ الثابت

١٠٤ . (مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٢٣٥)

ونأى بمثل تطبيق على ذلك : العين المرهونة في حيازة الدائن المرتهن .
ثم باعها مالِكها إلى مشتر مع بقاء العين في حيازة الدائن المرتهن . هذا ،
وبغير حق التبعية ، لا يستطيع الدائن المرتهن أن ينفذ على العين مع أنها في
حيازته . ذلك لأن ملكيتها قد انتقلت إلى المشتري ، فلا يستطيع الدائن
المرتهن أن يبيعها في مواجهة المشتري . ما لم يكن له حق تبعية عين وهي
في يد المشتري بعد أن انتقلت ملكيتها إلى هذا المشتري .

وتتمون مذكرة المشروع التمهيدى في هذا الخصوص : « ويلاحظ أن
المرتهن حيازة يتبع العين في يد الغير مع أن حيازتها في يده . ذلك لأن
التبعية ليس تدعاً مادياً للحيازة » بل هو تبعية معنوية للملكية . يستطيع الدائن
بمقتضاه أن ينفذ على العين بعد أن تنتقل ملكيتها من الراهن ^(١) .

٥٩٧ - المالك الجربير لا يطهر العقار ولا يخليه : وقد رأينا في الرهن

الرسى أن الخائر . وهو الذى يتقابل المالك الخديد هنا . له . إذا لم يدفع
الدين ولم يرد أن يتحمل شخصياً إجراءات نزاع الملكية . أن نطس تطهير
العقار أو يتخلى عنه .

أما هنا . وذلك الخديد لا يملك إلا أن يدفع الدين فيحل محل الدائن في
رهن الحيازة ^(٢) ، أو يتحمل شخصياً إجراءات التنفيذ . وليس له أن يطهر
العقار . أو أن يتخلى عنه .

وتقول مذكرة المشروع التمهيدى : في هذا الخصوص . ما يأتي :

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٣٣٦ .

(٢) وقد كان لمشروع التمهيدى يتضمن المادة ١٥٥٢ من هذا المشروع ، وكانت تحرى
على الوجه لآتى : « ويكون للرائ المرتهن الحق في التنفيذ على ائو المرهون ، حتى لو كانت
ملكية هذا ائو ، إذ أجنبى ، غير أنه يجوز لأجنبى أن يوفى للدائن حقه ، ويجزأه عنه
قبل الدين » . ولما عرضت مادة على لجنة المرجحة ، حدثت لها لجنة كلفها بالمدعى ١٥٠٠ ،
١٩ من الم ١٥٠٠ مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٣٣٤ في الخائن) .

« وللدائن المرتهن أخيراً أن ينفذ على العين المرهونة ، في يد من انتقلت إليه ملكيتها . ويجوز لهذا المالك ، وهو الذي يقابل الحائز للعقار في الرهن الرسمي ، أن يدفع الدين ، فيحل محل الدائن في رهن الحيازة . فإن لم يفعل ، وجب أن يتحمل إجراءات التنفيذ . وليس له أن يخلى العقار ، أو أن يطهره » (١) .

٥٩٨ - فر ينظهر العقار من الرهن الجبازى تبعاً لنظيره من الرهن

الرسمى : ويلاحظ أن العقار قد يتطهر من الرهن الجبازى ، إذا كان مثقلاً أيضاً برهن رسمي . فإذا انتقلت ملكية هذا العقار إلى حائز ، وأراد الحائز تطهير العقار لأنه مثقل برهن رسمي ، وجه العرض إلى أصحاب الحقوق المقيدة على العقار .

وإذا لاقى العرض قبولا ، ودفع الحائز ما قدره قيمة للعقار ، أو أودعه خزانة المحكمة ، تطهر العقار من كل الحقوق المقيدة ، بما فيها حق الدائن المرتهن رهناً رسمياً وحق الدائن المرتهن حيازة » (٢) .

المبحث الثاني

حق الحبس

٥٩٩ - نص قانوني : تنص المادة ١١١٠ مدني على ما يأتي :

- ١ - يحول الرهن الدائن المرتهن الحق في حبس الشيء المرهون عن الناس كافة دون إخلال بما للغير من حقوق ثم حفظها وفقاً للقانون .
- ٢ - وإذا خرج الشيء من يد الدائن دون إرادته أو دون علمه ، كان له الحق في استرداد حيازته من الغير وفقاً لأحكام الحيازة » (٣) .

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٢٢٦ .

(٢) شمس الدين الوكيل فقرة ٢٠٠ ص ٥٤٦ .

(٣) تاريخ للنص : ورد هذا النص في المادة ١٥٤٩ من المشروع لشمس الدين . وفق لجنة -

وقد جاء في مذكرة المشروع التمهيدي ما يأتي :

١١ - والرهن ، إذا ترتب على الشيء وأصبح نافذاً في حق الغير ، يعطى الدائن المرتهن سلطة على الشيء ، هي أن يجبره في مواجهة الراهن والغير ، وأن ينفذ عليه بالبيع فيستوفي حقه من الثمن متقدماً على من يتلوه من الدائنين ومتبعاً العين في يد من انتقلت إليه ملكيتها .

٢ - فللدائن المرتهن أن يجبر الشيء في مواجهة الراهن ، وقد سبق

= المراجعة استبدلت اللجنة عبارة « وفقاً لأحكام الحيازة » بعبارة « في أي وقت أراد » في آخر الفقرة الثانية ، وصار النص مطابقاً لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد ، ووافقت اللجنة حل المس بعد هذا التمديل ، تحت رقم ١٢١٤ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ١١٩٩ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ١١١٠ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٢٢٠ - ٢٣٢) .

التقنين المدني السابق م ٥٤٠ فقرة أولى / ٦٦٢ فقرة أولى : الرهن عقد به يضع المدين شيئاً في حيازة دونه أو حيازة من اتفق عليه العاقدان تأميناً لدين ، وهذا المقدم يعطى للدائن حق حبس الشيء المرهون لحين الوفاء بالتمام ، استيفاء دينه من ثمن المرهون مقدماً بامتياز حل من هده .

التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ١٠٣١ : إن رهن المنقول يخول الدائن حق حبس المرهون إلى أن يوفى الدين ، كما يخوله حق الامتياز في استيفاء دينه من ثمن المرهون . وانظر أيضاً المادة ١٠٥٥ .

التقنين الليبي م ١١١٤ : ١ - يخول الرهن الدائن المرتهن الحق في حبس الشيء المرهون من الناس كافة ، دون إخلال بما للغير من حقوق تم حفظها وفقاً لقانون . ٢ - وإذا خرج الشيء من يد الدائن دون إرادته أو دون علمه ، كان له الحق في استرداد حيازته من الغير وفقاً لأحكام الحيازة .

التقنين المدني العراقي م ١٣٤٢ : المرتهن حبس المرهون ، دون إخلال بما للغير من حقوق تم كسبها وفقاً للقانون . وإذا خرج المرهون من يده دون إرادته أو دون علمه ، كان له استرداد حيازته من الغير وفقاً لأحكام الحيازة .

تقنين الملكية العقارية تونسي : م ١٠١ .

ذكر ذلك . وله أن يحبس في مواجهة الغير ، كمشتر لعقار مرمون من بيع بعد قيد الرهن . أو مشتر لمنقول مرهون وتاريخ الرهن الثابت أسبق من تاريخ البيع . ويحبس كذلك في مواجهة الغير . من الدائنين المتأخرين عنه في المرتبة . فإذا رهن الراهن الشيء مرة ثانية ، رهن حيازة أو رهناً رسمياً كالعقار ، فإن للمرتبة الأولى أن يحبس العين عن المرتبة الثانية . ولكن إذا نفذ الثاني على العين وباعها في المزاد ، فقد كان مقتضى حق المرتبة الأولى أن يحبس العين عن الراسي عليه المزاد . وهذا هو الحكم في التقنين الحالي (السابق) ، فعدل المشروع من هذا الحكم الذي يشل من حقوق الدائنين . وقرر أن رهن الحيازة ينتضى إذا بيعت العين المرهونة بالمزاد العلني بيعاً جبرياً (م ١٥٥٤ من المشروع) ، وبانتضاء الرهن ينتضى الحبس . ويتزم المرتبة الأولى أن يسلم العين للراسي عليه المزاد ، على أن يستوفى حقه من الثمن قبل المرتبة الثانية طبعاً . أما إذا كان الذي باع العين في المزاد هو المرتبة الأولى . فبديهي أن المرتبة الثانية إذا كان رهنه حيازياً لا يستطيع الاحتجاج بحق الحبس ، ويجب أن يسلم العين للراسي عليه المزاد ، ثم هو يستوفى حقه من الثمن بعد المرتبة الأولى . وكما أن للدائنين المرتبة إذا لم يستوفى الدين أن يسترد الشيء من الراهن إذا هو عاد إليه ، فإنه يستطيع كذلك أن يسترده من الغير إذا خرج الشيء من يده غصباً دون إرادته . أو خلصة بغير علمه ، دون إخلال بما يكون الغير قد كسب من حقوق عينية على الشيء إذا كانت هذه الحقوق نافذة في حق المرتبة (١) .

وتكلم ، في الحق في الحبس ، في المسائل الآتية : (١) من له حق الحبس . (٢) المال الذي يحبس . (٣) الحبس والتنفيذ . (٤) ضد من يكون حق الحبس - الراهن والغير . (٥) التطهير لا يشمل الرهن الحيازي في القانون المدني . (٦) التطهير يشمل الرهن الحيازي في قانون

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٢٢٤ - ص ٢٣٥ .

المرافعات الجديدة . (٧) متى يتعدى التعارض بين القانون المدني وقانون
المرافعات . (٨) الحبس لدين المضمون بالرهن . (٩) الرهن الضمني .
(١٠) استرداد الشيء المرهون . (١١) حق الحبس والحق في الحبس ؛

٦٠٠ - من له من الحبس : ندائن المرتهن حيازة حق حبس العين
المرهونة عن الناس كافة من رهن وغير رهن . حتى يستوفى كل حقه
من مصروفات وتعبؤضات وورائد وملحقات أخرى وأصله ، ويصبح
خالصاً بكل ما يستحقه من ذلك (١) .

ويكون للندائن المرتهن حق الحبس ما دام الدين لم يؤد بتمامه (٢) . سواء
كان هذا الدين قابلاً لتجزئة أو لم يكن . وسواء كان الشيء المرهون قابلاً
للاتقسام أو غير قابل له . ذلك لأن الرهن يبقى حتى يوفى الدين كله ، لأن
الرهن نفسه غير قابل لتجزئة . فأي شيء يبقى من الدين يكون مضموناً
بكل الرهن .

وقاعدة عدم تجزئة الرهن قائمة على ما قصده المتعاقدان . فقد أرادوا
أن يبقى الرهن قائماً حتى يؤدي كل الدين . وهذا هو المفروض ، ولها أن
يتفقاً صراحة على خلاف ذلك . كأن يتفقاً على أنه كما سدد جزء معين من
الدين . الربع أو الثلث مثلاً ، حرر من الشيء المرهون ما يقابل ما سدد
من الدين وأعيد إلى الراهن ما حرر من الشيء المرهون . فعدم تجزئة الرهن
من طبيعة الرهن . لا من مستلزماته (٣) .

ويلاحظ أن حق الحبس هنا أعطى للندائن المرتهن لأنه صاحب حق

(١) استئناف وطني ١٤ ديسمبر سنة ١٩٠٥ للاستئذان ٥ ص ١٠٢ - أسيوط استئناف
٢٤ يناير سنة ١٩٢١ لمجموعة الرسمية ٢٣ ص ٧٣ .

(٢) استئناف محاكم ٢٠ أبريل سنة ١٨٩٢ م ٤ ص ٢٠٤ .

(٣) نوران فترة ٥٠٣ - بون فترة ١٢٠٢ - جيبوار فترة ١٤٧ - بودري ودي

بون فترة ١٠٣ .

عيني . وهو حق رهن الحيازة . فحق الحبس متفرع عن حق عيني .
ومن ثم يكون هو نفسه حقاً عينياً . أو هو من مستلزمات الحق العيني .
وهذا بخلاف الحق في الحبس العام ، لأن هذا هو دفع بعدم التنفيذ ؛
وليس بحق عيني .

٦٠١ - المال الذي يجبس : والمال الذي يجبس هو المال المرهون .
وقد يكون هذا المال عقاراً أو منقولاً ، ويكون المنقول مادياً أو غير
مادى (١) .

فكل الشيء المرهون ، من أصل وملحقات كعقار بالتخصيص وحقوق
ارتفاق وتوابع وغير ذلك ، يجبس حتى يؤدي الدين المطلوب .
وقد يكون للغير على الشيء المرهون حقوق تم حفظها وفقاً للقانون ،
كحقوق ارتفاق سجلها المرتفق قبل أن يقيد الدائن المرتهن رهنه ؛ أو حق رهن
أو اختصاص قيده صاحب الحق قبل أن يقيد الدائن المرتهن رهنه ، فهذه
الحقوق التي تم حفظها وفقاً للقانون تبقى خارجة عن حق الحبس . وتقول
في ذلك الفقرة الأولى من المادة ١١١٠ مدني : « ينحول الرهن الدائن المرتهن
الحق في حبس الشيء المرهون عن الناس كافة ، دون إخلال بما للغير من
حقوق تم حفظها وفقاً للقانون » :

٦٠٢ - الحبس والتنفيذ : والحبس يثبت للدائن المرتهن من وقت
أن ينتقل الشيء المرهون إلى حيازته ، ويبقى حتى يؤدي له الدين بتمامه كما
قدمنا ، ولو بقي بعد حلول الدين بمدة طويلة .

أما التنفيذ ، فلا يثبت للدائن المرتهن إلا عند حلول أجل الدين ، ويبقى
إلى أن ينقضى الدين .

(١) استئناف وطني ٥ أبريل سنة ١٩١٧ الخذوق ٣٣ ص ١٠٧ - ططا استئناف ٢٣

يونيه سنة ١٨٩٨ القضاء ٥ ص ٣١٨ .

فهناك وقت يكون فيه للدائن المرتهن الحق في الحبس وفي التنفيذ ،
وذلك من وقت حلول الدين :

• فإذا ما حل الدين ، ولم يكن هناك ما يدعو الدائن المرتهن إلى التنفيذ ،
بقي حابساً للعين وله حق التنفيذ ، يختار أيهما شاء . وقد يبقى حابساً للعين ،
ويستوفى دينه من غلتها إلى أن ينقضى الدين . وعند ذلك ينقضى الرهن بانتضاء
الدين ، وينتهي حق الحبس . فيعيد الدائن المرتهن العين إلى صاحبها .
وقد يعجل الدائن ، عند حلول الدين ، بالتنفيذ ، فيستوفى دينه ،
وينقضى الرهن ، فيعيد الدائن المرتهن العين إلى صاحبها .

وقد لا يعجل الدائن المرتهن بالتنفيذ عند حلول الدين ، ويبقى حابساً
للعين . دون أن يستوفى من الدين شيئاً لأن غلة العين المرهونة لا تبقى بأكثر
من الفوائد . وهكذا يبقى الدائن المرتهن لا يستوفى من أصل الدين شيئاً ،
ولكنه يبقى حابساً للعين .

٦٠٣ - ضد من يكونه هو الحبس - الراهن : ويستطيع الدائن

المرتهن أن يستعمل حق الحبس ضد الراهن نفسه الذي تعاقد معه على الرهن ،
سواء كان الراهن هو المدين نفسه أو كان غير المدين أى كفيلاً عينياً ،
ما دام الدائن المرتهن لم يستوف حقه كله ، وحتى لو ادعى الراهن أن الشيء
المرهون مملوكاً لغيره^(١) .

وإذا كان الشيء المرهون مملوكاً حقيقة لغير الراهن ، فإن الدائن المرتهن
يستطيع أن يستعمل حقه في الحبس ضد المالك الحقيقي ، فلا يرد إليه الشيء
المرهون حتى يستوفى حقه ، ما دام أنه كان يعتقد وقت أن ارتهن أنه تعاقد
مع المالك الحقيقي للشيء المرهون^(٢) .

٦٠٤ - الفبر : ويستطيع الدائن المرتهن أن يستعمل حق الحبس

(١) جوار فقرة ٤٤ - دي دلتس فقرة ٧٥ - محمد كليل مرسى فقرة ٣١٩

(٢) محمد كامل مرسى فقرة ٣٢٠ .

ضد الغير أيضاً ، فحق الحبس يستعمل ضد الراهن وضد الغير .

وأمثلة الغير الذي يستعمل الدائن المرتهن حق الحبس ضده المشتري
تعتار المرهون الذي سجل البيع بعد قيد الرهن ، والمشتري للمنتقل المرهون
إذا كان تاريخ الرهن الثابت أسبق من تاريخ البيع ، والدائن العادي . والدائن
التأخر في المرتبة عن الدائن المرتهن فإذا رهن الراهن العقار مرة ثانية رهناً رسمياً
فإن للمرتهن الأول حيازة أن يحبس العقار عن المرتهن الثاني رسمياً (١) .

٦٠٥ - التطهير لا يشمل الرهن الحيازي في القانون المرني : والرأى

الغالب أن حق الدائن المرتهن حيازة في الحبس لا يجوز الاحتجاج به
على الدائن قبل قيده ، ولا على من يرسو عليه المزااد بناء على طلب أحدهم (٢) .
وكانت المادة ١٥٥٤ من المشروع التمهيدى (م ١١١٣ من القانون
المدنى الجديد) تنص على أن الرهن الحيازي ينقضى « إذا بيعت العين المرهونة
بالمزاد العلنى بيعاً جبرياً » . وجاء في مذكرة المشروع التمهيدى عن المادة
١٥٤٩ (التى أصبحت المادة ١١١٠ من القانون المدنى الجديد) أن للدائن
المرتهن أن يحبس الشيء « فى مواجهة الغير من الدائنين المتأخرين عنه فى
المرتبة . فإذا رهن الراهن الشيء مرة ثانية رهن حيازة أو رهناً رسمياً فى
العقار ، فإن للمرتهن الأول أن يحبس العين من المرتهن الثانى . ولكن إذا
نفذ الثانى على العين وباعها فى المزاد ، فقد كان مقتضى حق المرتهن الأول
أن يحبس العين عن الراسى عليه المزااد . وهذا هو الحكم فى التقنين الحالى
(السابق) ، فعُدل القانون الجديد من هذا الحكم الذى يشل من حقوق
الدائنين ، وقرر أن رهن الحيازة ينقضى إذا بيعت العين المرهونة بالمزاد
العلنى بيعاً جبرياً (م ١٥٥٤) (٣) .

(١) محمد كامل مرسى بقرة ٢٢١ ص ٤٢٦ .

(٢) كولان وكايتان ٢ بقرة ١٠٤٧ - بودى ودى لوان بقرة ٢٤٩ .

(٣) انظر آنفاً بقرة ٥٥٩ .

ولكن لجنة المراجعة حذفت النص القائل « إذا بيعت العين المرهونة بالمزاد العلني بيعاً جبرياً » ، استثناء لحكم القانون السابق فيما يقضى به من أن البيع الجبري لا يظهر العين من الرهن الحيازي . فلتطهير إذن لا يشمل رهن الخيار في الثمن المدني الجديد (١) .

٦٠٦ - التطهير يشمل الرهن الحيازي في قانون المرافعات الجبري :

غير أن قانون المرافعات الجديد نص في المادة ٦٩٠ منه على أنه « يترتب على تسجيل حكم مرسى المراد أو التأشير به وفقاً لحكم المادة ٦٨٨ تطهير العقار المبيع من حقوق الامتياز والاختصاص والرهن الرسمية والحيازة التي أعلن أصحابها بإيداع قائمة شروط البيع وأخيراً بتاريخ جلسته طبقاً للمادتين ٦٣٢ و ٦٥٧ فلا يبقى إلا حقهم في الثمن » . ومن هذا النص يتبين أن قانون المرافعات الجديد أوجب أن يكون التطهير شاملاً للرهن الحيازي

وقد لفت نظر لجنة قانون المرافعات بمجلس الشيوخ أن قانون المرافعات الجديد يتعارض مع القانون المدني الجديد ، ورأت الأخذ بقانون المرافعات الجديد ، وأن البيع الجبري يطهر العقار من الرهن الحيازي ، وأن نصوص قانون المرافعات تعدل نصوص القانون المدني . وبررت اللجنة رأيها بأنه « لا محل للفرقة بين الرهن الحيازي وغيره من الرهن ، ولا معنى لأن يضنى المشرع على الرهن الحيازي ميزة خاصة تجعله أولى بالرعاية حتى من البائع الذي لم يقبض ثمن العقار » . وقالت في تبرير النص الوارد في قانون المرافعات بأنه يقوم على « الرغبة في تصفية الموقف . بالنسبة الى الدائنين جميعاً ، وتخليص العقار من كل قيد أو عبء ، ورد حقوق الدائنين للثمن بعد أن يباح العقار جبراً ويصل بالإجراءات التي وضعت له إلى أقصى ثمن مستطاع . ولا وجه لأن يقطع السبيل على الراسي عليه المزاد في الحصول على العقار

واستغلانه بعد أن أدى الثمن الذي وصل إليه البيع وحتى بعد زيادة العشر .
وذلك لا لسبب إلا لأن هناك مرتهاً لم يقبض كل دينه ، والطبيعي أن الثمن
يعتبر ممثلاً للعقار . وفي الأخذ بالقاعدة المستفادة من القانون المدني تدعيم
للرهن الحيازي دون مبرر وتمييز له دون ميزة ، وإذا كان الرهن الحيازي
وسيلة لاستيفاء الدين ، فالبيع بالمزاد وسيلة لاستيفائه كذلك .

٦٠٧ - متى ينعدم التعارض بين القانون المدني وقانون المرافعات :

والتعارض بين القانون المدني وقانون المرافعات لا يقع في الحالة التي يكون
فيها الدائن الحاجز صاحب رهن رسمي أو اختصاص أو امتياز سابق في المرتبة
على الرهن الحيازي .

فوفقاً لأحكام القانون المدني ، لا يحتاج بحق الحبس المترتب على الرهن
الحيازي في مواجهة أصحاب هذه الحقوق السابقة على الرهن الحيازي . ولما
كان المشتري بالمزاد يعتبر خلفاً للدائن المنفذ ، والدائن المنفذ أسبق من الدائن
المرتبه حيازة ، فلا يسرى حق الحبس على مشتري العقار بالمزاد بناء
على طلب هذا الدائن المنفذ^(١) .

٦٠٨ - الحبس للدين المضمون بالرهن : وحق الحبس الثابت للدائن

المرتبه لا يكون إلا بضمان الدين المضمون بالرهن .
ولا يكون بالنسبة إلى الديون الأخرى التي قد يكون المدين الراهن
ملتزماً بها للدائن المرتبه ، قبل الرهن أو بعده .
فيجب على الدائن المرتبه رد الشيء المرهون للمدين الراهن ، إذا
استوفى الدائن المرتبه كل حقه المضمون بالرهن كاملاً ، ولو كانت له
ديون أخرى على المدين الراهن .

(١) انظر - عدد كامل - من نفاة ٢٢١ ص ٤٣٠ - رمزي سيف فقرة ١٩ .

٦٠٩ - الرهن الضمني : وفي الفقرة الثانية من المادة ٢٠٨٢ مدني

غرنسي . إذا وجد على نفس المدين لنفس الدائن دين آخر . تنق عليه بعد الرهن وصار مستحقاً قبل المدين المضمون بالرهن ، فلا يتخى الدائن عن الرهن قبل أن يدع له الدينان الأول والثاني بأكتهما . حتى لو لم يحصل اتفاق بتخصيص الرهن لأداء الدين الثاني

وهذه هي حالة الرهن الضمني (gage tacite) . ويشترط فيها :

- (١) أن يكون الدين الثاني متفقاً عليه بين نفس المدين ونفس الدائن .
- (٢) وأن يكون هذا الاتفاق قد عقد بعد الرهن . (٣) وأن يحل الدين الثاني قبل حلول الدين الأول .

وربط الدين الثاني بالرهن مبني على الإرادة الضمنية للمتعاقدين ،

وهناك قولان في القانون المدني الفرنسي :

١ - تدائن ، في الدين الثاني ، ماله في الدين الأول ، حق الحبس وحق الامتياز^(١) .

٢ - ليس للدائن في الدين الثاني حق الامتياز ، ولكن له حق الحبس^(٢) .

ويرى بعض الفقهاء الفرنسيين أنه كان الأولى بالشارع الفرنسي عدم النص على هذا الرهن الضمني^(٣) .

ولم يأت القانون المصري بهذا الرهن الضمني ، فلا يعمل به في هذا القانون^(٤) .

(١) بون فقرة ١١٩٩ - بيدان فقرة ٢٠٩ .

(٢) ديرانتون ١٨ فقرة ٥٦٧ - ترولون فقرة ٥٦٧ - ترولون فقرة ٤٦٥ - لوران

فقرة ٥٠٨ - جيوار فقرة ١٥٧ - بودري ودي لوان فقرة ١١٠ - أوبري ورو ٣ فقرة

٥٣٤ هاش ٤ - بلانيول وريبير وبيكيه فقرة ١١٣ .

(٣) بلانيول وريبير وبيكيه فقرة ١١٣ .

(٤) عهد السلام ذمى فقرة ٤٩ - محمد كامل مرسى فقرة ٣٢٢ ص ٤٣٢ - جرانولان

فقرة ١٥٠ .

٦١٠ - استرداد الشيء المرهون : وإذا عاد الشيء المرهون إلى الراهن ، بغير رضا الدائن المرتهن . ولم يستوف الدائن المرتهن حقه كاملاً . كان له أن يستعيد الشيء المرهون من الراهن . وله أيضاً أن يسترده من الغير . إذا خرج الشيء من يده غضباً دون إرادته أو خلسة دون علمه . وإنما يجب على الدائن المرتهن أن يخترم ما قد يكون الغير قد كسب بحسن نية على الشيء من حقوق عينية كحق ارتفاق أو حق رهن : إذا كانت هذه الحقوق نافذة في حق الدائن المرتهن . وفي ذلك تقول الفقرة الثانية من المادة ١١١٠ : « وإذا خرج الشيء من يد الدائن دون إرادته أو دون علمه . كان له الحق في استرداد حيازته من الغير وفقاً لأحكام الحيازة » .

٦١١ - هو الحبس والحق في الحبس : ويجب عدم الخلط بين حق الحبس والحق في الحبس .

فحق الحبس هو ما شرحناه فيما مر : وهو حق عيني : أو هو إحدى مزايا الحق العيني وهذا الحق العيني هو رهن الحيازة . ويثبت للدائن المرتهن ما بقى له حق رهن الحيازة : حتى يستوفى المبالغ التي يضمها الرهن بأكملها .

أما الحق في الحبس ، فهو الذي يثبت للدائن بموجب المادة ٢٤٦ مدني ، وهو حق شخصي لا حق عيني ، يثبت للدائن إذا توافرت فيه الشروط التي يستلزمها القانون . وقد سبق أن شرحنا مفصلاً الحق في الحبس ، فلا نعود إلى ذلك منعاً للتكرار .

وقد نصت المادة ١٠٤٢ / ٢ من التقنين السوري على ما يأتي : « وإذا رجع المرتهن إلى نفسه المدين دين آخر عقد بعد إنشاء الرهن وأصبح مستحق الأداء قبل إيداع حقه الأول ، حق له أن يحمس مردوداً إذا أن يستوفى قيمة الدين تماماً » .

الفصل الثالث

انقضاء الرهن الحيازي

٦١٢ - انقضاء بصفة تبعية وانقضاء بصفة أصلية : ينتضى الرهن الحيازي إما بصفة تبعية ، أو بصفة أصلية ، وهو في ذلك كالرهن الرسمي .

فينتضى بصفة تبعية ، إذا انقضى الدين المضمون بالرهن . فينتضى الرهن تبعاً لانقضاء الدين . فالرهن تابع للدين ، يزول بزواله ، ويبقى ببقائه .

وينتضى الرهن بصفة أصلية ، إذا زال وحده دون أن ينتضى الدين . ففي زال الرهن الحيازي دون أن يزول الدين ، فزوال الرهن الحيازي يكون بصفة أصلية ، غير تابعة لزوال شيء آخر . وهناك حالات محدودة يزول فيها رهن الحيازة بصفة أصلية . أى يزول وحده دون أن ينتضى تبعاً لانقضاء الدين . لأن الدين يبقى كدين عادي مع زوال حق الرهن .

فنعتقد لانقضاء الرهن الحيازي مبحثين :

المبحث الأول : انقضاء الرهن الحيازي بصفة تبعية .

المبحث الثاني : انقضاء الرهن الحيازي بصفة أصلية .

المبحث الأول

انقضاء الرهن الحيازي بصفة تبعية

٦١٣ - انقضاء للرهن وزواله : الدين المضمون بالرهن الحيازي

قد يزول لأنه لم يوجد صحيحاً ، وقد ينتفى لأنه بعد أن وجد صحيحاً انتفى بسبب من أسباب انقضاء الدين .

٦١٤ - أسباب زوال الدين : ومن أسباب زوال الدين أنه يوجد في عقد باطل ، فيبطل العقد ، ويبطل معه الدين ، ويبطل معها الرهن الحيازي بصفة تبعية أى تبعاً لزوال الدين .

ومن أسباب زوال الدين أيضاً أنه يوجد في عقد قابل للإبطال ، فيختار من له مصلحة في إبطال العقد إبطانه . فيبطل العقد ، ويبطل معه الدين ، ويبطل معها الرهن الحيازي :

ومن أسباب زوال الدين كذلك أن ينشأ في عقد معلق على شرط فاسخ ، فيتحقق الشرط ، ويزول العقد بأثر رجعي ، فيزول الدين بأثر رجعي ، ويزول بزوال الدين الرهن بأثر رجعي كذلك .

٦١٥ - أسباب انقضاء الدين : وقد يوجد الدين صحيحاً ، ويبقى . ولكنه ينتفى بسبب من أسباب انقضاء الدين . وبانقضاء الدين ينتفى الرهن بصفة تبعية ، تبعاً لانقضاء الدين .

٦١٦ - تعداد أسباب انقضاء الدين : والدين ينتفى بأحد الأسباب الآتية :

١ - الوفاء : وانقضاء الدين المضمون برهن الحيازة عن طريق الوفاء تتبع فيه القواعد العامة المقررة في وفاء الديون . والوفاء مع الحلول يجعل الموفى محل الدائن في رهن الحيازة الذي له ، وقد يتعذر الوفاء للدائن مباشرة في فروض معينة فليس على المدين إلا أن يودع الدين دون حاجة إلى عرض حقيقي فتبرأ ذمته (١) .

(١) انظر في الوفاء في الرهن الرسمي آتياً نفقاً نفقاً ٣٤١ - نفقاً ٣٤٤ .

٢- الوفاء بمتقابل : وإذا استحق المتقابل في يد الدائن . فإن الدائن يرجع على المدين بضمآن الاستحقاق . والوفاء بمتقابل يقتضى الدين الأصلي بالتجديد ، ثم يقتضى الدين الجديد ، الذى حل محل الدين الأصلي ، بالوفاء (١) .

٣- التجديد : والتجديد عمل مركب . فهو قضاء دين قديم ، وإنشاء دين جديد محل محله (٢) .

٤- المقاصة : والمقاصة أداة وفاء . وأداة ضمان (٣) .

٥- اتحاد الذمة : وقد يزول السبب الذى أدى إلى اتحاد الذمة بأثر رجعى فيعتبر اتحاد الذمة كأن لم يكن ويعود الدين إلى الظهور ، وقد يزول السبب بأثر غير رجعى فلا يضار الغير بعودة الدين إلى الظهور (٤) .

٦- الإبراء من الدين : والإبراء تصرف تبرعى من جانب واحد ، هو الدائن المبرئ . وينتضى به الدين (٥) .

٧- استحالة التنفيذ : ويجب أن تكون الاستحالة راجعة إلى سبب أجنبي لا يد للمدين فيه ، فإن كانت الاستحالة راجعة إلى خطأ المدين لم ينتقض الدين (٦) .

٨- التقادم المستقط : ويلاحظ هنا أن الدين الأصلي لا يسقط بالتقادم مادامت العين المرهونة حيازياً تحت يد الدائن بصفة رهن حيازة ، لأن وجود رهن الحيازة يقطع المدة إذ أنه اعتراف مستمر من جانب المدين بوجود الدين (٧) .

-
- (١) انظر في الوفاء بمتقابل في الرهن الرسمى آنفاً فقرة ٣٤٥ - فقرة ٣٤٨ .
 (٢) انظر في التجديد في الرهن الرسمى آنفاً فقرة ٣٤٩ - فقرة ٣٥١ .
 (٣) انظر في المقاصة في الرهن الرسمى آنفاً فقرة ٣٥٢ - فقرة ٣٥٣ .
 (٤) انظر في اتحاد الذمة في الرهن الرسمى آنفاً فقرة ٣٥٤ - فقرة ٣٥٦ .
 (٥) انظر في الإبراء في الرهن الرسمى آنفاً فقرة ٣٥٧ - فقرة ٣٦٠ .
 (٦) انظر في استحالة التنفيذ في الرهن الرسمى آنفاً فقرة ٣٦١ - فقرة ٣٦٢ .
 (٧) لوران فقرة ٤٩٧ وفترة ٥٥٥ - جيوار فقرة ١٤٤ وفترة ٢٢٣ - بودرى -

وقد جاء في المادة ٣٨٤ مدني : « ١ - ينقطع التقادم إذا أقر المدين بحق الدائن إقراراً صريحاً أو ضمناً . ٢ - ويعتبر إقراراً ضمناً أن يترك المدين تحت يد الدائن مالا له مرهوناً رهناً حيازياً تأميناً لوفاء الدين » . وجاء في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى عن هذا النص : « يراعى أن ترتيب رهن الحيازة بنفرد بأن أثره لا يقتصر على قطع التقادم ، بل يجاوز ذلك إلى استدامة هذا الأثر ما بقى الشيء المرهون في يد المرتهن . فبمجرد ترك الدائن الشيء المرهون في يد المرتهن ، وترخيصه لهذا الدائن في اقتضاء حقه من إرادته ، يعتبر إقراراً ضمناً دائماً أو متجدداً » (١) .

٦١٧ - عودة الرهن الحيازي بزوال السبب الذي انقضى به الدين -

فصل قانوني : نصت المادة ١١١٢ مدني على ما يأتي :

« ينقضى حق الرهن الحيازي بانقضاء الدين المضمون ، ويعود معه إذا زال السبب الذي انقضى به الدين ، دون إخلال بالحقوق التي يكون الغير حسن النية قد كسبها قانوناً في الفترة ما بين انقضاء الحق وعودته » (٢) .

= ودى لوان فقرة ١٠٢ وفقرة ١٨٧ - أوبرى ورو ٣ فقرة ٤٣٤ وهامش ١٥ - وفقرة ٤٣٨ وهامش ١ - بلانيول وريبير وبيكيه فقرة ١١٢ - استئناف وطني ٥ أبريل سنة ١٩١٧ الحقوق ٣٣ ص ١٠٧ - ٦ يناير سنة ١٩٢٠ المجموعة الرسمية ٢١ رقم ٦٥ ص ١٠٦ (يقف سريان الخمس السنوات المقررة لسقوط الحق في المطالبة بالفلتة التي استولى عليها الدائن المرتهن من العين المرهونة ما دام الرهن قائماً) - ١٦ فبراير سنة ١٩٢٢ المحاماة ٢ رقم ١١١٧ ص ٣٧٤ (ما دام الطامن قد رهن للدائن عينا رهن حيازة فلا يسقط الدين بالنسبة إليه ما بقى المرهون في حيازة الدائن) .

(١) انظر في ذلك محمد كامل مرمي فقرة ٣٤٢ ص ٤٦٠ - ص ٤٦١ - وانظر في

للتقادم المسقط في الرهن الرسمي آنفاً فقرة ٣٦٢ - فقرة ٣٦٣ - فقرة ٣٦٦ .

(٢) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٥٥٣ من المشروع التمهيدى هل وجبه

مطابق لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد . ووافقت عليه لجنة المراجعة ، تحت رقم ١٢١٦

في مشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ١٢٠١ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم

= ١١١٢ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٢٣٨ - ص ٢٣٩) .

وقد جاء في مذكرة المشروع التمهيدي ، في خصوص هذا النص ، ما يأتي :

« ينقضى رهن الحيازة بطريقة تبعية بانتضاء الدين المضمون ، على النحو المبين في الرهن الرسمي » (١) .

ويتبين من هذا النص أن حق الرهن الحيازي ينقضى ، كما في الرهن الرسمي . بانتضاء الدين المضمون بالرهن . وقد حددنا فيما تقدم أسباب انقضاء الدين ، وكل منها إذا توافر ينقضى به الدين المضمون بالرهن الحيازي . فينقضى هذا الرهن تبعاً لانقضاء الدين . ذلك لأن رهن الحيازة تابع للالتزام أصلي ، فإذا انقضى هذا الالتزام الأصلي انقضى الرهن الحيازي معه ، لأن التابع يزول مع الأصل .

وإذا زال السبب الذي انقضى به الدين ، فعاد الدين كما كان ، عاد ومعه الرهن الحيازي الذي كان قد زال ، والذي يرجع لضمان الدين مرة ثانية . فإذا كان السبب الذي انقضى به الدين هو الوفاء ، ثم تبين أن الوفاء باطل ، فإن الدين وهو مضمون برهن حيازي يعود ، ويعود معه الرهن الحيازي .

- التقنين المدني السابق : لا مقابل .

التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ١/١٠٧٠ يزول الرهن بتسديد الدين عند استحقاقه . . . المضمون ويعود معه إذا زال السبب الذي انقضى به الدين ، دون إخلال بالحقوق التي يكون الغير حسن نية قد كسبها قانوناً في الفترة ما بين انقضاء الحق وعودته .

التقنين المدني العراقي م ١٣٤٦ : ينقضى حق الرهن الحيازي بانتضاء الدين الذلوق ، ويعود معه إذا زال السبب الذي انقضى به الدين ، دون إخلال بالحقوق التي يكون الغير حسن نية قد كسبها قانوناً في الفترة ما بين انقضاء الدين وعودته .

تقنين الملكية المقارنة المدني م ١١٢ : يزول الرهن بتسديد الدين عند استحقاقه . . .

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٢٣٩ .

وذلك « دون إخلال بالحقوق التي يكون الغير حسن النية قد كسبها قانوناً في الفترة ما بين انقضاء الحق وعودته ». فإذا فرضنا أن الدين انقضى بالوفاء وزال بانقضائه الرهن الحيازي ، فرتب المدين على محل الرهن الحيازي رهناً رسمياً لشخص حسن النية اعتقد أن الرهن الحيازي قد انقضى بانقضاء الدين بالوفاء ، ثم تبين أن الوفاء باطل فعاد الدين كما كان ، فإن الرهن الرسمي الذي كسبه الغير حسن النية يبقى سابقاً للرهن الحيازي عندما يعود هذا الرهن .

المبحث الثاني

انقضاء الرهن الحيازي بصفة أصالية

٦١٨ - أسباب الانقضاء : المفروض هنا أن الرهن الحيازي ينقضى

بصفة أصلية ، أي ينقضى وحده دون أن ينقضى الدين المضمون بالرهن الحيازي .

وقد نص القانون على أسباب ثلاثة : ينقضى بها الرهن الحيازي بصفة أصلية . يضاف إلى هذه الأسباب الثلاثة سببان آخران : البيع الجبري بموجب قانون المرافعات الجديد ، وفسخ الرهن الحيازي بموجب المادتين ١١٠١ و ١١٠٦ مدني .

٦١٩ - أسباب مهلة - نص قانوني : وقد نصت المادة ١١١٣

مدني على ما يأتي :

« ينقضى أيضاً حق الرهن الحيازي بأحد الأسباب الآتية :

(١) إذا نزل الدائن المرتهن عن هذا الحق . وكان ذا أهلية في إبراء

ن. من الدين . ويجوز أن يستناد التنازل ضمناً من تحلى الدائن

باختياره عن الشيء المرهون ، أو من موافقته على التصرف فيه دون تحفظ .
على أنه إذا كان الرهن مثقلاً بحق تقرر لمصلحة الغير ، فإن تنازل الدائن
لا ينفذ في حق هذا الغير إلا إذا أقره .

(ب) إذا اجتمع حق رهن الحيازة مع حق الملكية في يد شخص واحد .
(ج) إذا هلك الشيء أو انقضى الحق المرهون (١) .

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٥٥٤ من المشروع التمهيدى على الوجه

الآتى : • ينقضى أيضاً حق الرهن الحيازى بأحد الأسباب الآتية : (أ) إذا بيعت العين المرهونة
بالمزاد العلنى بيماً جبرياً . (ب) وحللت لجنة المراجعة البند (أ) استبقاء لحكم القانون
الحالى (السابق) فيما يقضى به من أن السع الجبرى لا يطهر العين من الرهن الحيازى ، ووافقت
على النص تحت رقم ١٢١٧ من المشروع النهائى . ووافق مجلس النواب على النص تحت رقم
١٢٥٢ ، بعد أن حذف من البند (ب) العبارة الآتية : « على أنه إذا كان الرهن مثقلاً بحق تقرر
لمصلحة أحسنى ، فإن انقضاء الرهن بالتعهد الذمة لا يبعث في حق هذا الأخير . ولا يعتبر
الرهن منقضىً إذا كانت للمالك مصلحة قانونية في استبقائه ، وكذلك إذا زال سبب اتحاد الذمة
لزواله أثر رجعى . » ووافق مجلس الشيوخ على النص ، تحت رقم ١١١٣ (مجموعة الأعمال
التحضيرية ٧ ص ٢٣٩ - ص ٢٤٢) .

التقنين المدنى السابق : لا متقابل .

التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدنى السوري م ١/١٠٧٠ يزول الرهن ب . . . أو بالاتفاق بين المدين والدائن

أو بمجرد إرادة المرتهن .

التقنين المدنى الليبي م ١١١٧ : ينقضى أيضاً حق الرهن الحيازى بأحد الأسباب الآتية :

(١) إذا نزل الدائن المرتهن عن هذا الحق وكان ذا أهلية في إبراء ذمة المدين من الدين . ويجوز
أن يستفاد التنازل ضمناً من تحمل الدائن باختياره عن الشيء المرهون أو من موافقته على
التصرف فيه دون تحفظ ، على أنه إذا كان الرهن مثقلاً بحق تقرر لمصلحة الغير إلا إذا أقره .
(ب) إذا اجتمع حق الرهن الحيازى مع حق الملكية في يد شخص واحد . (ج) إذا هلك الشيء
أو انقضى الحق المضمون .

التقنين المدنى العراقى م ١٣٤٩ . ينقضى أيضاً الرهن الحيازى بأحد الأسباب الآتية :

(١) بعد بيع المرهون لإبراء عين آخر بطلب للإجراءات المقررة قانوناً . (ب) إذا اجتمع حق
الرهن مع حق الملكية في يد شخص واحد ، ويعود الرهن إذا زال سبب اتحاد الذمة بأثر رجعى
(ج) إذا تنازل المرتهن عن حق الرهن أو استغنى عن الدين ، ويجوز أن يستفاد التنازل دلالة =

وقد ورد في مذكرة المشروع التمهيدي ما يأتي :

« ينقضى الرهن الحيازي أيضاً بطريقة أصلية . أى مستقلاً عن الدين ،
بيع العين في المزاد الجبري . وهذا الحكم هام . فقد تقدم أنه هو الذي
يستند إليه الراسي عليه المزاد في تسلم العين من المرتهن الأول ، إذا بيعت
العين بناء على طلب دائن تال له في المرتبة . وكذلك ينقضى الرهن بتنازل
الدائن عنه إذا توافرت فيه الأهلية اللازمة . ويستفاد التنازل ضمناً بالتخلي
عن الشيء اختياراً أو الموافقة دون تحفظ على التصرف فيه . ولكن
إذا كان الرهن مثقلاً بحق لأجنبي كما إذا كان المضمون بالرهن قد رهنه
الدائن بدوره لدائن له فإن هذا الدائن الثاني يمتد حقه إلى الرهن ،
ولا يترتب على تنازل الدائن الأول عن الرهن أن يضر ذلك بحق الدائن
الثاني . وينقضى الرهن كذلك باتحاد الذمة بأن يجتمع الرهن وملكية العين
المرهونة في يد واحدة ، كما إذا اشترى للدائن المرتهن العين المرهونة .
ولا يخل اتحاد الذمة بحق الأجنبي على الرهن ، كما إذا كان الدين المضمون
بالرهن قد رهنه الدائن بدوره لدائن له كما تقدم في المثل السابق ، فإن
الدائن الأول إذا اشترى العين المرهونة واتحدت الذمة بذلك . فإن اتحادها
على هذا الوجه لا يضر بحق الدائن الثاني . كذلك لا يعد الرهن منقضيّاً
باتحاد الذمة إذا كانت للمالك مصلحة قانونية في استبقائه ، كما إذا اشترى
الكفيل العيني الدين المضمون بالرهن ، وباع هذا الدين بعد ذلك مستقبلاً
الرهن لضمانه . وكذلك لا ينقضى الرهن إذا زال اتحاد الذمة وكان لزواله أثر
رجعي ، كما إذا فسخ العقد الذي اشترى به المرتهن العين . ويزول الرهن

= من تخل المرتهن باختياره من حيازة المرهون أو موافقه على التصرف فيه دون تحفظ . (د) إذا
هلك المرهون .

تقنين الملكية العقارية اللبناني م ١١٦ : يزول الرهن . . . أو بالاتفاق بين المديون
والدائن المرتهن ، أو بمجرد إرادة المرتهن

أخيراً بصفة أصلية إذا هلك الشيء أو الحق المرهون . فإن كان الحق المرهون حق انتفاع مثلاً ، وتنازل المنتفع عنه ، فلا يخل هذا التنازل بحقوق الدائن المرتهن ، (١) .

فيوجد إذن أسباب خمسة لانقضاء الرهن الحيازي بصفة أصلية : نحتها على التعاقب ، وهي : (١) نزول الدائن المرتهن عن الرهن . (٢) اتحاد الذمة . (٣) هلاك الشيء أو انقضاء الحق المرهون . (٤) البيع اجبري : (٥) فسخ الرهن الحيازي (٢) .

§ ١ - نزول الدائن المرتهن عن الرهن الحيازي

٦٢٠ - نص قانوني : نصت المادة ١١١٣ (أ) مدني على ما يأتي :

« ينقضى أيضاً حق الرهن الحيازي بأحد الأسباب الآتية : (أ) إذا

نزل الدائن المرتهن عن هذا الحق ، وكان ذا أهلية في إبراء ذمة المدين من الدين - ويجوز أن يستفاد التنازل ضمناً من تخلي الدائن باختياره عن الشيء المرهون ، أو من موافقته على التصرف فيه دون تحفظ . على أنه إذا كان الرهن مثلاً بحق تقرر لمصلحة الغير ، فإن تنازل الدائن لا يسد في حق هذا الغير إلا إذا أقره . (ب) »

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٢٤١ - ص ٢٤٢ .

(٢) وعقد الرهن ، في غير الحالات الخاصة ، لا يزول بإرادة واحدة بل باجتماع إرادتين . وقد قضت محكمة النقض بأنه متى كان الحكم قد حصل تحصيلًا صائغًا من المستندات أن اتفاقاً قد تم بين الطاعن والاطمئن عليه أن يضع هذا الأخير اليد على الأطنان التي رهنها له الطاعن رهنًا تأمينيًا وأن يحصل ريعها خصمًا من دينه ، وقرر أنه سواء أكان الفرض من هذا الاتفاق هو إنشاء عقد رهن حيازي لاحق للرهن التأميني أم عقد وكالة لإدارة الأطنان واستيفاء الدين من غلتها ، فإنه على كلا الفرضين لا سبيل للطاعن في أن ينهي بإنذار منه العلاقة القائمة فيما بينهما ، لأن عقد الرهن لا يفسخ بإرادة واحدة ، وكذلك عند الوكالة إذا كان لمصلحة الدائن ، فإن الطاعن على الحكم بالعلو في التكييف يكون على غير أساس (نقض مدني ٢٢ فبراير سنة ١٩٥١ مجموعة الخمسة والعشرين عدد ١ ص ٣٩٤ رقم ١٥) .

فالرهن ينقضى مستقلاً عن الدين ، أى ينقضى بصفة أصلية ، إذا نزل الدائن المرتهن عنه ، وهو صاحب حق الرهن الحيازي^(١).

٦٢١ - الأهلية اللازمة لنزول الرهن المرتهن عن رهن الجبازة :

ولما كان الرهن الحيازي هو الضامن للدين ، فقد جعله المشرع بمثابة الدين نفسه ، فالنزول عن الرهن الحيازي يكون بمثابة النزول عن الدين نفسه . لذلك اشترط القانون ، فى أهلية النزول عن الرهن الحيازي ، أهلية إبراء ذمة المدين من الدين .

وهذه الأهلية هى أهلية التبرع ، فيجب أن يكون الدائن المرتهن بالغاً سن الرشد غير محجور عليه ولو لسفه أو غفلة . فإن كان صغيراً أو محجوراً عليه ، فلا يملك النزول عن رهن الجبازة تبرعاً . ولا يملك أحد غيره ذلك ، قيمياً كان أو وصياً أو ولياً ، ولو بإذن المحكمة .

وينص القانون ، كما رأينا ، على أن ينقضى رهن الجبازة « إذا نزل الدائن المرتهن عن هذا الحق ، وكان ذا أهلية فى إبراء ذمة المدين من الدين » .

٦٢٢ - النزول الصريح والنزول الضمنى : والنزول عن رهن

الجبازة إما أن يكون نزولاً صريحاً ، أو نزولاً ضمناً . ولا يشترط فيه شكل خاص ، فأى نزول صريح أو ضمنى يكتفى .

والنزول ، الصريح أو الضمنى ، عن رهن الجبازة يقضى هذا الرهن تبرعاً ، ويزول رهن الجبازة من وقت النزول ، لا قبل ذلك .

٦٢٣ - استفادة النزول الضمنى : وقد أورد المشرع ، فى المادة

١١١٣ مدنى ، مثليين على النزول الضمنى . فيجوز أن يستفاد النزول الضمنى :

(١) استئناف مخطوط ١٤ يونيو ١٨٩٩ م ١١ ص ٢٩٥ .

١ - من تخلى الدائن باختياره عن الشيء المرهون . ذلك لأن الدائن المرتهن حيازة يلتزم الراهن بتسليمه الشيء المرهون ، كما أسلفنا . ولا يجوز للدائن المرتهن . بعد أن يتسلم الشيء المرهون . أن يتخلى عن حيازته طوعاً . فإن سلب منه غصباً ، أو أخذ خلسة ، وأثبت الدائن المرتهن ذلك ، فله أن يسترده . والدائن المرتهن كذلك أن يوجر الشيء المرهون . أو يعيره . أو يودعه عند أحد . فإن فعل استرد الشيء عند نهاية الإيجار أو العارية أو الوديعة . أما أن يتخلى عن الشيء المرهون طوعاً ، لا لإيجار أو لسبب آخر لا يقيد نزوله عن الرهن ، فهذا نزول ضمنى عن الرهن الحيازي ، وينقضى الرهن بهذا النزول .

٢ - ومن وافقة الدائن المرتهن حيازة على التصرف في الشيء المرهون دون تحفظ . فإذا كان الراهن الذي يملك الشيء المرهون باع هذا الشيء لآخر على أنه غير مرهون ، وانزعه من حيازة الدائن المرتهن وسلمه للمشتري ؛ ورضى الدائن المرتهن بذلك دون أن يتحفظ بأن يسلم الشيء مع حفظ حقه فيه باعتباره دائناً مرتباً . فإن الدائن المرتهن يكون بذلك قد نزل ضمناً عن حقه في الرهن الحيازي باختياره . فيزول الرهن بهذا النزول .

وتقول مذكرة المشروع التمهيدى : « ولكن إذا كان الرهن مثقلاً بحق لأجنبي ، كما إذا كان المضمون بالرهن قد رهنه الدائن بدوره لدائن له ، فإن هذا الدائن الثاني يمتد حقه إلى الرهن ، ولا يترتب على تنازل الدائن الأول عن الرهن أن يضر ذلك بحق الدائن الثاني » (١) . وتقول العبارة الأخيرة من المادة ١١١٣ (أ) مدني ، كما رأينا ، ما يأتي : « على أنه إذا كان الرهن مثقلاً بحق تقرر لمصلحة الغير ، فإن تنازل الدائن لا ينفذ

في حق هذا الغير إلا إذا أقره . وتفرض مذكرة المشروع التمهيدى أن الدائن المرتين حيازة قد رتب على حقه في الرهن رهناً لدائن له ، ثم نزل عن رهنه نزولاً صريحاً أو ضمناً . فإذا قلنا بعبارة مطلقة إن نزول الدائن المرتين الأول عن رهنه يزيل الرهن ، تأذى من ذلك الدائن المرتين الثاني لأنه مرتين لحق رهن الدائن المرتين الأول ، فزوال حق رهن الدائن المرتين الأول يزيل حق الدائن الثاني . فلا يبقى إذن إلا القول بأن زوال حق رهن الدائن الأول لا يتفدى في حق الدائن الثاني ، فيبقى حق رهن هذا الدائن الثاني قائماً . إلا إذا أقر الدائن الثاني نزل الدائن الأول عن حقه في الرهن .

٢ § - اتحاد الذمة

٦٢٤ - نص قانونى : ونصت المادة ١١١٣ (ب) على ما يأتي :

« ينفضى أيضاً حق الرهن الحيازي بأحد الأسباب الآتية : (أ)
(ب) إذا اجتمع حق الرهن الحيازي مع حق الملكية في يد شخص واحد .
(ج) » .

وكان النص في أصله ، وهو النص الواجب العمل به ، يجرى على الوجه الآتى : « (ب) إذا اجتمع حق الرهن الحيازي مع حق الملكية في يد شخص واحد . على أنه إذا كان الرهن مثقلاً بحق تقرر لمصلحة أجنبي ، فإن انقضاء الرهن باتحاد الذمة لا يتفدى في حق هذا الأجنبي . ولا يعتبر الرهن منقضيّاً إذا كانت للمالك مصلحة قانونية في استبقائه ، وكذلك إذا زال سبب اتحاد الذمة وكان لزواله أثر رجعي » .

وقد قررت مذكرة المشروع التمهيدى ، في خصوص هذا النص ما يأتي : « وينفضى الرهن كذلك باتحاد الذمة ، بأن يمسح الرهن وهكبة العين المرهونة في يد واحدة ، كما إذا اشترى الدائن المرتين العين المرهونة .

ولا يخل اتحاد الذمة بحق الأجنبي على الرهن ، كما إذا كان الدين المضمون بالرهن قد رهنه الدائن بدوره لدائن له كما تقدم في المثل السابق ، فإن الدائن الأول إذا اشترى العين المرهونة واتحدت الذمة بذلك ، فاتحادها على هذا الوجه لا يضر بحق الدائن الثاني . كذلك لا يعد الرهن منقضيًا باتحاد الذمة إذا كانت لذلك مصالحة قانونية في استبقائه ، كما إذا اشترى الكفيل العيني الدين المضمون بالرهن ، وباع هذا الدين بعد ذلك مستقبلاً الرهن لضمانه . وكذلك لا ينقضى إذا زال اتحاد الذمة وكان لزواله أثر رجعي ، كما إذا فسخ العقد الذي اشترى به المرتهن العين ^(١) .

٦٢٥ - كيف ينقضى الرهن باتحاد الرهن : ينقضى الرهن باتحاد

الذمة ، إذا اجتمع حق الرهن الحيازي مع حق الملكية في يد شخص واحد . ويجتمع هذان الحقان في يد المرتهن حيازة ، إذا اشترى هذا المرتهن العين المرهونة ، فيصبح مالكاً لحق الرهن الحيازي ولعين نفسها . فتتحد الذمة ، وينقضى حق الرهن الحيازي .

ويجتمع هذان الحقان في يد المالك بعين ، إذا اشترى المالك الدين المضمون بحق رهن الحيازة ، فيصبح مع ملكيته للعين مالكاً لحق رهن الحيازة ، فتتحد الذمة . وينقضى حق الرهن الحيازي .

ويجتمع هذان الحقان في يد أجنبي . إذا اشترى هذا الأجنبي ملكية العين المرهونة من مالكيها واشترى الدين المضمون بالرهن الحيازي ، فيصبح الأجنبي مالكاً للحقين ، فتتحد الذمة ، وينقضى الرهن الحيازي .

ولا يخل اتحاد الذمة : (١) بحق أجنبي ارتهن حيازة . (٢) ولا باستبقاء المالك لحق الرهن . (٣) ولا بزوال اتحاد الذمة بأثر رجعي .

٦٢٦ - من أجنبي ارتهن حيازته : إذا كان المرتهن حيازة قد رتب

على حقه في رهن الحيازة حق رهن لأجنبي ، فأصبح هذا الأجنبي الدائن المرتهن الثاني ، فان المرتهن الأول لا يستطيع أن يمس بحق الأجنبي المرتهن الثاني .

فإذا فرضنا أن المرتهن الأول اشترى ملكية العين المرهونة من مالكتها ، فأصبح مالكا لرهن الحيازة وللملكية معاً . واتحدت الذمة بذلك ، فإن اتحاد الذمة هذا لا يخل بحق المرتهن الثاني .

وتقول مذكرة المشروع التمهيدى في هذا المعنى : « ولا يخل اتحاد الذمة بحق الأجنبي على الرهن ، كما إذا كان الدين المضمون بالرهن قد رهنه الدائن بدوره ندائن له كما تقدم في المثل السابق ، فان الدائن الأول إذا اشترى العين المرهونة واتحدت الذمة بذلك ، فاتحادها على هذا الوجه لا يضر بحق الدائن التالي (١) » .

فالدائن الثاني إما أنه لا يسرى في حقه اتحاد الذمة ويبقى حق رهنه قائماً على حق رهن الحيازة ، أو يقر اتحاد الذمة فيضيع عليه حق رهنه .

٦٢٧ - استبقاء المالك لحق الرهن : وتقول مذكرة المشروع

التمهيدى ، في هذا الصدد ، ما يأتي : « كذلك لا يعد الرهن منقضيًا باتحاد الذمة إذا كانت للمالك مصلحة قانونية في استبقائه ، كما إذا اشترى الكفيل العيني الدين المضمون بالرهن ، وباع هذا الدين بعد ذلك مستقبياً الرهن لضمانه (٢) .

فهنا كان يوجد ، لا مدين رهن ، بل كفيل عيني رهن ، ورأى الكفيل العيني أن يشترى الدين المضمون بالرهن ، حتى يخلص الدين المملوكة له من هذا الرهن . فاشترى الدين ، حاسباً بذلك أنه يمسك الدين

(١) آتتاً فقرة ٦٢٤ .

(٢) آتتاً فقرة ٦٢٥ .

وأصبح الآن يملك الرهن ، فيزول الرهن باتحاد الذمة . ولكنه وجد نفسه في حاجة إلى بيع الدين الذي اشتراه ، وأن يستبقى الرهن ضامناً للدين . ففعل ذلك ، فلا شك أنه لما باع الدين مضموناً بالرهن ، لم يزل الرهن باتحاد الذمة لأنه لا زال باقياً . ويرجع الكفيل كفيلاً عينياً كما كان ، له عين مرهونة في الدين ، ولكن صاحب هذا الدين شخص آخر هو الذي اشترى الدين مضموناً بالرهن فيما قد قدمناه .

٦٢٨ - زوال اتحاد الذمة بأثر رجعي : وجاء في مذكرة المشروع التمهيدى ما يأتي : « وكذلك لا ينتضى الرهن إذا زال اتحاد الذمة وكان لزواله أثر رجعي ، كما إذا فسخ العقد الذي اشترى به المرتهن العين » (١) .

فهنا اشترى المرتهن حيازة ملكية العين المرهونة ، فصار صاحب رهن حيازي وصاحب ملكية العين المرهونة . وتحدثت الذمة وانتضى الرهن باتحاد الذمة .

ولكن تبين بعد ذلك أن البيع الذي اشترى به الدائن المرتهن ملكية العين المرهونة قابل للتسخ ، وفسخ بأثر رجعي . عند ذلك لا يعود الدائن المرتهن مالكا للعين المرهونة ، ويزول اتحاد الذمة بأثر رجعي . ويعود الدائن المرتهن دائناً مرتبهاً فحسب ، لا مالكا .

وتعود الأمور كما كانت قبل اتحاد الذمة الذي زال بأثر رجعي . ويعود الرهن حافظاً قوته الأصلية ، بعد أن كان قد زال باتحاد الذمة (٢) .

§ ٣ - هلاك الشيء أو انقضاء الحق المرهون

٦٢٩ - نص قانوني : ونصت المادة ١١١٣ (ح) مدني على ما يأتي :

(١) آنفاً فقرة ٣٢٤ .

(٢) وقد قضت محكمة الاستئناف الوطنية بأنه إذا اشترى المرتهن العين المرهونة ، ثم بعد ذلك أبطل البيع أو ألغى أو فسخ لأي سبب من الأسباب ، عاد الرهن إلى كيانه الأول حافظاً قوته الأصلية (استئناف وطني ٩ يونيو سنة ١٩١٥ الشرائع ٢ رقم ٣٣٤ ص ٣٠٧) .

ه ينتضى أيضاً حق الرهن الحيازي بأحد الأسباب الآتية : (أ)
 (ب) (>) إذا هلك الشيء أو انتضى الحق المرهون .
 وقد جاء في مذكرة المشروع التمهيدى ما يأتى :

« ويزول رهن أخيراً بصفة أصلية إذا هلك الشيء أو الحق المرهون .
 فإن كان الحق المرهون حق انتفاع مثلاً ، وتنازل المنتفع عنه ، فلا يخل هذا
 التنازل بحق الدائن المرهين »^(١) .

٦٣٠ - انقضاء الرهن الحيازي بهلاك الشيء : وينتضى الرهن

الحيازي بهلاك الشيء المرهون . وهذا طبعى ، لأن الشيء المرهون لم يعد له
 وجود ، فيزول الرهن بزوال محله .

والشيء المرهون قد يهلك بخطأ الراهن ، أو بخطأ المرهين ، أو بسبب
 أجنبي .

فإن هلك بخطأ الراهن ، كان هذا مسئولاً عن الهلاك ، ودفع تعويضاً
 عنه يخل محل الشيء المرهون الهالك . وينتقل الرهن بذلك ، من الشيء
 المرهون ، إلى التعويض .

وإن هلك بخطأ المرهين . كان هذا مسئولاً عن الهلاك كذلك ، ويخل
 التعويض محل الشيء المرهون ، وينتقل إليه الرهن .

وإن هلك بسبب أجنبي ، فإن كان هذا السبب هو خطأ الغير ، حل
 التعويض محل الشيء وانتقل إليه الرهن .

وإن كان السبب هو القوة القاهرة أو القضاء والقدر ، لم يكن أحد
 مسئولاً عن التعويض . فلا يدفع تعويض ، ويزول الشيء فيزول الرهن
 بزواله ، وعلى هذا الوجه ينتضى الرهن .

٦٣١ - انقضاء الرهن بانقضاء الحق المرهون - من الانتفاع

وقد يكون الشيء المرهون حقاً انتضى ، فيزول الرهن بانقضائه .

(١) المادة ٦١٩ .

فإن كان الحق المرهون حق انتفاع ، وانقضى بانقضاء مدته أو بموت
المتنفع ، فلا مناص من انقضاء الرهن الحيازي بانقضاء حق الانتفاع على
هذا الوجه .

أما إذا نزل المتنفع عن حق الانتفاع ، فإن نزوله لا يؤثر في الرهن ،
ولا ينتقض الرهن بنزول المتنفع . ذلك لأن النزول عن حق الانتفاع سبب
لمرادى من جانب المتنفع . ولا يجوز للمتنفع أن يضر بإرادته المرتهن على
هذا الوجه . وعلى ذلك يبقى حق الانتفاع مثقلاً بالرهن ، بالرغم من نزول
المتنفع . ولا يزول حق الانتفاع بالنسبة إلى المرتهن إلا بسبب طبيعي ،
كانقضاء المدة أو موت المتنفع .

وفي ذلك تقول مذكرة المشروع التمهيدى : « فإن كان الحق المرهون
حق انتفاع مثلاً . وتنازل المتنفع عنه . فلا يخل هذا التنازل بحقوق الدائن
المرتهن »^(١) .

§ ٤ - البيع الجبرى

٦٣٢ - تاريخ المسألت : ذكرنا فيما تقدم أن الرهن الحيازي لم يكن
ينقضى ، فى التقنين المدنى السابق ، بالبيع الجبرى . بل كان للدائن المرتهن ،
فى حالة بيع الشئ المرهون بيعاً جبرياً ، الحق فى حبسه عن الرامى عليه
المزاد .

وكانت المادة ١٥٥٤ من المشروع التمهيدى (م ١١١٣ من التقنين
المدنى) تنهى رهن الحيازة « إذا بيعت العين المرهونة بيعاً جبرياً » .

ولكن لجنة المراجعة حذفت هذا النص ، استبقاءً لحكم التقنين السابق
فما قضى به من أن البيع الجبرى لا يظهر العين من الرهن الحيازي .

غير أن قانون المرافعات الحديد نص فى المادة ٢٠٠ منه على أنه يترتب

(١) آنفاً فقرة ٦٣٩ .

على تسجيل حكم مرسى المزداد تظهير العقار المبيع من حقوق الامتياز والاختصاص والرهون الرسمية والحيازة .

فأصبح بموجب القانون المدنى لا ينقضى حق الرهن الحيازى بالبيع الجبرى . أما بموجب قانون المرافعات فينقضى بالبيع الجبرى ، لا حقوق الرهن الرسمى والاختصاص فحسب ، بل ينقضى أيضاً حق الرهن الحيازى .

٦٣٣ - لا تعارضه بين القانون المدنى وقانونه المرافعات فى مادة

معينة : ولا يقع تعارض بين قانون المرافعات والقانون المدنى فى حالة معينة ، بل يكون الحكم فيها واحداً .

وهذه هى الحالة التى يكون فيها الدائن الحاجز صاحب حق رهن رسمى أو اختصاصى أو امتياز سابق فى المرتبة على مرتبة الرهن الحيازى .

فى القانون المدنى لا يحتج بحق الحبس المترتب على الرهن الحيازى فى مواجهة أصحاب هذه الحقوق السابقة على الرهن الحيازى . وهذا هو أيضاً حكم قانون المرافعات الحديد^(١) .

٦٣٤ - قانون المرافعات عدل القانون المدنى فى بنية الحالات :

أما فى بنية الحالات ، فيجب القول بأن قانون المرافعات الحديد ، وهو قانون متأخر فى التاريخ عن القانون المدنى ، قد عدل القانون المدنى فى هذه المسألة .

وعلى ذلك يكون البيع الجبرى ، وفقاً لقانون المرافعات ، مطهراً للعقار من جميع الحقوق العينية التبعية ، ويدخل فى ذلك حق الرهن الرسمى وحق الرهن الحيازى .

(١) انظر فى ذلك أيضاً فقرة ٢٠٧ .

§ ٥ - فسخ الرهن الحيازي

٦٣٥ - ضمانه الرهن لسلامة الرهن وفاؤه : رأينا أن المادة ١١٠١

مدني تنص على ما ما يأتي : « يضمن الراهن سلامة الرهن ونفاذه ، وليس له أن يأتي عملاً ينقص من قيمة الشيء المرهون أو يحول دون استعماله لحقوقه المستمدة من العقد . وللدائن المرتهن ، في حالة الاستعجال ، أن يتخذ على نفقة الراهن كل الوسائل التي تلزم للمحافظة على الشيء المرهون » (١) .

وقد سبق أن قررنا ، في هذه المناسبة ، أنه إذا « ادعى الغير أنه دائن مرتهن قيد حق رهنه أولاً ، أو ادعى أن له حق ارتفاق على العقار المرهون حيازة وكان الدائن المرتهن قد رتب حق رهنه على أن حق الارتفاق هذا لا يوجد ، فعلى الراهن أن يدفع هذا الادعاء من الغير . فإن لم يستطع ، كان للدائن المرتهن حيازة أن يطالب بتقديم تأمين كاف ، أو بتكاملة التقديم المقدم ، أو بسقوط أجل الدين ودفعه فوراً » (٢) .

ومعنى المطالبة بسقوط أجل الدين ودفع الدين فوراً ، أن الدائن المرتهن قد فسخ الرهن فالتقضى بصفته أصلية . وهو الآن يطالب بسقوط أجل الدين ودفع الدين فوراً .

٦٣٦ - إدارة الشيء المرهون : ورأينا أن الفترة الثانية من المادة

١١٠٦ مدني تنص على ما يأتي : « فإذا أساء الدائن استعمال هذا الحق أو أدار الشيء إدارة سيئة أو ارتكب في ذلك إهمالاً جسيماً ، كان للراهن الحق في أن يطلب وضع الشيء تحت الحراسة أو أن يسترده مقابل دفع ما عليه » (٣) .

(١) انظر آتياً فقرة ٥٤٧ .

(٢) انظر آتياً فقرة ٥٤٩ .

(٣) انظر آتياً فقرة ٥٧٠ .

ومعنى طلب استرداد الشيء مقابل دفع ما عليه أن الرهن قد فسخ
الرهن فزال بصفة أصلية ، وهو الآن يطلب استرداد الشيء مقابل دفع
ما عليه .

الفصل الرابع

بعض أنواع الرهن الحيازي

٦٣٧ - أنواع ثلاث : تعرض القانون في هذا الفصل لأنواع ثلاثة

من الرهن الحيازي : الرهن العقارى ، ورهن المنقول ، ورهن الدين :
فنعقد لكل منها مبحثاً .

المبحث الأول

الرهن العقارى

٦٣٨ - مواد ثلاث خاصة بالرهن العقارى : أورد المشرع مواد

ثلاثاً خاصة بالرهن العقارى ، وهى :

١ - مادة أولى (م ١١١٤ مدنى) خاصة بتنفيذ الرهن العقارى فى حق

الغير .

٢ - مادة ثانية (م ١١١٥ مدنى) خاصة بجواز أن يؤجر الدائن المرتهن

العقار المرهون إلى الرهن .

٣ - مادة ثالثة (م ١١١٦ مدنى) خاصة بحفظ الدائن المرتهن للعقار

المرهون ودفع ما على العقار من ضرائب وتكاليف .

فنعالج كل مسألة من هذه المسائل الثلاث فى فقرة مستقلة -

٦٣٩ - نفاذ الرهن العقارى فى حق الغير - نص قانونى : نصت

المادة ١١١٤ مدنى على ما يأتى :

« يشترط لنفاذ الرهن العقارى فى حق الغير إلى جانب انتقال الحيابة
أن يقيد الرهن ، وتسرى على هذا القيد الأحكام الخاصة بقيد الرهن
الرسمى » (١) .

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص فى المادة ١٥٥٥ من المشروع التمهيدى على الوجه
الآتى : « ١ - إذا وقع الرهن الحيابى على عقار ، سمي رهنا عقارىاً . ٢ - ويشترط لنفاذ
الرهن العقارى فى حق الغير ، إلى جانب انتقال الحيابة ، أن يقيد عقد الرهن ، ويسرى على
هذا القيد الأحكام الخاصة بقيد الرهن الرسمى . وعدلت لجنة المراجعة النص على الوجه الآتى :
« ١ - يشترط لنفاذ الرهن العقارى فى حق الغير ، إلى جانب انتقال الحيابة ، أن يقيد عقد
الرهن ، وتسرى على هذا القيد الأحكام الخاصة بقيد الرهن الرسمى . ٢ - وحقوق الرهن
الحيابى العقارى القائمة وقت اتمل هذا القانون ، يجب قيدها فى خلال عشر سنوات من تاريخ
تسجيل العقود المرتبة له ، أو فى خلال سنة من وقت العمل بهذا القانون ، أى المدتين أطول .
ويترتب على إجراء العقود المذكور حفظ مرتبة الرهن من تاريخ تسجيل العقد المرتب له ، فإذا
لم يتم قيد العقد فى خلال المدة المتقدمة فلا يكون الرهن مهد انقضائها نافذا بالنسبة إلى الغير .
وأقرت لجنة المراجعة المادة بعد هذا التعديل ، تحت رقم ١٢١٨ فى المشروع التمهيدى . وأقر مجلس
النواب المادة ، تحت رقم ١٢٠٣ . وفى لجنة مجلس الشيوخ ، حدثت تحة استرة ثانية ،
لورود حكمها فى قانون الشهر العقارى . واقترح الاستغناء عن الرهن فى العقار اكتفاء بالرهن
الرسمى ، وبما قال المقترح إنه إذا كانت الأوضاع فى الماضى قد أوجبت وضع يد الدائن على
العقار المرهون كوسيلة لمنع المدين من التصرف فيه ، فإنه بعد ظهور نظام التسجيل أصبح وحده
كفيلاً بتحقيق هذا الغرض ، ولم يبق محل لعقد الرهن الحيابى فى العقار . وقررت لجنة مجلس
الشيوخ عدم الأخذ بالاقترح ، مستندة فى ذلك إلى اعتبارين أساسيين . أولهما أن الرهن الحيابى
ينطوى على تيسير للمدين ، لأنه يتم بهتمد صرفى ويتيح استهلاك الدين من طريق إلزام الدائن
باستغلاله واستئزال الثلة من الدين . وثانيهما أن حرمان البيئة الريفية من نظام الرهن الحيابى
فى العقار ، بعد أن ألتته وبعد إلغاء بيع الوفاء ، سيفضى إلى إرغام صغار الملاك على البيع
تحت سلطان الاضطراب لاسيما متى كانوا يملكون أقل من حسة أفدنة .

واقترح حذف المواد من ١١١٤ إلى ١١١٦ الخاصة برهن الحيابة فى العقار وقصر هذا
النوع من الرهن على المنقون ، ولم تر اللجنة الأخذ بهذا الاقتراح لأن ثمة فارقا جوهريا بين
صوير القانون المصرى لرهن الحيابة والتصوير الفرنسى له ، ففى حين أن الأول يجعل الأصل =

ومعروف أن الرهن الحيازي لا ينفذ في حق الغير إلا إذا انتقلت حيازة الشيء المرهون إلى الدائن المرتهن .

فإذا كان الرهن الحيازي واقعاً على عقار ، وجب أيضاً لنفاذه في حق الغير ، إلى جانب انتقال الحيازة إلى الدائن المرتهن ، أن يقيد عقد الرهن الحيازي .

وعقد الرهن الحيازي العقاري يقيد على الوجه الذي يقيد به عقد الرهن الرسمي وتتبع نفس الأحكام ، وقد تقدم بيان ذلك .

ويلاحظ أن المادة ٣٠ من قانون تنظيم الشهر العقاري نصت على بيان خاص بالرهن الحيازي العقاري يجب أن تشمل قائمة قيد هذا الرهن ،

= هو وجوب استثمار الدائن للمرهون تبصيراً لاستيفاء الدين لا يجعل الأخير للدائن حقاً في الاستئجار ولا يرغمه عليه . وقد كانت وسائل الائتمان ممتدة من قبل ، لكانت الفاروقة قائمة في ظل نظام الأراضي الخراجية وألغيت الفاروقة تباعاً لزوال هذا النظام ، ثم شاع نظام بيع الوفاء ولكن إساءة استعمال هذا النظام حدثت إلى إلذاته . والآن لم يعد في البيئة الريفية إلا رهن الحيازة ، ألفه الناس واستقر في تقاليدهم ، فإذا ألقى كان من العسير أن يعتمد صغار انزراع على الرهن التأسيسي (الرسمي) وهم لم يأخروه بوصفه وسيلة من وسائل الصمان .

واستقر رأي اللجنة على عدم حذف الرهن الحيازي العقاري ، وأقرت زيادة تحت رقم ١١١٤ ، ووافق مجلس الشيوخ على المادة (مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٢٤٢ - ص ٢٤٨) .

التقنين المدني السابق م ٥٥١ / ٦٧٥ : لا يضر رهن العقار بالحقوق المكتسبة عليه المحفوظة وبالوجه المرص قبل تسجيل الرهن . وانظر أيضاً المادة الأولى من قانون التسجيل .
التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ١٠٦٣ : لا يمس الرهن بالحقوق العينية المحرزة بطريقة قانونية على العقار قبل قيد الرهن في السجل العقاري .

التقنين المدني الليبي م ١١١٨ : يشترط لنفاذ الرهن العقاري في حق الغير انتقال الحيازة أن يقيد عقد الرهن ، وتسرى على هذا القيد الأحكام الخاصة بقيد الرهن الاتفاق .

التقنين المدني العراقي : لا شيء .

تقنين الملكية العقارية اللبناني : لا شيء .

زهو بيان خاص بالتكليف وبالإيجار إلى الراهن إذا نص عليه في عقد الرهن .

وفيما يتعلق بمحو القيد ، أضافت المادة ٤٥ من قانون تنظيم الشهر العقاري حكماً خاصاً بحالة محو القيد الخاص بالرهن الحيازي العقاري وبحقوق الامتياز العقارية ، فقررت أنه يكفي لمحو قيد هذه الحقوق بإقرارات عرفية مصدق على التوقيع فيها ، إذ أن هذه الحقوق يجوز إنشاؤها بمحرمات عرفية فلم تكن هناك حاجة إلى إيجاب التقرير الرسمي لمحو القيد الخاص بها .

والقيد لا يفتى عن انتقال الحيازة إلى الدائن المرتهن ، كما أن انتقال الحيازة إلى الدائن المرتهن لا يفتى عن القيد^(١) .

٦٤٠ - جوار إيجار المرتهن العقار المرهون إلى الراهن -

نص قانوني : نصت المادة ١٦١٥ - منى على ما يأتي :

« يجوز للدائن المرتهن للعقار أن يوجر للعقار إلى الراهن ، دون أنه يمنع ذلك من نفاذ الرهن في حق الغير . فإذا اتفق على الإيجار في عقد الرهن ، وجب ذكر ذلك في القيد ذاته . أما إذا اتفق عليه بعد الرهن ، وجب أن يوثق به في هامش القيد ، إلا أن هذا التأشير لا يكون ضرورياً إذا جدد الإيجار تجديداً ضمناً »^(٢) .

(١) محمد كامل مرسي فقرة ٤٣٩ ص ٤٦٩ .

(٢) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٥٥٦ من المشروع التمهيدي على وجه مطابق لما استقر عليه في التقنين المدق الجديد . ووافقت عليه لجنة المراجعة ، تحت رقم ١٢١٩ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ١٢٠٤ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ١١١٥ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٢٤٩ - ص ٢٥٠) .

التقنين المدق السابق م ٥٤٠ / ٦٦٢ فقرة ثانية : وفي حالة الرهن للعقار ، يجوز للدائن المرتهن أن يوجر العقار المرهون للدين ، بشرط أن يكون الإيجار منصرفاً عليه في عقد الرهن أو موثقاً به في هامش تسجيل الرهن وذلك في حالة حصول الإيجار بعد الرهن . -

وجاء في مذكرة المشروع التمهيدي . في خصوص هذا النص ،
ما يأتي :

« يجوز للمرتهن أن يؤجر العقار إلى الراهن دون أن يمنع ذلك من نفاذ
الرهن في حق الغير ، على أن يشهر الإيجار إما بذكره في القيد نفسه إذا
اتفق عليه عند الرهن ، أو بالتأشير به على هامش القيد إذا اتفق عليه بعد
ذلك . ولا يكون تجديد التأشير ضرورياً ، إذا جدد الإيجار تجديداً ضمناً .
أما في رهن المنقول ، فخرج العين من يد المرتهن إلى الراهن ، بإيجار أو
غيره ، لا يبطل الرهن ، ولكن يجعله غير نافذ في حق الغير كما تقدم » (١) .
فيجوز إذن للدائن المرتهن أن يؤجر العقار المرهون لغير الراهن ،
وللراهن نفسه . فإذا ما أجره وسلمه للمستأجر ، اعتبر هو الحائز القانوني ،
ولا يخل الإيجار بنفاذ الرهن في حق الغير ما دام الدائن المرتهن هو الحائز
القانوني .

وإذا أجر الدائن المرتهن العقار المرهون للراهن ، فإنه يجب شهر الإيجار
في القيد . فإن تم الإيجار عند الرهن ، وجب ذكر ذلك في القيد ذاته .
وإن تم الإيجار بعد الرهن ، وجب أن يؤشر بالإيجار في هامش القيد .

= التقنيات المدققة العربية الأخرى :

التقنين السوري م ١٠٦٩ : العقار المرهون الذي يعيره الدائن المرتهن إلى المدين أو يؤجره
منه يبقى مخصصاً لضمان وفاء الدين .

التقنين الليبي م ١١١٩ : يجوز للدائن المرتهن لعقار أن يؤجر العقار إلى الراهن دون أن
يمنع ذلك من نفاذ الرهن في حق الغير . فإذا اتفق على الإيجار في عقد الرهن ، وجب ذكر ذلك
في القيد ذاته . أما إذا اتفق عليه بعد الرهن ، وجب أن يؤشر به في هامش القيد ، إلا أن هذا
التأشير لا يكون ضرورياً إذا تجدد الإيجار تجديداً ضمناً .

التقنين العراقي : لا شيء .

تقنين الملكية المقاربية اللبناني م ١١٥ : العقار المرهون الذي يعيره الدائن المرتهن إلى
المدين أو يؤجره منه يبقى مخصصاً لضمان وفاء الدين .

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٢٥٢ .

وتجديد الإيجار تجديداً ضمناً لإيجار جديد ، وكان الواجب التأشير به في هامش القيد ، لأنه لا يكون إلا بعد الرهن . ولكن القانون أعفى الدائن المرتهن والراهن من شهر التجديد الضمني بالتأشير به في هامش القيد . فإذا جدد الإيجار تجديداً ضمناً ، فإنه يكفي بشهر الإيجار الأصلي نفسه في القيد أو في هامش القيد ، ولا حاجة إلى التأشير بالتجديد الضمني .

٦٤١ - حفظ الرائن المرتهن للعقار المرهون ورفع ما على العقار من

ضرائب ونظايف - نص قانوني : نصت المادة ١١١٦ مدني على ما يأتي :

١ - على الدائن المرتهن لعقار أن يتعهد العقار بالصيانة وأن يقوم بالنفقات اللازمة لحفظه ، وأن يدفع ما يستحق سنوياً على العقار من ضرائب وتكاليف ، على أن يستنزل من الثمار التي يحصلها قيمة ما أنفق أو يستوفي هذه القيمة من ثمن العقار في المرتبة التي يحولها له القانون .

٢ - ويجوز للدائن أن يتحلل من هذه الالتزامات إذا هو تخلى عن

حق الرهن ، (١) .

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٥٥٧ من المشروع التمهيدي ، حل وجه

مطابق لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد . ووافقت عليه لجنة المراجعة ، تحت رقم ١٢٢٠ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ١٢٠٥ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ١١١٦ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٢٥١ - ص ٢٥٢) .

التقنين المدني السابق م ٥٥٢ / ٦٧٦ - ٦٧٧ : حل الدائن الذي ارتهن العقار أن يقوم بحفظه وأن يصرف المصاريف الضرورية اللازمة لصيانه ، مع أداء الموائد المترتبة عليه للحكومة . إنما له أن يسحق ذلك من ريعه ، أو يستوفيه بالامتياز من ثمن العقار . ويجوز له في جميع الأحوال أن يتخلص من عمل تلك الكلف ، بتركه حق الرهن .

التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين السوري م ١٠٦٦ / ١ على الدائن أن يعنى بصيانة العقار المرهون ويأجره بالصلوات المفهومة والضرورية له ، على أن يتناول من الثمار جميع مصاريف الصيانة والتسليحات أو أن يستوفيه بالانقضاء من ثمن العقار .

وجاء في مذكرة المشروع التمهيدي ، في خصوص هذا النص ،
ما يأتي :

« تزيد التزامات مرتهن العقار بأن يدفع ما يستحق سنوياً على العقار
من ضرائب وتكاليف ، على أن يستزل ذلك من الثمار أو من العقار ،
ويستطيع الراهن أن يتحلل من الالتزامات كلها بالتخلي عن حق الرهن ،
وهذا صحيح في العقار والمنقول» (١) .

ويتبين مما تقدم أن الدائن المرتهن لعقار ، يلتزم بحفظ هذا العقار
وصيانته ودفع المصروفات اللازمة لذلك . وهذا التزام عام ، يلتزم به
كل دائن مرتهن ، سواء لعقار أو لغير عقار ، وقد تقدم بيان ذلك .

ويلتزم الدائن المرتهن للعقار أيضاً بأن يدفع ما يستحق سنوياً على العقار
من ضرائب وتكاليف ، فإن كان العقار أرضاً زراعية دفع المال ، وإن
كان بناء دفع العوايد ، ويدفع التكاليف أيضاً كأجر الحفر والضرائب
المؤقتة .

وله أن يرجع بكل ذلك إما على غلة العقار إن كانت ثمرية ، فإن كانت

= التقنين الليبي م ١١٢٥ : ١ - على الدائن المرتهن لعقار أن يسهه العقار بالصيانة وأن
يقوم بالنفقات اللازمة لحفظه ، وأن يدفع ما يستحق سنوياً على العقار من ضرائب وتكاليف ،
على أن يستزل من الثمار التي يحصلها ثمة ما أنفق أو يستوفى هذه القيمة من ثمن العقار في
المرتبة التي يحولها له القانون . ٢ - ويجوز للدائن أن يتحلل من هذه الالتزامات إذا هو تخلى
عن حق الرهن .

التقنين العراقي : لا شيء .

تقنين الملكية العقارية اللبناني م ١١٢ : على الدائن أن يسهه العقار المرهون ويأجره ،
التصليحات الفنية والضرورية له ، على أن يتناول من الغلة جميع مصاريف الصيانة والتصليحات
أو أن يستوفيهما بالأفضلية من ثمن العقار . وله دائماً أن يرفع هذه الموجبات عن عاتق بتخلله
عن حق الرهن .

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٢٥٢ .

لا تبنى رجوع على ثمن العقار نفسه ، واعتبر ذلك مضموناً بالرهن وفي نفس المرتبة .

على أن الدائن المرتهن عليه التزامات أخرى غير ما تقدم ، وقد أحصيناها وتكلمنا فيها تفصيلاً عند الكلام في التزامات الدائن المرتهن (١) .
وهو ملتزم بكل هذه الالتزامات لأنه دائن مرتهن ؛ وبسبب ما له من حق الرهن .

فيستطيع أن يتخلص من كل هذه الالتزامات ، بما في ذلك الضرائب والتكاليف على العقار ، إذا هو تخلى (abandonner) عن حق الرهن وتركه دون مقابل ، فيتخلص المال ، عقاراً كان أو منقولاً ، مما يشق من حق الرهن . وهذه قاعدة عامة ، تنطبق سواء كان المال المرهون عقاراً أو منقولاً أو ديناً .

المبحث الثاني

رهن المنقول

٦٤٢ - المواد الخاصة برهن المنقول : أورد المشرع ست مواد خاصة

برهن المنقول ، نخصص لكل منها فقرة ، وهذه هي :

١ - م ١١١٧ وهي خاصة بنفاذ رهن المنقول في حق الغير ؛

٢ - م ١١١٨ وهي خاصة بسرطان الآثار التي تترتب على جباة

المتقولات المادية والسندات لحاملها على رهن المنقول .

٣ - م ١١١٩ وهي خاصة بطلب المرتهن أو الراهن للترخيص له في

بيع المنقول المهدد بالهلاك أو التلف أو انتقاص القيمة ، ونقل الرهن من

المنقول إلى ثمنه .

(١) آنفاً فقرة ٥٥٦ وما بعدها .

٤ - م ١١٢٠ وهي خاصة بطلب الراهن الترخيص له في بيع المنقول كصنفة راحة قبل حلول أجل الدين .

٥ - م ١١٢١ وهي خاصة بطلب الدائن المرتهن ، عند حلول أجل الدين . الترخيص في بيع المنقول أو الأمر بتمليكه إياه بضمنه بحسب تقدير الخبراء .

٦ - م ١١٢٢ وهي خاصة بوجوب عدم التعارض مع الأحكام الخاصة بالرهن التجاري وبيوت التسليف وأحوال خاصة في رهن المنقول .

٦٤٣ - تأذير رهن المنقول في حق الغير - نص قانوني : نصت المادة

١١١٧ مدني على ما يأتي :

« يشترط لنفاذ رهن المنقول في حق الغير إلى جانب انتقال الحيازة ، أن يدون العقد في ورقة ثابتة التاريخ يبين فيها المبلغ المضمون بالرهن والعين المرهونة بياناً كافياً . وهذا التاريخ الثابت يحدد مرتبة الدائن المرتهن » (١).

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٥٥٨ من المشروع التمهيدي للوجه

الآتي : « رهن المنقول هو رهن الحيازة إذا وقع على شيء منقول . ٢ - ويشترط لنفاذ رهن المنقول في حق الغير ، إلى جانب انتقال الحيازة ، أن يدون العقد في ورقة ثابتة التاريخ ، ويبين فيها بياناً كافياً المبلغ المضمون بالرهن والعين المرهونة ، ويحدد هذا التاريخ الثابت مرتبة الدائن المرتهن » . وحذفت لجنة المراجعة الفقرة الأولى لعدم الحاجة إليها ، واستبدلت عبارة « يبين فيها المبلغ المضمون بالرهن والعين المرهونة بياناً كافياً » بعبارة « ويبين فيها المبلغ المضمون بالرهن والعين المرهونة » . ووافقت اللجنة على المادة بعد تعديلها ، تحت رقم ١٢٢١ في المشروع النهائي . ووافق مجلس النواب على المادة تحت رقم ١٢٠٦ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ١١١٧ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٢٥٤ - ص ٢٥٥) .

التقنين المدني السابق م ٥٤٩ فقرة أولى / ٦٧٢ : لا يصح رهن المنقول بالنسبة لغير

المتعاقدين ، إلا إذا كان بسند ذي تاريخ ثابت بوجه رسمي مشتمل على بيان المبلغ المرهون رهنه .
النسبة المرهون بياناً كافياً .

التعديلات المدنية العربية الأخرى :

التقنين السوري م ١٠٢٢ / ١ : إذا كانت قيمة المرهون يتجاوز مائة ليرة سورية ، =

وقد قدمنا أن انتقال حيازة الشيء المرهون إلى الدائن المرتهن حيازة ضرورى . حتى يكون رهن الحيازة سارياً في حق الغير .

وإلى جانب انتقال الحيازة . يجب أيضاً . حتى يكون رهن المتقول سارياً في حق الغير أن يدون عقد الرهن في ورقة ثابتة التاريخ . وهذا التاريخ الثابت هو الذى يحدد في أى وقت بحسب سرير الرهن بالنسبة إلى الغير ، أى يحدد مرتبة الدائن المرتهن . فإذا كان هناك دائنان مرتهن للمتقول واحد ولكل منهما تاريخ ثابت ، فالأسبق في هذا التاريخ هو الذى يتقدم على المتأخر .

وبين في الورقة ثابتة التاريخ التى دون فيها عقد الرهن . المبلغ المضمون بالرهن والعين المرهونة . بياناً كافياً .

وقد أوجب القانون . لنفاذ رهن المتقول في حق الغير ، تدوين عقد الرهن في ورقة ثابتة التاريخ ، أى أن يكون العقد مكتوباً في ورقة عرفية ثابتة التاريخ ، وليس من الضرورى أن تكون ورقة رسمية^(١) . ولكن من الضرورى أن تكون هناك ورقة عرفية حتى في المسائل التى يجوز فيها الإثبات بالبينة . وأن تكون هذه الورقة العرفية ذات تاريخ ثابت .

والغرض من ذلك حماية الغير من الغش ، الذى قد يرتكب إضراراً به

= فلا يترتب الامتياز إلا إذا كان هناك سند محرر أمام مأمور رسمى أو سند عادى ثابت التاريخ يتضمن بيان مقدار الدين وتعيين فروع الأشياء المرهونة وماهيتها .

التقنين الليبى م ١١٢١ : يشترط لنفاذ رهن المتقول في حق الغير إلى جانب انتقال الحيازة أن يدون العقد في ورقة ثابتة التاريخ يبين فيها المبلغ المضمون بالرهن والعين المرهونة بياناً كافياً . وهذا التاريخ الثابت يحدد مرتبة الدائن المرتهن .

التقنين العراقى : لا شئ .

تقنين الملكية المقاربية البنائى : لا شئ .

(١) محكمة محكمة مصر ١٨ فبراير سنة ١٨٩٢ المحرق ٧ من ٢٧ .

بتقديم تاريخ الرهن أو زيادة قيمة الدين أو إبدال الشيء المرهون^(١) .
ويصح أن يكون الاتفاق على الرهن محرراً في السند العرفي المقرر
للالتزام المضمون بالرهن^(٢) .
وإذا كان الالتزام غير محدد القيمة ، يجب على الأقل بيان حده
الأقصى .

والواجب بيان المبلغ المضمون ، فلا داعي لذكر تاريخ حلول الدين
أو تاريخ عقد الدين أو جنس الدين .
وإذا شمل الرهن جملة أشياء ، وبين بعضها دون بعض ، فالعقد يكون
نافذاً في حق الغير فيما يختص بما بين من هذه الأشياء دون ما لم يبين^(٣) .
والمحاكم هي التي تقدر ما إذا كان البيان كافياً أو غير كاف^(٤) .

٦٤٤ - سريان الآثار التي ترتب على حيازة المنقولات المادية والسندات

لحاملها على رهن المنقول - نص قانوني : نصت المادة ١١١٨ مدني
على ما يأتي :

١ - الأحكام المتعلقة بالآثار التي ترتب على حيازة المنقولات المادية
والسندات التي لحاملها تسرى على رهن المنقول .

٢ - وبوجه خاص يكون للمرتهن ، إذا كان حسن النية ، أن يتمسك

(١) محمد كامل مرمي فقرة ٣٥٣ ص ٤٧٨ - لوران فقرة ٤٨٤ - جيوار فقرة
٤٩ - بودري ودي لوان فقرة ٤٨ وفترة ٥١ - أوبري ورو ٣ فقرة ٤٣٢ هامش ٢٥ -
دي هلنس فقرة ٥٩ - جرانولان فقرة ١٣٠ .

(٢) جيوار فقرة ٧٠ - بودري ودي لوان فقرة ٤٩ .

(٣) لوران فقرة ٤٥٥ - جيوار فقرة ٧٩ - بودري ودي لوان فقرة ٥٥ .

(٤) بودري ودي لوان فقرة ٥٣ - دي هلنس فقرة ٦١ - محمد كامل مرمي فقرة ٣٥٣ ص
٤٧٩ - وقد قضت محكمة النقض بأن تدوين المقد في ورقة ثابتة للتاريخ لا يسري على الرهن
التجاري (انقلص مدني ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٦٦ : مجموعة أحكام النقض ١٧ رقم ٢٩٤
ص ٢٠٣٠) .

بحقه في الرهن ولو كان الراهن لا يملك التصرف في الشيء المرهون ، كما يجوز من جهة أخرى لكل حائز حسن النية أن يتمسك بالحق الذي كسبه على الشيء المرهون ولو كان ذلك لاحقاً لتاريخ الرهن ،^(١) .

وجاء في مذكرة المشروع التمهيدية ، في خصوص هذا النص ، ما يأتي :

« حيازة منقول بحسن نية تعدل كثيراً من أحكام الرهن ، ويظهر ذلك بنوع خاص في أمرين : أولهما أن الدائن قد يرتهن المنقول من غير المالك وهو حسن النية ، فيرتب له حق الرهن ، لا بمقتضى العقد ، بل بمقتضى الحيازة . والأمر الثاني أن المنقول المرهون حيازة قد يرتب عليه حق عيني آخر لحائز حسن النية ، فيقدم هذا الحق على حق المرتهن »^(٢) .

ويؤخذ من النص سالف الذكر أن رهن الحيازة في المنقول قد تتعارض

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٥٥٩ من المشروع التمهيدية . وهذه لجنة المراجعة تعديلاً لفظياً طفيفاً فصار مطابقاً لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد ، ووافقت عليه بعد هذا التعديل تحت رقم ١٢٢٢ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ١٢٠٧ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ١١١٨ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٢ ص ٢٥٦ - ص ٢٥٧) .

التقنين المدني السابق : لا مقابل .

التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين السوري : لا شيء .

التقنين الليبي م ١١٢٢ : ١ - الأحكام المتعلقة بالأثار التي تترتب على حيازة المنقولات المأهولة والسندات التي لحاملها تسرى على رهن المنقول . ٢ - ويوجه خاص يكون لمرتهن إنفا كان حسن النية أن يتمسك بحقه في الرهن ولو كان الراهن لا يملك التصرف في الشيء المرهون ، كما يجوز من جهة أخرى لكل حائز حسن النية أن يتمسك بالحق الذي كسبه على الشيء المرهون ولو كان ذلك لاحقاً لتاريخ الرهن .

التقنين العراقي : لا شيء .

تقنين الملكية العقارية اللبناني : لا شيء .

(٢) مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٢٦٤ .

أحكامه مع أحكام قاعدة قانونية أخرى ، وهي « الحيازة في المنقول سند الملكية » . ويظهر هذا التعارض من وجهين ، إذ تقول الفقرة الثانية من المادة ١١١٨ مدني ما يأتي : « وبوجه خاص يكون للمرهن ، إذا كان حسن النية ، أن يتمسك بحقه في الرهن ولو كان الراهن لا يملك التصرف في الشيء المرهون ، كما يجوز من جهة أخرى لكل حائر حسن النية أن يتمسك بالحق الذي كسبه على انشيء المرهون ولو كان ذلك لاحقاً لتاريخ الرهن » .
ويتبين من ذلك أن هذين الوجهين هما :

١ - إذا كان الراهن لا يملك التصرف في الشيء المرهون بأن كان لا يملك المنقول ورهنه على أنه هو المالك له ، أو كان الراهن لا أهلية له في رهن المنقول بأن كان صغيراً أو محجوراً عليه وزعم للمرهون له أنه بالغ سن الرشد غير محجور عليه . فإذا كان المرهون له حسن النية ، واعتقد أن الراهن مالك للمنقول المرهون أو أنه يملك رهنه لأنه بالغ غير محجور عليه ، فإن حق الرهن يترتب مع ذلك ، بالرغم من أن الراهن لا يستطيع أن يرتبه . وهو يترتب ، لا بعقد الرهن لأن هذا العقد صادر ممن لا يملك الرهن ، بل بقاعدة الحيازة في المنقول فإن المرهون له حسن النية فملك الرهن في المنقول بالحيازة .

٢ - إذا كان الراهن يملك رهن المنقول ورهنه ، وزعم المرهون له وهو حائر للمنقول أن هذا المنقول ملكه وباعه لشخص حسن النية ، فإن المنقول المرهون تنتقل ملكيته للمشتري ، لا بعقد البيع لأن المرهون له غير مالك فلا يستطيع أن ينقل الملكية بالبيع ، ولكن بالحيازة لأن المشتري وقت أن اشترى وحاز كان حسن النية والحيازة في المنقول سند الملكية . ويجوز أيضاً أن المرهون له لا يبيع المنقول ولكن يئجره ، فيعتمد المستأجر إن الظهور أمام الناس بأنه مالك للمنقول لا مستأجر إياه . ويبيع المنقول باعتباره مالكا إياه إلى مشتري حسن النية اعتقد أن المستأجر مالك وحائر المنقول

عند ذلك تنتقل ملكية هذا المنقول إلى المشتري . ولكن لا يعقد البيع لأن البيع صادر من مستأجر ، بل بالتقاعدة التي تنص بأن الحيازة في المنقول سند الملكية .

٦٤٥ - طلب المرهن أو الراهن الترخيص له في بيع المنقول المرهون بالرهوك أو التالف وانتقال الرهن من المنقول إلى غيره - نص قانوني : المادة ١١١٩ مدني على ما يأتي :

« ١ - إذا كان الشيء المرهون مهدداً بالهلاك أو التلف أو نقص القيمة بحيث يخشى أن يصبح غير كاف لضمان حق الدائن ، ولم يطلب الراهن رده إليه مقابل شيء آخر يقدم بدله . جاز للدائن أو الراهن أن يطلب من القاضي الترخيص له في بيعه بالمزاد العلني أو بسعره في البورصة أو السوق . »
 « ٢ - وينصل القاضي في أمر إبداع الثمن عند الترخيص في البيع ، وينتقل حق الدائن في هذه الحالة من الشيء إلى ثمنه » (١) .

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٥٦٠ من المشروع التمهيدي . وعده لجنة المراجعة تعديلاً لفظياً ، ثم وافقت عليه تحت رقم ١٢٢٣ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب بعد تقديمه تعديلاً لفظياً أيضاً ، تحت رقم ١٢٠٨ . ووافق عليه مجلس شيوخ ، تحت رقم ١١١٩ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ من ٢٥١ - ص ٢٦٠) .
 التقنين المدني السابق : لا مقابل .

التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين السوري م ١٠٤٠ : ١ - لراهن أيضاً أن يبيع بتميب المرهون أو بنقص قيمته ، فيستصدر إذنًا من القاضي في البيع . . . ٢ - ويمكنه إذا شاء أن يطلب رد المرهون لقاء تقديمه تأميناً آخر يراه القاضي كافياً .

التقنين الليبي م ١١٢٣ : ١ - إذا كان الشيء المرهون مهدداً بالهلاك أو التلف أو نقص القيمة بحيث يخشى أن يصبح غير كاف لضمان حق الدائن ولم يطلب الراهن رده إليه مقابل شيء آخر يقدم بدله ، جاز للدائن أو الراهن أن يطلب من القاضي الترخيص له في بيعه بالمزاد العلني أو بسعره في البورصة أو السوق . ٢ - ويفصل القاضي في أمر إبداع الثمن عند الترخيص في البيع ، وينتقل حق الدائن في هذه الحالة من الشيء إلى ثمنه .
 التقنين العراقي : لا شيء .

تقنين الملكية المقارن الياباني : لا شيء .

وجاء في مذكرة المشروع التمهيدى ، فى خصوص هذا النص ،
ما يأتى :

« ويصل اليسر فى بيع المنقول أن يباع قبل حلول الدين . وهذا جائز
فى حالتين :

(أ) إذا دعت الضرورة إلى ذلك بأن كان المنقول مهدداً أن يصيبه
هلاك أو تلف أو نقص فى القيمة ، ولم يطلب الراهن أن يستبدل به شيئاً
آخر ، فيجوز للمرتهن أن يطلب الترخيص فى بيعه بالمزاد أو بسعره فى
البورصة أو السوق ، وينتقل حق الرهن إلى الثمن ، وينظر القاضى فى إيداعه
فقده يودع فى مصرف أو عند الدائن .

(ب) (١) .

ويتبين من ذلك أنه قد توجد حاجة إلى بيع الشيء المرهون قبل حلول
أجل الدين ، وقبل انقضاء الرهن . ويكون ذلك مثلاً بأن يكون الشيء
المرهون مهدداً بالهلاك أو التلف أو بأن تنقص قيمته نقصاً كبيراً بحيث
يصبح بعد نقص قيمته غير كاف لضمان الدين كما كان يضمته من قبل .
وكان الراهن يستطيع فى هذه الحالة أن يطلب رد المنقول على أن يقدم بدلاً
منه تأميناً آخر ، فلم يفعل .

عند ذلك لا يجوز ترك المنقول المرهون معرضاً للهلاك أو التلف أو
نقص للقيمة ، وقد يهلك أو يتلف أو تنقص قيمته نقصاً كبيراً قبل أن
يحل الدين .

فأعطى القانون للدائن المرتهن ، وللراهن ، أن يطلب أى منهما الترخيص
له فى بيع المنقول ، قبل حلول أجل الدين ، إما بالمزاد العلنى ، أو بسعره
فى البورصة إن كان ورقاً مالياً ، أو بسعره فى السوق إن كان سلعة .
فإذا رخص القاضى فى بيع المنقول على هذا الوجه ، بعد التحقق من

الخطر الذي يتعرض له المتقول من عدم بيعه ، نظر القاضي عند الترخيص في بيع المتقول أين يودع ثمنه حتى يحل أجل الدين ، فيتقاضى الدائن المرتهن الدين الذي له من الثمن :

أودع الثمن في أحد المصارف لحساب المرتهن والراهن ؟

أم يودع الثمن عند الدائن المرتهن ، حتى يتقاضى حقه منه عند حلول أجل الدين ؟

أم يودع الثمن خزانة المحكمة ، حتى توزعه بين المرتهن والراهن عند حلول أجل الدين ؟

أم يودع الثمن مكاناً آخر ؟

وفي جميع الأحوال ، متى يبيع المتقول المرهون وتحويل إلى ثمن ، حل الثمن حلولاً عينياً محل المتقول ، ومن ثم يتحول الرهن من المتقول إلى ثمنه .

٦٤٦ - طلب الراهن الترفيع من له في بيع المتقول كصفحة رابعة قبل

حلول أجل الدين - نص قانوني : نصت المادة ١١٢٠ مدني على ما يأتي :

« يجوز للراهن إذا عرضت فرصة لبيع الشيء المرهون وكان البيع فرصة رابحة ، أن يطلب من القاضي الترخيص له في بيع هذا الشيء . ولو كان ذلك قبل حلول أجل الدين ، ويحدد القاضي عند الترخيص شروط البيع ويفصل في أمر إيداع الثمن » (١) .

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٠٦١ من المشروع السوري . وأمرته لجنة

المراجعة بعد أن أصافت عبارة « وكان البيع صفقة رابحة » ، تحت رقم ١٢٢٤ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ١٢٠٩ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ١١٢٠ (مجموعة الأعمال التوضيحية ٧ ص ٢٦٠ - ٢٦١) .

التفصيل المدق السابق : لا مقابل .

للتقنيات المدفعية العربية الأخرى :

الذمتين السوري م ١٠٤١ : ١ - إذا سحقت فرصة موافقة لبيع المرهون ، فحق للراهن -

وقد جاء في مذكرة المشروع التمهيدي ، في خصوص هذا النص ،
ما يأتي :

« ويصل اليسر في بيع المنقول أن يباع قبل حلول الدين ، وهذا جائز
في حالتين :

(أ) :

(ب) إذا تحقق نفع من بيع المنقول ، بأن وجدت فرصة ملائمة
فيرخص القاضي في البيع ، ويضع الشروط ، ويفصل في إيداع الثمن^(١) .
ويتبين من النص سالف الذكر أنه يجوز بيع المنقول المرهون ، ولو
قبل حلول أجل الدين ، لا دفعاً لضرر كما في الحالة السابقة (م ١١١٩
مدني) ، بل جلباً لنفع .

فقد تعرض فرصة طيبة لبيع المنقول المرهون يخشى أن تضيع ، كأن
يظهر راغب في شراء المنقول بثمن عال ، وقد يكون ذلك قبل حلول
أجل الدين .

فإذا تروخى في بيع المنقول ، فقد تضيع هذه الفرصة ، وقد لا تتجدد :
لذلك أعطى القانون للراهن وحده ، دون المرتهن ، الحق في أن يطلب
من القاضي أن يرخص له في بيع المنقول المرهون ، ولو كان ذلك قبل
حلول أجل الدين المضمون بالرهن ، حتى يستطيع الراهن أن يفتع بهذه
الفرصة الطيبة .

= أن يطلب من القاضي ترخيصاً في البيع . ٢ - وإذا منح القاضي هذا الترخيص ، قرر شروط
البيع وإيداع الثمن .

التقنين الليبي م ١١٢٤ : يجوز للراهن إذا عرضت فرصة لبيع الشيء المرهون وكان
البيع صفقة رابحة ، أن يطلب من القاضي الترخيص له في بيع هذا الشيء ، ولو كان ذلك قبل
حلول أجل الدين ، ويمدد القاضي عند الترخيص شروط البيع ويفصل في أمر إيداع الك .
التقنين للعراق : لا شيء .

تقنين الملكية العقارية اللبناني : لا شيء .