جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة ديالى
كلية القانون والعلوم السياسية
قسم القانون

(الرهن الحيازي)

بحث تقدم به الطالب (شامل صبار علوان)الى كلية القانون والعلوم السياسية وهو جزء من متطلبات نيل شهادة البكالوريوس في القانون

باشراف

م.م محمد حامد محمود

١٤٣٨هـ ٢٠١٧م

بسم الله الرحمن الرحيم

(وفوق كل ذي علم عليم)

صدق الله العلي العظيم

سورة يوسف، الآية ٧٦

الاهداء

الى من رباني وبذل كل الجهد في سبيل تعلمي

الى من ترك حملاً ثقيلاً علية بعد فقده

روحي ابي

الى من حملتني حتى ولدت

الى من سهرت علية حتى كبرتُ

الى من تحملت كل الصعاب في سبيل نجاحي

امي الغالية اطال الله في عمرها

الى اساتذتي الاعزاء وخصوصاً المشرف م.م محمد حامد محمود

الى من لولاهم لما اكملنا الدراسة

قواتنا الامنية والحشد الشعبي

الى شهدائنا الابرار وجراحنا شفاهم الله

الى جميع اصدقائي الذين رافقوني

في حياتي الدراسية

شكر وتقدير

الحمد لله الذي فتح على القلوب

الاحباب العظيم

الوهاب مسبب الاسباب منزل السحاب

هازم الاحزاب

والصلاة والسلام على ملهم الصواب سيدنا ونبينا محمد (صلى الله عليه واله وسلم)الى يوم ينفخ بالصور

اما بعد .....

يسرنا ان نتقدم بالشكر و الحمد لله رب العالمين

الذي وفقنا من انهاء هذا الجهد بخير وسلام

وكما نتقدم الى اساتذتنا الاعزاء بخالص الشكر

والتقدير.....

كما نشكر زملائنا الاعزاء الذين رافقونا في حياتنا الدراسية

ونتمنى

لهم التوفيق في حياتهم .....

اقرار المشرف

اشهد ان اعداد هذا البحث الموسوم ((الرهن الحيازي)) قد جرى تحت اشرافي في كلية القانون والعلوم السياسية جامعة ديالى وهو جزء من متطلبات نيل شهادة البكالوريوس في القانون

المشرف

م.م محمد حامد محمود

المحتويات

ت		رقم الصفحة
١	المقدمة	١-٢
٢	المبحث اول ما هية الرهن الحيازي	٣-٩
٣	المطلب الاول (تعريف الرهن الحيازي وخصائصه)	٣-٥
٤	المطلب الثاني (اركان الرهن الحيازي)	٥-٧
٥	المطلب الثالث (الطبيعة القانونية للرهن الحيازي)	٧-٩
٦	المبحث الثاني(شروط واثار وكيفية انقضاء الرهن الحيازي)	١٠-٢٢
٧	المطلب الاول(شروط الرهن الحيازي)	١٠-١٤
٨	المطلب الثاني(اثار الرهن الحيازي)	١٤-١٩
٩	المطلب الثالث(انقضاء الرهن الحيازي)	١٩-٢٢
١٠	الخاتمة	٢٣-٢٤

المقدمة

اهمية البحث

يقوم الضمان بكافة صورة منذ العصور القديمة بدور هام في تشيح الائتمان وتنشيط عمليات التسليف اذ قلماً تجد في التعامل من يقبل ان يمنح الغير ما يحتاج اليه من مال او اجل بغير ضمان كاف يؤمنه من خطر اعسار المدين ويضمن له الوفاء بحقه كاملا.

واننا نلاحظ ان ما يحصل عليه المدين يقدر دائماً بالضمانات التي يقدمها ومما لا شك فيه ان احترام الالتزامات من الضروريات القصوى للحياة الاقتصادية .ولئن كان الاصل يقضي باعتماد الدائن على ذمة المدين في الوفاء وان يستجيب المدين الى عنصر المديونية في الالتزام فينفذ الالتزام الملقى على عاتقه طوعاً واختيار ولكن فقد تاكد من خلال الواقع العملي عدم كفاية الضمان العام والضمانات الشخصية الاخرى في توفير حماية فعاله وكاملة للدائنين لذا ظهرت الضمانات العينية من بينها الرهن الحيازي وهذه الاخير بعد احدى الضمانات العينية المعتمد عليها لخدمة الائتمان، بالاضافة الى قيمه الاقتصادية الكبيرة ويتميز بخاصية اساسية وهي انه يمكن ضبطه اذ لا ينتقل من مكان الى اخر.

وكان التنظيم القانوني للرهن الحيازي قبل صدور القانون المنظم (المدونة الحقوق العينية مشتت بين ثلاثة مصادر ، قانون الالتزامات والعقود ، وقانون)يونيو ١٩١٥ واحكام الفقه الاسلامي . وهذا التشتت لم يكن يخدم الرهن الحيازي كاداة لتشجيع الائتمان وذلك لغياب نظرة قانونية موحدة واضحة لهذا الرهن . وقد تم ترتيب القواعد العامة لرهن الحيازة مستوفيا نفس الترتيب الذي اتبعه في الرهن التاميني بان ذكر اركان الرهن وخص بالذكر القبض والراهن والمال المرهون والدين المضمون واحال في كثير من هذه المسائل الى احكام الرهن التأميني بسط اثار الرهن فيما بين المتقاعدين وبالنسبة للغير فذكر في اثار الرهن فيما بين المتقاعدين التزامات الراهن والدائن المرتهن ويتبين من ذلك ان رهن الحيازة عقد ملزم لجانبين في حين ان الرهن التا ميني عقد ملزم لجانب واحد اما اثار الرهن بالنسبة للغير فقد عرض المشرع لما يترتب على رهن الحيازة من الحق في الحبس وفي التقدم والتتبع وانتهى بالاسباب التي ينقضي بها الرهن بصفة تبعية او بصفة اصلية ثم عرض المشرع بعد ذلك في فصل خاص القواعد الخاصة برهن الدين وقد بنى المشرع نصوص رهن الحيازة واحكامه على الاحكام المقررة في الفقه الاسلامي مستجداً بعض الاحكام استنقاها من القوانين المدنية الاخرى وبناء عليها نطرح بعض التساؤلات الاتية ما المقصود بالرهن الحيازي وما هي خصائصه وما هي شروطه وما هي اثاره وما اسباب انتقاضه وهذا ما نحاول الاجابة عليه اعتماد المنهج التعليمي

خطة البحث

سوف اتكلم عن الرهن الحيازي في مبحثين يتضمن المبحث الاول ماهية الرهن الحيازي ويشمل ثلاثة مطالب ويتضمن المطلب الاول تعريف الرهن الحيازي وخصائصه اما المطلب الثاني يتضمن اركان الرهن الحيازي والمطلب الثالث يتضمن الطبيعة القانونية للرهن الحيازي

اما المبحث الثاني فيتضمن شروط واثار وكيفية انقضاء الرهن الحيازي حيث تناولت في المطلب الاول شروط الرهن الحيازي والمطلب الثاني اثار الرهن الحيازي اما المطلب الثالث فيتضمن كيفية انقضاء الرهن الحيازي

((المبحث الاول))

(ما هية الرهن الحيازي)

ان الرهن الحيازة متوخيا نفس الترتيب الذي اتبعه في الرهن التأميني بان ذكر اركان الرهن وخص بالذكر القبض والرهن والمال المرهون والدين المضمون ويتبين من ذلك ان رهن الحيازة عقد ملزم الجانب واحد. وسف نقوم بتقسيم المبحث الى ثلاثة مطالب يتضمن المطلب الاول تعريف الرهن الحيازي وخصائصه اما المطلب الثاني اركان الرهن الحيازي اما المطلب الثالث الطبيعة القانونية للرهن الحيازي

((المطلب الاول))

(تعريف الرهن الحيازي وخصائصه)

لقد بنى المشرع نصوص رهن الحيازة واحكامه على الاحكام المقررة في الفقه الاسلامي مستجداً بعض الاحكام التي استنقاها من القوانين المدنية الاخرى سوف نعرض فيه التعريف بالرهن الحيازي وخصائصه .

تعريف الرهن لغة :هو جعل شيء محبوساً وموقوفاً لسبب ما سواء اكان ذلك الشيء حالاً او غيره .

وفي اصطلاح الفقهاء هو جعل مالاً محبوساً وموقوف على وجه التبرع بيد العدل او المرتهن لقاء حق معلوم وعلى رواجه مجهول يمكن استيفاءه من ذلك المال(١)

اما قد عرفه القانون المدني العراقي في نص المادة (١٣٢١)بأن الرهن الحيازي :بانه عقد به يجعل مالا محبوسا في يد المرتهن او في يد عدل بدين يمكن للمرتهن استيفاؤة منه كلا او بعضا مقدما على الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة وفي اي يد كان هذا المال (٢)

---

١. د.علي حيدر، شرح مجلة الاحكام ، تعريف المحامي فهمي الحسيني، منشورات مكتبة النهضة ، بيروت – بغداد ،بدون سنة النشر،ص٥٣

٢. انظر نص المادة ((١٣٢١))من قانون المدني العراقي

اذا اردنا ان نستخلص من المادة ((١٣٢١)) نعريفا للرهن الحيازي على اعتباره انه حق يمكننا ان نقول: حق الرهن الحيازي سلطة مباشرة للدائن على ماله يجعله الرهن ((١))

كما عرفت المادة ((١٣٧٢))من القانون المدني الاردني الرهن الحيازي بانه ((احتباس مال في يد الدائن ،يد عدل ضماناً لحق يمكن استيفاؤه منه ،كله او بعضه ،بالتقدم على سائر الدائنين ((٢))

اما خصائص الرهن الحيازي

يتميز حق الرهن الحيازي بوصفه حقا بالخصائص الاتية :

اولا:الرهن الحيازي كالرهن التأميني لا ينشا الا من عقد هو عقد الرهن الحيازي ،فلا يوجد بنص القانون ولا يحكم المحكمة فهو اتفاقي بالنسبة الى مصدره –

ثانيا:يتميز حق الرهن الحيازي بانه حق عيني يمنح صاحبه سلطة مباشرة على المال المرهون تمكنه من حبسه ومن تتبعه في اي يد يكون ومن اقتضاء حقه ومن ثمنه بالتقدم على باقي الدائنين.

ثالثا :وحق الرهن ككل حقوق الضمان حق تبعي ويترتب على ذلك انه يتبع الدين المضمون وجوداً وعندما، يبطل ببطلانه وينقض بانقضائه. ويترتب على تبعية الرهن للدين المضمون انه يتخذ ما يكون لهذا الدين من الصفة المدنية او التجارية .

رابعا :وحق الرهن الحيازي حق غير قابل للتجزئة بمعنى ان كل المرهون وكل جزء منه يعتبر ضامنا لكل الدين ولكل جزء منه .وقد تضمنت المادة ((١٣٣٢)) من القانون المدني العراقي هذا الحكم يقولها كل جزء من المرهون ضامن لكل الدين وكل جزء من الدين مضمونه وكل المرهون، فاذ مات الراهن تاركاً عدة ورثة فليس لمن وقع المال المرهون في حصته ان يدعي تخلص الشيء من الرهن بدفع ما يخصه من الدين واذا مات الدائن المرتهن فليس لاحد ورثته ان يسلم الشيء المرهون الى الراهن اذا دفعت اليه حصته ما دام باقي الورثة لم يستوفوا حصصهم على ان عدم التجزئة من طبعة الرهن لامن مستلزماته، فيجوز الاتفاق على ان الرهن يبقى على كل شيء او الاشياء المرهونة بل يتخلص بعض المرهون بوفاء بعض الدين. فيجوز مثلاً في رهن السندات المالية الاتفاق على ان الرهن كما دفع جزء من الدين يسترد قدراً من السندات المرهونة بنية ما دفع من الدين ،ولكن اذا كان المرهون شيئين وعين لكل منهما مقداراً من الدين وادى الراهن مقدار ما عليه لاحدهما كان له ان ياخذه وذلك لان العقد وان كان متحد الصفقه صورة فهو متفرق الصفقة معنى (٣)

١- القاضي نبيل عبدالرحمن ،القانون المدني ،المكتبة القانونية بغداد – ط٣،السنه ٢٠١١،ص٢٦٦

٢. انظر نص المادة ((١٣٧٢))من قانون المدني الاردني .

٣. د.محمد طه البشير ، د.غني حسون طه، الحقوق العينية ،مكتبة السنهوري ،بغداد شارع المتنبي ،الجزء الثاني ص١٤٩-١٥٢.

خامسا :وحق الرهن الحيازي في النهاية حق يتعلق بالمرهون من حيث ماليته وقيمته الاقتصادية ولا يتعداه الى ذاته وصورته .لان التعلق للوفاء والوفاء من المالية ومن ثم يتحول حق الرهن الحيازي الى كل مقابل نقدي يحل محل المرهون كالتعويض ومبلغ التامين وبدل الاستملاك سائغ عقلا وشرعاً ما دام حق الرهن لم يتعلق بنت المرهون ابتداء.

ويتميز عقد الرهن الحيازي بوصفه عقداً بالصفات التالية :

١. هو عقد من عقود الضمان كعقد الكفالة وعقد الرهن التأميني لان مقصود الرهن الاستيثاق بالدين للتوصل الى استيفائه من ثمن المرهون اذا تعذر استيفائه من ذمة الراهن

٢. هو عقد عيني بالقرض العاريه والوديعه لانه لا يتم بمجرد الايجاب والقبول بل بتوقف تمامه وافادته لاثاره على القبض وهذا ما تنص عليه المادة (١٣٢٢مدني عراقي) اذ تقول ((يشترط لتمام الرهن الحيازي ولزومه على الراهن ان يقبض المرتهن المرهون))

٣. عقد الرهن الحيازي عقد ملزم للجانين لانه يرتب التزامات في ذمة كل من الراهن والمرتهن .فالرهن يلتزم بضمان الرهن والمرتهن يلتزم بالمحافظة على المال المرهون

٤. ويتميز عقد الرهن الحيازي اخيراً بانه عقد بمقابل لا عقد تبرع فيستفيد منه طرفا العقد((١))

((المطلب الثاني))

((اركان الرهن الحيازي))

عقد الرهن الحيازي عقد رضائي_ راينا ان عقد الرهن الحيازي بعد ان كان في القانون المدني السابق عقدا عينيا اصح الان في القانون المدني الجديد عقد رضائيا، ينعقد بمجرد تبادل ايجاب وقبول متطابقين على رهن حيازي دون حاجة الى رسمية كما في الرهن الرسمي ودون حاجة الى نقل الحيازة كما في القانون المدني السابق وقد اصبح نقل الحيازة في القانون المدني الجديد التزاماً في العقد لا ركنا فيه

اولا: المتعاقدان/الراهن قد يكون المدين او كفيلا عينيا: في اغلب الاحوال يكون الراهن هو نفس المدين ،يرهن شيئا من ماله رهن حيازة تامينا لقرض حصل عليه او تامينا لاي التزام اخر ثبت في ذمته. وقد يكون الرهن غير المدين فيكون كفيلا عينياً يرهن مالا له ضمانا لالتزام ليس في ذمته هو بل في ذمة اجنبي يكون هو المدين .وفي هذه الحالة ينعقد رهن الحيازي بين الدائن والمرتهن والراهن الذي هو كفيل عيني ،ويوجد الى جانبها المدين. والمدين هنا ليس طرفاً في عقد رهن الحيازة، فطرفاه هما الدائن المرتهن والراهن اي الكفيل العيني ،وانما هو شخص اجنبي عن رهن الحيازة وقد ثبت في ذمته الدين الاصلي الذي يضمنه رهن الحيازة والذلك سمى بالمدين والدائن المرتهن في رهن الحيازة متروك للقواعد العامة ولما كان رهن الحيازي عقد ملزم للجانبين فالدائن المرتهن وهو احد جانبي العقد يكون ملزما((٢))

---

١. د.محمد طه البشير ، د.غني حسون طه، مصدر سابق ،ص١٥٣

٢. د.عبدالرزاق احمد السنهوري ،الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،منشورات الحلبي الحقوقية بيروت – لبنان ،ط٣الجديدة،الجزء العاشر والاخير ،السنه ٢٠١١،ص٧٥١-٧٥٢

وفيما يتعلق باهلية الدائن المرتهن في الرهن الحيازي فهي تختلف عن اهليته في الرهن الرسمي.وذلك ان الرهن الرسمي لا ينشأ في ذمة الدائن المرتهن اي التزام .

فيكفي ان تتوفر لديه اهلية الاغتناء.اما الرهن الحيازي ،فانه ينشى التزامات في ذمة الدائن المرتهن في مقابل الالتزامات التي تنشاء في ذمة الراهن ، فهو يعتبر من الاعمال الدائرة بين النفع والضر وبالتالي يشترط ان تتوفر في الدائن المرتهن اهلية هذه الاعمال وهي لا تكتمل الا ببلوغ سن الرشد ،والا كان العقد قابلا للابطال اذا باشره وهو سن التمييز ودون سن الرشد .((١))

ثانياً/المال المرهون رهن الحيازة يختلف في محله عن الرهن الرسمي فالرهن الرسمي ،كالاختصاص لا يرد الا على عقار،فرهن المنقول رهناً رسمياً غير جائز ومن اجل ذلك كان الرهن الرسمي ،في جميع انواعه وحالاته ،خاضعاً لنظام القيد ،لان القيد لا يرد الا على عقار اما الرهن الحيازي فمحله اما ان يكون عقارا او منقولا فهو لايخضع لنظام القيد دائما، ولا يخضع له الا اذا كان محله عقاراً. والخلاصة ان رهن الحيازة من حيث المحل عام شامل فهو يرد على العقار ، وعلى المنقول ، وعلى الديون ((٢))

وتنص المادة((١٠٩٧)) مدني مصري لايكون محلا الرهن الحيازة الا ما يمكن بيعه استقلالا بالمزاد العلني من منقول وعقار فجميع العقارات التي يمكن رهنها رهنا رسميا ، يجوز كذلك رهنا رهن حيازة وفي القانون الفرنسي لا يجوز رهن العقارات رهناً حيازياً وانما يجوز وضع العقارات في حيازة الدائن تامينا لدينه حتى يستوفي حقه من ثمارها دون ان يكون له حق التقدم في ثمنها ويسمى العقد ، ويجوز رهن النقود لالكفالة النقدية ويتملك الدائن المرتهن النقود المرهونه المسلمة اليه . على ان يرد مثلها عند تنفيذ المدين لالتزامه ويوصف الرهن هنا بانه رهن ناقص الوديعة الناقصة ((٣))

ثالثاً/ الدين المضمون ،تحديد الدين المضمون ان المادة ((١٠٤٠)) من القانون المدني المصري تنص على انه (يجوز ان يترتب الرهن ضمانا لدين معلق على شرط او دين مستقل او دين احتمالي كما يجوز ان يترتب الرهن ضمانا لاعتماد مفتوح او لفتح حساب جار، على ان يتحدد في عقد الرهن مبلغ الدين المضمون او الحد الاقصى الذي ينتهي اليه هذا الدين) والديون المذكورة في النص لا تحمل في ذاتها قدراً كافياً من التحديد ،كالديون المستقبليه والديون الاحتمالية ،ولكن في النص وضع قاعدة لتحديدها يتعين الحد الاقصى الذي ينتهي اليه الدين ((٤))

١- د.عبدالرزاق احمد السنهوري ،مصدر سابق، ص٧٦١-٧٦٢

٢- د.نبيل ابراهيم سعد ، التامينات العينية والشخصية ،منشورات الحلبي الحقوقية ،الطبعة الاولى لسنة ٢٠١٠،ص٢١٨

٣- انظر نص المادة ((١٠٩٧))من قانون المدني المصري

٤- انظر نص المادة ((١٠٤٠))من القانون المدني المصري

فلا يجوز ان يعقد رهن حيازة لضمان كل الديون التي تثبت في ذمة المدين،ما دامت الديون نفسها لم تعين كل دين على حده من ناحية المقدار والمصدر .كذلك لايجوز ان يمتد الرهن الحيازي لضمان اي دين اخر لم يعين مقداره ومصدره ،يثبت في ذمة المدين بعد الدين المضمون بالرهن ويتحدد الدين المضمون بامرين هما

١. بمقداره/فيحدد هذا المقدار من راس مال وفوائد ومتى يبدأ سريان الفوائد ويستوي في ذلك الدين المنجز والدين المعلق على شرط فهذه كلها ديون يمكن ضمانها بالرهن الحيازي .

٢. مصدره الدين / فيجب ايضاً تحديد المصدر ،هل هو عقد او هو عمل غير مشروع او اثر بلا سبب او ارادة منفرة او هو القانون .فقد يكون الدين المضمون ثمنا في عقد بيع او قرضا او يراداً مدى الحياة او شرطا في عقد هبه او التزاما يعمل او تعويضا عن عمل غير مشروع .(١)

اما الحيازة المال المرهون ان رهن المنقول في القانون اللبناني لايتم الا بانتقال حيازة المرهون الى المرتهن ((المادة الثالثة من المرسوم الاشتراكي رقم ٢٤٦فالتسليم ركن من اركان الرهن وشرطا من شروطه انعقاده (٢)

المطلب الثالث

الطبيعة القانونية للرهن الحيازي

رهن الحيازة كتأمين عيني يمنح المرتهن حقاً عينياً هو الحق في ان يمارس مباشرة سلطاته على الشيء، كنتيجة لنقل الحيازة لا يمكن الاخذ بهذا التحليل بدون تحفظات وبالفعل يسهل فهم كون الحق في الرهن الحيازة هو حق عيني يتنازل شيئاً مادياً، وبالمقابل يتعذر فهم اعطاء حق عيني عندما يكون موضوع الرهن ديناً و دعوى او حصة في شركة لانها جميعاً حقوق شخصية غير قابلة للحيازة الحقيقية وتوجد هنا استحالة نظرية لا يمكن تذليلها هي: الحق الشخصي لا يمكن ان يكون موضوع حق عيني

وانطلاقاً من هذه الملاحظات يمكن بداهة ارتقاب مفهومين المفهوم الاول ينقسم الى فئتين: تتضمن الاولى رهن حيازة المنقولات المادية(التأمين العيني الحقيقي) اما الفئة الثانية فتجمع رهن حيازة الديون والملكيات غير المادية او الفكرية وهي(٣)

١- د.عبد الرزاق السنهوري ،مصدر سابق ص٧٧٥-٧٧٦

٢- القاضي الدكتور اسعد دياب ،ابحاث في التأمينات العينية المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، بيروت ط١، ١٩٨٨،ص١٤٨

٣- جاك مستر،امانويل بوتمان ،مارك بيو ،ترجمة منصور القاضي ،قانون التأمينات العينية الخاص ،المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ،ط١،السنة ٢٠٠٩م، بيروت،ص٢٢٠وبعدها

تأمين عيني كاذب وهكذا ادخل واضعو القانون الفرنسي عن خطأ او استناداً الى تقليد تاريخي هذه الفئه الاخيرة في رهن الحيازة حسب (المادة ٢٠٧٥من القانون المدني الفرنسي) وهكذا تكون طبيعة موضوع العقد معيار التفريق

وعلى هذا ينبغي الاعتراف من الناحية النظرية بان مفهوم رهن الحيازة اذا تمسكنا بطبعة الحق الذي قد يعطى للدائن يصعب فهمه كمفهوم موحد ويرتدي وصف التأمين العني حصرياً وهذا هو المفهوم الثاني الذي يدل على قبول وجود فارق حسب طبيعة موضوع رهن الحيازة لتجاوزه

وخالص القول ان الطبيعة القانونية للحق في رهن الحيازة تتوقف في النهاية على الموضوع الذي تخصص قيمته للدائن عند ما يكون هذا الموضوع شيئاً مادياً في الحقيقة الا ان جميع الحقوق المشتقة من رهن الحيازة اياً كانت طبيعتها يمكن ان تكون حقوقاً ذمية مالية من الدرجة الثانية موضوعها القيمة الاقتصادية للمال المحدد، والميزة التي لاجدال فيها لهذه الفرضية هو بيان ان رهن الحيازة لايمكن فهمه لتأمين يعطى بالضرورة حقاً عينياً لصالح الدائن الا انها مع ذلك لا تحمل على الاقتناع عندما تنزع الى اعادة وحدة مفهوم رهن الحيازة بتقدير ان الدائن في الحالتين يحوز حقاً تابعاً بصفة تأمين

وانطلاقاً من هذا التحليل يمكن اعتبار ان (العنصر المميز لرهن الحيازة لايمكن في طبيعة الحقوق المعطاة او القابلة لان تعطى للدائن)وهذه الحقوق هي فقط الوسائل التقنية التي من شأنها ان تتيح للدائن ان يحوز امتيازاً او هي مرتبطة بطبعة موضوع رهن الحيازه، وعلى هذا يمكن تعريف رهن الحيازة بانه: العقد الذي بمقتضاه يتنازل المدين او الغير عن بعض الحقوق التي تؤثر في منفعة شيء او السيطرة عليه الى دائنيه ليخدم تأمين احدهم

من هذا كله يمكن بيان خمس مميزات لرهن الحيازة

١ـ رهن الحيازة ليس بطبيعته عقداً عينياً

ان رهن الحيازة الذي يتعلق بالدين لايمكن ان يترجم بتسليم او حيازة او شبه حيازة بالمعنى الضيق لهذا التعبير وبالتالي اذا كان من الصحيح بيان ان رهن منقول مادي لايمكن ان يتكون الا بتسليم الشيء بين يدي الدائن او الغير المتفق عليه فمن غير الصحيح الاخذ بان الرهونات لا يمكن ان تكون الا بهذه الطريقة (١)

١ـ جاك مستر،امانويل بوتمان ،مارك بيو ،مصدر سابق،ص٢٢٠وبعدها

٢ـ رهن الحيازة عقد تابع

يعطي الرهن الحيازي الدائن الحق في استيفاء دينه بالتقدم من ثمن المال المرهون شأنه في ذلك شأن اي حق عيني تبعي والدائن اما ان يمارس هذا التقدم مباشرة ودون حاجة الى تتبع المرهون كما لو بقي المال المرهون محجوزاً لديه وظل في الوقت ذته مملوكا للراهن واما ان يمارس هذا التقدم بعد تتبعه بين يدي الغير مادياً او قانونياً(١)

٣ـ رهن الحيازة عقد احادي الجانب

اي ملزم لجانب واحد هو المرتهن اما الراهن فهو ليس ملزماً بشيء بمقتضى عقد الرهن، اذ العمل الوحيد الذي يتعين القيام به هو تسليم المرهون الى الراهن وبعد هذا التسليم شريطة لتمام عقد الرهن (٢)

٤ـ لايمكن ان يتعلق الرهن الا بشيء منقول قانونياً باستثناء نص قانوني صريح معاكس قد يكون بعض انواع خزن الامان كخزن امان زراعي او خزن امان فندقي

٥ـ يعطي رهن الحيازة / الدائن اختيار حقاً في التفضيل على ثمن الخاضع احتمالياً للمشاركة او حقاً في تخصيص الملكية يستبعد اي مشاركة (٣)

١ــ د.محمد وحيد الدين سوار ،الحقوق العينية التبعية ،مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ،سنة ١٩٩٨ص٢٣٦

٢ـ د.محمد وحيد الدين سوار،مصدر سابق ، ص ١٧٤

٣ـ جاك مستر ، امانويل بوتمان ،مارك بيو ،مصدر سابق ص٢٢٧ومابعدها

((المبحث الثاني))

((شروط واثار وكيفية انقضاء الرهن الحيازي))

لا ينشا حق الرهن الحيازي الا من عقد معين هو عقد الرهن الحيازي ولما كان الرهن الحيازي عقداً فانه ينبغي ان تتوافر فيه شروط كل عقد ثم اثار هذه العقد والكيفية التي يتم بها انقضاء هذه العقد ولذلك سوف نقوم بتقسيم المبحث على ثلاثة المطالب المطلب الاول شروط العقد الرهن الحيازي اما المطلب الثاني فيكون اثار الرهن الحيازي اما المطلب الثالث يتضمن الكيفية التي يتم بها انقضاء الرهن الحيازي .

((المطلب الاول))

((شروط الرهن الحيازي))

لما كان انتقال حيازة المرهون لازما لانعقاد الرهن فانه يشترط فوق ذلك ان يكون المال المرهون قابلا للحيازة فاذا لم يكن الراهن مالكاً للمرهون فلا يتصور انه يستطيع اعطاء المرتهن اي حق عليه لان فاقد الشيء لا يعطيه ولكن ايترتب على ذلك بطلان الرهن ام يعتبر عقداً موقوفاً على اجازة المالك الحقيقي ونعرض هذه شروط فيما يلي:

اولاً/ يجب ان يكون المرهون مما يصح التعامل فيه : يجب تطبيقاً للقواعد العامة ان يكون المرهون معاً يجوز التعامل فيه ومن ثم فالاشياء التي تخرج عن التامل بطبيعتها او بحكم القانون لا يمكن رهنها. فلا يصح رهن الاموال العامة ولا العقارات الموقوفة وقفاً صحيحاً ولا يمكن كذلك رهن حق الاستعمال و السكنى لانهما شخصيات بصاحبيها ولا يصح التصرف فيها. وذلك بخلاف حق المنفعة فرهنه جائز ،اما الاراضي الاميرية فقد نصت المادة (١٣٢٨مدني عراقي)على جواز رهنها رهناً حيازياً الحدث ذلك تأكيداً بقولها ((يجوز بوجه خاص رهن الاراضي الاميرية رهناً حيازياً))وقد كان في القواعد العامة خالية عن هذا الاشارة فأن الاراضي الاميرية ان لم تكن مخصصة لمنفعة عامة تعتبر مملوكة للدولة ملكية خاصة ويكون لها بالتالي رهناً((١))

---

١. د. محمد طه البشير، د.غني حسون طه، مصدر سابق ص١٦٢-١٦٣.

ثانياً/ يجب ان يكون المرهون مما يمكن بيعه بالمزاد ستقلالا. وقد نصت المادة ١٠٩٧مدني مصري على انه ((لا يكون محلا للرهن الحيازي الا ما يمكن بيعه استقلالا بالمزاد العلني من منقول او عقار. فجميع الاشياء اذن يجوز رهناً سواء كانت اراضي او بناء وان كان الغالب في مصر ان يرد الرهن الحيازي على الاراضي الزراعية اما المباني فالغالب يقع رهنها رهناً رسمياً. وكذلك جميع المنقولات يجوز رهنها رهن حيازة ما دامت قابلة للحجز وقابلة للبيع بالمزاد العلني، سواء كانت منقولات مادية او منقولات معنوية، فيجوز رهن السيارات والمواشي والاثاث والبضائع والمجوهرات. يجوز رهن الديون والاسهم والسندات الاسمية والاذنية وبراءات الاختراع والاسماء التجارية وحقوق المؤلفين(١)

نصت المادة (١٣٢٨مدني عراقي)يجوز ان يكون محلاً للرهن الحيازي، كل مات يصح التعامل فيه ويمكن بيعه من عقار وسنقول وديون ، ويجوز بوجه حاصل رهن الاراضي الاميرية رهناً حيازياً، فلا يكفي في المرهون ان يكون مما يجوز التعامل فيه بل يلزم فوق ذلك ان يكون قابلاً للبيع مما يجوز التعامل فيه بل يلزم فوق ذلك ان يكون قابلاً للبيع بالمزاد استقلالا ، وهذا شرط طبيعي سبق ان رأينا لزومه فيما يرهن رهناً تأمنياً لان طبيعة الرهن حيازياً كان ام تامنياً انه يخول صاحبه حق التقدم على ثمن المرهون وهذا ما سيتبع وجوب امكان بيعه بالطريق الذي يرسمه القانون (٢)

ثالثاً/ يجب ان يكون الشيء المرهون معيناً. لم يصل المشرع بالمواد الخاصة بتعين العقار المرهون رهناً رسمياً تعييناً دقيقاً ولذلك فانه يكفي في الرهن تطبيع القواعد العامه في تعيين المحل، فيكفي ان يكون المحل معيناً تعيناً ناقلة للجهالة، بان يكون المحل معيناً بالذات او معيناً بالنوع مع ذكر مقداره او قابلاً للتعيين

يجب تطبيقاً للقواعد العامه ان يكون المرهون معينا تعينا نافياً للجهالة الفاحشة وعلى هذا فاذا وقع الرهن على شيء معين بالذات وجب ان تكون ذاتية الشيء معينه، فيوصف الشيء وصفاً مانعاً للجهالة. اما اذا كان المرهون غير معين بالذات وجب ان يكون معيناً بجنسه ونوعه ومقداره(٣)

---

١. د.نبيل ابراهيم سعد ،مصدر سابق ،ص٢١٩

٢. د. محمد طه البشير، د.غني حسون طه ، مصدر سابق ص١٦٣.

٣. سليمان مرقس ، التأمينات العينية في القانون المدني رقم ٢٣٥، لسنة١٩٥١م ،ص ٣٦٣.

رابعاً/ يجب ان يكون المرهون مملوكاً الراهن: يجب ان يكون الراهن سواء اكان المدين ام كان كفيلا عينياً مالكاً للمال المرهون وهذا تنص عليه صراحة المادة (١٣٢٥مدني عراقي)اذ تقول ((يشترط فيمن يرهن مالاً توثيقاً لدين عليه او على غيره ان يكون مالكا للمرهون او متصرفاً فيه))(١)

اذا يشترط ان يكون الراهن مالكاً للمال المرهون اذ فاقد الشيء لا يعطيه ثم ان الملكية يجب ان تكون حاضرة لا مستقبلية وهذه الشريطة مستفادة من اشتراط تسلم المرهون لانعقاد الرهن هذا ولا يشترط ان تكون ملكية المرهون خالصة للراهن، اذا يجوز رهن الملكية الشائعة

ثم يتعين علينا ان نعرض للنقاط الثلاث الاتية :

أ ـ رهن ملك الغير : لم يات المشرع بنص صريح بشان هذه الشرط ، ولكنها تستفاد من الاحوال العامة التي تحرم على الشخص التصرف في مال لا يملكه ويسري على هذا الرهن الحيازي الصادر من غير مالك احكام ذاتها التي يخضع لها الرهن المجرد الصادر من غير مالك احكام ذاتها التي يخضع لها الرهن المجرد الصادر من غير مالك، ويتجزء فيما يلي:

اولاً/اثر رهن ملك الغير فيما بين الراهن والمرتهن: يقع رهن ملك الغير موقوفاً لمصلحة المرتهن ويزول حق فسخ اذا اجاز المالك الحقيقي الرهن او اصبح المرهون ملكاً للراهن، وما دام المرتهن لم يعمد الى فسخ رهن ملك الغير،فان هذا الرهن يعد صحيحاً.

ثانياً/اثر رهن ملك الغير فيما بين المرتهن ومالك الشيء المرهون: اذا لم يقر المالك رهن الغير ملكه، كان له ان يعد الرهن كان لم يكن ويستمد المرهون من المرتهن بيد ان المالك في هذه الحال، كثيراً ما يصطدم بقاعدة حيازة المال سند للملكية التي يتذرع بها المرتهن لدفع دعوى الاسترداد وتهدف هذه القاعدة حماية كل من كسب على المنقول بحسن النية حقياً عينياً ، مشترياً كان او مرتهناً فمن يرتهن منقولاً مادياً او سنداً كامله من غير مالكه لا يكسب عليه حق الرهن بمقتضى عقد الرهن ذاته(١/١١٨٩)مدني اردني

١ـ محمد وحيد الدين سوار ،مصدر سابق،ص١٩٢ وما بعده

- رهن الاشياء الضائعة او المسروقة: اذا كان المنقول المرهون من الاشياء الضائعة او المسروقة او المغصوبة، كان لصاحبه استرداده من المرتهن خلال ثلاث سنوات من تاريخ السرقة .
- رهن الملكية المعلقة على شرط : وقد يحدث ان تكون ملكية الراهن معلقة على شرط واقف او فاسخ

فاذا كانت معلقة الشرط واقف كما لو كان الراهن قد اشترى المرهون بشرط واقف، فعندئذ لا يخلو الامر من احدى الحالتين :

اما ان يتحقق الشرط ، فيثبت ملكية الراهن وبعد الرهن قائماً في هذه الحالة، واما ان يتخلف الشرط فيعد الرهن غير موجود .

اما اذا كانت ملكية الراهن معلقة على شرط فاسخ فعندئذ لا يخلو الامر من احدى الامر من احدى الحالتين: اما ان لا يتحق الشرط ، فيقع الرهن صحيحاً ومنتجاً لاثاره ، اما ان يتحق ، فتزول الملكية باثر مقتصر .

ب ـ رهن المال المستقبل: نصت المادة (١٣٧٣)مدني اردني على ان((يشترط المرهون رهناً حيازياً ان يكون مقدور التسليم)) ونظراً لان الراهن ليس في مقدوره تسليم المال المستقبل وقت الرهن، لما كان تسليم المرهون شرطاً لتمام الحيازي ، فقد تعين اعتبار رهن المال استقبل في حكم العدم

ج ــ رهن المال الشائع :تنص المادة ١٠٣١/مدني اردني الواردة في باب حق الملكية على ان ((لكل واحد من الشركاء في الملك اتصرف في حصته كيف شاء، دون اذن احد من باقي الشركائه بشرط ان لا يلحق ضرراً بحقوق سائر الشركاء))من هذا ليس ثمة شك في ان رهن المال الشائع رهناً حيازياً جائز اذا وقع من كل شركاء لان امكان حيازة الدائن المرتهن لهذا المال في هذه الحالة ممكن ميسور ولكن ايجوز للشريك في الشيوع ان يرهن وحده حصته شائعة او مفرزة ؟ قد يقوم الشخص حول ذلك ، لان امكان حيازة الحصة الشائعة لاول وهلة متعذره الامر الذي يعتذر معه قيام عقد الرهن ، ما دام الاخير لا يتم الا القبض. هذا الى ان مرتهن حبس المال كله.(١)

خامساً/يجب ان يكون المرهون قابلاً للحيازة:يشترط في المال المرهون اخيراً ان يكون قابلاً للحيازة، لان الحيازة شرط اساسي بدونه لا ينعقد العقد. فاذا كان الشيء محالا يمكن حيازته

١- د.محمد وحيد الدين سوار ، مصدر سابق ص ١٩٣

اتصال رهنه حيازياً وتطبيقاً لهذه الفكرة لا يصح رهن الاشياء المستقبلية لان لا يمكن حيازتهما في الحال فهي لم توجد بعد. فاذا رهن مزارع ما ستنتجه ارضه من قطن فالرهن لا ينعقد طالما ان القطن لم يسلم الى الدائن ويعتبر العقد في هذه الصورة مجرد وعد بالرهن غير ملزم لان القول بلزوم الوعد في العقود العينية لا ينسجم مع هذه الفكرة بل انه اهدار لها. يبد انه يلاحظ انه لا يلزم هنا الحيازة الحقيقية للشيء بل تكفي الحيازة الرمزية وهذا ما جعل المشرع يجيز رهن الديون مع عدم تصور حيازتها حيازة حقيقية مكتفياً بحيازة السندات المثبتة لها فاذا لم يكن الشيء قابلاً للحيازة حتى ولو كانت رمزية كالدين غير الثابت بالكتابة كان رهنه باطلاً((١))

((المطلب الثاني))

(اثار الرهن الحيازي)

اثار الرهن الحيازي فيما بين المتعاقدين. عقد الرهن الحيازي، على خلاف الرهن الرسمي، من العقود الملزمة لجانبين كل من طرفية الراهن والمرتهن بالتزامات في مواجهة الاخر. ولا يترتب على الرهن حرمان الراهن من ملكية للشيء المرهون، فبقى متمتعاً بمزايا الملكية الا ما يتعارض منها مع حقوق المرتهن. كما ان المرتهن يكسب بمقتضى العقد حقاً عينياً على الشيء يخوله سلطات معينة.ولذلك سنعرض لالتزامات وحقوق كل من الراهن والمرتهن

الفرع الاول/ اثار الرهن بالنسبة للراهن: سنتكلم في النقطة (أ)عن التزامات الراهن ثم نعرض بعد ذلك لما له من حقوق.

أ ـ التزامات الراهن

يلتزم الراهن بمقتضى عقد الرهن بان يعطي حق الرهن، وان يسلم المال المرهون الى المرتهن، ويضمن سلامة الرهن ونفاذه، ويضمن هلاك المرهون او تلقه.(٢)

١ـ د.محمد طه البشير ، د. غني حسون طه ، مصدر سابق ص١٦٧

٢ـ د.نبيل ابراهيم سعد ، مصدر سابق، ص٢٣٧وما بعده

١ـ التزام الراهن باعطاء الرهن :

ينشيء عقد الرهن بمجرد انعقاد حق الرهن فيما بين عاقديه، وذلك متى كان الشيء المرهون شيئاً معيناً بالذات مملوكاً للرهن ولا يبقى بعد ذلك الا اتخاذ الاجراءات اللازمة لنفاذه في حق الغير

فاذا لم يكن الشيء المرهون معيناً بالذات، نشأ في جانب الراهن التزام باعطاء الرهن، ويتحصل هذا الالتزام في قيام بكل ما هو ضروري لنشوء حق الرهن، فاذا كان المرهون اشياء مثلية معينة بالنوع فقط التزام الراهن بافرازها والا كان محلاً بالتزامه، فيسقط الاجل على اساس عدم تقديم التأمينات الموعود بها ويلتزم بالتعويض ان كان له محل(١)

٢ ـ التزام الراهن بتسليم المال المرهون: لم يعد التسليم ركن في عقد الرهن الحيازي في القانون المدني، فقد اصبح التسليم التزام على الراهن كما يظهر من تعريف عقد الرهن كما ان المشرع قد عرض لهذا الالتزام في المادة ١٠٩٩ مدني مصري(٢) فتنص على انه:(على الراهن تسليم الشيء المرهون الى الدائن او الى الشخص الذي عينه المتعاقدان لتسلمه).

ويسري على الالتزام بتسليم الشيء المرهون احكام الالتزام بتسليم الشيء المبيع .

ويلعب التسليم في عقد الرهن الحيازي دوراً هاماً، اذ به تتحقق حيازة الدائن المرتهن للشيء المرهون وهي شرط لازم لانعقاد العقد في حق الغير، كما انه للمرتهن من استغلال الشيء وخصم الفلة مما يستحقه في ذمة المدين (٣)

٣ـ الالتزام بضمان سلامة الرهن ونفاذه:

تنص المادة ١١٠١مدني مصري على انه(يضمن الراهن سلامة الرهن ونفاذه وليس له ان يأتي عملاً ينقص من قيمة الشيء المرهون او يحول دون استعمال الدائن لحقوقه المستمدة من العقد،

١ـ د.نبيل ابراهيم سعد ، مصدر سابق، ص٢٣٧وما بعده

٢ـ المادة ١٠٩٩من القانون المدني المصري

٣ـ د.نبيل ابراهيم سعد ، مصدر سابق، ص٢٣٨وما بعدها

وللدائن المرتهن في حالة الاستعجال ان يتخذ على نفقة الراهن كل الوسائل التي تلزم للمحافظة على الشيء المرهون) وعليه فبمقتضى هذا الالتزام يجب على الراهن ان يقوم بما يلزم من جانبه تجعل الرهن نافذاً في حق الغير كالقيام بتقديم المستندات اللازمة لاجراء القيد والتصديق على توقيعه ان كان الشيء المرهون عقاراً،وكذلك تحريم عقد رهن المنقول كتابة على الوجه اللازم لنفاذه في حق الغير ،وما الى ذلك من اجراءات وشروط لازمة لنفاذ الرهن وذلك بحسب طبيعة الشيء المرهون كما يلزم الراهن بالامتناع عن كل عمل مادي او قانوني يمس سلامة الرهن اونفاذه فعليه ان يحافظ على الشيء ان يتم تسليمه ليبقى على الحالة التي كان عليها وقت العقد.

وقد واجه المشرع الاخلال بهذا الالتزام بطريقتين الاولى ان زود الدائن المرتهن بوسائل عاملة للمحافظة على الشيء المرهون والثانية ان قرر بعض الجزاءات القانونية: يستطيع الدائن المرتهن اذا صدر من الراهن عمل يمس سلامة الرهن ان يتخذ بعض الاجراءات التحفظية اللازمة للمحافظة على شيء ويكون ذلك على نفقة الراهن، وتظهر اهمية هذه الوسائل في الحالة التي لا يكون الدائن قد تسلم فيها الشيء المرهون بعد.(١)

٤ـ الالتزام بضمان هلاك الشيء المرهون او تلفه :-

قد نصت المادة(١١٠٢) (٢)مدني مصري على انه :

١ـ ((يضمن الراهن هلاك الشيء المرهون او تلفه اذا كان الهلاك او التلف راجعاً لخطئه او ناشئاً عن قوه قاهرة))

٢ـ وتسري على الرهن الحيازي احكام المادتين ١٠٤٨و١٠٤٩ من القانون المدني المصري المتعلقات بهلاك الشيء المرهون رهناً رسمياً وبانتقال حق الدائن من الشيء المرهون الى ما حل محله من حقوق.(٣)

ـــ ثانياً : حقوق الراهن على الشيء

١ـ د.نبيل ابراهيم سعد ،مصدر سابق، ص٢٣٨ وما بعدها

٢ـ انظر نص المادة ١١٠١من القانون المدني المصري

٣ـ انظر نص المادتين (١٠٤٨و١٠٤٩) من القانون المدني المصري

لا يترتب على الرهن انتقال ملكية المرهون من الراهن الى المرتهن بل تظل له الملكية وذلك مع بعض القيود، كما للراهن حيازة حتى الملكية وعلى ذلك فسنتكلم عن هاتين النقطتين

١ـ ملكية الراهن للمال المرهون:ان ملكية المرهون تظل للراهن،فيجوز ان يباشر من سلطات المالك مالا يتعارض مع حقوق الدائن المرتهن.فيجوز له ان يتصرف في المال المرهون تصرفاً قانونياً بنقل الملكية الشيء المرهون او ترتيب حق عيني عليه،

ما دام التصرف لا يضد بحق الدائن المرتهن ،ومن تطبيقات حق الراهن في التصرف في الشيء المرهون تصرفاً لا يضر بالدائن المرتهن ما نصت عليه المادة ١١٢٠ مدني مصري بخصوص رهن المنقول من انه (يجوز للراهن اذا عرضت فرصة لبيع الشيء المرهون وكان البيع صفقة رابحة ، ان يطلب من القاضي الترخيص في بيع هذا الشيء ولو كان ذلك الشيء قبل حلول اجل الدين ويحدد القاضي عند الترخيص شروط البيع ويفضل في امر ابداع الثمن)

اما بالنسبة للتصرفات المادية يمتنع على الراهن القيام بها اذاكانت تؤدي الى المساس بسلامة الشيء المرهون

٢ـ حيازة المال المرهون :

وكما تبقى الملكية للراهن، تبقى له حيازة حق الملكية بالرغم من وجود الشيء في يد المرتهن او في يد الاجنبي الذي ينفق عليه لان المرتهن او الغير يجوز حق الرهن فقط وتعتبر حيازته بالنسبة للملكية حيازة عارضة ويترتب على ذلك انه لا يمكن ان يكتسب ملكية الشيء المرهون بالتقادم مهما كانت مدة حيازته الا اذا غير سبب هذه الحيازة بما يعتبر معارضة لحق المالك وفقاً لنص المادة ٩٧٢ مدني مصري.وكذلك اذا كان الرهن غير مالك ويحوز الشيء المرهون ، وتوافرات شروط كسب الملكية بالتقادم ثم التقادم لمصلحة لا لمصلحة الدائن المرتهن (١)

الفرع الثاني/ اثار عقد الرهن الحيازي بالنسبة للمرتهن

اولاً : التزامات المرتهن

التزامات الدائن المرتهن: ان القانون، اذ يمنح المرتهن الحق في الاحتفاظ بالمرهون حتى ينقضي الرهن، يفرض في الوقت

١ـ نبيل ابراهيم سعد، مصدر سابق، ص٢٤٣ وما بعدها

ذاته التزامات على المرتهن، تحول دون الحاق الضرر بالراهن نتيجة تخليه عن حيازة المرهون الى المرتهن، واذا قام العدل بحيازة المرهون التزم بما كان يلتزم به المرتهن

ـ الالتزامات التي يفرضها القانون على المرتهن هي :

أ ـ الالتزام بالمحافظة على المرهون وصيانته: ان غرض المرتهن من الحيازة المرهون هو تأمين الوفاء بدينه، وعلى ذلك لا يكون له حق حبسه بعد ان يستوفي هذا الدين، بل يتعين عليه رده. ويلتزم المرتهن برد المرهون بالحالة التي تسلمه عليها. وينطوي هذا الالتزام بالرد على الالتزام بالمحافظة على الشيء المرهون لحين رده. وبعد الالتزام الاول (الالتزام بالمحافظة) التزاماً مشتقاً من الالتزام الثاني(الالتزام بالرد) فالاول ثانوي والثاني اصلي

وقد نص القانون المدني الاردني (١٣٩١مدني اردني) على التزام المرتهن بالمحافظة على الشيء المرهون بقوله ((على المرتهن ان يحفظ حيازياً بنفسه او بأمينه واهن يعني به عناية الرجل المعتاد هو المسؤول عن هلاكه او تعيبه ما لم يثبت ان ذلك يرجع الى سبب لا بد له فيه.

ب ــ استثمار المرهون: بقي ان نقول ان المرتهن ليس ملزماً باستثمار المرهون، وهو اذا ما شاء استغلال العقار المرهون باذن الراهن، فعليه ان يستغله فيما بعد اعد له فاذا كان المرهون داراً للسكن، وحسب تأجيره لهذا الغرض لا لغيره.(١)

ج ـ عدم انتفاع المرتهن بالمرهون: ليس للمرتهن الانتفاع بالمرهون وعلى ذلك حبرت المادة ١٣٩٣ مدني اردني وبنصها:

١ـ لا يجوز للمرتهن ان ينتفع بالمرهون حيازياً منقولاً او عقاراً بغير اذن للراهن

٢ـ فاذا اذن الراهن واباح له الانتفاع بنفسه بلا شرط من الدائن،فله الانتفاع بنفسه،

٣ـ وللمرتهن ان يستغله استغلالاً كاملاً باذن الراهن على ان يحسم ما حصل عليه من الفله اولاً من النفقات التي اواها عن الرهن وثانياً من اصل الدين (٢)

١ــ محمد وحيد الدين سوار ، مصدر سابق، ص٢١٥

٢ـ انظر نص المادة (١٣٩٣)القانون المدني الاردني

ثانيا–حقوق المرتهنين

للدائن المرتهن حيانه كما للدائن المرتهن تامينا وصفتان صفة الدائن وصفة المرتهن وله حقان حق شخصي وهو حقه الاصلي وحق عيني تبعيهو حق للرهن الحيازي

فهو كدائن له حق الضمان العام على جميع اموال مذنيه فيجوز له ان يحجز على اي اموال المدين وان يبعه ويستوفي حقه من ثمنه دون ان يكون له في ذلك اي حق في التقدم على سائر الدائنين وتخول المرتهن ثلاث مزايا تتضمن له استيفاء حقه الاصلي هي مزية الحبس ومزيه التقدم ومزية التتبع

–حقوق المرتهن على اموال المدين غير المرهونة باعتباره دائنا عاديا على اموال المدين غير المرهونة ضمانا لدينه ولكنه يتساوى في حدود هذه الاموال مع غيره

–حقوق المرتهن على الشيء المرهون حق المرتهن يتركز في المال المرهون وهو سضلة مخول للدائن المرتهن ان يستوفي حقه من هذا المال طبقا للاجراءات التي نص عليها قانون التنفيذ(١)

–وقد نص قانون التسجيل العقاري العراقي على حق المرتهن في المادة ٣٢٦ منه يقول فيها لا يستحق الدائن المرتهن رهنا حيازيا سوى الفائدة الاتفاقية اذا اشترطت في العقد او الفائدة القانونية ان لم تذكر في السجل (٢)

((المطلب الثالث))

((انقضاء الرهن الحيازي))

بانتهاء الرهن يتفذ التزام الدائن المرتهن برد المال المرهون الى رهنه لان التزامه بالرد معلق على شرط هذا الانتهاء وعليه نرى من الضروري ان نبين او انتهاء الرهن الحيازي بصفة تبعية او الفرع الاول ثم بصفة اصلية او الفرع الثاني

١ــ د.محمد طه البشير، د.غني حسون طه، مصدر سابق، ص١٩٠ ومابعدها

٣–انظر نص المادة ٣٢٦ من قانون التسجيل العقاري العراقي رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ المكتبة القانونية بغداد

ينقضي حق الرهن بطريقة تبعية بانقضاء الدين المضمون وينقضي ايضاً بطريقة اصلية اي مستقلا عن الدين

ـــ انقضاء الرهن بصفة تبعية

الرهن حق تابع للالتزام المضمون فهو لهذا ينقضي حتماً بانقضاء الدين المضمون اياً كان سبب هذا الانقضاء كالوفاء او المقاصة او الابراء والتقادم .....الخ بشرط ان يكون انقضاء الدين تاماً لان الرهن لا يتجزأ فيبقى كاملاً ما بقى جزء من الدين.

واذا كان الدين قد انقضى ثم عاد بزوال سبب انقضائه كأن كان الوفاء باطلاً او الابراء صادراً من غير ذي اهلية رجع الرهن برجوع الدين . على ان عودة الرهن في هذه الحالة لايمكن ان يضر بالحقوق التي يكون الغير قد اكتسبها بحسن النيه من الفترة ما بين انقضاء الدين وعودته شأن الرهن الحيازي في هذا الشأن الرهن التأميني وقد تضمنت المادة (١٣٤٦من القانون المدني العراقي)الاحكام السابقة

بقولها ((ينقضي حق الرهن الحيازي بانقضاء الدين الموثق ويعود معه اذا زال السبب الذي انقضى به الدين دون اخلال بالحقوق التي يكون الغير حسن النية قد كسبها قانوناً في الفترة مابين انقضاء الدين وعودته))

ثانيا –انقضاء الرهن بصفة اصلية ينقضي الرهن بصفة اصلية اي مستقلا عن الدين المضمون في الحالات الاتية

١ –بيع العقار بالمزاد نتيجة التنفيذ الجبري عليه :

ينقضي الرهن ببيع العقار في المزاد العلني نتيجة التنفيذ عليه وسواء في ذلك حصل التنفيذ بناء على طلب المرتهن ام بناء على طلب غيره من الدائنين وسواء حصل التنفيذ في مواجهة الراهن ام في مواجهة الحائز سواء رسى المزاد على الحائز او على الغير (١)

٢–هلاك الشيء المرهون هلاكا كليا /ينقضي الرهن الحيازي بصورة انفرادية مع بقاء الالتزام الاصلي قائما بهلاك الشيء المرهون هلاكا كليا واذا سكت المشرع عن هذا المقتضى فالمعتبر في الهلاك هنا ذلك الذي يقع بقوة قاهر ودون اي فعل او خطا من الدائن اما اذا العكس فان الدائن هو المسؤول من ثم وجب تعويض المدين وفقا للقواعد العامة اما اذا كان

١ـ د. محمد طه البشير ، د.غني حسون طه ،مصدر سابق ،ص٢١٣وما بعدها

الهلاك جزئيا ففي هذه الحالة يبقى الجزء السالم من الهلاك يبقى مرهونا اما الجزء الهالك فوجوب التميز اذا الهلاك عن فعل الغير او الهلاك لزمه تعويض ذلك واذا كان بسبب قوة قاهرة او حادث فجائي فلا يستحق التعويض((١))

٣ – اتحاد الذمة هو سبب لشمل المطالبة يتقبل الدين ويتم اتحاد الذمة عن طريق اجتماع صفتي الدائن والمدين في نفس الشخص حيث يتصدر في هذه الحالة مطالبة الشخص لنفسه بالدين او ليوفية النفس واغلب الحالات اتحاد الذمة هي في المسيرات كان يوفي الدائن ويرثه مدينه حيث يفه وهذا الاخير مالكا لتركة الموروث دائنه بالتالي صاحب الحق الذي كان في ذمته لهذا الموروث((٢))

تقضي المادة ١٣٤٩\ب مدني عراقي بأنه بانقضاء الرهن مع حق الملكية في يد شخص واحد ويعود الرهن اذا زال سبب اتحاد الذمة باثر رجعي ينقضي الرهن الحيازي كذلك باتحاد الذمة لان يجتمع الرهن وملكية العين المرهونة في يد واحد كما اذا اشترى الدائن المرتهن العين المرهونة

٤–التحرير \نقدم انه اذا انتقلت ملكيةالعقار المرهون حيازه الى شخص اخر غير الرهن فان ذلك الشخص لا يعتبر حائزا ولا يجوز له اتخاذ اجراءات التحرير انه اذا كتن ذات عقار مرهونا رهنا تامينا حيازيا فان من نتقل الى ملكيته يعتبر حائزا بسبب وجود الرهن التاميني ويجوز له التحرير (٣)

٥ـ التنازل عن حق الرهن \لمقتضى المادة ١٣٤٩\ج مدني عراقي ينقضي الرهن الحيازي او اذا تنازل المرتهن عن حق الرهن منقلا عن الدين ويجوز ان يستفاد التنازل دلالة عن تخلي المرتهن باختياره عن حيازه المرهون او موافقته على التصرف فيه دون تحفظ ((٤))

١ـ د.محمد بونيات، دراسة مقارنة للحقوق العينية ،المطبعة الوطنية مراكش ط ٢٠٠٢ ص ١١٠

٢–عبد المجيد المعلومي \الرهن الحيازي بين الشريعة والقانون ط١ لسنة ٢٠٠٣ مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء ص٨٠

٣ـ د. محمد طه البشير،د.غني حسون طه، مصدر سابق، ص٢١٥وما بعدها

٤ـ انظر نص المادة ١٣٤٩ ج قانون المدني العراقي

يجوز للمرتهن ان يتنازل عن حقه في الرهن كما يجوز ان يتنازل عن حقه في الدين ذاته والتنازل عن الرهن يعتبر عملا قانونيا بادارة واحدة والتنازل عن الرهن قد ياتي صريحا وقد يستدل ضمنا من ظروف الحال وفي الحالة الاخيرة يجب ان تظهر نية المرتهن في التنازل يصفة لا تحتمل شكا وقد يستفاد التنازل ضمنان بالتخلي عن الشيء اختيارا او الموافقة على التصرف فيه تحفظ والاصل ان يتنازل المرتهن عن الرهن وبذلك ويحرر المرهون منه ولكنه لا يترتب على تنازل المرتهن هذا الاشد اذا كان قد تعلق لاحد من الغير حق بالرهن ما لم يقد هذا التنازل ((١))

٦ـ في حالة حوالة الدين اشترط الرهن \ ينقضي كذلك الرهن الحيازي بحوالة الدين فلو احال الدائن دينه المضمون بالرهن اتلى شخص اخر ولم يتضمن عقد الحواله الرهن ففي هذه الحاله لا بد من اشتراط انتقال الرهن الحيازي في حل الاتفاق العقد بالشرط انتقال الضمني للقول بانتقال الرهن وجاء في المادة ٢٠٠من قانون المدني العراقي حوالة الحق تشمل توابعه الممتعة له كالامتيازات مع استثناء فان منها متغلقا بشخص المحول وهي لا تشمل الرهون الحيازية على المنقولات والرهون لا سيما الرسمية والكفالات لا يشترط صريح ((٢))

١ـــ د. محمد طه البشير،د.غني حسون طه، مصدر سابق، ص٢١٦

٢ـــ شبكة المعلومات الانترنيت تاريخ الزيادة ٢٠١٧\١٢\١٢ WWW.04argla30.com

الخاتمة

بعد جهد كبير تم بحمد الله انهاء هذا البحث المتواضع – الرهن الحيازي- حيث يعد هذا الموضوع من الضمانات المهمة في المجتمع وله اهمية كبيرة في الوفاء بالدين وقد نصت عليه عدة قوانين منها القانون المدني العراقي والقانون المدني المصري والقانون المدني الاردني والقانون المدني الفرنسي ومن خلال البحث في هذا الموضوع توصلت الى عدة نتائج واستنتاجات

اولاً/ الاستنتاجات

من خلال البحث في موضوع الرهن الحيازي توصلت الاستنتاجات وهي

١-يعتبر الرهن الحيازي احدى الضمانات العينية المعتمد عليها لخدمة الائتمان

٢- الرهن الحيازي ذو الاهمية الاقتصادية الكبيرة

٣-اصبح الرهن الحيازي منضم في اطار نص خاص يحكمه بعيدا عن النصوص العامة

٤- الرهن الحيازي انفاقي بالنسبة الى مصدره

٥-يعتبر الرهن الحيازي بانه عقد بمقابل لا عقد تبرع

٦ـ ان نضام الرهن الحيازي يتضمن اضرار كثيرة فهو بالنسبة للراهن يحرمه من الانتفاع بنفقة ما يملك

ثانياً/ التوصيات

من خلال البحث في موضوع الرهن الحيازي يمكن ان اطرح بعض التوصيات

١-الرهن الحيازي كاداة من اجل تشجيع الائتمان وذلك لغياب نضرة قانونية موحدة وواضحة لهذه الرهن هذا امر قصورا قانونيا لابد من تداركه

٢-ان يصبح الرهن الحيازي يسير على المنقولات والعقارات

٣-الرهن الحيازي يرتب التزامات كل من الراهن والمرتهن

٤-لابد من الرهن الحيازي غير ضار بالاقتصاد الوطني للدولة

٥-الرهن الحيازي يمنحه الدائن ضمانا قويا اذ يمكنه من حبس المال المرهون لحين الوفاء بالدين

٦-يشترط بالرهن الحيازي ان يكون المرهون الموكل والوكيل كاملي الاهلية

قائمة المصادر

اولا/ الكتب

١ـ ق. د. اسعد ادياب، ابحاث التامينات العينية، مؤسسة الجامعية للنشر والتوزيع، ط١ ،١٩٩٨م ١٤٠٨ ،بيروت لبنان

٢ـ الحسن بن يوسف بن المطهر الحلي المعروف بالعلامة الحلي، تحرير الاحكام الشرعية في الفقه الامامية، الجزء السابع القسم الثالث المجلد الاول

٣ـ جاك مستر وأمانويل بوتمان ومارك بيو، ترجمة منصور القاضي، المطول في القانون المدني قانون التأمينات العينية الخاصة، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، ط١، ٢٠٠٩ م- ١٤٣٠هـ، بيروت – لبنان

٤ـ سليمان مرقس ،التأمينات العينية في القانونالمدني، ١٩٥١م

٥ـ علي حيدر، درر الحكام، شرح مجلة –الاحكام ،تعريب المحامي فهمي الحسيني، منشورات مكتبة النهضة، بيروت بغداد ١٩٢٦م

٦ـ عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ج العاشر والاخير ،ط٣ جديدة ،منشورات الحلبي الحقوقية ،بيروت– لبنان

٧ـ علي هادي العبيدي، الوجيز في شرح القانون المدني الحقوق العينية دراسة مقارنة ،ط١ ،السنة ٢٠٠٠ ،عمان، مكتبة دار الثقافة

٨ـ عبدالمجيد المعلومي ، الرهن الحيازي بين الشريعة والقانون ،ط١،لسنة ٢٠٠٣م،مطبعة النجاح الجديدة ، الدار البيضاء ،ص٨٠

٩ـ محمد بونبات، دراسة مقارنة في الحقوق العينية، المطبعة الوطنية، مراكش ،ط ١، ٢٠٠٢ م

١٠ـ محمد طه البشير و د غني حسون طه، حقوق العينية التبعية، ج ٢، مكتبه السنهوري بغداد، شارع المتنبي

١١ــ أ. محمد وحيد الدين سوار، الحقوق العينية التبعية، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، سنة ١٩٩٨م

١٢ـ محمد وحيد سوار، الإتجاهات العامة في القانون المدني، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ط٢، ٢٠٠١

١٣- نبيل ابراهيم سعد، التامينات العينية والشخصية، منشورات الحلبي الحقوقية،ط ١، ٢٠١٠، بيروت لبنان

١٤ــ ق، نبيل عبد الرحمن حياوي ، القانون المدني، ورقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ وتعديلاته، المكتبة القانونية بغداد، ط٢٠١١

ثانيا

١ـ القانون المدني الاردني

٢ـ القانون المدني العراقي، رقم ٤٠- لسنة ١٩٥١

٣ـ القانون المدني الفرنسي

٤ـ القانون المدني المصري

٥ـ قانون التسجيل العقاري العراقي ، رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١

ثالثا -شبكة المعلومات الانترنت

تاريخ الزيارة٢٠١٧\٢\٢٠\١٢,١٠مساءا WWW.04argla30.com