

جامعة عبد الرحمان ميرة – بجاية-  
كلية الحقوق والعلوم السياسية  
قسم القانون الخاص

# حق إمتياز بائع العقار

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون  
القانون الخاص الشامل

تحت إشراف الدكتورة:

د. إسعد فاطمة

من إعداد الطالبين:

- أرزقي توفيق

- أقرور زاهية

## أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذة: مقنانة مبروكة ----- رئيسا

الأستاذة: د. إسعد فاطمة، أستاذة محاضرة "أ"، جامعة بجاية ----- مشرفة ومقررة

الأستاذة: د. بلاش ليندة ----- ممتحنا

# بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

قَالَ تَعَالَى:

﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ  
وَلْيَكْتُب بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ وَلَا يَأْب كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ  
اللَّهُ فَلْيَكْتُبْ وَلْيُمْلِلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلَا يَبْخَسْ مِنْهُ شَيْئًا  
فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا... ﴿٢٨٢﴾

سورة البقرة، الآية 282.

## إلى من

إلى من قال فيهم المولى تبارك وتعالى بعد بسم الله الرحمن

الرحيم:

قَالَ تَعَالَى: ﴿ \* وَقَضَى رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا  
إِمَّا يَبْلُغَنَّ عِنْدَكَ الْكِبَرَ أَحَدُهُمَا أَوْ كِلَاهُمَا فَلَا تَقُلْ لَهُمَا أُفٍّ وَلَا  
تَنْهَرُهُمَا وَقُلْ لَهُمَا قَوْلًا كَرِيمًا ﴿٢٣﴾ ﴾

سورة الاسراء، الآية 23.

إلى التي عرفت من بحرها أسمى معاني الوجود، وترجمت بين

حنان يديها، أغلقت ما ينطق به لساني

أمي الحبيبة

إلى من يعجز اللسان عن شكره ودعمه المتواصل لي إلى رمز

الرجولة، وإلى من تعلمت منه معنى الحكمة

إلى من زرع فيا القيم النبيلة أبي العزيز

حفظه الله

إلى سندي في الحياة أخي الغالي

"سمير"

إلى كل الأصدقاء خاصة "بلال" "صباح" "زهير"

إلى كل من وسعهم قلبي ولم يذكرهم

أهديهم هذا العمل.

الطالب - توفيق -



## الأهداء

إلى من قال فيهم المولى تبارك وتعالى بعد بسم الله الرحمن الرحيم:  
قَالَ تَعَالَى: ﴿ \* وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا إِمَّا يَبْلُغَنَّ  
عِنْدَكَ الْكِبَرَ أَحَدُهُمَا أَوْ كِلَاهُمَا فَلَا تَقُلْ لَهُمَا قَوْلًا وَلَا تَهَرَّهْمَا وَقُلْ لَهُمَا  
قَوْلًا كَرِيمًا ﴿٢٣﴾ ﴾

سورة الاسراء، الآية 23.

إلى ربي العزيز خالق كل شيء في الوجود.

إلى جميع الملائكة مسيحي الله بكرة ومحشية.

إلى جميع الأنبياء والرسل الذين أخرجوا الناس من الظلمات إلى النور.

إلى أمي روجي الغالية يكفيك أنك أمي كلمة تحية عن كل تعريفة.

إلى أبي العزيز مصدر المتزاري وفخري.

إلى إخوتي وأخواتي، أزواجهم وأبنائهم الاعزاء.

إلى جميع أصدقائي الكرام.

إلى كل من علمني حرفا في الدنيا، من المرحلة الابتدائية إلى المرحلة الجامعية.

إليكم جميعا أهدي هذا العمل المتواضع.

الطالبة - زاهية -

## شكر وتقدير

نشكر الله سبحانه وتعالى أولاً ونحمده كثيراً على أن يسر لنا أمرنا

في القيام بهذا العمل.

كما نتقدم بأسمى آيات الشكر والامتنان والتقدير إلى الذين حملوا رسالة العلم والمعرفة.

ولا يسعنا في هذا المقام إلا أن نتوجه بالشكر الجزيل والامتنان الكبير.

إلى الأستاذة المشرفة "إسعد فاطمة" على توليها الإشراف على هذه المذكرة وعلى كل ملاحظاتها القيّمة التي أضاءت أمامنا سبل البحث، وجزاها الله عن ذلك كل خير، والتي كانت لنا الشرف أن تكون مشرفة علينا.

كما لا يفوتنا في هذا المقام، إلا أن نتقدم بالشكر الخاص إلى الأساتذة الكرام بشكل عام.

وإلى كل من ساهم في إنجاز هذا العمل وكل من ساعدنا على إتمامه،

وإلى كل من خصنا بنصيحة أو دعاء.

ويطيب لنا تقديم خالص الشكر والتقدير لأعضاء لجنة المناقشة على تفضلهم بقبول فحص وتدقيق هذه المذكرة.

نسأل الله أن يحفظهم وأن يجازيهم خيراً.

## قائمة لأهم المختصرات

---

أولاً: باللغة العربية

ج: جزء.

ج.ر.ج.ج: جريدة رسمية جمهورية جزائرية

د.ب.ن: دون بلد النشر.

د.س.ن: دون سنة النشر.

ص: صفحة.

ص.ص: من الصفحة إلى الصفحة.

ق.أ.ج: قانون أسرة الجزائري.

ق.إ.م.إ.ج: قانون إجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

ق.ب.ج: القانون البحري الجزائري

ق.ت.ج: قانون التأمينات الجزائري

ق.ت.ج: القانون التجاري الجزائري

ق.ع.ع.ج: قانون علاقات العمل الجزائري.

ق.م.ج: القانون المدني الجزائري

ق.م.م: قانون المدني المصري.

ثانياً: باللغة الفرنسية

**L.G.D.J** : Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence.

**P** : Page.

حقك حقة

تقوم التأمينات بتشجيع الإستثمار والإئتمان، وتحقيق التنمية والتقدم في شتى المجالات، وبإستقراء تاريخ التشريعات يتضح جليا أن القوة الخاصة كانت السبيل الوحيد للأفراد في إستعادة حقوقهم، لكن هذا الأسلوب يثبت فشله لكثرة نتائجه السلبية، فلم يكن للدائن سبيل في إستيفاء دينه من مدينه.

تأتي فكرة التأمينات العينية لتكمل الهدف الذي عجز منه الضمان العام في تعزيز الثقة لدى الدائن بالمقدرة المالية لدى المدين، وتجنب الدائن خطر إفسار مدينه أو غشه، لفكرة الضمان العام عرفت في القانون الروماني وهو أول صورة لحق الامتياز، والذي يعبر عنه أنه سلطة مقررة لشخص في مركز الدائن في مواجهة المدين بهدف حماية مصلحة يحميها القانون، ويجب إحاطة المعاملات المالية القائمة بين الدائن والمدين إحاطتها بجملة من الضمانات الخاصة العقارية، وهذا نظرا لقيمة العقار وأهميته.

نشوء الدين ليس من شأنه أن يمنع المدين من التصرف بعناصر ذمته المالية الأمر الذي يهدد الدائن بخطر إفسار مدينه، وتجاه هذه المخاطر فقد وضع المشرع الجزائري في تصرف الدائن في مجال المعاملات العقارية جملة من الوسائل القانونية الهادفة إلى المحافظة العقارية على الذمة المالية لمدينه، بحيث أن قطاع العقار يحتاج إلى تنظيمات هادفة إلى تحسين أوضاع السوق، ووضع السياسات والأليات المحكمة التي تساهم في تحقيق بيئة آمنة تدعم الإستثمار بصفة عامة، وأن في قواعد لتنفيذ المدني يملك فيه البائع العقار ضمانا يرد على مكونات الذمة المالية للمدين، وأن الهدف من إنشائها تكمن في نظام التوثيق وضبط وتوفير الحماية القانونية الكاملة للملكية العقارية ومنع إغتصابها من طرف الآخرين.

وفيما هو مؤكد فيه أن الحقوق العينية التبعية تتصل أيضا بالنظام الاقتصادي داخل الدولة وتشجيعه من طرف التأمينات المتمثلة في حق إمتياز، بحيث أنه لا يمكن خلق نظام تأمين جديد لأن هذه الأفكار تتصل بالنظام العام ويقتصر في تقرير المشرع دون أن يملك الإرادة الحق في إيداع حقوق أخرى.



تتمحور دراستنا أساسا حول حق إمتياز بائع العقار الذي يندرج ضمن حقوق الإمتياز الخاصة العقارية كأولوية تمكن صاحبها من اللجوء إليها قصد الوفاء بالتزاماته، فهو يعد بمثابة حلقة مرتبطة بين قاعدة الإمتياز والواقع، فيتم بموجبه تسيير الواقع كما يتطلبه القانون.

وموضوع حق الإمتياز بائع العقار لا يقل أهمية عن باقي الحقوق الأخرى التي تطرحها الدراسات القانونية الأخرى لأنه مرتبط بالحق الشخصي فلا يمكن الانفصال عنه، والأهمية تظهر كقاعدة عامة بمجرد الدين دون حاجة لأي إجراء آخر سواء قبل المدين أو لم يقبل وسواء قبل الغير الذي يسري حق الإمتياز في مواجهته أو لم يقبل، كما يتم تسجيل حقوق الإمتياز وتحديد مرتبتها بمقتضى النصوص القانونية التي يقررها على أنه يكون الدين الممتاز ثابتا بسند رسمي أو حكم قضائي أو بإقرار الطرفين أمام الموظف المختص في دائرة التسجيل العقاري.

على غرار باقي التشريعات الأخرى صدرت في بلادنا عدة قوانين تتعلق بالعقار التي تحيط بشتى المجالات، تتضمن عموما بتحديد قواعد إستعماله وإستغلاله والتصرف فيه، وإثبات الحقوق العينية الواردة وكيفية حمايتها من إعتداءات، كل ذلك من أجل تمكين الدولة من أحكام ومراقبتها على السوق العقارية بهدف منع المضاربة الغير الشرعية، حيث تعتبر ضمانات إمتياز بائع العقار الوسيلة التي تضمن بائع العقار في إستيفاء الثمن كله أو الجزء المتبقي، إذا لم يقم المشتري بدفع ما عليه من الثمن حتى الإفلاس، بحيث يكون للبائع حق الإمتياز وذلك في ظل الضمانات المخولة من طرف القانون، قام المشرع الجزائري بحفظ هذا الحق ضمن قوانين متباعدة، بحيث سعي الأفراد إلى إمتلاك حق الملكية الذي جسده مختلف دساتير العالم، فلا يخفي على أحد أن قيمته في تزايد مستمر بشأنه تعرف جهات القضاء العد يد من الخصومات في الغالب لا يتوصل القضاة إلى تسويتها إلا بمضي وقت طويل لتعقدها، إذ يتبين لنا أن المشرع يولي لها عناية بالغة إذ يخصها بمواعيد طويلة، فوجب إحترام إجراءات الإشهار والقيود، فهذا إن دل إنما يدل على الأولوية التي يتمتع بها في إستيفاء دينه، حيث زادت مكانة العقار في الآونة الأخيرة مما إنجر عن عدم قدرة المشتري على الدفع الثمن، فهذا إن دل إنما يدل على أهمية الأسبقية والتبعية التي يتمتع بها البائع العقار، بالإضافة إلى ذلك فإن المشرع يفرض العديد من الشكليات وبنوه إلى ضرورة وصعوبة إجراءات القيد والشهر فهذا ما دفعنا إلى تحليل إجراءاته، وأبرز شيء دفعنا إلى إختيار هذا الموضوع دون غيره

هو الدور الذي يلعبه موضوع حقوق الإمتياز الخاصة العقارية في المعاملات المالية، إضافة إلى أنه لم يحظى بالدراسة الكافية مقارنة بباقي المواضيع، إذ أن المنازعات القائمة حول العقار في تزايد مستمر.

وما شجعنا أكثر على الدراسة هو الخلط الواقع على المستوى النظري والتطبيقي، مما أثار فضولنا ودفعنا إلى تعقب إجراءات قيد الإمتياز لإستيفاء البائع لحقه من ثمن العقار من خلال الإتصال بمكاتب الموثقين وذلك بمتتبع إجراءات قيد إمتياز بائع العقار، كما لاحظنا وجود خلط كبير وصارخ بين الجانب القانوني والجانب العملي وأن الهدف من تعقد هذه الإجراءات هو القيام بجمع جميع الإجراءات المخصصة لقيد الإمتياز.

إعتمدنا في دراسة موضوعنا على منهجين الوصفي والمنهج التحليلي في معظم مراحل إعدادة فضلا بالإستعانة على المنهج المقارن لأنه لم يكن لنا سوى مجموعة من النصوص المتفرقة، بحيث يتناول الموضوع مجموعة الإيرادات المطبقة لإنقضائه وبيعه في المزداد العلني وقيده لدى المحافظة العقارية وإستيفاء للدين، كما حاولنا الإنصياح إلى الأساليب القانونية على تحليل النصوص وعلى هذا الأساس إرتأينا طرح التساؤلات التالية: ما هي الأحكام العامة التي يخضع لها حق امتياز بائع العقار وأسباب إنقضائه؟ ومن خلال دراستنا لهذا الموضوع إعتمدنا أن يكون تحصيلنا قانوني وتنظيمي خاصة وفقا للمنهج المطبق في خطتنا والممهدة في الفصل الأول الذي يتناول تعريف حقوق الإمتياز الخاصة العقارية والفصل الثاني من خلال تطرقنا إلى آثار وإنقضاء حق امتياز بائع العقار.

الفصل الأول  
الأحكام العامة  
لحقوق الإمتياز  
الخاصة العقارية

إهتم المشرع الجزائري بحقوق الإمتياز ضمن الحقل المدني، وأوردها ضمن الباب الرابع والأخير من القانون المدني الجزائري، تحت عنوان التأمينات العينية التبعية التي تعد وسيلة مقررّة لحماية حق الدائن بمنحه الاسبقية في استقاء حقه، وقد سميت الحقوق العينية التبعية لكونها تابعة للحق الشخصي محل الضمان بحيث لا يمكن أن تتصور وجود حق عيني تبعي بصفة مستقلة من دون حق شخصي يضمّنه.

وهذا الضمان هو تجسيد حقيقي لمتطلبات استمرارية المعاملات القانونية القائمة بين الدائن والمدين من جهة، وتعزيز الثقة والائتمان وحماية حقه من مخاطر عدم الوفاء من جهة أخرى، وأن هذا الإمتياز هو بمثابة وصف حقيقي مقرر بموجب نص في القانون يجعل بموجبه ديننا متقدما على الديون الأخرى لأنه راجع إلى صفة في الدين، وعليه فإننا نجد أنه لا يوجد أي معيار محدد لتقرير حقوق الإمتياز بصفة عامة والعقارية بصفة خاصة، لأن الاعتبارات تتنوع بتنوع الدين.

وفي هذا السياق سوف نحاول تبيان مفهوم حقوق الإمتياز الخاصة العقارية (المبحث الأول)، ولتميز حقوق الإمتياز الخاصة العقارية عن باقي التأمينات وذكر أنواعها (المبحث الثاني).

## المبحث الأول

### مفهوم حقوق الامتياز الخاصة العقارية

عملت التشريعات المقارنة بالاهتمام بحقوق الإمتياز الخاصة العقارية، كونها كلمة مركبة يستشف مفهومها من الدلالة اللغوية، والفقهية، والقانونية، وهي منظمة بأحكام في إطار قانونية مضبوط كونها ضمانات حقيقية توفر للدائن الحماية المطلوبة من خطر عدم وفاء المدين بالحق. تحتوي حقوق الامتياز العقارية على كل أنواع العقارات سواءا أكانت عقارات بالطبيعة أو عقارات بالموضوع أو عقارات بالتخصيص، وبالتالي فهي محكمة في إطار قانوني قائم بذاته، فالقانون إختار بعض الحقوق مراعيًا في ذلك صفتها وجعلها حقوقًا ممتازة، وهي تختلف باختلاف الحق لما يقدمه من خدمة لمصلحة الدائنين الآخرين، وبالتالي فإن الشيء الذي يبرر الجمع بين الحق الشخصي والحق العيني على نحو يخوله هذا الأخير من امتياز حق التتبع والأفضلية، وكما ساهم ولو بقسط قليل على تحقيق الثقة والائتمان بين بائع العقار والمشتري في استثناء كل واحد منهم لحقه، كما يبقى هذا الضمان منصبا على العقار حتى بانتقاله.

ولدراسة حق امتياز بائع العقار المدرج ضمن الحقوق الامتياز العقارية وجب علينا تبيان تعريف وخصائص حقوق الامتياز الخاصة العقارية (المطلب الأول)، ووعاء حقوق الامتياز الخاصة العقارية (المطلب الثاني).

## المطلب الأول

### تعريف وخصائص حقوق الامتياز الخاصة العقارية

إن البحث في مفهوم حقوق الامتياز يوجب علينا أولاً التوقف عند تعريف الحق ثم الامتياز ثم العقار لغتنا واصطلاحاً، كون أن الحق هي كلمة مرتبطة بالامتياز وهذا راجع إلى عدم قيام أي امتياز للبائع العقار إلا بوجود حق مقرر بموجب القانون، وتجدر الإشارة أيضاً إلى ذكر الوعاء الذي ينصب عليه حق الامتياز المتمثل في العقار.

وبالرجوع إلى الأحكام العامة للقانون المدني فإننا نجد أن المشرع قد نظم هذا النوع ضمن الأحكام العامة لحقوق الامتياز، لأنه من الصعب جداً إعطاء تعريف جامع ومانع لحقوق الامتياز، وذلك راجع إلى تعدد محلها.

ويعتبر حق امتياز بائع العقار كنوع من الحقوق الامتياز الخاصة، بحيث يمكنه من استيفاء حقه من الدين بوجه عام وحق الانتفاع بوجه خاص، ولهذا سنحاول تعريف حقوق الامتياز الخاصة العقارية والذي سوف نتناوله في (الفرع الأول)، وتحديد خصائصه المشتركة فيما بينها (الفرع الثاني).

### الفرع الأول

#### تعريف حقوق الامتياز الخاصة العقارية

كما أشرنا إليه أنفاً أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى تعريف حقوق الامتياز الخاصة العقارية بل اكتفى بتحديد خصائصها المشتركة والمقامة على مقام واحد، كما نجده أيضاً انعرج إلى تحديد أنواعها.

بغية تحديد مفهومها تطرقنا إلى بيان معنى الحق، الامتياز، العقار، لأنه مركب إضافي، وهذا الأخير يتوقف على تحديد اجزائه وبالتالي فإنه لا بد من تعريف المضاف والمضاف إليه، وأن الدافع الذي دفعنا إلى هذا التقسيم هو أن الحق العيني هو حق يرد على شيء معين بحيث يخول له القانون سلطة مباشرة لممارسة عليه، كما يتبين لدى حق امتياز بائع العقار وذلك عند استثناء حقه من الثمن المبيع ويتقدم على سائر الدائنين وتخول له سلطة التتبع أيضاً. ولمعرفة تعريف حقوق الامتياز الخاصة العقارية الذي لطالما حاول الأساتذة تكوين تعريف مانع وجامع لها فقد ارتأينا إلى تقسيم هذا الفرع إلى فئتين والتطرق على التعريف اللغوي (أولاً)، وتعريفها من جهة الاصطلاح القانوني (ثانياً).

#### أولاً: التعريف اللغوي

حاول الفقهاء إيجاد تعريف جامع لحقوق الامتياز الخاصة العقارية وهذا بالرجوع إلى الأحكام العامة لحقوق الامتياز، وأن هذه الأخيرة هي كلمة مركبة، بحيث يستند المركب إلى معرفة اجزائه، وبهذا فقد حاولنا في هذا التعريف إلى تقسيمه إلى ثلاث نقاط وتحديد معنى كل واحد منهم لغتنا وهي الحق (1)، والامتياز (2)، والعقار (3):

1. الحق

بالرغم من استقرار فكرة وجود الحق إلا أنه وجد هناك تباين لغتا وذلك باختلاف معانيه، بحيث تظهر كلمة الحق بتحميلها العديد من المعاني اللغوية، وقد يرجع السبب في ذلك إلى كثرة الحقوق وتنوعها وما تتمتع به من خصائص مختلفة فيما بينها<sup>(1)</sup>.

إن المعنى العام لكلمة الحق يظهر في الثبوت والوجوب، وهو نقيض الباطل، وهو مصدر حق الشيء يحق، فيقصد به على أنه يفيد الحكم ووجوبه، فإذا صدر حكم في حق شخص فوجب تنفيذه، كما جاء في المعاجم: أن الحق يطلق على المال بصفة عامة، كما لا يتعدى هذا المعنى كثيرا من الناحية اللغوية ويعرف أيضا على أنه هو الأمر الثابت الذي لا يسوغ إنكاره<sup>(2)</sup>.

أما المعنى الآخر فيظهر في النصيب الواجب، والقيين، وحقوق العقار، والمقصود بها المرافقة، كما أن هذا الحق هو إسم من أسماء الله الحسنى ومن صفاته<sup>(3)</sup>، وقد تعدد ذلك في كتابه العزيز حيث قال تعالى: ﴿لَقَدْ حَقَّ الْقَوْلُ عَلَىٰ أَكْثَرِهِمْ فَهُمْ لَا يُؤْمِنُونَ﴾<sup>(4)</sup> أي ثبت ووجب<sup>(4)</sup>، وكما نجد عز من قائل: ﴿وَقُلْ جَاءَ الْحَقُّ وَزَهَقَ الْبَاطِلُ إِنَّ الْبَاطِلَ كَانَ زَهُوقًا﴾<sup>(5)</sup> أي جاء أو كان وظهر الأمر الموجود الثابت<sup>(5)</sup>، كما أن صيغة أفعل تستعمل أولا بمعنى الاختصاص من غير مشاركة، أي أن الشخص يحق له أن يمتلك شيء من دون أي شريك فهو حق له، وثانيا تستعمل بمعنى أفضل التفضيل، أي الشخص يحق له أن يكون له شريك<sup>(6)</sup>.

(1) - رمضان أبو السعود، شرح القانون المدني، النظرية العامة للحق، ديوان المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1999، ص.ص. 18-19.

(2) - حارث سليمان الفاروقي، المعجم القانوني، د.د.ن، د.ب.ن، 1991، ص. 614.

(3) - بيان يوسف رجب، شرح القانون المدني، حقوق الإمتياز، دراسة مقارنة في قوانين الدول العربية مع فقه الشريعة الإسلامية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009، ص.ص. 23-24.

(4) - سورة يس، الآية رقم 07.

(5) - سورة الإسراء، الآية رقم 81.

(6) - شوادير يمينة، أحكام حقوق الإمتياز في الفقه الإسلامي والقانون المدني، دراسة تطبيقية مقارنة، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم الإسلامية، قسم الشريعة والقانون، جامعة الجزائر، 2011، ص. 18.

ولم يتمكن الفقهاء لحد الآن من إعطاء تعريف جامع ومانع للحق، بل اقتصر جهم على إعطاء تعريف خاص لكل واحد منهم، ولعل الشيء المخفي على الكثير أن كلمة الحق كانت تطلق بكثرة على المرافق العقارية التي تعد كمحل لإمتياز البائع، ويعرف أيضا على أنه حق إرتفاق، كحق الشرب مثلا، لأنها ثابتة ولازمة<sup>(1)</sup>.

ولم يقتصر الأمر كذلك عند تعريف الحق على الفقهاء القانون وأساتذة اللغة، بل وصل الأمر حتى إلى فقهاء الشريعة الإسلامية اللذين تباينت آرائهم في تعريفهم للحق، فهناك من عرفه على أساس المصلحة وعلى رأسهم الفقيه المصري علي الحفيف بطرحه لعدة تعاريف وأن هذا اللفظ يطلق على عدة أمور<sup>(2)</sup>.

أما الاتجاه الثاني فقد ركز على تعريفه على أساس الاختصاص، وأن هذا المعنى يحمل في طياته على عدة أنواع من الحقوق المثبتة للشخص سواء دينية، ومدنية<sup>(3)</sup>، وكما تجدر الإشارة إلى أن التعبير الاصح والأدق هو ذلك الذي استخلصه الأستاذ مصطفى الزرقا لأنه قام بالإستفادة من سهام الانتقادات الموجهة لاتجاه المصلحة، لأن العلاقة تشمل الحق الذي يكون موضوعه عالي، وأن أي ممارسة شخصية وذاتية متعلقة بالشخص بحد ذاته، ولكي تكون علاقة قائمة وحقا واجبا يجب أن يختص به شخص واحد وفئة معينة بالاعتماد على عدة اعتبارات<sup>(4)</sup>.

## 2. الامتياز

الامتياز لغتا على حد تعبير الدكتورة يمينة شوارس هو مشتق من التمييز، والميم والياء والراي أصل بدل على تزيل الشيء من شيء وتزيله، وميزته تميزا وتزييله ميزا، وامتازوا: تمييز بعضهم من بعض، ويكاد يتميز غيظا أي يتقطع، وانهار الشيء: أي أنه انفصل عن الشيء<sup>(5)</sup>.

(1) - شوارس يمينة، المرجع السابق، ص.ص.20-21.

(2) - سويحي حبيبة، حقوق الإمتياز الخاصة العقارية في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة يحي فارس، المدية، 2013، ص.9.

(3) - بيان يوسف رجيبي، المرجع السابق، ص.ص.26-27.

(4) - نقلا عن شوارس يمينة، المرجع السابق، ص.ص.25-26.

(5) - المرجع نفسه، ص.19.



والميز هو التمييز بين الأشياء، ويقال مزت الشيء، إن فرقت بينهما، فإنهاز وامتاز، وامتياز الشيء أي بدى فضله على غيره، وتقابلها باللغة الفرنسية مصطلح (privilège) التي تعني تفضل فرد أي (préféré) أي تمييز دائن على دائن آخر، وهذه الكلمة مشتقة من كلمة لاتينية (privatalex)، ويعتبر الرومان من الأوائل الذين قاموا بالتطرق إلى استخدام مصطلح الامتياز، ولهذا فهو يعني أن القانون الذي يعمل من أجل شخص معين<sup>(1)</sup>، فمن هذه الناحية فإن الامتياز ذو معاني متعددة وكثيرة منها الترتيل والتقطع والانفصال، والعزل، والتباعد، والتفضيل والرفقة، والقوة وغيرها من المعاني اللغوية، ولعل أقربها إلى هذا الامتياز هو معنى التفضيل والرفقة والانفراد، وكلها تعد قريبة جدا للفقهاء والقانون، لأن الشخص عندما يكسب امتيازاً يصبح مفضلاً على الآخرين، لكون أن هذا الحق راجع إلى الصفة التي منحه إياه القانون<sup>(2)</sup>.

ولم يتوقف الأمر عند هذا الحد، حيث قام الفقهاء المعاصرين بالتطرق إلى تعريف الامتياز بإقرارهم بالأسبقية الممنوحة لصاحبه الحق، بحيث يكون مفضلاً على الآخرين لأنه هو الاحق بثمن الشيء المرهون وذلك على غرار باقي الدائنين ومهما كان ذلك الراهن سواء حياً أو ميتاً<sup>(3)</sup>.

### 3. العقار

يحمل العقار من الجانب اللغوي عدة معاني، وعلى سبيل المثال (مقرة) الخصرة، أثاث المنزل، وللعقر بفتح عينه وقافه، والذي جمعه عقارات أي كل ماله أصل وقرار، الأرض، المنزل، والملك، وكما يحمل أيضاً معنى ثان وهو جمع عقاير والدواء مطلقاً، والكثير من العقر<sup>(4)</sup>، وإضافة إلى معنى آخر أن يقال عنه: ماله دار ولا عقار، وخص بعضهم بالعقار النخل، ويقال للنخل خاصة من بين المال عقار، وإلى جانب هذه المعاني فقد يسهل لفظ العقار في الحديث كذلك على النحو التالي: ما باع دار أو عقار، قال: العقار بالفتح، الصيغة والنخل والأرض ونحو ذلك من

(1) - مقتي بن عمار، النظام القانوني لحقوق الإمتياز، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2015، ص.17.

(2) - سويحي حبيبة، المرجع السابق، ص.13.

(3) - محمد وحيد الدين سوار، شرح القانون المدني، الحقوق العينية والتبعية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2006، ص.ص.277-288.

(4) - البقاعة يوسف محمد، قاموس الطلاب، عربي عربي، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، لبنان، 2003، ص.249.

أقوال وأحاديث، والمعقر هو ذلك الرجل الكثير العقر، وكما تعني باللغة اللاتينية مصطلح (fond)، والذي يعني هو الملك المستقر الذي لا يتغير مع مرور الزمن.

وتختلف نظرة فقهاء الشريعة الإسلامية فيما بينهم في تبيان معناه، واستقر على نحو أنه يتمثل في الأرض، وما يتصل به من أشجار ونباتات، ومن منقولات مخصصة لخدمته، وفي نظرة أخرى هناك من يراه على أنه هو كل شيء مستقر كالأرض والدار.

### ثانياً: التعريف القانوني

حاول فقهاء القانون جاهدين من أجل إعطاء تعريف موحد لحقوق الإمتياز الخاصة العقارية، بحيث لم يتمكنوا من إيجاد تعريف جامع لها، إذ قاموا على غرار خلفائهم من الفقه اللغوي من تقسيم هذه الكلمة إلى ثلاث فقرات، ولهذا فسنسعى من أجل إيجاد معنى كل عنصر كما تطرقنا إليه أنفاً، وسوف يعرف القانون كل من الحق (1)، الإمتياز (2)، العقار (3).

### 1. الحق

إن الصراعات التي حصلت وتحصل في التاريخ، هي صراعات من أجل استرجاع الحرية سواء من عدة جوانب مختلفة، وأن هذه الصراعات إن دلت على شيء إنما تدل على وجود أزمة حريات، وبالتالي تتولد بعدها أزمة حقوق، وأن هذا المصطلح الأخير عرف جدلاً واسعاً بين فقهاء القانون لاختلاف وصعوبة تعريفه القانوني، مما أدى إلى ظهور نظريتان للحق<sup>(1)</sup>.

أصرفت النظرية التقليدية على عدة مذاهب المتطرفة إلى تعريف الحق، منها المذهب الشخصي الذي اعتمد على تعريفه من خلال النظر إلى منظوره الشخصي بالعودة إلى الشخص صاحب الحق، ويعرف على أنه قدرة أو سلطة إرادية للشخص يستمدها من القانون في نطاق معلوم<sup>(2)</sup>، ومما تقدم فإن الحق حسب هذه النظرية ذو نوعان أولها أنه حق للشخص في أن يسلك الاتجاه المرغوب فيه سواء كان إيجابياً أو سلبياً أي لديه الحرية استعمال أو عدم استعمال القاعدة

(1) - فاضلي إدريس، المدخل إلى القانون، نظرية القانون، نظرية الحق، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص.ص. 255-256.

(2) - محمد سعيد جعفرور، مدخل إلى العلوم القانونية، دروس في نظرية الحق، ج2، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص.10.

القانونية المحددة لسلوكه، أما النوع الثاني فيتمثل في حق الشخص بإنشاء أو تعديل أو إنهاء حق أي بتدخل الإرادة المنفردة للشخص، وعليه فقد تعرضت هذه النظرية إلى عدة انتقادات، أما المذهب الموضوعي فقد تعرض إلى تعريف الحق من خلال النظر إلى موضوعه وغايته التي تتحقق منه مباشرة وليس بالنظر إلى إرادة الشخص صاحب الحق، وعرفوه على أنه مصلحة مادية أو أدبية يحميها القانون، ويستساغ من هذا التعريف ان للحق امران أوله العنصر الموضوعي والشكلي كالفائدة أو المنفعة، أما ثاني فيتمثل في وجوب التفرقة بين ثبوت الحق واستعماله، ما دام أن المصلحة هي جوهر الحق وليست الإرادة<sup>(1)</sup>.

تعرض كل من المذهب الموضوعي مع المذهب الشخصي إلى إنتقادات، وعلى هذا الضوء فقد ظهر مذهب ثالث وهو المذهب المختلط الذي جاء بمفهوم متكامل بجمعه بين المفهومين السابقين، وقام بتعريف الحق على انه قدرة إرادية معطاة لشخص معين في سبيل تحقيق مصلحة أو أنه مصلحة يحميها القانون، ويستنتج من خلال تقديم هذا المذهب لتعريفين أنه قام بالجمع بين عنصرين الإرادة والمصلحة وعلاوة على ذلك فقط قاموا بتغليب كلا من العنصرين على الآخر على حد تعبيرهم، وكذلك هذا المذهب بتقديمه بالمزج بين المذهبين الشخصي والموضوعي فمنطقيا سوف يوجه له نفس الانتقادات الموجهة لهما<sup>(2)</sup>.

على ضوء ما تقدم ظهرت النظرية الحديثة مركزة على أسهم الانتقادات الموجهة للنظرية التقليدية، بحيث سعى رائدها الفقيه (دابان) الذي قام بمعالجة الحق من خلال عنصري الاستئثار والتسلط، فالعنصر الأول يقصد منه اختصاص شخص أو انفراده دون غيره من الناس بمال معين أو بقيمة معينة، حتى وإن لم تتوفر في ذلك الشخص الاهلية الكاملة، أما العنصر الثاني فيتمثل في التسلط وهو قدرة الشخص على تصرف في محل الحق ولا يختلف هذا العنصر كثيرا على الأول بتثبيته على الشخص حتى وإن كان ناقص الأهلية.

(1) - محمد سعيد جعفرور، المرجع السابق، ص.ص.16-18.

(2) - محمدي فريدة زواوي، المدخل للعلوم القانونية، نظرية الحق، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 2002، ص.07.

وأخيرا هناك الحماية القانونية المرتبطة بكلا من العنصران فيكف نريد أن يكون هناك استثناء وتسلط من دون حماية قانونية التي تهدف إلى حماية حقوق الفرد من خلال الدعوى القضائية<sup>(1)</sup>.

## 2. الامتياز

يصعب جدا على إيجاد تعريفا جامعا ومانعا للامتياز، لأن مرده هو عدم وجود حق امتياز من نوع واحد وينصب على مضمون من طبيعة واحدة، بحيث نجد أن جل النصوص القانونية المنظمة للامتياز غير مقننة في قانون واحد، وإنما هي مبعثرة في قوانين مختلفة<sup>(2)</sup>.

يستشف من كلمة الامتياز على انه تأمين قانوني يشكل مصدرا مباشرا لحقوق الامتياز بصفة عامة، وبالعودة إلى القانون المدني فإننا نجد أن المشرع الجزائري قد نص عليه في الباب الرابع والأخير وذلك في فصلين، فالفصل الأول يتمحور حول الأحكام العامة له أما الفصل الثاني فهو يشمل على الأنواع الامتيازات، ولهذا فتنص المادة 982 من ق.م.ج على أنه: "الامتياز أولوية يقرها القانون لدين معين مراعاة منه لصفته، ولا يكون للدين امتيازًا إلا بمقتضى نص قانوني"<sup>(3)</sup>.

يستنتج من نص المادة السالفة الذكر أن الامتياز هي خاصية قررها القانون لدين معين مراعاة منه لصفته في هذا الحق لا لصفة في الدائن، وأن الأفضلية التي حولها القانون للدائن لاستثناء حقه مقارنة بباقي الحقوق، ومن ثم فإن الحق صاحب الحق الممتاز لا يستفيد بامتياز حقه إلا عند تراحم بين الدائنين كامتياز بائع العقار، إضافة إلى الاعتبارات التي قد رعاها المشرع مساهمة منه للدائن في إدخال المال في ذمة المدين.

(1) - الجمال مصطفى، نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للقانون، القاعدة القانونية-الحق، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2002، ص.ص. 423-425.

(2) - همام محمد محمود زهران، التأمينات العينية والشخصية، التأمينات العينية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1997، ص. 415.

(3) - أمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري، ج.ر.ج. عدد 78، بتاريخ 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم.

بالموازات مع التشريعات العربية التي تطرقت بإحكام إلى تحليل حق الامتياز فنجد أن المشرع الكويتي الذي يحتكر لوحده تقرير الامتياز لأنه يخول الأولوية لبعض الحقوق بموجب نصوص خاصة ولا اعتبارات خاصة يقرها هو لوحده<sup>(1)</sup>، أما المشرع اللبناني فقد تطرق إلى تعريف الامتياز في المسائل العقارية فقط، وعليه فإن الأفضلية من خلاله تعطى للدائن مراعاة منه لصفة خاصة بالدين<sup>(2)</sup>.

عمل كذلك المشرع المصري على تقديم تعريف الامتياز، على أساس تقديم الحق الممتاز على سائر الحقوق الأخرى التي يتقدمها الحق، لأن القانون اختار بعض الحقوق مراعيًا في ذلك لصفقتها وجعلها حقوقًا ممتازة، وظف إلى ذلك أن سبب اختيار هذه الحقوق يعود اختلافها وتبينها، ولهذا فإن المشرع المصري استعمل كلمة الحق بدلًا من كلمة دين وهذا عكس نظيره الجزائري الذي لجأ إلى استعمال كلمة دين بدلًا من كلمة الحق<sup>(3)</sup>.

تعرض المشرع الجزائري إلى انتقادات لاذعة بناءً على التعريفات السابقة، حيث جاء في كتاب الدكتور مقني بن عمار، أن الامتياز ليس من صفات عمل المشرع، بل هي صفات فقهية، لأنه لو تدخل المشرع فإنه سوف يوقعنا في عدة أخطاء، وبالتالي فكان من الأحسن أن يكتفي بالأحكام فقط، كما أشار مرتين في نص المادة 982 ق.م.ج بفقرتيه أن الدين هو الذي يتمتع بالامتياز<sup>(4)</sup>، وعليه فوجب صياغتها وتفاذي التكرار وتعريفها على أنها حق عيني تبقي يخول للدائن حق التقدم والتتبع لدين معين مراعاة منه بصفته، ولا يكون إلا بمقتضى نص قانوني.

(1) - يوسف محمد عبيدات، الحقوق العينية الاصلية والتبعية، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان، 2011، ص.333.

(2) - حسين عبد اللطيف حمدان، التأمينات العينية، دراسة تحليلية شاملة لأحكام الرهن والتأمين والامتياز، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005، ص.497.

(3) - أنور العمروسي، الحقوق العينية التبعية، التأمينات العينية في القانون المدني، منشأة المعارف جلال حزب وشركاه، الإسكندرية، 2003، ص.513.

(4) - مقني بن عمار، المرجع السابق، ص.18.

3. العقار

يلعب العقار أهمية اقتصادية واجتماعية وسياسية، وله دور فعال في تنمية الاقتصاد ويعد ثروة للشخص لما يجنيه من فوائد وأثار على الاستقرار المحلي، ويعد الاستثمار في العقار أهم القواعد الاقتصادية لمعظم الدول والأشخاص، كما يعتبر كمحرك النهوض للاقتصاد ككل، ويشكل كذلك عاملا في تخفيض ورفع الثمن الفائدة<sup>(1)</sup>.

تطرق المشرع الجزائري إلى تعريف العقار من خلال المادة 683 ق.م.ج والتي تنص على: (كل شيء مستقر بحيزه وثابت فيه ولا يمكن نقله منه دون تلف فهو عقار...)<sup>(2)</sup>، ويستخلص من أحكام هذه المادة أن العقار يعد من بين الأشياء الغير القابلة للنقل من مكانه إلى مكان آخر دون تلف، ويتضح ذلك من خلال نص المادتين 518 و 01/40 من ق.م.ج.إ.ج<sup>(3)</sup>، أين أرجع ولاية النظر في القضايا المتعلقة بالمواد العقارية والحقوق العينية إلى المحكمة التي تقع في دائرة اختصاصها العقار، أو مكان تنفيذ الأشغال، كما قام أيضا بالتمييز بين ما هو منقول وما هو عقار، بحيث أن المواد تلف، وهذا خلافا للمنقول الذي يعد بحكم طبيعته قابلا للنقل والحركة<sup>(4)</sup>، كما أشار إليه إليه في المتعلقة بالمنقول بحيث يرجع اختصاصها إلى المحكمة موطن المدعى عليه<sup>(5)</sup>.

يكتسي العقار أهمية خاصة في حالة بيعه وذلك عندما يتعلق الأمر بتحديد مضمون الشيء المبيع، ومن ثمة لا بدا من تسليم الشيء بكل محتوياته وعلى الحالة التي كان عليها سابقا، وبالتالي فإنه ليس من العدل نزع ما للعقار من أجزاء<sup>(6)</sup>.

(1) - خلفوني مجيد، العقار في القانون الجزائري، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص.05.

(2) - أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(3) - قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر.ج.ج. عدد 21، صادرة في 23 افريل 2008.

(4) - حمدي عمر باشا، نقل الملكية العقارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص.05.

(5) - سويحي حبيبة، المرجع السابق، ص.11-12.

(6) - زعلاني عبد المجيد، موسوعة القانون الجزائري، طبعة مصغرة، دار بيرتي للنشر، الجزائر، 2013، ص.177.

الفرع الثاني

خصائص حقوق الإمتياز الخاصة العقارية

سعى المشرع الجزائري لإيجاد تعريف جامع ومانع لحقوق الإمتياز الخاصة العقارية بصفة عامة، وذلك بالرجوع إلى أحكامه العامة لحقوق الإمتياز.

تنشأ حقوق الإمتياز الخاصة العقارية بفعل تسلط الإنسان على الأشياء، وأنها تمنح سلطة مباشرة على الشيء المادي، وأنه هناك صلة في الحق العيني بين صاحب الشيء والحق، هذا ما جعل من الحقوق الإمتياز الخاصة العقارية مرتبطة بنظام الإئتمان داخل الدولة، وكما أنها تشجع على تقرير نظام التأمينات.

تتفرد حقوق الإمتياز الخاصة العقارية بمجموعة من الخصائص، ولهذا سنتناول في هذا الفرع إلى دراسة مصدرها القانوني (أولا)، وحق عيني تبعية (ثانيا)، وأولويتها (ثالثا)، وغير قابل للتجزئة (رابعا)، وهو يرد على العقارات (خامسا).

أولا: المصدر القانوني لحق الإمتياز العقاري

يشد حق الإمتياز عن التأمينات الأخرى، بحيث يعتبر هذا الحق من قبيل التأمينات القانونية باعتبار أن مصدره هو تدخل إرادة المشرع، وفيه تتوافر بعض الإعتبارات التي تملي على واضع القانون ضرورة التدخل بنصوص قانونية أمرة لتفصيل بعض الديون على غيرها من الديون، كما أن إستقاؤها خاضعا لمبدأ المساواة بين الديون في الوفاء<sup>(1)</sup>.

تستمد التأمينات العينية التبعية منبعا من القانون، بحيث لا دخل للشخص ولا للقضاء في تقريرها، فهو الذي يقرر الدين ويميزه بين الديون ويحدد كذلك مرتبة الامتياز بينهما وذلك مراعاة للصفة في الحق، ويترتب على ذلك أنه إذا تغير الشخص الدائن، بموجب حوالة الحق أو حوالة الوفاء، مع الحلول، فإن صفة الامتياز تبقى قائمة لهذا الحق، وعليه فإن في الحقوق العينية التبعية الأخرى فإن الممتاز هو الدائن لا الحق<sup>(2)</sup>.

(1) - مقنى عمار، المرجع السابق، ص.34.

(2) - أحمد شرف الدين، التأمينات الشخصية والعينية، الكفالة والرهن والاختصاص والامتياز، د.د.ن، د.ب.ن، 1996، ص.280.

يحمل القانون في طياته مجموعة من القواعد الأمرة التي تصدر من السلطة التشريعية لتنظيم العلاقات بين الأفراد ببعضهم البعض أو مع الدولة، ولهذا فلقد أصر عن القانون كونه مصدر التأمينات القانونية نتيجتين<sup>(1)</sup>، وأولهما أنه لا يمكن لأطراف العقد أن ينشأ حق الإمتياز وأن يحتاج أن العقد هو شريعة المتعاقدين، أما النتيجة الثانية فالأصل فيها هو وجود مساواة بين الدائنين أما الاستثناء هو إقرار الإمتياز لبعض الديون، ولهذا فإنه وجب تفسير النصوص التي تقر بالإمتياز تفسيراً ضيقاً<sup>(2)</sup>.

يمنع على البائع الذي احتفظ بحق الانتفاع العقاري على العين المبيعة صفة حق الإمتياز عليه، وذلك قياساً على امتياز البائع الذي لم يحتفظ لنفسه حق الانتفاع على المبيع بحيث أن المشرع الجزائري كذلك في حق الإمتياز البحري لم يتوسع في تفسير هذه النصوص، بحيث نجد أن حق الإمتياز لا يمكن أن يصل فعاليته إلى الريان وطاقمه البحري، وهذا ما أظهرته الاتفاقيات الدولية طالما أن الجزائر عضواً فيها<sup>(3)</sup>، وهذا ما تنص عليه المادة 73 من ق.ب.ج ( ديون منشئ السفينة، والناشئة من انشاء وتصلح السفينة)<sup>(4)</sup>.

ثانياً: حق الإمتياز حق عيني وتبعي

### 1. حق عيني

يخول للدائن سلطة مباشرة على الشيء، ويمنح له أيضاً ميزتي التتبع والأفضلية، وذلك ضمن معطيات معينة، فهو كالرهن بنوعيه<sup>(5)</sup>، بحيث يكون لصاحب حق الإمتياز سواء كان بائعاً للعقار أو مهندساً معمارياً أو متقاسماً صفة التقدم على جميع الدائنين العاديين والدائنين المرتهنيين،

(1) - إسحاق إبراهيم منصور، نظريتنا القانون والحق وتطبيقاتهما في القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001، ص.30.

(2) - محمد الدين سوار، المرجع السابق، ص.284.

(3) - جقبوي حمزة، أحكام حق الإمتياز البحري، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الخاص، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2007، ص.25.

(4) - أمر رقم 76-80 مؤرخ في 23 أكتوبر 1976 يتضمن قانون البحري الجزائري، الصادر بجريدة الرسمية عدد 29 لسنة 1976 المعدل والمتمم بالقانون 98-05 مؤرخ في 25 جوان 1998، ج.ر.ج.ج عدد 47 سنة 1998.

(5) - عبد الله هدى، التأمين العقاري، مقارنة مع حقوق الرهن والإمتياز، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2011، ص.ص.256-257.



وكذلك على أصحاب الإمتياز التاليين له في المرتبة، ويكون هذا في إطار وحدود المال وقيد الامتياز.

## 2. حق تبعي

تخول ميزة التتبع سلطة لصاحبها في ملاحقة العقار المثقل والتنفيذ عليه وذلك في أي يد كانت ومهما كانت صفة صاحبه<sup>(1)</sup>، فهذا ما تجاهله المشرع الجزائري في احكام المادة 982 ق.م.ج وركز على ميزة واحدة وهي الأولوية والتي تنص على: (الامتياز أولوية يقررها القانون لدين معين مراعاة منه لصفته. ولا يكون للدين الممتاز الا بمقتضى القانون.)<sup>(2)</sup>، وهذا ما جعل أن الحكمة من وجود الامتياز هو تأمين الديون المضمونة، وبذلك فهو يرتب تلازم بالدين الذي يتضمن تأميننا وجودا وانتقالا أو انقضاء<sup>(3)</sup>، وعلاوة على ترتيبه كذلك ضمان الوفاء بحق شخصي وهو الدين المضمون به.

لا يمكن للامتياز أن يرتب لأثاره دون الحق لأنه يلزمه، وأن هذا الأخير يضمه فهما وجهان لعملة واحدة، وبالتالي فإنه وجب على الحق أن يكون واردا صحيحا لأنه لو وقع باطلا فالامتياز لا يقوم، أما في حالة العكس أي ببطلان الحق فإن الامتياز لا يقوم وإنما يزول بتبعيته<sup>(4)</sup>.

## ثالثا: أولوية حق الإمتياز الخاصة العقارية

يمنح الإمتياز للدائن الحق في إستفاء حقه وإسترجاعه وذلك بالأفضلية، بحيث يتقدم على باقي الدائنين، وينتج أن صاحب الإمتياز يتقدم أيضا حتى على حقوق الإمتياز مثله إذا كانوا تالين له في المرتبة، وهذا ما تنص عليه المادة 993 من ق.م.ج.

(1) -علي هادي العبيدي، الوجيز في شرح القانون المدني، الحقوق العينية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص.ص.330-331.

(2) -امر 75-58، يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(3) - محمد الدين سوار، المرجع السابق، ص.284.

(4) - بيان يوسف رجيب، المرجع السابق، ص.60.

إكتفى المشرع الجزائري بذكر خاصية الأولوية من خلال التطورات التي مست حقوق الإمتياز الخاصة، وبالرجوع إلى التشريع الروماني أين يتقدم الدائن على جميع الدائنين العاديين دون المرتهنين، إلى أن تطور الأمر وأصبح صاحب حق الإمتياز الخاص العقاري له الأسبقية على الدائنين المرتهنين فهذا ما أكدته التشريع الفرنسي، بحيث وجب على الدائن أن يعزز حقه وهذا بإيجاد طرق وحلول لحماية حقه من خطر الإعسار، وأما لو قام المشرع الجزائري بإضافة ميزة التتبع في نص المادة 982 من ق.م.ج فإنه سوف يؤدي هذا إلى المساس بحقوق الغير، أما في مسألة تتبع العقارات فإنه لا يوجد أي إشكالية في تتبعها وذلك فيما يخص الحقوق المثقلة، لأن هذه الأخيرة تخضع للتقيد في المحافظة العقارية<sup>(1)</sup>.

بالرغم من اختلافها إلا أنها تشترك في عنصر جوهري وهو الحق العيني، وتمنح له عنصر التتبع وهذا ما ورد ضمن حقوق الإمتياز العامة الذي رجح الأمر في فصله إلى الفقه، أما حقوق الإمتياز للبائع العقار فهي تخول له حق التقدم والتتبع<sup>(2)</sup>.

#### رابعاً: حق الإمتياز غير قابل للتجزئة.

يعد حق الإمتياز منبعاً من الحقوق العينية التبعية فهو يبقى على كل شيء ما دام أن جزء من الدين الممتاز لم يدفع بعد، وكذلك يعد هذا الجزء من الدين مضموناً بكل شيء، وعليه فإن عدم تجزئته هي من طبيعة الحق ولا من مستلزماته، وعليه فيجوز الاتفاق على عكس ذلك<sup>(3)</sup>.  
يعكس الأمر إذا كان الإمتياز عقاراً، بحيث أن جزء من العقار ضامناً للدين الممتاز بأكمله حتى يتم الوفاء بالجزء الأخير، وعليه فإن الدائن غير ملزم بالتنفيذ على جميع أجزاء العقار بل يمكنه حصر التنفيذ بأي جزء منه، أما إذا تمت تجزئة العقار بفعل القسمة فإن هذه التجزئة لا تؤثر على الضمانة الدائن الممتاز<sup>(4)</sup>، أما في حالة إذا بيع العقار جبراً سواء في مواجهة المالك

(1) - زيار نوفل زوينة، **حق الإمتياز في التشريع الجزائري**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، الجزائر، 2003، ص.ص. 59-62.

(2) - أحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص. 281.

(3) - عبد الرزاق أحمد السنهوري، **الوسيط في شرح القانون المدني، في التأمينات الشخصية والعينية**، ج 10، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2000، ص. 924.

(4) - عبد الله هدى، المرجع السابق، ص. 258.

أو الحائز وفقا لنص المادة 923 ق.م.ج التي أحوالتا إن نص المادة 986 ق.م.ج التي تقضي بأن حقوق الإمتياز الخاصة العقارية تكون بإيداع الثمن<sup>(1)</sup>، ونجد للقانون جزء من هذه التجزئة في حالة تطهير العقار وعرضه من طرف الحائز الذي حظي بموافقة الدائنين الآخرين أو رفضه، فإنه سوف يؤدي إلى بيع العقار بالمزاد العلني وتطهيره أليا<sup>(2)</sup>، وفقا لما نصت عليه المادة 934 من ق.م.ج بتطبيق أحكام الرهن الرسمي على حقوق الإمتياز<sup>(3)</sup>.

شرح القانون عدم قابلية حق الإمتياز للتجزئة في مصلحة الدائن، الأمر الذي يفتح المجال للإتفاق على مخالفتها لأنها قاعدة مكملة فهي ليست من النظام العام وأنه يمكن للأطراف مخالفتها عكس القاعدة الآمرة<sup>(4)</sup>.

#### خامسا: حق الإمتياز وارد على العقار

لا تخضع المنقولات بصفة عامة إلى هذه الصفة، بل أنها تخضع لنظام قانوني آخر، لأنه لو سلمنا فإن المنقولات تخضع لنظام حق الإمتياز العقاري فإنه سوف يؤدي بنا الأمر للخروج عن قاعدة الشهر العيني الذي لديه دور ناقل للحق، بحيث لا يكفي للإنتقال الملكية العقارية إبرام العقد بل وصل الأمر إلى عملية الشهر لدى المحافظة العقارية<sup>(5)</sup>.

يستساغ من القانون البحري الجزائري بأن السفينة هي كذلك من بين العقارات فهي عسائر عائمة، بحيث لا يمكن أن نرصد مال منقول في خدمة مال منقول، كما أنه لا يمكن أن نطبق القاعدة المعروفة في الأموال وهي الحيازة في المنقول سند المليكة على السفينة لأن كل التصرفات الواردة عليها لا تكون نافذة إلا بعد تسجيلها لدى الدائرة المختصة في الموانئ، أي أن الكتابة لا

(1) - أمر 58-75، يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(2) - زبار نوفل زويينة، المرجع السابق، ص.ص. 29-30.

(3) - تنص المادة 934 من أمر 58-75 المتضمن القانون المدني الجزائري على أنه "إذا تمت إجراءات التطهير، إنقضى حق الرهن الرسمي نهائيا، ولو زالت لأي سبب من الأسباب ملكية الحائز الذي ظهر العقار".

(4) - محمد كامل مرسي باشا، شرح القانون المدني، التأمينات الشخصية والعينية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005، ص.371.

(5) - سويحي حبيبة، المرجع السابق، ص.17.

تكفي لوحدها لصحة التصرفات الواقعة عليها كما ذكرناه أنفاً أي أنها ليست تصرفات قانونية<sup>(1)</sup>، فهذا ما أورده المادة 13 من ق.ب.ج بتعريفه للسفينة والتي تنص على: (السفينة كل عمارة بحرية أو الية عائمة تقوم على الملاحة البحرية اما بوسيلتها واما عن طريق قطرها بسفينة أخرى)<sup>(2)</sup>.

يعتبر حق الإنتفاع العيني العقاري من بين التصرفات لإكتساب الحق، لأن الإرادة تعد محور التصرفات القانونية بإتجاهها إلى إحداث آثار قانونية، بحيث يمكن أن تكون هذه التصرفات إما صادرة من جانب واحد أو صادرة من جانبين<sup>(3)</sup>.

### المطلب الثاني

#### وعاء حقوق الإمتياز الخاصة العقارية

تقرر حقوق الإمتياز الخاصة العقارية ضمناً للوفاء بالإلتزامات، بحيث يلتزم المدين على تنفيذ إلتزامه تنفيذاً عينياً، وبالمقابل فإن الدائن يستوفي حقه من ذاك الدين، أما العقار فهو المحل الوحيد لحقوق الإمتياز الخاصة العقارية.

نجد أن المشرع الجزائري قد أولى لها إهتماماً من خلال التطرق إلى أحكامه في نص المادة 683 من ق.م.ج، بإعتبار أن العقار في غاية الأهمية وهو موضوع الساعة لما يحمله من ثروة حقيقية، بحيث لا يمكن الإستغناء عن منافعها حيث قام المشرع بتحديد أنواع هذه العقارات حسب المنطق الذي يفرضه عملها.

السبب الذي دفعنا إلى الأخذ بالعقار كوعاء لهذه الإمتيازات راجع إلى طبيعته لكونه مجسم غير قابل للنقل والحركة، ولهذا سوف نبين العقارات حسب طبيعتها (الفرع الأول)، ثم العقارات بحسب موضوعها (الفرع الثاني)، ثم العقارات بالتخصيص (الفرع الثالث).

(1) - كوماني لطيف جبر، القانون البحري، الطبعة الثانية، دار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، عمان، 2003، ص.ص.31-32.

(2) - أمر رقم 76-80، مؤرخ في 23 أكتوبر 1976 يتضمن قانون البحري، المرجع السابق.

(3) - عليوان راضية، حق الإنتفاع العيني العقاري في القانون الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 بن عكنون، الجزائر، 2001، ص.30.

## الفرع الأول

### العقارات بحسب طبيعتها

يعتبر قطاع العقارات أكبر قطاعات السوق، ولهذا فلعقار عدة أنواع مختلفة فيما بينها، وقد تكون عادة هذه الأخيرة قيد الإنشاء كما يمكن تصنيفها وفقا لمجموعة من المعايير، إلا أن المرتكز الأساسي لعملية تصنيفها هو نوع من الإستخدام الذي يوظف هذا العقار.

يستشف من العقارات أنها غير قابلة للنقل من مكان إلى آخر دون تلف وهي أشياء ثابتة ومستقرة، والمشرع الجزائري قد أكد عليها في نص المادة 683 من ق.م.ج والتي منح لها صفة مخالفة للمنقول، ولم يكتفي عند هذا الحد بل قام بتمييز بين ما هو عقار وما هو منقول في ق.م.ج. في الباب المتعلق بالإختصاص القضائي وأرجع ولاية النظر في القضايا المتعلقة بالعقارات إلى محكمة موطن العقار.

إنبتق من تعريف العقارات أنواع متعلقة بطبيعتها وأخرى متعلقة بكيانها، ويستنتج أنه وبغض النظر عن النظام القانوني فإن العقار بطبيعته يشمل الأرض وكل ما هو متصل بها، ولهذا سنعالج موضوع العقار بطبيعته كل من الأرض والنباتات المتصلة لها (أولا)، والمباني والمنشآت الفنية (ثانيا).

### أولا: الأرض والنباتات المتصلة بها

تشمل هذه الأرض البناء والجسور والسدود والمناجم والمحاجر المتصلة بها ومهما صغرت أو كبرت، ولهذا فإن أصلها من خلق الله سبحانه، ومنه ما حاز صفة الاستقرار والثبات بفعل الإنسان كالمجاري والأبنية<sup>(1)</sup>، بحيث أنه لا فرق أيضا إن كانت هذه الأرض قد أعدت للزراعة أو للبناء، أو إختلف موقعها سواء أكان في المدن أو الأرياف أو كانت جبلية أو صحراوية، أو سهلية، المهم أنها لديها مكان ثابت ولا تتحول عنه كما تشمل أيضا ما فوق الأرض وما في باطنها، وتكون منقولات لا تقى إلى درجة عقار في حالة إقتلاع الأحجار أو إستخراج المعادن من المحاجر والمعادن، والآثار تكون عقارا بطبيعتها إن كان كانت بناء مشيدا فوق الأرض.

(1) - خلفوني مجيد، المرجع السابق، ص.09.

بالعودة إلى اصل العقار نجد أنه شيء مادي بغض النظر عن كيانه وهيئته وموقعه الثابت الغير المتنقل<sup>(1)</sup>، بحيث نجد الأرض وما يتصل بها من نباتات وأشجار، لأن كل النباتات بصفة عامة المتمركزة في الأرض تعتبر عقارات حسب طبيعتها، بحيث يشترط في هذه النباتات أن تمتد جذورها في الأرض ولا يمكن تحويلها من مكان إلى آخر، لذلك لا تعد كل النباتات التي تنمو في إصيص عقارا لعدم إتصالها بالأرض على وجه الثبات والقرار والحياد، أما إذا تم نزعها عن الأرض بصفة كلية فلا تعد عقارا، ذلك أن الأرض هي التي تكتسبها صفة العقار بطبيعته.

### ثانيا: المباني والمنشآت الفنية

تعد الأرض المصدر الأساسي لإضفاء على المباني والمنشآت صفة العقار بطبيعتها، بحيث تشمل كل المنشآت المشيدة فوقها<sup>(2)</sup>، وتعد كذلك الأرض مصدر الصفة العقارية للمباني والمنشآت، وكما تعد أيضا مصدر للنبات، إذ أن المباني والمنشآت قبل تشييدها على الأرض جملة من مواد البناء وأدواتها، ولا يطلق عليها مصطلح العقار إلا إذا شيدت واندمجت في الأرض وليس من الضروري أن تكون هذه المنشآت مشيدة فوق سطح الأرض، بل يمكن أن تكون تحت سطح الأرض كالأبار والأنفاق، وأن هذا الإندماج هو شرط ضروري لإضفاء صفة العقار عليها، وهو في نفس الوقت ذاته شرط كاف، بالإضافة إلى من شيد المبنى فلا يشترط أن يكون المالك للأرض نفسه، ضف إلى ذلك أن هذه البنايات المشيدة لا يشترط فيها الإستمرارية والدوام، لأنها يمكن أن تكون مؤقتة، ولهذا فإنه وجب أن تكون هذه المباني مشيدة على سبيل القرار<sup>(3)</sup>.

الأرض هي التي تظفي على كل من النباتات والمباني صفة العقار بطبيعته، لأن هذه الأخيرة كما وردت لدى التشريعات الأخرى على غرار المشرع الفرنسي والمصري فهي بذلك عبارة

(1) -عمار علوي، الملكية والنظام العقاري في الجزائري، العقار، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص.118.

(2) - حمدي عمر باشا، نقل الملكية العقارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2002، ص.06.

(3) - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، حق الملكية مع شرح مفصل للأشياء والأموال، ج8، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2000، ص.ص.24-26.

عن أموال ثابتة ومستقرة في حيزها، وبذلك فإن تقسيم الأشياء بصفة عامة وهي التي كان لها حيز محسوس، وأن هذا الشيء يكون محلاً للحقوق<sup>(1)</sup>.

### الفرع الثاني

#### العقارات بحسب موضوعها

تنقسم الحقوق بصفة عامة إلى نوعان من الحقوق أولها الحقوق العينية الاصلية وتتمثل في حق الملكية وما يتفرع عنها، وأما النوع الثاني فهي حقوق عينية تبعية كالرهن الرسمي والرهن الحيازي وحق التخصيص وحق الإمتياز.

يجب العودة إلى الموضوع الذي يحمله العقار، بحيث أنه إذا كان الشيء أو الحق عقارا فهي تعتبر بذلك عقارا، أما إذا كان موضوعها منقولا فهي تعتبر منقولا ومثال عن ذلك أنه لو كان الإسم من المحل الذي وقع عليه الحق، كحق الملكية المترتب على منزل، وحق الإنتفاع الواقع على أرض، وحق الإنتفاع الواقع على مزرعة فهي كلها أموال عقارية بنظر إلى الموضوع والمحل الذي كانت تحمله<sup>(2)</sup>، فهذا ما أكدته المادة 684 ق.م.ج<sup>(3)</sup>.

يقتصر نطاق الحقوق العقارية على الحقوق العينية دون الحقوق الشخصية، ولهذا فإنه يجب إستبعاد هذه الأخيرة حتى ولو كان محلها عقارا، كما نجد أن الإنتفاع العقاري قد يكتسب إما بموجب تصرف أو عمل قانوني، أو يكتسب بفعل وقائع<sup>(4)</sup>.

### الفرع الثالث

#### عقارات بالتخصيص

تعتبر العقارات بالتخصيص منقولات لأنها أعدت لخدمة العقار وإستغلاله، ويلعب العقار دورا مهما في التنمية والترقية البشرية، وأن قواعد الفقه الإسلامي هي التي إعتبرت صفة العقارات

(1) - عدلي أمير خالد، تملك العقارات بوضع اليد في القانون المدني المصري وقوانين البلاد العربية مع المقارنة بالفقه الإسلامي، مصر، 1992، ص.ص. 155-156.

(2) - حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص. 08.

(3) - تنص المادة 684 من أمر 75 - 58 المتضمن قانون المدني الجزائري على أنه: (يعتبر مالا عقاريا، كل حق عيني يقع على عقار، بما في ذلك حق الملكية، وكذلك كل دعوى تتعلق بحق عيني على عقار).

(4) - عليوان راضية، المرجع السابق، ص. 29.

بالتخصيص تابعة للعقار من حيث طبيعته، وهي التي تطبق اليوم أمام القضاء، وأن نظرية العقارات بالتخصيص مطبقة على العقارات الغير المحفظة.

ولكي يعتبر المنقول عقارا بالتخصيص فلا بد من شروط، ولقد إرتأينا في هذا الفرع إلى تعريف العقار بالتخصيص (أولا)، ثم تحديد شروط التي تنظم العقار بالتخصيص (ثانيا).

#### أولا: تعريف العقار بتخصيص

العقار هو ذلك المنقول الذي يضعه صاحبه في عقار يملكه، لأن العقارات كيفما كان نوعها فهي تكون دائمة معدة لتحقيق خدمات معينة، بحيث نجد أن الأرض لا يكون لها ثمارا إلا بتوفير آلات الحرث والبذر والحصاد، كما أن المصنع لا يشتغل إلا بتزويده بآلات وعتاد ضروري<sup>(1)</sup>.

يأخذ من القانون أن فكرة العقار الصوري وردت في القانون عن طريق الحيلة القانونية، أن العقارات بالتخصيص في الأصل هي منقولات منحت على سبيل المجاز صفة العقار لأنها أعدت لخدمة العقار أو إستغلاله أو مخصصه له، بحيث يورده المالك على خدمة العقار<sup>(2)</sup>، بحيث نجد أنه هناك فرق بين العقار بطبيعته وعقار بتخصيص وأهم النقاط المتباينة فيما بينهما هو أن المنقول عقارا بطبيعته إذا إندمج إندماجا ماديا في عقار أصلي بطبيعته، وأن القائم على عملية الإدماج هو المالك الأصلي أو غير المالك، أما في حالة العكس إذا لم يدمج المنقول فإنه من الضروري أنه من قام بالعملية هو المالك نفسه، وعلاوة على الإلتلاف فإنه إذا اصبح المنقول عقارا بطبيعته عن طريق الاندماج المادي فإنه يفقد ذاتيته فإذا لم يقبض البائع الثمن فإن حق الامتياز هنا يزول، أما في حالة الإندماج فإنه لا يفقد صفته كمنقول، أما ثالثا فإذا نزع ملكية العقار من شخص ما فإنه سوف يعوض عن عقار أصلي وكل ما أدمج من عقار بطبيعته، أما العقار

(1) - فيلالي علي، نظرية الحق، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 2011، ص.350.

(2) - عمار علوي، المرجع السابق، ص.119.



بالتخصيص فإنه يفصل عن العقار الأصلي ويرد لصاحبه عينا بدلا من تعويض وأخيرا فإن العقار بطبيعته لا يكون عرضة للسرقة بينما يكون العقار بتخصيص عرضة لذلك<sup>(1)</sup>.

فترتبط المنقولات بالعقارات إرتباطا لصيقا لأن العقارات والمنقولات يشكلان عملة واحدة بحيث أنهما لا يكونان عرضة للتجزئة، ومنه فإنه يضافي على المنقول صفة العقار بحكم التخصيص.

### ثانيا: شروط العقار بتخصيص

أسلفنا سابقا بأن المنقولات تابعة للعقارات فأصبحت عقارات بتخصيص فهذا وارد أحكام المادة 2/683 ق.م.ج التي تقضي أن العقار بتخصيص هو منقول مخصص لخدمة عقار، فيكونان وحدة إقتصادية يستلزم إخضاعها لنفس القانون لكي يكون منقولا عقارا بتخصيص لا بد أن تحتوي على شرط وجود علاقة بين العقار والمنقول (1)، وشرط إمتلاك العقار والمنقول من طرف المالك الواحد (2).

#### 1. شرط وجود علاقة بين العقار والمنقول

يجب أن يخصص المنقول لخدمة العقار حتى تنشأ علاقة بينهما، بحيث يتطلب ذلك رصد المنقول لخدمة العقار بصفة دائمة، ولا يكون لخدمة مالكه ويستمر مع إستقرار إستغلال العقار كالجرار الذي وضع لخدمة أرض زراعية، بحيث يجب أن تبقى هذه الآلات المتوفرة لخدمة الأرض عقارات بتخصيص، أما إذا أستعمل المنقول في خدمة العقار بصفة عرضية فإنه سوف يحتفظ فقط بصفته كمنقول فقط، بحيث أن علاقة التخصيص هذه تظهر مادي وهذا ما يجسد من وجود المنقول في العقار.

ينعدم التلازم بين العقار والمنقول إذا كان المنقول موجود لخدمة الشخص أو نائبه، ولا يعود ثمة محل لإضفاء صفة المنقول في العقار، وبالعودة إلى تشريع الجزائري فإنه لم يشترط أن يكون هذا التخصيص بصفة دائمة، كما أنه لا يمكن تأقيته بمدة قصيرة جدا، ولا يمكن أن يكون

(1) - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، حق الملكية، مع شرح مفصل للأشياء والأموال، المرجع السابق، ص.ص. 54-57.

التخصيص لضرورة معينة تخرج عن نطاق خدمة العقار وكل هذا وارد في احكام المادة 683 من ق.م.ج.

## 2. أن يكون مالك العقار هو نفسه مالك المنقول

يكون مالك العقار الأصلي هو مالك المنقول الملحق، بحيث لا تعتبر عقارات بتخصيص كل الآلات الزراعية المملوكة للمستأجر التي وضعت لخدمة الأرض الزراعية فإنها لا تعتبر هذه المنقولات عقارات بتخصيص لأنه ليس هناك مالك الرقبة على تلك الأرض، أما إذا قام المستأجر الذي ثبت في العين المؤجرة بعض الآلات، فإنه لا تعتبر عقارات بتخصيص، بل هي منقولات لأن واضع هذه الآلات هو شخص آخر غير المالك<sup>(1)</sup>.

يعتبر أيضا كل من وضع يده غير المالك الأصلي على العقار بإعتباره مالكا له، فإنه يجوز له أن يقوم برصد منقولا يكون مالكا له خدمة هذا العقار الحائز له وبالتالي فإنه تضي على هذا المنقول صفة العقار بالتخصيص، كما نجد أيضا أن الحكمة من إخضاع المنقول والعقار لعملة إقتصادية واحدة راجع إلى عدم إنفصالهما لأنهما ذو نظام قانونية واحد بالرغم من إرادة المالك، فلا يكون ذلك الهدف من التخصيص إلا إذا ورد شخص واحد مالك للعقار والمنقول<sup>(2)</sup>.

(1) - أحمد سي علي، مدخل للعلوم القانونية، دروس في النظرية العامة للحق، دار الأكاديمية للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص.177.

(2) - حاجي معطاء الله، جدم عمار، حقوق الإمتياز العقارية في القانون الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة عمار تليجي، الأغواط، 2017، ص.16.

## المبحث الثاني

### تمييز حقوق الإمتياز الخاصة العقارية عن باقي التأمينات العينية

تحدد الحقوق العينية التبعية التي تمنح لصاحبها سلطة مباشرة على الشيء المعين بالذات المملوك لغيره، وكما عرجنا إليه سابقا فإنها لا تقوم لوحدها بل هي متصلة بالحق الشخصي الذي يعد متلازما معها كما أنها تنتهي وهي تابعة لحق الدائنة.

تقرر حقوق الإمتياز الخاصة العقارية بموجب نص قانوني محدد بإرادة المشرع وهذا ما تطرقت إليه نص المادة رقم 982 من ق.م.ج، وترد على أموال المدين العقارية ضمانا للوفاء بما عليه، وتخول للدائن حق التقدم والتتبع، وأن هذه الخاصية هي تميزه عن غيره من الحقوق العينية التبعية، وبذلك تتمتع للدائن كامل الحماية القانونية المقررة له.

لمعرفة نقاط التشابه ونقاط الاختلاف بين حقوق الإمتياز الخاصة العقارية وباقي الحقوق العينية التبعية، إرتأينا أن نركز دراستنا على التمييز بين حقوق الامتياز الخاصة العقارية (المطلب الأول)، ونقوم بعدها بتحديد أنواع هذه الحقوق الإمتياز الخاصة العقارية (المطلب الثاني).

### المطلب الأول

#### تمييز حقوق الإمتياز الخاصة العقارية عن ما يشابهها من الحقوق

تتشترك الحقوق الخاصة العقارية في نقاط موحدة مع حقوق أخرى، والتي تنشأ بموجب عقد قائم بين الطرفين كأصل، وكإستثناء بموجب نص قانوني أو حكم قضائي.

يقع إلتباس بين الحقوق الإمتياز الخاصة العقارية وباقي الحقوق التي تتدرج ضمن الحقوق العينية التبعية والمدخلة ضمن الحقل المدني، كون أن المشرع الجزائري قد قام بتخصيص قسم كامل لها في القانون المدني الجزائري، وذلك لما يحمله من ضمانات مقررة للدائن وذلك لحماية حقه من خطر عدم وفاء المدين بالإلتزام، وبها يدفعنا الامر إلى القول بأنه هناك نقاط تشابه بين هذه التأمينات وبين الحقوق الأخرى المتشابهة لها.

لتمييز حقوق الإمتياز الخاصة العقارية عن باقي الحقوق، وجب نقاط التشابه ونقاط الاختلاف بين حقوق الإمتياز العقارية والحقوق العينية التبعية (الفرع الأول)، وتمييزها أيضا عن باقي التأمينات العينية العامة (الفرع الثاني).

## الفرع الأول

## تمييز حقوق الإمتياز الخاصة العقارية عن الحقوق العينية التبعية

عالج القانون المدني حقوق الإمتياز الخاصة العقارية، وأدخلها ضمن الحقل المدني المتعلقة بالحقوق العينية التبعية، والتي قام المشرع بترصد لأحكامها في القانون المدني وذلك وفقا لما تقتضيه حاجة الدائن والمدين على حد سواء.

ومما لا شك فيه أن الحقوق العينية التبعية تلتبس في نقاط مشتركة مع حقوق الإمتياز الخاصة العقارية من جهة، كون أن هذه الأخيرة هي حقوق تنشأ بفعل تسلط الإنسان على الأشياء بحيث تتمح له سلطة مباشرة على الشيء المادي، ولهذا فإن الصلة في هذا الحق العيني بين الدائن كونه صاحب الحق والمحل الذي يرد عليه صلة تجعله يستوفي حقه من هذا الشيء غير متوقفة على تدخل المدين أي يمارس حقه دون أية وساطة، ومن جهة أخرى تختلف عنها من حيث إنشائها ومحلها وكذلك المصدر الذي إنبثقت منه، فهذه الحقوق العينية التبعية حقوقا لا يمكن تصورها بدون حق أصلي.

وهما لا مراد فيه فقد قمنا بتقسيم هذا الفرع إلى ثلاثة نقاط متساوية في وجهين، وكما قمنا أيضا بتمييز حقوق الامتياز الخاصة العقارية مع الرهن الرسمي (أولا)، وتمييزه أيضا عن حق التخصيص (ثانيا)، وأخيرا تمييزه عن التأمين العقاري (ثالثا).

## أولا: تمييز حقوق الإمتياز الخاصة العقارية عن الرهن الرسمي

تتقرر حقوق الإمتياز الخاصة العقارية على عقار وهو أيضا ما أقره الرهن الرسمي، بحيث يعد هذا الأخير انه حق عيني ينشأ بموجب عقد رسمي وهو الرهن، ولقد جعل المشرع الجزائري هاذين الحقين أنهما يضمن الوفاء بالدين، لكون أن الرهن الرسمي أيضا يرد على العقار وهذا ما أكدته التشريعات المقارنة، وطالما أن الرهن الرسمي يندرج ضمن الحقل المخصص للتأمينات العينية فإنه يجب أن تتعرج ذكر أوجه التشابه بين الرهن الرسمي وحقوق الامتياز الخاصة العقارية (1)، وبعدها نبين أوجه الإختلاف القائم بينهما (2).

1. أوجه التشابه

تتفق أحكام الرهن الرسمي وحقوق الإمتياز الخاصة العقارية بمقتضى نص قانوني فهذا ما أورده المادة رقم 883 ق.م.ج، بحيث يعتبر باطلا كل من رهن أو حق إمتياز مقرر بإرادة الطرف أو القاضي، وكما يخولان لكليهما للدائن حقين كالالتقدم وحق التتبع، بحيث يتقدم سواء كل من الدائن المرتهن أو بائع العقار في إستفاء حقه من ثمن العقار وذلك بموجب التقدم على الدائنين العادين لمالك العقار المرهون، ولو نشأت حقوقهم قبل الرهن، أو على دائني مالك العقار المرتهنين والدائنين المستفيدين من حق التخصيص والدائنين بحقوق ممتازة التالين له في المرتبة.

يستطيع الدائن بموجب حق التتبع الدائن أن يتبع العقار وذلك في حال إنتقال ملكيته إلى الغير، فتتزع الملكية من يد الحائز وبعدها يقوم بتنفيذ على العقار لإستفاء حقه، ويمكن القول أن الحق العيني مرتبط بالحق الشخصي<sup>(1)</sup>، لأنه كما ورد على لسان الدكتور عبد الرزاق أحمد السنهوري أن كلا من الحقين يستلزمان وجود إلتزام أصلي شأنه شأن باقي الحقوق العينية التبعية الأخرى، لأن هذا الإلتزام الأصلي إذا كان باطلا فإن الإمتياز يتأثر بذلك، كما يمكنه أن يصبح محله إلتزام بعمل أو إمتناع عن عمل<sup>(2)</sup>.

ينفقان أنهما لا يقبلان التجزئة، فكل جزء من هذه العقارات هي ضامنة لكل من الدين، فكل جزء من الشيء المثقل بالإمتياز العقاري أو حق الرهن الرسمي ضامن لكل الدين، وكل جزء من الدين مضمون بكل الشيء المثقل بالحقوق<sup>(3)</sup>.

ينفقان من حي غايته ويظهر ذلك في تقوية الإلتئمان في إستفاء الحق المراد إرجاعه وخاصة ما تبينه البنوك والمؤسسات المالية والمقترضين، وهي من أهم الضمانات القانونية المقررة للقروض العقارية، ومن أجل أيضا تدعيم النشاط الإستثماري عموما ونشاط الترقية العقاري خاصة<sup>(4)</sup>.

(1) - فيلالي علي، المرجع السابق، ص.123.

(2) - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، التأمينات الشخصية والعينية، المرجع السابق، ص.ص.923-924.

(3) - سويحي حبيبة، المرجع السابق، ص.22.

(4) - بوستة إيمان، النظام القانوني للترقية العقارية، دراسة تحليلية، دار الهدى، الجزائر، 2011، ص.ص.283-239.

ينتقان من حيث وجوب شهرهما، وعليه فإن لم تقيد فإنها لا تبطل، بل لا تكون حجة على الغير وينتج على أنه لا يمكن التقدم بالنسبة للدائنين ذوي الحقوق العينية العقارية على العقار المرهون بحيث تحسب المرتبة كل منهما من حيث تاريخ القيد<sup>(1)</sup>.

## 2. أوجه الإختلاف

يندرج الرهن الرسمي ضمن الحقوق العينية التبعية، ونضمه المشرع ضمن الباب الأول من الباب الرابع من المواد رقم 882 إلى 936 من ق.م.ج، فيعرف الرهن الرسمي على أساس المصدر المنشأ له وهو العقد ويكون للدائن بمقتضاه حقا عينيا عقاريا وبالنتيجة يكتسي ميزتي التقدم والتتبع، أما حق الإمتياز فلقد تخللته المواد رقم 982 إلى 1002 من ق.م.ج وأن المصدر الأصلي لهذا الحق هو القانون وليس العقد، إذ نجد انه هناك تناقض بين المادتين رقم 882 من ق.م.ج التي تقضي بتعريف الرهن الرسمي وتبين احكامه بينها المادة رقم 883 من ق.م.ج، ويظهر هذا الإختلاف في النقاط التالية:

- يختلفان من حيث التقدم بحيث إذا تقدم الدائنون ذوي إمتياز والدائنون المرتهنون فإن الدائنون ذوي الإمتياز هم الذين سوف يتقدمون، بحيث يشترط أن يكون الدائنون جميعا دائنين لمدين واحد ولا يشترط العكس، كما يجب أن يكون الدين المرهون هو منقولاً وليس عقاراً<sup>(2)</sup>.
- يختلفان من حيث الظهور، فحق الإمتياز من حيث ظهوره وقيامه فهو يحتاج إلى شروط شكلية، أما الرهن الرسمي فوجب ان يكون هناك الرسمية أي الأمر يحتاج إلى ورقة رسمية يفرغ فيها ذلك العقد حتى يقوم صحيحاً وهذا ما يهدف إلى ضمان التعبير عن الإرادة على الوجه الصحيح<sup>(3)</sup>.

(1) - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، في التأمينات الشخصية والعينية، المرجع السابق، ص.ص.434-435.

(2) - المرجع نفسه، ص.ص.264-265.

(3) - شقور سهام، بشار سعاد، أثر الرهن الرسمي في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الليسانس، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة يحي فارس، المدينة، 2013، ص.ص.12-13.

- كما يختلفان من حيث عملية القيد أو الشهر، ففي الحقوق الإمتياز فإنها لا تقيد إن وردت غير عقار أما إمتياز المبالغ المستحقة للخرينة العامة وحقوق الامتياز العامة فلا تقيد حتى ولو كان محلها عقارا فهي تسبق في المرتبة، أما الرهن الرسمي العقاري فيشترط القيد ويحسب من تاريخ القيد<sup>(1)</sup>.

يقر الأستاذ محمد صبري السعدي في هذا الصدد أنه وجب على المشرع الجزائري تعديل نص المادة رقم 1/883 ق.م.ج بحذفه لعبارة "ويحكم أو بمقتضى القانون" لأنه لا يقين إدراج هذه العبارة ضمن الاحكام المتعلقة بالرهن الرسمي<sup>(2)</sup>.

### ثانيا: تمييز حقوق الامتياز الخاصة العقارية عن حق التخصيص

يعد حق التخصيص مثلا ممتازا على وحدة الفكر بين نظام التأمينات المختلفة، ولهذا فإن المشرع الجزائري لم يرد له تعريفا جامعا ومانعا له، بل يصدر على عريضة مشمولة بالنفاذ المعجل، وبما أن المشرع قد ذكره ضمن الأحكام العامة للقانون، فإنه سوف نستعرض أوجه التشابه بينه وبين حقوق الإمتياز الخاصة العقارية (1)، ثم ذكر أوجه الاختلاف (2).

#### 1. أوجه التشابه

- يتفق حق التخصيص مع حق الامتياز الخاص العقاري لكونهما حقين عينيين تبعيين، وأنهما يردان على العقارات دون المنقولات، وهما من بين الوسائل القانونية التي يستعملها الدائن لحماية وإسترجاع حقه بالقانون، كما يضمن للدائن حق التقدم والتتبع العقار وفي أي يد كان<sup>(3)</sup>.
- يتفقان من حيث أنهما لا يقبلان التجزئة، بحيث يعطى للدائن حق عيني على العقار أو أكثر من عقارات مبنية، ويبقى هذا الأخير محلا لحق الإمتياز وحق التخصيص.
- يتفقان أيضا من حيث طرق الإنقضاء لهذا الحق، والتي تكون إما بصفة أصلية أو بصفة تبعية، بحيث ينقضي حق التخصيص وحده دون أن ينقضي الدين، وذلك بإتمام إجراءات التطهير

(1) - محمد سعيد جعفر، المرجع السابق، ص.ص. 185-186.

(2) - محمد صبري السعدي، التأمينات العينية، الواضح في شرح القانون المدني، دار الهدى، الجزائر، 2010، ص.73.

(3) - خلفوني مجيد، المرجع السابق، ص.63.

وبيع العقار جبريا في المزاد العلني، وإما إنقضائهما بصفة تبعية التي تتم بإنقضاء الدين المضمون بأوجه من أوجه إنقضاء الديون<sup>(1)</sup>.

## 2. أوجه الاختلاف

يختلفان من حيث تعريف كل واحد منهما لكون أن حق الإمتياز تطرق إليه ضمن اباب الرابع والأخير من القانون المدني الجزائري، وهذا عكس حق التخصيص أين لم يقر المشرع بإدراج تعريفا له بل تدخل الفقه في تعريفه إن عرفوه على أنه: "حق عيني تبغي يقوم بموجب حكم قضائي بناء على طالب الدائن الذي يكون بيده حكم بالدين واجب التنفيذ، صادر بإلزام المدين بأداء الدين كما يخول حق التخصيص للدائن ميزتي التقدم والتتبع"، وبناء على هذا التعريف يتضح أن القانون هو مصدر حقوق الإمتياز الخاصة العقارية عكس حق التخصيص الذي لا يتقرر إلا بموجب حكم قضائي ويتمتع بالقوة الثبوتية النهائية، وأنه إجراء تحفظي فقط يلجا إليه الدائن لضمان تنفيذ الحكم والذي يصدر من رئيس المحكمة الابتدائية، التي يقع بدائرة إختصاصها العقار محل التخصيص، وذلك بناء على عريضة<sup>(2)</sup>، وهذا ما أوضحه المشرع الجزائري من خلال المواد رقم 937-947 من ق.م.ج<sup>(3)</sup>.

### ثالثا: تمييز حقوق الإمتياز الخاصة العقارية عن حق التأمين العقاري

حق التأمين العقاري أيضا هو من بين التأمينات القانونية، ولهذا فإنه سنستعرض أوجه التشابه بينه وبين حقوق الإمتياز الخاصة العقارية (1) وأوجه الاختلاف بينهما (2).

#### 1. أوجه التشابه

- يتفقان على أنهما ميزتان تؤلفان أساس الضمان، بحيث يطلق عليهما أنهما حقين عيين يترتب للدائن على عقار مخصص لوفاء دينه ويكون له بموجبه ميزة وحيدة على هذا العقار.

(1) - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في شرح القانون المدني، في التأمينات العينية والشخصية، المرجع السابق، ص.ص. 736-737.

(2) - أيوب حميدة، عبدلي مريم، حق التخصيص في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ليسانس، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة يحي فارس، المدية، 2011، ص.ص. 2-3.

(3) - أمر 58-75، يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، المرجع السابق.



- يتفقان على أنهما لا يقبلان التجزئة، بحيث يقبى كاملا على العقارات وعلى كل قسم منها، بحيث يتبعها في اية يد تنتقل إليها<sup>(1)</sup>.
- يتفقان في المشتريات بحيث نجد أن التأمين العقاري يرد على الأموال العقارية التي يمتد إليها التأمين، بحيث يمكن للدائن المؤمن أن ينفذ عليها سواء أكانت قائمة عند إنشاء التأمين، فدخلت فيه أو إستجدت بعد ذلك فشمها، فمشتريات التأمين إذن هي عقارات المؤمن<sup>(2)</sup>.
- يتفقان على أنهما لا يؤديان على نزع حيازة من يد المدين، بحيث إذا كان العقار سواء كان إمتيازاً أو تأميناً فإنه لا يستلزم نقل حيازة العقار إلى الشخص المالك للعقار، الذي يتصرف به ويستثمره، كما يشترط أنه لا يؤدي إلى نقص من قيمة العقار.
- يتفقان أيضاً على أن المدين الذي يحتفظ بكافة الحقوق العائدة له أصلاً، فإنه يباشر كافة التصرفات القانونية وكافة الأعمال على هذا المال ويترتب عندئذ عدم اضرار بحقوق الدائن<sup>(3)</sup>.

## 2. أوجه الإختلاف

- يختلفان من حيث أن الإمتياز لا يتقرر إلا بموجب نص من القانون، أما التأمين العقاري لا يتقرر إلا بموجب عقد أو إتفاق بين أصحاب الشأن، وهذا بإستثناء ما إستتبناه من تعريف الإمتياز والتأمين العقاري، وأن هذه الصفة للدائن على أساسها يعطي للدائن الإمتياز، ولا يمكن أن يتقرر إلا من جانب المشرع وذلك مستندا إلى مقتضيات تعود للحرية.
- يختلفان في أن حق الإمتياز يتقرر على جميع الأموال سواء منقولة أو عقارا، وهذا عكس التأمين العقاري الذي لا يمكن أن يرد على المنقول بل يرد فقط على العقار، بحيث يجب أن تكون هذه الأموال قابلة للتداول، لأنه في حالة عدم الوفاء في موعد الإستحقاق ولكي يتحقق غرض

(1) - أسعد دياب، أبحاث في التأمينات العينية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، د.س.ن، ص.12.

(2) - إدوار عيد، التأمينات العينية، التأمين العقاري-الرهن العقاري-رهن النقول-حقوق الامتياز، طبعة ثانية، د.د.ن، لبنان، 1995، ص.565.

(3) - عبد الله هدى، المرجع السابق، ص.261.

الإمتياز بأن يستوفي الدائن لحقه من الثمن المكتسب من البيع في المزاد، أما في حالة العكس فإنه لا يؤدي الغرض المرجو منه<sup>(1)</sup>.

### الفرع الثاني

#### تمييز حقوق الإمتياز الخاصة العقارية عن حقوق الإمتياز العامة

إختار المشرع الجزائري بعض الحقوق وجعلها حقوق الممتازة مراعيًا في ذلك صفتها، فالنص القانوني هو الذي يمنح الإمتياز للحقوق التي تقتضي طبيعتها أن تكون ممتازة، وكما يعين أيضا مرتبتها.

خصص لها المشرع الجزائري نظام إقتصادي داخل الدولة، وتشجيعه على فرض الحماية القانونية والجزائية لدائن خوفا من تقاعس مدينه، ونظام التأمينات يخلق أيضا جوا من الثقة والمبادرة في الإستثمار، وأن حقوق الإمتياز تختلف فيما بينها بحسب الوعاء المنصب عليها وهي واردة في القانون على سبيل الحصر فقط.

بالعودة إلى أحكام القانون المدني فإننا نجد أن المشرع الجزائري قد نظم جل هذه الحقوق، وبفعل تأثير مواده القانونية فإنه سنتطرق إلى دراسة أوجه التشابه بينهما (أولا)، ومعالجة نقطة الإختلاف (ثانيا).

#### أولا: أوجه التشابه

يتفق حقوق الإمتياز الخاصة العقارية وحقوق الإمتياز العامة أنهما ينطويان على قاعدة قانونية والتي تقر على أنه لا إمتياز إلا بموجب نص قانوني، ولهذا فإنه مهما كان المصدر الذي يتفرع منه هذا الإمتياز إلا أنهما ينطويان ضمن الباب الرابع والأخير من القانون المدني الجزائري، وأنهما كنوع من الحقوق العينية التبعية، وأن حق الإمتياز بصفة عامة فإنه مقرر فقط بصفة في الحق وليس الدائن، كما نجد أنهما تتقضيان بنفس طرق الإنقضاء والتي تكون إما بصفة تبعية أو أصلية<sup>(2)</sup>.

(1) - إدوار عيد، المرجع السابق، ص.ص. 471-473.

(2) - سعيداني عائشة، بوخرص نادية، حقوق الامتياز الخاصة العقارية في القانون المدني الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الليسانس، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة يحي فارس، المدينة، 2010، ص.12.

وبذلك نجد أن القانون يخول للمستثمر صاحب حق الإمتياز بإبرام تصرفات قانونية على الحق الإمتياز لأنه يمكن التنازل عن حق الإمتياز بمختلف أنواعه وذلك في حدود ما يسمح به القانون، وأنه يمكن توريثه ورهنه<sup>(1)</sup>، فهذا مع عرج إليه المشرع الجزائري من خلال القانون رقم 03-10 الذي يحدد شروط وكيفيات إستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للدولة<sup>(2)</sup>.

### ثانيا: أوجه الإختلاف

يختلفان أن حقوق الإمتياز العامة تكون واردة على جميع أموال المدين سواء منقولا أو عقارا، وبينما حقوق الإمتياز الخاصة العقارية فإنها تشمل على العقار فقط، بحيث نجدها تخول لصاحبها حق التقدم فقط عكس حقوق الإمتياز الخاصة العقارية التي تشمل على ميزتي التقدم والتتبع، بحيث تكون هذه الأموال حاضرة وقت إجراء عملية التنفيذ<sup>(3)</sup>.

يختلفان في أن حقوق الإمتياز العامة تكون في مرتبة واحدة، وذلك من تاريخ نشأة الحق، لكن إذا وردت على عقار لوحده فقط فإنها تتقدم على جميع التأمينات العينية الأخرى بحيث نجد أن حقوق الإمتياز العامة تكون معفاة من القيد لكن الثانية وجب عليها القيد<sup>(4)</sup>.

ويختلفان في كون أن حقوق الإمتياز العامة تكون للدين لا للدائن على عكس حقوق الإمتياز الخاصة العقارية التي يكون فيها للدائن لا للدين، فالإمتياز في هذه الحالة تقتضي صفة الدين الخاصة العقارية التي يكون فيها للدائن لا للدين، فالإمتياز في هذه الحالة تقتضيه صفة الدين الخاصة.

(1) - كحيل حكيمة، استغلال الأراضي الفلاحية المتوفرة التابعة للدولة طبقا للتشريع الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص.278.

(2) - القانون رقم 03-10 مؤرخ في 15 أوت 2010، يتضمن تحديد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للدولة ج.ر.ج.ج، رقم 46، سنة 2010.

(3) - يوسف محمد عبيدات، المرجع السابق، ص.334.

(4) - همام محمد محمود زهران، التأمينات العينية والشخصية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1997، ص.413.

## المطلب الثاني

### أنواع حقوق الإمتياز الخاصة العقارية

نظرا لفعالية حقوق الإمتياز الخاصة العقارية التي ينصب عليها بائع العقار وما تحمله من خصائص مشتركة فيما بينها، رغم عدم تحديد مفهوم موحد لها، إلا أنها تتميز عن سائر الأنظمة المشابهة، فلا يمكن أن تكون مستقلة لوحدها لأنها تابعة لإلتزام سابق.

تعتبر هذه الحقوق غير قابلة للتجزئة لأن محلها منصب على عقار، وأن بائع هذا العقار سوف يستوفي حقه من ثمن العقار، ووعاء الإمتياز يبقى ضامن للحق الممتاز، وكل جزء من هذا الحق الممتاز مضمون لكل وعاء، ولهذا فلا يمكن التوسع فيها نظرا لكونها مقررة بموجب نصوص قانونية، والقانون هو الذي يجعل من هذه الحقوق ممتازة.

لمعرفة أنواع حقوق الإمتياز الخاصة وفك رباط المشاكل القانونية عليها إرتأينا إلى تقسيم هذا المطلب إلى ثلاث فروع وهي إمتياز بائع العقار (الفرع الأول)، وإمتياز متقاسم العقار (الفرع الثاني)، وأخيرا إمتياز المقاولين والمهندسين المعماريين (الفرع الثالث).

## الفرع الأول

### إمتياز بائع العقار

تدخل المشرع الجزائري وأحاط بائع العقار بجملة من الضمانات التي تصون له حقه، وذلك فضلا عن حقه في فسخ العقد المنصوص عليه في القواعد العامة.

تعتبر ضمانات بائع العقار الوسيلة التي تضمن للبائع إستفاء ثمنه، ولإنعقاد هذا العقد يجب توفر العقار، وهذا يدخل في إطار إنتزاعات المتبادلة بين الأطراف، ويقوم هذا الأخير بدفع الثمن كليا أو جزئيا معجلا كان أو مؤجلا.

والجدير بالذكر أن إعتبار بائع العقار هو نفسه بائع المنقول والذي قام بإدخال قيمة مالية جديدة في ذمة المشتري ولهذا فإنه سوف نتناول إمتياز بائع العقار في 4 نقاط وهي شروط ثبوت حق الإمتياز الخاص العقاري (أولا)، ثم محل حق الإمتياز (ثانيا)، والمبالغ المضمونة للحق الإمتياز (ثالثا)، وأخيرا بيان درجة الأفضلية (رابعا).

أولاً: شروط ثبوت حق الإمتياز العقاري

يستند إمتياز بائع العقار على وجوب حصوله في طياته على مجموعة من الشروط وفقاً لأحكام الواردة في القانون المدني وهي:

1. أن يكون عقد البيع صحيح

يجب أن يكون عقد البيع مستوفياً لكامل شروطه الموضوعية القائمة على الرضا والمحل والسبب، ومستكملاً لشروطه الشكلية المتمثلة في القيد والشهر، وكما يجب أن يكون صادراً من الإرادة المؤهلة للطرفين وخالياً من عيوبها ومهما كان ذلك البيع إما ودياً أو قضائياً، لكن في حالة العقد الصوري فإنه لا ينتج أثراً بين الطرفين شأنه شأن العقد الباطل الذي لم يستوفي لشروطه<sup>(1)</sup>.

2. أن يكون العقد ناقلاً للملكية

يقصد من هذه العقود الناقلة للملكية هي عقود تملك الواردة في القانون المدني الجزائري والتي تنتقل بها الملكية وغيرها من الحقوق العينية كالعقارات بالعقد وذلك متى توافرت أركانها وشروطه، ولهذا فإنه من غير المعقول أن ينشأ حق إمتياز بائع العقار في إرادة إتجهت إلى غير ما أظهره في الواقع<sup>(2)</sup>، ومن بين العقود الناقلة للملكية فنجد:

أ. عقد البيع

البيع هو نقل ملكية الشيء في مقابل الثمن النقدي وأنه ينشئ إلتزامات بين البائع والمشتري وأن هذا العقد هو من بين عقود المعارضة، كما أنه عقد ملزم لجانبين وهذا ما أكدته المادة 351 ق.م.ج بحيث أن كل طرف فيه دائناً ومدنياً في نفس الوقت، ولهذا فإنه لا يهم إن كان هذا البيع سواءاً جبرياً أو ودياً، فالمهم أن يكون عقد بيع صحيح ومستوفي لكامل شروطه<sup>(3)</sup>، كأن يقع عقد البيع على الشيوع فإن البائع ينصب على الحصاة الشائعة فقط.

(1) - بلحاج العربي، الحقوق العينية في القانون المدني الجزائري، دراسة مقارنة، دار هومة، الجزائر، 2017، ص.275.

(2) - محمد صبري السعدي، التأمينات العينية، الواضح في شرح القانون المدني، المرجع السابق، ص.352.

(3) - سرايش زكريا، آثار عقد البيع وفقاً للقانون الجزائري، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص.ص.10-11.

## ب. عقد المقايضة

تعد أيضا من بين العقود الناقلة للملكية والتي تقوم على سبيل التبادل بين الطرفين وهذا ما أورده في نص المادة رقم 413 من ق.م.ج كأن تكون المبادلة بين عقار وعقارا آخر، وبذلك فإنه يمكن في بعض الحالات دفع مبلغ إضافي طبق لما أورده المادة رقم 414 من ق.م.ج، ولكن إذا ما إنعقدت المقايضة وتفاوتت القسمة، فالمتعقدان أن يقما الفرق من النقود حتى يحدث هناك إلتباس في تحديد وصف العقد، فإذا كانت القيمة النقدية كبيرة كنا بصدد عقد بيع، إما إذا كانت ضئيلة فإنه عقد مقايضة<sup>(1)</sup>.

## ج. عقد الهبة

يتمثل على أنه تملك بلا عوض أي بلا مقابل ويتبرع الواهب عن شيء بمحض إرادته والتي تقام بين الأحياء ولا الأموات، ونظم المشرع الجزائري أحكامها وفق لما إقتضته أحكام الشريعة الإسلامية أدرجها في القانون الأسرة الجزائري من المادة رقم 202 إلى 212 ق.أ.ج، إلا أنه قد يقع إلتباس لما يضع الواهب تكليفا معينا على عاتق الموهوب له بقاء الهبة، ثم تكون مقيدة بقيمة نقدية تعويضية، فإذا كانت القيمة ضئيلة جدا تكون بصدد عقد أما إذا كانت كبيرة تكون أمام عقد بيع<sup>(2)</sup>.

## ثانيا: محل حق الإمتياز العقاري

كما ذكرنا آنفا فإن محل هذا الحق هو العقار المبيع، بحيث لا يمكن أن يرد حق الإمتياز الخاص العقاري على حقوق أخرى، كحق الارتفاق بحيث لا يمكن بيعه عن عقار مرفق لأنها بمثابة منقولات، كما لا يمكن بيع الثمار مستقلا عن العقار، وبذلك فإنه لا يشترط أن يبقى العقار قائما حتى يترتب حق الإمتياز.

خلافا على ذلك فإذا بيعت عدة عقارات بعقد واحد إلى عدة مشتريين فيكون للبائع إمتياز بقدر عدد المشتريين، أما في حالة شراء هذه العقارات من طرف شخص واحد وبأثمان مختلفة فإن إمتياز البائع يظهر في ثمن كل عقار على حده، ولكن إذا تم بيع حصة شائعة فإن حق الإمتياز

(1) - سويحي حبيبة، المرجع السابق، ص.30.

(2) - بلحاج العربي، المرجع السابق، ص.290.

سوف ينتقل إلى الأعيان المختلفة والمخصصة له وذلك بقدر ما يعادل قيمة الحصة التي وقع عليها الإمتياز، ولكن إذا تمت عملية البيع مرات متتالية وبقي من البائعين جزء من الثمن، فإن البائع الأول يتقدم عن الآخرين وذلك يشترط شهر إمتيازه، ولا يتوقف الإمتياز عند هذا الحد بل يتعدى لشمّل حتى على المنقولات، فهذا المنقول المبيع سواء كان ماديا أو معنويا فإنه يبقى محلا مادام أنه محتفظ بذاتيته<sup>(1)</sup>.

### ثالثا: المبالغ المضمونة لحق الإمتياز العقاري

يضمن الإمتياز الثمن وملحقاته من فوائد قانونية أو إتفاقية، بحيث إختلفت الآراء حول ثمن العقار، فالبعض يرى بتوسيع مفهومها والبعض الآخر يرى بتضييقها، حيث تتحدد بما كان وثيقا الإرتباط بالثمن<sup>(2)</sup>.

يثبت لبائع العقار ضمان الإمتياز من الثمن وملحقاته، فإن هذا الإمتياز يضمن ثمن المبيع سواء تمثل مبلغ ثابت من النقود أو نسبة مئوية محدودة<sup>(3)</sup>، بحيث هنا الثمن قد تم الاتفاق عليه سابقا بين الطرفين حتى وإن كان رسي عليه المزاد على غير شريك في مال شائع، ويقوم هذا المبلغ حتى ولو كان مؤجلا ويدفع مرة واحدة، أو على شكل أقساط كأتعاب المحامي، وأتعاب الموثق فملحقات كتابة العقد من هؤلاء فإنها تكون على عاتق المشتري الذي يقع عليه إلتزام بدفع الثمن ولهذا فإن الإمتياز يبقى قائما حتى سداد بكامله إضافة إلى ملحقاته، أما عن تعويض المقايض بسبب فسخ العقد فإنها لا يحصرها الإمتياز لأن إرادة الطرفان إتجهت إلى خلاف ذلك<sup>(4)</sup>.

(1) - عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، في التأمينات العينية والشخصية، المرجع السابق، ص.999.

(2) - جاب الله مريم، سدايرية عايدة، حقوق الامتياز في القانون المدني الجزائري، المدرسة العليا للقضاء، الدفعة الخامسة عشر، الجزائر، 2007، ص.60.

(3) - الوافي عبد الله، المرجع السابق، ص.ص.108-109.

(4) - بيان يوسف رجييب، المرجع السابق، ص.347.

رابعاً: درجة الأفضلية

يضمن بائع العقار حق إمتيازه بالقيّد خلال شهرين من تسجيل عقد البيع وتكون بذلك مرتبة من تاريخ البيع، وإلا أن العملية لا تعد كافية لوحدها للحفاظ على حق الإمتياز فهذا ما أشارت إليه المادة 999 ق.م.ج، وإذا ورد على حق الإمتياز على عقار لما ورد سابقاً فإنه وجب الإحتجاج به إتجاه الغير وأنه هناك فرق بينهما، كون القيد هو إجراء قانوني تابع لعملية الشهر العقاري بحيث يتم قيد هذه التصرفات لدى المحافظة العقارية، أما عن عملية التسجيل فإنها تتم في مصلحة التسجيل ويقوم بها مفتش التسجيل<sup>(1)</sup>، ولهذا فإن المشرع الجزائري قد أقر بأنه إن لم يتم القيد خلال شهرين فإن حق الإمتياز يتحول إلى رهن رسمي بقوة القانون، وبذلك يتحول دور البائع إلى دائن مرتهن وأن أحكام الرهن الرسمي لا تعطي لهذا الأخير ميزتي التقدم والتتبع.

الفرع الثاني

إمتياز متقاسم العقار

يقع الإمتياز في حالة الشيوخ على الحصة الشائعة ولا ينصب على مجموعة الحصص وإذا تعددت العقارات المباعة بعقد واحد فإنه تعدد الإمتياز للبائع، وكما يمكن أن يكون العقار مشاعاً شيوخاً إختيارياً أو شيوخاً إجبارياً.

وبناء مما تقدم فإن المشرع قد أعطى الإمتياز للمتقاسم على الجزء المشاع لفائدة شخص آخر، أما القسمة العقارية عادة ما تتم بموجب خبير عقاري ثم يبرم بعدها عقد القسمة، كما قام المشرع على غرار نظرائه قيد هذا الإمتياز لإستيفاء حقه وإذا تعدد المتقاسمون فإن الأولوية تؤول من تاريخ القيد الأول.

لمعرفة إمتياز المتقاسم في العقار الذي يبرز معدل القسمة وهو ما يحصل عليه أحد المتقاسمين والذي يكون أقل نصيباً، سنتعرض في تقسيم هذا الفرع إلى حق إمتياز عقاري (أولاً)، ومبنى حق الإمتياز العقاري (ثانياً)، ثم محل الإمتياز العقاري (ثالثاً)، وذكر المبالغ المضمونة (رابعاً)، وبيان درجات الأفضلية (خامساً).

(1) - دوة أسيا، رمول خالد، الايطار القانوني والتنظيمي لتسجيل العقارات في التشريع الجزائري، الطبعة الثالثة، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص.ص.24-25.



أولاً: المستفيدون من حق الإمتياز العقار

يستفيد من هذا الإمتياز الشريك المتقاسم في العقار وغيره من الشركاء عندما لا يحصل الشريك على نصيب يكافئ نسبة حصة في المال الشائع فيمنح بعد ذلك معدلاً لا يعوض به نقص ما آل إليه ويؤديه إليه الشريك في حالة تعددهم، مهما كان نوع هذه القسمة وبعدها يعود الشريك على شركائه لتعويض ما فقده متقدماً عليهم بعد إجراء عملية بيع العقار<sup>(1)</sup>.

ثانياً: مبنى حقوق الإمتياز العقاري

يستوفي المتقاسم العقار نصيباً يعادل حصة في العقار الوارد على الشيوخ، فيستحق على غير مجريات العادة أن يستوفي معدلاً في ذمة شركائه، فهذا المعدل يتمثل في قيمة إضافية إلى ذمة المدين الذي نال أكثر من نسبة حقه في المال الشائع، ويضمن الإمتياز حقوق المتقاسمين كل واحد على حد ترتبيه، وقد منح المشرع الجزائري ضمانات للمتقاسم في إستفاء حقه كغيره من المتعاقدين<sup>(2)</sup>.

ثالثاً: محل حق الإمتياز العقاري

يعود حق معدل القسمة إلى الشريك الملتمزم بدفع الفرق وبأن العقار الذي دفع في نصيب المتقاسم الملزم بدفع المعدل<sup>(3)</sup>، أما بالنسبة لضمان الإستحقاق فإنه يرد على الحصة المفترزة لكل متقاسم التي كانت للشركاء المتقاسمين إذا عاد الشريك المتقاسم عليهم، لسبب من أسباب إستحقاق ما آل إليه إلى الغير<sup>(4)</sup>.

رابعاً: المبالغ المضمونة بحق الإمتياز

حالة معدل القسمة فإنه يجب أن تودع إلى المتقاسم التي آلت إليه حصة الأقل لتصبح بذلك متساوية مع حصص الآخرين، وهذا الفرق الموجود بين الحصص المفترزة بحد ذاتها لينتفق

(1) - بيان يوسف رجب، المرجع السابق، ص.ص. 354-355.

(2) - سعيداني عائشة، بدري حنان، المرجع السابق، ص. 30.

(3) - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في شرح القانون المدني، في التأمينات العينية والشخصية، المرجع السابق، ص. 1006.

(4) - جاب الله مريم، سدايرية عائدة، المرجع السابق، ص. 63.

بعد ذلك على تعويض النقص بقيمة نقدية، وهذه الأخيرة هي معدل الوفاء ليصبح ما آل إليه<sup>(1)</sup>، ولهذا فإن كل من المتقاسم والشركاء الآخرون هم مقيدون بنسبة حصة وقعت في ملكيته والتي تكون مستحقة إما للمتقاسم أو موجهة الآخريين وذلك عن كل تعويض أو إستحقاق موالى للقسمة، ففي هذه الحالة فالتعويض المستحق يكون مضمون بإمتياز المتقاسم.

يعتبر كذلك بيع العقار الشائع بين الشركاء عن المزاد العلني بسبب إمكانية قسمته بينهم، فإن الثمن في هذه الحصص التي رسا بها المزاد يكون مضمونا بإمتياز المتقاسم، أما إذا كان المزاد قد رسي على المشتري من الغير فإنه يجب على البائع أن يكون مضمونا بإمتياز بائع العقار<sup>(2)</sup>.

#### خامسا: درجة الأفضلية

يستنبط من الكتابة على أنها لا تكفي لوحدها لإثبات الإمتياز المتقاسم، بحيث يكون تاريخ القيد هو الذي يحدد رتبة الإمتياز، فهو بمثابة قائمة تظهر التصفية أو معدل القسمة كما يجب أن يرفق معها عقد القسمة أو المحضر الرسمي للمزاد وأنه سوف يكون في غضون شهرين من تاريخ عقد القسمة أو رسو المزاد في حالة البيع، فإذا كنا بصدد بيع عقار مشاع في المزاد فإن الأجل يبدأ من يوم رسو المزاد على أحد المتقاسمين، أما عن تعويض الإستحقاق فإنه يبدأ أجل شهرين من تاريخ القسمة فإذا بقي القيد للإمتياز ممكنا لكن هذه المرة فإمتياز المتقاسم يتحول إلى رهن رسمي وتكون مرتبته من تاريخ القيد، أما الإستثناء الموجود للمرتهن وهو الإحتفاظ بمرتبة بما لا يظهر بإمتياز المتقاسم، فإنه يقوم على تغليب المساواة بينهم على مصلحة المتصرف إليه من أحد الشركاء على الشيوخ<sup>(3)</sup>.

(1) - سويحي حبيبة، المرجع السابق، ص.ص. 43-44.

(2) - أحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص. 326.

(3) - همام محمد محمود زهران، التأمينات العينية والشخصية، المرجع السابق، ص. 476.

الفرع الثالث

حقوق إمتياز المقاولين والمهندسين المعارين

يرتكز إمتياز المقاولين والمهندسين المعارين بشأن العمل الذي كلفوا به تجاه رب العمل والذي يؤدي إلى الزيادة الفعلية لقيمة العقار، وقد يرتبون على درجة واحدة في إستيفاء حقوقهم. يقع إمتياز كل من المقاولين والمهندسين المعارين على جميع التشيدات ويدخل في نطاق الأعمال الواجب تنفيذها من البائع والمشتري وأن الضمان يقع على قيمة البناء دون الأرض المقام عليها أو على جزء من البناية التي شيدها المقاول وأن تقدير إمتيازها يكون في وقت البيع. يستوي أن يكون المهندس سواء أن يكون المهندس شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا، والسبب في تقدير إمتياز كل من المهندس والمقاول يظهر في زيادة القيمة لهذا العقار، وسوف نعالج في هذا الفرع شروط ثبوت حقهم (أولا)، ومحل الإمتياز (ثانيا)، والمبالغ المضمونة بالإمتياز (ثالثا)، واتلمس تفيدون من حق الإمتياز العقاري (رابعا)، ودرجة الأفضلية (خامسا).

أولا: شروط ثبوت حق الامتياز

لإثبات حقوق إمتياز للمقاولين والمهندسين المعارين يجب أن تتوفر على جملة من الشروط التالية:

1. أن نكون أمام عقد مقابلة

لإثبات حق إمتياز للمقاولين يجب أن يكون عقد مقابلة قائما بين رب العمل والمقاول وأن يكون هذا الأول مالكا أو ممن يسمح له بإقامة الأبنية، بحيث لا يضمن الإمتياز حق المقاول من الباطن لأنه تعاقد مع المقاول الأصلي وليس مع المالك، إلا أن المقاول من الباطن يستفيد من إمتياز المقاول الأصلي في حدود التي يكون فيها هذا الأخير دائما لرب العمل ذلك للدعوى المباشرة المفرزة للمقاول من الباطن قبل رب العمل، وبالتالي فإننا نجد أن المقاول من الباطن له إمتياز على المقاول الأصلي قبل رب العمل<sup>(1)</sup>، وهذا ما اشارت إليه المادة رقم 549 ق.م.ج<sup>(2)</sup>.

(1) - سعيداني عائشة، بدري حنان، المرجع السابق، ص.24.

(2) - تنص المادة 549 من امر 75-58 المتضمن القانون المدني الجزائري على أنه: (المقابلة عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئا أو أن يؤدي عملا مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الاخر).

وجب أيضا أن تكون هذه الأعمال متمثلة في تشييد الأبنية والمنشأة الأخرى مثل الطرقات، والترميم، والصيانة، وإعادة التشييد مستحقة لمبالغ ممتازة لصالح المقاولين والمهندسين وهذا ما نصت عليه المادة 1000 ق.م.ج<sup>(1)</sup>.

### ثانيا: محل حق الإمتياز

يرد إمتياز المقاولين والمهندسين إلى ما زاد من قيمة العقار بسبب الأعمال ويظل قائما إلى وقت المبيع، والإستعانة بأهل الخبرة ويقوم القاضي بتقدير مقدار الزيادة التي يباشر عليها وقت المبيع، وحينها تعتبر مقدار هذه الزيادة بأنها تضمن كل جزء من إستحقاق المهندس أو المقاول وأن كل جزء من هذه الزيادة هو إستحقاق مضمون<sup>(2)</sup>، وأنه لا يرد الإمتياز على الأرض التي شيّد عليها، بإعتبارها إحدى عناصر الذمة المالية للمدين، لكن في حدود قيمة الأرض ويكون بعدها دائنا عاديا.

ولا يرد الإمتياز على ما زاد من قيمة العقار وقت الإنتهاء من عملية البناء، كما لا يرد أيضا حق الإمتياز على الزيادة في العقار بسبب أجنبي من العمال التي قام بها المقاول أو المهندس لأنها لا تنشئ من هذه الأعمال، إلا أنه وعند التنفيذ فالدائن ينفذ على العقار كله بإعتباره دائنا عاديا، فإذا إستوفى المقاول جزءا من حقه قبل رب العمل فإن حق الإمتياز يبقى ضامنا للجزء الباقي طبقا لقاعدة عدم تجزئة الرهن<sup>(3)</sup>.

### ثالثا: المبالغ المضمونة بالإمتياز

يتضمن الحق الممتاز مصروفات البناء، وإعادة تشييد كما يتضمن مصروفات الترميم والصيانة<sup>(4)</sup>، إضافة إلى أتعاب المهندسين الذين صمموا المخططات وهذا ما يكون زائدا بسبب تلك الأعمال في قيمة العقار وقت المبيع، بحيث لم يرد بوضوح في نص المادة 1000 من ق.م.ج تحديد القيمة المضافة، كما وضع المشرع الفرنسي معاينتين لقيمة العقار، الأولى قبل إقامة

(1) - زيار نوفل زويينة، المرجع السابق، ص.98.

(2) - بوقندورة سليمان، البيوع الجبرية والقضائية، دار هومة، الجزائر، 2015، ص.67.

(3) - سعداني عائشة، بدري حنان، المرجع السابق، ص.ص.25-26.

(4) - همام محمد محمود زهران، التأمينات العينية والشخصية، المرجع السابق، ص.478.

الأعمال، أما الثانية فتكون خلال ستة أشهر الموالية لإنهاء الأعمال، وهذه تتم بمحضرين يحررهما خبير عقاري تعينه المحكمة الواقعة في دائرة إختصاصها العقار.

#### رابعاً: المستفيدون من حق الإمتياز

يستفيد من هذا الإمتياز المهندس مقابل ما تم من تشييد بناء أو إعادة تشييد أو ترميم أو إصلاح أن لا يستفيد من هذا الإمتياز مستأجر العقار إذا قام بتشبيد البناء أو ترميمه، بحيث يكون قائماً على شروط أولهما أن يمتن مهنة الهندسة أو المقاول، وثانيهما أن يحصل المقاول والمهندس على بناء تكليف من رب العمل الذي يمكن أن يكون مالك العقار، أما إذا قد قام صاحب حق الإنتفاع بإعطاء إذن فلهم بما أذن لهم، والثالث يتمثل في أن ينتج عن هذا العمل زيادة في قيمة العقار، أما إذا لم يحصل هناك زيادة فلا يستحق قائم العمل بترتيب حق إمتياز وأخيراً تكون هناك زيادة في القيمة قائمة ونحسب هذه القيمة من وقت العقار بإعتباره زيادة حقيقية ملموسة<sup>(1)</sup>.

#### خامساً: درجة الأفضلية

تتبين هذه الأفضلية من وقت تقييد الإمتياز لدى المحافظة العقارية وذلك لكي يحتج به لدى الغير وتقوم بتحديد مرتبة من تاريخ القيد، ويكون هذا الأخير قائماً بحد ذاته على رهن أو إختصاص ويبين فيها الدين الممتاز، بحيث يرفق ما يؤيد بها من وثائق تعقد محاسبة أو حكم قضائي أو قرار للمدين، فكل هذا ما أكدته المادة 1000 ق.م.ج<sup>(2)</sup>.

(1) - حاجي معطاء الله، جخدم عمار، المرجع السابق، ص.25.

(2) - سيوحي حبيبة، المرجع السابق، ص.26.

خلاصة الفصل

تندرج حقوق الإمتياز ضمن الحقوق الواردة ضمن الحقل المدني، كون هذه الحقوق تعد من بين الوسائل التي قررها القانون لحماية حق الدائن من خطر المدين بسبب عدم تسديده لديونه المقررة عليه، فحق الإمتياز كلمة مركبة متكونة من الحق والإمتياز، على غرار باقي التشريعات المقارنة، فإن المشرع الجزائري أيضا تطرق إلى تعريف حق الإمتياز ضمن الباب الرابع والأخير من القانون المدني، وتطرق في الفصل الأول منه إلى الأحكام العامة له، أما في الفصل الثاني فقد تناول أنواع هذه الحقوق، كما يمكن أيضا أن نطلق عليها بإسم التأمينات القانونية.

عرف حق الإمتياز على أنه حق يخول له القانون الأولية في إستيفاء دينه وهو يرد على العقارات وهو محل دراستنا هذه، وهذا الإمتياز هو مقرر كصفة في الدين وليس في الحق، عكس المشرع المصري الذي إستعمل كلمة الحق، ولم تكن حقوق الإمتياز وليدة اليوم بل عرفت في الفقه الإسلامي وأول من قام بالتطرق إليها هو المشرع الروماني ثم المشرع الفرنسي، ثم قام المشرع الجزائري بإتباع خطوات باقي المشرعين بالنص عليها في أحكام المواد رقم 982 إلى 1001 من ق.م.ج ولا يخفي على أن المشرع اللبناني هو الوحيد الذي أصاب إدراج هذه الحقوق في المسائل العقارية.

تحتوي حقوق الإمتياز على العديد من الأنواع وأنه هو الأكثر إتساعا من حيث مفهومه ضمن الحقوق العينية التبعية الأخرى، وبما أننا بصدد دراسة حقوق الإمتياز الخاصة فقد أورد المشرع الجزائري ثلاث أنواع فقط من حقوق الإمتياز الخاصة العقارية.

**الفصل الثاني**  
**آثار وإنقضاء حق**  
**إحتياز بائع**  
**العقار**

تعد ميزتي التقدم والتتبع أهم آثار حق امتياز بائع العقار، بحيث تخول للدائن الممتاز ويضمن من خلالهما إستيفاء حقه كاملا بالأفضلية على الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة من حيث التقدم والتتبع، وينتفي بذلك خطر مزاحمة هؤلاء الدائنين له عند التنفيذ بحقه على المال المخصص للضمان، ولكي يكون هذا الحق حجية لدى الغير يجب قيده لدى المحافظة العقارية التابعة لدائرة إختصاص تواجد هذا الحق، لقد أحالنا القانون المدني إلى القانون تنظيم العقاري في شأن القواعد المنظمة للقيود.

تعتبر الأسبقية والتقدم هي جوهر حق امتياز بائع العقار وفيه نوع من المحاباة من قبل المشرع للدائن معين وتفضيله على باقي الدائنين الآخرين أو طائفة منهم حتى وإن ترتب عنها إخلال بقاعدة المساواة بين الدائنين، ومن جهة أخرى فميزة التتبع تحقق للدائن أن يلاحق المال محل التأمين لينفذ عليه حتى ولو انتقل إلى حيازة أو ملكية بحوزة الغير، وبذلك يتقي الدائن خطر محاولات المدين لإقصاء هذا المال من دائرة الضمان العيني المقرر له من خلال نقله لدى الغير.

تسهل لأصحابه من الدائنين الممتازين القدرة على تتبع أموال المدين التي خرجت من ذمة المدين، وإن انتقلت ملكيته أو حيازته إلى الغير بهدف الحصول على حقوقهم من أثمان بيعه، فالتتبع يقتضي التنفيذ على العين في يد من ينتقل إليه، وإن كان الحائز الأخير حسن النية.

عمل القانون على رصد ترسانة من القوانين لحماية الحائز له، وذلك لما كان لهذا الأخير من دافع وخيارات يتمسك بها، فلهذا إن حق إمتياز بائع العقار شأنه شأن باقي التأمينات العينية الأخرى، والذي يقضي تبعا لإنقضاء الدين أو تقضي إستقلالاً عن الدين، وفي جميع الحالات إن هذا الإنقضاء يؤدي إلى فقدان الدائن صاحب حق الإمتياز لحقه؛ وذلك بزوال هذا الأخير بصفة نهائية، بحيث سوف تقوم في هذا الفصل بتحديد مختلف الآثار التي تنجز عن حق إمتياز بائع العقار (المبحث الأول)، وبيان طرق إنتهاء هذا الحق (المبحث الثاني).



## المبحث الأول

### آثار حق امتياز بائع العقار

يعتبر القيد كإجراء أولي بين أطراف العقد، يتطلب للقيام شهر جميع التصرفات العقارية لدى المحافظة العقارية التي يقع بدائرتها العقار المثقل بالامتياز، وعليه فإن حق إمتياز بائع العقار لا يُرتب آثاره بمجرد ثبوت الدين كما في سائر حقوق الإمتياز الأخرى وإنما من تاريخ قيده. ينتج عن حق إمتياز بائع العقار ميزتي التقدم والتتبع التي تُحوّل لدائن صاحب الحق في مواجهة الغير لإستيفاء حقه، حيث قام المشرع الجزائري بتبيان الأهمية القانونية لكل ميزة وكذا إجراءاتهما، ولأجل ذلك سنحاول في هذا المبحث تحديد مختلف الأحكام التي تتعلق بعملية قيد حق امتياز بائع العقار (المطلب الأول)، وتحديد آثار قيدها وأهم المسائل التي تخضع لها ميزة التقدم والتتبع (المطلب الثاني).

## المطلب الأول

### أحكام قيد حق امتياز بائع العقار

أورد المشرع الجزائري طريقة القيد لمعرفة ما يتحمل هذه العقارات من تصرفات في مواجهة الغير، وهذا ما يزيد من تنظيم محكم للملكية العقارية، والتأمين والمحافظة على المعاملات العقارية، ومنع المضاربة فيها، وهذا من خلال نظامي الشهر الشخصي والشهر العيني. لتحديد طريقة القيد يجب مراعاة مجموعة من أحكام وقواعد التي حددها المشرع الجزائري من خلال المادة رقم 793 من ق.م.ج التي تقضي بعدم إنتقال الملكية والحقوق العينية إلا إذا روعيت الإجراءات التي تنظم مصلحة شهر العقار، ونظرا لكثرة المنازعات العقارية التي تنقل كاهل القضاء خاصة في الوقت الراهن، والتي مست مختلف معاملات لاسيما المعاملات التجارية والإقتصادية التي تتطلب السرعة والإتقان، وبدورها تحتاج الحماية والإستقرار وتسجيع الإستثمار. نتناول في هذا المطلب أحكام القيد، والإجراءات الخاصة بحق إمتياز بائع العقار (الفرع الأول)، وشطب القيد وإلغائه (الفرع الثاني).

### الفرع الأول

#### القيّد وإجراءاته

يعتبر القيد من بين الضمانات العينية العقارية المخولة للبائع، وهو من أهم الوسائل لدعم الإئتمان، ولاحتفاظ بائع العقار بامتيازته يجب أن يكون عقد البيع العقاري نافذا في مواجهة الغير، يستلزم قيده لدى المصالح المختصة.

إعتبر المشرع الجزائري بائع العقار من البيوع الشكلية، التي استلزم قيدها في حدود الآجال المحددة قانونا، وإلا أصبح الإمتياز رهنا رسميا، وهذا ما أكدته المادة رقم 999 من ق.م.ج، في فقرته الثالثة كما يلي: "إذا إنقضى هذا الأجل، أصبح الإمتياز رهنا رسميا"<sup>(1)</sup>.

يكون إجراء القيد حجة على الغير، ولو كان هذا الأخير حسن النية، للبائع الحق الامتياز الأفضلية لمن سبقه من أصحاب الرهون حتى ولو كانوا أسبق منه في تاريخ القيد، سنتنازل في هذا الفرع معنى القيد (أولا)، إجراءات وبيانات القيد (ثانيا)، وجزاء عدم التجديد (رابعا).

#### أولا: معنى القيد

يعتبر نظام القيد في ظل نظام الشهر العيني، مجموعة من الإجراءات والقواعد القانونية والتقنية، لها دور في إعلام الجمهور بكل التصرفات القانونية المنصبة على العقارات؛ سواء كانت كاشفة أو منشئة أو ناقلة أو معدلة أو منهية، لحق عيني عقاري أصلي أو تباعي.

يتم القيد لدى المحافظة العقارية الواقعة في دائرة إختصاصها العقار، ويتم التأشير على البطاقة الخاصة بالعقار، فبالعودة إلى معظم القوانين الجزائرية، أكدت على ضرورة إشهار كل إجراء أو تصرف يتعلق بحق قيده، وذلك حتى يكون نافذا في مواجهة الغير<sup>(2)</sup>، وما أكدته المادة رقم 793 من ق.م.ج التي تنص على: "لا تنقل الملكية والحقوق العينية الأخرى في العقار سواء كان ذلك بين المتعاقدين أو في حق الغير، إلا إذا روعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون وبالأخص

(1)-- أمر رقم 58-75، يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(2)-- عمر حمدي باشا، ليلي زروقي، المنازعات العقارية، الطبعة الثانية عشر، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، بوزريعة، الجزائر، 2010، ص.ص. 63-64.

القوانين التي تدير مصلحة شهر العقار<sup>(1)</sup>، حيث لا تكتسب الملكية ولا سائر الحقوق العينية الأخرى العقارية إلا بنشرها، فبدون القيد لا تنشأ هذه الحقوق ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول؛ ولا بين ذوي الشأن ولا بالنسبة لغيرهم، فالشهر هو مصدر الحق، وبالعكس من ذلك؛ يعتبر كل حق تم قيده حجة بالنسبة للغير ولا يمكن لأي منهم أن ينازع في ذلك<sup>(2)</sup>، وهذا ما أكدته المادة رقم 16 من الأمر 74-75 المتضمن لقانون المسح العام للأراضي وتأسيس السجل العقاري التي تنص : "العقود الإدارية والاتفاقات التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو انقضاء حق عيني لا يكون لها أثر حتى بين الأطراف إلا من تاريخ نشرها في مجموعة البطاقات العقارية"<sup>(3)</sup>.

لا يقع إلزام بنقل الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية على عاتق البائع العقار، ذلك أن مهمة هذا الأخير تنتهي بالتوقيع رفقة المدين على المحرر الذي يعده الموثق، حينها تبدأ مسؤولية محرر العقد الذي ينشئ على ذمته بمجرد ذلك، وإلزام بنقل ما تم الاتفاق عليه والتقرب أمام إدارة الشهر العقاري ليوضع بعدها في قسم إيداع العقود<sup>(4)</sup>، كما يستلزم الأمر باحترام الآجال القانونية لإيداع والتقيد؛ طبقاً لنص المادة 92 من المرسوم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقارية التي تنص: "رغم جميع الأحكام الخاصة المخالفة فإن الإشهار المطلوب بمقتضى المادة 88 يستوجب لزوماً الإيداع، في آن واحد، بالمحافظة العقارية لصورتين رسميتين أو نسخ العقد أو للقرار القضائي الذي ينبغي إشهاره، مع احترام الآجال المحددة له قانوناً"، وتنص المادة رقم 90 من المرسوم 63-76 السالف الذكر، على ما يلي: "ينبغي على الموثقين وكتاب الضبط السلطات

(1)- أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(2)-JOBARD Marie-Noëlle-BACHELLIER et BREMOND Vincent, **Sûretés et publicité foncière**, Droit civil, série droit privé, 16<sup>ème</sup> édition, mémentos Dalloz, Paris, 2009, p.105.

(3)-أمر رقم 74-75 المؤرخ في 12-11-1975، يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري ج.ر.ج.ج، عدد 92، صادرة بتاريخ 18 نوفمبر 1975.

(4)- خلفوني مجيد، المرجع السابق، ص 98.

الإدارية أن يعملوا على إشهار جميع العقود أو القرارات القضائية الخاضعة للإشهار والمحرة من قبلهم أو بمساعدتهم وذلك ضمن الآجال المحددة<sup>(1)</sup>.

يأخذ حق امتياز بائع العقار أحكامه من الرهن الرسمي، وذلك بالقدر الذي لا يتعارض فيه مع طبيعة الحقوق الخاصة العقارية، إذن يجب قيده حتى تكون نافذة وتأخذ مرتبتها من وقت القيد وتسري عليها أحكام القيد<sup>(2)</sup>، فبغض النظر عن نوع التصرف عن صفة الشخص أو الجهة التي أصدرته؛ فإنه لا وجود للحق إلا بشهره بمصلحة الشهر العقاري، أي أن الشهر هو المصدر الأساسي والوحيد للحقوق العينية على أن تبقى كل التصرفات غير المشهورة بدون أثر؛ لا بين أطرافها ولا إتجاه الغير، لأن القيد هو إجراء شكلي لنفاذ جميع هذه التصرفات<sup>(3)</sup>.

### ثانيا: الإجراءات والبيانات اللازمة في القيد

لقيام بعملية القيد حق امتياز بائع العقار هناك جملة من الإجراءات يجب إتباعها، كما يجب توفر بيانات إلزامية لإتباع هذه الإجراءات وهذا ما سنعرضه في هذه الفقرة، إجراءات القيد<sup>(1)</sup>، والبيانات اللازمة في القيد<sup>(2)</sup>.

#### 1. إجراءات القيد

يتم القيد من طرف الدائن المرتهن، الذي لا تشترط فيه الأهلية الكاملة فيكفي أن يكون مميّزا لأن عقد الرهن بالنسبة له من الأعمال النافعة نفعاً محضاً، حسب المادة 93 من المرسوم 63-76، المتضمن تأسيس السجل العقاري التي تنص: "...ومن أجل الحصول على تسجيل هذه الإمتيازات أو الرهون يودع الدائن بنفسه أو بواسطة الغير جدولية موقعين ومصديقين ومصححين بكل دقة..."<sup>(4)</sup>، أما الأهلية المطلوبة في المدين الراهن، أهلية التصرف لأن عقد الرهن بالنسبة له من

(1) - المرسوم رقم 63-76 المؤرخ في 24 من ربيع الأول عام 1396 الموافق ل 25 مارس 1976، المتعلق بتأسيس السجل العقاري، ج.ر.ج.ج، عدد 30 الموافق ل 13 ربيع الثاني 1396 الموافق ل 13 أفريل 1976.

(2) - JACQUES Mestre, PUTMAN Emmanuel, BILLIAU Marc, traite de droit civil, **Droit spécial des sûretés réelles** ; DELTA, L. G.D.J, Paris 1996, P. 675.

(3) - رويصات مسعود، نظام السجل العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009، ص.33.

(4) - المرسوم 63-76، يتضمن تأسيس السجل العقاري، المرجع السابق،

أعمال التصرف أي من الأعمال الدائرة بين النفع والضرر، كما يجوز أن يطلب القيد ممن ينوب عن الدائن المرتهن، كالوكيل أو الولي أو الوصي أو القيم أو وكيل التقيسة<sup>(1)</sup>، لدى المحافظة العقارية التي تقع في دائرة إختصاصها العقار المنقل بالإمتياز، ومن طرف موظف يسمى بالمحافظ العقاري؛ الذي يمسك السجل العقاري وإتمام الإجراءات المتعلقة بالقيد أو الإشهار العقاري، وهذا ما أشارت إليه المادة رقم 20 من الأمر 75-74 المتضمن في إعداد مسح الأراضي وتأسيس السجل العقاري والتي تنص: "تحدث محافظات عقارية يسيرها محافظون عقاريون مكلفون بمسك السجل العقاري وإتمام الإجراءات المتعلقة بالإشهار العقاري وذلك من أجل الشروع في نظام الإشهار الجديد المؤسس بموجب هذا الأمر"<sup>(2)</sup>، وكذلك نص المادة 01 من المرسوم 76-63 المتضمن تأسيس العقاري والتي تنص: "تحدث لدى المديرية الفرعية للولاية لشؤون أملاك الدولة والشؤون العقارية محافظة عقارية يسيرها محافظ عقاري"<sup>(3)</sup>، ويقوم الدائن بإيداع جدولين موقعين ومصدقين، ويكون أحد هذين الجدولين محررا لزوما على إستمارة تقدمها الإدارة، تعرف بالنموذج رقم 7<sup>(4)</sup>.

## 2. البيانات اللازمة في القيد

لإنشاء عملية القيد يجب توفر البيانات اللازمة من أجل إتمام هذه العملية وهذا ما أكده المشرع الجزائري، طبقا للمادة 65 من المرسوم 76-63 المتضمن تأسيس السجل العقاري التي تنص على: "إن العقود والقرارات والجدول، فيما يخص الأشخاص الطبيعيين، يجب أن تتضمن الإشارة إلى جميع العناصر التي تسمح بتحديد الشرط الشخصي للأطراف، ويقصد بالشرط الشخصي حسب مفهوم هذا المرسوم بالأهلية المدنية للأطراف، ويصدق على صحة البيانات المتعلقة بالشرط

(1) شايب باشا كريمة، عقد الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون العقاري والزراعي، كلية الحقوق، جامعة البليدة، 2001، ص.99.

(2) - أمر رقم 75-74، يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، المرجع السابق.

(3) - المرسوم 76-63، يتضمن تأسيس السجل العقاري، المرجع السابق.

(4) - أنظر الملحق رقم 01.

الشخصي في أسفل الصورة الأصلية والنسخ والجداول ضمن نفس الشروط بالنسبة لهوية الأطراف<sup>(1)</sup>، وتحتوي هذه البيانات على ما يلي:

- تعيين الدائن والمدين تعيين دقيقاً.
- إختيار الموطن من قبل الدائن في أي مكان من نطاق إختصاص المجلس القضائي لموقع الأملاك.
- ذكر تاريخ ونوع السند وسبب الدين المضمون بواسطة الإمتياز أو الرهن.
- ذكر رأس مال الدين ولواحقه والفترة العادية لوجوب أدائه.
- تعيين العقارات التي طلب الرهن أو الإمتياز من أجلها، وذلك طبقاً للمادة 66 من المرسوم 63-76 الذي يتعلق بتأسيس السجل العقاري والتي تنص: "يقوم المحافظ العقاري بعد تأكد من توافر البيانات الكاملة في الجداول المودعة، يرجع أحد الجدولين بعد التأشير عليه من قبل المحافظ العقاري إلى مودعه، أما فيما يتعلق بالجدول الثاني الذي يستلزم فيه أن يحمل تأشيرة التصديق على هوية الأطراف فإنه يحتفظ بها في المحافظة العقارية، يجب أن يسجل طلب القيد في تاريخ وساعة تقديمه في دفتر خاص يدعى دفتر أسبقية طلبات الشهر"، ويجب على المحافظ العقاري أن يقوم بعملية الشهر خلال مدة 15 يوم التالية لتاريخ الإيداع، ويكون لقيد الرهن أثر فوري فلا يرتد أثره إلى تاريخ إبرام العقد المنشئ لحق الرهن غير أنه هناك إستثناءات تؤدي لعدم إستعمال الدائن الممتاز لهذا الحق، وهناك حوادث قد تؤدي إلى وقف إجراء القيد؛ منها:

#### أ. شهر إفلاس المدين المثقل عقاره بحق الإمتياز

تغل يد المدين المشهر إفلاسه عن التصرف في أمواله الحاضرة أو المستقبلية ولهذا يمنع قيد حق إمتياز بائع العقار؛ بمعنى أن يتخلى المدين المفلس عن إدارة أمواله، مادام أنه في حالة إفلاس فإن الامتياز الذي يترتب بعد صدور الحكم شهر إفلاسه لا يكون نافذاً في حق جماعة الدائنين<sup>(2)</sup>،

(1) - المرسوم 63-76، يتضمن تأسيس السجل العقاري، المرجع السابق. الطاهر ملاسو، مجلة الموثق ترسيخ تقاليد المهنة إجتماعياً ومهنيًا، عدد5، ديسمبر 1998. الطاهر ملاخسو، مجلة الموثق، الملتنقى الوطني الأول للعشرية الأولى للتوثيق، عدد6، أفريل 1999.

(2) - حاجي معطاء الله، حجدم عمار، المرجع السابق، ص.ص.44-45.

وهذا ما أكدته المادة 244 ق.ت.ج والتي تنص: "يترتب بحكم القانون على الحكم بإشهار الإفلاس، ومن تاريخه، تخلي المفلس عن إدارة أمواله أو التصرف فيها، بما فيها الأموال التي قد يكتسبها بأي سبب كان، ومادام في حالة الإفلاس"<sup>(1)</sup>.

وعلى غرار ذلك لا يكون لقيده أي أثر في مواجهتهم وحقهم وفقا للمادة 904 من ق.م.ج التي تنص: " لا يكون الرهن نافذا في حق الغير إلا إذا قيد العقد أو الحكم المثبت للرهن قبل أن يكسب هذا الغير حقا عينيا على العقار، وذلك دون الإخلال بالأحكام المقررة في الإفلاس"<sup>(2)</sup>، التي أحالت إليها المادة 986 من نفس القانون التي تنص: "تسري على حقوق الإمتياز، أحكام الرهن الرسمي بالقدر الذي لا تتعارض فيه مع طبيعة هذه الحقوق، تسري بنوع خاص أحكام التطهير والقيد وما يترتب على القيد من آثار وما يتصل به من تجديد وشطب"<sup>(3)</sup>.

كل الإمتيازات التي سجلت في فترة الريبة وهي الفترة الواقعة بين التاريخ المعين للتوقف عن الدفع وتاريخ الحكم بإعلان الإفلاس أو خلال الأيام العشرين السابقة على هذه الفترة، قابلة للإبطال إذا كان قد إنقضى أكثر من خمسة عشر يوما بين تاريخ إنشاء الإمتياز وتاريخ قيده في السجل العقاري، وترتب على هذا التأخير في القيد ضرر بالدائنين الآخرين، كأن يترتب دين جديد في ذمة المدين في الفترة بين إنشاء الإمتياز والقيد المتأخر، اعتمادا على خلو عقاراته من الإمتياز، أما إذا لم يترتب أي دين جديد في ذمة المفلس في هذه الفترة، فلا محل للإبطال لإنقضاء الضرر.

#### ب. المدين المتوفي المثقل بحق الإمتياز

الدائن الذي تحصل على إمتياز إحدى عقارات مدينة، ثم تقاس قيد هذا الإمتياز حتى توفي المدين، فإنه يفقد حقه في تسجيل التأمين بعد الوفاة، ويصبح بعدها دائن يتساوى مع غيره من الدائنين العاديين، ويكون له فقط الإحتفاظ بحقه في تفريق أموال التركة على أموال الورثة دفعا لمزاحمة دائني الورثة، بتدوين القيد الإجباري على عقارات التركة خلال الستة أشهر التي تلي لإنتاجها<sup>(4)</sup>.

(1) - قانون رقم 75-59 مؤرخ في 25 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، ج.ر.ج.ج، عدد 101 مؤرخ في 19 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم.

(2) - أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(3) - المرجع نفسه.

(4) - حسين عبد اللطيف حمدان، المرجع السابق، ص.ص. 376-377.

### ج. تسجيل تنبيه بنزع الملكية

يسجل تنبيه نزع الملكية قبل القيد في حالة تماطل صاحب الحق الممتاز في طلب القيد ولم يشهر الإمتياز، فالقيد لا ينفذ ولا يكون له أثر على الحاجزين للعقار حتى ولو كانوا دائنين عاديين وكذلك لا ينفذ على الدائنين أصحاب الحقوق المقيدة قبل تسجيل التنبيه، ولهذا يتوجب على الدائن صاحب الحق الممتاز أن يبادر إلى قيد امتيازته حتى لا يسبقه دائن آخر إلى تسجيل تنبيه بنزع الملكية فيفقد بذلك ميزية الامتياز<sup>(1)</sup>.

### د. شهر إعسار المدين المثقل عقاره بحق امتياز

يقرر المعسر بعد تسجيل صحيفة دعوى الإعسار وبالتالي الإمتياز الذي يقيد بعد هذا التاريخ لا ينفذ في حق الدائنين السابقين على شهر هذه الصحيفة، أما إذا تم الإمتياز قبل تسجيل صحيفة دعوى الإعسار فإنه يجوز قيده بعد تسجيل صحيفة هذه الدعوى، حسب المادة 257 من ق.م.م التي تنص على : "متى سجلت صحيفة دعوى الإعسار فلا يسري في حق الدائنين أي تصرف للمدين يكون من شأنه أن يُنقص من حقوقه أو يزيد في إلتزاماته، كما لا يسري في حقهم أي وفاء يقوم به المدين"<sup>(2)</sup>، وأما بالنسبة للمشرع الجزائري فإنه لم ينظم الإعسار المدني، بل إكتفى بنظام الإفلاس في المعاملات التجارية.

### هـ. شهر التصرف الناقل لملكية العقار المثقل بالإمتياز للغير

إذا قام الرهن بأي تصرف ناقل للملكية العقار المثقل بالإمتياز وبادر المتصرف إليه بشهر سند ملكيته قبل قيد الرهن لحقه، إنتقلت لملكية العقار إلى المتصرف إليه<sup>(3)</sup>، خالصة من أي رهن ولا يكون الرهن نافذا في حق المتصرف إليه، وبالتالي أيضا فليس هناك داع لقيد الرهن في هذه الحالة، فيمنع مكتب الشهر هذا القيد حتى لا تكون سجلات أو فهارس بقيود معدومة الأثر ولا يترتب منها سوى تعقيد البحث في سجلات عن القيود ذات الأثر<sup>(4)</sup>.

(1) - سويحي حبيبة، المرجع السابق، ص.57.

(2) - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني في التأمينات الشخصية والعينية، المرجع السابق، ص.461.

(3) - أحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص.189.

(4) - محمد صبري السعدي، التأمينات العينية، الواضع في شرح القانون المدني، المرجع السابق، ص.128.



و. شهر الرغبة في الأخذ بالشفعة

إذا أعلن الشفيع رغبته في الأخذ بالشفعة وقام بتسجيل هذا الإعلان، فإنه لا يمكن أن يحتج ضده بأي امتياز يقيد هذا التسجيل يكون المشتري قد رتبته على العقار المشفوع ولو أبرم عقد الرهن قبل ذلك، أي قبل إعلان الأخذ بالشفعة وتسجيلها، ضف لذلك فإنَّ الدائن المرتهن الذي يقيد حقه بعد شهر إعلان الرغبة في الأخذ بالشفعة يفقد حق التتبع في مواجهة الشفيع، فليس بوسعه سوى التقدم بمرتبته على ما آل إلى المشتري من ثمن العقار<sup>(1)</sup>.

وهذا ما نصت به المادة 806 من ق.م.ج. على: "لا تكون حجة على الشفيع الرهون والإختصاصات المأخوذة ضد المشتري وكذلك كل بيع صدر منه وكل حق عيني رتبته المشتري أو ترتب عليه إذا كان ذلك قد تم بعد تاريخ شهر الإعلان بالرغبة في الشفعة على أنه يبقى للدائنين المسجلة ديونهم مالهم من حقوق الأفضلية فيما آل للمشتري من ثمن العقار"<sup>(2)</sup>.

نظرا لكل هذه الحوادث التي تقع خلال فترة إنشاء الإمتياز وقيده، والتي تجعل من القيد غير مقيد، فمن المستحسن أن يبادر المرتهن فور إبرام عقد الرهن إلى قيده حتى لا يتفاجئ بمثل هذه الأمور.

ثالثا: تجديد القيد وإجراءاته

القيد بمثابة شهر الرهن ويكون بتأشير على البطاقة العقارية كما ذكرناه سابقا، فينشأ حق التقدم ومرتبته تحسب من وقت القيد، فالعبرة من وقت القيد ليس من وقت نشأة الدين، ضف لذلك أن في بعض الحالات يتأخر القيد فأثاره لا تترتب في مواجهة الغير، فلهذا يتوجب على الدائن لضمان حقه تجديد القيد في آجاله المحددة قانونا، وهذا ما سنعرضه في هذه الفقرة، تجديد القيد (1)، وإجراءات القيد(2).

(1) - رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص.128.

(2) - أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، المرجع السابق.

1. تجديد القيد

يجب تجديد القيد كل عشرة سنوات من تاريخ إجراء القيد، أو من تاريخ إجراء التجديد<sup>(1)</sup>، نموذج رقم 8<sup>(2)</sup>، حسب المادة 96 من المرسوم رقم 63-76 المتضمن تأسيس السجل العقاري والتي تنص على: "تحتفظ التسجيلات بالرهن والإمتياز طيلة عشر سنوات ابتداء من يوم تاريخها، ويوقف أثرها إذا لم يتم تجديد هذه التسجيلات قبل إنقضاء هذا الأجل، غير أن المؤسسات والجماعات العمومية يمكنها الاستفادة من إعفاء قانوني للتجديد لمدة عشر سنوات طبقا لكيفيات ستحدد بموجب مرسوم"<sup>(3)</sup>.

يفهم من نص هذه المادة أنه لا ينتظر الدائن المرتهن قرب إنتهاء العشر سنوات حتى يباشر بالتجديد، تحسب المدة بالتقويم الميلادي، لا يحتسب اليوم الذي أجري القيد فيه ولكن يحتسب اليوم الأخير، وإذا صادف اليوم الأخير يوم عطلة إمتد الميعاد لأول يوم عمل تال، متى تم التجديد في الموعد المحدد أنتج القيد لأثره لمدة عشر سنوات أخرى تبدأ من وقت تجديده وليس من التاريخ الذي يسقط فيه أثر القيد الأصلي<sup>(4)</sup>.

إذا لم يتم تجديد القيد خلال عشرة سنوات أو تم تجديده بعد فوات الميعاد، فإن الدائن المرتهن أو الحائز الذي حل محل الدائن الذي أدى له حقه، يفقد مرتبته في حق الرهن ويكتسب مرتبة جديدة تُحسب من وقت تجديد القيد، وهذا الحكم هدفه حماية الغير الذي كسب حقا عينيا على العقار المرهون في الفترة ما بين انقضاء العشرة سنوات وتجديد القيد<sup>(5)</sup>، وضع المشرع إستثناءا على قاعدة التجديد العشري لقيد الرهن لفائدة المؤسسات والجماعات العمومية، وهذا ما نصت عليه المادة 96 فقرة من المرسوم 63-76 المتضمن تأسيس السجل العقاري المذكورة أعلاه.

(1) - موقع إشهار الرهن الذي تم الإطلاع عليه في 15 ماي 2018، على الساعة الخامسة مساء، والمتوفر على الموقع

www.startimes.com

(2) - أنظر الملحق رقم 2.

(3) - المرسوم رقم 63-76، يتضمن تأسيس السجل العقاري، المرجع السابق.

(4) - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني في التأمينات الشخصية والعينية، المرجع السابق، ص.469.

(5) - أنور العمروسي، المرجع السابق، ص.176.

حدد المشرع مدة تجديد قيود الإمتياز والرهن العقارية لفائدة بعض المؤسسات والجماعات المحلية، بخمسة وثلاثين 35 عاما بدلا من عشر سنوات، حسب المادتين 01 فقرة 1 و 02 على التوالي من المرسوم 77-47 الذي يتعلق بتجديد قيود الإمتياز والرهن العقارية لفائدة بعض المؤسسات والجماعات المحلية: "تستفيد القيود المدرجة لفائدة المؤسسات والجماعات العمومية المشار إليها في المادة الثانية أدناه، من الإعفاء القانوني للتجديد العشري ويحفظ الرهن العقاري أو الإمتياز خلال خمسة وثلاثين عاما من تاريخها مهما كانت مدة القرض". "إن المؤسسات المدعوة لأن تستفيد من تمديد الأجل البالغ عشر سنوات والمنصوص عليه في الفقرة الثانية من المادة 96 من المرسوم رقم 76-63 المؤرخ في 24 ربيع الأول عام 1396 الموافق لـ 25 مارس سنة 1976 المذكورة أعلاه هي التالية: المؤسسات المصرفية الوطنية-الصندوق الوطني للتوفير والإحتياط-وتستفيد كذلك الدولة والبلديات من هذا التمديد بالنسبة للقروض الممنوحة للهيئات السكنية"<sup>(1)</sup>.

يجب أن يتم تجديد القيد بالحبر الأحمر الذي لا يمحي، وذلك في جميع الأحوال وهذا طبقا للمادة 33 من المرسوم الذي يتعلق بتأسيس السجل العقاري التي تنص: "يؤشر على البطاقات بكيفية واضحة ومقروءة بالحبر الأسود الذي لا يمحي ماعدا التأشيرات المتعلقة بالتسجيلات التي تستفيد من نظام خاص فيما يخص التجديد، فإنها تتم بالحبر الأحمر الذي لا يمحي"<sup>(2)</sup>، أما بخصوص مصروفات التجديد فتكون على عاتق المدين بخلاف مصاريف الشطب وإغائه.

#### رابعا: جزاء عدم التجديد

إذا لم يتجدد القيد خلال المدة المحددة قانونا والمشار إليها سابقا ترتب على ذلك سقوط وإنعدام أثره، فتضيع مرتبة الدين التي يكون القيد قد حفظها، فإذا لم يتم تجديد قيد الرهن في الميعاد المحدد يجعله معدوم الأثر، بالتالي لا تنشأ حقوق عينية يحتج بها على الغير، كما لا يعلم الغير

(1)- المرسوم رقم 77-47 المؤرخ في 10 فيفري 1977، يتضمن تجديد قيود الإمتياز والرهن العقارية لفائدة بعض المؤسسات والجماعات المحلية، ج.ر.ج. عدد 16، الصادرة في 23 فيفري 1977.

(2)- المرسوم 76-63، يتضمن تأسيس السجل العقاري، المرجع السابق.

بوجود الرهن، لأن القانون أوجب بصفة مطلقة إجراء التجديد، لكي يبقى للرهن أثر في حق الغير<sup>(1)</sup>، وهذا حسب المادة 96 من قانون رقم 25-90 المتضمن التوجيه العقاري التي تنص: "تحتفظ التسجيلات بالرهن والإمتياز طيلة عشر سنوات ابتداء من يوم تاريخها ويوقف أثرها إذا لم يتم تجديد هذه التسجيلات قبل إنقضاء هذا الأجل، غير أن المؤسسات والجماعات العمومية يمكنها الاستفادة من إعفاء قانوني للتجديد لمدة عشر سنوات طبقا لكيفيات ستحدد بموجب مرسوم"<sup>(2)</sup>.

### الفرع الثاني

#### شطب القيد وإلغائه

بمجرد إستيفاء قيمة الدين المضمون بالإمتياز يشطب القيد ويلغى، لإعلام الغير بوجود الإمتياز ويكون نافذا في مواجهته، متى توفر السبب من الأسباب؛ يكون للمدين مصلحة في أن يبادر إلى شطب وإلغاء القيد فلا يكون هناك مبررا لبقاء القيد قائما.

يفترض أن تقع مصاريف القيد وتجديده وشطبه على عاتق المدين؛ ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك، ولهذا فإن إجراء هذا القيد يكون بمبادرة من الدائن صاحب حق الإمتياز أما شطب القيد أو محوه قد يكون من الدائن كما قد يتم من طرف المدين، ويمكن أن يتم من طرف الغير صاحب المصلحة في ذلك.

يجدر القول أن قاعدة عدم قيد وشهر الإمتياز ليست قاعدة مطلقة، بحيث أن حقوق الإمتياز العامة، هي التي لا تقيد بالإضافة إلى حقوق الإمتياز الخاصة المنقولة، وعلى غرار باقي التشريعات العربية المقارنة إستلزم قيد وشطب حق إمتياز العقاري ولهذا فإنه سوف نعرض في هذا الفرع شطب القيد (أولا)، وإلغاء القيد (ثانيا).

(1) - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني في التأمينات الشخصية والعينية، المرجع السابق، ص.ص. 471-472.

(2) - القانون رقم 25-90 يتضمن التوجيه العقاري، مؤرخ في 18 نوفمبر سنة 1990، معدل ومتمم بالأمر رقم 62-95 المؤرخ في 25 سبتمبر 1995.

أولاً: شطب القيد

شطب القيد أو محوه لا يعني شطبه مادياً؛ وإنما يقصد إزالته، حتى يعلم الغير بتحرر العقار من الرهن، ويكون ذلك عن طريق التأشير على هامش القيد من طرف موظف مختص في المحافظة العقارية نموذج رقم 6<sup>(1)</sup>، بما يُفيد أن القيد غير موجود، والهدف من محو القيد هو جعل دفاتر الشهر العقاري مطابقة للواقع وحتى لا تزدهم كذلك بقيود معدومة الأثر تعرقل البحث عن القيود ذات الأثر، كما أنه وبواسطة شطب القيد سيتم رد الاعتبار للعقار المرهون وإظهاره محرراً من الأعباء التي تثقله، وبذلك يسترجع قيمته الائتمانية<sup>(2)</sup>، ومحو القيد قيد يكون اختيارياً (1) وقد يكون قضائياً (2).

1. الشطب الاختياري

يجب أن يكون المحو أو الشطب برضا الدائن ويحرر رسمياً لا عرفياً، كما يشترط في الدائن أهلية التصرف في الدين المضمون، وذلك بأن يكون بالغاً سن الرشد وغير محجور عليه، في حالة صدور الرضا من طرف الوكيل لا بد أن تحرر الوكالة عامة رسمياً إذا كان المحو بمقابل، أما إذا كان المحو بغير مقابل يتطلب وكالة خاصة فقط<sup>(3)</sup>.

2. الشطب القضائي

يحصل هذا الشطب بناء على حكم صادر من القضاء وذلك في حالة ما إذا لم يقم الدائن اختيارياً بإجراء إلغاء القيد، رغم عدم وجود مبرر لبقاء القيد، فيجوز للراهن أو الدائن المرتهن المتأخر في المرتبة أو حائز العقار أن يرفعوا دعوى لمحو القيد وترفع هذه الدعوى إلى المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها العقار المرهون، وإذا وقعت العقارات المرهونة في عدة دوائر، رفعت الدعوى بالنسبة لكل عقار أمام المحكمة الموجودة بدائرتها العقار المرهون<sup>(4)</sup>، وإذا صدر الحكم بشطب القيد وأصبح

(1) - أنظر الملحق رقم 3.

(2) - عبد الباقي عبد الفتاح، الوسيط في التأمينات العينية، دار النشر الجامعة المصرية، القاهرة، 1994، ص.348.

(3) - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني في التأمينات الشخصية والعينية، المرجع السابق، ص.482-483.

(4) - أحمد شرف الدين المرجع السابق، ص.200.

نهائياً، يقدم هذا الحكم إلى مكتب الشهر العقاري ليشطب القيد بناء عليه<sup>(1)</sup>، أما فيما يخص مصاريف القيد، تجديده ومحوه في على عاتق الراهن مالم يتفق على غير ذلك<sup>(2)</sup>.

### ثانياً: إلغاء القيد

تؤدي بعض الظروف إلى إلغاء القيد بعد حدوثه، وفي حالة ما إذا تبين أن سبب الشطب غير صحيح؛ كما لو كان رضا الدائن معيب بأحد عيوب الإرادة أو أنه صدر عن ناقص الأهلية، أو نقض الحكم النهائي الذي تم الشطب بناء عليه أو لسبب يرجع للدين المضمون أو القيد في حد ذاته، جاز للدائن في هذه الأحوال أن يستصدر حكماً بإلغاء الشطب السابق صدوره منه أو الصادر عن القضاء، ولا يكون إلغاء الشطب، في جميع الأحوال إلا بموجب حكم قضائي، إذ لا يكفي الاتفاق على إلغاء الشطب<sup>(3)</sup>، فيجب على الشخص الذي له مصلحة في إلغاء الشطب أن يرفع دعوى الإلغاء أمام المحكمة التي يقع في مقرها العقار المرهون، أي المحكمة التي قضت بالشطب، توجه إجراءات إلغاء الشطب ضد المدين الراهن<sup>(4)</sup>، إذا ثبت للقاضي أن الشطب كان على غير أساس حكم بإلغائه، وجب على المحافظة العقارية بناء على حكم إلغاء الشطب أن توثق على هامش الشطب بما يفيد أنه قد تم إلغائه.

يترتب على حكم بالإلغاء الشطب اعتباره كأن لم يكن، بمعنى أنه يعود الدائن المرتهن إلى مرتبته الأصلية، ويؤدي إلى إلغاء الشطب بأثر رجعي، أما بالنسبة للأشخاص الذين قيدوا حقوقهم ما بين فترة المحو والإلغاء فلا يكون للإلغاء أثر رجعي بالنسبة إليهم، لأنهم اكتسبوا حقوقهم في فترة لم يكن فيها للقيد وجود<sup>(5)</sup>.

(1) - محمد صبري السعدي، التأمينات العينية، الواضع في شرح القانون المدني، المرجع السابق، ص.136.

(2) - سويحي حبيبة، المرجع السابق، ص.62.

(3) - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني في التأمينات الشخصية والعينية، المرجع السابق، ص.ص.478-488.

(4) - محمد صبري السعدي، التأمينات العينية، الواضع في شرح القانون المدني، المرجع السابق، ص.137.

(5) - منصور محمد حسين، المرجع السابق، ص.293.

## المطلب الثاني

### آثار قيد حق إمتياز بائع العقار

ينتج حق إمتياز بائع العقار أثره في مواجهة الغير بعد قيده، أما قبل هذا التاريخ فإن حق إمتياز بائع العقار لا ينتج سوى إلتزامات شخصية على عاتق المتعاقدين، فبعد قيد حق إمتياز بائع العقار لدى المحافظة العقارية لصاحبه حق التقدم في إستيفاء حقوقه متقدما على سائر الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة، كما يثبت له حق التتبع العقار المرهون والتنفيذ عليه في حالة إنتقال ملكيته لشخص آخر، وهذا ما سنتناوله في هذا المطلب حق التقدم، (الفرع الأول)، حق التتبع (الفرع الثاني).

### الفرع الأول

#### حق التقدم

يقصد بحق التقدم أو الأولوية السلطة التي تخول للدائن، من أجل إستيفاء حقه كاملا من ثمن العين محل حقه بالأولوية والتقدم على من يزاحمه من الدائنين (أي الدائنين الذين ليست لهم ضمانات خاصة)، والدائنين الذين لهم ضمانات خاصة مثله، لكنها تالية في نشوئها على ضمانه<sup>(1)</sup>. يمنح الإمتياز للدائن الذي له حق التقدم على غيره من الدائنين العاديين والدائنين الممتازين التاليين له في المرتبة<sup>(2)</sup>، وذلك في حدود المال المثقل بالإمتياز، مثلا لو كان هناك أربعة دائنين لشخص مدين واحد؛ أحدهم دائن عادي، واثنان منهم من أصحاب حق إمتياز بائع العقار والآخر دائن مرتهن، فالأولوية في الإستيفاء تكون لصاحب حق الإمتياز المتقدم في المرتبة على صاحب الإمتياز الآخر والدائن المرتهن والدائن العادي<sup>(3)</sup>، حسب المادة 907 من ق.م.ج التي تنص على: "يستوفي الدائنون المرتهنون حقوقهم تجاه الدائنين العاديين من ثمن العقار المرهون أو من المال الذي حل محل هذا العقار، بحسب مرتبة كل واحد منهم ولو كانوا أجروا القيد في يوم واحد"<sup>(4)</sup>.

(1) - محمد سعيد جعفرور، المرجع السابق، ص.151.

(2) - LATROUS Bachir, sûretés et publicité foncière, 2<sup>ème</sup> édition, Alger, 1984, p.69.

(3) - علي هادي العبيدي، المرجع السابق، ص.330.

(4) - أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، المرجع السابق.

تحسب مرتبة الرهن من وقت قيده ولو كان الدين معلق على شرط مستقبلا أو احتماليا، كما يستوفي الدائن حقوقا بطريقة أفضلية في أصل الدين والفوائد إن وجدت وكذا المصاريف، ويمكن للدائن المرتهن أن يتنازل عن مرتبة رهنه لمصلحة مرتهن آخر لنفس العقار وهذا التنازل يجب أن لا يضر بحقوق الدائنين الآخرين المقيدة حقوقهم على العقار لذا لا يتم التنازل إلا في حدود قدر الدين المضمون لهذا الرهن.

نبين فيما يأتي حكم تزامم حق إمتياز بائع العقار مع حقوق الرهون والذي كان نتيجة حقيقية ومجسدة في آثار القيد الذي خضع لها وأنتج عنه مواجهة الآخرين، وذلك في فقرتين متتاليتين.

#### أولا: تزامم أصحاب حق إمتياز بائع العقار وبين حقوق الإمتياز الخاصة العقارية

يستوفى في تزامم حق امتياز بائع العقار بحسب الأسبقية في القيد، وهذا ما أكده المشرع الجزائري في نصوص المواد المذكورة أدناه من القانون المدني الجزائري، المادة رقم 999 المتعلقة بامتياز بائع العقار التي تنص على: "ما يستحق لبائع العقار من الثمن وملحقاته يكون له امتياز على العقار المبيع، ويجب أن يقيد الإمتياز ولو كان البيع مسجلا، وتكون مرتبته من تاريخ البيع إذا وقع التقييد في ظرف شهرين من تاريخ البيع، فإذا انقضى هذا الأجل أصبح الإمتياز رهنا رسميا<sup>(1)</sup>."

يجعل هذا النص الإمتياز الخاص لبائع العقار إذا تم قيده خلال شهرين من تاريخ البيع يتقدم على الرهن الرسمي التي يترتب على العقار المبيع أثناء فترة الشهرين التالية لتاريخ البيع ولو كان قيد الرهن الرسمي أسبق، حيث أنه لقيد الإمتياز أثر يرجع إلى تاريخ البيع إذا تم في أجل شهرين من تاريخ البيع<sup>(2)</sup>، وإذا إنقضى ميعاد الشهرين بعد البيع ولم يقيد البائع حق الإمتياز، إنقلب الإمتياز حينها حسب النص إلى رهن رسمي، وما يلاحظ في نص المادة فقرة 3 المذكورة أعلاه أنه لا يستلزم قيد الإمتياز عندما يصبح رهنا رسميا بعد فوات ميعاد الشهرين، فهل يفهم من ذلك عدم وجوب قيده كرهن رسمي، مع أن قيد الرهن الرسمي شرط لنفاذ حق الرهن في مواجهة الغير.

(1) - أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(2) - بناسي شوقي، المرجع السابق، ص.287.



يستوفي المهندس المعماري والمقاول حقوقهم قبل الدائن المرتهن ولو كان حق هذا الأخير مقيد قبل قيد المقاول أو المهندس المعماري للإمتياز الواقع على المنشآت، غير أن هذا التقدم لا يرد سوى على القدر الزائد من قيمة العقار بسبب تلك الأعمال، ذلك لأن حق إمتياز المهندس المعماري أو المقاول مؤسس على تلك الزيادة التي طرأت على العقار المرهون نتيجة أشغالهم فقط<sup>(1)</sup>، حسب المادة رقم 1000 التي تنص: "المبالغ المستحقة للمقاولين والمهندسين المعماريين الذين عهد إليهم بتشييد أبنية أو منشآت أخرى في إعادة تشييدها أو في ترميمها أو في صيانتها، يكون لها امتياز على هذه المنشآت، ولكن بقدر ما يكون زائدا بسبب هذه الأعمال في قيمة العقار وقت بيعه، ويجب أن يقيد الإمتياز وتكون مرتبته من وقت القيد"<sup>(2)</sup>.

ينتقل الرهن الصادر عن أحد الشركاء منفردا إلى عين أخرى غير التي ورد عليها الرهن أصلا، فيجب أن لا يضر بالإمتياز المقرر للمتقاسم وذلك ضمانا لحقوقه المترتبة على قسمة، إذ يتقدم هذا الإمتياز على ذلك الرهن بشرط أن يقيد الإمتياز في ظرف شهرين ابتداء من تاريخ القسمة وإلا تحول الإمتياز إلى رهن رسمي، وهذا حسب المادة 1001 من ق.م.ج التي تنص: "إن للشركاء الذين اقتسموا عقارا حق امتياز عليه تأمينا لما تخوله القسمة من حق في رجوع كل منهم على الآخرين، بما في ذلك حق المطالبة بمعدل القسمة، ويجب أن يقيد هذا الإمتياز وتكون مرتبته مماثلة لشروط امتياز البائع المشار إليه في المادة 999"<sup>(3)</sup>.

ثانيا: التزام بين حق إمتياز بائع العقار وباقي حقوق الإمتياز العامة

تحدد رتبة الإمتياز كما أوردناها سابقا بموجب القانون، فإن لم يحددها القانون فيكون هذا الحق متأخرا في الرتبة عما سواه من الحقوق، أما إذا كانت رتبة واحدة فإنها تستوفي بنسبة قيمة كل منها ما لم يوجد نص، يمكن أن يقع تزام بين حق الإمتياز بائع العقار وحقوق الإمتياز العامة،

(1) - همام محمد محمود زهران، التأمينات العينية والشخصية، الكفالة، الرهن الرسمي، حق الاختصاص، الرهن الحيازي،

حقوق الإمتياز، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2001، ص.ص. 681-682.

(2) - أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(3) - المرجع نفسه.

وهذا راجع أن الأول يخضع لنظام القيد أما الثانية تستثنى عنه وذلك إعتبارات العدالة والمساواة كما قد يتزاحم هذا الإمتياز مع حقوق الإمتياز الواردة في نصوص خاصة.

لمعرفة كيفية تزاحم حق إمتياز بائع العقار مع باقي حقوق الإمتياز؛ وجب علينا أن نخضع للتقسيم الثنائي الذي يعتمد على التزاحم بين حق إمتياز العقاري الخاص وحق الإمتياز العام (1)، والتزاحم بين حقوق إمتياز العقاري الخاص وحق الإمتياز الوارد في نص خاص (2).

### 1. التزاحم بين حق الإمتياز العقاري الخاص وحق الإمتياز العام

تشمل حقوق الإمتياز العامة كل أموال المدين من منقول وعقار فهو بذلك يشمل ثلاث طوائف من الحقوق والتمثلة في: امتياز المبالغ المستحقة للأجراء، وامتياز المبالغ المستحقة، وإمتياز النفقة وجميع هذه التأمينات تشترك في مرتبة واحدة وهي المرتبة الرابعة.

يحصل تزاحم فيما بينها؛ فتستوفى عن طريق التسابق وفقا لنص المادتين رقم 983 و 993 من ق.م.ج والتي تستوفي بنسبة كل منها في حالة التزاحم ما لم يوجد نص يقضي بخلاف ذلك والتي تكون بعد المصاريف القضائية ومبالغ الخزينة العامة ومصاريف حفظ الترميم، وكما يستثنى من هذه الإمتيازات، امتياز الأجراء الذي يقع مباشرة بعد امتياز المصاريف القضائية، ذلك لإعتبارات إنسانية واجتماعية محضة، فوجب ضمان الوفاء بهذه الحقوق عند طريق منحها الأولوية، وهذا وفقا لما أكدته المادة رقم 89 من من ق.ع.ج.ع.ج<sup>(1)</sup>.

### 2. التزاحم بين حق امتياز بائع العقار الوارد في نص خاص

إذا حدث وأن وقع تزاحم بين الحقين فإن حقوق الإمتياز الواردة في نصوص خاصة تحدد مرتبتها وفق لما حدده النص، فإذا لم يوجد نص خاص يعين مرتبة الإمتياز ويأتي هذا الإمتياز بعد الإمتيازات أي تتأخر في مرتبتها عن حقوق الإمتياز الخاصة العقارية.

(1) - قانون رقم 11-90 المؤرخ في 26 رمضان 1410 الموافق لـ 12 أفريل 1990، المتضمن قانون العلاقات العمل، المعدل والمتمم، ج.ر.ج.ج، عدد 17، سنة 1990.

## الفرع الثاني

### حق التتبع

يمهد حق التتبع طريق أمام حق التقدم وذلك من خلال التنفيذ على العقار المرهون؛ في حالة خروجه من ذمة المدين الراهن لكي يستوفي الدائن المرتهن حقه قبل غيره بمقتضى الحق، ويكون ملازماً للرهن.

يقصد بحق التتبع أحقية الدائن المرتهن في ملاحقة المال المرهون في حالة انتقال ملكيته إلى الغير، وذلك من أجل استيفاء دينه من ثمن العقار بعد التنفيذ عليه، حسب المادة 911 من ق.م.ج التي تنص: "يجوز للدائن المرتهن عند حلول أجل الدين أن يقوم بنزع ملكية العقار المرهون من يد الحائز لهذا العقار، إلا إذا اختار الحائز أن يقضي الدين أو يظهر العقار من الرهن أو يتخلى عنه"<sup>(1)</sup>.

يستطيع الدائن المرتهن الحجز على العقار بالرغم من خروجه من ملك الراهن، وحينئذ يدعى بالحائز من انتقلت إليه ملكية العقار بأي سبب من أسباب ملكية هذا العقار أو أي حق عيني آخر قابل للرهن دون أن يكون هذا الحائز مسؤولاً مسؤولية شخصية عن الدين المضمون بالرهن، إلا أنه يكون مسؤولاً عما يصيب العقار من تلف بخطئه، كما يكون هذا الحائز ملزماً برد الثمار من وقت إنذاره، في هذه الحالة فإن حق التتبع يظهر بين الدائن المرتهن وحائز العقار<sup>(2)</sup>.

لممارسة حق التتبع يجب توافر، شروط مباشرة حق التتبع (أولاً)، إتباع إجراءات رسمها القانون (ثانياً) وحتى يكون التتبع صحيحاً، ولما كان الحال أن الشخص الذي يتخذ ضده التتبع شخص أجنبي عن الدين وليس مسؤولاً؛ عنه منح له القانون جملة من العراقيل لتوقف التتبع (ثالثاً).

### أولاً: شروط مباشرة حق التتبع

يقصد بشروط مباشرة حق التتبع الشروط الواجب توفرها حتى يكون للدائن المرتهن الحق في تتبع العقار المرهون والتنفيذ عليه تحت يد من إنتقلت إليه ملكيته، وقد إشتراط القانون لإمكانية التتبع

(1) - أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(2) - CARBONNIER Jean, **Droit civil, Les Biens (monnaie, Immeubles, meubles)**, 19<sup>ème</sup> édition, PUF, Paris, 2000, n° 40, p.71.

شروطاً، إحداها يجب توفرها في الشخص الذي يمارس حق التتبع وهو الدائن صاحب الحق(1)، وشروط أخرى تتعلق بالحائز الذي يمارس حقه(2).

### 1. الشروط الواجب توفرها في الدائن صاحب حق امتياز بائع العقار

يشترط في الدائن صاحب الحق حتى يباشر حقه في التتبع أن يحل أجل دينه من جهة ومن جهة أن يكون حقه نافذاً في مواجهة من انتقلت إليه ملكية العقار المرهون من جهة أخرى.

#### أ. حلول أجل الدين

لا يثبت للدائن صاحب الحق في التتبع إلا عند حلول أجل الدين، وما هذا الشرط في حقيقته إلا تطبيقاً للقواعد العامة التي تقضي بعدم جواز التنفيذ بمقتضى حق مؤجل، فإذا استقاد الحائز من أجل قضائي أو اتفاقي، امتنع على الدائن صاحب الحق التنفيذ وتبعت العقار إلا حين نفاذ الأجل الممنوح للمدين، ومقابل ذلك إذا حل أجل الدين قبل موعده كأن سقط أجله لسبب من أسباب سقوط الدين، جاز في هذه الحالة للدائن صاحب الحق ممارسة حقه في التتبع(4).

#### ب. نفاذ الرهن في مواجهة الحائز

أن يكون الدائن صاحب الحق قد قيد حقه قبل أن يسجل الشخص الحائز السند الذي انتقلت بموجب ملكية العقار المرهون إليه، وأن يصبح القيد قائماً إلى حين ممارسة حق التتبع فإذا سقط القيد بعدم تجديده مثلاً، سقط حق الدائن صاحب الحق في التتبع(2)، وما يلاحظ أن العبرة هنا هي الأسبوعية في الشهر أو القيد بغض النظر عن تاريخ السند المنشئ للحق فإذا تم قيد الرهن بعد التسجيل التصرف الناقل لملكية العقار المرهون، فإن الرهن لا ينفذ في مواجهة المتصرف إليه ولا يستطيع الدائن تتبع العقار في يد حائزه ولو كان عقد الرهن قد أبرم قبل عقد البيع العقار المرهون(3)، وإذا توفر الشرطان ثبت للدائن حق التتبع العقار المرهون بغض النظر عن مرتبة رهنه ولو كان من المحتمل أن لا يصله شيء من ثمن العقار المرهون عند التوزيع.

(1) - محمد صبري السعدي، التأمينات العينية، الواضع في شرح القانون المدني، المرجع السابق، ص.ص. 154-155.

(2) - سعيد سعد عبد السلام، الوجيز في الحقوق العينية التبعية، مطابع الولاة الحديثة، د.ب.ن، 2006، ص. 279.

(3) - منصور محمد حسين، المرجع السابق، ص. 306.

## 2. الشروط التي يجب توفرها في حائز العقار المثقل بالامتياز

- أن يكون الحائز قد اكتسب ملكية العقار المرهون أو أي حق عيني آخر قابل للرهن.
- أن يكون سند الحائز مسجلا إذا كان سنده مما يجب تسجيله.
- أن يكون الحائز قد أشهر حقه بعد قيد الرهن وقبل تسجيل التنبيه بنزع الملكية.
- أن لا يكون الحائز مسؤولا مسؤولية شخصية عن الدين المضمون بالرهن.
- يجب أن لا يكون اكتساب الحائز للحق من شأنه إسقاط حق التتبع.

### ثانيا: إجراءات ممارسة حق التتبع

يقوم الدائن بتتبع العقار في يد حائزه للتنفيذ عليه، وجب إحترام الإجراءات التي نص عليها المشروع في نص المادة 923 من ق.م.ج والتي تنص على: "إذا لم يختار الحائز أن يقضي الديون المقيدة أو يطهر العقار من الرهن أو يتخلى عن هذا العقار، فلا يجوز للدائن المرتهن أن يتخذ في مواجهته نزع الملكية وفقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية إلا بعد إنذاره بدفع الدين المستحق أو تخلية العقار، ويكون الإنذار بعد التنبيه على المدين بنزع الملكية أو مع هذا التنبيه في وقت واحد"<sup>(1)</sup>، إذا أراد الدائن تتبع العقار، وجب عليه إتباع الإجراءات التالية:

### 1. التنبيه للمدين بنزع الملكية

يقوم الدائن بتنبيه المدين الذي يعد كأول إجراء، بهدف تذكيره في حالة ما لم يسدد الدين ببيع العقار بالمزاد العلني<sup>(2)</sup>.

يشترط القانون تنبيه المدين بالوفاء باعتباره المدين الأصلي بالدين، بالرغم أن التنفيذ يتم في مواجهة الحائز في هذه الحالة، فبالوفاء يوضع حدا للتتبع، كما أن الحائز إذا أوفى الدين أو نزعت منه ملكية العقار، فإنه سيرجع على المدين، لهذا يجب مطالبو المدين أولا حتى تتحقق مسؤوليته كاملة<sup>(3)</sup>.

(1)- أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(2)- جلال محمد إبراهيم، سعد أحمد محمود، الحقوق العينية التبعية، الرهن الرسمي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994، ص.291.

(3)- سي يوسف زاهية حورية، عقد الرهن الرسمي، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، تيزي وزو، 2006، ص.133.

## 2. إنذار الحائز بالدفع أو التخلية

يجب إنذار الحائز بدفع الدين أو تخلية العقار المرهون، الحائز المعني بهذا الإنذار هو الحائز الأخير للعقار المرهون، وقد اشترط المشرع في إنذار الحائز شرطان تحت طائلة البطلان هما:

- أن يكون الإنذار مصحوبا بتبليغ التنبيه إلى المدين.
- أن يتم إنذار الحائز بعد التنبيه على المدين أو على الأقل في ذات الوقت<sup>(1)</sup>.

## 3. تسجيل التنبيه والإنذار

يجب على الدائن بعد توجيهه للمدين التنبيه بنزع الملكية، وإنذار للحائز بالدفع الدين أو تخلية العقار، أن يقوم بتسجيل كل من التنبيه والإنذار لدى مكتب الشهر الذي يقع في دائرته العقار الموضح في التنبيه، وأن يؤشر هذا التسجيل على هامش تسجيل تنبيه بنزع الملكية، وذلك خلال 15 يوم ابتداء من يوم تسجيل التنبيه وإلا سقط تسجيل التنبيه<sup>(2)</sup>.

## ثالثا: عرقلة حق التتبع

منح المشرع الجزائري للدائن التنفيذ على العقار في أي يد كان بمقتضى هذا الحق، ولهذا فنجده ملازما للرهن أولا حسب ظروف الحال، وتعد مرحلة بيع العقار بالمزاد العلني من أهم المراحل التي تمر بها مسطرة الحجز التنفيذي العقاري وتأتي الأهمية في بيع العقار بالمزاد ويجسد الغاية التي يرمي إليها الحجز.

يستخلص مما سبق أن هناك دفع ممنوحة للحائز لعرقلة تتبع العقار، ومن أجل إستيفاء حقه وحماية ميزة التقدم سوف نتناول الدفع الممنوحة للحائز لعرقلة تتبع العقار<sup>(1)</sup>، والخيارات الممنوحة لعرقلة إجراء التتبع<sup>(2)</sup>.

(1) - مرقس سليمان، الوافي في شرح القانون المدني في الحقوق العينية التبعية، المنشورات الحقوقية، الإسكندرية، د.س.ن. ص.301.

(2) - همام محمد محمود زهران، التأمينات العينية والشخصية، الكفالة، الرهن الرسمي، حق الاختصاص، الرهن الحيازي، حقوق الامتياز، المرجع السابق، ص.503.

## 1. الدفع الممنوحة للحائز لعرقلة تتبع العقار

يباشر الدائن صاحب الحق إجراءات تتبع العقار المرهون بغية التنفيذ عليه، كان للحائز الذي تتخذ إجراءات التنفيذ ضده أن يثير جميع الدفع التي قد تجهض حق الدائن صاحب الحق في التتبع، وهذه الدفع إحداها متعلقة بالدين المضمون بالرهن وأخرى متعلقة بالرهن في حد ذاته<sup>(1)</sup>.

### أ. الدفع المتعلقة بالدين المضمون

– إذا كان الدين المضمون ثابتا بمقتضى حكم قضائي صدر بالدين على المدين، في هذه الحالة يجب التفرقة بين ما إذا كان الحكم الصادر بثبوت الدين قد صدر قبل شهر الحائز لسنده أو بعد شهره له.

– إذا كان الدين المضمون ثابت في سند رسمي يمكن التنفيذ بمقتضاه دون الحاجة إلى استصدار حكم قضائي، يجوز للحائز في هذه الحالة أن يتمسك بالدفع التي يمكن للمدين نفسه التمسك بها كبطان العقد لسبب في الشكل أو الموضوع أو إنقضاء الدين لأي سبب، وما يلاحظ أن المشرع الجزائري لم ينص على هذه الحالة<sup>(2)</sup>.

### ب. الدفع المتعلقة بالرهن

تتمثل هذه الدفع في الطعن في صحة الرهن أو نفاذه حيث يجوز للحائز أن يتمسك ببطان الرهن أو عدم نفاذه في حقه بسبب عدم قيده مثلا، أو لعدم تسجيل القيد في الميعاد المحدد أو لسبب محو قيد الرهن<sup>(3)</sup>.

## 2. الخيارات الممنوحة للحائز لعرقلة إجراءات التتبع

تتمثل هذه الخيارات في التخلية، المزاد العلني، قضاء الديون والتطهير وسنحاول تبيان أهم الإجراءات التي تجسد حقيقة حق التتبع.

### أ. قضاء الديون

(1) – أحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص.216.

(2) – غويسم لخضر، أثر الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2013، ص.82.

(3) – محمد صبري السعدي، التأمينات العينية، الواضع في شرح القانون المدني، المرجع السابق، ص.ص.165-166.

يقصد به أن يوفي الحائز للدائنين المرتهنين حقوقهم قبل المدين فيما أن يدفع هذه الديون إذا كانت بسيطة حتى لو كان قد دفع ثمن العقار للمدين أو أن يقوم بوفاء حقوق الدائنين من ثمن العقار إذا كان لم يدفعه للمدين، أما إذا كان هذ الثمن غير قابل للوفاء بحقوق الدائنين فإننا نكون أمام حالتين:

• **قضاء الديون اختياريا**

يختار الحائز الدفع للدائنين حسب مرتبتهم فيقوم بقضاء الدين وفوائده ومصروفاته إذ وجدت على أن يتم القضاء عن حلول أجل الدين لا قبله أي من وقت إنذاره. يترتب عن قضاء الحائز للديون إذا لم تكن حدودها في ذمته للمدين إمكانية رجوعه عليه إما بالدعوى الشخصية (دعوى الإثراء بلا سبب أو دعوى الضمان أو بدعوى الحلول محل الدائن حيث يصبح مرتتها للعقار المملوك له ودائنا لذلك المدين.

• **قضاء الديون جبرا**

يلتزم الحائز بقضاء ديونه الممتازة في الحالات التالية:

- أن يكون في ذمة الحائز دين مستحق الأداء حالا بسبب العقار المرهون وأن يكون هذا المبلغ كافيا للوفاء بحقوق الدائنين المرتهنين.
- إذا كان الدين الذي في ذمة الحائز غير مستحق الأداء حالا أو كان أقل من الديون المستحقة، الدائنين أو مغاير لها جاز في هذه الحالة للدائنين الاتفاق على مطالبة الحائز بدفع، ما في ذمته بقدر ما هو مستحق لهم طبقا للشروط والأجل الذي يتفق عليه الحائز مع المالك السابق.
- وهي حالة لم ينص عليها المشرع ولكن تخضع للقواعد العامة في قضاء الديون وتتعلق بحالة الاتفاق أو إشتراط المالك السابق على الحائز أن يقوم بوفاء ديون الدائنين المرتهنين للعقار وبالتالي ينتقل الإلتزام بالوفاء إلى إلتزام شخصي في أموال الحائز الذي لايجوز له التخلي عن العقار المرهون<sup>(1)</sup>.

ب. التطهير

(1) - سعيداني عائشة، بدري حنان، المرجع السابق، ص.54.



هو أن يعرض الحائز على الدائنين المرتهنين المقيدة حقوقهم قبل شهر سند ملكيته بأن يدفع لهم مبلغا مساويا للقيمة الحقيقية للعقار المرهون؛ رغبة منه في تطهير العقار من ديونه ليخلص له بالكامل، حسب المادة 915 فقرة 1 من ق.م.ج التي تنص: "يجوز للحائز إذا سجل سند ملكيته أن يطهر العقار من كل رهن ويكون للحائز الحق في طلب شطب ما على العقار من القيود"، لا يمكن تطهير العقار إذا كان الحائز مالكا تحت شرط واقف طالما أن الشرط لم يتحقق.

أما إذا كان مالكا تحت شرط فاسخ فيجوز له ذلك ومتى ما تحقق الشرط الفاسخ وزالت الملكية بأثر رجعي وأصبح التطهير كأنه صدر من غير مالك إلا أن هذا التطهير يبقى أثره في مواجهة الراهن، حسب المادة 934 من ق.م.ج التي تنص على: "إذا تمت إجراءات التطهير، إنقضى حق الرهن الرسمي نهائيا، ولو زالت لأي سبب من الأسباب ملكية الحائز الذي طهر العقار"، وعلى خلاف دفع مبلغ الدين فإنه يمكن للحائز تطهير العقار من الرهن بمجرد اكتسابه صفة الحائز دون انتظار حلول أجل الدين، حسب المادة 915 فقرة 2 من ق.م.ج التي تنص على: "وللحائز أن يستعمل هذا الحق حتى قبل أن يوجه الدائنون المرتهنون التنبيه إلى الدائن أو الإنذار إلى هذا الحائز، ويبقى هذا الحق قائما إلى يوم إيداع قائمة شروط البيع"، تتمثل إجراءات التطهير في توجيه إعلان لكل دائن مرتهن يتضمن البيانات المتعلقة بسند الملكية والمبلغ الذي انتقل به العقار لملكته والمبلغ الذي يقدره مقابلا للتطهير مع ذكر كل الحقوق التي تم قيدها قبل أن يشهر الحائز سند ملكيته، مع التعبير في نفس الإعلان عن استعداده للوفاء بالديون المقيدة بالمبلغ الذي قيمه، حسب المادة 917 من ق.م.ج التي تنص: "يجب على الحائز أن يذكر في نفس الإعلان أنه مستعد أن يوفي الديون المقيدة إلى القدر الذي قوم به العقار وليس عليه أن يصحب العرض بالمبلغ نقدا، بل ينحصر العرض في إظهار استعداده للوفاء بمبلغ واجب الدفع في الحال أيا كان أجل إستحقاق الديون المقيدة".

يترتب عن ذلك إما قبول عرض الحائز صراحة أو ضمنا في أجل 60 يوم من توجيه الإعلان، أما في حالة الرفض يوجه الدائن طلب لبيع العقار المطلوب تطهيره عن طريق إعلان بوجه إلى كل من الحائز والمالك السابق على أن يودع لدى الخزينة العامة مبلغا كافيا لتغطية مصاريف البيع بالمزاد العلني وعلى طالب البيع أن يبقى على طلبه ولا يمكن التراجع عنه إلا بموافقة

جميع الدائنين المقيدین وجميع الكفلاء، حسب المادة 919 من ق.م.ج التي تنص: "يكون الطلب بإعلان يوجه إلى الحائز وإلى المالك السابق ويوقعه الطالب أو من أسند إليه في ذلك توكيل خاص، ويجب أن يودع الطالب الخزينة العامة مبلغا كافيا لتغطية مصاريف البيع بالمزاد، وليس له حق، في استرداد ما استغرق منه في المصاريف إذا لم يرس المزاد بثمن أعلى من المبلغ الذي عرضه الحائز، ويؤدي عدم استيفاء، شرط من هذه الشروط إلى بطلان الطلب"<sup>(1)</sup>.

### ج. التخلية

هي أن يختار الحائز ترك العقار في يد حارس قضائي حتى يتجنب إتخاذ الإجراءات في مواجهته، والتخلية مقررة لمصلحة الحائز إلا في الحالة التي يكون فيها مجبرا على قضاء الديون حسب المادة 914 الفقرة 3 من ق.م.ج التي تنص: "وفي كلتا الحالتين لا يجوز للحائز أن يتخلص من التزامه بالوفاء للدائنين بتخلية عن العقار، ولكن أن وفي لهم فإن العقار يعتبر خالصا من كل رهن ويكون للحائز الحق في طلب شطب ما على العقار من القيود".

يبقى هذا الحق قائما من وقف إنذار الحائز بالوفاء إلى يوم رسو البيع بالمزاد العلني، وتكون تخلية العقار بموجب تقرير يقدمه الحائز إلى كتابة الضبط المحكمة المختصة يطلب فيه التأشير على هامش تسجيل تنبيه نزع الملكية على أن يعلم الدائن الذي يباشر الإجراءات ضده بهذه التخلية خلال خمسة أيام من وقت التقرير بها ويجوز لكل ذي مصلحة التعجيل بهذه الإجراءات بأن يقدم طلبا للقاضي الإستعجالي لتعيين الحارس الذي تتخذ في مواجهته إجراءات نزع الملكية، حسب المادة 922 من ق.م.ج التي تنص: "تكون تخلية العقار المرهون بتقرير يقدمه الحائز إلى قلم كتاب المحكمة المختصة، ويجب عليه أن يطلب التأشير بذلك في هامش تسجيل التنبيه بنزع الملكية، وإن يعلن الدائن المباشر للإجراءات بهذه التخلية في خلال خمسة أيام من وقت التقرير بها"<sup>(2)</sup>، يترتب عن قيام الحائز بإجراءات التخلية توقف الإجراءات في مواجهته ويخفى الحائز عن الحيابة العرضية للعقار المرهون لحيازته القانونية<sup>(3)</sup>.

(1) - سعيداني عائشة، بدري حنان، المرجع السابق، ص.ص. 55-57.

(2) - سويحي حبيبة، المرجع السابق، ص. 73.

(3) - حاجي معطاء الله وخدم عمار، المرجع السابق، ص. 58.

د. البيع بالمزاد العلني

يتم بيع العقار الموهون في المزاد العلني إذا لم يتم تطهير العقار أو في حالة قبول الحائز عدم تخلية العقار أو عدم قضائه للديون ففي هذه الحالات يبدأ الدائن المرتهن مباشرة إجراءات التنفيذ على المدين التنبيه عليه بنزع الملكية وبعد إنذار على الحائز بالوفاء، بعد أن يعرض العقار للبيع بالمزاد العلني يحق لكل شخص أن يتقدم في المزايدة إلا المدين لثبوت عدم قدرته على الوفاء بالدين، يباع العقار المثقل بالإمتياز جبرا عليه<sup>(1)</sup>، وهذا ما نصت عليه المادة 725 فقرة 2 من ق.إ.م.إ.<sup>(2)</sup>.

• إجراءات التنفيذ

تفتتح جلسة البيع بالتأكد من حضور أطراف المزايدة إلى جانب المحضر القضائي والمزايدين، وبعد الوصول إلى أعلى سعر لا يزداد عليه بعد النداء، ثلاثة مرات متتالية تفصل بين كل نداء دقيقة واحدة فلا يجوز أن تبدأ المزايدة أول مرة بثمن أقل من الثمن الأساسي.

وإذا أفتتحت المزايدة ولم يتقدم أحد للشراء بالثمن الأساسي؛ فإنه يجب على قاضي التنفيذ المختص في هذه الحالة تأجيل البيع إلى جلسة أخرى، ويعاد الإعلان عن البيع وفقا لما سبق بيانه، ويتم تحديد ميعاد الجلسة الجديدة في موعد لا يقل ثلاثين يوما، ولا يزيد عن ستين يوم من تاريخ التأجيل<sup>(3)</sup>.

تبدأ عملية إجراء التنفيذ من طرف الدائن بطلبه استصدار أمر بالحجز بعد توجيه طلب إلى رئيس المحكمة؛ وبعدها يقوم هذا الأخير بإصدار أمر بالحجز على العقار في أجل أقصاه ثمانية أيام من تاريخ إيداع الطلب؛ بشرط أن يتضمن هذا الأمر على بيانات محددة خاصة، ويجب أن يتم قيد أمر الحجز بالمحافظة العقارية وهذا حسب المادة رقم 724 من ق.إ.م.إ. التي تنص: "يتم الحجز

(1) - زازن نواره، وإنوجال بوعلام، خيارات الحائز في مواجهة التنفيذ على العقار المرهون، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق فرع القانون الخاص، تخصص قانون الخاص الشامل، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016، ص.86.

(2) - القانون 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر.ج.ج، صادرة بتاريخ 23 أبريل 2008.

(3) - محمود السيد عمر التحيوي، البيع الجبري للعقار والحجز الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2001، ص.ص.45-46.

على العقار و/أو الحق العيني العقاري بموجب أمر عريضة يصدره رئيس المحكمة التي يوجد في دائرة إختصاصها هذا العقار و/أو الحق العيني العقاري في أجل أقصاه ثمانية (8) أيام من تاريخ إيداع الطلب، إذا كان للمدين عدة عقارات و/أو حقوق عينية تقع في دوائر إختصاص مختلفة، يجوز للدائن إستصدار أمر واحد بالحجز عليها من طرف رئيس المحكمة التي يقع في دائرة إختصاصها إحدى هذه العقارات و/أو الحقوق العينية العقارية يجب أن يتضمن أمر الحجز، فضلا عن البيانات المعتادة ما يلي:

– نوع السند التنفيذي الذي بموجبه تم الحجز وتاريخه والجهة التي أصدرته ومبلغ الدين المطلوب الوفاء به.

– تاريخ التبليغ الرسمي للسند التنفيذي، وتاريخ تكليف المدين بالوفاء بقيمة الدين.

– تعيين العقار و/أو الحق العيني العقاري المحجوز، تعيينا دقيقا لاسيما موقعه وحدوده ونوعه ومشمولاته ومساحته ورقم القطعة الأرضية وإسمها عند الإقتضاء، مفرزا أو مشاعا، وغيرها من البلديات التي تفيد في تعيينه، وإذا كان العقار بناية يبين الشارع ورقمه وأجزاء العقارات، وإذا خلا الأمر من أحد البيانات الثلاثة أعلاه، كان قابلا للإبطال<sup>(1)</sup>.

يقوم المحضر القضائي بالتبليغ الرسمي للأمر بالحجز على العقار المثقل بالامتياز للحائز، وينذره بأنه إذا لم يدفع مبلغ الدين في أجل شهر (01) واحد من تاريخ التبليغ الرسمي يباع العقار جبرا عنه، وتنتهي إجراءات نزع الملكية بانتهاء رسو المزاد سواء على الحائز باعتبار أنه يجوز له الدخول في البيع بالمزاد العلني أو على غير الحائز<sup>(2)</sup>.

حدد القانون ضوابط رسو المزاد والجزاء المترتبة عن حالة تخلف الراسي عليه المزاد في تنفيذها؛ وهو إعادة المزايدة على ذمته وتعاد على أساس من يعرض الزيادة على الثمن الذي رسا

(1) – أمر رقم 08-09، يضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق.

(2) – حاجي معطاء الله، حجدم عمار، المرجع السابق، ص.60.

عليه المزاد، وذلك مصلحة للمدين والدائنين وهذا وفقا للمواد 757 إلى 760 من ق.إ.م.إ.ج، وكما يترتب بذلك وجود مجموعة من العلاقات القانونية بين الحائز وغيره<sup>(1)</sup>.

• رسو المزاد على الحائز

يحق للحائز التقدم للمزاد بشرط أن لا يعرض ثمن أقل مما في ذمته من ثمن العقار الجاري بيعه حسب المادة 925 من ق.م.ج التي تنص: "يحق للحائز أن يدخل في المزاد على شرط ألا يعرض فيه ثمنا أقل من الباقي في ذمته من ثمن العقار الجاري بيعه"، وإذا رسي المزاد عليه تأكدت ملكيته للعقار فيبقى مالكا بسنده الأصلي، ويترتب عن ذلك تطهير العقار من كل حق مقيد إذا دفع الحائز الثمن الذي رسي به المزاد أو أودعه إلا فيما يتعلق بالرهون التي رتبها الحائز بعد إنتقال الملكية إليه فتبقى قائمة ولا تطهر، حسب المادة 926 من ق.م.ج التي تنص على: "إذا نزع ملكية العقار المرهون ولو كان ذلك بعد اتخاذ إجراءات التطهير أو التخليّة ورسا المزاد على الحائز نفسه، اعتبر هذا مالكا للعقار بمقتضى سند ملكيته الأصلي، ويتطهر العقار من كل حق مقيد إذا دفع الحائز الثمن الذي رسا به المزاد أو أودعه".

• رسو المزاد على غير الحائز

يكتسب الشخص الذي يرسو عليه المزاد ملكية العقار في هذه الحالة بموجب حكم رسو المزاد وتنتقل إليه الملكية من الحائز حسب المادة 927 من ق.م.ج التي تنص على: "إذا رسا المزاد في الأحوال المتقدمة على شخص آخر غير الحائز، فإن هذا الشخص الآخر يتلقى حقه من الحائز بمقتضى حكم مرسى المزاد"، إذا كان المبلغ الذي رسا به المزاد أكثر من حقوق الدائنين رفعت الزيادة للحائز باعتبار مالك العقار، كما يتطهر العقار من كل الرهون المقيدة عليه سواء تلك الصادرة من مالك السابق أو من الحائز نفسه، حسب المادة 928 من ق.م.ج التي تنص على: "إذا زاد الثمن الذي رسا به المزاد على ما هو مستحق للدائنين المقيدة حقوقهم كانت الزيادة للحائز وكان

(1) - بلقاسم محمد أمين، أحكام البيع بالمزاد العلني وتطبيقاته في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، قسم القانون الخاص، تخصص عقود ومسؤولية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2014، ص.69.

للدائنين المرتهنين من الحائز أن يستوفي حقوقهم من هذه الزيادة" إلا أن ذلك لا يطهر العقار من الحقوق التي كانت للحائز قبل انتقال ملكية العقار من حقوق ارتفاق وحقوق عينية أخرى<sup>(1)</sup>.

### الفرع الثالث

#### هلاك العقار المثقل بالامتياز

الهلاك هو خروج الشيء عن ذمة صاحبه، بحيث يمتنع تتبعه سواء ترتب ذلك على حادث مادي أو لظرف قانوني، ولهذا فإنّ المشرع الجزائري يحيلنا إلى المادة المذكورة أدناه بحيث أنّ أحكام الرهن الرسمي هي نفسها التي تطبق عند هلاك أو تلف العقار.

سنتطرق لحالات هلاك الشيء المثقل بالامتياز في فقرتين، تخصص لحالات هلاك العقار المثقل بالامتياز (أولاً)، وتخصص لآثار هلاك العقار المثقل بالامتياز (ثانياً).

#### أولاً: حالات هلاك العقار المثقل بالامتياز

حددت حالات هلاك العقار المثقل بالامتياز سواء بخطأ من المدين الراهن؛ أو بخطأ الدائن المرتهن أو هلاكه بسبب أجنبي وهذا ما بينته المادة 899 من ق.م.ج التي تنص: "إذا تسبب الراهن بخطئه في هلاك العقار المرهون أو تلفه، كان للدائن المرتهن الخيار بين أن يطلب تأميناً كافياً أو أن يستوفي حقه فوراً"، وعليه سنتطرق لكل منها على حدى كما يلي:

#### 1. هلاك العقار المثقل بالامتياز بخطأ المدين

إذا تسبب المدين الراهن بخطئه في هلاك العقار المثقل بالامتياز؛ للدائن المرتهن حرية الاختيار إما أن يطلب تأميناً كافياً بدلاً من التأمين الذي هلك أو تلف، أو إما أن يستوفي حقه فوراً.

#### 2. هلاك العقار المثقل بالامتياز بخطأ الدائن أو بسبب أجنبي

لا يستطيع الدائن أن يطالب بشيء لأن الهلاك قد وقع بخطئه؛ ومن ثمة يجب عليه أن يدفع تعويض عما أتلفه، وينتقل حقه في الامتياز إلى هذا التعويض.

أما إذا كان الهلاك بسبب أجنبي ولم يقبل الدائن بقاء الدين بلا تأمين؛ كان للمدين الخيار إما أن يقدم تأميناً كافياً وإما أن يوفي الدين فوراً قبل حلول أجل، أعطي الخيار للمدين لأن هلاك الشيء المثقل بالامتياز خارج عن يده ولا سبب له فيه.

(1) - سويحي حبيبة، المرجع السابق، ص.59.

منح المشرع للدائن الحق في مطالبة القاضي بوقف الأعمال الواقعة أن تعرض العقار المرهون للهلاك أو التلف أو جعله غير كاف للضمان في جميع الأحوال؛ والأمر باتخاذ الوسائل التي تمنع وقوع الضرر.

ثانياً: آثار هلاك العقار المثقل بالامتياز أو تلفه

يترتب على هلاك أو تلف العقار المثقل بالامتياز؛ انتقال الرهن بمرتبته إلى الحق الذي يترتب على ذلك من مبلغاً لتعويض عن الضرر أو مبلغ التأمين أو الثمن المقرر مقابل نزع ملكيته للمنفعة العامة، حسب المادة رقم 900 من ق.م.ج التي تنص على: "إذا هلك العقار المرهون أو تلف لأي سبب كان إنتقل الرهن بمرتبته إلى الحق الذي يترتب على ذلك من مبلغ التعويض عن الضرر أو مبلغ التأمين أو الثمن المقرر مقابل نزع ملكيته للمنفعة العامة".

لا ينقضي الإمتياز بإنقضاء العقار المثقل به؛ وإنما يظل قائماً ويخول الدائن سلطة التقدم في استفاء حقه من الحق المترتب على الشيء الهالك، ويتم ذلك بإخطار الملتزم بهذا الحق بعدم الوفاء بالدين حتى يتمكن الدائن صاحب الامتياز من التنفيذ عليه<sup>(1)</sup>.

### المبحث الثاني

#### انقضاء حق امتياز بائع العقار

يساهم حق امتياز بائع العقار كضمان الوفاء بدين معين، فيتبع الدين المضمون في نشأته وانقضائه بالتالي ينقضي حق امتياز بائع العقار حسب القواعد العامة، إما بصفة أصلية أو بصفة تبعية.

ينقضي حق امتياز بائع العقار بصفة أصلية مع بقاء الدين المضمون قائماً، سنعرض في هذا المبحث إلى انقضاء حق إمتياز بائع العقار بصفة أصلية (المطلب الأول)، كما ينقضى حق إمتياز بائع العقار بصفة تبعية (المطلب الثاني).

(1) - نبيل إبراهيم سعد، التأمينات العينية والشخصية (الرهن الرسمي-حق الإختصاص-الرهن الحيازي-حقوق الإمتياز-الكفالة)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص.217.

### المطلب الأول

#### إنقضاء حق إمتياز بائع العقار بصفة أصلية.

يقصد بإنقضاء حق إمتياز بائع العقار بصفة أصلية هو إنقضاء الحق بسبب يتعلق بالحق ذاته مع بقاء الدين قائما في ذمة المدين وتتمثل هذه الأسباب في التطهير والبيع الجبري للعقار بالمزاد العلني (الفرع الأول)، نزول مرتبة الدائن صاحب الامتياز عن حقه في الإمتياز (الفرع الثاني)، اتحاد الذمة (الفرع الثالث).

### الفرع الأول

#### التطهير والبيع الجبري للعقار بالمزاد العلني

تمثل إجراءات بيع العقار بالمزاد العلني نتيجة حتمية للتنفيذ الجبري، الذي انتهى عن طريق عملية البيع ويكون سواء في حالة عدم وجود منقولات للمدين المحجوز عليه، أو في حالة ما إذا كان الدائن المرتهن أو صاحب حق الإمتياز عقار بيده سندا تنفيذيا فيحجز مباشرة على العقارات. وتكون إجراءات بيع العقار بالمزاد العلني بترخيص من القضاء أو التي تقرر بيعها بموجب حكم أو قرار قضائي، ومن الطبيعي أن لا يقوم المحكوم عليه بالتنفيذ التلقائي والإختياري للحكم الصادر ضده، نتطرق إلى التطهير (أولا)، والبيع الجبري للعقار بالمزاد العلني (ثانيا).

#### أولا: التطهير

يصبح العقار محررا من الرهون إلى تنقله متى ما قام الحائز بتطهيره ويكون هذا الإنقضاء نهائيا حتى لو زالت لأي سبب من الأسباب ملكية الحائز الذي طهر العقار، حسب المادة 934 من ق.م.ج التي تنص على: "إذا تمت إجراءات التطهير، إنقضى حق الرهن الرسمي نهائيا، ولو زالت لأي سبب من الأسباب ملكية الحائز الذي طهر العقار".

#### ثانيا: البيع الجبري بالمزاد العلني

إذا بيع العقار المرهون بالمزاد العلني سواء تم البيع في مواجهة مالك العقار أو الحائز والحارس القضائي فإن حقوق الرهن على هذا العقار تنتضي بإيداع الثمن الذي رسي به المزاد لدى خزانة المحكمة أو بدفعه إلى الدائنين المقيدة حقوقهم على العقار المرهون طبقا للمادة 936 من ق.م.ج.



وضع المشرع الجزائري قواعد تنظيم إجراءات التنفيذ على العقارات التي تلزم القاضي باحترامها، ولهذا فإن بيع العقار بالمزاد العلني لا يؤدي إلى نقل الملكية العقارية بل تعد كنهاية إجراءات البيع بعد حكم صدور رسو المزاد وينقضي بعدها الحق، ولهذا سوف نتناول في هذه النقطة بيع العقار في مواجهة المالك (1)، البيع في مواجهة الحائز (2) والبيع في مواجهة الحارس القضائي (3).

### 1. بيع العقار في مواجهة المالك

لا تنتقل ملكية العقار من يد المدين إلى الغير؛ وفي هذه الحالة يتم التنفيذ عليه في يد المالك، ويكون الراسي عليه بالمزاد مخيّرا بين أن يودع الثمن لدى خزنة المحكمة أو يقسمه على الدائنين كل واحد على حسب مرتبته، وغالبا ما يختار الراسي عليه المزاد الإجراء الأول أي بإيداع الثمن تقاديا لإجراءات التوزيع المعقدة، وبرسو المزاد ينقضي حق الإمتياز بصفة أصلية<sup>(1)</sup>.

يقوم القاضي بتوزيع الثمن على من تسمح مرتبتهم بأخذ شيء منه من الدائنين المقيدين، لأنه قد يخطئ ويتحمل عبء هذا الخطأ.

### 2. البيع في مواجهة الحائز

يكون البيع في مواجهة الحائز إذا رفض هذا الأخير قضاء الديون أو التطهير أو حتى تخليته للعقار، فهنا لا مجال لبيع العقار في مواجهة الحائز نفسه، وكما يكون البيع أيضا في مواجهة الحائز، إذا عمد إلى بيع العقار وعرض على الدائنين المقيدين ما قدره كقيمة له، فرفض الدائنون المقيدون ما عرضه الحائز ويضطرون بعدها إلى بيع العقار جبرا بالمزاد العلني وهذا من أجل مواجهة الحائز لأنه هو مالك العقار بحد ذاته، وينقضي كذلك حق الإمتياز إذا بيع العقار ورسا المزاد على أحد الدائنين أو بدفعه إليهم في حدود مرتبة كل واحد منهم.

### 3. البيع في مواجهة الحارس

إذا لم يتم الحائز العقار بدفع الديون، ولم يتم بتطهير العقار ولا يرغب في التمهيد لإجراءات بيع العقار، فإنه يلجأ إلى تخلية العقار وتعيين حارس على ذلك العقار، ولكن إذا بيع العقار في

(1) - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني في التأمينات الشخصية والعينية، المرجع السابق، ص.537.

مواجهة الحارس ورسا هذا المزاد على أحد من الدائنين فينقضي الإمتياز، كما ينقضي أيضا إذا رسا المزاد على الحارس القضائي الذي عين من طرف المحكمة، كما ينقضي أيضا بإيداع الثمن الذي رسا به المزاد لدى خزانة المحكمة أو بدفعه إلى الدائنين المقيدين كل واحد حسب مرتبته. لذلك فإن الراسي يختار أيضا على غرار الحاليتين السابقتين الأمر الأول وذلك بإيداع الثمن حتى لا يتحمل تبعية هذ الخطأ لأنه قد يخطأ في التوزيع.

### الفرع الثاني

#### نزول مرتبة الدائن صاحب الامتياز عن حقه في الامتياز

ينقضي حق إمتياز بائع العقار بصفة أصلية، حيث ينزل الدائن المرتهن عن الرهن أي وجوده دون الدين حيث يبقى دينه دين شخصي غير مضمون برهن، وهذا ما سنتناوله في هذا الفرع، عدم سماح مرتبة الدائن صاحب الامتياز باستيفاء حقه من العقار المثقل بالامتياز وذلك (أولا)، نزول الدائن صاحب الامتياز الخاص العقاري عن حقه في الامتياز (ثانيا).

#### أولا: عدم سماح مرتبة الدائن صاحب الامتياز باستيفاء حقه من العقار المثقل بالامتياز

يتعدد أصحاب الامتياز المقيدين لحقوقهم، ولا يكفي ثمن العقار لاستيفائهم جميعا حقوقهم، هنا ينقضي امتياز بعضهم لعدم سماح مرتبتهم باستيفاء حقوقهم من العقار لتأخرهم في قيد امتيازهم عن الدائنين الآخرين، وهو ما تضمنته نص المادة 936 من ق.م.ج على: "...فإن حقوق الرهن على هذا العقار تنقضي بإيداع الثمن الذي رسا به المزاد، أو بدفعه إلى الدائنين المقيدين الذين تسمح مرتبتهم باستيفاء حقوقهم، من هذا الثمن " وهنا يبقى الدين قائما بحيث يمكنهم مطالبة المدين به.

#### ثانيا: نزول الدائن صاحب الامتياز الخاص العقاري عن حقه في الامتياز

يتنازل الدائن صاحب الامتياز عن حقه في الامتياز صراحة أو ضمنا وفي كل حال لا يجوز للدائن صاحب الإمتياز أن يتنازل عنه إذا لم تتوافر فيه الأهلية الكاملة في إبراء ذمة المدين من الدين، مع بقاء الدين قائما، لكن لو ينقضي هذا الأخير ينقضي الإمتياز بصفة تبعية معه، لا

بصفة أصلية إذن النزول عن الإمتياز دون النزول عن الدين يعد إنقضاء الإمتياز العقاري بحيث يبقى الدين بمثابة دين شخصي<sup>(1)</sup>.

### الفرع الثالث

#### انقضاء الامتياز باتحاد الذمة في العقار المثقل بالامتياز

يمكن أن تجتمع في الشخص الواحد صفتي الدائن والمدين وذلك بالنسبة لدين واحد، كما قام المشرع الجزائري تحديد هذه الأسباب التي تقضي بها الإمتياز بصفة مستقلة أي دون إنقضاء الدين المضمون إذا كان رهن حيازي.

ينقضي كليا أو جزئيا فإن كان جزئيا بقي الجزء المتبقي تطبيقا لقاعدة عدم التجزئة؛ أما الهلاك الذي ينطبق على المعنى المادي وليس المعنى المعنوي كنزع الملكية من أجل المنفعة العامة؛ لأنه قد يقع هناك هلاك بخطأ من الراهن فإذا دفع تأمين بسبب هذا الهلاك انتقل هذا الإمتياز إلى مبلغ التأمين.

أما إذا وقع الهلاك بصفة فجائية فإنه ينبغي التمييز بين حالة وقوع الهلاك تحت حيازة الراهن أو الحيازة الواقعة تحت يد المرهون ولهذا سوف نستعرض في هذا الفرع اتحاد الذمة في العقار المثقل بالإمتياز (أولا)، وانقضاء الإمتياز بهلاك العقار المثقل بالإمتياز (ثانيا).

#### أولا: اتحاد الذمة في العقار المثقل بالامتياز:

اتحاد الذمة هي اجتماع ملكية العقار المثقل بالامتياز مع حق الامتياز الواقع على هذا العقار في يد شخص واحد، قد يكون هذا الاتحاد بسبب انتقال ملكية العقار المثقل بالامتياز إلى الدائن صاحب الامتياز.

إذا قام الدائن صاحب الامتياز بشراء هذا العقار شراء اختياريا، أو يرثه أو يوصيه، في صلب المالك، وتتحدد بذلك ذمته، وينقضي الامتياز دون انقضاء الدين، كما قد يكون الاتحاد بسبب انتقال حق الامتياز إلى مالكا لعقار المثقل بالامتياز، وينقضي بذلك الامتياز بصفة أصلية.

(1) - سويحي حبيبة، المرجع السابق، ص.88.

قد يكون للمالك مصلحة في الاحتفاظ بالامتياز المثقل للعقار، وذلك إذا وجد على العقار قيود أخرى حتى يمكنه الاحتجاج به في مواجهتهم خاصة إذا كان متقدما عليهم، كما هو الحكم بالنسبة للرهن الرسمي<sup>(1)</sup>.

### ثانيا: انقضاء الامتياز بهلاك العقار المثقل بالامتياز

لم يرد نص يقضي بانقضاء الرهن الرسمي بهلاك العقار، كسبب من أسباب انقضاء الرهن الحيازي، فحذا المشرع الجزائري حذو المشرع المصري وقد يكون ذلك بسبب وضوح هذا الحكم، تنص المادة رقم 965 من ق.م.ج.ع. على: "ينقضي أيضا حق الرهن الحيازي بأحد الأسباب التالية: ... إذا هلك الشيء أو إنقضى الحق المرهون".

ينقضي حق الإمتياز بصورة أصلية إذا هلك العقار الجاري عليه هلاكا كلياً نظراً لانقضاء موضوعه<sup>(2)</sup>، ويقصد بالهلاك هنا الهلاك الكلي للعقار المثقل بحق الإمتياز لأن هذا الأخير غير قابل للتجزئة، فإذا كان الهلاك جزئياً فإن الجزء الباقي من العقار يبقى ضامناً لكل الدين ونفرد في هلاك العقار بين حالتين:

#### 1. هلاك العقار بخطأ من المدين

إذا كان الهلاك بخطأ من المدين فإن الدائن يكون له الخيار بين أن يطلب تأميناً كافياً أو يطلب استيفاء حقه فوراً، وذلك حسب المادة 899 الفقرة 1 من ق.م.ج.ع. التي تنص على: "إذا تسبب الراهن بخطئه في هلاك العقار المرهون أو تلفه، كان للدائن المرتهن الخيار بين أن يطلب تأميناً كافياً أو أن يستوفي حقه فوراً".

#### 2. هلاك العقار بخطأ لا دخل للمدين فيه

في حالة الخطأ الذي ليس للمدين يد فيه يكون له الخيار بين أن يقدم تأمين كاف أو أن يوفي الدين فوراً طبقاً للمادة 900 من ق.م.ج.ع. التي تنص على: "إذا هلك العقار المرهون أو تلف

(1) - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني في التأمينات الشخصية والعينية، المرجع السابق، ص.ص. 640-643.

(2) - مقنى بن عمار، المرجع السابق، ص.ص. 77-78.

لأي سبب كان، إنتقل الرهن بمرتبته إلى الحق الذي يترتب على ذلك من مبلغ التعويض عن الضرر أو مبلغ التأمين أو الثمن المقرر مقابل نزع ملكيته للمنفعة العامة".

ينتقل حق الرهن إذن إلى المقابل الذي يحل محل العقار الهالك أو التالف ويكون الإنتقال بمقتضى الحلول العيني، وقد أورد النص السالف ذكره أمثلة عن الحقوق التي تحل محل العقار المرهون الهالك وهي على النحو التالي:

#### أ. مقابل نزع الملكية للمنفعة العامة

تحتاج الدولة في إطار القيام بمسؤولياتها في شتى الميادين إلى عدد كبير من العقارات في سبيل الحصول عليها تلجأ إلى إقتنائها عن طريق التراضي شأنها في ذلك شأن الخواص، غير أنه يتعذر عليها أحيانا إقتنائها بالتراضي فتلجأ إلى عملية نزع الملكية، وقد يحدث أن العقار الذي تنزع ملكيته من أحد الأشخاص يكون مرهونا.

فإذا قامت الدولة بنزع ملكية عقار مرهون من يد الراهن من أجل المنفعة العامة، فإنها تقدم لهذا الأخير تعويضا عادلا نتيجة ما لحقه من ضرر بسبب نزع ملكيته، حينها يضاف حق الرهن إلى هذا التعويض الذي تدفعه الجهة القائمة بنزع الملكية.

#### ب. مبلغ التعويض

طبقا لقواعد المسؤولية التقصيرية، فإذا تسبب الغير في هلاك العقار المرهون؛ فإنه يجب على هذا الغير أن يقدم تعويضا لمالك العقار المرهون؛ الذي ينتقل إليه حق الرهن ليمارس عليه الدائن المرتهن حقه في التقدم والتتبع.

#### ج. مبلغ التأمين

إذا هلك العقار الرهون وهو مؤمنا، استحق المؤمن له (الراهن) حينئذ مبلغ التأمين وبمجرد دفع شركة التأمين لهذا المبلغ، ينتقل حق الرهن إليه ليحل بذلك محل العقار الهالك أو التالف ويكون الانتقال أيضا وفقا للحلول العيني بحيث يتقدم الدائن المرتهن في استيفاء حقه من المبلغ الذي تدفعه شركة التأمين للمدين، وهذا ما قضت به المادة رقم 36 من ق.ت.ج<sup>(1)</sup> والتي تنص: " إذا وقع حادث

(1) - أمر رقم 95-07، مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتضمن قانون التأمينات، ج.ر.ج. عدد 13، صادرة بتاريخ 08 مارس 1995، المعدم والمتمم.

في مجال تأمينات الأموال يحصل الدائنون الممتازون أو المرتهنون تبعا لرتبهم وطبقا للتشريع الساري على التعويضات المستحقة، غير أن المدفوعات المقدمة عن حسن النية قبل تبليغ المؤمن بالدين الإمتيازي أو الرهني تكون مبرئة".

### المطلب الثاني

#### انقضاء حق امتياز بائع العقار بصفة تبعية

لقد أحالنا المشرع الجزائري بالنسبة إلى أحكام انقضاء الحق امتياز بائع العقار إلى أحكام الرهن الرسمي والرهن الحيازي بما تتصف هذه الأخيرة من غموض وإغفال. تتمثل التأمينات العينية في نشوء حق للدائن على الشيء المقدم تأميناً بوصفه ضماناً للوفاء بالدين، وبالتالي يصبح مآل المقدم تأميناً للوفاء بالدين، ولهذا فإن مصير حق امتياز بائع العقار طبقاً للقواعد العامة التي تقضي بتبعية للدين المضمون بالإمتياز وأن مصير هذه التأمينات مرتبط بمصير الدين الذي ينقضي بصفة تبعية. للتوضيح أكثر سوف نتطرق في هذا المطلب للطرق التي ذكرت في مختلف كتب القانون بحيث ينقضي حق الإمتياز بما يعادل الوفاء (الفرع الأول)، وانقضاء حق الإمتياز دون الوفاء به (الفرع الثاني).

### الفرع الأول

#### انقضاء حق الإمتياز بما يعادل الوفاء

يكون انقضاء الحق عموماً؛ إما بتنفيذ عينياً بالوفاء به، أو بما يعادل الوفاء فلقد كان كل دائن متضامن بحيث يتصرف بهذا الدين كما لو كان هو الدائن الوحيد ثم يستوفي بإرادته المنفردة. يعد الوفاء كوسيلة اعتيادية لانقضاء الإلتزام بحيث يقوم المدين بأداء معين ما التزم به لمواجهة الدائن سواء كان بأداء عمل إيجابي أو عدم القيام بعمل، والوفاء هنا يتم من قبل المدين ولمصلحة الدائن ويكون محله عين المديونية.

تتمحور دراستنا حول حالات أخرى ينتهي بها الحق ويزول بالرغم من الوفاء، وتشمل كل من الوفاء بالمقابل (أولاً)، المقاصة (ثانياً)، التجديد والإنابة (ثالثاً)، اتحاد الذمة (رابعاً).

أولاً: الوفاء بالمقابل

يقصد منه اتفاق على استبدال الشيء محل الوفاء الأصلي بشيء آخر يحل محله، وهو قبول الدائن في استيفاء حقه مقابلاً يستعويض به عن الشيء المستحق أصلاً، وبذلك تبراُ ذمته بما يقابل محل الوفاء الأصلي حسب المادة 285 من ق.م.ج والتي تنص: "إذا قبل الدائن في إستيفاء حقه مقابلاً إستعاض به عن الشيء المستحق، قام هذا مقام الوفاء"<sup>(1)</sup>.

الصورة الغالبة للوفاء بمقابل هي انتقال ملكية عقار من المدين إلى الدائن وذلك وفاء للالتزام بمبلغ من النقود؛ إذ أنه ليس ما يمنع من أن يكون الإلتزام الأصلي متعلق بنقل ملكية عقار معين، فيقبل بذلك الدائن الوفاء بهذا الإلتزام وتقديم عقار آخر أو أن يقبل بدلاً منه مبلغاً من النقود، على أن تتوفر لتحقيق هذا الشرط الإعتيادي شروط تتمثل في:

- حصول الدائن من المدين على شيء وفاء للإلتزام عليه<sup>(2)</sup>.
- يستوفي الدائن حقه عند قبوله للوفاء بالمقابل الجديد من مدينه، وبذلك يزول الحق وبزوال محل الوفاء الأول وينتهي آثاره بانتهاء استقاء الدائن لحقه بما يقابل محل الوفاء الأصلي<sup>(3)</sup>.

ثانياً: المقاصة

تعتبر المقاصة وسيلة ضمان فعالة؛ فهي تجنب كل من الدائنين من مزاحمة الدائنين الآخرين، وبذلك فهي تقع عندما يكون هناك شخصان كل منهما دائن ومدين لآخر في نفس الوقت؛ وبعد ذلك ينقضي الدينين بقدر الأقل منهما، حسب المادة 297 من ق.م.ج التي تنص: "للمدين حق المقاصة بين ما هو مستحق عليه لدائنه وما هو مستحق له تجاهه ولو اختلف سبب الدينين، إذا كان موضع كل منهما نقوداً أو مثليات متحدة النوع والجودة وكان كل منها ثابتاً وخالياً من

<sup>(1)</sup> -أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، المرجع السابق.

<sup>(2)</sup> -توفيق حسن فرج، النظرية العامة للإلتزام في مصادر الإلتزام، (مع مقارنة بين القوانين العربية)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2002، ص.ص.522-583.

<sup>(3)</sup> - أحمد سي علي، المرجع السابق، ص.ص.239-240.

النزاع ومستحق الأداء وصالحا للمطالبة به قضاء. ولا يمنع المقاصة تأخر ميعاد الوفاء لمهلة منحها القاضي أو تبرع بها الدائن<sup>(1)</sup>.

تتطوي على تصفية حساباته للحقوق والإلتزامات المتبادلة بين شخصين؛ التي تجرى بين ما هو مستحق عليه لدائنه من جهة وما هو مستحق له في ذمة نفس الدائن من ناحية أخرى، حتى مع اختلاف السبب في كل من الدائنين<sup>(2)</sup>، فالمقاصة بهذا المفهوم فهي أداة وفاء وبذلك فهي على أنواع مقاصة قانونية وهي أن يكون الدائنين بين نفس الشخصين وأن يكون الدينين منصبين على نفود أو مثليات محددة النوع كما يشترط أن يكون الدينين خاليين من النزاع ومستحقي الأداء، ولا يحكم القاضي بالمقاصة من تلقاء نفسه لأنها ليست من النظام العام.

أما المقاصة الإختيارية هي التي تقع باتفاق الطرفين واتجاه إرادتهما الحرة والمعتبرة شرعا وقانونا، وتقع في فرضيتين أولهما عندما لا يكون فيها أحد الدينين مستحق الأداء؛ فيقوم كل من الدائن والمدين بتعديل موعد الإستحقاق أما ثانيهما عندما يقوم الدائن أو صاحب الحق في الأجل بالتنازل عن هذا الحق.

أما المقاصة القضائية فهي التي تكون في حالة غياب شروط المقاصة القانونية؛ فقد يحول بين أحد الطرفين إمكانية تمسكه بالمقاصة القانونية تخلف أحد شروطه المحددة قانونا في حقه<sup>(3)</sup>، وإذا لم يكن الدينين بنفس القيمة فإن الإنقضاء يكون بقدر أقل منهما، لكن إذا لم يستوفي أحدهما كلياً وكان يكفل تنفيذه حق امتياز فإنه لا ينقضي<sup>(4)</sup>.

(1) - أمر 75-58، يتضمن قانون المدني المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(2) - خشاب حمزة، مدخل إلى العلوم القانونية ونظرية الحق، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2014، ص.283.

(3) - عامر محمود الكسواني، أحكام الإلتزام، آثار الحق في القانون المدني، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص.92.

(4) - الفار عبد القادر، أحكام الإلتزام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2001، ص.ص.50-51.



ثالثا: التجديد والإنابة

1. التجديد

يعني استبدال دين جديد بدين قديم؛ وهو سبب من أسباب انقضاء الإلتزام ويختلف الدين القديم عن الدين الجديد في محله ومصدره أو طرفيه؛ كما يختلف أيضا في عنصر من عناصره ويشبه التجديد هنا الوفاء بمقابل، حيث يستبدل في الحاليتين محل التزام بمحل جديد. تظهر أهمية التجديد في تغير المدين في التجديد بحيث يستبدل عنه بحوالة الدين وحوالة الحق والتي تعني بتغير الدائن والوفاء بمقابل عن التجديد بتغيير الدين<sup>(1)</sup>.

يترتب على التجديد إنقضاء الإلتزام القديم؛ وإنشاء إلتزام جديد مكانه ونعني بذلك أن التأمينات تنقضي بعدما كان تكفل الإلتزام القديم ولا تنتقل إلى الإلتزام الجديد إلا بموجب نص قانوني، وقد تم التفريق بين التأمينات العينية التي قدمها المدين والتي قدمها الغير<sup>(2)</sup>، ولكي تنتقل هذه التأمينات لابد من مراعاة أحكام المادة رقم 287 ق.م.ج<sup>(3)</sup>.

2. الإنابة

يحصل المدين على رضا الدائن بقبول الوفاء بالحق من الغير بدون أن تكون الإنابة صحيحة، سواء كان ذلك الغير الملام مدينا للمدين الأصلي أم غير مدين له لأن المديونية السابقة للشخص الذي ينوب عن المدين بالوفاء ليس شرطا لصحة الإنابة<sup>(4)</sup>، حسب المادة 294 من ق.م.ج التي تنص: " تتم الإنابة إذا حصل المدين على رضا الدائن بشخص أجنبي يلتزم بوفاء الدين مكان المدين، ولا تقتضي الإنابة أن تكون حتما مديونية سابقة بين المدين والغير"<sup>(5)</sup>.

(1) - زيار نوفل زوينة، المرجع السابق، ص.33.

(2) - محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للإلتزامات، احكام الإلتزام، دراسة مقارنة في القوانين العربية، دار الهدى للطباعة والنشر، الجزائر، 2010، ص.ص.433-445.

(3) - أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(4) - خشاب حمزة، المرجع السابق، ص.282.

(5) - أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، المرجع السابق.

فرق القانون بين نوعين من الإنابة؛ ذلك على أساس الأثر المترتب عليها بالنسبة لانقضاء الإلتزام، وإذا ترتب على انقضاء الإلتزام المنيب بمواجهة المناب كانت الإنابة كاملة، أما إذا لم تترتب على الإنابة إنقضاء الإلتزام المنيب بمواجهة المناب فتكون الإنابة ناقصة<sup>(1)</sup>.

#### رابعاً: إتحاد الذمة

يقصد باتحاد الذمة أن تجتمع في وقت واحد؛ صفتا الدائن والمدين بالنسبة لدين واحد، فمن الواجب أن يكون ديناً واحداً، ويتضح على أنه إذا ورث الدائن المدين أو في الحالة العكسية فإنه ينتقل إلى الدائن صفة المدين أو ينقل إلى المدين صفة الدائن<sup>(2)</sup>.

تحصل إتحاد الذمة في نطاق الديون فقط ويطبق عليها الإجماع أو الإدغام ويترتب على اتحاد الذمة إنقضاء الدين ومتى إنقضى هذا الأخير إنقضت ضماناته التبعية بحيث يشترط لإنقضائه أن يكون الإتحاد في كامل الدين ولكن إذا إنقضى جزء من الدين فإن الإمتياز يبقى ضامناً للباقي<sup>(3)</sup>.

### الفرع الثاني

#### إنقضاء حق الإمتياز دون الوفاء به

ينقضي الإمتياز بائع العقار وينتهي آثاره بحصول صاحب الحق على حقه، ويكون هذا الإنقضاء لعدة أسباب، فقد ينقضي بالوفاء به أو بما يعادل الوفاء.

سنتناول في هذا الفرع حالات إنقضاء الإلتزام، الإبراء (أولاً)، التقادم المسقط (ثانياً)، وإستحالة

التنفيذ (ثالثاً).

#### أولاً: الإبراء

يعد الإبراء نزول الدائن عن حقه قبل المدين دون مقابل، فهو تصرف تبرعي لأنه لم يستوفي لا عيناً ولا مقابل لأصل الدين ويقع بإرادة الدائن وحده، ولهذا يعد الإبراء سبباً لانقضاء الإلتزام دون

(1) - عامر محمد الكسواني، المرجع السابق، ص.ص. 284-385.

(2) - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الإلتزام، (الأوصاف-الحوالة-الإنقضاء)، ج3 منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2000، ص.944.

(3) - منذر الفضل، النظرية العامة للإلتزامات في القانون المدني، أحكام الإلتزام، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1998، ص.ص. 288-289.

الوفاء به، إذ يسقط وينقضي الإلتزام تبعا لذلك جميعا التأمينات الضامنة للدين، ويتم هذا الإبراء متى وصل إلى علم المدين دون الحاجة إلى قبوله<sup>(1)</sup>، حسب المادة 305 من ق.م.ج التي تنص: "ينقضي الإلتزام إذا برأ الدائن مدينه إختياريا ويتم الإبراء متى وصل إلى علم المدين ولكن يصبح باطلا إذا رفضه المدين"<sup>(2)</sup>.

#### ثانيا: التقادم المسقط

يعتبر التقادم المسقط مرور مدة زمنية معينة والمقدرة بخمسة عشر سنة من اليوم الذي يصبح فيه الدين مستحق الأداء، بحيث لا يتمكن الدائن المطالبة بحقه بعد مرور هذه المدة، ويبدأ حساب مدة التقادم من اليوم التالي لليوم الذي يصير فيه الدين حال الأداء حسب ما نصت عليه المادة رقم 314 من ق.م.ج، فالحق الشخصي المعلق على الشرط الواقف لا يبدأ سريان تقادمه إلا من الوقت الذي ينتج فيه الحق لأثاره أما إذا كان الحق مقترن بأجل فلا يبدأ التقادم إلا من وقت حلول الأجل<sup>(3)</sup>. لا يقتصر التقادم على إسقاط الدعوى بل يسقط الحق والدعوى معا ومتى سقط الحق سقطت ملحقاته المتمثلة في التأمين الذي يكفل الحق ويدخل فيها حق إمتياز بائع العقار ومع ذلك يبقى حق البائع إلتزام طبيعيا في ذمة المشتري لا يجبر هذا الأخير على أدائه ولهذا إذا لم يتمسك به المدين فإنه في هذه الحالة لا يستطيع القاضي أن يحكم بسقوط الدين.

بناء مما تقدم يظهر لنا أن أسباب انقطاع التقادم تختلف عن أسباب وقف التقادم، وتتمثل أسباب الوقف مادية أو أدبية أو قانونية فلا دخل لإرادة البائع بينما أسباب إنقطاع تعود إما على البائع أو على المشتري<sup>(4)</sup>.

(1) - نبيل إبراهيم سعد، همام محمد محمود زهران، المبادئ الأساسية في القانون، نظرية القانون-نظرية الحق-نظرية الإلتزام، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2001، ص.587.

(2) أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، المرجع السابق.

(3) - نبيل صقر، التقادم في التشريع الجزائري، نسا-شرعا-وتطبيقا، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص.ص.46-47.

(4) - عامر محمود الكسواني، المرجع السابق، ص.299.

ثالثاً: استحالة الوفاء

يعود استحالة التنفيذ إلتزام المدين لسبب لا بد له؛ وينقضي الإلتزام بعدها بصفة تبعية من جهة ومن جهة أخرى فإنه يتعين على المشتري ان الوفاء أصبح مستحيلا لسبب أجنبي لا يد فيه، لأنه إذا أثبت ان الإستحالة راجعة لخطأ المشتري فإنه يترتب بعدها مسؤولية المشتري على عدم التنفيذ ويحكم عليه بالتعويض<sup>(1)</sup>، نستنتج أنه هناك نوعان من انقضاء الإلتزام والمتمثلان في:

- يصبح الإلتزام مستحيلا أي يطرأ بعد نشوء الدين، كما يجب أن تتوفر عدم إمكانية الوفاء بالإلتزام طبقا للظروف المعتادة بين الطرفين وبالتالي لا ينشأ إلا كان وعائه مستحيلا والاستحالة يمكن أن تكون استحالة فعلية أو استحالة قانونية<sup>(2)</sup>.
- يعود لسبب أجنبي لا دخل ليد المدين فيها أي ما يعرف بالقوة القاهرة.

فإذا لم يثبت أن هذه الإستحالة راجع إلى سبب أجنبي فإن الإلتزام لا ينقضي حتى وإن أصبح تنفيذه مستحيلا<sup>(3)</sup>.

(1) - سي يوسف زاهية، عقد الكفالة، دار الأمل للطباعة، الجزائر، 2001، ص.111.

(2) - محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص.492.

(3) - توفيق حسن فرج، المرجع السابق، ص.843.

خلاصة الفصل

إذا كان حق امتياز بائع العقار ينشأ بموجب نص قانوني، فإنه لا ينفذ في مواجهة الغير إلا بقيد الذي يعتبر بمثابة الإجراء الخاص في عملية شهر هذا الحق فهو يختلف بذلك عن التسجيل، الذي أورده المشرع الجزائري لشهر الحقوق العينية التبعية.

لا يتم إجراء القيد إلا أمام المحافظة العقارية فتعتبر كل من ميزتين التقدم والتتبع بمثابة مظهر من مظاهر نفاذ حق امتياز بائع العقار في مواجهة الغير فالتقدم هو بمثابة حق الدائن في التقدم في استيفاء حقه من ثمن العقار المثقل بالامتياز على الدائنين العاديين والدائنين المرتهنين وبالتالي فهو الغاية من الامتياز.

أما التتبع فيعني حق الدائن في التنفيذ على العقار المثقل بالامتياز في أي يد يكون فهو يقتضي بذلك قيام المدين بنقل ملكية العقار المثقل بالامتياز إلى الغير فيكون الدائن الممتاز بعد التنبيه بنزع الملكية طلب بيع العقار في المزاد العلني.

يمكن أن تقع حوادث وأسباب تؤدي إلى انتهاء مثل هذه التأمينات فحق امتياز بائع العقار شأنه شأن باقي الحقوق العينية التبعية الأخرى ذات طابع خاص، إذ ينقضي وينتهي إما بطريقة أصلية وذلك عن طريق التطهير والبيع بالمزاد العلني الذي يكون إما في مواجهة المالك أو الحائز أو الحارس القضائي وكذا بهلاك العقار المثقل بالامتياز أو بنزول صاحب حق الامتياز عن حقه، وإما ينتهي بطريقة تبعية كأثر من آثار خاصية التبعية في حق الامتياز فهو ينقضي تبعا لانقضاء الحق بطريقة تعادل الوفاء الذي يكون إما عن طريق الوفاء بمقابل أو المناقصة أو التجديد أو باتحاد الذمة وإما ينقضي لانقضاء الحق دون استيفاء هو الذي يكون في صورة الإبراء أو استحالة الوفاء أو التقادم.

خاتمة

## خاتمة

موضوع حق الامتياز لبائع العقار هو من بين المواضيع الهامة في النظم القانونية التي من شأنها تمكين البائع من الحصول على كافة حقوقه بعد فشل جميع المساعي الودية المتخذة في هذا الشأن.

منح الائتمان لطرفي عقد البيع أمر ضروري لضمان سداد الديون لاعتبارات المصلحة العامة في صيانة الأموال العمومية من الضياع واعتبارات إنسانية واجتماعية لأنه هناك فئات مستضعفة تحتاج حقوقها إلى الحماية المدنية واعتبارات تحقيق العدالة والمساواة كما هو الحال في امتياز البائع وأن موضوع حقوق الامتياز هو من موضوعات الفقه الإسلامي وأن هذا الحق يتلقى حماية خاصة إذا كان مصدرها هو إرادة المشرع نفسه، ويمكن اعتبار الامتياز صورة من صور التنفيذ المدني على أموال المدين وضمانة تضاف إلى الضمانات العينية.

وحقوق الامتياز المخولة للبائع تنصدر مكانة هامة في مجال تحقيق الائتمان مما جعلها محل اهتمام المشرعين، بحيث ساعد نظام الدولة في ضمان حقوق امتياز البائع والمشتري للعقار وأصحاب الحقوق الآخرين، وتسهيل عمل الدراسات وحصر كذلك العقارات، بحيث أن حماية البائع والدائن مرجحة شرعا وقانونا على حماية المدين، ومن خلال دراستنا لهذا الموضوع رأينا أن حق امتياز بائع العقار من أجل تفعيل آثاره لا يبد أن يمر بمراحل لدى الجهات المختصة بذلك حتى يستوفي لحقوقه، وبحيث أن هذه التأمينات العينية فعالة لارتباطها بالعقار مباشرة، وتأخذ أشكال مختلفة ومتنوعة.

وعليه فالحماية المدنية للدائن تبدو غير كافية لاستحقاق الحقوق وإجبار المدين على الوفاء بديونه الحالة، مالم يتم تدعيمها بحماية إجرائية فعالة سريعة وسهلة، ومالم تساند بحماية جزائية عن طريق تجريم كل صور التهرب المالي والتبديد العمدي لأموال المدين التي تشكل وعاء الضمان العام للدائنين، بحيث يفرض الواقع أن الحماية الممنوحة للدائن في استيفاء دينه محدودة في القانون الجزائري الذي يظهر عليه التردد، من هذه الناحية وتبدو أن الحماية متباينة في حق الدائنين مع استثناء الخزينة العمومية التي تعد دائما ممتازا بعدما منحها المشرع وسائل مدنية وإدارية تمكنها من الحصول على مستحقاتها المالية أما بالنسبة للحماية المفروضة لباقي الدائنين الممتازين والدائنين المرتهنين ومن في حكمهم فإن حمايتهم متفاوتة بين دائن وآخر.

## خاتمة

ومن خلال دراستنا وجدنا أن هذه الحقوق الامتياز الخاصة العقارية تقترب كثيرا عن نظام الرهن الرسمي على أساس تطبيق أحكام هذا الأخير عليها ولاسيما فيما يخص القيد وإجراءاته وكذا التطهير وأحكامه ومما يترتب على القيد وأثاره، والملاحظ أيضا أن تحديث هذه الحقوق أصبح أمرا ضروريا وذلك لأنها تمثل إحدى الضمانات الأساسية والضرورية في عملية إستقرار العلاقات المالية بين الأفراد لاسيما مع التحولات العميقة والتي أوجبتها مرحلة الدخول إلى نظام إقتصاد السوق وكذا فتح مجال الإستثمارات في الجزائر خاصة بالنسبة للأجانب وما يتطلب من إيجاد ضمانات معمقة. وبالتالي فإن هذه الحقوق تعتبر أداة إئتمان أسندت إليها مهمة تعزيز الثقة في منح الحق ليمكن الإعتماد على هذا النوع من التأمين للبروز وتجاوز الصعاب والعراقيل التي تعترض المعاملات المالية القائمة بين الأشخاص خاصة في المعاملات التجارية القائمة على الثقة المتبادلة بين الأطراف.

لاحظنا أن إجراءات قيد إمتياز البائع العقار لدى المحافظة العقارية وآثار إنقضاء لحقوقه جد معقدة والتي تثير منازعات ومناقشات فقهية وتطبيقات قضائية متنوعة، وتجدر الإشارة إلى أن المشرع مطالب على إستخلاص بعض الأنظمة الخاصة بالقيد والشهر، حيث أن الشيء الملاحظ أيضا أنهم قد أولوا أهمية قصوى لقيد الإمتيازات، بحيث ولوها بدراسات معمقة كما خصصوا لها قسم خاص على مستوى المحاكم، ولذلك نوصي:

- محاولة إيجاد توافق بين النصوص القانونية المقررة لحق الرهن الرسمي وكذا النصوص المقررة لحقوق الإمتياز الخاصة العقارية، بما أن أحكام الرهن الرسمي هي التي تطبق على أحكام حق الإمتياز العقاري.

- تعديل النصوص المنظمة لحقوق الإمتياز العقارية حتى تتماشى مع هذا التأمين لكونها وسيلة فعالة في حد ذاتها.

- تخصيص قسم كامل لها في القانون العقاري حتى تتماشى مع التطورات الاقتصادية لكون أن الجزائر قد عرفت إستقلالية كبيرة على مستوى القضاء كما فعله المشرع اللبناني أين أخضع هذا النوع من التأمين ضمن المسائل العقارية.

- يجب حصد ترسانة من النصوص القانونية لحماية هذا التأمين العقاري.



الملاحق

# الملاحق

## الملحق رقم 01

سلسلة إيع نموذج رقم 7

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

### جدول قيد رهن

مبلغ الدين

.....

الرسم

.....

إيداع

رقم:.....

مجلد:.....

رقم:.....

تاريخ:.....

المحافظة العقارية:

.....

وزارة المالية

المديرية العامة للأموال الوطنية

مديرية الحفظ العقاري

ولاية:.....

المدة القصوى:.....

إطار مخصص  
للمحافظ العقاري  
للتأشير

قيد رهن: .....  
ذو أثر إلى (1) .....  
معفى من التجديد لمدة 10 - 30 سنة أو إلى غاية (1) .....  
طبقاً لـ: ..... رقم ..... المؤرخ في.....

الموطن بـ:

سند الدين

بمقتضى

(الدائن)

لغائدة

(المالك المدين و/ أو الكفيل)

ضد

(1) يشطب على العبارة غير المفيدة

## الملاحق

	عنى (المقر لتقن)
	ملكا لـ:
	لضمان
	إيضاحات طبقا لأحكام خاصة - هوامش -
	إن الممضى أسفله يشهد أن نسختين من هذا الجدول، المعد في صفتين مطابقتين، صونق عليه. و يشهد أيضا أن هوية المالك أو المالكين كما هو مبين في الإطار المخصص قد أثبتت وفقا للتتظيم المعمول به. حرر بـ.....يوم.....

# الملاحق

## الملحق رقم 02

سلسلة إيع نموذج رقم 8

### الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية جدول تجديد قيد رهن

مبلغ الدين ..... الرسم .....	إيداع رقم:..... مجلد:..... رقم:..... تاريخ:.....	المحافظة العقارية: .....	وزارة المالية المديرية العامة للأموال الوطنية مديرية الحفظ العقاري لولاية:..... المدة القصوى:.....
---------------------------------------	--	-----------------------------	--

إطار مخصص للمحافظ العقاري للتأشير	تجديد للقيد المنفذ بالمحافظة العقارية: بتاريخ.....مجلد.....رقم..... بتاريخ.....مجلد.....رقم..... بتاريخ.....مجلد.....رقم.....
	تعيين العقار المنقل سابقاً:
	إسم و لقب المدين الأصلي
	إسم و لقب الدائن الأصلي
	التغييرات التي حدثت منذ تنفيذ قيد الرهن الأصلي
	إسم و لقب الدائن الحالي
	ذكر السبب و السند الذي أدى إلى استبدال الدائن (في حالة تغيير الدائن)

## الملاحق

	<p>إسم و لقب المدين الحالي (في حالة التصرف في الحق العيني المضمون)</p>
	<p>تاريخ الإستحقاق</p>
	<p>التعيين الجديد للعقار (في حالة تجديد القيد جزئيا أو تغيير في التعيين كمراجع المسح أو في الطبيعة المادية)</p>
	<p>إن الممضي أسفله يشهد أن نسحتين من هذا الجدول ، المعد في صفحتين مطابقتين ، صودق عليه. و يشهد أيضا أن هوية المالك أو المالكين كما هو مبين في الإطار المخصص قد أثبتت وفقا للتنظيم المعمول به. حرر بـ.....يوم.....</p>

الملحق رقم 03

سلسلة أ- نموذج رقم 6

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية  
وزارة المالية

المديرية العامة للأموال الوطنية  
مديرية الحفظ العقاري لولاية: .....

إجراء إشهار عقاري

رسم	في	إيداع
	مجلة	مجلة
	رقم	رقم

إطار مخصص للمحافظ العقاري	مراجع مسح الأراضي (في حالة عقار مسوح)	بلدية: ..... مجموعة ملكية رقم: ..... قسم: ..... حصة رقم: .....
لـ.....		
<p><b>البنك أو المؤسسة المالية</b> <b>شطب رهن</b></p> <p>أنا السيد: ....., مدير البنك أو المؤسسة المالية..... وكالة ..... رقم ..... و المعين في هذا المنصب بموجب القرار رقم ..... المؤرخ في ..... فرع البنك أو المؤسسة المالية، شركة الأسهم، المنشأة بموجب القانون الأساسي المحرر من طرف الأستاذ ..... موثق .....، بتاريخ ..... مقرها ب (العنوان)، مقيدة بالسجل التجاري لولاية ..... تحت رقم .....، رقم التعريف الجبائي (NIF) .....، بعد تسديد السيد .....، المولود بتاريخ .....، الساكن (موطن المدين) .....، مهنته .....، من جنسية جزائرية، مبلغ القرض كليا المقدر بـ..... دج، نصرح بالمخالصة و رفع اليد عن الرهن القانوني المقيد بالمحافظة العقارية .....، بتاريخ .....، مجلد ... رقم .....، المؤسسة على العقار المقدم كضمان للقرض الممنوح، الكائن بـ (تعيين العقار)، ملك للسيد (مالك المدين أو الكفيل العيني) .....، المولود بتاريخ .....، الساكن (موطن المدين أو الكفيل) .....، مهنته .....، من جنسية جزائرية، الذي اكتسبه بموجب عقد مشهر بتاريخ ..... مجلد ... رقم .....، وتبعاً لشهادة رفع اليد المؤرخة في ..... نطلب، من المحافظ العقاري لـ..... أن يقوم بعملية الشطب للقيد المذكور.....</p> <p><b>الإشهار</b></p> <p>نسخة من هذا العقد ستشهر بالمحافظة العقارية لـ.....</p>		

## الملاحق

### إثبات لما ذكر

حرر بوكالة ..... رقم .....  
يوم ..... من شهر .....  
سنة .....

### الاشهاد

أنا السيد : ..... ، بصفتي المذكورة أعلاه أشهد مطابقة هذه الوثيقة للأصل  
و النسخة المعدة لتلقي تأشيرة الشهر العقاري، محررة في (...) صفحة مع تسطير ( .. )  
بياضاً.....  
كما أشهد على هوية أطراف العقد و أهليتهم كما هي واردة أعلاه طبقاً لمحتويات المادة 65  
من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 25 مارس 1976، المعدل و المتمم، المتعلق بتأسيس  
السجل العقاري.....

# قائمة المراجع



## قائمة المراجع

أولاً: باللغة العربية

القرآن الكريم

أ. الكتب

1. أحمد سي علي، مدخل للعلوم القانونية، دروس في النظرية العامة للحق، دار الاكاديمية للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.
2. أحمد شرف الدين، التأمينات الشخصية والعينية، الكفالة والرهن والاختصاص والامتياز، د.د.ن، د.ب.ن، 1996.
3. أدوار عيد، التأمينات العينية والتأمين العقاري -الرهن العقاري-رهن المنقول -حقوق الامتياز، طبعة ثانية، د.د.ن، 1995.
4. إسحاق إبراهيم منصور، نظريتا القانون والحق وتطبيقاتهما في القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 2001.
5. أسعد دياب، أبحاث في التأمينات العينية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، د.س.ن.
6. أنور العمروسي، الحقوق العينية التبعية، التأمينات العينية في القانون المدني، منشأة المعارف جلال حزب وشركاه، الاسكندرية، 2003.
7. بلحاج العربي، الحقوق العينية التبعية في القانون المدني الجزائري، (دراسة مقارنة)، دار هومة، الجزائر، 2017.
8. بوسته إيمان، النظام القانوني للترقية العقارية دراسة تحليلية، دار الهدى، الجزائر، 2011.
9. بوقندورة سليمان، البيوع الجبرية والقضائية، دار هومة، الجزائر، 2015.
10. بيان يوسف رجب، شرح القانون المدني، حقوق الامتياز، (دراسة مقارنة) في قوانين الدول العربية مع فقه الشريعة الاسلامية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، 2009.
11. توفيق حسن فرج، النظرية العامة للإلتزام في مصادر الإلتزام، (مع مقارنة بين القوانين العربية)، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2002.

## قائمة المراجع

12. جلال محمد إبراهيم، سعد أحمد محمود، الحقوق العينية التبعية، الرهن الرسمي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994.
13. جمال مصطفى، نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للقانون القاعدة القانونية، -الحق-، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2002.
14. حسين عبد اللطيف حمدان، التأمينات العينية، دراسة تحليلية شاملة لأحكام الرهن والتأمين والامتياز، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005.
15. حمدي عمر باشا، نقل الملكية العقارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2002.
16. \_\_\_\_\_، نقل الملكية العقارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.
17. خشاب حمزة، مدخل إلى العلوم القانونية ونظرية الحق، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2014.
18. خلفوني مجيد، العقار في القانون الجزائري، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.
19. دوة آسيا، رمول خالد، الإطار القانوني والتنظيمي لتسجيل العقارات في التشريع الجزائري، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.
20. رمضان أبو السعود، شرح القانون المدني، النظرية العامة للحق، ديوان المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1999.
21. سرايش زكريا، آثار عقد البيع وفقا للقانون الجزائري، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.
22. سعيد سعد عبد السلام، الوجيز في الحقوق العينية التبعية مطابع الولاء الحديثة، د.ب.ن، 2006.
23. سي يوسف زاهية، عقد الكفالة، دار الأمل للطباعة، الجزائر، 2001.

## قائمة المراجع

24. \_\_\_\_\_، عقد الرهن الرسمي، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، تيزي وزو، 2006.
25. عامر محمد الكسواني، أحكام الالتزام، آثار الحق في القانون المدني، (دراسة مقارنة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010.
26. عبد الباقي عبد الفتاح، الوسيط في التأمينات العينية، دار النشر الجامعة المصرية، القاهرة، 1994.
27. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الإلتزام، (الأوصاف-الحالة-الإنقضاء)، ج3، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2000.
28. \_\_\_\_\_، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، حق الملكية مع شرح مفصل للأشياء والأموال، ج8، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2000.
29. \_\_\_\_\_، الوسيط في شرح القانون المدني، في التأمينات الشخصية والعينية، ج10، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2000.
30. عبد الله هدى، التأمين العقاري، مقارنة مع حقوق الرهن والامتياز، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2011.
31. عدلي أمير خالد، تملك العقارات بوضع اليد في القانون المدني المصري وقوانين البلاد العربية مع المقارنة بالفقه الإسلامي، مصر، 1992.
32. علي هادي العبيدي، الوجيز في شرح القانون المدني، الحقوق العينية، دار الثقافة، عمان، 2008.
33. عمار علوي، الملكية والنظام العقاري الجزائري، العقار، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.
34. عمر حمدي باشا، ليلي زروقي، المنازعات العقارية، الطبعة الثانية عشر، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، بوزريعة، الجزائر، 2010.
35. فاضلي ادريس، المدخل الى العلوم القانونية، نظرية القانون، نظرية الحق، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004.

## قائمة المراجع

36. فيلاي علي، نظرية الحق، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 2011.
37. كحيل حكيمة، استغلال الأراضي الفلاحية المتوفرة التابعة للدولة طبقا للتشريع الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.
38. كومانى لطيف جبر، القانون البحري، الطبعة الثانية، دار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، عمان، 2003.
39. محمد حسين منصور، أحكام الالتزام، الدار الجامعية للطباعة والنشر والتوزيع، د.ب.ن، 2000.
40. محمد سعيد جعفر، مدخل إلى العلوم القانونية، دروس في نظرية الحق، ج2، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2001.
41. محمد صبري السعدي، التأمينات العينية، الواضح في شرح القانون المدني، دار الهدى، الجزائر، 2010.
42. \_\_\_\_\_، الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للإلتزامات، أحكام الإلتزام، دراسة مقارنة في القوانين العربي، دار الهدى للطباعة والنشر، الجزائر، 2010.
43. محمد كامل مرسي باشا، شرح القانون المدني، التأمينات الشخصية والعينية، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2005.
44. محمد وحيد الدين سوار، شرح القانون المدني الحقوق العينية التبعية دار الثقافة، للنشر والتوزيع، عمان، 2006.
45. محمدي فريدة زاوي، المدخل للعلوم القانونية، نظرية الحق، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 2002.
46. محمود السيد عمر التحويي، البيع الجبري للعقار والحجز الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2001.
47. مرقس سليمان، الوافي في شرح القانون المدني في الحقوق العينية التبعية، المنشورات الحقوقية، لبنان، د.س.ن.

## قائمة المراجع

48. مقنى بن عمار، النظام القانوني لحقوق الامتياز (دراسة مقارنة)، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2015.
49. منذر الفضل، النظرية العامة للإلتزامات في القانون المدني، أحكام الإلتزام، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1998.
50. نبيل إبراهيم سعد، التأمينات العينية والشخصية، (الرهن الرسمي-حق الإختصاص-الرهن الحيازي-حقوق الإمتياز- الكفالة)، دار الجامعية الجديدة، الإسكندرية، 2007.
51. نبيل إبراهيم سعد، همام محمد محمود، المبادئ الأساسية في القانون، نظرية القانون - نظرية الحق - نظرية الإلتزام، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2001
52. نبيل صقر، التقادم في التشريع الجزائري، نسا-شرعا-وتطبيقا، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.
53. همام محمد محمود زهران، التأمينات العينية والشخصية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1997.
54. \_\_\_\_\_، التأمينات العينية والشخصية، الكفالة، الرهن الرسمي، حق الإختصاص، الرهن الحيازي، حقوق الامتياز، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2001.
55. يوسف محمد عبيدات، الحقوق العينية الاصلية والتبعية، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان، 2011.

### ب. الرسائل والمذكرات الجامعية

#### ◀ الدكتوراه

1. شودار يمينة، أحكام حقوق الامتياز في الفقه الإسلامي والقانون المدني، دراسة تطبيقية مقارنة، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم الإسلامية، قسم الشريعة والقانون، جامعة الجزائر، 2001.

#### ◀ الماجستير

1. جقبوي حمزة، أحكام حق الامتياز البحري، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2007.

## قائمة المراجع

2. رويصات مسعود، نظام السجل العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009.
3. زيار نوفل زؤينة، حق الامتياز في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، الجزائر، 2003.
4. شايب باشا كريمة، عقد الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون العقاري والزراعي، كلية الحقوق، جامعة البليدة، 2001.
5. عليوان راضية، حق الانتفاع العيني العقاري في القانون الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2001.
6. غويسم لخضر، أثر الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2013.

### ◀ الماستر

1. بلقاسم محمد أمين، احكام البيع بالمزاد العلني وتطبيقاته في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، قسم القانون الخاص، تخصص عقود ومسؤولية جامعة أكلي محند اولحاج، البويرة، 2014.
2. زازن نورة، وإنوجال بوعلام، خيارات الحائز في مواجهة التنفيذ على العقار المرهون، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق فرع القانون الخاص، تخصص قانون الخاص الشامل، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016.
3. سويحي حبيبة، حقوق الامتياز الخاصة العقارية في الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، جامعة يحي فارس، المدية، 2013.
4. حاجي معطاء الله، جخدم عمار، حقوق الامتياز العقارية في القانون الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة عمار تليجي، الاغواط، 2017.

## قائمة المراجع

### ◀ الليسانس

1. شقور سهام، بشار سعاد، أثر الرهن الرسمي في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الليسانس، تخصص القانون العقاري كلية الحقوق، جامعة يحيى فارس، المدية، 2013.
2. ايوب حميدة، عيدلي مريم، حق التخصيص في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الليسانس، تخصص قانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة يحيى فارس، المدية، 2011.
3. سعيداني عاشة، بوخرص نادية، حقوق الامتياز الخاصة العقارية في القانون المدني الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الليسانس، تخصص قانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة يحيى فاس، المدية، 2010.

### ◀ مذكرة المدرسة العليا للقضاء

1. جاب الله مريم، سدايرية عايذة، حقوق الامتياز في القانون المدني الجزائري، المدرسة العليا للقضاء، الدفعة الخامسة عشر، الجزائر، 2007.

### ج. النصوص القانونية

### ◀ النصوص التشريعية

1. المرسوم رقم 63-76 المؤرخ في 24 من ربيع الأول عام 1396 الموافق ل 25 مارس 1976، المتعلق بتأسيس السجل العقاري، ج.ر.ج.ج، عدد 30 الموافق ل 13 ربيع الثاني 1396 الموافق ل 13 أبريل 1976.
2. المرسوم رقم 47-77 المؤرخ في 10 فيفري 1977، يتضمن تجديد قيود الإمتياز والرهن العقاري لفائدة بعض المؤسسات والجماعات المحلية، ج.ر.ج.ج، عدد 16.الصادرة في 23 فيفري 1977.

### ◀ القانون

1. قانون رقم 59-75 مؤرخ في 25 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم، ج.ر.ج.ج، عدد 101 مؤرخ في 19 سبتمبر 1975.
2. قانون رقم 90-11 المؤرخ في 26 رمضان 1410 الموافق ل 12 أبريل 1990، المتضمن قانون العلاقات العمل، المعدل والمتمم، ج.ر.ج.ج، عدد 17، سنة 1990.

## قائمة المراجع

3. قانون رقم 90-25 يتضمن التوجيه العقاري، مؤرخ في 18 نوفمبر سنة 1990، معدل ومتمم بالأمر رقم 62-95 المؤرخ في 25 سبتمبر 1995.
4. قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر.ج.ج، عدد 21 الصادرة في 23 أبريل 2008.
5. قانون رقم 10-03 مؤرخ في 15 أوت 2010، يتضمن شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للدولة، ج.ر.ج.ج، رقم 46، سنة 2010.

### أ. الأوامر

1. أمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم، ج.ر.ج.ج، عدد 78، بتاريخ 30 سبتمبر 1975.
2. أمر رقم 75-74 المؤرخ في 12-11-1975، يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري ج.ر.ج.ج، عدد 92، الصادرة بتاريخ 18 نوفمبر 1975.
3. أمر رقم 76-80 مؤرخ في 23 أكتوبر 1976 يتضمن القانون البحري الجزائري، ج.ر.ج.ج، عدد 29 لسنة 1976 المعدل والمتمم بالقانون 98-05 مؤرخ في 25 جوان 1998، ج.ر.ج.ج، عدد 47 سنة 1998.
4. أمر رقم 95-07، مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتضمن التأمينات، ج.ر.ج.ج عدد 13، الصادرة بتاريخ 80 مارس 1995، معدم ومتمم.

### د. المعاجم

1. البقاعة يوسف محمد، قاموس الطلاب، عربي عربي، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، 2003.
2. حارث سليمان الفروقي، المعجم القانوني، د.د.ن، د.ب.ن، 1991.
3. زعلاني عبد المجيد، موسوعة القانون الجزائري، طبعة مصغرة، دار بيرتي للنشر، الجزائر، 2013.



## قائمة المراجع

### هـ. المجلات

1. الطاهر ملاحسو، مجلة الموثق، ترسيخ تقاليد المهنة اجتماعيا ومهنيا، عدد 5 ديسمبر 1998.
2. \_\_\_\_\_، مجلة الملتقى الوطني الأول للعشرية الأولى للتوثيق عدد 6 أبريل 1999.

### ثانيا: باللغة الفرنسية

1. JOBARD Marie-Noëlle-BACHELLIER et BREMOND Vincent, **Sûretés et publicité foncière**, Droit civil, série droit privé, 16<sup>ème</sup> édition, mémentos Dalloz, Paris, 2009.
2. JACQUES Mestre, PUTMAN Emmanuel, BILLIAU Marc, **traite de droit civil, Droit spécial des sûretés réelles** ; DELTA, L.G.D.J, Paris 1996, **foncière**, Droit civil, série droit privé, 16<sup>ème</sup> édition, mémentos Dalloz, Paris, 2009.
3. LATROUS Bachir, **sûretés et publicité foncière**, 2<sup>ème</sup> édition, Alger, 1984.
4. CARBONNIER Jean, **Droit civil**, 19<sup>ème</sup> édition ; « Les Biens (monnaie, Immeubles, meubles) », Paris, 2000.

### ثالثا: المراجع الإلكترونية

موقع إشهار الرهون الذي تم الإطلاع عليه في 15 ماي 2018، والمتوفر على الموقع:

[www.startimes.com](http://www.startimes.com)

# فهرس

الإهداء

شكر وتقدير

قائمة لأهم المختصرات

2..... مقدمة

## الفصل الأول

### الأحكام العامة لحقوق الإمتياز الخاصة العقارية

- 6..... الفصل الأول: الأحكام العامة لحقوق الإمتياز الخاصة العقارية
- 7..... المبحث الأول: مفهوم حقوق الامتياز الخاصة العقارية
- 7..... المطلب الأول: تعريف وخصائص حقوق الامتياز الخاصة العقارية
- 8..... الفرع الأول: تعريف حقوق الامتياز الخاصة العقارية
- 8..... أولاً: التعريف اللغوي
- 12..... ثانياً: التعريف القانوني
- 17..... الفرع الثاني: خصائص حقوق الامتياز الخاصة العقارية
- 17..... أولاً: المصدر القانوني
- 18..... ثانياً: حق الامتياز حق عيني وتبعي
- 19..... ثالثاً: أولوية حق الامتياز الخاصة العقارية
- 20..... رابعاً: حق الامتياز غير قابل للتجزئة
- 21..... خامساً: حق الامتياز وارد على العقار
- 22..... المطلب الثاني: وعاء حقوق الامتياز الخاصة العقارية
- 23..... الفرع الأول: العقارات بحسب طبيعتها
- 23..... أولاً: الارض والنباتات المتصلة بها
- 24..... ثانياً: المباني والمنشآت الفنية
- 25..... الفرع الثاني: العقارات بحسب موضوعها
- 25..... الفرع الثالث: عقارات بتخصيص

- 26..... أولاً: تعريف العقار بالتخصيص
- 27..... ثانياً: شروط العقار بالتخصيص
- 29..... المبحث الثاني: تمييز حقوق الامتياز الخاصة العقارية عن باقي التأمينات العينية
- 29..... المطلب الأول: تمييز حقوق الامتياز الخاصة العقارية عن ما يشابهها من الحقوق
- 30..... الفرع الأول: تمييز حقوق الامتياز الخاصة العقارية عن الحقوق العينية التبعية
- 30..... أولاً: تمييز حقوق الامتياز الخاصة العقارية عن الرهن الرسمي
- 33..... ثانياً: تمييز حقوق الامتياز الخاصة العقارية عن حق التخصيص
- 34..... ثالثاً: تمييز حقوق الامتياز الخاصة العقارية عن حق التأمين العقاري
- 36..... الفرع الثاني: تمييز حقوق الامتياز الخاصة العقارية عن حقوق الامتياز العامة
- 36..... أولاً: أوجه التشابه
- 37..... ثانياً: أوجه الاختلاف
- 38..... المطلب الثاني: أنواع حقوق الخاصة العقارية
- 38..... الفرع الأول: إمتياز بائع العقار
- 39..... أولاً: شروط ثبوت حق الإمتياز العقاري
- 40..... ثانياً: محل حق الإمتياز العقاري
- 41..... ثالثاً: المبالغ المضمونة لحق الإمتياز العقاري
- 42..... رابعاً: درجة الأفضلية
- 42..... الفرع الثاني: إمتياز المتقاسم في العقار
- 43..... أولاً: المستفيدون من حق الإمتياز العقاري
- 43..... ثانياً: مبنى حقوق الإمتياز العقاري
- 43..... ثالثاً: محل حق الإمتياز العقاري
- 43..... رابعاً: المبالغ المضمونة بحق الإمتياز
- 44..... خامساً: درجة الأفضلية
- 45..... الفرع الثالث: إمتياز المقاولين والمهندسين المعماريين

48..... خلاصة الفصل

## الفصل الثاني

### آثار وانقضاء حق إمتياز بائع العقار

- 50..... الفصل الثاني: آثار وانقضاء حق إمتياز بائع العقار
- 51..... المبحث الأول: آثار حق إمتياز بائع العقار
- 51..... المطلب الأول: أحكام قيد حق إمتياز بائع العقار
- 52..... الفرع الأول: القيد واجراءاته
- 52..... أولاً: معنى القيد
- 54..... ثانياً: الإجراءات والبيانات اللازمة في القيد
- 59..... ثالثاً: تجديد القيد وإجراءاته
- 62..... الفرع الثاني: شطب القيد وإلغائه
- 62..... أولاً: شطب القيد
- 63..... ثانياً: إلغاء القيد
- 64..... المطلب الثاني: آثار قيد حق إمتياز بائع العقار
- 64..... الفرع الأول: حق التقدم
- 66..... أولاً: تزام أصحاب حق إمتياز بائع العقار وبين حقوق الإمتياز الخاصة العقارية
- 67..... ثانياً: التزام بين حق إمتياز بائع العقار وباقي حقوق الإمتياز العامة
- 68..... الفرع الثاني: حق التتبع
- 69..... أولاً: شروط مباشرة حق التتبع
- 70..... ثانياً: إجراءات ممارسة حق التتبع
- 72..... ثالثاً: عرقلة حق التتبع
- 79..... الفرع الثالث: هلاك العقار المثقل بالامتياز

- أولاً: حالات هلاك العقار المثقل بالامتياز ..... 79
- ثانياً: آثار هلاك العقار المثقل بالامتياز أو تلفه ..... 80
- المبحث الثاني: انقضاء حق إمتياز بائع العقار ..... 81
- المطلب الأول: انقضاء حق إمتياز بائع العقار بصفة أصلية ..... 81
- الفرع الأول: التطهير والبيع الجبري للعقار بالمزاد العلني ..... 81
- أولاً: التطهير ..... 82
- ثانياً: البيع الجبري بالمزاد العلني ..... 82
- الفرع الثاني: نزول مرتبة الدائن صاحب الإمتياز عن حقه في الامتياز ..... 84
- أولاً: عدم سماح مرتبة الدائن صاحب الإمتياز باستيفاء حقه من العقار المثقل بالامتياز ..... 84
- ثانياً: نزول الدائن صاحب الإمتياز الخاص العقاري عن حقه في الامتياز ..... 84
- الفرع الثالث: انقضاء الامتياز باتحاد الذمة في العقار المثقل بالإمتياز ..... 85
- أولاً: اتحاد الذمة في العقار المثقل بالامتياز ..... 85
- ثانياً: إنقضاء الإمتياز بهلاك العقار المثقل بالامتياز ..... 86
- المطلب الثاني: انقضاء حق إمتياز بائع العقار بصفة تبعية ..... 88
- الفرع الأول: انقضاء حق الإمتياز بما يعادل الوفاء ..... 88
- أولاً: الوفاء بمقابل ..... 88
- ثانياً: المقاصة ..... 89
- ثالثاً: التجديد والانابة ..... 90
- رابعاً: اتحاد الذمة ..... 91
- الفرع الثاني: انقضاء حق الامتياز دون الوفاء به ..... 92
- أولاً: الابراء ..... 92
- ثانياً: التقادم المسقط ..... 92
- ثالثاً: استحالة الوفاء ..... 93
- خلاصة الفصل ..... 95

97..... خاتمة

الملاحق

قائمة المراجع

الفهرس

## ملخص

منح المشرع الجزائري لبائع العقار الذي لم يستوفي الثمن كله أو جزءه على ثمن المبيع جملة من الضمانات التي تصون له حقه المترتب على عقد البيع.

قد اوجب المشرع قيد الامتياز للبائع لدى المصالح المختصة للاحتفاظ بامتيازته، حتى يكون حجة على الغير، بحيث تحسب مرتبته من تاريخ البيع، وذلك لتحقيق الإئتمان القائم بين أطراف العقد.

نظرا لأهميته فقد حصره المشرع ضمن التأمينات العينية الفعالة وذلك لتشجيع الإستثمار الذي يساهم في التطور الاقتصادي للدولة.

## Résumé

Le législateur algérien a accordé au vendeur d'immeuble qui n'a pas perçu la totalité ou une partie du prix de vente de la chose vendue un certain nombre de sûretés lui garantissant son droit résultant de l'acte de vente.

Le législateur a institué l'inscription du privilège le vendeur auprès des services compétents pour conserver son privilège à fin qu' il soit opposable au tiers, sachant que son rang prend effet à compter de la date de la vente et ce pour instaurer la confiance entre les parties à l'acte.

Compte tenu de son importance le législateur l'a inséré parmi les sûretés réelle efficaces et ce en vue d'encourager l'investissement qui participe au développement de l'économie nationale.