

## ١٧٥ - التصرف في العقار المرهونه باعتباره منقولاً بحسب المال :

وقد يتصرف الراهن في العقار المرهون باعتباره منقولاً بحسب المآل . كأن يبيع أشجاراً مغروسة في العقار بقصد قطعها . أو يبيع العقار المرهون نفسه ويكون منزلاً مثلاً بقصد هدمه وتسليمه للمشتري ألقاضاً . ويذهب القضاء الفرنسي في هذا الصدد إلى أن بيع العقار باعتباره منقولاً بحسب المآل يعتبر بيع منقول فيما بين البائع ( الراهن ) والمشتري . أما بالنسبة إلى الغير في هذا البيع وبدخل في ذلك الدائن المرتهن فإنه يعتبر بيع عقار لا بيع منقول . وعلى ذلك يلزم لسريان هذا البيع في حق الدائن المرتهن أن يكون البيع مسجلاً قبل قيد الرهن فيسرى البيع في حق هذا الدائن . أما إذا كان حق الرهن مقيداً قبل تسجيل البيع فإن البيع لا يسرى في حق الدائن المرتهن<sup>(١)</sup> . ورأى القضاء الفرنسي في هذا الخصوص رأى مقبول . وإن كان بعض الفقهاء ينتقده لأنه يعطى للشيء الواحد وصفين مختلفين ، فيجعل المنزل مثلاً منقولاً فيما بين البائع والمشتري وعقاراً بالنسبة إلى الدائن المرتهن . ويمكن تأصيل رأى القضاء الفرنسي على الوجه الآتي :

إذا باع الراهن العقار المرهون باعتباره منقولاً بحسب المآل . فإن هذا التصرف يضر بحق الدائن المرتهن . ومن حقه أن يمنعه وأن يقف من أعمال المدم في العقار المرهون لأن حق الرهن قد تعلق به . وله أن يطلب تعيين حارس على العقار . ويعتبر هذا من الوسائل التحفظية التي له أن

= فقرة ٢٧٨ - منصور منصور فقرة ٣٣ ص ٨٧ - سليمان مرتس فقرة ٨٤ ص ١٣٩ - عبد المم فوج الصدة ٨٣ ص ١١٥ - سمير تناغر فقرة ٢٩ ص ١٠٢ - إسماعيل غانم في الحقوق المدنية الأصلية ٢ فقرة ٣٨ ص ٧٩ - وانظر عكس ذلك وأنه يجوز اتفاق الدائن المرتهن مع الراهن على عدم التصرف في العقار المرهون : محمد علي إمام فقرة ٢١٤ ص ٣١٨ - شمس الدين الوكيل فقرة ٨٠ ص ٢٤٩ هامش ٢ .

(١) قفص فرنسي ٧ يناير سنة ١٩٤٧ دالوز ١٩٤٧ - ١٩٧ - ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٤٩

يتخذها للمحافظة على حقه . فإذا تمكن الراهن من هدم المنزل ، فإن هذا لا يفيد المشتري ، إذ كان واجباً عليه قبل الشراء أن يكشف عما ينقل المنزل من حقوق . ولو فعل ، لوجد أن المنزل مرهون . وأن حق الدائن المرتهن قد تعلق به . فلو تسلم المشتري أنقاض المنزل لم يملكها بالحيازة لأنه يمكن أن يعلم ما ينقل المنزل من حق الرهن ، ويجوز للدائن المرتهن أن يسترد هذه الأنقاض منه . وإذا تمكن المشتري من بيع الأنقاض وسلمها لمن اشتراها وكان هذا حسن النية تملكها بالحيازة ، ولكن الدائن المرتهن يمكنه أن يحجز على الثمن تحت يد هذا الحائز ، ويكون له حق التقدم بما له من حق الرهن . ويستطيع الدائن المرتهن في جميع الأحوال أن يعتبر أن تأمينه قد ضعف بهدم المنزل ، وأن أجل الدين قد سقط فيطالب بالدين نوراً ، كما أن له أن يطلب تقديم تأمين آخر يضمن الوفاء بالدين .

وإذا باع الراهن المنزل قبل رهنه باعتباره منقولاً بحسب المآل ، ثم رهنه بعد ذلك ، فإن الدائن المرتهن يعتبر خلفاً خاصاً للراهن . وعلى ذلك إذا كان يجهل وقت الرهن بيع المنزل أنقاضاً ، فإن هذا البيع لا يسرى في حقه ، وله أن يمنع المشتري من هدم المنزل على النحو الذي قرزناه فيما تقدم . أما إذا كان يعلم بسبق بيع المنزل أنقاضاً ، فإن البيع يسرى في حقه ، ويجوز للمشتري هدم المنزل وتسليم أنقاضه . ولكن يجوز للدائن المرتهن ، إذا كان الثمن لا يزال في ذمة المشتري ، أن يحجز على الثمن تحت يد المشتري ، ويكون له عليه حق التقدم باعتباره دائئاً مرتبهاً<sup>(١)</sup> .

### ١٧٦ - التصرف في العقارات بالتخصيص : قدمنا<sup>(٢)</sup> أنه إذا نزع

الراهن شيئاً من ملحقات العقار ، كأن يبيع المواشي التي تخدم الأرض فتقع في يد مشتر حسن النية فيملكها بالحيازة خالصة من الرهن ، كان

(١) تارن في هذه المسألة شمس الدين الوكيل فقرة ٨٢ .

(٢) انظر آفا فقرة ١٧٠ .

للدائن المرتهن الرجوع على الراهن بضمهان التعرض الشخصي . نوظاهر أنه إذا تصرف الراهن في العقارات بالتخصيص الملحقه بالعقار المرهون والتي تعتبر مرهونة مثله . كان هذا تصرفاً في بعض العقار المرهون يستوجب مسئولية الراهن . لأن الراهن ضامن لسلامة الرهن .

ويجب إذن التمييز بين فرضين :

(الفرض الأول) أن يكون العقار بالتخصيص لا يزال في حيازة الراهن ، وقد باعه لمشتري ولكن هذا المشتري لم يتسلمه . ونفرض هنا أن الراهن قد انتقص من قيمة العقار المرهون ببيعه العقار بالتخصيص ، ولم يحل محل هذا العقار بالتخصيص شيئاً آخر أصحح أو مماثلاً في الصلاحية . لأنه في هذه الحالة لا يكون قد انتقص من قيمة العقار المرهون ، ويكون البيع صحيحاً . ويستطيع الراهن أن يسلم العقار بالتخصيص الذي باعه للمشتري<sup>(١)</sup> . أما إذا لم يحل الراهن محل العقار بالتخصيص الذي باعه شيئاً آخر مماثلاً له في الصلاحية ، فإنه يكون قد انتقص من قيمة العقار المرهون . وما دام المشتري لم يتسلم العقار بالتخصيص . فإنه يبقى في العقار المرهون مرهوناً مثله ، ويستطيع الدائن المرتهن أن يمنع نقله . وله أن يطلب تعيين حارس عند الاقتضاء لمنع هذا النقل . وكذلك إذا كان المشتري سيئ النية ، أى يعلم أن ما اشتراه هو عقار بالتخصيص مرهون ضمن العقار الأصلي ، فإن تسلم المشتري إياه لا يكسبه ملكيته . ويستطيع الدائن المرتهن أن يسرده منه لأنه سيئ النية .

(الفرض الثاني) أن ينتقل العقار بالتخصيص إلى حيازة شخص حسن النية – والمفروض هنا أن الراهن باع العقار بالتخصيص وسلمه لمشتري حسن النية ، فملكه هذا بالحيازة خالصاً من الرهن . وفي هذه الحالة لا يستطيع الدائن المرتهن أن يتمسك بحق الرهن في مواجهة المشتري بحسن

(١) انظر في هذا المعنى شمس الدين الوكيل فقرة ٨٢ ص ٢٥٩ .

النية (١) ، ولكنه يستطيع أن يحجز على الثمن في يد هذا المشتري ، ويستعمل حته في التقدم باعتباره دائناً مرتبهاً (٢) . وله على كل حال ، إذا كان العقار المرهون قد نقصت قيمته بعد هذا البيع بحيث أصبح لا يكفي لضمان الدين ، أن يطلب تقديم تأمين آخر أو استكمال التأمين الأول حتى يفي بضمان الدين ، أو أن يطلب إسقاط أجل الدين وتقاضي الدين فوراً باعتباره ديناً حالاً (٣) .

### ١٧٧ - من الرهن في استغلال العقار المرهون - نص قانوني :

تنص المادة ١٠٤٤ مدني على ما يأتي :

« للراهن الحق في إدارة العقار المرهون ، وفي قبض ثماره إلى وقت التحاقها بالعقار » (٤) .

وبفهم من هذا النص أن للراهن الحق في إدارة المقار حتى يستطيع

( ١ ) وقد نصت محكمة النقض بأن المقار بالتخصيص داخل ضمن المحققات ، وبيع مع العقار المرهون ، ما لم يتفق صراحة على خلاف ذلك ، ويقع ديه إثبات هذا الاتفاق على من يديه ( نقض مدني ١٤ يناير سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض في ٢٥ عاما ١ ص ٣٩٢ - وانظر أيضاً نقض مدني ١٣ يونيو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض في ٢٥ عاما ١ ص ٣٩٢ ) .

( ٢ ) مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٤٩ - بلانول وريبير وبيكيه ١٣ فقرة ٩٠٢ - شمس الدين الوكيل فقرة ٨٣ ص ٢٦٢ .

( ٣ ) ويجب ، من يعتبر المشتري حائزاً للمقار بالتخصيص ، أن تكون حياته حياة غير غامضة لا يشوبها ألبس ( نقض فرندي أول مايو سنة ١٩٠٦ دالوز ١٩٠٩ - ١ - ٣٤٥ أنسيكلوبيدي دالوز ٢ لفظ hypothèque فقرة ٢٢٢ وما بعدها - شمس الدين الوكيل فقرة ٨٣ ص ٢٦٢ ) .

( ٤ ) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٤٥٢ من المشروع التمهيدي دل وجه مطابق لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد . ووافقت عليه لجنة المراجعة ، تحت رقم ١١٣٩ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ١١٢٥ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ١٠٤٤ ( مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٤٠ - ٤١ ) .

التقنين المدني السابق : لا مثابله .

أن يستغله وأن يقبض ثماره ، طبيعية كانت أو مستحدثة أو مدنية . فالثمار إذن للراهن . لأن له الحق في استغلال العقار المرهون . وهذا الحق يرجع إلى أن الراهن لا يزال مالكاً للعقار المرهون وحائزاً له . حتى بعد الرهن ، فمن حقه إذن أن يستولى على ثماره إذ الثمار تكون أصلاً للمالك .

ويستطيع الراهن ، في إدارته للعقار المرهون ، أن يوجه استغلاله الوجهة التي يراها . فإذا كان العقار المرهون أرضاً زراعية ، وكانت المحصولات التي تنتجها الأرض محصولات عادية ، جاز للراهن أن يزرع في الأرض أشجاراً للفاكهة أو للورود والأزهار . فيحول الأرض بذلك إلى حدائق مثمرة ، سواء للفاكهة أو للأزهار . بل يجوز له أن يحول الأرض الزراعية إلى أرض للصناعة . فيقيم عليها مصنعاً بما يحتاجه المصنع من أجهزة وأدوات وغيرها . وله أن يحول الأرض الزراعية إلى مبانٍ للسكنى . فيقيم فوق الأرض منازل ومنشآت سكنية وما إلى ذلك . ويجوز العكس : فيحول المصنع إلى أرض زراعية ، والمبنى إلى مصنع ، والمصنع إلى مبنى . وما إلى ذلك . ولا يتخذ من سلطة الراهن ، سواء كان هو المدين أو كان كفيلاً عينياً ، في ذلك إلا حق الدائن المرتهن . فلا يجوز للراهن مثلاً ، في تحويله العقار المرهون إلى أغراض أخرى ، أن ينقص من تأمين الدائن المرتهن . فإن فعل . جاز للدائن المرتهن أن يعارض في ذلك ، وأن يطلب وقف الأعمان الضارة بحقه . وله أن يتخذ في حالة الاستعجال وسائل تحفظية يرجع بمصرفاتها على الراهن ، بل له أن يطلب تعيين حارس يحرس العقار المرهون حتى لا تنقص قيمته . على أن الدائن المرتهن لا يجوز له أن يتخذ من المحافظة على حقه نكته يستند إليها للحد من نشاط الراهن دون مبرر . فإذا كانت الأرض لا توجد لزراعة الفاكهة مثلاً ، وأراد الراهن أن يحولها إلى أرض زراعية للمحصولات العادية ، لم يجز للدائن المرتهن أن يمنعه من ذلك . وإذا كانت العادة أن تزرع الأرض قطعاً مرة كل ثلاث سنوات ، وأراد

الراهن أن يزرعها قطعاً كل سنتين مرة دزن أن يعود ذلك بضرر على الأرس ، لم يستلج الدائن المرتهن أن يحول دون ذلك ، وبخاصة إذا كانت قيمة الأرض تغطي قيمة الدين إلى مدى بعيد<sup>(١)</sup> . والفصل في كل ذلك هو قاضي الموضوع ، فهو الذي يبت دون معتب عليه من محكمة النقض فيما إذا كان استغلال الراهن للعقار المرهون يضر بهذا العقار ، فيمنعه من ذلك ، وإلا أباح له أن يسير فيها هو فيه<sup>(٢)</sup> .

ويبقى للراهن الحق في قبض ثمار العقار المرهون ، فلا يتعلق بها حق الدائن المرتهن . ولكن ذلك يتنفيذ أيضاً بحق الدائن المرتهن . فلا يجوز أن يعود عليه بضرر قبض الراهن للثمار . وقد حدد المشرع لذلك تاريخاً معيناً ، إذا أتى امتنع على الراهن قبض ثمار العقار المرهون ، لأن هذه الثمار تصبح ملحقة بالعقار المرهون ، ويكون للدائن المرتهن أن ينفذ عليها بما له من حق الرهن . وهذا التاريخ هو تسجيل تنبيه نزع الملكية ، فإذا حل الدين المضمون ولم يدفعه المدين ، وأراد الدائن المرتهن التنفيذ على العقار المرهون ، فإنه ينبه على المدين الراهن بنزع ملكية العقار ، ثم يسجل هذا التنبيه . وقد رأينا<sup>(٣)</sup> أن المادة ١٠٣٧ مدني تنص على أنه « يترتب على تسجيل تنبيه نزع الملكية أن يلحق بالعقار ما يغله من ثمار وإيراد عن المدة التي أعقبت التسجيل ، ويجرى في توزيع هذه الغلة ما يجرى في توزيع ثمن العقار » . وأعاد المشرع ذلك في المادة ١٠٤٤ مدني ، إذ تنص كما رأينا على أن « للراهن الحق في إدارة العقار المرهون وفي قبض ثماره إلى وقت التحاقها بالعقار » .

وأهم ما يعرض للراهن في إدارة العقار المرهون واستغلاله أمور ثلاثة :

( ١ ) إيجار العقار المرهون ، ونفاذ ذلك في حق الدائن المرتهن . ( ٢ ) قبض

( ١ ) استئناف مختلط ٢ يونيو سنة ١٨٩٧ م ٩ ص ٣٧٧ .

( ٢ ) انظر في ذلك شمس الدين الوكيل فقرة ٧٤ ص ٢٣٥ .

( ٣ ) انظر آنفاً فقرة ١٦٠ .

الأجرة مقدماً أو الحوالة بها ، ونفاذ ذلك في حق الدائن المرتهن . ( ٣ ) بيع  
الراهن للثأر المستحدثة قبل حينها .

## ١٧٨ - إيجار العقار المرهون ونفاذ ذلك في حق الدائن المرتهن -

نص قانوني : تنص المادة ١٠٤٥ مدني على ما يأتي :

« ١ - الإيجار الصادر من الراهن لا ينفذ في حق الدائن المرتهن ، إلا إذا كان ثابت التاريخ قبل تسجيل تنبيه الملكية . أما إذا لم يكن الإيجار ثابت التاريخ على هذا الوجه ، أو كان قد عقد بعد تسجيل التنبيه ولم تعجل فيه الأجرة ، فلا يكون نافذاً إلا إذا أمكن اعتباره داخلاً في أعمال الإدارة الحسنة . »

٢١ - وإذا كان الإيجار السابق على تسجيل التنبيه تزيد مدته على تسع سنوات ، فلا يكون نافذاً في حق الدائن المرتهن إلا لمدة تسع سنوات ، ما لم يكن قد سجل قبل قيد الرهن ، (١) .

( ١ ) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٤٥٣ من المشروع التمهيدى حل الوجه الآتي : ١٥ - مع ذلك فإن الإيجار الصادر من الراهن لا ينفذ في حق الدائن المرتهن إلا إذا كان ثابت التاريخ ، وكان سابقاً على تسجيل تنبيه نزع الملكية . أما إذا لم يكن الإيجار ثابت التاريخ ، أو عقد بعد تسجيل تنبيه نزع الملكية ، فلا يكون نافذاً إلا إذا أمكن اعتباره داخلاً في أعمال الإدارة الحسنة ولم تعجل فيه الأجرة . ٢ - وإذا كان الإيجار السابق على تسجيل التنبيه تزيد مدته على ثلاث سنوات ، فلا يكون نافذاً في حق الدائن المرتهن إلا لمدة ثلاث سنوات ، ما لم يكن الإيجار قد سجل قبل قيد الرهن . وهدل النص في لجنة المراجعة فأصبح مطابقاً لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد ، و ار رقه ١١٤٠ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ١١٢٦ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ١٠٤٥ ( مجموعة الأعمال التشريعية ٧ ص ٤٢ - ص ٤٤ ) .

التقنين المدني السابق : لا مقابل . ولكن النص يقابل في تقنين المرافعات الأسبق : م ٥٤٣ / ٦١٢ : لا يعمل بالإيجارات السابقة على تسجيل ورقة التنبيه ، إلا إذا كان تاريخها ثابتاً بصفة رسمية - م ٥٤٤ / ٦١٣ : أما الإيجارات التي يكون تاريخها غير ثابت والتي يكون عقدها بعد تسجيل التنبيه ولم تدفع الأجرة أو بعضها مقدماً ، فتعتمد إذا ظهر أنها حاصلة من باب حسن الإدارة .

وفيا يتعلق بوجوب تسجيل عقد الإيجار إذا زادت مدته على تسع سنوات ، نصت المادة ١١ من قانون الشهر العقاري على أنه « يجب تسجيل الإيجارات والسندات التي ترد على منفعه العقار إذا زادت مدتها على تسع سنوات والمخالفات والحوالات بأكثر من أجره ثلاث سنوات مقدماً ، وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك . ويترتب على عدم تسجيلها أنها لا تكون نافذة في حق الغير فيما زاد على مدة تسع سنوات بالنسبة إلى الإيجارات والسندات ، وفيما زاد على أجره ثلاث سنوات بالنسبة إلى المخالفات والحوالة » . وقد رأى المشرع أن الإيجار الذي تزيد مدته على تسع سنوات يكون أقرب إلى أعمال التصرف ، فأوجب تسجيله كأعمال التصرف حتى يعلم به من يقدم على أخذ حق على العقار ، فإن لم يكن مسجلاً أنقصت مدته إلى تسع سنوات<sup>(١)</sup> . فينبغي إذن التمييز بين إيجار تزيد مدته على تسع سنوات وإيجار لا تزيد مدته على ذلك .

فإذا زادت مدة الإيجار الصادر من الراهن بالنسبة إلى العقار المرهون على تسع سنوات ، فإن هذا الإيجار لا يسرى بكامل مدته على الدائن المرتهن إلا إذا كان مسجلاً قبل قيد الرهن . فإذا أجر الراهن العقار المرهون لمدة اثنتي عشرة سنة مثلاً ، وجب عليه أن يكون قد سجل هذا الإيجار قبل أن يقيد الدائن المرتهن حق الرهن . فإن فعل ، سرى الإيجار بالنسبة إلى الدائن المرتهن لمدة اثنتي عشرة سنة تبدأ من وقت بدء سريان عقد الإيجار . أما إذا لم يكن الإيجار مسجلاً ، ولكن له تاريخ ثابت سابق على تسجيل تنبيه نزع

( ١ ) وقد جاء في المذكرة الإيضاحية للشروع التمهيدي : « والحكمة في هذه القيود أن الإيجار إذا زادت مدته على ( تسع ) سنوات صار أقرب إلى أعمال التصرف ، فوجب أن يكون معروفاً للدائن المرتهن من طريق التسجيل وذلك قبل أن يقيد الرهن . ويجب ، من ناحية أخرى ، أن يسبق الإيجار مهما كانت مدته تسجيل تنبيه نزع الملكية ، لأن الثمار تلتحق بالعقار من ذلك الوقت ، والإيجار تصرف في الثمار فلا يسمح به بعد تسجيل التنبيه ، إلا إذا أمكن اعتباره نافعاً للدائنين بأن كان داخلاً في أعمال الإدارة الحسنة ولم تعجل فيه الأجرة » ( مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٤٣ ) .



الملكية أى التاريخ الذى تلتحق من وقته أجرة العقار المرهون بالعقار نفسه . فإنه يسرى لمدة تسع سنوات من وقت بدء سريانه . فإذا كان الراهن قد آجر العقار المرهون لمدة اثنتى عشرة سنة دون أن يسجل عقد الإيجار . ولكن هذا العقد كان له تاريخ ثابت سابق على تسجيل تنبيه نزع ملكية العقار المرهون بخمس سنوات مثلاً ، سرى الإيجار فى حق الدائن المرتهن لمدة تسع سنوات فقط . وتبدأ مدة تسع السنوات هذه من وقت بدء سريان عقد الإيجار . فيسرى هذا العقد على الدائن المرتهن لمدة أربع سنوات من وقت تسجيل تنبيه نزع الملكية ، ويجب على الدائن المرتهن إذا نزع ملكية العقار المرهون أن ينزعها باعتباره مؤجراً لمدة أربع سنوات. منذ تسجيل تنبيه نزع الملكية<sup>(١)</sup> . وإذا كان الإيجار غير ثابت التاريخ قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية أو عقد بعد تسجيل هذا التنبيه ولم تعجل فيه الأجرة ، فإنه لا يسرى فى حق الدائن المرتهن إلا فى حدود أعمال الإدارة الحسنة ، فيسرى لمدة سنة واحدة أو أقل أو أكثر بحسب ما يقدره قاضى الموضوع .

وإذا لم تزد مدة الإيجار على تسع سنوات ، فإن تسجيله لا يكون واجباً . ولكنه يجب ، حتى يسرى لكامل مدته فى حق الدائن المرتهن ، أن يكون ثابت التاريخ قبل تسجيل تنبيه نوع ملكية العقار المرهون . فإذا آجر الراهن العقار المرهون لمدة تسع سنوات ، وكان الإيجار ثابت التاريخ قبل تسجيل تنبيه نزع ملكية العقار المرهون بمدة ثلاث سنوات مثلاً ، فإنه يسرى فى حق الدائن المرتهن لمدة تسع سنوات من وقت بدء سريان عقد الإيجار ، أى يسرى لمدة ست سنوات بعد تسجيل تنبيه نزع الملكية ، وعلى الدائن المرتهن أن ينزع ملكية العقار المرهون باعتباره مؤجراً لهذه المدة . أما إذا كان الإيجار غير ثابت التاريخ قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية ، أو عقد بعد تسجيل هذا

(١) بلانبول وريبير ويكبه ١٣ فقرة ٨٩٧ ص ١٥٠ - شمس الدين الوكيل فقرة

التنبيه ولم تعجل فيه الأجرة فإنه لا يسرى في حق الدائن المرتهن إلا في حدود الإدارة الحسنة<sup>(١)</sup>. فيسرى لمدة سنة واحدة أو أقل أو أكثر ، بحسب ما يراه قاضي الموضوع كما سبق القول .

والإدارة الحسنة يشترط فيها ألا تعجل الأجرة إلا في الحدود المألوفة ، وأن تكون مدة الإيجار سنة واحدة كما قدمنا ، أو كما يتدبرها قاضي الموضوع . وتكون المدة عادة لا تزيد على سنة واحدة في المباني ، ولا تزيد على ثلاث سنوات في الأراضي الزراعية ، وهذا ما جرى عليه القضاء المصري . ونحب ملاحظة أن الأراضي لا يجوز أيضاً أن تقل مدتها عن ثلاث سنوات كما جرى بذلك قانون الإصلاح الزراعي ، فتكون المدة المعقولة في الأراضي الزراعية هي ثلاث سنوات دائماً .

وبلاحظ أخيراً أن الإيجار الصادر من الراهن والثابت التاريخ قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية قد يكون نتيجة نواطؤ بين الراهن المؤجر وبين المستأجر ، فيتفقان . بعد أن يرى الراهن أن الدائن المرتهن مزعم على اتخاذ إجراءات التنفيذ ، على كتابة أجرة بخسة لإضراراً بالدائن المرتهن ، ويستكمل الراهن من المستأجر الأجرة أو الجزء الأكبر منها خفية . ففي هذه الحالة إذا استطاع الدائن المرتهن إثبات ذلك ، يجوز له اللطعن في عقد الإيجار

(١) وقد جاء في المدكرة الإيضاحية لمشروع التسيدي ما يأتي : «أخصر ما يتصل بالعقار المرهون إيجاره وقبض أجرته . أما الإيجار ، فإن كانت مدته تزيد من (تسع) سنوات فلا ينفذ في حق الدائن المرتهن إلا إذا كان مسجلاً قبل قيد الرهن . فإن لم يكن مسجلاً أنزل إلى (تسع) سنوات بشرط أنه يكون تاريخه الثابت سابقاً على تسجيل تنبيه الملكية ، وإلا فلا ينفذ إلا إذا أنزل إلى مدة يمكن اعتباره فيها داخلاً في أعمال الإدارة الحسنة ولم تعجل فيه الأجرة ، فينزل إلى السنة أو السنتين أو الثلاث حسب الظروف . أما إذا كان الإيجار لا تزيد مدته على (تسع) سنوات فينقل في حق الدائن المرتهن ولو غير مسجل ، ما دام ثابت التاريخ وسابقاً على تسجيل تنبيه الملكية . فإن لم يكن كذلك ، أنزل إلى حدود الإدارة الحسنة على النحو الذي تقدم . (مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٤٣) .

بالغش ، ورفع الأجرة إلى أن تصل إلى الحد المناسب ، أو اعتبار الإيجار غير نافذ في حق الدائن المرتهن<sup>(١)</sup> .

١٧٩ - قبض الأجرة مقدماً أو الحوالة بها ونفاذ ذلك في حق الدائن -

المرتهن - نص قانوني : تنص المادة ١٠٤٦ مدني على ما يأتي :

« ١ - لا تكون المخالصة بالأجرة مقدماً لمدة لا تزيد على ثلاث سنوات ، ولا للحوالة بها كذلك ، نافذة في حق الدائن المرتهن ، إلا إذا كانت ثابتة التاريخ قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية » .

« ٢ - أما إذا كانت المخالصة أو الحوالة لمدة تزيد على ثلاث سنوات ، فإنها لا تكون نافذة في حق الدائن المرتهن ما لم تكن مسجلة قبل قيد الرهن ، وإلا خفضت المدة إلى ثلاث سنوات مع مراعاة الحكم الواردة في الفقرة السابقة<sup>(٢)</sup> .

( ١ ) انظر في ذلك شمس الدين التوكلي ورنه ٧٦ ص ٢٤٠ - ٢٤١ - ولا يرى الحق في المدعى بالدعوى البولصية ويورد أفرال الفقهاء والفرنسيين في ذلك .

( ٢ ) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٤٥٤ من المشروع التمهيدى حل وجه مطابق لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد ، فيما عدا أن المشروع التمهيدى كان يجعل مدة المخالصة أو الحوالة بالأجرة مقدماً سنة واحدة . وقد وافقت لجنة المراجعة حل النص تحت رقم ١١٤٦ في المشروع النهائي ، بعد رفع المدة إلى ثلاث سنوات . ووافق على مجلس النواب تحت رقم ١١٢٧ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ١٠٤٦ ( مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٤٥ - ص ٤٧ ) .

التقنين المدني السابق : لا مقابل . ولكن يقابله المادة ٢ من قانون التسجيل : يجب أيضاً تسجيل ما يأتي : ( أولاً ) العقود والأحكام النهائية المقررة لحقوق الملكية أو الحقوق العينية العقارية الأخرى المشار إليها في المادة السابقة بما فيها القسمة التقديرية . ( ثانياً ) الإجراءات التي تزيد مدتها على تسع سنوات والمخاضات بأكثر من أجرة ثلاث سنوات مقدماً . فإذا لم تسجل هذه الأحكام والسندات فلا تكون حجة على الغير كما أنها لا تكون حجة كذلك ولو كانت مسجلة إذا داخلها التدليس ، غير أنه فيما يتعلق بالمقود المشار إليها في الفقرة الثانية من هذه المادة لا يكون تغير سوى حق تخفيض الإجارة إلى تسع سنوات إذا زادت مدتها عن ذلك وعدم اعتماد ما دفع مقدماً زائد عن أجرة ثلاث سنين .

ويؤخذ من هذا النص أن الراهن من حقه أن يقبض ما استحق من الأجرة عن مدة سابقة على تسجيل تنبيه الملكية ، فإن الأجرة في هذه الحالة تعتبر ثماراً مدنية للعقار المرهون ، وهي من حق الراهن أى مالك هذا العقار ما دامت عن مدة تسبق إلحاق الثمار بالعقار أى تسبق تسجيل تنبيه نزع الملكية .

فإذا قبض الراهن الأجرة مقدماً أو حول بها مقدماً ، وجب التمييز بين فرضين :

( الفرض الأول ) أن تكون المخالصة أو الحوالة بالأجرة مقدماً عن مدة تزيد على ثلاث سنوات . وهنا يعتبر القانون قبض الأجرة أو الحوالة بها مقدماً عن مدة تزيد على ثلاث سنوات أقرب إلى أعمال التصرف ، فيوجب تسجيل المخالصة أو الحوالة قبل قيد الرهن ، حتى تكون نافذة في حق الدائن المرتهن لكامل المدة المعجلة . وما دامت المخالصة أو الحوالة قد سجلت قبل قيد الرهن ، فقد علم بها الدائن المرتهن أو ينبغي أن يعلم بها ، وقد أقدم على ارتهاق العقار مع تعجيل أجرته لمدة طويلة ، فيكون راضياً بذلك . أما إذا كانت المخالصة أو الحوالة غير مسجلة ، فلا تسرى إلا لمدة ثلاث سنوات ، مع وجوب أن تكون المخالصة أو الحوالة ثابتة التاريخ قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية . أى قبل إلحاق الثمار بالعقار وعدم جواز تصرف الراهن في الثمار . فإذا قبض الراهن الأجرة معجلة لمدة خمس سنوات مثلاً ، وسجل المخالصة قبل قيد الدائن المرتهن حق رهنه ، فقد علم هذا الدائن بما عجل من الأجرة أو ينبغي أن يكون عالماً بذلك ، فيكون راضياً بما تم ولا سبيل إلى الشكوى . وإذا لم يسجل الراهن المخالصة ، فإنها لا تسرى في حق الدائن المرتهن إلا لمدة ثلاث سنوات فقط ، ولا تعتبر أجرة السنتين الأخيرتين من الخمس السنوات قد عجلتا ، ويشترط في ذلك أن تكون المخالصة ( أو الحوالة ) ثابتة

التاريخ قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية ، وإلا فإنها لا تسرى في حق الدائن إلا في حدود الإدارة الحسنة .

(الفرنس الثاني) أن تكون المخالصة أو الحوالة بالأجرة مقدماً عن مدة لا تزيد على ثلاث سنوات . وهنا يعتبر القانون أن هذا عمل عادي ، فلا يوجب تسجيل المخالصة أو الحوالة . ولكنه يشترط أن تكون المخالصة أو الحوالة ثابتة التاريخ قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية ، أي قبل إحقاق الثمار بالعقار حيث لا يكون للراهن الحق في الثمار من ذلك الوقت . فإذا قبض الراهن الأجرة مقدماً لمدة ثلاث سنوات أو حول بها مقدماً لمدة ثلاث سنوات ، وكانت المخالصة أو الحوالة ثابتة التاريخ قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية ، فإنها تسرى في حق الدائن المرتهن . ويجب على هذا الدائن أن يعتبر العقار المرهون قد عجلت أجرته لمدة ثلاث سنوات . فإذا لم تكن المخالصة أو الحوالة ثابتة التاريخ قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية ، فإنه لا يعتد بها إلا بالقدر الذي يتفق مع حسن الإدارة .

ويلاحظ هنا . كما لوحظ في إيجار العقار المرهون ، أنه إذا كانت المخالصة أو الحوالة ثابتة التاريخ قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية ، فإن هناك احتمالاً أن يكون الراهن قد أدرك أن الدائن المرتهن معتمزم على اتخاذ إجراءات التنفيذ ، فبادر بالتواطؤ مع المستأجر إلى قبض الأجرة أو الحوالة بها لمدة ثلاث سنوات حتى يخفف من آثار نزع ملكية العقار المرهون . فإذا استطاع الدائن المرتهن إثبات ذلك ، جاز له أن يطعن في تعجيل الأجرة بالغش والتواطؤ بين الراهن والمستأجر ، ويطلب اعتبار المخالصة أو الحوالة غير نافذة في حقه (١) .

١٨٠ - بيع الثمار قبل قبضها : وهنا تكون ثمار العقار ثماراً مستحقة ،

(١) انظر في ذلك شمس الدين التوكيل فقرة ٧٧ ص ٢٤٣ .

فقد زرعتها الراهن في العقار المرهون ونبت ، فباعها وهي لا تزال في الأرض . ولما كانت المادة ١٠٣٧<sup>(١)</sup> مدني قد نصت على أنه « يترتب على تسجيل تنبيه نزع الملكية أن يلحق بالعقار ما يغله من ثمار وإيراد عن المدة التي أعقبت التسجيل ، ويجرى في توزيع هذه الغلة ما يجري في توزيع ثمن العقار » ، فإن الثمار المستحقة إذا كانت الأرض قد أنتجتها أو ساهمت في إنتاجها في مدة تالية لتسجيل تنبيه نزع الملكية ، فإن ما أنتجته الأرض في هذه المدة يكون ملحقاً بالعقار ، ولا يجوز للراهن بيعه إلا إذا كان ذلك يعد من أعمال الإدارة الحسنة .

أما إذا كانت الثمار قد بيعت وهي لا تزال في الأرض أي قبل جنبها ، وكان البيع قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية ، فهناك رأي يذهب إلى أن البيع ، حتى في هذه الحالة ، لا يسرى في حق الدائن المرتهن . ذلك أن الثمار لم تكن ، وهي لا تزال عقاراً ملحقاً بالأرض ، فلا ينفذ بيعها باعتبارها منقولاً في مواجهة الدائن المرتهن . ويستطيع هذا اعتبارها عقاراً مرهوناً حتى يتم فصلها من الأرض<sup>(٢)</sup> .

ولكن هذا الرأي لم يرجع ، والرأي الراجح هو عكس ذلك . فيستطيع الراهن أن يبيع الثمار قبل جنبها ، بشرط أن يكون البيع ثابت التاريخ قبل تسجيل نزع الملكية . ويعتبر ذلك بمثابة تعجيل الأجرة ، وهو جاز كما قدمنا<sup>(٣)</sup> .

أما إذا كان البيع غير ثابت التاريخ قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية ،

(١) انظر آنفاً فقرة ١٦٠ .

(٢) جارسوينيه وسيزاد برو في قانون المرافعات ٤ فقرة ٣٦٣ - كيش في طرق التنفيذ

فقرة ٢١٠ .

(٣) انظر في هذا المعنى بلانول وريبير وبيكيه ١٣ فقرة ٢٩١ - أنسيكلويدى دالوز

لفظ Fruits فقرة ٩١ - عبد الفتاح عبد الباق فقرة ٢٢٨ - شمس الدين الوكيل فقرة ٧٨

ص ٢٤٥ .

إياه لا يسرى في حق الدائن المرتهن . ومن حق هذا الدائن أن يستبقى المحصولات في الأرض بعد تسجيل تنبيه نزع الملكية ، ويجرى توزيع ثمنها كما يجري توزيع ثمن العقار نفسه . وكذلك لو كان البيع ثابت التاريخ قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية ، ولكن الدائن المرتهن ادعى أن هذا البيع كان عن تواطؤ بين الراهن البائع والمشتري للإضرار بحقه ، فإن له أن يطعن في هذا البيع بالغش . ويعتبره غير نافذ في حقه (١) .

### ١٨١ - هو الرهن في استعمال العقار المرهون : قدما أن الرهن

الرسمي لا يجرد الراهن من ملكية العقار المرهون ، ولا من حيازته . فيبقى العقار المرهون في يده ، يستعمله كما كان يستعمله قبل الرهن (٢) . فإذا كان العقار منزلاً وكان يسكنه ، استمر ساكناً له بعد الرهن (٣) . وإذا كان العقار أرضاً فضاء ، وكان يصطاد فيها أو يستعملها للإقامة اليوم كله ، كان له أن يبقى في هذه الأرض وأن يصطاد ، كما كان الأمر قبل الرهن .

ولا يفيد من سلطة الراهن في استعمال العقار المرهون إلا مراعاة حق الدائن المرتهن . فليس له أن ينقص من قيمة العقار في استعماله إياه . وليس له أن يهدم العقار المرهون ، إلا إذا كان يريد من وراء هدمه أن يقيم على الأرض بناء آخر لا يقل عن البناء الأول . كذلك ليس له أن يترك البناء دون وقاية حتى يتخرب ، وللدائن المرتهن أن يعترض على هذا الموقف السلبي ، وأن يطلب عند الإقتضاء تعيين حارس يتعهد العقار المرهون بالحفظ

(١) انظر في ذلك شمس الدين الوكيل فقرة ٧٨ .

(٢) ونقول المذكورة الإيضاحية لشروع التمهيدى : « ويستبقى الراهن حق التصرف في العقار المرهون ، ويستبقى كذلك عنصرى الملكية الآخرين ، حق الاستعمال وحتى الاستغلال . فله أن يستعمل العقار بنفسه ، وله أن يستقله فيجنى ثمراته » ( مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٤١ ) .

(٣) سميح تناخر فقرة ٣٠ ص ١١٢ .

والعناية ، حتى لا يتهدده بالهلاك<sup>(١)</sup> . وليس للراهن أن ينتزع من العقار المرهون العقارات بالتخصيص الملحقه به ، إلا إذا قصد من ذلك إحلال عقارات أخرى محلها . فإذا لم يفعل ، كان للدائن المرتهن أن يسترد العقارات بالتخصيص وأن يعيدها إلى ما كانت عليه ، إلا إذا حازها حائز حسن النية فتملكها بالحيازة . وعند ذلك يجوز للدائن المرتهن ، إذا كان العقار المرهون قد نقصت قيمته نقصاً كبيراً بانتزاع العقارات بالتخصيص منه ، أن يطلب استكمال الرهن ، أو تقديم رهن آخر مكانه ، أو إسقاط أجل الدين والمطالبة بالدين فوراً قبل حلول ميعاده الأصلي .

## المبحث الثاني

### آثار الرهن الرسمي فيما يتعلق بالدائن المرتهن

١٨٢ - **نصوص قانونية** : تنص المادة ١٠٥٠ مدني على ما يأتي :

« إذا كان الراهن شخصاً آخر غير المدين ، فلا يجوز التنفيذ على ماله إلا ما رهن من هذا المال . ولا يكون له حق الدفع بتجريد المدين ، ما لم يوجد اتفاق يقضى بغير ذلك » .

وتنص المادة ١٠٥١ مدني على ما يأتي :

١ - للدائن بعد التنبيه على المدين بالوفاء أن ينفذ محقه على العقار المرهون ، ويطلب، بيعه في المواعيد ووفقاً للأوضاع المقررة في قانون المرافعات » .

٢ - وإذا كان الراهن شخصاً آخر غير المدين ، جاز له أن يتفادى أى إجراء موجه إليه ، إذا هو تخلى عن العقار المرهون وفقاً للأوضاع وطبقاً للأحكام التي يتبعها الحائز في تخلية العقار » .

(١) انظر المذكرة الإيضاحية لمشروع التمهيدي ٧ ص ٤٩ - شمس الدين الوكيل



وتنص المادة ١٠٥٢ مدني على ما يأتي :

١ - يقع باطلا كل اتفاق يجعل للدائن الحق ، عند عدم استيفاء الدين وقت حلول أجله ، في أن يملك العقار المرهون في نظير ثمن معلوم أياً كان ، أو في أن يبيعه دون مراعاة للإجراءات التي فرضها القانون ، ولو كان هذا الاتفاق قد أبرم بعد الرهن .

٢ - ولكن يجوز ، بعد حلول الدين أو قسط منه ، الاتفاق على أن ينزل المدين لدائته عن العقار المرهون وفاء لدينه (١) .

#### (١) تاريخ النصوص :

م ١٠٥٠ : ورد هذا النص في المادة ١٤٥٩ من المشروع التمهيدى على وجه مطابق لما استقر عليه في التقنين المدنى الجديد ، ذير أن المشروع لتسهيدي كان يحتوى حل نفرة أول تجرى على الوجه الآتى : « يجوز للدائن المرتهن أن ينفذ بحقه حل أدراك المدين غير المصصة لضمان هذا الحق ، شأنه في ذلك شأن كل دائن هادى ، وذلك مع مراعاة أحكام المادتين ٣٢٨ و ٣٢٩ . » وحلت لجنة المراجعة هذه الفقرة « لأن حكمها مستفاد من القواعد العامة : ، ووافقت حل بقية النص تحت رقم ١١٤٥ : في المشروع النهائى . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ١١٣١ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ١٠٥٠ ( مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٥٦ - ص ٥٧ ) .

#### التقنين المدنى السابق : لا مقابل .

م ١٠٥١ : ورد هذا النص في المادة ١٤٦٠ من المشروع التمهيدى على وجه يكاد يكون مطابقاً لما استقر عليه في التقنين المدنى الجديد . ووافقت لجنة المراجعة على النص بعد إدخال بعض تعديلات لفظية عليه فأصبح مطابقاً لما استقر عليه في التقنين المدنى الجديد ، وصار رقم ١١٤٦ في المشروع النهائى . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ١١٣٢ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ١٠٥١ ( مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٥٨ - ص ٦٠ ) .

التقنين المدنى السابق م ٥٧٣ / ٦٩٧ فقرة أولى : يجوز للدائن المرتهن ، عند حلول أجل الدين ، أن يشرع ، بعد التنبيه على المدين بالوفاء وإلذاره ببيع العقار ، في نزع ملكية العقار المرهون ويبيعه في المواعيد المبينة في قانون المرافعات والأوجه الموضحة به ، وهذا فضلاً عما له من حق المطالبة على المدين شخصياً .

م ١٠٥٢ : ورد هذا النص في المادة ١٤٦١ من المشروع التمهيدى لم يكن يشتمل على صياغة « أو قسط منه » في الفقرة الثانية . وأدخلت لجنة المراجعة على النص بعض تعديلات لفظية ، =

وهذه النصوص تنظم علاقة الدائن المرتهن بالراهن في تنفيذ الأول بدينه على العقار المرهون وهي تعرض للمسائل الآتية : ( ١ ) تنفيذ الدائن المرتهن بالحق الذي له . ( ٢ ) التنفيذ على الكفيل العيني أى الراهن غير المدين . ( ٣ ) بطلان شرط تملك العقار المرهون عند عدم الوفاء . ( ٤ ) بطلان شرط بيع العقار المرهون دون إجراءات أو شرط الطريق المهد .

### ١٨٣ - تنفيذ الدائن المرتهن بالحق الرئى لـ : رأينا (١) أن الفقرة

الأولى من المادة ١٠٥١ مدنى تنص على أن « للدائن بعد التنبيه على المدين بالوفاء أن ينفذ بحقه على العقار المرهون ، ويطلب بيعه في المواعيد ووفقاً للأوضاع المقررة في قانون المرافعات » . وكانت المادة ١٠٥٠ مدنى في مشروعها التمهيدى تحتوى على فقرة أولى تنص على أنه « يجوز للدائن المرتهن أن ينفذ بحقه على أموال المدين غير المحصنة لضمان هذا الحق ، شأنه في ذلك شأن كل دائن عادى . وذلك مع مراعاة المادتين ٣٢٨ و ٣٢٩ » ، فحذفت لجنة المراجعة هذه الفقرة « لأن حكمها مستفاد من القواعد العامة » (٢) . ويتبين من هذه النصوص أن الدائن المرتهن يتقدم للتنفيذ بحقه . عند حلول أجل هذا الحق ، بصفتين :

(أولاً) صفته باعتباره دائناً عادياً كسائر الدائنين ، وبهذه الصفة يكون له التنفيذ بحقه على جميع أموال المدين ، شأنه في ذلك شأن أى دائن عادى . فله أن ينفذ على عقارات المدين ومنقولاته دون أن يكون له فيها

---

= وأقرته تحت رقم ١١٤٧ في المشروع النهائى . وأضاف مجلس النواب عبارة « أرقط منه » قبل كلمة « الائتقان » في الفقرة الثانية ، فصار النص تحت رقم ١١٣٢ مطابقاً لما استقر عليه في التقنين المدنى الجديد . ووافق عليه مجلس الشيوخ تحت رقم ١٠٥٢ ( مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٦٠ - ص ٦٢ ) .

التقنين المدنى السابق : لا مقابل .

( ١ ) انظر آتفاً فقرة ١٨٢ .

( ٢ ) انظر آتفاً فقرة ١٨٢ في الهامش .

حق التقدم ، لأنه إن لم يتقدم كدائن عادي . ويجب أن يبدأ التنفيذ بإعلان التنبية بنزع ملكية العقار أو العقارات التي ينفذ عليها ، والغالب أن يكون حقه مع الرهن الرسمي في ورقة واحدة ، فتكون ورقة رسمية . ومن ثم لا يحتاج إلى حكم ، وله أن ينفذ بهذه الورقة الرسمية ، ويختار أي منقول أو عقار للمدين للتنفيذ عليه . فإذا اختار عقاراً أو عقارات وهو الغالب ، أعلن التنبية بنزع ملكية العقار إلى المدين ، واستمر في التنفيذ حتى يستوفي حقه أو بعض حقه من هذا العقار أو العقارات .

ولكن الدائن يتقيد في ذلك بقيددين : ( ١ ) ألا ينفذ على عقار أو عقارات تكون قيمتها أكبر بكثير من حقه ( م ٣٢٩ من المشروع التمهيدى ) ؛ ( ٢ ) ألا ينفذ الدائن على أموال المدين غير المرهونة إلا إذا كان العقار المرهون لا يفي بالدين<sup>(١)</sup> .

( ثانياً ) صفته باعتباره دائناً مرتبناً ، وحق رهنه هنا يتركز في العقار المرهون . فله ، بعد التنبية على المدين بالوفاء ، أن ينفذ بحقه على العقار المرهون . وهنا يكون حقه في العقار المرهون ثابتاً في ورقة رسمية حتماً ، لأن الرهن الرسمي يجب أن يكون في ورقة رسمية . ومن ثم لا يحتاج الدائن المرتهن إلى حكم ، بل ينفذ بموجب هذه الورقة الرسمية ، ويبدأ التنفيذ بإعلان التنبية بنزع ملكية العقار إلى المدين . فإذا كان التنفيذ على عقار مرهون من غير المدين أي من كفيل عيني ، أعلن التنبية إلى الرهن بعد تكليف المدين بالوفاء . فالدائن المرتهن يستوفي حقه من العقار المرهون طبقاً

( ١ ) وتقول المذكرة الإيضاحية لمشروع التمهيدى في هذا الخصوص : « للدائن المرتهن صفتان : ( ١ ) صفته باعتباره دائناً كدائن الدائنين . أموال المدين ضمان عام له ، فله أن ينفذ عليها جهيداً دون أن يكون له حق التقدم . ويراعى في التنفيذ القيود العامة ، وأهمها أنه لا ينفذ على مال غير مرهون قبل التنفيذ على المال المرهون ( م ٣٢٨ من المشروع ) ، وأنه لا ينفذ على مال تكون قيمته أكبر بكثير من حقه ( م ٣٢٩ من المشروع ) ( مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٦١ ) .

للإجراءات القانونية . فيطلب بيعه في المواعيد ووفقاً للأوضاع المقررة في تفنين المرافعات . وهو باعتباره دائماً مرتباً ، يتقدم في استيفاء حقه من العقار المرهون بحسب مرتبته ، بل وله حق تتبع هذا العقار كما سيجيء . كل هذا مع مراعاة ألا ينفذ الدائن على العقار ، إلا بالقدر الذي يفي بالحق ( م ٣٢٩ من المشروع ) .

وتنتهى الإجراءات إلى بيع العقار المرهون جبراً في المزاد ، ويستوفى الدائن المرتب حقه من ثمنه . وكل اتفاق على غير ذلك يكون باطلاً ، لمخالفته للنظام العام . ذلك أن هذه الإجراءات قد رسمها القانون لضمان حق كل من الدائن المرتب والراهن ، فالإخلال بشيء منها يكون باطلاً ، إذ يخشى أن يكون الدائن المرتب قد استغل حاجة الراهن . وسرى فيما يلي بطلان الاتفاق على أن يملك الدائن المرتب العقار المرهون إذا لم يف المدين بالدين<sup>(١)</sup> ، وبطلان الاتفاق على بيع العقار المرهون دون اتباع الإجراءات التي فرضها القانون<sup>(٢)</sup> .

**١٨٤ — التفيز على الكفيل العيني :** وقد يتفق أن يكون الراهن هو غير المدين ، وهذا هو الكفيل العيني . وقد رأينا<sup>(٣)</sup> أنه « إذا كان الراهن

( ١ ) انظر ما يلي بقرة ١٨٥ .

( ٢ ) انظر ما يلي بقرة ١٨٦ — وتقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التهيدي في هذا الخصوص : للدائن المرتب صفتان : ( ١ ) . . . . ( ب ) صفته باعتباره دائماً مرتباً ، وحق الرهن يتركز في العقار المرهون . وهو ساطة تخول الدائن أن يستوفى حقه من هذا العقار طبقاً للإجراءات التي نص عليها تفنين المرافعات ، مع مراعاة ألا ينفذ على العقار إلا بالقدر الذي يفي بالحق ( م ٣٢٩ من المشروع ) . فالدائن المرتب لا يستوفى إذن حقه من العقار المرهون إلا طبقاً لإجراءات معينة تنتهى آخر الأمر إلى بيع العقار جبراً في المزاد ، وكل اتفاق على غير ذلك يكون باطلاً لمخالفته للنظام العام ، لأن الإجراءات التي فرضها القانون قد وضعت لضمان حق كل من الدائن المرتب والراهن بما يحقق للتوازن بين المصالح المتعارضة ، فالإخلال بشيء من ذلك لا يقره القانون ولو ارتضاه المتعاقدان ، إذ يخشى أن يكون الدائن المرتب قد استغل حاجة الراهن وانتزع رضاه ، ( مجموعة الأعمال التفسيرية ٧ ص ٦١ - ص ٦٢ ) .

( ٣ ) انظر آنفاً بقرة ١٨٢ .

شخصاً آخر غير المدين . فلا يجوز التنفيذ على ماله إلا ما رهن من هذا المال . ولا يكون له حق الدفع بتجريد المدين ، ما لم يوجد اتفاق يقضى بغير ذلك « ( م ١٠٥٠ مدني ) . ورأينا (١) أن الفقرة الثانية من المادة ١٠٥١ تنص على ما يأتي : « وإذا كان الراهن شخصاً آخر غير المدين ، جاز له أن يتفادى أى إجراء موجه إليه ، إذا هو تخلى عن العقار المرهون وفقاً للأوضاع وطبقاً للأحكام التي يتبعها الحائز في تحاية العقار » .

ويؤخذ من هذه النصوص أن الكفيل العيني إنما التزم عينياً بوفاء الدين المضمون ، بأن رهن مالا له رهناً رسمياً أو رهناً حيازياً في هذا الدين . فإذا كان الكفيل العيني قد رهن عقاراً له في الدين رهناً رسمياً ، وحل الدين ، حاز للدائن المرتهن ، بعد اتباع الإجراءات المقررة ، أن يقوم بالتنفيذ على العقار وحده دون سائر أموال الكفيل العيني . فإن هذا الكفيل لا يجب عليه الضمان العام في جميع أمواله للوفاء بالدين ، بل هو غير مسئول عن الدين إلا في حدود العقار الذي رهنه رهناً رسمياً . فلا يجوز إذن للدائن المرتهن أن ينفذ على أى مال للكفيل العيني غير العقار المرهون ، وتقول المادة ١٠٥٠ مدني في هذا الصدد : « إذا كان الراهن شخصاً آخر غير المدين ، فلا يجوز التنفيذ على ماله إلا ما رهن من هذا المال . . . . » . ولم يقل النص : فلا يجوز التنفيذ إلا على ما رهن الكفيل من المال ، لأن هذه العبارة قد توهم أن الدائن المرتهن لا يستطيع أن ينفذ إلا على العقار المرهون ، في حين أنه يستطيع أن ينفذ ، إلى جانب ذلك ، على مال المدين نفسه . باعتبار الدائن دائماً عادياً . بما له من ضمان عام على مال مدينه . بل قد يكون المدين رهن مالا آخر في الدين ، فيجوز للدائن المرتهن في هذه الحالة أن ينفذ على هذا المال الآخر كما ينفذ على عقار الكفيل العيني المرهون . وعلى ذلك يكون للدائن المرتهن أن يبدأ التنفيذ على عقار الكفيل العيني ، أو يبدأ على العين

المرهونة المملوكة للمدين ، أو ينفذ على المالكين متى إذا لم يكن مال منهما كافياً للوفاء بالدين . وإذا لم يكن المدين قد رهن في الدين مالا له ، جاز للدائن كما قدمنا أن ينفذ على أى مال للمدين (١) كدائن عادى . ولكن لا يجوز للكفيل العيني أن يجبر الدائن على التنفيذ أولاً على أموال المدين ، مرهونة في الدين أو غير مرهونة ، أى أنه ليس له حق تجريد المدين أولاً قبل التنفيذ على عقاره المرهون ، إلا إذا وجد اتفاق على هذا الأمر . وتتول العبارة الأخيرة من المادة ١٠٥٠ مدنى كما رأينا : «ولا يكون له (للكفيل العيني) حق الدفع بتجريد المدين ، ما لم يوجد اتفاق يقضى بغير ذلك» (٢) .

ولما كان الكفيل العيني غير مسئول عن الدين إلا في حدود العقار المرهون ، فإن له أن يتفادى أى إجراء موجه ضده من إجراءات التنفيذ المتقدم ذكرها إذا هو تخلى عن العقار المرهون وفقاً للأوضاع وطبقاً للأحكام التى يتبعها الحائز في تخلية العقار (٣) . وعلى ذلك يستطيع الكفيل العيني ، إذا أراد توفى إجراءات التنفيذ ، أن يتخلى عن العقار الذى رهنه كما يتخلى

(١) منصور مصطلح منصور فقرة ٣٥ ص ٩٢ - شمس الدين الركيل فقرة ٨٥ ص

٢٦٧ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٨٧ ص ١٢٣ - أحمد سلامة فقرة ٧٥ ص ٢٦٠ .

(٢) وتقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى : «سلطة الدائن المرتهن على العقار

المرهون واحدة ، سواء كان العقار المرهون مملوكاً للمدين نفسه كما هو الغالب ، أو كان مملوكاً لكفيل عيني . فيرجع الدائن على العقار المملوك الكفيل ولا يرجع من مال هذا الكفيل إلا على هذا العقار . وهذا ما تقضى به المادة (١٠٥٠ مدنى) ، فهى تنص على أنه إذا كان الراهن شخصاً آخر غير المدين ، فلا يجوز التنفيذ على ماله إلا ما رهن من هذا المال . وقد احتاط النص فلم يقل إن التنفيذ لا يجوز إلا على ما رهن الكفيل ، بل قال إن التنفيذ لا يجوز على مال الكفيل إلا ما رهن ، حتى لا يفتى جواز التنفيذ على مال المدين بما للدائن من ضمان هام . ولكن لا يجوز للكفيل العيني أن يجبر الدائن أن يرجع أولاً على مال المدين (وهذا هو حق التجريد) لأن عقار الكفيل مرهون في الدين ، ويجوز للدائن أن يبدأ التنفيذ على هذا العقار حتى لو كان في مال المدين عين مرهونة في نفس الدين ، والدائن أن يبدأ التنفيذ على أى من العينين المرهونتين» (مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٦٢) .

(٣) انظر م ١٠٥١ / ٢ مدنى آنفاً فقرة ١٨٢ .

الحائز للعقار المرهون . ويتبع في ذلك ما يتبعه الحائز من أوضاع . وبسرى عليه ما يسرى على الحائز من أحكام . وتنول المادة ١٠٧١ مدنى فى تخلى الحائز عن العقار المرهون ما يأتى : ١٥ - تكون تخلية العقار المرهون بتقرير يقدمه الحائز إلى قلم كتاب المحكمة الابتدائية المختصة ، ويجب عليه أن يطلب التأشير بذلك فى هامش تسجيل التنبية بنزع الملكية ، وأن يعلن الدائن المباشر للإجراءات بهذه التخلية فى خلال خمسة أيام من وقت التقرير بها . ٢ - ويجوز لمن له مصلحة فى التعجيل أن يطلب إلى قاضى الأمور المستعجلة تعيين حارس تتخذ فى مواجهته إجراءات نزع الملكية . ويعين الحائز حارساً إذا طلب ذلك . وعلى ذلك يتخلى الكفيل العينى عن العقار المرهون ، بتقرير يقدمه أمام قلم كتاب محكمة العقار الابتدائية . ويؤشر به فى هامش تسجيل تنبيه نزع الملكية . وعليه أن يعلن الدائن المرتهن بالتخلية فى خمسة أيام من وقت التقرير بها . وعندئذ لا يستمر فى اتخاذ إجراءات التنفيذ فى مواجهة الكفيل العينى ، ولو أنه يبقى مالكا للعقار . ويجوز لكل ذى مصلحة . ويدخل فى ذلك الدائن المرتهن والكفيل العينى نفسه . أن يطلب إلى قاضى الأمور المستعجلة تعيين حارس يتخذ الإجراءات فى مواجهته ، وإذا طلب الكفيل العينى تعيينه حارساً وجب تعيينه . وتتخذ إجراءات التنفيذ على العقار ضد الحارس ، وبعد بيع العقار واستيفاء الدائن المرتهن حقه من ثمنه ، إن بقى شىء من هذا الثمن كان من حق الكفيل العينى ، لأنه يبقى مالكا للعقار المرهون كما قدمنا (١) .

١٨٥ - بطور شرط تملك العقار المرهون عند عدم الوفاء : رأبنا (٢)  
أن الفقرة الأولى من المادة ١٠٥٢ مدنى تنص على أن « يقع باطلا كل اتفاق

(١) وتنول المذكرة الإيضاحية لمشروع التمهيدى : « يستلزم الكفيل العينى أن يتخلص من توجبه الإجراءات ضده ( إذا هو تخلى عن العقار المرهون ) ( مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٦٢ ) .

(٢) انظر آتياً فقرة ١٨٢ .

يجعل للدائن الحق ، عند عدم استيفاء الدين وقت حلول أجله . في أن يتملك العقار المرهون في نظير ثمن معلوم أيّاً كان . . . . . ولو كان هذا الاتفاق قد أبرم بعد الرهن « . فإذا اتفق الدائن المرتهن مع الراهن ، مديناً كان أو كفيلاً عينياً ، على أنه عند حلول أجل الدين وعدم الوفاء به يكون للدائن المرتهن الحق في أن يتملك العقار المرهون بثمن هو الدين المستحق وهذا هو الغالب ، أو بأى ثمن آخر وقد يكون أكبر من الدين المستحق ، فإن هذا الاتفاق يكون باطلاً لمخالفته للنظام العام . وهذا الاتفاق يعرف باسم (pacte commissoire) ، ويلجأ إليه الدائن المرتهن حتى يستغل موقف الراهن . وموقف الراهن يكون عادة ضعيفاً ، ويستطيع الدائن المرتهن أن يفرض عليه الشرط . وكثيراً ما يعتقد الراهن أن الدين سيوفى عند حلول أجله ، ونظراً لضعف مركزه يقبل هذا الشرط ، ويجعل الثمن هو نفس الدين المستحق ، أو إذا كانت قيمة العقار تزيد كثيراً عن هذا الدين يجعل الثمن أكبر من الدين المستحق ، ولكنه لا يصل عادة إلى قيمة العقار (١) . وقد أراد المشرع حماية الراهن من هذا الاستغلال المخالف للنظام العام ، فنص صراحة على أن هذا الاتفاق يكون باطلاً ، أيّاً كان الثمن الذي اتفق عليه (٢) ، وهو لا يكون عادة إلا أقل من القيمة الحقيقية للعقار لأن الفرق بين هذه القيمة الحقيقية والثمن هو الذي يستفيدة الدائن المرتهن (٣) . ويغلب

(١) وپلانیول وریپیر وبيكيه فقرة ٤٤٥ - بودرى ودى لوان ٢ فقرة ١٣٩١ .

(٢) ويكون أيضاً باطلاً بطريق القياس شرط تملك الدائن المرتهن مالا آخر للراهن في

مقابل الدين ، أو شرط حصوله بعد بيع العقار على كل ثمنه ولو كان أكثر من الدين المضمون

(عبد الفتاح عبد الباقى فقرة ٢٩٢ ص ٤٠٧ - محمد على إمام فقرة ٢٢٤ ص ٣٣٤ -

عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٨٩ ص ١٢٥ - منصور مصطفى منصور فقرة ٣٨ ص ٩٥ -

ص ٩٦) .

(٣) وحتى لو كان الثمن يساوى القيمة الحقيقية للعقار المرهون أو كان أكثر من هذه

القيمة ، فإن الاتفاق يكون باطلاً ، لأى المشرع لا يريد أن يكون هذا الأمر محل تحقيق وخبرة

طويلة يحتدم فيها الخلاف . على أن هذا الغرض يكاد لا يتحقق ، لأن الدائن المرتهن يعرض

عادة على جعل الثمن أقل من القيمة الحقيقية للعقار .



أن بوضع هذا انشراط الباطل في عقد الرهن الرسمي ذاته ، ولكن لا شيء يمنع من أن يكون الاتفاق بعد عقد الرهن الرسمي ، فيبرم في اتفاق لاحق . والاتفاق اللاحق كالاتفاق المعاصر يكون باطلا لنفس الأسباب . وقد نص المشرع صراحة على ذلك إذ قال كما رأينا : « ولو كان هذا الاتفاق قد أبرم بعد الرهن » (١) . وبطلان الاتفاق لا يمس عقد الرهن الرسمي نفسه ، فيبطل الاتفاق لمخالفته للنظام العام . ولكن عقد الرهن الرسمي يبنى صحيحاً (٢) . على أنه إذا أثبت الدائن المرتهن أن هذا الاتفاق كان هو الشرط الدفاع لإبرام عقد الرهن . فإن عقد الرهن يبطل أيضاً كبطلان الاتفاق . وقد نصت المادة ١٤٣ مدني في هذا الصدد على أنه « إذا كان العقد في شق منه باطلاً أو قابلاً للإبطال . فهذا الشق وحده هو الذي يبطل . إلا إذا تبين أن العقد ما كان ليتم بغير الشق الذي وقع باطلاً أو قابلاً للإبطال فيبطل العقد كله » (٣) .

ولا يصح هذا الاتفاق إلا إذا أبرم بعد حلول الدين أو حلول قسط منه ، فإن مظنة ضعف الراهن تكون قد انتفت بحلول الدين كله أو بعضه . وقد نصت الفقرة الثانية من المادة ١٠٥٢ مدني على ذلك . إذ تقول كما رأينا (٤) : « ولكن يجوز ، بعد حلول الدين أو قسط منه ، الاتفاق على أن ينزل المدين لدائته عن العقار المرهون وفاء لدينه » . فيجوز إذن ، بعد حلول الدين كله أو بعضه ، للراهن ، مديناً كان أو كفيلاً عينياً . أن يتفق مع الدائن المرتهن

(١) جمال الدين زكي فقرة ١٧٨ - شمس الدين الوكيل فقرة ٨٧ ص ٢٧٤ .

(٢) بيدان وقراران فقرة ٢٢٢ - محمد كامل مرسي فقرة ٨٢ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٩٤ - سليمان مرقس فقرة ٨٢ ص ١٢٦ - ولا يمنع بطلان شرط لتسلك عند عدم التواء من أن يدخل الدائن المرتهن في المزاو الجبري ، ومن رسو المزاو عليه ، لأن المزاو الجبري يكون محوطاً بالضمانات التي يتطلبها بقانون ( سليمان مرقس فقرة ٨٢ ص ١٢٦ ) .

(٣) سمير تناغر فقرة ٣١ ص ١٢٤ هامش ١ .

(٤) انظر آنفاً فقرة ١٨٢ .

على أن ينزل له عن العقار المرهون في نظير الدين ، ويكون هذا وفاء بمقابل : بل يجوز للراهن أن يتفق مع الدائن المرتهن في هذه الحالة على أن يبيع له العقار المرهون بشمن أياً كان ، أكبر أو مساو أو أقل من الدين المستحق : فإن الراهن لا يكون في مثل هذه الظروف تحت ضغط الحاجة ، فقد استحق الدين ويستطيع أن يمتنع عن الاتفاق مع الدائن المرتهن إن شاء ، ويطلب بيع العقار المرهون طبقاً للإجراءات التي قررها القانون (١) .

١٨٦ - بظاهر شرط بيع العقار المرهون روه إجراءات : وهذا أيضاً شرط باطل إذ يقارب شرط تملك العقار المرهون عند عدم الوفاء ، ويسمى عادة بشرط الطريق الممهد (clause de voie parée) : وصورته أن يتفق الدائن المرتهن مع الراهن ، مديناً كان أو كفيلاً عينياً ، على أنه عند حلول أجل الدين وعدم الوفاء به يجوز بيع العقار المرهون بالممارسة أو بأية طريقة كانت دون اتباع الإجراءات التي فرضها تقنين المرافعات في البيوع الجبرية (٢) . ويخشى هنا أيضاً من استغلال الدائن المرتهن

(١) وتقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى في هذا الصدد : « فيقع باطلاً كل اتفاق يعطى الدائن الحق ، إذا لم يستوف الدين عند حلول أجله ، في أن يملك العقار المرهون بأى شئ كان ، وهذا هو شرط التملك عند عدم الوفاء ، أو في أن يبيعه دون أن يراضى الإجراءات التي فرضها القانون ، وهذا هو شرط الطريق الممهد ، سواء أبرم الاتفاق في عقد الرهن ذاته أو أبرم بعده مادام قد تم قبل حلول الدين . أما إذا حل الدين فقد انعقدت شبهة استغلال الدائن المرتهن لمصلحة الراهن ، وأصبح هذا على بيعة من الأمر . فيجوز الاتفاق متى حل أن ينزل الراهن عن العقار المرهون وفاء الدين أو على أن يشتري الدائن العقار بشمن معين أكبر أو أقل من الدين ، أو حتى أن يبيع العقار بالممارسة لا بالمزاد الباقى ، وقد يكون في هذه الاتفاقات مصلحة للراهن نفسه ، إذ يتجنب المصروفات التي تنجم عن بيع العقار بالمزاد » (مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٦٢) .

(٢) ولم يكن مسوحاً في القانون الرومانى أن يبيع الدائن المرتهن الشيء المرهون ، ما لم يرجع اتفاق على إعطائه هذا الحق . وقد أصبح هذا الاتفاق مذكراً في عهد أوليان ، وأصبح قدائن المرتهن الحق في أن يبيع الشيء المرهون بالطريقة التي يختارها ، بالمزاد أو بالممارسة . وفي القانون الفرنسى القديم حدث تطور امتنع بموجبه على الدائن المرتهن أن

لضعف مركز الراهن ، فيفرض عليه هذا الشرط . وبذلك يحرم الراهن من الحماية التي كفلها له القانون في فرض إجراءات معينة في بيع العقار المرهون بيعاً جبرياً ، وما تتضمنه هذه الإجراءات من أحكام تؤدي عادة إلى بيع العقار بأكبر قيمة ممكنة . وقد نصت الفقرة الأولى من المادة ١٠٥٢ مدني على ذلك الحكم ، إذ تقول كما رأينا (١) « يقع باطلا كل اتفاق يجعل للدائن الحق ، عند عدم استيفاء الدين وقت حلول أجله . في أن . . . يبيعه (العقار المرهون) دون مراعاة للإجراءات التي فرضها القانون ، ولو كان هذا الاتفاق قد أبرم بعد الرهن » . فيكون إذن باطلاً ، لمخالفته للنظام العام . كل اتفاق بين الراهن والمرتهن على بيع العقار المرهون ، عند حلول أجل الدين وعدم الوفاء به . دون اتباع الإجراءات التي فرضها القانون في البيوع الجبرية . وسواء عقد هذا الاتفاق عند عقد الرهن الرسمي أو عقد بعد إبرام الرهن . فإنه يكون باطلاً في الحالتين . ويقتصر أثر البطلان هنا أيضاً على الشرط نفسه . ويبقى عقد الرهن الرسمي صحيحاً (٢) ، ما لم يكن هذا الشرط هو الدافع للدائن المرتهن على التعاقد فيبطل الشرط والرهن معاً . كما قدمنا في شرط نكاح العقار المرهون عند عدم الوفاء (٣) .

أما إذا عقد الاتفاق بعد حلول أجل الدين كله أو حلول قسط منه ، فإن الاتفاق يصبح ، لأن مظنة استقلال الراهن في هذه الحالة تكون قد

— ينسك الشيء المرهون أو أن يتولى على حياته ، وأصبح واجباً عليه أن يتخذ إجراءات التنفيذ على الشيء المرهون ، شأنه في ذلك شأن أي دائن آخر (بلايول وبيكيه ١٣ فقرة ١٠٤) .

(١) انظر آتياً فقرة ١٨٢ .

(٢) جردار ٢ فقرة ١٠٣٨ — بودوي روي لوان ٢ فقرة ١٢٨٩ — بلايول وبيكيه

وبيكيه ٢ فقرة ٤٤٤ .

(٣) انظر المذكورة للإيضاح في مشروع التمهيد في خطأ المسند ، وقد سبق إيضاحها

آتياً فقرة ١٨٤ في الماش . وانظر بودوي روي لوان ٢ فقرة ١٢٨٩ .

اننت ، كما رأيناها قد انتفت في شرط تملك العقار المرهون عند عدم الوفاء . ولم ننص الفقرة الثانية من المادة ١٠٥٢ مدني ، كما رأينا<sup>(١)</sup> ، صراحة على جواز الاتفاق إذا عقد بعد حلول الدين كله أو بعضه ، كما نصت على جواز الاتفاق في هذه الحالة على تملك العقار المرهون عند عدم الوفاء . ولكن يمكن قياس الحالة الأولى على الحالة الثانية ، وانقول بصحة الاتفاق في الحالتين<sup>(٢)</sup> . ويؤيد ذلك ما ورد في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى في هذا الخصوص ، فهي تقول : « أما إذا حل الدين فقد انعدمت شبهة استغلال الدائن المرتهن لحاجة الراهن ، وأصبح هذا على بينة من الأمر . فيجوز الاتفاق حينئذ . . . على أن يباع العقار بالممارسة لا بالمزاد العلني ، وقد يكون في هذه الاتفاقات مصلحة للراهن نفسه ، إذ يتجنب المصروفات التي تنجم عن بيع العقار بالمزاد »<sup>(٣)</sup> .

## الفرع الثاني

### أثر الرهن الرسمي بالنسبة إلى الغير

١٨٧ - ما هو المقصود بالغير هنا : المقصود بالغير هنا ليس هو

(١) انظر آنفاً فقرة ١٨٢ .

(٢) وقد أجاز القضاء الفرندي أن يوكل الراهن الدائن المرتهن ، بعد استحقاق أجل الدين ، في بيع العقار المرهون واستيفاء حقه من ثمنه (جيوار ٢ فقرة ١٠٣٩ - بودري ودي لوان ٢ فقرة ١٢٩٠ - پلانيول وريبير وبيكيه ١٢ فقرة ٤٤٥ و ١٣ فقرة ٩٠٨) ، حتى لو كانت الوكالة لا يجوز الرجوع فيها بإرادة الراهن وحده إذا أعطيت بعد عقد الرهن بمدة طويلة ، وبوجه خاص إذا أعطيت بعد حلول الدين المضمون (نقض فرنسي ٢٥ مارس سنة ١٩٠٣ دالوز ١٩٠٤ - ١ - ٢٧٣ - پلانيول وريبير وبيكيه ١٢ فقرة ٤٥ ص ٤٨٣) .

(٣) مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٦٢ - شمس الدين الوكيل فقرة ٨٨ ص ٢٧٥ - ويجوز بطبيعة الحال لأي دائن آخر يكون طرفاً في إجراءات التنفيذ ألا يصل بهذا الاتفاق لأنه ليس طرفاً فيه ، وينفذ على العقار المرهون وفقاً للإجراءات التي رسمها تقنين المرافعات (شمس الدين الوكيل فقرة ٨٨ ص ٢٧٥) .

الراهن ولا الدائن المرتهن . فإن هذين هما المتعاقدان في عقد الرهن ، فلا يعتبران من الغير . وقد سبق الكلام في آثار الرهن الرسمي بالنسبة إليهما . وإنما المقصود بالغير هنا هو كل شخص له حق يضر من وجود الرهن الرسمي . وعلى ذلك يشمل الغير الفئات الثلاث الآتية :

( ١ ) كل شخص له حق عيني تبعي على العقار المرهون . وتتضمن هذه الفئة دائناً آخر مرتهناً رهناً رسمياً ، ودائناً له حق اختصاص على العقار المرهون . ودائناً مرتهناً العقار المرهون رهن حيازة . ودائناً له حق امتياز على العقار المرهون . فإن كلا من هؤلاء الدائنين له حق عيني تبعي على العقار المرهون . ويضر من وجود الرهن الرسمي إذا تقدم عليه صاحب هذا الحق وتقاضي حقه قبله من العقار المرهون .

( ٢ ) كل دائن عادي للراهن ليس له حق عيني على العقار المرهون ، لأن هؤلاء الدائنين العاديين من حقتهم لتقاضي ديونهم أن ينفذوا على العقار المرهون ، ويكونون جميعاً على قدم المساواة . فهم إذن يضارون إذا كان هناك دائن مرتهن رهناً رسمياً للعقار ، وكان من حقه أن يتقدم عليهم جميعاً في تقاضي حقه من العقار المرهون .

( ٣ ) كل شخص له حق عيني أصلي على العقار المرهون . مثل ذلك إذا انتقلت ملكية العقار المرهون إلى مالك آخر ، فإن هذا المالك الآخر يضر بوجود الرهن الرسمي على العقار إذا كان الدائن المرتهن يستطيع التنفيذ على العقار وهو في يد المالك الآخر . وكذلك الحال بالنسبة إلى صاحب حق الانتفاع ، وبالنسبة إلى صاحب حق الرقعة ، وبالنسبة إلى صاحب حق الحكر . فإن هؤلاء جميعاً يضارون بوجود حق الرهن الرسمي على العقار ، إذا تمكن الدائن المرتهن من التقدم عليهم في استيفاء حقه من العقار المرهون .

فيكفينا هنا أن نقول : كما قدمنا ، إن الغير هو كل شخص له حق

ينفذ من وجود الرهن الرسمي . وتنتشر على هذه الفئات الثلاث المتقدمة ، فهم جميعاً كما رأينا بضارون بوجود حق الرهن الرسمي إذا كان لصاحب هذا الحق أن يتقدم عليهم في استيفاء حقه من العقار المرهون (١) .

١٨٨ - يجب قيود الرهن الرسمي أولاً حتى يستطيع الدائن المرهون استعماله من الذموم وهو التابع بالنسبة إلى الغير - نص قانوني : ولما كان الغير لا يعلم ، أو يجوز أنه لا يعلم ، بوجود حق رهن رسمي على العقار المرهون قبل أن يتعامل فيه ، فقد حصر القانون طريقة لإعلام الغير بوجود حق رهن رسمي على العقار يقيد هذا الرهن الرسمي ، فيصبح الرهن الرسمي المقيد معلوماً لدى الجميع ، أو يمكن للجميع العلم به إذا هم قصدوا مكتب الشهر وبخثوا عما يشغل العقار من حقوق عينية تكون نافذة في حقهم .

وقد نصت المادة ١٠٥٣ مدني في هذا الصدد على ما يأتي :

١ - لا يكون الرهن نافذاً في حق الغير إلا إذا قيد العقار أو الحكم المثبت للرهن قبل أن يكسب هذا الغير حقاً عينياً على العقار ، وذلك دون إخلال بالأحكام المقررة في الإفلاس .

٢ - ولا يصح التمسك قبل الغير بتحويل حق مضمون بقيد ، ولا التمسك بالحق الناشئ من حلول شخص محل الدائن في هذا الحق بحكم القانون أو الاتفاق ، ولا التمسك كذلك بالتنازل عن مرتبة الغير اصلحة دائن آخر ، إلا إذا حصل التأشير بذلك في هامش القيد الأصلي (٢) .

(١) بيدان وفوران ١٤ بقرة ٨٦٢ - بلانيول وريبير وبيكيه ١٢ بقرة ٧٥٨ - عبد الفتاح عبد الباقي بقرة ٢٤٤ - سليمان مرقس بقرة ٩٠ - شمس الدين الوكيل بقرة ٦٣ - عبد المنعم فرج الصدة بقرة ٩٤ - منصور مصطفي منصور بقرة ٤٠ - سمير تناغر ص ١٢٦ .

(٢) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٤٦٢ من المشروع التمهيدى على الوجه الآتي : « لا يكون الرهن نافذاً في حق الغير إلا إذا قيد العقار بقلم كتاب المحكمة أو المحاكم الابتدائية التي يقع في دائرتها العقار المرهون ، وتم هذا القيد قبل أن يكسب الغير حقاً عينياً =

= على اعتبار ، وذلك دون إخلال بالأحكام المقررة في الإلزام . وفي لجنة المراجعة حدثت العبارة الخاصة بجهة حصول القيد مراعاة للنسج مع الأحكام الخاصة بالتسجيل من حيث بيان جهة حصوله ، وأضيفت فقرة ثانية للنص تجرى على الوجه الآتي : « لا يصح التمسك قبل الغير بتحويل حق مضمون بقيد ، ولا التمسك بالحق للتأشير من حلول شخص محل الدائن في هذا الحق بحكم القانون أو بالاتفاق ، ولا التمسك كذلك بالتنازل عن مرتبة القيد ، إلا إذا حصل التأشير بذلك في هامش القيد الأصلي . كل ذلك مع عدم الإخلال بحكم المادة ١١٢١ » ، وأصبح رقم المادة ١١٤٨ في المشروع النهائي . ووافق مجلس النواب على النص ، بعد حذف عبارة « كل ذلك مع عدم الإخلال بحكم المادة ١١٢١ » من آخر الفقرة الثانية . وفي مجلس الشيوخ أضيفت عبارة « منسلحة دائن آخر » بعد عبارة « مرتبة القيد » ، وأن تصدر الفقرة المذكورة بكلمتي « ولا » بدلا من « ولا » ، وأصبح رقم المادة ١٠٥٣ ( مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٦٤ - ص ٦٦ ) .

وقد جاء في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي : « شهر الرهن يكون بقيد ، ويتم القيد في المحكمة الابتدائية التي يقع في دائرتها العقار المرهون ، أما العقد الرسمي فيتم أمام أية محكمة ولو لم تكن محكمة المقار . وحتى يتم القيد يجب أن يقدم الدائن أولا من ينوب عنه نسخة رسمية من عقد الرهن ، ويرفق بها قائمة (borderesu) تشمل على البيانات المذكورة في المادة ١٤٦٣ من المشروع . . . . من هذه البيانات ما هو جوهرى كامم التراهن ولقبه وموطنه وكتعيين العقار المرهون تعيينا دقيقا ، فإذا أغفل بيان من هذه البيانات الجوهرية كان القيد باطلا ، ويطلب البطلان من وقع عليه الضرر ، ويبقى الرهن على كل حال ، ولكن يجب إجراء قيد جديد يأخذ مرتبته من وقت إجراء . ومن البيانات ما ليس بجوهرى فلا يترتب على إغفاله البطلان ، ولكن ينتقص من أثر القيد بالقدر الذي يمنع الضرر . مثل ذلك أن يذكر في القيد مبلغ أقل من الدين المضمون ، فيقتصر أثر القيد على هذا المبلغ . أما إذا ذكر في القيد مبلغ أكبر ، فلا ينفذ أثر القيد إلا بقدر الدين . ومثل ذلك أيضا أن يفتقر ذكر الموطن المختار للدائن ، فيترتب على ذلك أن إعلان الأوراق في قلم كتاب المحكمة يكون صحيحا . ومثل ذلك أخيرا أن يغفل ذكر مصدر الحق المضمون ، فلا يترتب على ذلك ضرر ما ، ولا يبطل القيد ولا ينتقص من أثره . وفي لجنة المراجعة أوجبت المادتان ١٤٦٣ و ١٤٦٤ من المشروع ، ووافق مجلس النواب على المادة . واستعاضت لجنة الشيوخ عن حكم هذه المادة ومواد أخرى بنص عام يحيل ، في إجراءات القيد وتجديده ومحوه وإلغاء المحو والآثار المترتبة على ذلك كله ، إلى الأحكام الواردة في قانون الشهر العقاري ، لأن هذا القانون يتضمن كل التفاصيل ( مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٧٠ - ص ٧٨ ) .

التقنين المدنى السابق م ٥٦٥ / ٦٨٩ : لا يصح التمسك بحق الرهن العقارى ، إن لم يسجل في قلم كتاب المحكمة التابع إليها مركز العقار قبل التصرف فيه للغير من قبل مالكه الراهن له ، وهذا مع عدم الإخلال بالقواعد المقررة في مواد التعليق .

ويفهم من هذا النص أن الرهن لا يكون نافذاً في حق الغير ، إلا إذا قيد عقد الرهن الرسمي ، أو قيد الحكم المثبت للرهن الرسمي إذا صدر حكم بإثبات الرهن ، قبل أن يكسب هذا الغير حقاً عينياً على العقار ، وذلك دون إخلال بالأحكام المقررة في الإفلاس وسيأتي ذكرها عند الكلام في القيد . ويراد بكسب الغير حقاً عينياً على العقار أن يكون هذا الحق شهر ، بأن قيد هو الآخر أو سجل قبل قيد حق الرهن الرسمي .

فاذا تنازع الدائن المرتهن رهنأ رسمياً مع الغير ، نظر هل هذا الغير قد قيد حقه العيني التبعي ، أو سجل حقه العيني الأصلي ، فإذا كان القيد أو التسجيل قد تم قبل أن يقيد الدائن المرتهن رهنأ رسمياً حقه ، فقد فات هذا الحق على الدائن المرتهن ، إذ يتقدم عليه الغير الذي قيد حقه أو سجله قبل قيد الرهن الرسمي . أما إذا كان قيد الرهن الرسمي قبل قيد الحق العيني التبعي ، أو قبل تسجيل الحق العيني الأصلي ، أو وقع قيد الرهن الرسمي مطلقاً وذلك بالنسبة إلى الدائنين العاديين ، فعند ذلك يتقدم الدائن المرتهن رهنأ رسمياً على صاحب الحق العيني التبعي وعلى الدائن العادي ، وكذلك يتبع العقار المرهون في يد من انتقلت إليه ملكيته .

وكل ذلك إذا أراد الدائن المرتهن رهنأ رسمياً أن يتمسك بحق رهنه الثابت بالعقد أو الحكم . أما إذا تمسك بتحويل هذا الحق للغير ، فيجب أن يوثق بهذا التحويل (أو هذه الحوالة) في هامش القيد الأصلي لرهنه . وكذلك يجب التأشير في هامش القيد الأصلي للرهن بحلول شخص آخر محل الدائن المرتهن رهنأ رسمياً حلولاً قانونياً أو حلولاً اتفاقياً ، وكذلك بالتنازل عن مرتبة القيد الأصلي لمصاحبة دائن آخر متأخر في المرتبة أو دائن عادي ( انظر م ١٩ من قانون تنظيم الشهر العقاري )<sup>(١)</sup> .

(١) م ١٩ من قانون تنظيم الشهر العقاري : لا يصح التمسك قبل الغير بتحويل حق مفسون بقيد أو برهنه ، ولا التمسك بالحق التأشير من سائر شخص محل الدائن في هذا الحق بحكم القانون أو بالاتفاق ، ولا التمسك كذلك بمحو القيد أو بالتنازل عن مرتبة القيد ، إلا إذا حصل التأشير بذلك في هامش القيد الأصلي .



وبمخلص من كل ذلك أن الدائن المرتهن رهناً رسمياً . إذا كان قد قيد حق رهنه أولاً ، يستطيع أن يستعمل حق التقدم بالنسبة إلى دائن ذي حق عيني تبعي ( دائن آخر مرتهن رهناً رسمياً ، أو دائن ذي حق اختصاص ، أو دائن ذي رهن حيازي ) أو بالنسبة إلى دائن عادي . وأنه كذلك أن يستعمل حق التبع ، إذا كان قد قيد حق رهنه أولاً . بالنسبة إلى شخص انتقلت إليه ملكية العقار المرهون .

فهناك إذن أمران :

( ١ ) قيد الرهن الرسمي أولاً .

( ٢ ) استعمال الدائن المرتهن ، بناء على الأسبقية في القيد . حق التقدم

وحق التبع .

ونعالج في مبحثين متتاليين :

( ١ ) قيد الرهن الرسمي .

( ٢ ) استعمال حق التقدم وحق التبع .

## المبحث الأول

### قيد الرهن الرسمي

١٨٩ - نص قانوني : تنص المادة ١٠٥٤ مدني على ما يأتي :

« تنبع في إجراء القيد وتجديده ومحوه وإلغاء المحو والآثار المترتبة على ذلك كله ، الأحكام الواردة بقانون تنظيم الشهر العقاري » (١) .

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادتين ١٤٦٣ و ١٤٦٤ من المشروع التمهيدي

مل الوجه لآتي : م ١٤٦٣ « يجب لإجراء القيد أن يقدم الدائن المرتهن ، أو أي شخص آخر يدرب عنه ، نسخة رسمية من عقد الرهن ، وأن يرد بها نسخة تشمل البيانات الآتية :

(١) اسم الدائن وتبته وحرفته وموطنه الأصل ، وموطن المخارفي دائرة المحكمة ، على أن =

ويتبين من هذا النص أن جميع أحكام قيد الرهن الرسمي . من إجراءات وتجديد ومحو وإلغاء المحو وغير ذلك . تؤخذ من قانون تنظيم الشهر العقاري لسنة ١٩٤٦ . وكان هذا القانون قد صدر قبل صدور التقنين المدني الجديد ، فحذف من التقنين المدني الجديد جميع النصوص الخاصة بأحكام يد الرهن الرسمي ، واكتفى بالإحالة إلى قانون تنظيم الشهر العقاري .

ونلاحظ بادئ ذي بدء أن قيد الرهن الرسمي ليس إلا طريقة لإعلام

= يكون للدائن حق تغير هذا الموطن المختار فيما بعد ، فإن لم يختر له موطناً صح إعلان الأوراق ، إن وجدت ، في قلم كتاب المحكمة . (ب) اسم المدين ولقبه وحرفته وموطنه . (ج) تاريخ عقد الرهن وقلم الكتاب الذي تم أمامه هذا العقد . (د) مصدر الحق المضمون بالرهن ، ومقدار هذا الحق كاملاً ، وميعاد استحقاقه . (هـ) بيان يتضمن تعيين المقار المرهون تعييناً دقيقاً . م ١٤٦٤ هـ لا يترتب على إغفال بيان أو أكثر من البيانات المنصوص عليها في المادة السابقة بطلان القيد ، إلا إذا نتج عن ذلك ضرر للغير ، ولا يجوز أن يطلب البطلان إلا من وقع عليه الضرر بسبب إغفال البيانات أو بسبب عدم ضبطها . هل أنه يجوز للقاضي أن يبطل القيد أو أن ينقص من أثره تبعاً لطبيعة الضرر ومداه . وفي لجنة المراجعة أدمجت المادتان في مادة واحدة ، وأصبح رقم المادة ١١٤٩ في المشروع النهائي . ووافق مجلس النواب على المادة . واستضافت لجنة مجلس الشيوخ عن حكم هذه المادة ومواد محذوفة أخرى بنص عام ، يحيل في إجراءات القيد وتجديده ومحوه وإلغاء المحو والآثار المترتبة على ذلك كله إلى الأحكام الواردة في قانون تنظيم الشهر العقاري رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ ، لأن هذا القانون تضمن كل التفاصيل الواردة في المواد المتقدم ذكرها ، وأصبح رقم المادة ١٩٥٤ . ووافق مجلس الشيوخ على المادة كما عدلتها لجنته ( مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٦٦ - ص ٧٨ ) .

التقنين المدني السابق م ٥٦٦ / ٦٩٠ : يسجل الرهن بناء على قائمة تقدم في نسختين وتشتمل على : ( أولاً ) على اسم الدائن واتبه وصفته ومحل سكناه وبيان المحل الذي اختاره في دائرة المحكمة . ( ثانياً ) على اسم المدين أو المالك الذي رهن إذا كان غير المدين ، وعلى لقبه وصناعته ومسكنه . ( ثالثاً ) على تاريخ عقد الرهن ونوعه وبيان قلم كتاب المحكمة الذي وقع فيه هذا العقد . ( رابعاً ) على مقدار مبلغ الدين وسويان أصله . ( خامساً ) على بيان المقار المرهون بياناً كافياً . وإن لم يعين محل في العقد ، فتعلق الأوراق عند الافتضاء بتسليمها لقلم كتاب المحكمة ، ويعتبر إعلانها على هذا الوجه صحيحاً

الغير بأن هناك رهناً رسمياً يثقل العقار المراد التعامل فيه ، فيحترس الغير عند التعامل وبحسب حساب هذا الرهن<sup>(١)</sup> .

وننتقل إلى نظام قيد الرهن الرسمي كما هو وارد في قانون تنظيم الشهر العقاري ، فإن هذا القانون هو الذي يحكم الآن نظام قيد الرهن الرسمي كما نصت المادة ١٠٥٤ مدني فيما أسلفنا .

وقبل ذلك نذكر ما نصت عليه المادة ١٠٥٥ مدني ، فقد نصت هذه المادة على ما يأتي : « مصروفات القيد وتجديده ومحوه على الراهن ، ما لم يتفق على غير ذلك »<sup>(٢)</sup> . فالأصل إذن أن يتحمل الراهن ، سواء كان هو المدين نفسه أو غيره ، جميع مصروفات القيد ، من إجراء وتجديد ومحو . ومع ذلك يجوز أن يتفق الراهن مع الدائن المرتهن على أن تكون هذه المصروفات ، أو بعض منها ، على غير الراهن . فيجوز مثلاً الاتفاق على أن تكون هذه المصروفات على الدائن المرتهن نفسه ، أو على المدين إذا لم يكن هو الراهن . ويجوز الاتفاق على أن تكون مصروفات محو القيد على الدائن المرتهن ، أو على المدين غير الراهن . ويلاحظ أنه إذا جعلت المصروفات أو بعضها على المدين غير الراهن ، وجب الحصول على رضاه المدين بذلك . وجعل المصروفات في الأصل على الراهن معقول ، لأن الدائن المرتهن لا يتحمل عادة شيئاً من المصروفات ، ولأن الراهن يكون في أغلب الأحوال هو المدين<sup>(٣)</sup> .

(١) انظر في هذه المناسبة نظرية الأستاذ شفيق شحاتة ( النظرية العامة لتأمين المعنى ١ ص ٤١ - ص ٤٤ ) ، وردى عليها في ( الوسيط ٢ ص ٧٧٢ هامش ٢ ) .  
 (٢) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٤٧٦ من المشروع الصهيوني على وجه مطابق لما استقر عليه في التفتين المدني الجديد . وأقرته لجنة المراجعة ، تحت رقم ١١٥٥ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ١١٤١ ؛ ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ١٠٥٥ ( مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٧٩ - ص ٨٠ ) .

التفتين المدني السابق : لا مقابل .

(٣) وقد جاء في المذكرة الإيضاحية لمشروع الصهيوني : « مصروفات القيد وتجديده -

يبقى بعد ذلك أن نستعرض المسائل الأساسية في قيد الرهن الرسمي ، كما وردت في قانون تنظيم الشهر العقارى ، وهى مسائل ثلاث : ( ١ ) إجراء القيد . ( ٢ ) تجديد القيد . ( ٣ ) محو القيد وإلغاء المحو .

## ١٩ - إجراء القيد

( Inscription )

١٩٠ - وجوب قيد الرهن متى يكون مبرر على الغير : تنص المادة ١٢ من قانون تنظيم الشهر العقارى على أن « جميع التصرفات المنشئة لحق من الحقوق العينية العقارية التبعية أو المقررة لها ، وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك ، يجب شهرها بطريق القيد ، ويترتب على عدم القيد أن هذه الحقوق لا تكون حجة على الغير » .

ويؤخذ من هذا النص أن الحقوق العينية العقارية التبعية - وتشمل حق الرهن الرسمي وحق الاختصاص وحق الرهن الحيازى العقارى وحق الامتياز العقارى الخاص - يجب شهرها فى مكاتب الشهر العقارى . فإذا لم تقيد ، لا يبطل الرهن ، وإنما لا يكون حجة على الغير . فإذا لم يقيد الدائن المرتهن رهنأ رسمياً حتى رهنه ، لم يكن هذا الرهن حجة على الغير ، لا من حيث التقدم بالنسبة إلى الدائنين ذوى الحقوق العينية العقارية التبعية على العقار المرهون وبالنسبة إلى الدائنين العاديين ، ولا من حيث التبع بالنسبة إلى من انتقلت إليه ملكية العقار المرهون .

= ومحوه تكون على الراهن . ما لم يتفق على غير ذلك . وقد تقدم أن مصروفات عقد الرهن نفس تكون على الراهن أيضاً . وهذا تطابق للقاعدة العامة التى تنص بأن المدين هو الذى يتحمل مصروفات الدين » ( مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٧٩ ) .

ويلاحظ أن مصروفات العقد والتقيد والتجديد مضمونة بالرهن وفى مرتبته ، دون غيرها لذكر ذلك . وقد نصت المادة ١٠٥٨ / ١ مدنى على أنه « يترتب على قيد الرهن إدخال مصروفات العقد والتجديد إدخالاً ضمناً فى التوزيع وفى مرتبة الرهن نفسها ( انظر مايل بقرة ٢٠٩ ) .

فإذا فرض مثلا أن دائناً مرتهناً رهناً رسمياً لم يقيد رهنه ، أو قيده بعد أن شهر المزاحمون معه حقوقهم ، لم يتقدم هذا الدائن المرهن على أى من هؤلاء ، وكذلك لم يستطع استعمال حق التبعية (١) .

أما إذا قيد الدائن المرهن رهناً رسمياً حقه قبل أن يشهر المزاحمون معه - فموقفهم ، فإنه يكون له حق التقدم على الدائن ذى الحق العيني العقارى التبعي . وعلى الدائنين العاديين وهؤلاء لا يشهرون حقوقهم (٢) ، ويكون له حق التبعية بالنسبة إلى من انتقلت إليه ملكية العقار المرهون (٣) .

ويترتب على ضرورة القيد فى نفاذ الرهن على الغير لا فى صحة الرهن ، أنه إذا وقع القيد باطلا لم يؤثر ذلك فى صحة الرهن . ويجوز إجراء قيد جديد بموجب الرهن ذاته الذى يظل صحيحاً ، ولكن لا يحتج بهذا القيد على الغير إلا من تاريخ إجراء القيد الجديد (٤) . ويترتب على عدم ضرورة القيد فيما

(١) وقد قضت محكمة النقض بأن هدف المشرع بالأحكام الواردة فى المادتين ١٢ و ٥٨ من القانون رقم ١١١٤ لسنة ١٩٤٦ ، والمادتين ١١١٤ و ١٠٥٤ من التفتيح المدنى الجديد ، تنظيم شهر التصرفات العقارية ، حماية للائتمان العقارى . فتمتبر هذه الأحكام لذلك متعلقة بالنظام للعام ، ومن ثم تكون القواعد التى قررتها قواعد آمرة واجبة التطبيق حقا ، ولا تسوغ مخالفتها بمقولة « إن من تبرعت لمصالحته قد تنازل عن التمسك » . فإذا كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أنه ، وإن كان الطاعن من فريق الغير ، إلا أنه ليس له أن يستفيد من عدم قيد الرهن وفقا للقانون ، لتنازله من حقه فى ذلك وقبوله صريحا الرهن بالنسبة إليه ، فإن الحكم يكون قد أخطأ فى تعيين القانون (نفس ٩ يونيو سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض ١١ ص ٤٢٥) .

(٢) وإنما قد يحدث ما يفتى الدائن المرتهن من إجراء قيده ، كبيع العقار المرهون أو إفلاس الراهن ، وسيأتى بيان ذلك تفصيلا فيما يلى . فإذا حدث شيء من ذلك ، لم يستطع الدائن المرتهن قيد رهنه ، فيتساوى مع الدائن العادى ولا يتقدم عليه .

(٣) وإذا قيد الدائن الرهن ، جاز له أن يحتج به على المشتري الذى سجل عقده بعد القيد ، ولو كان هذا العقد ثابت التاريخ قبل القيد (استئناف مخطاط ٨ يونيو ١٩٣٩ م ٥١ ص ٣٧٢) .

(٤) استئناف وطنى ٢١ أبريل سنة ١٨٩٦ الحقوق ١١ رقم ٤١ ص ٢٠٠ .

بين الراهن والدائن المرتهن ، أن الراهن لا يجوز له أن يتمسك ببطان القيد ، أو بسقوطه لعدم التجديد<sup>(١)</sup> .

١٩١ - **اقتلاف القيد عن التسجيل** : وقد رأينا أن التسجيل (transcription) يكون بنقل صورة كاملة من المحرر في سجل معد لذلك ، أو هو حفظ المحرر نفسه كما هو والاكتفاء بإعطاء صور فوتوغرافية لأصحاب التأمين . أما القيد (inscription) فهو نقل بعض بيانات مستخرجة من المحرر الذى يتضمن عقد الرهن ، وتدوينها في سجل خاص<sup>(٢)</sup> . ولا تؤخذ بيانات القيد من المحرر مباشرة ، وإنما يقدمها طالب القيد في قائمة خاصة (bordereau) ، وسنعود إلى ذلك تفصيلاً فيما يلي . ويكفى الآن أن نذكر أن القيد يتم ، طبقاً لقانون تنظيم الشهر العقارى ، بذكر القائمة (bordereau) المحتوية على البيانات في سجل خاص حسب تاريخ تقديمها ، ثم حفظها مع القوائم الأخرى في سجل بعد التأشير عليها بتاريخ قيدها ورقمه في هذا السجل الخاص ، وإعطاء مقدمها صورة فوتوغرافية منها .

وقد أوجبت اللائحة التنفيذية من قانون الشهر العقارى على الدائن المرتهن تحرير قائمة القيد من نسخة أصلية بالمداد الأسود على ورق خاص مدموغ يطلب من مكتب الشهر العقارى ومأمورياته (م ١٩ اللائحة التنفيذية) ، ويضمنها البيانات المطلوبة ، ويوقع هذه القائمة ويقدمها مع صورة عقد الرهن التنفيذية إلى مكتب الشهر الواقع في دائرته العقار المرهون . فيتحقق المكتب من مطابقة بيانات القائمة لما ورد في عقد الرهن ، ثم يدرجها في دفتر معد لإثبات البيانات المعينة للمحركات أو القوائم المقدمة للشهر بأرقام متتابعة بحسب أسبقية تقديمها مع ذكر تاريخ اليوم والساعة (م ١٦ من اللائحة التنفيذية) . ثم يضع على القائمة الرقم والتاريخ اللذين قيدت بهما في هذا

(١) بيدان وفواران فقرة ٨٦١ - سليمان مرسى فقرة ٩٠ ص ١٥١ .

(٢) استئناف مصر ١٨ أكتوبر سنة ١٩٣٩ الحاماة ٢٠ رقم ١١٨ ص ٣٠٨ .

الدفتر . ويصدرها ويستخرج منها صورتين فوتوغرافيتين ، يسلم إحداهما مع صورة العقد التنفيذية لطالب القيد بعد التأشير عليها بمطابقتها للأصل ، ويرسل الأخرى إلى دار المحفوظات بالمكتب الرئيسي ( م ١٩ من اللائحة التنفيذية ) . ويحفظ القائمة الأصلية في ضمن مجلدات تتكون من مجموع المحررات والقوائم التي تم شهرها ، بحسب أرقامها المتتابعة ( م ٢١ من اللائحة التنفيذية ) .

١٩٢ - أين يجرى القيد : منذ صدور قانون تنظيم الشهر العقارى ،

يجب إجراء القيد في مكتب الشهر العقارى الذى يقع العقار المرهون في دائرة اختصاصه . وإذا كان العقار أو العقارات واقعة في دوائر اختصاص مكاتب متعددة . وجب إجراء الشهر في كل مكتب منها . ولا يكون للشهر الذى يتم في أحد هذه المكاتب أثره إلا بالنسبة إلى العقار أو جزء العقار الذى يقع في دائرة اختصاصه ( م ٥ قانون الشهر العقارى ) .

فإذا أجرى القيد في مكتب واحد بالنسبة إلى عقار يقع في دوائر اختصاص مكاتب متعددة ، لم يسر هذا القيد إلا بالنسبة إلى جزء العقار الواقع في اختصاص هذا المكتب . وإذا كانت العقارات متعددة وواقعة في دوائر اختصاص مكاتب متعددة ، ولم يجر الشهر إلا في مكتب واحد منها ، لم يسر هذا القيد إلا بالنسبة إلى العقار أو جزء العقار الواقع في دائرة اختصاص المكتب الذى أجرى فيه القيد :

١٩٣ - طالب القيد : تنص المادة ٢٠ من قانون تنظيم الشهر العقارى

على أن « تم إجراءات الشهر في جميع الأحوال بناء على طلب ذوى الشأن أو من يقوم مقامهم » •

وذو الشأن في طلب قبض الرهن الرسمى هو الدائن المرتهن . فيجوز لهذا أن يطلب القيد ، سواء كان كامل الأهلية أو ناقص الأهلية . ولا يشترط

فيه إلا التمييز . لأن القيد من الأعمال النافعة له نفعاً محضاً (١) .

فإذا كان الدائن المرتهن قاصراً أو محجوراً عليه . جاز كذلك أن يباشر القيد الولي أو الوصي أو القيم ، بحسب الأحوال .

وإذا كان الدائن المرتهن رشيداً غير محجور عليه . جاز أن ينوب عنه في طلب القيد وكيله الخاص أو العام (٢) .

ويجوز ، فوق ذلك ، لفضولي أن يطلب القيد لحساب الدائن المرتهن ، متى توافرت فيه شروط النفضالة . فإذا أقر الدائن المرتهن هذا القيد نفذ ، وإلا جاز له وللراهن طلب محوه (٣) .

ويجوز لدائني الدائن المرتهن أن يطلبوا القيد باسم هذا الدائن ونيابة عنه (٤) . ويلاحظ أن دائني الدائن المرتهن يطلبون في هذه الحالة استعمال حق مدينهم الدائن المرتهن ، فيجب توافر شروط الدعوى غير المباشرة .

وإذا حول الدين المضمون بالرهن ، جاز للمحال له طلب القيد باسمه . ولا يشترط في ذلك أن تكون الحوالة بعقد رسمي ، فيجوز أن تكون بورقة عرفية (٥) .

ويجوز لورثة الدائن المرتهن ان يطلبوا إجراء القيد ، باسمهم أو باسم المتوفى (٦) .

(١) پلانپول ورپپر وبيكيه فقرة ٧١٩ - محمد كامل مرسي فقرة ٨٩ - سليمان مرقس فقرة ٩٤ .

(٢) پلانپول لريپر وبيكيه فقرة ٧٢١ - محمد كامل مرسي فقرة ٨٩ .

(٣) پلانپول ورپپر وبيكيه فقرة ٧٢٢ - سليمان مرقس فقرة ٩٤ .

(٤) پلانپول ورپپر وبيكيه فقرة ٧١٠ - محمد كامل مرسي فقرة ٨٩ - سليمان مرقس فقرة ٩٤ .

(٥) استئناف محتلط ٣٠ مايو سنة ١٩٠١ م ١٣ ص ٣٤١ - ٢٧ مارس سنة ١٩٠٧ م ١٩ ص ١٨٤ - ١٧ يونيو سنة ١٩٢٠ م ٣٢ ص ٣٥٨ - ٤ ديسمبر سنة ١٩٤١ م ٥٤ ص ٢١ - سليمان مرقس فقرة ٩٤ .

(٦) محمد كامل مرسي فقرة ٨٩ - سليمان مرقس فقرة ٩٤ و



ولكن لا يجوز لمكتب الشهر العقارى إجراء القيد من تلقاء نفسه (م ٢٠ من قانون الشهر العقارى) (١).

**١٩٤ - ضد من يكونه القيد :** يكون القيد ضد مالك العقار المرهون وقت الرهن ، سواء كان هذا المالك هو المدين نفسه أو كان كفيلاً عينياً . فلو أن مالك العقار المرهون قد تغير في الفترة ما بين الرهن وقيده ، فالعبرة بوقت الرهن لا بوقت قيده ، ويقيد الرهن ضد مالك العقار وقت الرهن . وقد يموت الراهن بعد الرهن وقبل القيد ، فيكون في هذه الحالة للدائن المرتهن الخيار بين طلب القيد ضد ورثته أو طلب القيد ضد الراهن الميت . وقد أجاز إجراء القيد ضد الراهن الميت بالرغم من موته تيسيراً على الدائن المرتهن ، فقد يجمل هذا جميع ورثة الراهن الميت ، فأجيز له الاكتفاء بعيد الرهن ضد الراهن الميت (م ٢١٤٩ مدنى فرنسى) (٢) .

وقد اشترط المشرع المصرى أن تشمل المحررات المقدمة للشهر ، فوق البيانات الخاصة بموضوعها ، جميع البيانات اللازمة أو المفيدة في الدلالة على شخص كل طرف ، وعلى الأخص اسمه ولقبه وسنه وجنسيته ومحل إقامته واسم أبيه وجده لأبيه (م ٢٢ من قانون الشهر العقارى) .

وأوجبت اللائحة التنفيذية لقانون الشهر العقارى أن تعد بمكاتب الشهر دفاتر هجائية للفهارس ، وأن يخصص فهرس لكل ناحية أو مدينة تدرج فيه أسماء جميع الأطراف في المحررات أو جميع ذوى الشأن فيها (م ٢٥ لائحة تنفيذية) ، وأن تعد سنوياً بكل مكتب من مكاتب الشهر دفاتر هجائية للفهارس تمسك عن كل محافظة ، وترسل في نهاية كل عام إلى مكتب الشهر الرئيسى لتحتفظ بدار المحفوظات فيه (م ٢٦ لائحة تنفيذية) . ويستدل بهذه الفهارس على التسجيلات والقبود التى قد تكون أجريت ضد شخص

(١) پلانيول وريبير ويكيه نقرة ٧٢٣ - سليمان مرقس نقرة ٩٤ .

(٢) محمد كامل مرقس نقرة ٨٥ - سليمان مرقس نقرة ٩٥ .

معين في وقت معين . فمن أراد أن يتعامل مع شخص معين بأن يرتهن منه عقاراً مثلاً . كانت له مصلحة في الاطلاع على ما قد يكون صدر من مالك العقار المرهون من تسجيلات وقيود وارادة بالفهارس . فيطلب بياناتها إن وجدت . أو بياناً بعدم وجود شيء من ذلك ( م ٢٨ لائحة تنفيذية ) (١) .

١٩٥ - تقديم طلب القيد والتأشير على المحرر بصلاحيته للشهر :  
ويقدم طلب القيد للمأمورية التي يقع العقار في دائرة اختصاصها ( م ٢١ - ٢٣ ) .

ويؤدى رسم قدره خمسون قرشاً عند تقديم الطلب ، ويعتبر الطلب كأن لم يكن إذا لم يتم شهر المحرر خلال سنة من تاريخ قيد الطلب ، وتمتد هذه المدة سنة ثانية إذا قدم الطالب قبل انتهاء السنة الأولى بأسبوعين طلباً بالامتداد وأدى عنه الرسم المطلوب ( قانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٥٠ ) .  
وتدون الطلبات ، على حسب تواريخ وساعات تقديمها ، بدفتر يعد لذلك بالمأمورية ( م ٢٥ قانون الشهر العقارى )

وتعيد المأمورية للطالب نسخة من الطلب موثراً عليها برأيها في قبول إجراء الشهر أو بيان ما يجب أن يستوفى فيه . فإذا لم يتقدم الطالب لتسلم هذه النسخة في خلال ثلاثة أيام من تاريخ التأشير عليها ، أرسلت إليه في محل إقامته المبين في الطلب بكتاب موصى عليه مصحوب بإخطار وصول ( م ٢٦ شهر ) . وللمأمورية ، من تلقاء نفسها أو بناء على طلب صاحبه الشأن أن تستوفى البيانات فيما يتعلق بوصف العقار وأصل الملكية أو الحق العيني مما يكون قد قدم لإيها من طلبات أو مستندات متى كان لديها صولها أو صورها ، وفي هذه الحالة يجب تصوير كل مستند يستعان به على نفقة صاحب الشأن ( م ٢٧ شهر ) .

( ١ ) انظر ذلك النظام ، وفي أنه قد لا يؤدي إلى الفرض لأن نظام الشهر عندنا نظام شخصي : سليمان مرقس فقرة ٩٥ .

ومتى أشر على الطلب بقبول إجراء الشهر . قدم صاحب الشأن مشروع المحرر المراد شهره للمأمورية المختصة ومعه الصورة المؤشر عليها من هذا الطلب ، وبعد بالمأمورية دفتر تدون فيه مشروعات المحررات على حسب تواريخ وساعات تقديمها . وتوشر المأمورية على مشروع المحرر بصلاحيته للشهر بعد التثبت من مطابقة البيانات الواردة فيه لبيانات الطلب الخاص به ، فإذا لم يتقدم صاحب الشأن لتسلم مشروع المحرر في خلال ثلاثة أيام من تاريخ التأشير عليه ، أرسل إليه في محل إقامته المبين في الطلب بكتاب موصى عليه مصحوب بإخطار وصول ( م ٢٨ شهر ) . وتقدم لمكتب الشهر المختص المحررات التي تم التأشير على مشروعاتها بصلاحيتها للشهر ( م ٢٩ شهر ) .

ويتبين من كل ما تقدم أن إجراء القيد يتضمن مرحلتين :

( أ ) المرحلة التمهيدية لقبول إجراء الشهر : يتقدم الدائن المرهن أو من ينوب عنه بطلب إجراء القيد إلى المأمورية التي يقع العقار المرهون في دائرة اختصاصها . ويجب أن يتضمن الطلب بيانات معينة ، أخصها ما يتصل بطرفي عقد الرهن ، وبتعيين العقار المرهون من حيث موقعه ومساحته وحدوده ، وبصفة خاصة ما يتعلق بعقد الرهن ومقدار الدين الذي يضمنه . ويدون الطلب السالف الذكر حسب تاريخ التقديم وساعته في دفتر معد لذلك في كل مأمورية ، ويسمى دفتر أسبقية طلبات الشهر . وتتولى المأمورية فحص الطلب من الناحية القانونية ، ثم ترسله إلى الجهة المختصة للتثبت من مساحة العقار وحدوده . وترسل نسخة من الطلب إلى من قدمه ، مؤشراً عليها بقبول إجراء القيد . وعند ذلك يجب على صاحب الشأن أو من ينوب عنه أن يرسل للمأمورية المختصة مشروع عقد الرهن الرسمي المراد قيده ، مرفقاً به النسخة المؤشر عليها بقبول طلب القيد .

( ب ) المرحلة النهائية لقيد الرهن : وتبدأ هذه المرحلة بتقديم عقد الرهن الرسمي المراد قيده إلى مكتب الشهر المختص ، ويجب أن يرفق عقد الرهن عند

تقدمه بقائمة قيد تشتمل على بيانات سيأتي ذكرها . وبعد بالمكتب دفتر ثبت فيه قوائم القيد بأرقام متتابعة ، وفقاً لتاريخ وساعات تقديمها . ومنذ ذلك الوقت يعتبر الرهن مقيداً ، فيسرى في حق الغير .

وهذه الخطوات التي رسمت لإجراء قيد الرهن الرسمي هي نفس الخطوات التي تتبع في قيد الحقوق العينية العقارية التابعة غير الرهن الرسمي : حق الاختصاص وحق الرهن الحيازي العقارى وحق الامتياز الخاصة العقارية .

١٩٦ - البيانات القانونية الواجب ذكرها في قائمة القيد : تنص

المادة ٣٠ من قانون الشهر العقارى على ما يأتى :

« إذا كان شهر المحرر بطريق القيد ، وجب أن يقرن عند تقديمه لمكتب

الشهر المختص بقائمة تشتمل على البيانات الآتية » :

« (أولاً) اسم الدائن ولقبه وصناعته ومحل إقامته ومحل المختار في دائرة

الحكمة فإن لم يختار له محلا صح إعلان الأوراق إليه في قلم كتاب المحكمة » .

« (ثانياً) اسم المدين أو المالك الذى ترتب الحق على ماكه إذا كان غير

لمدين ، ولقبه وصناعته ومحل إقامته » .

« (ثالثاً) تاريخ السند والجهة التي تم أمامها أو صدر منها » .

« (رابعاً) مصدر الدين المضمون ومقداره كاملاً وميعاد استحقاقه » .

« (خامساً) بيان يتضمن تعيين العقار الذى ترتب عليه الحق تعييناً

دقيقاً » .

« (سادساً) في حالة رهن الحيازة العقارى ، بيان خاص بالتكليف

وبالإيجاز إلى الراهن إذا نص عليه في عقد الرهن » .

ولما كان البيان السادس خاصاً بالرهن الحيازي العقارى ، فتقتصر على

البيانات الخمسة الأولى ، ونقول كلمة موجزة في كل منها : الدائن والمدين

وسند الدين والدين المضمون والعقار المرهون .

**١٩٧ - الدائن :** لا تقتصر قائمة القيد على ذكر اسم الدائن المرتهن ولقبه وصناعته ومحل إقامته ، بل تذكر أيضاً محل المختار الذى اختاره الدائن فى دائرة المحكمة التى يكون فيها العقار المرهون . حتى لو كان المحل الحقيقى لإقامة الدائن فى دائرة هذه المحكمة . فقد بغير الدائن هذا المحل الحقيقى فلا يصيب التغيير هذا المحل المختار .

والغرض من أن يكون للدائن محل مختار فى دائرة المحكمة أن يتسنى إعلانه فى هذا المحل ، فيكون الإعلان صحيحاً . فمن أراد مثلاً تطهير العقار يتسنى له إعلانه الدائن فى المحل المختار . ويكون الإعلان صحيحاً حتى لو غير الدائن محل إقامته الحقيقى (١) .

ويجوز للدائن المرتهن أن يغير محله المختار بآخر فى دائرة العقار المرهون ، إذا أشر بهذا التغيير فى هامش القيد (٢) . ويجوز ذلك أيضاً لمن حول إليه الدين المضمون (٣) .

وإذا لم يختار الدائن المرتهن محلاً مختاراً . صح إعلان الأوراق إليه فى قلم كتاب محكمة العقار .

**١٩٨ - المرهون :** يجب أن يذكر فى قائمة القيد اسم المدين ولقبه وصناعته ومحل إقامته . والمقصود بالمدين هنا مالك العقار المرهون ، سواء كان هو المدين كما هو الغالب أو كان غير المدين بأن كان كفيلاً عينياً يملك العقار المرهون .

(١) استئناف مخلط ٢٧ مايو سنة ١٩١٥ م ٢٧ ص ٣٧٣ - بلانيول وريبير وبولانجيه ٢ فقرة ٢٧٢٦ .

(٢) محمد كامل مرسى فقرة ٩٤ .

(٣) وتشرط المادة ٢١٥٢ مدنى فرنسى فى هذه الجملة أن تكون بمقد رسمى ، من أجل الإصرار بالدائن الأصيل فيما لو قدم شخص حوالة عرفية مزورة وطلب بموجبها تغيير المحل المختار حتى لا تصل إلى الدائن الأصيل إعلانات الإجراءات المتعلقة بنزع ملكية العقار أو تطهيره (بلانيول وريبير وبولانجيه ٢ فقرة ٢٧٢٦) .

ولما كان نظام الشهر عندنا نظاماً شخصياً لا عينياً ، فإن ذكر اسم المدين أو مالك العقار المرهون وكل البيانات التي تدل عليه هام جداً . فإذا كان اللقب والصناعة ومحل الإقامة لا تكفي للتعريف بالمدين أو مالك العقار المرهون ، فإنه يجب أيضاً ذكر سنه وجنسيته واسم أبيه وجده لأبيه ( م ٢٢ شهر ) .

والمهم أن يكون المدين أو مالك العقار المرهون معروفاً تعريفاً كافياً بحيث لا يقع لبس فيه ، فمعرفة مالك العقار هي وحدها التي تعين على الكشف عن الحالة القانونية للعقار في نظام شخصي للشهر .

١٩٩ - سنة الدين : وتذكر القائمة تاريخ هذا السند ، وذكر التاريخ يفيد في التحقق من توافر أهلية التصرف للرهن وقت الرهن ، إذ أن سند الدين يكون في العادة سابقاً في التاريخ على الرهن ذاته (١) .  
ويجب أن تذكر القائمة أيضاً الجهة التي تم أمامها أو صدر منها السند ، لأن ذلك يفيد في التحقق من اختصاص تلك الجهة بتحرير عقد الرهن . وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأنه لا يشترط ذكر البيانات الكاملة عن طبيعة الدين ، بل يكفي أن يذكر أن الدين نشأ بموجب عقد رسمي يعين تاريخه وقلم العقود الرسمية الذي حرر فيه (٢) .

٢٠٠ - الدين المضمون : وذكر القانون أن قائمة القيد تذكر عن الدين المضمون أموراً ثلاثة :

( ١ ) مصدر الدين المضمون : فيتيسر التحقق من صحة هذا الدين وبقائه قائماً لم ينقص ، إذ يستطيع تعقب مصدر الدين إذا ما انقضى ، فإنه يترتب

( ١ ) بلانيول وريبير وبيكيه فقرة ٧٣٨ - بلافيول وريبير وبولانجهي ٢ فقرة ٣٧٢٨ - جرانمولان فقرة ٣٧٧ - عملة كابل مرسى فقرة ٩٦ - سليمان مرقس فقرة ٩٦ .

( ٢ ) استئناف غطاي ١٧ يونيو ١٩٢٠ م ٢٢ ص ٢٥٨ .

على انقضائه زوال الرهن بصفة تبعية . واشتراط بيان مصدر الدين المضمون يفوت على المدين فرصة الإبقاء على مرتبة متقدمة لصالح أحد الدائنين ، إذ أنه يتيسر ذلك إذا لم يحدد مصدر الدين المضمون . فقد يكون الشخص مديناً لآخر بعدة ديون مختلفة المصادر . أحدها مضمون برهن سدده المدين . فيستخدم الرهن ضماناً للدين من الديون الأخرى . مع أن القانون المصرى قرر بنص صريح أن الرهن يتبع ديناً معيناً دون غيره في صحته وانقضائه ( م ١/١٠٤٢ مدنى ) .

( ٢ ) تعيين مقدار الدين كاملاً : فعلى ضوء هذا التعيين يتحدد موقف من يريد أن يتعامل مع المدين في العقار المرهون . فإن كان مشترياً ، فإنه يعنيه معرفة قدر الديون التي يضمنها العقار . لأن القانون أجاز له أن يتفسيها عن المدين ويحل محل الدائنين فيها . وإن كان دائناً مرتباً آخر ، فإنه يعنيه معرفة صلاحية العقار لتقديم ضمان فعال لدينه ، من معرفة الدين المضمون بالرهن والذي يسبق دينه (١) .

( ٣ ) ذكر ميعاد استحقاق الدين : حتى يتيسر على المطلع معرفة مصير الدين . والتحقق من أن المدين قد قام بوفاء به .

هذا ويلاحظ أنه يجب أن يذكر في قائمة القيد ذكر الدين ولو كان احتمالياً أو مستقبلاً ، وبيان مصدره ، وتعيين مقدار هذا الدين ( الحد الأقصى ) . وميعاد الاستحقاق . وقد قضى بأن ميعاد الاستحقاق لا يشترط أن يكون تاريخاً معيناً ، بل يجوز أن يكون تاريخاً ممتداً كما في عقد الإيجار . حيث لا يعرف بالضبط أى قسط من الإيجار سينأخر المستأجر عن الوفاء

( ١ ) وقد نعت محكمة الاستئناف المطلة بأنه إذا كان الدين المضمون أجرة مستحقة بمقدار إيجار قابل لتجديده ، وكان القيد لم يذكر إلا أجرة سنتين معينتين بالذات هما مدة الإيجار الأصلية ، فلا يفصل القيد الأجرة عن المدة المحددة ( استئناف محتلط ٨ مايو سنة ١٩٣٤ م ٤٦ ، ص ٢٨٠ ) .

به . فيكفي أن يذكر أن الرهن ضامن للأجرة طوال مدة الإيجار<sup>(١)</sup> .

### ٢٠١ - العقار المرهون :

وقد جاء في المادة ٢٢ من قانون الشهر العقاري ما يجب أن يذكر في هذا الصدد ، إذ نصبت هذه المادة على ما يأتي :  
« البيانات اللازمة والمفيدة في تعيين العقار . وعلى الأخص بيان موقعه ومساحته وحدوده . فإن كان من الأراضي الزراعية ، وجب ذكر اسم الناحية والحوض ورقم القطعة . وإن كان من أراضي البناء أو من العقارات المبنية فيها . وجب ذكر اسم القسم والشارع والحارة والرقم إن وجد » .

وبلاحظ وجوب تطابق البيانات الواردة في عقد الرهن مع تلك التي جاءت في قائمة القيد . وقد استلزم قانون الشهر العقاري عند تقديم طلب الشهر في المرحلة النهائية . أن يقدم عقد الرهن الرسمي . تمروناً بقائمة القيد<sup>(٢)</sup> .

وبلاحظ أن ما جاء خاصاً بالعقار المرهون والدين المضمون يعتبر لبدء تخصيص الرهن . على أن التخصيص الوارد في عقد الرهن لا يعني عن ذكر هذه البيانات في قائمة القيد . ففي عقد الرهن التخصيص شرط لازم لانعقاده ، أما في قائمة القيد فالبيانات واجبة لسريان الرهن على الغير<sup>(٣)</sup> .

(١) استئناف مختلط ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٢٤ م ٣٧ ص ٩٢ - وقد قضى أيضاً بأنه يكفي في القيد ذكر عقد الرهن وتاريخه ومكان تهريبه ، ولو تضمن بيانات غير دقيقة عن نوع الدين ذاته ( استئناف مختلط ١٧ يونيو سنة ١٩٢٠ م ٣٢ ص ٢٥٨ - ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٢٤ م ٣٧ ص ٩٢ ) .

(٢) وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأنه يجب في جميع البيانات التي تذكر في قائمة القيد أن تكون مطابقة لما ورد في عقد الرهن ، وإلا فلا حبرة بها ( استئناف مختلط ١٥ يناير سنة ١٩١٨ م ٣٠ ص ١٥٤ ) .

(٣) عبد الفتاح عبد الباقي ص ٣٧٢ هامش ٣ - وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأنه إذا كان عقد الرهن باطلا لعدم التخصيص ، فإن هذا البطال لا يزول بالتخصيص الوارد في قائمة القيد : استئناف مختلط ١٨ مايو سنة ١٩٢٢ م ٣٤ ص ٤١٥ .



٢٠٢ - جزاء عدم الدقة في ذكر مقدار الدين المضمون : وقد عني المشرع في قانون تنظيم الشهر العقاري ببيان جزاء تختلف بعض البيانات المقدمة أو الخطأ فيها .

وعنى بنوع خاص بعدم الدقة في ذكر مقدار الدين المضمون ، فخصص له نصاً هو المادة ٤٢ من قانون تنظيم الشهر العقاري .

وقد نصت المادة ٤٢ من هذا القانون على أنه ( يقتصر أثر القيد على المبلغ المبين بالقائمة أو المبلغ المستحق أيهما أقل ) .

فإذا كان مبلغ الدين المضمون بالرهن هو مبلغ ٤٥٠٠ ، فإن ذكر هذا المبلغ على حقيقته في قائمة القيد ، تطابقت قائمة القيد مع الحقيقة . ووجب الأخذ بمبلغ ٤٥٠٠ كما هو .

وإن ذكر في قائمة القيد خطأ مبلغ أقل من ٤٥٠٠ ، فإن ذكر مثلاً مبلغ ٤٠٠٠ ، كانت العبرة بما ذكر في قائمة القيد . واعتبر مقدار الدين بالنسبة إلى الغير هو ٤٠٠٠ فقط .

وإن ذكر في قائمة القيد مبلغ أكثر من ٤٥٠٠ ، بأن ذكر مثلاً مبلغ ٤٨٠٠ ، كانت العبرة هنا ، لا بما ذكر في قائمة القيد لأن المذكور في هذه القائمة أكثر من المستحق ولا يجوز أن يلزم المدين بأكثر مما هو مستحق عليه ، بل تكون العبرة بمقدار الدين الحقيقي المستحق على المدين ، أي بمبلغ ٤٥٠٠ لا أكثر (١) .

٢٠٣ - جزاء تخلف بعض البيانات الأخرى أو الخطأ فيها : نستعرض أولاً الحالة في فرنسا . فقد كان لها تأثير كبير في مصر .

(١) ويقال في هذا الصدد : « والمشروع بتقرير الحكم المتقدم أراد حماية الغير من ناحية ، وذلك بالأخذ بقدر الدين الوارد في قائمة القيد . ولكنه من ناحية أخرى ، حرص على عدم تحميل الدقار بما يجاوز حقيقة الالتزام ، وعلى هذا النحو اعتد بهذه الحقيقة حتى ولو جاء ما يخالفها في قائمة القيد ( شمس الدين الركييل فقرة ٦٢ ص ١٩٥ ) .

قبل أول مارس سنة ١٩١٨ لم يكن هناك تشريع ينظم هذه الحالة ، فكان القضاء الفرنسي يفرق بين البيانات الجوهرية (mentions substantielles) ، والبيانات الثانوية (menitons accessoires) ، فيجعل بطلان القيد جزاء الخطأ في البيانات الجوهرية أو تخلفها ، ولا يرتب البطلان على التخلف أو الخطأ في البيانات الثانوية . ثم صدر قانون أول مارس سنة ١٩١٨ ، فعدل عن التقسيم إلى بيانات جوهرية وبيانات ثانوية . وجعل إغفال أى بيان أو الخطأ فيه يرتب عليه بطلان القيد بشرط أن ينتج عن ذلك ضرر للغير ، ولا يطلب البطلان إلا من أصابه الضرر ، وللمحاكم أن تبطل القيد أو تنقص من أثره تبعاً لماهية الضرر وجسامته . ولا يزال هذا القانون معمولاً به في فرنسا إلى اليوم .

أما في مصر ، فلم يكن هناك تشريع كذلك ينظم هذا الأمر ، وكان التقنين المدني السابق خلواً من أى نص على ذلك . وترك الأمر للقضاء . فسار القضاء المصرى على ما سار عليه القضاء الفرنسى قبل أول مارس سنة ١٩١٨ ، وميز في البيانات بين ما هو جوهرى ، وما هو ثانوى : وتعتبر البيانات جوهرية إذا كان ذكرها يقتضيه مبدأ تخصيص الرهن ، وإغفالها يهدر هذا المبدأ . فإن تخلف بيان من هذه البيانات الجوهرية أو حصل خطأ فيه ، فإن التخلف أو الخطأ يرتب عليه بطلان القيد . مثل ذلك أن تخلو قائمة القيد من ذكر اسم الراهن ، أو تعيين مقدار الدين المضمون أو تحديد العقار المرهون ، فإن هذه البيانات جوهرية ويقتضيه مبدأ تخصيص الرهن ، فإغفالها أو الخطأ فيها يجعل القيد باطلاً<sup>(١)</sup>. وتكون البيانات ثانوية

(١) استئناف مخطط ١٠ يناير سنة ١٩٣٩ م ٥١ ص ١٠٧ - وقد اعتبر من البيانات الجوهرية تعيين المدين بكيفية واضحة ، وتعيين العقار المرهون ، وبيان تاريخ القيد ونوعه ، وبيان مقدار الدين وتاريخ حلوله (استئناف مخطط ٢٠ يناير سنة ١٨٨٩ م ١ ص ٣٢٨ - ٢٩ مايو سنة ١٨٩٥ - ٧ ص ٣٠٧ - ٢٧ نوفمبر سنة ١٨٩٥ م ٨ ص ١٣ - ١٠ يناير سنة ١٩٣٩ م ٥١ ص ١٠٧) .

إذا لم يتنزهها مبدأ تخصيص الرهن . وإنما استلزمها المشرع لاعتبارات إدارية تتعلق بتنظيم أحكام الشهر وتيسير إجراءاته . مثل ذلك ما يتصل بذكر رقم العقار المرهون إذا كان منزلاً ، أو ما يتعلق بتعيين محل مختار للدائن المرتهن ما دام إعلانه ميسوراً في محل إقامته أو في قلم كتاب المحكمة . فهذه البيانات ثانوية ، لا يستوجب إغفالها أو الخطأ فيها حتماً إبطال القيد . وقد اصطدمت هذه القاعدة بصعاب كثيرة ، فلم يكن هيناً على القضاء من غير نص تشريعي أن يضع حداً فاصلاً بين البيانات الجوهرية والبيانات الثانوية<sup>(١)</sup> . فكان المرجع الأخير لمحكمة النقض أن تفرض رقابتها على قاضي الموضوع . وأثير التساؤل أيضاً فيما إذا كان القاضي يجب عليه أن يحكم ببطان القيد ، حتى لو لم يترتب على إغفال البيان أو الخطأ فيه الإضرار بمصالح الغير<sup>(٢)</sup> . فأراد المشرع المصري حسم هذا الأمر ، فوضع في قانون الشهر العقاري نصاً خاصاً يبين الحزاء المترتب على إغفال بعض بيانات القيد أو الخطأ فيها . فنص في المادة ٤١ من قانون الشهر العقاري على ما يأتي :

« لا يترتب على إغفال بيان أو أكثر من البيانات المنصوص عليها في المادة ٣٠ بطلان القيد ، إلا إذا نتج عن ذلك ضرر للغير . ولا يجوز أن يطلب البطلان إلا من وقع عليه الضرر بسبب إغفال البيانات أو بسبب عدم ضبطها ، وللمحكمة أن تبطل أثر القيد أو أن تنقص من أثره تبعاً لطبيعة الضرر ومداه » . وهكذا حلت المادة ٤١ من قانون الشهر العقاري محل قانون أول مارس سنة ١٩١٨ الفرنسي<sup>(٣)</sup> . فلا تقضى المحكمة ، لإغفال بيان أو الخطأ فيه ، ببطان القيد من تلقاء نفسها ، بل يجب أن يتمسك

(١) انظر بلايول وريوير وبيكة ١٢ فقرة ٧٥١ .

(٢) استئناف مختلط ٣١ ديسمبر سنة ١٩١٧ م ٣٠ ص ١١٣ .

(٣) وقد استلهم المشرع الفرنسي قانون أول مارس سنة ١٩١٨ من القانون البلجيكي

الصادر بهذا المعنى في ١٦ ديسمبر سنة ١٨٥١ (شس الدين التوكيل فقرة ٦٢ ص ١٩٦

هامش ٤) .

البطلان من لحقه ضرر من إغفال البيان أو الخطأ فيه . وعليه يقع إثبات الضرر . وللقاضي أن يزن الجزاء الذي يحكم به ، فيحدده في نطاق الضرر ومداه<sup>(١)</sup> . ويستند في ذلك إلى القواعد العامة في المسؤولية التمهيدية ، وتحقق أركان المسؤولية هنا بنسبة الخطأ إلى الدائن وهو مفترض من إغفال البيان أو الخطأ فيه ، وبوقوع الضرر ويقع على المضرور عبء إثباته ، ويتوافر صلة السببية بين الخطأ والضرر . ويتفاوت التعويض بحسب الأحوال ، فتارة يكون بعدم سريان القيد في مواجهة من أصابه الضرر ، وتارة بإهدار أثر القيد بالقدر اللازم لرفع الضرر ، كأن يرد في قائمة القيد مبلغ يجاوز حقيقة الدين فلا يكون القيد سارياً إلا في حدود المقدار الحقيقي للدين . فالتصوير الجديد للجزاء يختلف عن تصوير الجزاء الذي كان يطبقه القضاءان الفرنسي والمصري عند ما كانا يفرقان بين البيانات الجوهرية والبيانات الثانوية ، ففي هذه التفرقة القديمة كان الأمر يتعلق بحسم مسألة قانونية تخضع لرقابة محكمة النقض . أما الآن فالجزاء هو مجرد تعويض يحكم به القاضي لمن يثبت أنه أصيب بضرر ، فتارة يكون هذا الجزاء عدم نفاذ القيد ، وتارة يكون إهدار أثر القيد في حدود الضرر ومداه . والقضاء به مسألة موضوعية وليست مسألة قانونية<sup>(٢)</sup> .

(١) فالوصف القانوني للجزاء يقترب من عدم النفاذ أو عدم السريان . ذلك أن القاضي لا يبطل القيد ، وإنما يحكم بجزاء اصالح من أصابه ضرر . وقد لا يقضى ببطلان القيد ، بل يحكم بتعويض المضرور ، فيتقنع بالجزاء اللازم لرفع الضرر ( شمس الدين الوكيل فقرة ٦٢ ص ١٩٣ ) .

(٢) انظر شمس الدين الوكيل فقرة ٦٢ ص ١٩٣ - ص ١٩٤ - ٥ ويغاب على هذا التصوير الجديد ، كما يقول فتهاه فرنسيون ومصريون ( أوبري ورو ٣ فقرة ٢٧٦ ص ٤٧٧ - بلانبول وريبير وبيكيه ١٢ فقرة ٧٥٢ - شمس الدين الوكيل فقرة ٦٢ ص ١٩٤ ) ، أنه لم يعتمد بالحرص على وضع تنظيم آمر يكفل سلامة أحكام الشهر ويضمن صدق المعلومات التي بمكاتب النهر العنقاري . وحتى المراجع الأساسي للدلالة على حالة الائتمان العنقاري في الدولة بصفة عامة . بل وقد ينرى بعدم نجوى الدقة في ذكر البيانات القانونية في قائمة القيد =

٢٠٤ - الحوادث التي تقف إمبراء الفيدر أو تمنع نفاذه : وليس هناك ميعاد حدده القانون لإجراء القيد . ففى انعقد الرهن صحيحاً جاز قيده فى أى وقت بعد ذلك . غير أن مصلحة الدائن المرتهن توجب عليه المبادرة إلى إجراء القيد بعد انعقاد الرهن صحيحاً . لأن التأخير فى إجراء القيد يعرضه لخطر أن يسبقه غيره إلى إجراء القيد فيتقدم عليه . نفرض مثلاً أنه يوجد بعد الدائن المرتهن دائن مرتين آخر متأخر فى تاريخ رهنه عن الدائن المرتهن الأول ، فإذا تأخر هذا الدائن المرتهن الأول عن إجراء قيد رهنه ، جاز أن يبادر الدائن المرتهن المتأخر إلى إجراء قيد رهنه أولاً فيجعله قيده فى مرتبة متقدمة ويسبق الدائن المرتهن الأول ويتقاضى حقه قبله من العقار المرهون . ويجوز أيضاً أن يكون هناك مشترى العقار بعد الرهن ، ويبادر هذا المشترى إلى تسجيل عقد شرائه قبل قيد الرهن ، فى هذه الحالة لا يستطيع الدائن المرتهن أن يتبع العقار فى يد المشترى ، ويضيع عليه حق رهنه . لذلك يجب على الدائن المرتهن ، بمجرد انعقاد رهنه صحيحاً ، أن يبادر إلى قيد رهنه ، حتى لا يتعرض لهذه المفاجآت . وإلى جانب ذلك ، فهناك حوادث معينة إذا وقعت قبل قيد الرهن ، ولو انعقد الرهن صحيحاً قبل وقوعها ، منعت من القيد أو جعلته غير نافذ المفعول بالنسبة إلى دائنين ،

---

ما دام الجزء المترتب عليها لن يتحرك إلا إذا تمسك الغير به وأثبت ما أصابه من أضرار ، ولا يخلو هذا الإثبات من الصعوبة فى بعض الأحيان . الأمر الذى قد يقضى إلى الإبقاء على ذوائم قيد غير مستوفية للشروط القانونية ، مادام أحد لم يطالب القضاء بعدم سريانها فى مواجهته . ولعله كان من الأفضل الاستماتة بالميار القضاى القديم ، وإخضاه لتنظيم تشريعى يزيل عنه القلق الذى أصابه فى التطبيق ، وذلك بوضع نص عام يحدد البيانات الجوهرية التى تنصل بمبدأ تخصيص الرهن وتحتميق هدف الشهر ، ويقرر بطلان القيد بحكم القانون إذا ما تخلف بيان منها أو ذكر حل سبيل الخطأ . أما البيانات الثانوية التى تنصل بالتنظيم الإدارى لإجراءات الشهر ، فلا يطل القيد بسبب نقصها ، إلا إذا أثبت الغير ضرراً لحقه من ذلك تطبيقاً للقواعد العامة فى المسئولية .

فيهم إذن الدائن المرتهن أن يبادر إلى قيد رهنه قبل وقوع هذه الحوادث .  
 ونعرض هنا لهذه الحوادث التي تعطل من مفعول القيد ، وتجعله غير  
 كامل الأثر . هناك حادثان لا شك في أنهما إذا وقعا قبل قيد الرهن ،  
 يكون لهما هذا الأثر : ( ١ ) شهر إفلاس الراهن . وقد أشارت إليه الفقرة  
 الأولى من المادة ١٠٥٣ مدني عند ما قالت « وذلك دون إخلال بالأحكام  
 المقررة في الإفلاس » . ( ٢ ) تسجيل دائن حاجز على العقار المرهون التنبيه  
 بنزع الملكية .

وهناك حادثان آخران مختلف في أن يكون لهما هذا الأثر . فقد أريد  
 جعل الإعسار في منزلة الإفلاس . وأريد أيضاً منع القيد بعد موت الراهن .  
 وسرى عند إيراد التفاصيل أن الإعسار لا يكون في منزلة الإفلاس ، وأن  
 موت الراهن بعد انعقاد الرهن صحيحاً لا يمنع من قيده قيداً صحيحاً بعد  
 موت الراهن (١) .

ويلاحظ ، قبل التعرض للتفاصيل ، أن القيود التي يقف إجراؤها  
 أو يمنع نفاذها بعد وقوع حوادث معينة هي القيود الجديدة التي يترتب  
 عليها شهر حق لم يكن قد سبق شهره . وعلى ذلك لا يقف قيد التجديد  
 ولا قيد الفوائد ، حتى لو وقعت هذه الحوادث قبل القيد . أما قيد التجديد

---

( ١ ) وغنى عن البيان أن إذا انتقلت ملكية العقار المرهون إلى شخص آخر ، وسجل  
 هذا الشخص التصرف الصادر له ، فإن هذا التسجيل يمنع قيد الرهن إذا لم يكن قيد . وقد نص  
 صراحة على هذا المنع المادة ٦ من قانون ٢٣ مارس سنة ١٨٥٥ الفرنسي والمعدل بمرسوم بقانون  
 صادر في ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٥ . وإذا تم قيد الرهن وتسجيل التصرف الناقل للملكية في  
 يوم واحد ، نفذ المتقدم منهما في الترتيب . ولم يكن ذلك سهلاً عندما كان هناك سجلان ،  
 واحد للتسجيل والآخر للقيد . ولكن قانون الشهر العقاري قضى بتوحيد السجلين ، إذ نصت  
 المادة ٣١ منه على أن يهدد بالمكتب دفتر الشهر ، تثبت فيه المحررات ( للتسجيل ) وقوائم  
 القيد ( للقيد ) على حسب الأحوال بأرقام متتابعة ، وفقاً لتواريخ وساعات تقديمها . ( انظر  
 في ذلك سليمان مرقس فترة ١٠٠ ) .

فيجوز إجراؤه حتى بعد وقوع الحوادث المعينة ، وذلك لأن التجديد لا يشترط حقاً جديداً . بل يقتصر أثره على أن يحفظ للحق السابق قيده مرتبته التي كسبها بالقيود الأول بشرط حصول التجديد قبل سقوط القيد الأول<sup>(١)</sup> . وأما قيد الفوائد التي تستحق بعد وقوع الحادث الذي يقف القيد ، فإنه لا يمنع إلا في حالة تسجيل تصرف الراهن في العقار المرهون ، لأن انتقال ملكية العقار إلى المتصرف إليه يمنع تحميلة بديون نشأت في ذمة الراهن ما دام لم يكن محملاً بها وقت انتقال الملكية<sup>(٢)</sup> .

أما في حالي إفلاس الراهن وتسجيل تنبيه نزع الملكية على العقار المرهون ، فيجوز قيد الفوائد لأن العقار يكون باقياً على ملك الراهن ، ولأن هذين الحادثين لا يمنعان سريان الفوائد لمصلحة الدائنين ، ولأن الفوائد يكون منصوصاً عليها في القيد الأصلي فيكون قيدها تحديداً لاستحقاقها لا قيدها جديداً ، ولأن الدائن لا يمكن أن ينسب إليه الإهمال في عدم قيد الفوائد قبل ذلك لأنها لم تكن مستحقة<sup>(٣)</sup> .

وبعد ذلك نعرض بالتفصيل للحوادث الأربعة التي سبق إيرادها وهي الإفلاس ، وتسجيل تنبيه نزع الملكية ، والإعسار ، وموت الراهن .

**٢٠٥ - الإفلاس :** هنا نعرض لحالة ما إذا صدر حكم بإفلاس الراهن . فقد نصت المادة ٢٣١ تجارى على ما يأتي : « حقوق الامتياز والرهن العقاري المكتسبة من المفلس على الوجه المرعى قانوناً يجوز تسجيلها ( قيدها ) إلى يوم صدور الحكم بشهر إفلاسه . ومع ذلك يجوز الحكم ببطلان ما يحصل من التسجيلات ( التبيود ) بعد وقت وقوفه عن دفع ديونه أو في

( ١ ) المنشية ٢ يونيو سنة ١٩٣٧ الهامة ١٩ رقم ١٢٨ ص ٢٨٨ ( وقد قرر الحكم أنه إذا بيع العقار ، وسجل عقد البيع في مدة ما بين قيد الرهن وتجديده ، وكان التجديد لم يحصل إلا بعد انقضاء عشر سنوات من القيد الأول ، لم يخرج بقيد الرهن حل المشتري ) .

( ٢ ) سليمان مرقس فقرة ١٠٥ .

( ٣ ) بلافيول ٢ فقرة ٣٧٧٧ - سليمان مرقس فقرة ١٠٥ ص ١٧١ .

الأيام العشرة التي قبل هذا الوقت . إذا مضتْ أزيد من خمسة عشر يوماً بين تاريخ عقد الرهن العقاري أو الامتيازى وتاريخ التسجيل ( القيد ) . ويزاد على المدة المذكورة الميعاد المحدد في القانون لمسافة الطريق بين الجهة التي اكتسب فيها هذا الحق والجهة التي حصل فيها التسجيل ( القيد ) .  
ويؤخذ من هذا النص :

(أولاً) أنه لا يجوز قيد الرهن الرسمي بعد صدور الحكم بشهر إفلاس الراهن . فلو أن شخصاً رهن عقاراً مملوكاً له ، ولم يقيد الدائن المرتهن حقه وبقى كذلك إلى أن صدر حكم بشهر إفلاس الراهن . لم يبق بعد صدور هذا الحكم من المحكمة أن يقيد الدائن المرتهن رهنه . فقد أراد القانون أن يساوى بين دائنى المفلس ، ليدفع الغش الذى قد يرمى إليه المفلس من تمييز أحد دائنيه على الآخرين . فلا يجوز بعد الحكم بشهر إفلاس المفلس ، أن يحصل أى دائن من دائنيه على مزية لم يكن حاصلها عليها من قبل . حتى لو كان هذا الدائن دائناً مرتهناً لم يقيد رهنه قبل صدور الحكم بشهر الإفلاس . وإذا حصل القيد بعد الحكم بشهر الإفلاس ، فإنه يكون باطلاً ، أى غير نافذ في حق مجموعة الدائنين . ويمكن أن ينتج القيد أثره في حق غيرهم من الدائنين ، متى تم الصلح . فلو فرض أن الراهن المفلس استجد له دائنون آخرون بعد الحكم بشهر إفلاسه ، وتم الصلح في التفليسة ، فإن الدائن المرتهن الذى قيد رهنه بعد صدور الحكم بشهر الإفلاس ، يصبح قيده نافذاً في حق هؤلاء الدائنين لأنهم استجدوا بعد صدور الحكم بشهر الإفلاس ، حتى لو كان الدائن المرتهن قد علم باضطراب شؤون الراهن (١) .

(ثانياً) إذا كان قيد الرهن قبل صدور الحكم بشهر الإفلاس ، ولكن تم في فترة الريبة ، أى في المدة التي تسبق الحكم بشهر الإعسار من عشرة

(١) استئناف مغلط ، ٤ مايو سنة ١٩٣٨ م ٥٠ ص ٢٨١ - سليمان مرتضى فقره ١٠٢



أيام سابقة على وقت وقوف الراهن عن الدفع إلى ما قبل الحكم بشهر الإفلاس . يجوز للمحكمة الحكم بإعلان القيد . إذا مضت مدة أزيد من ١٥ يوماً (مع ميعاد المسافة) بين تاريخ عقد الرهن الرسمي والقيد . وهنا لا يتحتم على المحكمة أن تحكم بإعلان القيد . بل يكون لها ذلك كما أن لها ألا تحكم بإعلان القيد<sup>(١)</sup> . وقد خشي المشرع هنا من أن يحصل تواطؤ بين المفلس والدائن المرتهن . فيبقى الدائن المرتهن دون شهر حتى إذا ما توقف المفلس عن الدفع بادر الدائن المرتهن إلى القيد . فإذا استخلصت المحكمة ذلك من وقائع الدعوى قضت بإبطال القيد . وإلا حكمت بنفاذه .

(ثالثاً) إذا كان قيد الرهن في فترة الريبة . ولم يكن قد مضى على تاريخ عقد الرهن إلى تاريخ القيد أزيد من ١٥ يوماً ، فهنا ترجح فكرة التواطؤ . وعلى القاضي أن يحكم بإعلان القيد .

(رابعاً) إذا صدر عقد الرهن نفسه في فترة الريبة ولسداد ديون قبل هذه الفترة ، فإنه يكون باطلاً طبقاً لنص الفقرة الثانية من المادة ٢٢٧ تجارى . وما دام الرهن نفسه باطلاً ، فإنه لا يكون لقبده أى أثر . وقد نصت الفقرة الثانية من المادة ٢٢٧ تجارى على ما يأتي : « ويكون أيضاً لاغياً (باطلاً) ولا يعتد به كل رهن عقار من عقارات المدين أو منقول من منقولاته . وكل ما يتحصل عليه المدين من الاختصاص بأموال مدينه لوفاء دينه . إذا حصل ذلك في المواعيد المذكورة آنفاً (فترة الريبة) لوفاء ديون استدائها المدين قبل تلك المواعيد » .

(خامساً) إذا كان قيد الرهن قد حصل قبل فترة الريبة ، فإنه يكون صحيحاً . ذلك أن الرهن ذاته يكون قد عقد قبل فترة الريبة . وكذلك القيد ، فيكون كل منهما صحيحاً ويعتد به .

ويلاحظ أن الراهن ، إذا عقد عقوداً بمقابل بعد وقوفه عن دفع

(١) بيان وفوراد فقرة ٦٤٤ .

ديونه وقبل الحكم عليه . بشهر إفلاسه ، يجوز الحكم بطلانها إذا ثبت أن المعقود معه تلك العقود كان عالماً باختلال أحوال الراهن . وقد نصت المادة ٢٢٨ تجارى فى هذا المعنى على ما أتى : « وكل ما أجراه المدين غير ما تقدم ذكره من وفاء ديون حل أجلها . أو عقد عقود بمقابل ، بعد وقوفه عن دفع ديونه وقبل صدور الحكم عليه بإشهار إفلاسه . يجوز الحكم بطلانها ، إذا ثبت أن الذى حصل على وفاء دينه أو عقد معه ذلك العقد كان عالماً باختلال أشغال المدين المذكور . وفى كل الأحوال يجب أن يحكم بطلان العقود . إذا كان القصد منها إخفاء هبة أو حصول منفعة زائدة عن المقدار لمن عقد مع المفلس المذكور » (١) .

٢٠٦ - تسجيل تنبيه نزع الملكية : والمقصود أن الراهن . سواء كان هو المدين أو كان كفيلاً عينياً . له دائن آخر غير الدائن المرتهن . ولو كان هذا الدائن دائناً عادياً . وقبل أن يقيد الدائن المرتهن حقه ، تقدم هذا الدائن الآخر للتنفيذ بحقه على العقار المرهون ، ولو أنه دائن عادى . ووصل هذا الدائن فى التنفيذ إلى حد تسجيل التنبيه بنزع الملكية فعند ذلك لا يستطيع الدائن المرتهن الذى لم يقيد حقه أن يقيده ، وإلا كان القيد باطلاً .

وتاريخ ذلك أن تقنين المرافعات الأسبق كان ينص فى المادة ٦٠٨ على منع المدين من التصرف فى عقاره المرهون من وقت أن يسجل دائن ما . ولو كان دائناً عادياً . التنبيه بنزع ملكية هذا العقار . وكان يفهم من ذلك أن تصرف المدين فى عقاره يكون صحيحاً قبل تسجيل تنبيه الملكية ، ولو لم يسجل هذا التصرف أو يقيد . فإذا صدر رهن من المدين قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية ، فإن هذا الرهن يكون صحيحاً ولولم يقيد قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية . وكان يمكن قيده بعد ذلك فيكون سارياً فى حق الدائن نزع الملكية . وكان معنى ذلك أن تسجيل تنبيه نزع الملكية كان لا يقف

(١) استئناف مخلص ٧ أبريل سنة ١٩٢٠ م ٣٢ ص ٢٥٨ - ١٨ فبراير سنة ١٩٤٨

قيد الرهن المعقود قبله ، وكان الرهن إذا قيد بعد تسجيل التنبيه ينفذ في حق الدائن نازع الملكية نفسه .

ثم أتى تقنين المرافعات السابق . فنص في المادة ٦١٦ على ألا ينفذ تصرف المدين أو الحائز في العقار . ولا ما يترتب عليه من رهن أو اختصاص أو امتياز ، في حق الحاجزين ولو كانوا دائنين عاديين ، ولا في حق الدائنين المقيدة حقوقهم قبل تسجيل التنبيه وجميع الدائنين الذين سجلوا تنبيهاتهم ولا الراسي عليه المزداد . إذا كان التصرف أو الرهن أو الاختصاص أو الامتياز قد سجل أو قيد بعد تسجيل تنبيه نزع الملكية . فهذا النص يجعل الرهن الذي تم قيده بعد تسجيل تنبيه نزع الملكية غير نافذ ولو كان ثابت التاريخ قبل هذا التسجيل . فإذا تراخى الدائن المرهن في قيد رهنه ، وبقى متراخياً إلى أن أتى دائن آخر . ولو كان دائناً عادياً . ونفذ على العقار المرهون بأن نبه بنزع ملكيته وسجل التنبيه بنزع الملكية . فإن الدائن المرهن الذي لم يقيد رهنه إلى ذلك الوقت لا يستطيع أن يقيد حقه . وإذا قيد كان القيد غير نافذ في حق الدائنين والغير الذين ذكرتهم المادة ٦١٦ مرافعات (١) ، وإنما ينفذ في حق غيرهم (٢) .

ثم أتى أخيراً تقنين المرافعات الحالي . فنص في المادة ٤١٥ على ما يأتي :  
لا ينفذ تصرف المدين أو الحائز أو الكفيل العيني في العقار ، ولا ينفذ كذلك ما يترتب عليه من رهن أو اختصاص أو امتياز ، في حق الحاجزين ولو كانوا دائنين عاديين . ولا في حق الدائنين المشار إليهم في المادة ٤١٧ ولا من حكم بإيقاع البيع عليه . إذا كان التصرف أو الرهن أو الاختصاص

(١) أسيوط الابتدائية ١٠ فبراير سنة ١٩٢٥ الخاتمة ٥ رقم ٤٣٩ ص ٥٣١ -

بلانيول وريبير وبولانجه ٢ فقرة ٣٧٧٣ .

(٢) عد الفتح عد الباق فقرة ٢٤٧ - سليمان مرقس فقرة ١٠١ ص ١٦٤ - وقارن

شفيق شحاتة فقرة ٢٣٦ .

أو التأمير قد حصل شهره بعد تسجيل تنبيه نزع الملكية . . وبينهم من هذا  
النص المعمول به الآن أن الدائن المرتهن إذا قيد بعد تسجيل تنبيه نزع الملكية،  
لم ينفذ قيده في حق الدائن الحاجز ودائنين آخرين ذكرتهم المادة ٤٠٥  
مرافعات فيما رأينا .

ومعنى ذلك أنه لا شك هنا أيضاً أن الدائن المرتهن لا يستطيع أن يقيد  
رهنه بعد تسجيل تنبيه نزع الملكية ، وأنه إذا قيد الرهن متأخراً إلى ذلك  
الوقت ، لم ينفذ القيد في حق دائنين معينين ذكرتهم المادة ٤٠٥ مرافعات .

**٢٠٧ - الإعسار:** ولم يكن التقنين المدني السابق ينظم إعسار غير  
التاجر . فلم يكن ممكناً قياس الإعسار على الإفلاس . لأن النصوص الواردة  
في الإفلاس نصوص استثنائية لا يجوز تطبيقها في غير الإفلاس . واستخلص  
من ذلك أن إعسار المدين غير التاجر ليس كإفلاس المدين التاجر ، ويبنى  
على ذلك أن شهر إعسار المدين غير التاجر لم يكن يمنع من قيد الرهن ضده  
حتى بعد الحكم بشهر الإعسار<sup>(١)</sup> .

ولما صدر التقنين المدني الجديد ، كان الإعسار منظماً فيه تنظيمياً وافياً ،  
فحمل ذلك كثيراً من الفقهاء على القول بأنه متى شهر إعسار الشخص ،  
فإنه يمنع قيد الرهن ضده<sup>(٢)</sup> .

(١) محمد كامل مرمى فقرة ٩١ - سليمان مرقس فقرة ١٠٢ .

(٢) محمد كامل مرمى فقرة ٩١ ص ١٤٧ - ص ١٤٨ - شفيق شحاتة فقرة ٢٣٤ -

محمد علي إمام فقرة ١٩٦ - سليمان مرقس فقرة ١٠٣ - ويقول الأستاذ سليمان مرقس في هذا  
الصدر . « أما التقنين المدني الجديد ، فقد نظم الإعسار بما يكفل المساواة فعلا بين الدائنين .  
فنص في المادة ٢٥٧ منه أنه متى سحلت صحيفة دعوى الإعسار فلا يسرى في حق الدائنين أي  
تصرف للمدين يكون من شأنه أن ينتقص من حقوقه أو يزيد في التزاماته ، كما لا يسرى في  
حفظهم أي وفاء يقوم به المدين . ونص في المادة ٢٥٦ فقرة ثانية على أن لا يجوز أن يمنع عن  
الدائنين الذين يكون لهم حقوق سابقة على تسجيل صحيفة دعوى الإعسار بأي شخص من يقع على  
عقارات المدين بعد هذا التسجيل . ويؤخذ من هذه النصوص أن كل تصرف يصدر من المدين بعد =

ولكن كثيراً من الفقهاء المصريين يرون غير ذلك . ويذهبون إلى أن شهر الإعسار أو تسجيل صحيفة دعوى الإعسار لا يمنع من قيد الرهن المعقود قبل ذلك<sup>(١)</sup> . ويقول الأستاذ منصور مصطفى منصور في هذا الصدد : « فقياً يتعق بحالة إعسار الراهن بلا حظ أولاً أنه إذا عقد الرهن نفسه بعد تسجيل صحيفة دعوى الإعسار . فلا يسرى في حق الدائنين وفقاً لنص المادة ٢٥٧ . أما الخلاف فقد ثار في الفقه بشأن أثر التقييد الذي يتم بعد تسجيل صحيفة الدعوى . إذا كان الرهن قد انعقد قبل ذلك ، بالنسبة للدائنين السابقة حقوقهم على هذا التسجيل ، ففي رأى أن مثل هذا الرهن لا ينفذ في حق هؤلاء الدائنين قياساً على عدم نفاذ حق الاختصاص الذي قرره المادة ٢/٢٥٦ بقولها على أنه لا يجوز أن يحتج على الدائنين الذين يكون لهم حقوق سابقة على تسجيل صحيفة الإعسار بأى اختصاص يقع على عقارات المدين بعد هذا التسجيل . إذ أن الرهن لا يختلف . وفقاً لهذا الرأى ، عن حق الاختصاص في هذا الصدد . وفي رأى آخر . وهو الذى نفضله ، أن الرهن الذى ينعقد قبل تسجيل صحيفة دعوى الإعسار ويقيده بعده ينفذ في حق الدائنين السابقة حقوقهم على تسجيل صحيفة الدعوى . وأن القياس على المادة ٢/٢٥٦ غير سليم . فعلة عدم نفاذ حق الاختصاص الذى يتقرر

---

= تسجيل صحيفة دعوى الإعسار ويكون من شأنه تسوية حالة المدين ، وكل اختصاص يؤخذ على عقارات المدين ، بعد تسجيل صحيفة دعوى الإعسار ، لا يكون نافذ في حق دائنيه الذين كانت لهم حقوق سابقة على تسجيل صحيفة دعوى الإعسار . ولأن الرهن لا يختلف عن الاختصاص ، يمكن القول إن قيد الرهن بعد تسجيل صحيفة دعوى الإعسار لا ينفذ في حق الدائنين الذين ترجع حقوقهم إلى ما قبل ذلك التسجيل » ( سليمان مرقس فقرة ١٠٣ ص ١٦٧ ) .

( ١ ) عبد الفتاح عبد الباق فقرة ٢٤٧ - جمال الدين زكى ص ٢٧٨ - شمس الدين الوكيل فقرة ٦٨ ص ٢٢٠ - ص ٢٢٢ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٠٩ ص ١٤٦ - أحمد سلامة فقرة ٨٢ ص ٢٧٨ - ص ٢٧٩ - منصور مصطفى منصور فقرة ٤٩ ص ١٠٨ - ص ١٠٩ .

على عقارات المدين بعد تسجيل صحيفة دعوى إيساره لا تتوفر بالنسبة للرهن الرسمي الذي ينعقد قبل تسجيل صحيفة الدعوى ويقيد بعده . فقد أراد المشرع بتقرير عدم نفاذ حق الاختصاص تحقيق المساواة بين دائتي المعسر . ذلك أن الدائنين يبادرون عادة . بمجرد شهر إيسار مدينهم ، إلى أخذ حقوق اختصاص على عقاراته عن طريق الإجراءات الفردية التي لم ينقطع حقهم فيها لكي يتقدموا على غيرهم . فحتى تتحقق المساواة بين الدائنين قضى القانون بالألا محتج على الدائنين الذين يكون لهم حقوق سابقة على تسجيل صحيفة دعوى الإيسار بأى اختصاص يقع على عقاراته بعد هذا التسجيل . أما بالنسبة للرهن الذي ينعقد قبل تسجيل صحيفة الدعوى ، أى فى الوقت الذى كان المدين فيه حراً فى نشاطه القانونى . فلا يوجد ما يستدعى عدم نفاذه فى حق الدائنين إذا ما قيد بعد التسجيل . لأن القيد لا يعتبر تصرفاً من المدين حتى يقال بعدم نفاذه (١) .

وحسبنا هذا القول الأخير ، ونكتفى به فى الرد على الفقهاء الذين يقولون إن تسجيل صحيفة دعوى الإيسار يمنع القيد . ومن رأينا أن الإيسار غير الإفلاس وأنه لم يرد نص يمنع القيد . وهو ليس بتصرف بل هو إجراء تحفظى محض . بعد شهر صحيفة الإيسار أو بعد الحكم بالإيسار . وإذا أريد التشبيه بالاختصاص . فإن أخذ حق الاختصاص لا يعدل القيد . فأخذ حق الاختصاص هو بمثابة أخذ حق الرهن . وقيد الاختصاص هو الذى يعدل قيد الرهن . وقد فرضنا فيما تقدم أن الرهن ذاته مأخوذ قبل تسجيل صحيفة دعوى الإيسار وأن القيد وحده هو الذى تم بعد ذلك . فلا معنى لهذا التشبيه ولا يكون صحيحاً إلا إذا كان حق الاختصاص قد أخذ قبل تسجيل صحيفة دعوى الإيسار والقيد وحده لحق الاختصاص الذى تم بعد تسجيل صحيفة دعوى الإيسار . ولما تكاد حق الاختصاص

(١) منصور مصطلح تفسير فقرة ٤٩ ص ١٠٦ - ص ١٠٩ .

في العادة يؤخذ ويقيد في وقت واحد ، فالمفروض أن حق الاختصاص قد أخذ بعد تسجيل صحيفة دعوى الإعسار .

من ذلك يكون تسجيل صحيفة دعوى الإعسار . بل والحكم نفسه بشهر الإعسار . لا أثر له في قيد الرهن . ويكون الرهن متى انعقد صحيحاً قبل تسجيل صحيفة دعوى الإعسار من الجائز قيده بعد تسجيل صحيفة هذه الدعوى .

### ٢٠٨ - موت الراهن : والمفروض هنا أن الدائن المرتهن قد كسب

حق الرهن في حياة الراهن ولم يقيده . ومات الراهن . فكثير من الفقهاء المصريين يذهبون إلى أن موت الراهن يمنع من قيد الرهن<sup>(١)</sup> . غير أن كثيراً من الفقهاء المصريين لا يرون موت الراهن سبباً لمنع القيد . وأنه يجوز

(١) محمد كامل مرسي فقرة ٩١ ص ١٤٨ - ص ١٤٩ - شفيق شحاتة فقرة ٢٣٥ -

محمد علي إمام فقرة ١٩٦ - جمال الدين زكي ص ٢٨٠ - سليمان مرقس فقرة ١٠٤ ص ١٦٨ . ويقول الأستاذ سليمان مرقس في هذا الصدد : « أما الرهن الذي لم يتم نيته قبل وفاة الراهن ، فإنه لا يكون نافذاً في حق الدائنين الآخرين . . . ومن المبادئ المقررة أن دائي المتوفى العاديين يتسارون فيما ولا يمتاز أحدهم على الآخرين بسبب لاحق الوفاة ، فإذا قيد الرهن بعد الوفاة فإنه لا يكون نافذاً في حق الدائنين الآخرين ولا يجوز صاحبه حق التقدم عليهم . غير أنه مع ذلك كان لإجراء القيد بعد وفاة الراهن فائدة في إحاطة الغير الذين يريدون التعامل مع الوارث علماً بمديونية المورث . . . أي أن القيد كان يفيد في جعل الغير سمساً اليه ، فيمنعه من التمسك مثلاً بالتقدم الخسري . لذلك كان يمكن في ظل القانون القديم قبول إجراء القيد بعد وفاة الراهن ، وإن كان هذا القيد لا يجعل الرهن نافذاً في حق دائنيه الآخرين . غير أن قانون تنظيم الشهر العقاري قد نظم طريقة لإحاطة الغير علماً بمديونية المتوفى ، إذ أوجب في المادتين ١٣ و ١٤ منه على الورثة تسجيل حق الإرث ، وعلى دائي المتوفى العاديين التأشير بمديونتهم في هامش ذلك التسجيل . وكذلك وضع التقنين المدني الجديد نظاماً اختيارياً لتصفية التركات يؤدي إلى سداد ديون المتوفى قبل إعطاء الورثة شهادة للتوريث التي يبين فيها ما آل إلى كل منهم من أموال المورث ، ويحقق بذلك المساواة التامة بين دائي المورث العاديين . فالجاءت بهذا التنظيم الجديد كل فائدة لقيد الرهن بعد موت الراهن ، وأصبح يتعين التمسك بوقف القيد من وقت وفاة الراهن ( سليمان مرقس فقرة ١٠٤ ) .

قيد الرهن الذي انعقد صحيحاً في حياة الراهن حتى بعد وفاته<sup>(١)</sup> . ويقول الأستاذ منصور مصطفي منصور في هذا الصدد : « كما نثار الخلاف أيضاً حول أثر قيد الرهن إذا تم بعد وفاة الراهن : ففي رأى أنه لا ينفذ في حق الدائنين الآخرين للمتوفى ، فيكون الدائن المرتهن الذي لم يقيد رهنه قبل وفاة المورث في مركز الدائن العادي ، إذ لا يجوز أن يتميز دائن على غيره من الدائنين بسبب لاحق للوفاة . وفي رأى آخر ، وهو ما نفضله ، أن القيد لا يعلو أن يكون إجراء لشهر الرهن ، وما دام هذا الرهن قد نشأ صحيحاً فلا تحول الوفاة دون إجراءاته ، فإذا تم نفذ الرهن في حق الدائنين<sup>(٢)</sup> . ويقول الأستاذ شمس الدين الوكيل انتقاداً للرأى الأول : « ويؤخذ على هذا الرأى أنه ينكر الأثر القانوني العام الذي يترتب على عقد الرهن . إذ يتقرر للدائن بمقتضاه حق عيني على العقار . ولا ينقص هذا الحق حتى يسرى في مواجهة الغير إلا أن يتم قيده . والأصل أن الراهن يلتزم بتسيير إجراء هذا القيد . فإن امتنع عن ذلك ، جاز للدائن أن يباشر بنفسه إن أمكن ذلك . وأن يستعين بالتضامن في الأحوال التي يلتزم فيها تدخل الراهن . هذا الالتزام ينتقل بأكمله إلى ورثة الراهن بعد وفاته . ومن ثم يستمر حق الدائن المرتهن قائماً على العقار . ويحق له أن يطالب بقيده . فإذا تم ذلك ، وجب القول بسريان هذا القيد في مواجهة جميع دائني المورث<sup>(٣)</sup> .

ونكتفي بما تقدم ، ونقول إن موت الراهن لا يؤثر في هذا الإجراء التحفظي الذي هو القيد ، ولم يرد نص في القانون يجعل وفاة الراهن سبباً لحرمان الدائن المرتهن من قيد رهنه .

(١) عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٤٧ - شمس الدين الوكيل فقرة ٢٨ - عبد المنعم فرج السدة فقرة ١١٠ - أحمد سلامة فقرة ٨٢ - منصور مصطفي منصور فقرة ٤٩ .  
١٠٩ - ص ١١٠ .

(٢) منصور مصطفي منصور فقرة ٤٩ ص ١٠٩ ص ١١٠ .

(٣) شمس الدين الوكيل فقرة ٦٧ ص ٢٢٣ .



وعلى ذلك لا يكون إفسار الرهن ولا موته سبباً في منع القيد ، بل يجوز الرهن حتى بعد تسجيل صحيفة دعوى إفسار الرهن ، وحتى بعد وفاة الرهن .

ولا يمنع من إقيد الرهن إلا إحدى الحادتين الاثنتين لورود نص صريح يمنع القيد : إفلاس الرهن . وتسجيل تنبيه نزع الملكية الصادر من دائن حاجز .

### ٢٠٩ - ما يفرضه الفهر الأصيل من المصروفات : الأصل أن قيد

الرهن بضمن . دون حاجة لذكر ذلك ، أصل الدين المضمون بالرهن . ومصروفات عقد الرهن ومصروفات القيد ومصروفات التجديد ، وكذلك الفوائد وسيأتي ذكرها فيما يلي . ويأخذ ضمان أصل الدين وضماني المصروفات ( مصروفات العقد والقيد والتجديد ) المرتبة الأصلية للرهن . دون حاجة لذكر ذلك أيضاً .

وقد نصت الفقرة الأولى من المادة ١٠٥٨ مدني . في هذا المعنى ، ما يأتي : « يترتب على قيد الرهن إدخال مصروفات العقد والقبض والتجديد إدخالاً ضمناً في التوزيع ، وفي مرتبة الرهن نفسها » (١) .

وعلى ذلك تكون مصروفات عقد الرهن ومصروفات القيد والتجديد مضمونة بالرهن في مرتبة الأصلية ، دون حاجة لذكر ذلك في قائمة القيد (٢) .

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٤٧٩ / ١ من المشروع التمهيدي على الوجه الآتي : « يترتب على قيد الرهن أن يدخل في التوزيع وفي نفس مرتبة الرهن ، مصروفات العقد والقيد والتجديد » . وفي لجنة المراجعة أدخل على النص تعديل لفظي فأصبح مطابقاً لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد ، وصار رقمه ١ / ١١٥٨ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ١ / ١١٤٤ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ١ / ١٠٥٨ . ( مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٨٤ - ص ٩٠ ) .

التقنين المدني السابق : لا مقال .

(٢) استثنائي مخطط ١٧ يونيو ١٩٢٠ م ٣٢ ص ٣٥٨ .

وذلك لتفاهة هذه المصروفات بالنسبة إلى أصل الدين المضمون . ولا يدخل في المصروفات المضمونة بالقييد الأصلي مصروفات محو القيد ولا مصروفات إلغاء المحو ، فهذه سيأتي ذكرها فيما يلي . ولكن يدخل التعويض عن أصل الدين المضمون ، فإنه قد حل محل الدين المضمون ذاته ، فيأخذ حكمه . أما سائر الملحقات ، غير مصروفات العقد والقييد والتجديد ، فلا تكون مضمونة بالرهن دون ذكر خاص . فثلاً لا يكون مضموناً بالرهن دون ذكر خاص الشرط الجزائي المشروط في العقد ، أو التعويض المشروط دفعه في حالة الوفاء قبل الميعاد ، فلا بد لضمان ذلك بالرهن من النص عليها صراحة في القيد<sup>(١)</sup> .

والملاحقات التي لا بد من النص عليها صراحة حتى تكون مضمونة بالرهن ، إذا لم ينص عليها ، جاز لإجراء قيد خاص بها ، ويأخذ هذا القيد مرتبته من تاريخ إجرائه<sup>(٢)</sup> .

ويبقى بعد ذلك الفوائد ، فهذه قد يضمن بعضها القيد الأصلي للرهن دون ذكر خاص .

٢١٠ - ما يضمنه القيد الأصلي من الفوائد : نصت المادة ١٠٥٨/٢

مدني على ما يأتي :

« وإذا ذكر سعر الفائدة في العقد ، فإنه يترتب على قيد الرهن أن يدخل في التوزيع مع أصل الدين وفي نفس مرتبة الرهن فوائد السنتين السابقتين على تسجيل تنبيه نزع الملكية والفوائد التي تستحق من هذا التاريخ إلى يوم رسو المزداد ، دون مساس بالقيود الخاصة التي تؤخذ ضماناً لفوائد أخرى

(١) استئناف مغلط ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٢٤ م ٣٧ ص ٩٢ - سليمان مرقس

فقرة ١٠٦ .

(٢) استئناف مغلط ٢٥ مارس سنة ١٩١٨ م ٣٠ ص ٣١٠ - سليمان مرقس

فقرة ١٠٦ .

قد استحققت والتي تحسب مرتبتها من وقت إجرائها . وإذا سجل أحد الدائنين تنبيه نزع الملكية ، انتفع سائر الدائنين بهذا التسجيل «<sup>(١)</sup> .

ويؤخذ من هذا النص أنه يجب التمييز بين حالتين : ( ١ ) حالة ما إذا لم يذكر سعر الفائدة في العقد . ( ٢ ) حالة ما إذا ذكر هذا السعر . وقد لا يذكر سعر الفائدة ، ولكن تذكر الفوائد المستحقة نفسها أي مقدارها ، فتكون مضمونة بالرهن وفي نفس مرتبته لأنها مذكورة في العقد<sup>(٢)</sup> .

( الحالة الأولى ) إذا لم يذكر سعر الفائدة في العقد . عند ذلك لا يضمن القيد الأصلي شيئاً من الفوائد ، بل يفرض أن الدين الأصلي لا فوائد له . وعلى ذلك إذا كان للدين فوائد ، سواء كانت مستحقة وقت القيد ، أو استحققت بعد ذلك إلى يوم تسجيل تنبيه نزع الملكية ، أو استحققت من يوم تسجيل تنبيه نزع الملكية إلى يوم رسو المزاد ، أو إلى يوم التوزيع ، فإن القيد لا يضمن شيئاً من ذلك . بل يجب ذكر هذه الفوائد في العقد ، أو إجراء قيد خاص بها ويأخذ مرتبته من تاريخ إجرائه .

( الحالة الثانية ) إذا ذكر سعر الفائدة في العقد . فذكر سعر الفائدة دليل على أن الدين ينتج فوائد . وعلى ذلك يضمن القيد الأصلي . دون حاجة

( ١ ) تاريخ النص : ورد هذا النص في الفقرة الثانية من المادة ١٤٧٩ من المشروع التمهيدى ، حل وجه مطابق لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد . ووافقت عليه لجنة المراجعة تحت رقم ٢ / ١١٥٨ في مشروع الثاني . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ٢ / ١١٤٤ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٢ / ١٠٥٨ ( مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٨٤ - ص ٩٠ ) .

التقنين المدني السابق : م ٥٦٨ / ٦٩٢ : يترتب على تسجيل الرهن أن يكون المرهون تأدينا على أصل الدين وعلى فوائد سنتين إن كان هناك فوائد مستحقة وقت تسجيل تنبيه نزع الملكية ، وعلى ما يستحق من ذلك التاريخ إلى وقت توزيع ثمن عقار المرهون . فإذا سجل أحد الدائنين التنبيه ، انتفع باقي الدائنين بهذا التسجيل .

( ٢ ) بيان وفواران ٢ فقرة ٩٤٦ - محمد كامل مرسي طبعة ١٩٢٨ في التأسيسات التشريعية والعبية فقرة ٣٣٣ - سليمان مرقس فقرة ١٠٧ ص ١٧٢ .

إلى ذكر ذلك ، فوائد السنتين السابقتين على تسجيل تنبيه نزع الملكية ؛ وكذلك الفوائد التي تستحق بعد ذلك من يوم تسجيل تنبيه نزع الملكية إلى يوم رسو المزاد<sup>(١)</sup> .

وبلاحظ ما يأتي في هذه الحالة الثانية :

(١) بالنسبة إلى تسجيل تنبيه نزع الملكية ، إذا صدر تنبيه نزع الملكية وسجل من أحد الدائنين ، انتفع بذلك سائر الدائنين . وتقول المادة ٢/١٠٥٨ مدني في آخرها في هذا المعنى : « وإذا سجل أحد الدائنين تنبيه نزع الملكية ، انتفع سائر الدائنين بهذا التسجيل » . ومعنى ذلك أنه إذا وجد إلى جانب الدائن المرتهن دائنان عاديان ، وتولى أحد هذين الدائنين التنبيه بنزع الملكية وسجل التنبيه ، فإن الدائن المرتهن ينتفع بهذا التنبيه ، وتكون الفوائد المضمونة بالنسبة إليه فوائد سنتين سابقتين على هذا التسجيل لتنبيه نزع الملكية والفوائد المستحقة بعد ذلك إلى يوم رسو المزاد ، ولو أن هذا الدائن المرتهن نفسه لم يقيم بتنبيه نزع الملكية ولم يسجل هذا التنبيه .

(٢) لم يبين التقنين المدني السابق (٥٦٨) أية سنتين سابقتين على تسجيل تنبيه نزع الملكية بكونان مضمونتين بالقيد الأصلي ؛ وقد ذهبت كثرة الشراح والمحاكم إلى أن القيد الأصلي يضمن فوائد أية سنتين<sup>(٢)</sup> . ولكن التقنين المدني الجديد نص في المادة ٢/١٠٥٨ منه على « فوائد السنتين

(١) استئناف مخطاط ١٥ مارس سنة ١٩١١ م ٢٣ ص ٢١٨ - ١٧ مايو سنة ١٩١١ م ٢٣ ص ٢٢٤ - ٢٢ نوفمبر سنة ١٩١١ م ٢٤ ص ٨ - ٢٤ ديسمبر سنة ١٩١٢ م ٢٦ ص ١٠٤ - ٢٨ ديسمبر ١٩١٥ م ٢٨ ص ٧٩ - ٢٥ يونيو سنة ١٩١٨ م ٣٠ ص ٤٠١ .

(٢) دي هلنس فقرة ٨٧ - جرانمولان فقرة ٣٨٨ - محمد كاهل مرسى طبعة سنة ١٩٢٨ في التأمينات الشخصية والبنية فقرة ٣٢٣ - استئناف مخطاط ٨ مارس سنة ١٨٩٧ م ١٠ ص ٣٣ - ولكن بشرط في ذلك إذا تكون الفوائد قد استقطت بانتظام الخصم ؛ استئناف مخطاط ٤ يونيو سنة ١٩٢١ م ٤٢ ص ٤٢٦ .

السابقين على تسجيل تنبيه نزع الملكية ، فأصبح لا مجال لاختلاف الرأى فى أن السنتين هما السنتان السابقتان مباشرة على تسجيل تنبيه نزع الملكية . أما ما عدا هاتين السنتين ، أى السنين السابقة على ذلك ، فلا يضمنها القيد الأسمى ، بل لا بد من إجراء قيد خاص بها ومن تاريخ هذا القيد . وعلى ذلك محتاط الدائن المرتهن ، ولا يجعل الفوائد تراكم أكثر من سنتين ، وإلا ما زاد على السنتين لا يكون مضموناً بالقيد الأسمى . فهو إما أن يتقاضى هذه الفوائد الزائدة على سنتين . وإما أن يجرى بها قيداً خاصاً يأخذ مرتبته من تاريخ هذا القيد .

(٣) يضمن القيد الأسمى الفوائد مهما بلغت ، إذا كان سعرها مذكوراً فى القيد ، من يوم تسجيل تنبيه نزع الملكية إلى يوم رسو المزاد . وكان التقنين المدنى السابق يجعل القيد الأسمى يضمن الفوائد من وقت تسجيل تنبيه نزع الملكية إلى وقت توزيع ثمن العقار المرهون<sup>(١)</sup> . ولم يخول التقنين المدنى الجديد المقبولين فى التوزيع حقاً فى فوائد تأخيرية بعد رسو المزاد رافة بالمدين أو الراهن ، فاذا كان الراسى عليه المزاد ملزماً بدفع فوائد الثمن ، أو كانت خزانة المحكمة ملزمة بهذه الفوائد بسبب إيداع الثمن فيها ، كان للدائنين المقبولين فى التوزيع حق فى هذه الفوائد على ألا يجاوز ما يتقاضونه من فوائد ما هو مستحق منها قبل الراسى عليه المزاد أو خزانة المحكمة<sup>(٢)</sup> .

(٤) ما عدا ذلك من فوائد لا يضمنه القيد الأسمى ، حتى لو ذكر فى العقد سعر الفائدة . وإنما يجب فى هذه الحالة إجراء قيد خاص بهذه

(١) استئناف مخطوط ١٩ مايو سنة ١٩٤٢ م ٥٤ ص ١٩٩ - الإسكندرية الابتدائية المخططة ١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٩ م ٥٢ ص ٦٠ : إل أن يصبح التوزيع نهائياً .  
 (٢) استئناف مخطوط ١٠ يونيو سنة ١٩٤١ م ٥٣ ص ٢١٤ - استئناف مصر ١٤ مارس سنة ١٩٣٤ المحاماة ١٦ رقم ٢٥٧ ص ٥٨٩ - سليمان مرقس فقرة ١٠٧ ص ١٧٥ هامش ١ .

الفوائد . بأخذ مرتبته من وقت إجراء القيد الخاص . وتقول المادة ٢/١٠٥٨  
مدنى فى هذا المعنى : « دون مساس بالقيد الخاصة التى تؤخذ ضماناً لفوائد  
أخرى قد استحققت . والتى تحسب مرتبتها من وقت إجرائها » .

٢١١ - القيد المصحح : وقد يقع أن يجرى قيد ، ويكون غير  
صحيح أو غير منضبط . عند ذلك لا يقوم هذا القيد بمهمته ، ويجب  
تصحيحه .

ولتصحيح القيد يجب إجراء قيد جديد ، يكون صحيحاً من أول  
الأمر .

وبلاحظ أن هذا القيد الجديد المصحح لا يكون له أثر إلا بالنسبة إلى  
المستقبل ، فلا يكون له أثر رجعى يرجع إلى تاريخ القيد الذى أجرى  
تصحيحه ، فان هذا القيد القديم الخاطئ أصبح لا يعتد به .

وإذا حوى القيد المصحح الجديد كل البيانات المطلوبة للقيد ، وأصبح  
قيداً صحيحاً ، فإن قوته تكون مستقلة عن القيد الأول الخاطئ . فيحسب  
مثلاً ميعاد العشر السنوات التى يجب تجديد القيد قبل انقضائها ، اعتباراً  
بالقيد المصحح الجديد لا بالقيد القديم . فإذا كان قد مضى على القيد أكثر  
من عشر سنوات ، ولم يمض على القيد المصحح الجديد إلا تسع سنوات ،  
أمكن تجديد هذا القيد المصحح الجديد قبل انقضاء سنة ، ولا عبء بانقضاء  
أكثر من عشر سنوات على القيد القديم غير المصحح<sup>(١)</sup> .

## § ٢ - تجديد القيد

( Renouveau de l'inscription )

٢١٢ - وجوب تجديد القيد كل عشر سنوات : تنص المادة ٤٣

من قانون تنظيم الشهر العقارى على ما يأتى :

( ١ ) انظر فى ذلك استشاف مختلط ٧ مايو سنة ١٨٩٨ م ١٠ ص ٢٩٩ - جرانمولان

فقرة ٣٨٤ - محمد كامن مرسى فقرة ١٠٢ .

« يستقط القيد إذا لم يجدد في خلال عشر سنوات من تاريخ إجرائه .  
على أن للدائن أن يجرى قيماً جديداً إن أمكن ذلك قانوناً ، تكون مرتبته  
من وقت إجرائه . وكل تجديد لا يكن له أثر إلا لمدة عشر سنوات من  
التاريخ الذى أجرى فيه » .

ويفهم من هذا النص أنه لا يكتفى إجراء القيد مرة واحدة ، بل إن  
الرهن إذا بنى أكثر من عشر سنوات فإنه يجب تجديده كل عشر سنوات .  
والتجديد واجب كما يقول النص خلال عشر سنوات من تاريخ إجراء  
القيد ، أو من تاريخ إجراء التجديد . ومعنى ذلك أنه ليس من المحتم أن  
يفتظر الدائن المرتهن قرب انتهاء العشر السنوات حتى يجرى التجديد ،  
بل إنه يستطيع خلال عشر سنوات من تاريخ إجراء القيد تجديده . فلو  
فرض أن دائناً مرتهاً أجرى القيد في أول يناير سنة ١٩٧٠ فإنه يستطيع  
التجديد في أول يناير سنة ١٩٧١ أى بعد سنة واحدة من إجراء القيد ، بل  
يستطيع التجديد في خلال المدة من أول يناير سنة ١٩٧٠ إلى آخر ديسمبر  
سنة ١٩٧٩ ، أى خلال العشر السنوات من وقت إجراء القيد .

والمدة هنا تحسب بالتاريخ الميلادى ، فقد نصت المادة ٣ مدنى على أن  
« تحسب المواعيد بالتقويم الميلادى ، ما لم ينص القانون على غير ذلك » .

٢١٣ - حساب الميعاد في تجريد القيد : وفي تجديد القيد يحسب ميعاد  
تجديد التجديد عشر سنوات من وقت التجديد ، لا من وقت القيد الأسمى .  
فلو أن دائناً مرتهاً أجرى القيد لأول مرة في أول يناير سنة ١٩٧٠ . وجدد  
القيد في أول يناير سنة ١٩٧٥ ، فإنه يلزمه تجديد التجديد لغاية أول يناير  
سنة ١٩٨٥ ، لأن هذا اليوم هو آخر يوم في العشر السنوات التى يبقى فيها  
التجديد صحيحاً (١) . ولا يجرى القول بأنه كان له الحق في أن يجرى التجديد

(١) استشارى شريط ٦ مارس سنة ١٩٣٤ م ٤٦ ص ٢٠١ .

في أول يناير سنة ١٩٨٠ . لأننا نكون في هذه الحالة قد اعتدنا بوقت القيد والواجب الاعتداد بوقت التجديد وهو أول يناير سنة ١٩٧٥ .

ويسرى الميعاد ، في القيد الأول وفي تجديده ، ابتداء من اليوم التالي لإجراء القيد . وبحسب اليوم الأخير ولو كان يوم عيد<sup>(١)</sup> .

**٢١٤ - الحكم في التجديد :** وقد رأى المشرع ، سهيلاً لمهمة الباحث ، أن يوجب تجديد القيد كل عشر سنوات . ذلك أنه ما دام القيد لا يصلح منتجاً لأثره إلا لمدة عشر سنوات ، فما على الباحث الذي يريد تحرى مركز العقار من حيث القيود إلا أن يبحث لمدة عشر سنوات فقط ، فإذا كان هناك قيد أجرى منذ أكثر من عشر سنوات ولم يجدد فإنه يكون معدوم الأثر .

وهذا الاعتبار لا يكفي وحده ، لأنه لا يتحقق في التسجيل . ولم يشترط المشرع وجوب تجديد التسجيل كل مدة معينة ، بل أوجب التسجيل مرة واحدة . فالباحث عن التسجيل لا يبحث لمدة عشر سنوات فحسب ، ولا لمدة عشرين سنة ، بل يجب أن يبحث كل تسجيل ولو أجرى منذ ثلاثين سنة أو أربعين أو أكثر ، ولا يقف بحثه إلا إذا كان العقار في يد حائز وخلفائه لمدة خمس عشرة سنة ، فإنه يقف عند ذلك ويعتبر أن هذا الحائز قد تملك العقار بالتقادم .

ولهذا تكون الحكمة في التجديد حماية الملكية العقارية ، فقد يحدث أن ينقض الدين المضمون بالرهن ، ويهمل صاحب الشأن شطب القيد ، فنقض المشرع أنه إذا انقضى على هذا القيد عشر سنوات ولم يجدد ، فإن القيد يسقط . وبناء على ذلك يستطيع الدائن المرتهن ألا يشطب القيد ، معتمداً على سقوطه بعد عشر سنوات<sup>(٢)</sup> .

(١) بلانول وريبير ويولانجيه ٢ فقرة ٣٨٧٢ .

(٢) بيدان وفواران ٢ فقرة ٩٣١ .



وفي البلاد التي تأخذ بنظام السجل العيني ، لا يوجد داع لتجديد مدة لسريان القيد ، فان القيد يستمر نافذاً ، ولو لمدة تزيد على عشر سنوات ، إلى أن يوشر بمحوه . وقيد الرهن ( وغيره من الحقوق العينية الثبعية ) يكون في السجل العقاري في صفحة خاصة بالعقار المرهون ، فيسهل بمجرد الاطلاع على هذه الصفحة معرفة حقيقة مركز العقار من حيث القيود والتسجيلات وغير ذلك . فلا يوجد داع لإسقاط القيد إذا لم يجدد كل عشر سنوات ، وقد نص كل من القانون الألماني والقانون السويسري على ذلك .

**٢١٥ - جزاء التجديد :** وإذا أجرى قيد ، وجدد في خلال العشر السنوات من وقت إجرائه ، فإن القيد يبقى حافظاً لآثاره عن طريق التجديد ، وتكون مرتبة التجديد ، وكل تجديد آخر يتلوه في الميعاد القانوني ، هي نفس مرتبة القيد الأصلي ، وبذلك يستطيع الدائن المرتهن ، عن طريق التجديد ، أن يحتفظ بمرتبه الأصلية لا ينزل عنها .

ولا شك في أن هذه مزية كبرى ، إذ يستطيع الدائن المرتهن ، إذا كان أجل استحقاق حقه طويلاً كما في الديون طويلة الأجل التي تلجأ بعض البنوك إلى التعامل بها ، أن يحتفظ بمرتبه الأصلية مدة عشرين سنة أو ثلاثين أو أربعين أو أكثر من ذلك .

**٢١٦ - جزاء عدم التجديد :** وإذا لم يجدد القيد خلال العشر السنوات من وقت إجرائه ، ترتب على ذلك سقوط القيد وانعدام أثره ، فتضيع مرتبة الدين التي يكون القيد قد حفظها . وقد قضت محكمة النقض بأن عدم تجديد قيد الرهن في الميعاد المحدد يجعله معدوم الأثر . وليس يغني عن التجديد أن يكون الحق المضمون بالرهن ثابتاً بحكم ، فإن حجية الأحكام لاتتعدى أطرافها ، وهي في حد ذاتها من غير تسجيل لا تنشئ حقوقاً عينية يحتاج بها على الكافة . كما لا يغني أن يكون الغير عالماً بحصول الرهن ، لأن

القانون أو-جب بصفة مطلقة إجراء التجديد لكي يبقى للرهن أثر في حق الغير ، ولم يستثن إلا الحالة الواردة في المادة ٥٧٠ مرافعات وهي الخاصة ببيع العقار أمام المحكمة بعد مضي المواعيد التي تجوز فيها زيادة العشر . وإذن فلحائز العقار ، إذا لم يجدد القيد ، أن يتمسك بسقوط الرهن بالنسبة إليه ، ولو كان عالماً به<sup>(١)</sup> . فيتقدم الدائنون التالون في المرتبة والغير الذين كسبوا حقوقاً على العقار المرهون على الدائن الذي لم يجدد القيد، فسقط قيده<sup>(٢)</sup> .

ولكن الرهن يبقى صحيحاً ، ويجوز للدائن المرتهن أن يجرى به قيلاً جديداً<sup>(٣)</sup> ، يأخذ مرتبته من وقت إجرائه ، وذلك إذا كان هذا ممكناً ولم يحل دونه حادث يمنع إجراء القيد كإفلاس الراهن مثلاً<sup>(٤)</sup> . وقد قضى بأن سقوط القيد يعيد مركز الدائن المرتهن إلى ما كان عليه قبل إجراء القيد<sup>(٥)</sup> ، فإذا جدد القيد بعد سقوطه ، وكان قد سبق هذا التجديد تسجيل تصرف صدر من الراهن في العقار في العقار المرهون ، فإن تجديد القيد لا يكون

(١) نقض مدني ١١ يونيو سنة ١٩٤٢ مجموعة عمر ٢ رقم ١٧١ - استئناف مختلط ٦ مارس سنة ١٩٣٤ المحاماة ١٥ رقم ٢٢٢ ص ٤٧٧ .

(٢) استئناف مختلط ٣١ مارس سنة ١٩٣٨ م ٥٠ ص ١٩٩ - ويجوز لقاضي التوزيع أن يأخذ من تلقاء نفسه بسقوط القيد : استئناف مختلط ٦ مارس سنة ١٩٣٤ م ٤٦ ص ٢٠١ .

(٣) وقد قضت محكمة استئناف مصر بأن التمسك بسقوط تسجيل الرهن أو الاختصاص لعدم تجديده في خلال العشر سنوات كما يجوز للدائن المرتهن يجوز للدائن العادي والمشتري الذي سجل عقده قبل تجديد تسجيل الرهن . وفي هذه الحالة الأخيرة لا يجوز للدائن المرتهن تجديد تسجيله ، لأن العين تكون قد خرجت من ملك مدينه ، ويكون في نفس الحالة التي يكون فيها قد فقد حق الرهن ، وبالتالي يفقد حق البيع ، ويبقى حقه شخصياً محفوظاً عند مدينه (استئناف مصر ٢١ مارس سنة ٣٤ المحاماة ١٥ رقم ١٢ ص ٢٠) .

(٤) استئناف مختلط ٥ مايو سنة ١٩٢١ م ٣٤ ص ٧٧٢ .

(٥) استئناف مختلط ٧ أبريل سنة ١٩٣١ م ٤٣ ص ٢٢٢ .

له أثر بالنسبة إلى المتصرف إليه . ولو كان تسجيل التصرف المذكور قد تم في أثناء نفاذ القيد الأول وقبل سقوطه (١) .

وإذا رهن شخص عقاره لدائن مرتين أول ، ثم رهنه مرة ثانية لدائن مرتين ثان في خلال العشر السنوات الأولى لقيد الرهن الأول ، وتأخر الدائن المرتين الأول في تجديد قيده عن عشر سنوات ، ولم يتأخر الدائن المرتين الثاني عن تجديد رهنه ، فإن الدائن المرتين الثاني يصبح دائماً مرتباً أولاً ، ويتقدم على الدائن المرتين الأول ، ولو أنه كان يعلم بوجود هذا الرهن عند ما ارتهن العقار (٢) .

**٢١٧ - إجراءات التجديد :** لم يذكر قانون الشهر العقاري شيئاً عن إجراءات التجديد ، ولكن يمكن استخلاصها بسهولة من إجراءات القيد نفسها .

فيمم التجديد بناء على طلب الدائن المرتين أو من ينوب عنه أو خلفه ،

(١) استئناف مختلط ٨ ديسمبر سنة ١٨٩٨ م ١١ ص ٤١ - ١٨ فبراير سنة ١٩٣٠ م ٤٢ ص ٢٩٠ - ٧ أبريل سنة ١٩٣١ م ٤٣ ص ٣٢٢ - ٩ مايو سنة ١٩٣٩ م ٥١ ص ٣٠٩ - استئناف مصر ٣١ مارس سنة ١٩٣٤ المحاماة ١٥ رقم ١٢ ص ٢٠ .

وتقول المادة ٤٣ من قانون تنظيم الشهر العقاري ، كما رأينا ، في هذا الصدد : « حل أن لدائن أن يجرى قيدا جديدا ، إن أمكن ذلك قانونا ، تكون مرتبته من وقت إجرائه » .

(٢) وقد كان مقترحاً تعديل هذا الحكم ، فوضع نص في المشروع التمهيدى على الوجه الآتى : « يجوز تجديد القيد كل عشر سنوات . فإذا أجرى التجديد بعد انقضاء هذه المدة ، فلا تحسب مرتبة الرهن إلا من تاريخ إجراء التجديد بالنسبة إلى الغير الذى كسب حقا عينيا على العقار في المدة ما بين انقضاء عشر السنوات وإجراء التجديد وقام بشره هذا الحق قبل تجديد القيد . أما بالنسبة إلى أصحاب الحقوق المبنية الأخرى ، فتبقى مرتبة الرهن محدوبة من تاريخ إجراء للقيد الأصل » (المذكرة الإيضاحية لمشروع تنقيح التقنين المدنى جزء ٤ ص ٢٩٧) .

ولما سحب من مشروع التقنين المدنى الجديد النص المتعلقة بالقيد لتضمينها قانون الشهر العقاري لم يكتفت إلى اقتراح هذا التعديل ، وصدر قانون الشهر العقاري دون أن يأخذ به (سليمان مرسى فقرة ١١٠ - وانظر محمد كامل مرسى فقرة ١٠٧ ص ١٦٥ هامش ٢) .

سواء كان الخلف عاماً كالوارث أو خاصاً كالمحال له إذا حول الدائن المرتهن الحق إلى الغير . فيجوز للمحال له ، ولو قبل أن تصير الحوالة نافذة في حق الغير ، أن يطلب تجديد القيد ، سواء باسمه أو باسم المحيل (١) ، وعلى كل حال توجب مصلحته هو إجراء التجديد في ميعاده (٢) .

ويحصل التجديد ضد الراهن ، فإذا كان العقار المرهون قد انتقل وقت التجديد إلى ورثة الراهن أو إلى غيرهم من الخلف ، جاز عند تجديد القيد ضد الراهن تجديده أيضاً ضد هذا الخلف . ومن رأى بعض الفقهاء أنه يجب أن يكون التجديد ضد الخلف ، وقد أوجبت المادة ٤٦٠ من التقنين الإيطالي الحديد ذلك (٣) .

ثم نحرر قائمة تجديد يذكر فيها أن التجديد حاصل تجديداً للقيد السابق ، فيستطيع الغير عند ما يرجع إلى القيد السابق أن يعلم درجة الرهن ، لأن هذه الدرجة في القيد السابق تبقى للرهن متى أجرى التجديد في ميعاده . فإذا لم يذكر هذا البيان ، اعتبر القيد قيداً جديداً لا تجديداً ، فيأخذ مرتبته زمن وقت إجرائه وتضع مرتبة القيد الأول (٤) . وإذا تكرر التجديد ، اكتفى بأن يشار في كل مرة إلى القيد السابق ، من غير حاجة إلى ذكر القيد الأصلي (٥) .

ولا حاجة إلى أن ترفق قائمة التجديد بصورة عقد الرهن التنفيذية ، ولا إلى أن تذكر فيها كل البيانات الواجب ذكرها في قائمة القيد الأصلي ،

(١) استئناف محتلط ١٧ يونيو سنة ١٩٢٠ م ٢٢ ص ٣٥٨ .

(٢) استئناف محتلط ٥ يونيو سنة ١٩٢٤ م ٤٦ ص ٣١٤ .

(٣) سليمان مرقس فقرة ١١٢ ص ١٨٠ هامش ٣ .

(٤) استئناف محتلط ١٥ يونيو سنة ١٨٩٢ م ٥ ص ٣١٦ - محمد كامل مرسى فقرة

١١٠ - سليمان مرقس فقرة ١١٢ ص ١٨١ .

(٥) محمد كامل مرسى فقرة ١١٠ - سليمان مرقس فقرة ١١٢ ص ١٨١ .

ما دامت قائمة التجديد تحيل بوضوح إلى ذلك القيد الأصلي ، سواء كانت تلك الإحالة إحالة مباشرة أو من طريق الإحالة إلى التجديد السابق<sup>(١)</sup> .

## ٢١٨ - تجريد القيد واجب متى في أثناء إجراءات التي تتخذ لنزع

ملكية العقار المرهون : وقد نصت المادة ٤٤ من قانون الشهر العقاري على ما يأتي :

« تجديد القيد واجب حتى أثناء الإجراءات التي تتخذ لنزع ملكية العقار المثقل بالحق العيني . ولكنه لا يكون واجباً إذا انقضى الحق أو طهر العقار ، وبوجه خاص إذا بيع العقار قضاء وانقضى ميعاد زيادة العشر » .

ويفهم من ذلك أن تجديد القيد واجب ، ما دام الرهن قائماً . فإذا فرض أن دائناً آخر ، ولو كان دائناً عادياً ، اتخذ إجراءات التنفيذ ، وسار فيها شوطاً بعيداً ، فإن الدائن المرهن يتعين عليه ، في أثناء إجراءات التنفيذ هذه ، أن يجدد القيد قبل أن يفوت ميعاد التجديد<sup>(٢)</sup> . ولا يعنى من وجوب تجديد القيد أن يكون الراهن قد تصرف في العقار المرهون ، ولو تم تسجيل هذا التصرف<sup>(٣)</sup> . أو أن يكون الراهن قد شهر إفلاسه ، أو أن يكون أحد الدائنين قد وجه تنبيه نزع الملكية وسجل هذا التنبيه<sup>(٤)</sup> .

ومع ذلك لا يكون التجديد واجباً في حالتين : ( ١ ) إذا استمر التنفيذ حتى بيع العقار المرهون قضاء وانقضى ميعاد زيادة العشر ، فعند ذلك يكون العقار المرهون قد ترتب عليه حق الراسي عليه المزايا . ( ٢ ) إذا انقضى

( ١ ) دلائيل وريير وبولانجيه ٢ فقرة ٣٧٨١ - سليمان مرقس فقرة ١١٢

ص ١٨١ .

( ٢ ) استئناف مختلط ٨ ديسمبر سنة ١٨٩٨ م ١١ ص ٤١ .

( ٣ ) دلائيل وريير وبولانجيه ٢ فقرة ٣٧٨٧ .

( ٤ ) استئناف مختلط ٢٥ مارس سنة ١٩٤٧ م ٥٩ ص ١٥٥ .

حق الرهن بأى سبب من أسباب الانقضاء ، أو طهر العقار من الرهن لأن التطهير يقضى الرهن<sup>(١)</sup> .

وإذا أعيدت إجراءات البيع على ذمة الراسى عليه المزاىء بعد رسو المزاىء وانقضاء ميعاد زيادة العشر ، استردت القيود سيرتها الأولى . وقد قضت محكمة النقض بأن تطهير العقار معلق على قيام الراسى عليه المزاىء بأداء الثمن فى أجل استحقاقه ، ومتى أعيدت إجراءات البيع على ذمة المشتري المتخلف بعد رسو المزاىء الأولى وانقضاء ميعاد زيادة العشر ، استردت القيود والتسجيلات سيرتها الأولى ، ولو كان قد مضى عليها أكثر من عشر سنوات<sup>(٢)</sup> .

٢١٩ - وجوب تجدير الحائز لقبه الرهن : تنص المادة ١٠٦٢ على

أنه « يجب على الحائز أن يحتفظ بقيد الرهن الذى حل فيه محل الدائن وأن يجدده عند الانقضاء ، وذلك إلى أن تمحى القيود التى كانت موجودة على العقار وقت تسجيل سند الحائز » .

فإذا حل الحائز محل الدائن المرتهن فى رهنه ، فعليه أن يتعهد بقيد الرهن بالحفظ ، وأن يجدد القيد فى الميعاد حتى يبقى الرهن محتفظاً بمرتبته الأولى : ولا ينقضى التزام الحائز بتجديد القيد ، إلا إذا انقضى حق الرهن أو إذا طهر العقار منه .

فإذا لجأ الحائز إلى التطهير ، فإن التطهير لا يتم إلا بعد أن يعرض الحائز مبلغاً معيناً على الدائنين ، ويقبل الدائنون هذا المبلغ أو يتركوا الأجل المعين للقبول أو الرفض ينتضى دون أن يطلبوا بيع العقار ، وبعد أن يقوم الحائز بإيداع المبلغ أو يدفعه إلى الدائنين الذين يستحقونه<sup>(٣)</sup> .

(١) انظر استئناف مختلط ٤ نوفمبر سنة ١٩٢٥ م ٢٨ ص ٦٦ - ٦٧ سنة ١٩٢١ م

٣ م ٢٧٢ .

(٢) نقض مدنى ، نوفمبر سنة ١٩٥٢ م جملة أحكام النقض سنة ١٩٥٤ ص ١٢١ .

(٣) وقد نصت المادة ١٠٧٠ م على أنه « إذا لم يطلب بيع العقار فى الميعاد وبالأرض » =

وإذا نزلت ملكية العقار جبراً . فإنه لا يجب تجديد القيد من الوقت الذي يتم فيه تطهير العقار (١) .

والتطهير لا يتم إلا بتسجيل حكم مرسى المزاد ، وبإيداع الثمن خزانه المحكمة أو دفعه إلى الدائنين الذين يستحقونه (٢) . ولا بد من تسجيل حكم مرسى المزاد . لحصول التطهير وإمكان الاستغناء عن تجديد القيد (٣) .

### ٢٢٠ - الفرق بين القيد الأصلي وتجديد القيد : وهناك اختلاف

أساسي بين القيد الأصلي وتجديده . فالقيد الأصلي يمنح للدائن المرتبة مرتبته . أما التجديد فيقتصر على المحافظة على هذه المرتبة إذا أجرى في الميعاد فإذا أجرى بعد الميعاد كان قيداً جديداً له مرتبته من وقت إجرائه (٤) .

فالتجديد في الميعاد القانوني هو استمرار للقيد القديم ، أما التجديد بعد الميعاد فهو قيد جديد وليس استمراراً للقيد القديم ومن ثم يأخذ مرتبته من وقت حصوله .

---

= المقررة ، استقرت ملكية العقار نهائياً للحائز خالصة من كل حق مقيد إذا هو دفع المبلغ الذي قدم به العقار للدائنين الذين تسمح مرتبتهم باستيفاء حقوقهم منه ، أو إذا هو أودع هذا المبلغ خزانه المحكمة .

(١) استئناف تخط ٥ مايو سنة ١٩٣١ م ٤٣ ص ٣٧٢ - وانظر أيضاً استئناف

تخط ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٢٥ م ٣٨ ص ٦٦ .

(٢) فقد نصت المادة ١٠٨٤ مدني على أنه « إذا بيع العقار المرهون بيعاً جبرياً

بالمزاد العلني ، سواء كان ذلك في مواجهة مالك العقار أو الحائز أو الحارس الذي سلم إليه العقار عند التخلي ، فإن حقوق الرهن على هذا العقار تنقضي بإيداع الثمن الذي رسا به المزاد ، أو بدله إلى الدائنين المقيدون الذين تسمح مرتبتهم باستيفاء حقوقهم من هذا الثمن » .

(٣) انظر سليمان مرقس فقرة ١١٣ ص ١٨٣ هامش ٣ .

(٤) بيدان وفواران ١٤ فقرة ٩٤٠ وما بعدها .

٢٢١ - مصروفات التجريد : وقد سبق أن مصروفات التجديد ، كمصروفات الرهن ومصروفات القيد الأول ، تكون على الراهن . فإذا دفعها الدائن المرتهن أو أحد آخر ، رجع بها على الراهن . وهذه المصروفات كلها مضمونة بالرهن وفي مرتبته ، دون ذكر خاص بها . وذلك بخلاف مصروفات المحو وإلغاء المحو ، وسيأتي ذكرها فيما يلي .

٢٢٢ - التأشير على هامش القيد : والتأشير على هامش القيد يراد به تمكين الباحث من العلم بما يطرأ على مصير القيد الأصلي من تغيير ، قد يصل إلى حد أن يصيبه في بقائه ، أو يمنح آثاره إلى دائن آخر غير الدائن الذي تقرر القيد أصلاً لمصلحته .

وتنص المادة ٢/١٠٥٣ مدني على أنه « لا يصح التمسك قبل الغير بتحويل حق مضمون بقيد ، ولا التمسك بالحق الناشئ من حلول شخص محل الدائن في هذا الحق بحكم القانون أو الاتفاق ، ولا التمسك كذلك بالتنازل عن مرتبة القيد لمصلحة دائن آخر ، إلا إذا حصل التأشير بذلك في هامش القيد الأصلي » (١) .

فإجراء التأشير في هامش القيد قد لا يقل أهمية عن إجراء القيد الأصلي ، لأن إغفاله يترتب عليه آثار هامة مثل الآثار التي طالعناها في النص المتقدم الذكر .

ومن هذه الآثار نقل الدائن المرتهن الالتزام المضمون إلى دائن آخر عن طريق حوالة الحق ، فالحوالة تضمن هذا الالتزام بما كان يكفله من تأمينات كالرهن الرسمي ، فلا يجوز التمسك بالرهن في مواجهة الغير

(١) وتنص المادة ١٩ من قانون تنظيم الشهر العقاري ، في هذا المعنى ، على أنه « لا يصح التمسك قبل الغير بتحويل حق مضمون بقيد أو برهن ، ولا التمسك بالحق الناشئ من حلول شخص محل الدائن في هذا الحق بحكم القانون أو بالاتفاق ، ولا التمسك كذلك بحوالة القيد ، أو بالتنازل عن مرتبة القيد ، إلا إذا حصل التأشير بذلك في هامش القيد الأصلي » .



إلا بالتأشير على هامش القيد الأصلي بهذه الحوالة . ويسرى الحكم المتقدم إذا كان الدائن المحيل قد رهن الدين ، فيجب على الدائن المحال له أن يوثق بذلك على هامش قيد الرهن الرسمي .

وإذا حل شخص حلولا قانونياً أو اتفاقياً محل الدائن الأصلي ، امتد هذا الحلول إلى التأمينات وفيها الرهن الرسمي ، فيتعين على المحال أن يوثق على هامش القيد الأصلي بما يفيد حلوله محل الدائن المرتهن .

وللدائن المرتهن أن ينزل عن مرتبة رهنه في حدود الدين المضمون بهذا الرهن ، لمصلحة دائن آخر له رهن مقيد على نفس العقار . فالتنازل عن مرتبة الرهن لصالح دائن مرتهن آخر لنفس العقار لا يجوز الاحتجاج به على الغير ، إلا إذا أشر بذلك على هامش القيد الأصلي الذي أجرى لمصلحة الدائن المرتهن المتنازل عن مرتبته<sup>(١)</sup> .

ويقدم طالب التأشير سنداً يثبت توافر السبب القانوني لإجراء هذا التأشير ، كأن يقدم الدائن المحال إليه بحق مضمون برهن الورقة المثبتة لحوالة الحق ، أو يبرز الدائن الموفى مخالصة الوفاء وما يثبت أنه قد حل محل

(١) وقد يمرض من الأسباب ما يقضى بحمو القيد ، وهنا استلزم المشرع أيضاً في المادة ١٩ من قانون الشهر العقاري أن يتم هذا المحو بالتأشير على هامش القيد الأصل .

وقد نصت المادة ٣٧ من قانون الشهر العقاري على أن تقدم الطلبات الخاصة بالتأشير الهامشي لمكتب الشهر الذي تم فيه شهر المراد التأشير على هامشه . ويجب أن يكون الطلب مشتملاً على اسم الطالب ولقبه وصناعته وصفته ومحل إقامته ، وعلى بيان لسرع المحرر المتقدم ذكره وتاريخ ورقم شهره والسند الذي يبيح التأشير مع إيضاح تاريخه ونوعه ومضمونه والجهة التي صدر منها وأسماء ذوي الشأن فيه . ويجب أن يكون مصحوباً بهذا السند ، ورسائل الأوراق المؤدية له . ولمكتب الشهر أن يحيل الطلب إلى مديرية الشهر المختصة ، عند الإقتضاء . وتتبع في التأشير الهامشي وسنط المحررات التي يتم بتفويضها ، الأحكام الواردة في الفقرة التالية .

الدائن . وإذا كان التأشير خاصاً بالتنازل عن مرتبة ، فعلى من تلقاها أن يرفق طلبه بسند هذا التنازل (١) .

ويتقدم الطلب إلى مكتب الشهر ( م ٢٢ من اللائحة التنفيذية لقانون الشهر العقاري ) ، ويدرج في دفتر معد لهذه الطلبات ، ويأخذ رقماً متتابعاً تقيد أسبقيته مع ذكر تاريخ اليوم والساعة وما تم بشأنه الطلب ( م ٢٢ من اللائحة التنفيذية لقانون الشهر العقاري ) (٢) .

وإذا تحقق المكتب من استيفاء الطلب للشروط القانونية ، أثبت التأشير في هامش قيد الرهن الرسمي أو في ورقة تلحق به . ويشتمل التأشير على جميع البيانات التي سبق ذكرها ، وعلى بيان تاريخه والساعة التي تم فيها (٣) .

( ١ ) يجب أيضاً إقامة الدليل على السبب القانوني لمحو القيد ، وهل هو محو اختياري أو محو قضائي .

( ٢ ) • وإذا تبين أمين مكتب الشهر أن طلب التأشير الهامشي لم يستوف ما يلزم لإجرائه من البيانات ، أبلغ الطالب أوجه النقص بمقتضى كتاب موصى عليه مصحوب بإخطار وصوله . ويعين في هذا الكتاب أجل لثلاثي هذه الأوجه لا يجاوز شهراً ، فإذا انقضى الأجل دون استيفاء الطلب أشر عليه الأمين بالحفظ مع إبداء الأسباب ، وأبلغ الطالب ذلك بكتاب موصى عليه مصحوب بإخطار وصوله • ( م ٣٨ شهر ) . • ولئن حفظ طلبه أن يطلب إلى أمين مكتب الشهر ، في خلال عشرة أيام من تاريخ إبلاغ قرار الحفظ إليه ، رفع الأمر إلى قاضي الأمور الوقفية بالمحكمة الابتدائية التي يقع مكتب الشهر بدائلتها . ويصدر القاضي قراره على وجه السرعة تبعاً لتحقيق أو تحلات الشروط التي يتطلب القانون توافرها لإجراء التأشير ، ولا يجوز الطعن في القرارات التي تصدر على هذا الوجه بأي طريق • ( م ٣٩ شهر ) . • ولا يجوز إجراء أى تأشير هامشي بمقتضى طلب لاحق من شأنه الإخلال بحق طالب التأشير ، إلا بعد انقضاء الميعاد المبين في المادة السابقة أو الفصل في نظام الطالب على الوجه المبين فيها • ( م ٤٠ شهر ) .

( ٣ ) ويجب على مكتب الشهر أن يوافق المكتب الرئيسي بصورة من الأمانة العامة في نهاية كل شهر ، مع بيان رقم وتاريخ شهر المحررات الملتق . ويقوم المكتب الرئيسي بحفظ هذه الصور ، بعد أن تدرج التأشيرات الواردة بها في هامش صدور المحررات أو في ورقة تلحق بهذه الصور ( م ٢٤٠ من اللائحة التنفيذية لقانون الشهر العقاري ) .

### ٣٤ - محو القيد وإلغاء الحِر

#### Radiation de l'inscription et annulation de la radiation

٢٢٣ - محو القيد : قد يوجد ما يستدعى محو قيد الرهن .

فقد يكون الدين المضمون بالرهن قد زال أو انقضى . ويزول الدين إذا كان مثلاً باطلاً شكلاً ، أو كان باطلاً موضوعاً أو قابلاً للإبطال وقضى بإبطاله . وينتفى الدين بسبب من أسباب انقضاء الالتزام ، كالوفاء بالدين أو التجديد أو المقاصة أو الإبراء أو سقوط الدين بالتقادم . وفي جميع أحوال زوال الدين أو انقضائه ، يسقط الرهن الذي هو ضمان للدين ، ويسقط تبعاً لذلك قيد الرهن ، فيجب أن يمحى القيد وقد يكون الدين صحيحاً قائماً ، ولكن الرهن يكون باطلاً أو قابلاً للإبطال وقضى بإبطاله . أو انقضى بأى سبب لانقضاء الرهن مع بقاء الدين . ولما كان القيد إنما يتعلق برهن صحيح قائم ، فإن القيد في هذه الحالة يجب محوه .

وقد يكون الدين صحيحاً قائماً ، وكذلك الرهن يكون صحيحاً قائماً ، ولكن القيد نفسه يكون غير صحيح ، فيجب في هذه الحالة أيضاً محو القيد . فالقيد إذن يجب محوه ، إما لسبب يتعلق بالدين المضمون ، وإما لسبب يتعلق بالعقار المرهون ، وإما لسبب يتعلق بالقيد . وهذا هو المحو بوجه عام .

٢٢٤ - طريقه للمحور : وقد نصت المادة ٤٥ من قانون تنظيم

الشهر العقاري على ما يأتي :

« لا يجوز محو القيد إلا بمقتضى حكم نهائي ، أو برضاء الدائن بتقرير رسمي منه . ومع ذلك يكتفى في إجراء المحو في حاة رهن الحيازة العقاري وحقوق الامتياز العقارية باقرار عرفي مصدق على التوقيع فيه . »

ويؤخذ من هذا النص أن هناك طريقتين لمحو قيد الرهن الرسمي :

(١) المحو الاختياري (radiation volontaire) . ويكون ذلك برضاء الدائن ، فهو إذن تصرف مبنى على إرادة واحدة هي إرادة الدائن ، بتقرير رسمي منه ، ولا يلزم رضاء الراهن .

(٢) المحو القضائي (radiation judiciaire) . فإذا تعذر الحصول على رضاء الدائن . كان لا بد من رفع الأمر إلى القضاء . فيحكم بالمحو القضائي حكماً نهائياً .

## ٢٢٥ - المحو الاختياري : رأينا أن المادة ٤٥ من قانون تنظيم الشهر

العقارى تقضى بمحو القيد برضاء الدائن بتقرير رسمي منه . فهو لا يكون بموجب عقد عرفي . ولما كان القيد يجرى في ورقة رسمية ، فقد أراد المشرع ألا يكون محوه بورقة عرفية ، واستوجب أن يكون ذلك عن طريق ذهاب الدائن أو من ينوب عنه ( والتوكيل الصادر من الدائن هنا يجب أيضاً أن يكون رسمياً<sup>(١)</sup> ) . إلى قلم كتاب المحكمة وعمل تقرير رسمي بالمحو . ورضاء الدائن بمحو القيد صادر بإرادة الدائن المنفردة ، فهو عمل قانوني صادر من جانب واحد ، فلا يشترط لتمامه قبول الراهن<sup>(٢)</sup> .

وإذا حول الدين ، كان المحو برضاء المحال له دون حاجة لرضاء الدائن الأصلي . وإذا توفي الدائن كان المحو برضاء الورثة ، وإذا

(١) جيوار فقرة ١٤٢٨ - بودى ودى لوان فقرة ١٨٤٩ - أوبرى ورو ٣ فقرة ٢٨١ - محمد كامل مرسى فقرة ١١٤ ص ١٧٥ - وإذا حصل اتفاق على فك الرهن بورقة صرفية ، أمكن اعتبار هذا الاتفاق بمثابة وصف بمحو القيد ، وكان الراهن أن يطلب الحكم بالمحو بناء على هذا الاتفاق ( محمد كامل مرسى فقرة ١٤ ص ١٧٥ هامش ١ - جراهولان فقرة ٤٢٠ ) .

(٢) جيوار فقرة ١٤١٧ وقرة ١٤٣٥ - بودى ودى لوان فقرة ١٨٢١ - أوبرى ورو ٣ فقرة ٢٨١ هامش ٣٧ . ويطلق في القانون الفرنسي على الدق الذي يرضى به الدائن برفع القيد وفك الرهن (mainlevée) .

حصلت التهمة بينهم كان المحو برضاء من وقع الدين المضمون بالرهن في حصته<sup>(١)</sup> .

ويجب في المحو الاختيارى توافر أهلية خاصة في الدائن المرتهن . ومن رأى بعض الفقهاء أن الأهلية الواجبة هي أهلية التصرف في الدين المضمون<sup>(٢)</sup> ، وبموجب القانون المصرى يشترط فيمن يقرر المحو ، ولو كان في مقابل قبض الدين . أن يكون كامل الأهلية أى بالغاً سنه ٢١ سنة غير محجور عليه<sup>(٣)</sup> .

وإذا صدر المحو من نائب عن للدائن ، فإذا كان النائب وكيلًا ، فتكفي الوكالة العامة إذا كان محو القيد في مقابل قبض الدين ، لأن استيفاء الدين يدخل في أعمال الإدارة . أما إذا كان المحو دون مقابل ، فلا بد من وكالة خاصة<sup>(٤)</sup> . وإذا كان النائب وصياً ، فهو يملك قبض الدين الذى للقاصر ، فيملك أيضاً محو قيد الرهن إن كان في مقابل قبض الدين . وإلا فلا بد من إذن المحكمة طبقاً للمادة ٣٩ (١١) من قانون الولاية على المال ، وهى تقضى بوجوب الحصول على إذن المحكمة للتنازل عن التأمينات

(١) جيوار ١٤١٨ - بودرى ودى لوان فقرة ١٨٢٥ وفقرة ١٨٢٦ .

وقد قضى بأن أمين الرهونات مكلف بالتحقق من أن مقرر المحو يملكه من طريق أوراق لا يرق إليها الشك ، ولا يعتبر من هذا القبيل الأوراق العرفية غير المصدق على التوقيعات التى تحملها (استئناف مخطوط ٢٩ أبريل سنة ١٩٢٠ م ٣٢ ص ٢٩٩) .

(٢) بودرى ودى لوان فقرة ١٨٤٢ وفقرة ٢٢٦٠ - أوبرى ورو ٢ فقرة ٢٩١

ص ٦٣٤ - محمد كامل مرسى فقرة ١١٤ ص ١٧٧ .

(٣) سليمان مرقس فقرة ١١٦ .

وكانت الفقرة الثانية من المادة ١٤٧١ من المشروع التمهيدى تنص على أنه « لا يجوز أن يصدر المحو الاختيارى من شخص لا يكون أهلاً لإبراء ذمة المدين ، إلا إذا تدخل في ذلك من يوجب القانون لصحة هذا الإبراء » . وقد رأيت لجنة المراجعة حذف هذه الفقرة ، اكفاء بالفواعل الدمة ( مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٧٣ - ص ٧٤ ) .

(٤) بيان وفواران ٢ فقرة ١٢٤٨ .

أو إضعافها . وإذا كان النائب ولياً ، جاز له محو القيد . ولو دون قبض الدين ، ودون الحصول على إذن المحكمة (١) .

٢٢٦ - المحو القضائي : فإذا تعذر المحو الاختياري . بأن رفض

الدائن محو القيد أو لم يكن في استطاعته إجراء المحو الاختياري . جاز لكل ذي مصلحة في زوال القيد أن يطلب محوه أمام القضاء . فيجوز أن يرفع دعوى المحو القضائي الراهن . أو الغير الذي انتقل إليه العقار (٢) . أو دائن مرتين متأخر ويكسب من المحو أن يزول من أمامه واحد من الدائنين الذين يتقدمون عليه (٣) . أو دائن عادي (٤) .

ويطلب المحو القضائي ضد الدائن المرتين المراد محو قيده ، أو ضد خلفائه (٥) ، ولا يطلب ضد المدين وحده (٦) . ولا ضد أمين الشهر (٧) .

والدعوى عقارية . فترفع إلى محكمة العقار المرهون . لا إلى محكمة المدعى عليه (٨) . وإذا تعددت العقارات ووقعت في دوائر محاكم مختلفة ،

(١) سليمان مرقس فقرة ١١٦ ص ١٨٧ .

(٢) بودرى ودى لوان فقرة ١٨٦١ .

(٣) بودرى ودى لوان فقرة ١٨٦١ .

(٤) ولكن الراهن لا يجوز له طلب المحو القضائي بسبب بطلان شكل القيد ، لأنه شرع في مصلحة الغير (جيوار فقرة ١٤٤٠ - بودرى ودى لوان فقرة ١٨٦١ - أوبرى ورو ٣ فقرة ٢٨١ ص ٦٣٨ هامش ٢١) . وفي الأحوال الأخرى يجوز للراهن أن يطلب المحو (نقض فرنسي ٢٩ مايو سنة ١٨٦٥ دالوز ٦٥ - ١ - ٢٨٠) .

(٥) بودرى ودى لوان فقرة ١٨٦٢ .

(٦) استئناف مخطاط ٢٠ يونيو سنة ١٨٩٣ م ٥ ص ٣٢٢ - بودرى ودى لوان فقرة ١٨٦٢ - وحكم بأنه إذا رفعت دعوى المحو قبل التنبية العقارى ، لم يتعين إدخال المدين فيها (استئناف مخطاط ٢ أبريل سنة ١٨٩١ م ٣ ص ٢٨٣) .

(٧) استئناف مخطاط ٢ أبريل سنة ١٨٩١ م ٣ ص ٢٨٢ - ٢٠ يونيو سنة ١٨٩٣ م ٥ ص ٣٢٢ .

(٨) وقد قضى بأنه إذا اشترى شخصان معا أرضاً مرهونة ، وتعهد أحدهما للأخرى بتسجيل

الزمن ، كانت دعوى هذا المتهبه شخصية من الخصائص محكمة المدعى عليه ، وليست دعوى =

رفعت دعوى المحو بالنسبة إلى كل عقار أمام المحكمة التي يقع في دائرتها<sup>(١)</sup> .  
ولا يجوز التأشير بالمحو قبل أن يصبح الحكم الصادر به نهائياً غير قابل للطعن  
فيه بالطريق العادى . وإن كان يقبل الطعن فيه بالنقض أو بالتماس لإعادة  
النظر<sup>(٢)</sup> .

**٢٢٧ - كيف يكون المحو :** ولا يكون المحو ، اختيارياً كان أو  
قضائياً . بإزالة القيد مادياً . أو بالضرب عليه . وإنما يكون بالتأشير على  
هامش قيد الرهن بما يدل على اعتبار أن القيد غير موجود ، ويكون  
التأشير من مكتب الشهر ، وبشير إلى السند الذى بموجبه حصل المحو ، رضاه  
كان أو قضاء .

والغرض من التأشير على هامش القيد ، جعل دفاتر الشهر مطابقة  
للواقع .

وإذا وقع الاتفاق بين الدائن المرتهن والراهن على تخليص بعض العقار  
عند دفع جزء من الدين ، ودفع جزء من الدين بالفعل ، وجب محو الرهن  
جزئياً بالتأشير بذلك على هامش القيد ، وذلك لإزالة الآثار التي تترتب على  
وجود القيد كاملاً دون التأشير بدفع جزء من الدين<sup>(٣)</sup> .

**٢٢٨ - ما يترتب على المحو :** إذا كان المحو قد حصل دون أن يحصل  
الزول صراحة عن الرهن ، لم يفقد الدائن حقه في الرهن<sup>(٤)</sup> . فيجوز

= متعلقة مباشرة بمحو قيد الرهن وهي دعوى عينية عقارية من اختصاص المحكمة الموجودة بدائرتها  
العقار المرهون ( استئناف مصر ٢٩ يناير سنة ١٩١٨ المجموعة الرسمية ١٩ رقم ٥٠ ) .

(١) بودرى ودى لوان فقرة ١٨٩٥ - دى هلنس فقرة ٩٦ - جرانولان

فقرة ٤١٧ .

(٢) بيدان وفواران ٢ فقرة ١٣٥٢ .

(٣) محمد كامل مرمى فقرة ١١٢ ص ١٧٣ .

(٤) استئناف مخاض ٢٣ نوفمبر سنة ١٨٩٩ م ١٢ ص ٢٧ .

للدائن المرتهن . إذا لم يؤدَّ الدين وبقي الرهن . أن يجرى قيماً جديداً للرهن يأخذ مرتبته من وقت إجرائه (١) .

وإذا كان المحو قد حصل بعد النزول عن الرهن ، فلا يكون للدائن المرتهن أن يجرى قيماً جديداً للرهن ، لأن الرهن قد زال .  
وعند الشك يعتبر أنه لم يحصل نزول من الرهن ، وإنما حصل عن القيد فقط (٢) .

٢٢٩ - مصروفات المحو : مصروفات المحو تكون في الأصل على الراهن . وقد نصت المادة ١٠٥٥ مدني على أن « مصروفات القيد وتجديده ومحوه على الراهن ، ما لم يتفق على غير ذلك » . ويلاحظ أنه إذا كان القيد قد أجرى بخطأ أحد ، كالدائن المرتهن ، كان هو المستول ويكون ملزماً بدفع مصروفات المحو .

وإذا بيع العقار المرهون ، ودفع المشتري الثمن إلى أرباب الديون المقيدة ، فإن مصروفات المحو تكون في هذه الحالة على البائع ، إلا إذا وجد اتفاق على خلاف ذلك (٣) .

(١) جيوار فقرة ١٤٥٠ - بودري ودي لوان فقرة ١٨٨٨ - جرانمولان فقرة ٤٢٢ - محمد كامل مرسي فقرة ١١٩ .

(٢) يون ٢ فقرة ١١٠٦ - لوران ٣١ فقرة ٢٢٣ - جيوار فقرة ١٤٥٨ - بودري ودي لوان فقرة ١٨٨٧ - أوبري ورو ٣ فقرة ٢٨١ ص ٦٤٤ .

وكان المشروع التمهيدى ينص في المادة ١٤٧٤ منه على ما يأتي : « لا يترتب على محو القيد في ذاته انقضاء حق الرهن ، فيجوز إجراء قيد جديد تحسب مرتبته من وقت إجرائه ، إلا إذا كان حق الرهن قد انقضى » . وقد جاء في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى : « ويكون المحو بالتأشير على هامش القيد ، مع ذكر السند الذي أجرى بمقتضاه المحو ، سواء كان التقرير الذى صدر من الدائن في تلم كتاب المحكمة أو كان الحكم النهائى الصادر بالمحو . ويترتب على المحو لإزالة القيد نفسه ، ولكن لا يترتب عليه إزارة الرهن إذا كان باقياً ، فيجوز إجراء قيد جديد تحسب مرتبته من وقت إجرائه » . وفي لجنة المراجعة حذفت هذه المادة ، والظاهر أن حذفها يرجع لأنها مجرد تطبيق للقواعد العامة ( مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٧٥ في الهامش ) .

(٣) بودري ودي لوان فقرة ١٨٤٨ - محمد كامل مرسي فقرة ١١٨ .



وبلاحظ أن مصروفات المحو ليست مضمونة بالرهن . كما ضمن الرهن مصروفات العقد والقيد والتجديد فيما أسلفنا .

٢٣٠ - إلغاء المحو بهر مهوله : قد يجد ما يستوجب إلغاء المحو بعد حصوله . فالمحو يحصل كما قدمنا . إما لسبب يرجع إلى الدين المضمون ، وإما لسبب يرجع للرهن وحده دون الدين ، وإما لسبب يرجع إلى القيد ذاته .

وأياً كان سبب المحو ، فقد يكون هذا السبب غير صحيح ، فيقتضى الأمر رفع دعوى بإلغاء المحو .

فقد يكون السبب أن الدين المضمون أو الرهن باطلا أو قابلاً للإبطال وقد أبطل ، أو أنه قد انقضى . عند ذلك ترفع دعوى بإبطال الدين المضمون أو بإبطال الرهن ، أو ترفع دعوى بانقضاء الدين أو بانقضاء الرهن ، فيحكم بذلك حكماً نهائياً ، ولكن إذا رفع عن هذا الحكم نقض أو التماس إعادة النظر لا ينتظر حكم النقض أو حكم إعادة النظر ، ويبادر إلى محو القيد اختياراً أو قضاء .

وقد يكون السبب أن تقرير المحو قد صدر من ناقص الأهلية أو قد شاب عيب من عيوب الرضاء تقريره ، فيجوز للدائن الذي صدر منه التقرير بالمحو أن يحصل على حكم بإلغاء المحو ، فيلغى بموجب هذا الحكم .

ومن ذلك نرى أن هناك أسباباً متعددة لإلغاء المحو كما أن هناك أسباباً متعددة للمحو ذاته ، فإذا وجد سبب من أسباب إلغاء المحو ، حكم يصدر من محكمة النقض أو من محكمة التماس إعادة النظر ، أو حكم يصدر بإبطال تقرير المحو لصلوره من غير ذى أهلية أو من شخص شاب رضاه عيب من عيوب الرضاء ، أو غير ذلك من الأسباب ، فانه لا بد من صدور حكم بإلغاء المحو .

### ٢٣١ - الدعوى القضائية بإلغاء المحو : ومتى وجد سبب لإلغاء المحو .

رفعت دعوى قضائية بإلغاء المحو .

وترفع الدعوى . أمام محكمة العقار ، من يهجم إلغاء المحو . فقد يكون الدائن المرتهن الذى أرغم على محو قيده . وبعد صدور حكم بإلغاء المحو . وقد يكون المدين ، وقد صدر حكم من محكمة النقض أو من محكمة التماس إعادة النظر بأن الدين لم ينقض أو أنه غير قابل للإبطال .

ويكون رفع دعوى بإلغاء المحو على الراهن . لأنه هو الخصم الطبيعي فى دعوى يراد بها إبقاء قيد الرهن .

فاذا تحقق القاضى من أن المحو كان على غير أساس . حكم بإلغائه . فيعود القيد إلى ما كان عليه منتجاً لآثاره .

### ٢٣٢ - الدعوى وأما ضرورة في إلغاء المحو - مهور وفات الدعوى :

وبلاحظ أن المحو قد يتم اختياراً أو قضاء ، أما إلغاء المحو فلا يتم إلا قضاء . ولا بد من رفع دعوى بالإلغاء . ولا يجوز التراضى أو الرضاء بالإلغاء<sup>(١)</sup> ، يجوز للدائن الذى محى قيده ألا يلجأ إلى حكم بإلغاء المحو . ويعمد إلى إجراء قيد جديد ، ولكن هذا القيد الحديد لا تكون مرتبته إلا من وقت إجرائه<sup>(٢)</sup> . كذلك قد يكون الراهن قد أفلس وقت عمل القيد الحديد ، أو يكون العقار المرهون قد اشتراه حائز وسجل ، فلا يستطيع الدائن أن يجرى القيد الحديد .

فاذا أراد الدائن المرتهن أن يستبقى قيده بالرغم من إفلاس الراهن وبالرغم من بيع العقار المرهون وتسجيل الحائز ، وأن يستقيه بمرتبه الأصلية ، فلا مناص من دعوى إلغاء المحو .

(١) بيدان فقرة ١١٦؛ هامش ٢ - بودرى ودې لوان فقرة ١٨٩٢ .

(٢) بون فقرة ١١٠٧ - هيك ١٣ فقرة ٣٨٨ - بيدان فقرة ١٠٥٥ - أوبرى ورو ٣

فقرة ٢٨١ ص ٦٨٦ - محمد كامل مرسى فقرة ١٢٠ ص ١٨٢ .

وعندما ترفع الدعوى بإلغاء المحو . بين الدائن المرتهن وبين الراهن . فالقاضي يحكم بمصروفات للدعوى . أى بمصروفات دعوى إلغاء المحو ، على من يراه من الخصمين . فقد يكون الدائن المرتهن قد ارتكب خطأ في محو القيد فيحكم عليه بالمصروفات ، وقد لا يثبت أى خطأ في جانب الدائن المرتهن فيحكم القاضي بالمصروفات على الراهن . وسواء تحمل المصروفات الدائن المرتهن أو الراهن فإنها لا تكون مضمونة بالرهن ، مثلها في ذلك مثل مصروفات المحو . أما المصروفات التى تضمن بالرهن وفى مرتبته فهى . كما قدمنا . مصروفات العقد والقيد والتجديد .

**٢٣٣ - إبراء إلغاء المحو - التأشير الرهائسى :** وإذا صدر حكم نهائى بإلغاء المحو ، فإن إلغاء المحو لا يكون بالشطب على المحو لإزالته . وإنما يكون إلغاء المحو بالتأشير على هامش المحو ذاته بأن هذا المحو قد ألغى . فإذا ما ألغى المحو . عادت للقيد مرتبته الأصلية . ويجب تجديده فى خلال عشر سنوات من وقت إلغاء المحو<sup>(١)</sup> .

**٢٣٤ - ما يترتب على الحكم بإلغاء المحو :** ويترتب على الحكم بإلغاء المحو أن يعتبر المحو كأن لم يكن ، ويعود القيد وتعود له مرتبته الأصلية ، ويجب تجديده فى المواعيد القانونية .

(١) وقد كان المشروع التمهيدي يحتوى على نص ، هو نص المادة ١٤٧٥ ، وكان يجرى على الوجه الآتى : ه ١ - يكون إلغاء المحو بالتأشير به فى الهامش ، إذا كان المحو قد أجرى بناء على سند قضى تزويره أو بطلانه ، أو بمتضى حكم ألغاه حكم سابق . ٢ - إذا ألغى المحو عادت لقيده مرتبته الأصلية ، مع عدم الإخلال بوجوب تجديده انقيد طلباً للقانون . ومع ذلك لا يكون لإلغاء المحو أثر رجعى بالنسبة للقيده والتسجيلات التى أجريت فى الفترة ما بين المحو وإلغائه . وقد وافق على النص لجنة المراجعة ومجلس النواب ، بعد تعديلات لفظية . وفى لجنة مجلس الشيوخ حذفته اللجنة ، واكتفت بنص هام يحمل المرجح فى إجراءات القيد وتجديده ومحوه وإلغاء المحو ولاتأثر المترتبة على ذلك كله ، إلى الأحكام الواردة فى قانون تنظيم الشهر التقديرى ( مجموعة الأحكام التمهيدية ٧ ص ٧٥ - ص ٧٦ فى الهامش ) .

فيكون إذن لعودة القيد بمرتبته الأصلية . عقب الحكم بإلغاء المحو ،  
أثر رجعي . ولا يكون لهذا الأثر الرجعي إلا استثناء واحد ، سيأتي ذكره  
في الفقرة التالية .

فإذا فرض مثلا أن العقار قد قيدت عليه ثلاثة رهون ، الأول في  
أول يناير سنة ١٩٧٠ ، والثاني في أول يناير سنة ١٩٧١ . والثالث في  
أول يناير سنة ١٩٧٢ . ثم محى القيد الأول في أول يناير سنة ١٩٧٣ ،  
وألغى المحو في أول يناير سنة ١٩٧٤ . عاد العقار كما كان . عليه ثلاثة  
قيود بالترتيب المتقدم . ذلك أنه لما محى القيد الأول ثم ألغى المحو ، لم يتخلل  
المحو وإلغاء المحو قيد ، فتبقى القيود الثلاثة كما هي بترتيبها كما قدمنا .

وإذا فرض أن العقار المرهون كان عليه قيد في أول يناير سنة ١٩٧٠ ،  
وقيد آخر في أول يناير سنة ١٩٧١ ، ثم محى القيد الأول في أول يناير سنة  
١٩٧٢ ، وألغى المحو في أول يناير سنة ١٩٧٣ ، ووقع على العقار المرهون  
بعد ذلك قيد جديد في أول يناير سنة ١٩٧٤ ، بقى العقار مثقلا بهذه القيود  
الثلاثة بترتيبها ، لان القيد الثالث لم يجد بين المحو وإلغائه ، وإنما أجرى بعد  
إلغاء محو القيد الأول ، فجاء والقيد الأول قائم يحتل بالمرتبة الأولى ، والقيد  
الثاني يحتل المرتبة الثانية ، فيحتل هو المرتبة الثالثة .

ويلاحظ أنه يجب على أصحاب القيود الثلاثة أن يراعوا مواعيد القيد ،  
فيجددوه في الميعاد .

### ٢٣٥ - مرتبة الدائن الذي محى قيده ثم ألغى المحو: وإذا تخلل المحو

وإلغائه دائن مقيد ، تغير الوضع . وهذا هو الاستثناء من قاعدة الأثر  
الرجعي للإلغاء المحو .

فنفرض أن الدائن الأول قيد رهنه في أول يناير سنة ١٩٧٠ ،  
والدائن الثاني قيد رهنه في أول يناير سنة ١٩٧١ ، ثم محى القيد الأول في أول يناير  
سنة ١٩٧٢ ، وقيد دائن ثالث رهنه في أول يناير سنة ١٩٧٣ والقيد الأول

محمو . ثم أُلغى المحو في أول يناير سنة ١٩٧٤ . فإذا يكون ترتيب الدائن المرتهن الأول الذي يحق قيده ثم أعيد .

يكون له ترتيبان : ترتيب بالنسبة إلى الدائن الثاني الذي قيد رهنه قبل المحو ، وترتيب بالنسبة إلى الدائن الثالث الذي تخلل المحو وإلغاء المحو . فبالنسبة إلى الدائن الثاني يبقى هو الدائن الأول ، وبالنسبة إلى الدائن الثالث يتأخر عنه لأن الدائن الثالث قد قيد رهنه وقيد الدائن الأول محمو دون دون أن يلغى المحو (١).

(١) فبالنسبة إلى القيود التي أجريت ما بين محو القيد الأول وإلغاء المحو ، لا يكون لإلغاء المحو أثر رجعي ، وقد نصت على ذلك صراحة المادة ١٤٧٥ من المشروع التمهدي إذ تقول كما رأينا : « ومع ذلك لا يكون لإلغاء المحو أثر رجعي بالنسبة للقيود والتسجيلات التي أجريت ما بين المحو وإلغائه » . وقد جاء في المذكر الإيضاحية لمشروع التمهدي في هذا الصدد ما يأتي : « على أنه لا يكون لإلغاء المحو أثر رجعي بالنسبة للقيود والتسجيلات التي أجريت ما بين المحو وإلغائه . فإذا كان (أ) دائنا بألفين وقيد رهنه في سنة ١٩٣٠ . وقيد (ب) وهو دائن بثلاثة آلاف رهنه في سنة ١٩٣١ . وعنى قيد (أ) في سنة ١٩٣٢ . وقيد (ج) وهو دائن بألفين رهنه في سنة ١٩٣٣ . وألغى محو القيد في سنة ١٩٣٤ . وكان ثمن المقار المرهون أربعة آلاف ، فإن التوزيع يكون على الوجه الآتي : يعطى (ج) نصيبه باعتبار أن (ب) يأخذه هو الذي يتقدم عليه ، لأن إلغاء المحو في قيد (أ) ليس له أثر رجعي بالنسبة إلى (ج) كما تقدم . فيكون ما يأخذه من ثمن المقار ألفا . ويوزع الباقي من الثمن ، وهو ثلاثة آلاف ، بين (أ) و (ب) باعتبار أن (أ) يتقدم على (ب) إذ أن إلغاء المحو له أثر رجعي بالنسبة لهذا الأخير . فيكون ما يأخذه (أ) هو ألفان ، وما يأخذه (ب) هو ألف » .

المذكورة الإيضاحية في مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٧٦ في الهامش ) .

والرأي الغالب أنه ، عندما يترك الباقي من الثمن وهو ٣٠٠٠ إلى (أ) و (ب) ، يفرض أن المتقدمين لتوزيع ٤٠٠٠ فيما بينهما هما (أ) و (ب) وحدهما ، فكان (أ) يأخذ ٢٠٠٠ مقدار حقه و (ب) يأخذ الباقي وهو ٢٠٠٠ ، فيأخذ (ب) ٢٠٠٠ ، والباقي من ٣٠٠٠ وهو ١٠٠٠ يأخذه (أ) . ( انظر محمد كامل مرسى فقرة ١٢٠ - سليمان مرسى فقرة ١١٩ ) .

انظر ترو لون فقرة ٧٤٦ مكررة - بون فقرة ١١٠٧ - هيك ١٣ فقرة ٣٨٨ - ديرانتون ٢٠ فقرة ٢٠٣ - جيوار فقرة ١٤٦١ - فقرة ٤٦٢ - بيدان فقرة ١٠٥٣ وما بعدها - بودري ودی لوآن فقرة ١٨٩٥ - أوبري ورو ٣ ف ٢٨١ هامش ٤٠ مكرر - جرانمولان فقرة ٤٢٣ .

وقد نصت المادة ٤٦ من قانون تنظيم الشهر العقاري على أنه « إذا ألغى المحو ، عادت مرتبته الأصلية . ومع ذلك لا يكون لإلغائه أثر رجعي بالنسبة إلى القيود والتسجيلات التي أجريت في الفترة ما بين المحو والإلغاء » (١).

## المبحث الثاني

### استعمال حق التقدم وحق التتبع

٢٣٦ - متى يستعمل حق التقدم والتتبع : متى قيد الدائن المرتهن رهنه ، كان له أن يواجه الغير بحقه ، فيستعمل حق التقدم وحق التتبع . فنبحث كلا من الحقين بالتتابع .

### المطلب الأول

#### حق التقدم

٢٣٧ - ترتيب الدائنين : تنص المادة ١٠٥٦ مدني على ما يأتي :  
« يستوفي الدائنون المرتهنون حقوقهم قبل الدائنين العاديين من ثمن

(١) وقد قضت محكمة النقض بهذا المعنى ، حتى قبل صدور قانون تنظيم الشهر العقاري ، بأن القانون جعل شهر الحقوق العينية من طريق تسجيلها إعلاما لكل أحد بوجود الحق العيني الذي شهر ، بحيث يكون حجة على كل أرباب الحقوق الذين تلقوا حقوقهم وهو مقيد بالسجل ، إذ أنهم حينئذ يعتبرون قانونا عالمين بوجوده . ولا حجة له على الذين تلقوا حقوقهم وهو غير مقيد بالسجل ، لأنهم حينئذ لم يكونوا عالمين به . ومن ثم فإنه إن محى قيد الحق العيني من السجل ، ثم ألغى المحو ، عادت إلى القيد مرتبته الأصلية التي كانت له قبل .  
أن يكون حجة على التسجيلات التي حصلت في الفترة بين المحو وإلغائه (مجلس محامى ٢١ يناير سنة ١٩٤٦ مجموعة عمر رقم ٣٥ ص ٣٥) - فاروق محمد كمال مرسى فقرة ١٢٠ - سليمان مرقس فقرة ١١٩ - منصور مصطفى منصور فقرة ٥٣ ص ١١٤ - ص ١١٥ .

العقار المرهون . أو من المال الذى حل محل هذا العقار ، بحسب مرتبة كل منهم ولو كانوا قد أجروا القيد فى يوم واحد (١) .

ويفهم من هذا النص أن الدائنين يرتبون على الوجه الآتى :

إذا وجد دائنون مرهونون رهناً رسمياً (أو أصحاب حق اختصاص أو مرهونون رهناً حيازياً على العقار أو أصحاب حقوق امتياز خاصة على عقار) ، تقدموا بحسب مرتبة كل منهم . والسابق فى المرتبة هو السابق فى القيد . فإذا استنفدنا هؤلاء الدائنين ، يأتى الدائنون العاديون وكلهم متساوون فى المرتبة فيتراحون على ما يبقى من أموال المدين .

وبلاحظ أن مرتبة الدائن المرتهن (والدائنين الملحقين به) يحددها مرتبة القيد (م ١٠٥٧ مدنى) . ولو كان قيد الدائنين فى يوم واحد . وقد نصت المادة ٣١ من قانون تنظيم الشهر العقارى على أن «يعد بالمكتب دفتر للشهر تثبت فيه المحررات وقوائم القيد على حسب الأحوال . بأرقام متتابعة وفقاً لتواريخ وساعات تقديمها» .

فالأسببية فى القيد تتحدد إذن بساعة التقديم ، فمن كان أسبق فى الساعة قدم على المتأخر (٢) . ولو تقدم اثنان فى ساعة واحدة ، تساوياً ولو كان أحدهما متأخراً بدقائق عن الآخر .

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص فى المادة ١٤٧٧ من المشروع التمهيدى على وجه مطابق لما استقر عليه فى التقنين المدنى الجديد . ووافقت عليه لجنة المراجعة ، تحت رقم ١١٥٦ فى المشروع النهائى . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ١١٤٢ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ١٠٥٦ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٨١ - ص ٨٢) .

التقنين المدنى السابق م ٥٦٧ / ٦٩١ : يستوفى أرباب الرهون العقارية بمطالبتهم من ضمن العقار المرهون ، أو من مبلغ تأمينه من المدين إذا احترق ، ويكون استيفاءهم ذلك بحسب ترتيب تسجيلهم ولو كان تسجيل رهونهم فى يوم واحد .

(٢) وهذا بخلاف القانون الفرنسى ، حيث تتحدد الأسببية باليوم لا بالساعة ، فيساوى المتقدمون فى يوم واحد ، ولو كان أحدهم تقدم فى المساء والآخر فى الصباح . ومع ذلك فقد صدر قانون حديث فى فرنسا سنة ١٩٥٥ ، يقرر أنه فى حالة إجراء القيد فى =

وفى حق التقدم ، بعد أن بينا أن الدائن المرتهن الأسبق فى الترتيب هو الذى يتقدم على الدائنين التالين فى المرتبة وعلى الدائنين العاديين ، نحصر كلامنا ، بالنسبة إلى هذا الدائن الأسبق فى الترتيب ، فى ثلاث مسائل :

- ( ١ ) الدين المضمون ، فيما يتعلق بهذا الدائن .
- ( ٢ ) المال المرهون ، فيما يتعلق بهذا الدائن أيضاً .
- ( ٣ ) نزول الدائن المرتهن عن مرتبة رهنه لدائن مرتهن آخر .

### ١٥ - الدين المضمون

**٢٣٨ - الدين المضمون بالرهن بـ أصل الدين :** نبدأ بأصل الدين . وقد قدمنا أن أصل الدين يذكر فى القيد ، فإذا ذكر على حقيقته أخذ به كما ذكر . وقد يذكر أصل الدين فى القيد أكثر أو أقل . فإن ذكر أكثر ، فالعبرة بأصل الدين الحقيقى ، ولا عبرة بالزيادة المذكورة فى القيد . وإن ذكر أقل ، فيؤخذ بهذا الأقل المذكور فى القيد ، ولا عبرة بزيادة أصل الدين فى الحقيقة على المذكور فى القيد ، لأن هذه الزيادة

= يوم واحد ، تحسب الأفضلية بتاريخ نشوء حق الرهن ( سمير تناغر فقرة ٣٧ ص ١٣٩ هامش ١ ) .

وقد نصت المادة ٣٣ من قانون تنظيم النهر العقارى على أنه : إذا قدم للمأمورية أكثر من طلب فى شأن عقار واحد ، يجب أن تبحث هذه الطلبات وفقاً لأسببية تدوينها فى دفتر المد لذلك ، وأن تنقضى بين إعادة الطلب السابق مؤشراً عليه بالقبول وإعادة الطلب اللاحق مؤشراً عليه بذلك فترة معادلة للفترة التى تقع بين ميعاد تدوين كل منهما ، حل ألا تتجاوز هذه الفترة سبعة أيام . وإذا قدم للمأمورية أكثر من مشروع محرر فى شأن عقار واحد ، فإن إعادة مشروع المحرر السابق مؤشراً عليه بمصلاحيته للشهر رابعة من تاريخ صدور المشروع اللاحق مؤشراً عليه بذلك فترة معادلة للفترة التى تقع بين ميعاد تدوين كل منهما ، حل ألا تتجاوز هذه الفترة خمسة أيام .



لم تقيدهم هي إذن لم تشهر ، والعبرة بالقيده ما لم يزد على الحقيقة . وقد سبق الكلام في كل ذلك .

### ٢٣٩ - الديون الشرطية والاحتمالية والمستفيدة : الديون الشرطية

هي ما أعلقت على شرط فاسخ أو على شرط واقف .

فإن علق على شرط فاسخ . فهي ديون موجودة حقا ولكنها تزول إذا تحقق الشرط الفاسخ . فلا يحرم الدائن المعلق حقه على شرط فاسخ من الاشتراك في التوزيع بحسب مرتبة رهنه ، ومن الحصول على نصيبه في التوزيع . وقد استقر الفقه والقضاء في فرنسا على إلزام هذا الدائن بتقديم ضمان يكفل رد ما استوفاه ، إذا تحقق الشرط الفاسخ<sup>(١)</sup>. وفي هذه الحالة . يعاد توزيع ما رده الدائن تحت شرط فاسخ على سائر الدائنين .

وإن علق الدين على شرط واقف ، فهو دين محتمل الوجود ولكنه غير متأكد . وهذا يمنع الدائن من المطالبة بحصة عاجلة في التوزيع لأن حقه احتمالي ، فلا يجوز حرمان الدائنين التاليين له في المرتبة من استيفاء حقوقهم من كل ثمن العقار . والرأي الراجح أن تقدر لهذا الدائن تحت شرط واقف حصة احتمالية هي مقدار دينه المعلق على شرط واقف ، ويتم التوزيع الفعلي لثمن العقار بأكمله على الدائنين التاليين في المرتبة ، ولكن يلتزم هؤلاء الدائنون بتقديم تأمين يضمن الوفاء بحصة الدائن تحت شرط واقف فيما إذا تحقق الشرط<sup>(٢)</sup>.

وإذا كان الدين ناشئاً عن فتح حساب جار ، فهذا دين احتمالي مستقبل . احتمالي لأنه لا يعرف من سيكون الدائن قبل إقفال الحساب الجاري ، ومستقبل لأنه أياً كان الدائن فحقه لم يوجد بعد ولكنه سيوجد في المستقبل .

(١) أوبري ورو ٣ فقرة ٢٨٥ ص ٥٦٦ - بلانويول وريبير وبيكيه ١٣ فقرة ٩٧٦ .

(٢) أنسيكويدي دالوز ٢ ص ٩٢١ فقرة ٢٥٦ وما بعدها .

ففي الفترة التي يستمر خلالها قيد الحقوق والالتزامات يكون الدين المضمون بالرهن احتمالياً ومستقلاً . ولا يتحقق وجوده ولا يتحدد مقداره إلا بقطع الرصيد وإقراره . ولكن يجب تحديد الدين الذي يضمه الرهن بقدر معين أو بحد أقصى ، لا بد من ذكره في العقد وفي قائمة القيد . وكثيراً ما يحدث في العمل ان يعلق المصرف فتح الحساب الجاري على تقديم ضمان من العميل يكفل الوفاء بما قد يترتب عليه من ديون ، فإذا قدم رهناً رسمياً وأجرى قيد الرهن ، حسب مرتبته من تاريخ قيده في نطاق المبلغ المحدد في قائمة القيد . وإذا كان الرهن يضمن الوفاء بالدين الناشئ عن الحساب الجاري خلال فترة معينة ، لمدة سنة مثلاً ، فلا يستطيع المصرف أن يحتج برهنه إلا في حدود المبالغ التي قد تستحق له عند انقضاء هذه السنة<sup>(١)</sup> . وإذا بيع العقار المرهون ، جاز للمصرف استيفاء حصته ، فإذا تبين فيما بعد أنه مستحق لها صرفت له ، وإلا وزعت على سائر الدائنين<sup>(٢)</sup> .

وقد نصت المادة ١٠٥٧ مدني على أن «نحسب مرتبة الرهن من وقت قيده ، ولو كان الدين المضمون بالرهن معلناً على شرط أو كان ديناً مستقبلاً أو احتمالياً»<sup>(٣)</sup> .

(١) وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأنه إذا اتفق الطرفان فيما بعد على مد الميعاد الذي يتغل فيه الحساب أو الاعتماد ، فإن هذا الاتفاق لا ينفذ في حق الغير ، بمعنى أن الرهن لا يشمل المبالغ التي تسلمها الرهن بعد الميعاد الأصلي المتفق عليه ، ولو كانت جملة هذه المبالغ مضافة إلى ما تسلمه في الميعاد لا تجاوز الحد الأقصى المخصص فيه في العقد الأصلي (استئناف مختلط ١١ يونيو سنة ١٩٤٠ م ٥٢ ص ٢٩٩) .

(٢) وهنا رأي بتوزيع ثمن العقار على الدائنين الآخرين ، مع إلزامهم بتقديم ضمان عن مكفل الوفاء بالمبالغ التقدير المحدد في قائمة القيد لحق المصرف . وقيل بإرجاء التوزيع إذا كان التحقق من وجود الدين قريباً ، وقبل توزيع حصص الدائنين السابقين للمصرف في الدفعة . أما الدائنون المتأخرون في المرتبة من المصرف فتق حصصهم في التوزيع لاحقاً .

مصدر الدين الناشئ عن الحساب الجاري (إلانيول وريبير وبيكيه ١٣ فقرة ٩٧٦) .

(٣) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٤٧٨ من المشروع التمهيدى حل وجه =

٢٤٠ - الإيراد المرتب مدى الحياة : وقد يكون الدين المضمون بالرهن إيراداً مرتباً مدى الحياة .

وقد استقر الفقه والقضاء الراجح في فرنسا على أن الدائن بهذا المرتب لا يستأثر برأس مال يعادل الأقساط العادية التي قد تستحق له ، لأن عدد هذه الأقساط غير معلوم ما دام المرتب الإيراد مدى حياته لم يمت .

وقد ذهب رأى إلى وجوب حبس رأس مال معين يودع بتوجيه المحكمة ، ويستثمر استثماراً من شأنه تمكين الدائن من الحصول على مرتبه . ولكن يعاب على هذا الرأي أنه يصعب كثيراً تقدير رأس المال هذا لأن المرتب الإيراد على حياته لا يزال حياً ، ولا يعلم متى يموت .

وذهب رأى آخر ، وهو أصح من الناحية العملية ، إلى القول بأن ثمن العقار المرهون يوزع على سائر الدائنين بحسب مراتبهم . ولكن يشترط أن الدائنين المتأخرين عن الإيراد المرتب يتعهدون متضامنين بأداء المرتب في مواعيد استحقاقه الدورية . وقد يضاف وجوب تقديم ضمان عيني يعوض الدائن بالمرتب ما فاته من زوال الرهن المقرر على العقار<sup>(١)</sup> .

---

= مطابق لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد ، غير أن المشروع التمهيدى كان يتضمن فقرة ثانية تجرى على الوجه الآتى : « وتحدد هذه المرتبة بالرقم المتتابع للقيود . فإذا تقدم أشخاص متعددون في وقت واحد ، لقيود رهونهم ضد مدين واحد ، وهل عقار واحد ، فيكون قيد هذه الرهون تحت رقم واحد ، ويعتبر هؤلاء الدائنون عند التوزيع في مرتبة واحدة » . ووافق مجلس النواب ، تحت رقم ١١٤٣ . وفي لجنة مجلس الشيوخ حذف الفقرة الثانية اكتفاء بالقواعد المنقولة في قانون تنظيم الشهر العقارى ، وأصح رقم المادة ١٠٥٧ . ووافق مجلس الشيوخ على المادة كما عدلتها بلجته ( مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٨٢ - ص ٨٤ ) .

التقنين المدني السابق : لا مقابل .

(١) انظر پلانبول وريبير وبيكيه ١٣ فقرة ٩٧٦ - ثمن الدين الركنيل ٩٧ ص

٦٤١ - ملحقات الدين المضمونة بالرهن - نص قانوني : تنص

المادة ١٠٥٨ مدني على ما يأتي :

١٦ - يترتب على قيد الرهن إدخال مصروفات العقد والقيود والتجديد إدخالاً ضمناً في التوزيع وفي مرتبة الرهن نفسها .

٢١ - وإذا ذكر سعر الفائدة في العقد ، فإن يترتب على قيد الرهن

أن يدخل في التوزيع مع أصل الدين وفي نفس مرتبة الرهن فوائد السنتين السابقتين على تسجيل تنبيه نزع الملكية والفوائد التي تستحق من هذا التاريخ إلى يوم رسو المزاد دون مساس بالقيود الخاصة التي تؤخذ ضمناً لفوائد أخرى قد استحققت والتي تحسب مرتبتها من وقت إجرائها . وإذا سجل أحد للدائنين تنبيه نزع الملكية ، انتفع سائر الدائنين بهذا التسجيل<sup>(١)</sup> .

وقد سبق أن بينا أن هناك ديوناً تلحق بأصل الدين ، يضمها الرهن دون أن تذكر ، وهذه هي : ( ١ ) مصروفات العقد ومصروفات القيد ومصروفات التجديد . ( ٢ ) فوائد السنتين السابقتين على تسجيل تنبيه نزع الملكية والفوائد المستحقة بعد ذلك من يوم تسجيل تنبيه نزع الملكية إلى يوم رسو المزاد ..

وهذه الديون ( المصروفات والفوائد ) يضمها الرهن بمرتبته دون ذكر خاص ، وما عداها من ملحقات الدين ، كالعقارات بالتخصيص والفوائد

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٤٧٩ من المشروع التمهيدى على وجه

مطابق لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد . ووافقت لجنة المراجعة على النص ، تحت رقم ١١٥٨ من المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ١١٤٤ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ١٠٥٨ ( مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٨٤ - ص ٩٠ ) .

التقنين المدني السابق م ٥٦٨ / ٦٩٢ : يترتب على تسجيل الرهن أن يكون المرهون تأسيساً على أصل الدين وعلى فوائد سنتين إن كان هناك فوائد مستحقة وقت تسجيل تنبيه نزع الملكية ، وعلى ما يستحق من ذلك التاريخ إلى وقت توزيع ثمن العقار المذكور . إلا أن أحد الدائنين التنبيه ، انتفع باقي الدائنين بهذا التسجيل .

( انظر مادتين محلرفتين : مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٨٥ - ص ٨٩ في الماشر )