

ماسٲر القانون المڤني المعمق

الفوج الخامس

مادة: الحقوق العينية

عرض تحت عنوان:

الرهن الرسمي في ضوء مڤونة

الحقوق العينية

إشراف الدكتور:

- حليلة بن حفو

إعداد الطالبين الباحثين:

➤ عبدالله العمراني

➤ عبدالغاني الأبي

➤ زكرياء بخلال

➤ حسن أوتج

لائحة فك الرموز:

- م س : مرجع سابق
- م ب ج ر ع : منشور بالجريدة الرسمية عدد
- د : دكتور
- ص : صفحة
- م ح ع : مدونة الحقوق العينية
- ق ل ع : قانون الالتزامات والعقود
- ظ ت ع : ظهير التحفيظ العقاري
- ق م م : قانون المسطرة المدنية
- ط : طبعة

مقدمة

كما هو معلوم إن الحقوق العينية هي على نوعين، حقوق أصلية وحقوق تبعية، فالأولى تقوم بذاتها من دون الحاجة الى غيرها وتشمل الملكية والحقوق المتفرعة عن الملكية المنصوص عليها في المادة 9 من م ح ع. أما بخصوص الثانية فهي الحقوق القائمة بغيرها والتي لا يتصور وجودها بدون حق أصلي بحيث ترتكز عليه وتكون دائما تابعة له، ونجد من بين هذه الحقوق العينية التبعية؛ حق الامتياز، وحق الرهن الحيازي، وحق الرهن الرسمي، وهذا الأخير هو الذي موضوع دراستنا لهذا العرض.

وبما أن العقار أصبح يحظى باهتمام كبير في المجال الاقتصادي، ورغبة الانسان في تملكه لإنجاز مشاريعه، وبما ان الأشخاص -المعنوية-الذين يوفرون السيولة الكافية للأفراد فإنهم لا يقومون بإبرام قروض إلا بعد الحصول على ضمانات خاصة عينية تكون اما عبارة عن رهن حيازي أو رهن رسمي، حيث يؤمنون بها دينهم في حالة عدم استرداد الدين الممنوح. "ونحن في هذا العرض سنقتصر حديثنا حول الرهن الرسمي".

ويشكل الائتمان ضرورة أساسية من ضروريات النشاط الاقتصادي في المجتمع الحديث، ذلك أن قدرة الذاتية للفرد فرضت حتمية اعتماده على الغير في تمويل ما يقوم به من مشاريع أو تحقيق بعض حاجياته. وحتى تأتي هذه العملية أكملها، يجب أن تتوافر لدى الدائن الثقة في أن مدينه سيفي اختياريا بالدين عند الحلول أجله وإلا كان بوسعه أن يحصل على حقه كاملا عند حلوله عن طريق التنفيذ الجبري على أموال المدين¹. وبالتالي فإن الائتمان له ارتباط كبير بالضمانات العينية،

¹ - وفاء علامي: "الإشكالات العملية في موضوع الإنذار العقاري"، رسالة لنيل الماستر الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول وجدة، السنة الجامعية 2004/2005 ص1

حيث أن الدائن يجب أن تتوفر لديه هو كذلك عنصر الثقة عن طريق احدى الضمانات العينية-الرهن الرسمي-.

وبهذا وجب إقرار ضمانات على عين معينة تمكن من سداد الدين، كما أنها تمنح حق الدائن في استيفاء دينه بالأولوية على غيره من الدائنين... وغيرهما من الحقوق والالتزامات التي يتمتع بها هذا الأخير أو التي يتمتع بها المدين، والتي سنقوم بتفصيلها بشكل تدريجي ضمن هذا العرض.

وفي هذا الإطار أتى المشرع المغربي بمجموعة من المقتضيات يشجع بها مؤسسات الائتمان على منح القروض بحكم هذا الأخير يعطي مرونة وفعالية كبيرة في الميدان الاقتصادي وبالتحديد ضمن قانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية² القسم الثاني منه، الباب الثالث منه المعنون بالرهن الرسمية، وخصص له 49 مادة بدءا من المادة 165 إلى المادة 213 من م ح ع.

أهمية الموضوع:

تكمن أهمية الرهن الرسمي كما أسلفنا في كون هذا الأخير له دور كبير في تمويل المشاريع خاصة الاقتصادية منها، وهو الذي يساهم في تحقيق التنمية والنهوض بالقطاعات سواء على المستوى السكاني أو على المستوى الخدماتي الامر الذي يعطي لنا صورة جيدة على الاقتصاد الوطني. أما أهميته من الناحية القانونية فهي تتجلى من خلال توثيق الرهن الرسمي ومدى أهميته في تعيين العقار المرهون وكذلك الدين المضمون، ثم في تحديد هوية وأهلية طرفي الرهن الرسمي.

إشكالية الموضوع:

2- القانون الصادر بمقتضى ظهير شريف رقم 1.11.178 صادر في 25 من ذي الحجة 1432 هـ (22 نوفمبر 2011م) بتنفيذ قانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية، و م ب ج ر ع 5998، بتاريخ 27 ذي الحجة 1432 هـ (24 نوفمبر 2011م)، ص 5611-5587.

من خلال التأطير الذي قمنا به يمكن ان نسوغ الإشكالية الرئيسية التالية: وهي ما مدى نجاح المشرع المغربي من خلال تنظيمه للرهن الرسمي في تحقيق التوازن بين مصالح طرفي هذا العقد وكذلك الأطراف المتداخلة فيه؟

ويتفرع عن هذه الإشكالية مجموعة من الأسئلة:

- ما مفهوم الرهن الرسمي؟
- ما هي خصائص الرهن الرسمي؟
- ما هي أنواع الرهن الرسمي؟
- وما هي آثار، وإجراءات تحقيق، وأسباب انقضاء الرهن الرسمي؟

المنهج المعتمد:

للإجابة عن الأسئلة أعلاه سنعتمد في معرض دراستنا لهذا العرض-الرهن الرسمي-على المنهج التحليلي،و المنهج المقارن، وذلك من خلال تحليل لمختلف النصوص المنظمة له، ومقارنتها بنصوص مقارنة.

خطة البحث:

وعليه ارتأينا تقسيم هذا الموضوع-الرهن الرسمي-إلى مبحثين وفقا للخطة التالية:

- المبحث الأول: المبحث الأول: أحكام الرهن الرسمي العقاري وأنواعه
- المبحث الثاني: المبحث الثاني: انقضاء الرهن الرسمي

المبحث الأول: أحكام الرهن الرسمي العقاري و أنواعه

نضم المشرع المغربي الرهن الرسمي في مدونة الحقوق العينية بموجب المواد 165 إلى 213 حيث حاول الإحاطة بأحكام هذا الرهن الأكثر انتشارا على مستوى الواقع العملي.

المطلب الأول: مفهوم الرهن الرسمي وبيان خصائصه

ينص الفصل 1241 من ق ل ع على إن "أموال المدين ضمان عام لدائنيه، ويوزع ثمنها عليهم بنسبة دين كل واحد منهم ما لم توجد بينهم أسباب قانونية للأولوية"

ومن أهم أسباب الأولوية حسب الفصل 1242 من نفس القانون ، نتوقف عند الرهن الرسمي.

الفقرة الأولى: تعريف الرهن الرسمي

سوف نحاول التطرق إلى مفهوم الرهن الرسمي ثم نبين خصائصه انطلاقا من تعريفه.

أولا : مفهوم الرهن الرسمي

عرفت المادة 165 من مدونة الحقوق العينية الرهن الرسمي بأنه "حق عيني تبقي يتقرر على ملك محفظ أو في طور التحفيظ ويخصص لضمان أداء دين".

كما تنص المادة 166 من نفس المدونة على "الرهن الرسمي لا يتجزأ و يبقي بأكمله على العقارات المرهونة، وعلى كل واحد وكل جزء منها".

ويتضح من خلال هذا التعريف أن المشرع المغربي قد أعطى إمكانية إنشاء الرهن الرسمي على العقار محفظ و العقار في طور التحفيظ دون العقارات غير المحفظة التي تخضع لرهن الحيازي ، كما يتضح إن الرهن الرسمي يشكل وحدة قانونية وواقعية لا تقبل التجزئة.

كما هو واضح من خلال المادة 165 من م ح ع فإن الرهن الرسمي يرد على العقار المحفظ و العقار في طور التحفيظ.

بالنسبة للعقار المحفظ:

يقصد بالعقار المحفظ العقار الخاضع للنظام التحفيظ العقاري طبقا لظهير 9 رمضان 1331 المغير و المتمم بالقانون 07.14³.

والتحفيظ عبء عن مجموعة من الإجراءات التي تهدف إلى إخضاع العقار لمقتضيات الظهير أعلاه، ويجري سياق الفصل الاول من ظهير التحفيظ العقاري على ما يلي "يرمي التحفيظ إلى جعل العقار المحفظ خاضعا إلى النظام المقرر في هذا الظهير من غير أن يكون في الإمكان إخراجه منه فيما بعد..."

بالنسبة للعقار في طور التحفيظ⁴:

³ نشر الظهير الشريف رقم 1.11.177 الصادر في 25 ذي الحجة 1432 الموافق 22 نوفمبر 2011 بتنفيذ القانون 07.14 بالجريدة الرسمية .السنة الالة العدد 5998 بتاريخ 27 ذي الحجة 1432 الموافق 24 نوفمبر 2011 من ص 557 إلى 5587.

⁴ اعتبر بعض الفقه أن مسطرة الإيداع المنصوص عليها في الفصل 84 من ظهير 12 غشت 1913 بمثابة تقييد احتياطي من نوع خاص قصد الحفاظ على الرتبة ومواجهة الغير به، أي أن الجزء الوحيد الذي يترتب عن عدم إيداع الوثائق بكناش التعرضات طبقا للفصل 84 المذكور هو فقدان رتبة التسجيل وعدم إمكانية مواجهة الغير به. وخلافا للرأي المذكور فإننا نعتقد أنه لا مجال إطلاقا لممارسة التقييد الاحتياطي على العقارات في طور التحفيظ، أو إمكانية اعتبار مسطرة الفصل 84 أعلاه كتقييد احتياطي من نوع خاص، على اعتبار أن المشرع العقاري خول لمن اكتسب حقا عينيا على عقار موضوع مسطرة التحفيظ الخيار بين إجراءات لإثبات الحق المذكور قانونيا وماديا نص عليهما الفصلين 83 و 84 من ظهير 12 غشت 1913 والفصل 8 من القرار الوزيري المؤرخ في 3.6.1915 المقرر لتفاصيل تطبيق نظام التحفيظ العقاري، وهما : الإيداع بسجل التعرضات، ونشر الخلاصة الإصلاحية بالجريدة الرسمية.

أما بالنسبة لموقف القضاء المغربي من هذه المسألة فقد صدر أمر عن رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء قضى بإجراء تقييد احتياطي على مجرد مطلب للتحفيظ ضمنا لديون بنكية مستندا في ذلك على مقتضيات الفصلين 20 من قانون إحداث المحاكم التجارية و 148 من ق م م، مخالفا بذلك مقتضيات الفصلين 85 و 86 من ظهير 12 غشت

يقصد به العقار الذي يكون صاحبه قد قدم بشأنه مطلب تحفيظ و لم يؤسس له بعد رسم عقاري خاص به ، بحيث يخضع لمجموعة من الإجراءات القانونية و الإدارية و القضائية ، تبدأ من تاريخ تقديم مطلب التحفيظ وتنتهي وقت تأسيس الرسم العقاري.

إن التوجه التشريعي نحو إدماج العقار في طور التحفيظ في التنمية الاقتصادية ، من خلال إعطاء إمكانية جعل هذا العقار موضوع للرهن الرسمي يشكل خطورة على الدائن المرتهن ذلك إن العقار موضوع مطلب التحفيظ قد يحدث أثناء جريان مسطرة التحفيظ العقاري أن يفقد الراهن ملكية العقار وهو ما يعني فقدان الضمان العيني وبالتالي لا يبقى أمامه إلى الرجوع على المين في إطار الضمان العام.

ثالثاً: خصائص الرهن الرسمي:

باعتباره حق عيني تبعي حسب نص المادة 10 من م ح ع فإنه يتميز بمجموعة من الخصائص:

حق عيني عقاري:

الرهن الرسمي حق عيني عقاري حسب نص المادة 165 من م ح ع ، ومعنى ذلك أنه يخول لصاحبه سلطة مباشرة على الشيء ، وبما انه حق عيني عقاري فإنه لا يرد كاصل إلا على العقارات -المحفظة و في طور التحفيظ- دون المنقولات التي تبقى خاضعة للرهن الحيازي⁵.

1913 التي تحدد نطاق ممارسة هذه المسطرة على العقارات المحفظة دون تلك التي في طور التحفيظ، وهو الأمر الذي دفع المحافظ على الأملاك العقارية المختص إلى رفض تنفيذ الأمر المذكور مبرراً قراره بوجود صعوبة قانونية

الدكتور حسن فتوخ " هل يمكن إنشاء الرهن الرسمي على عقار في طور التحفيظ ؟ " مقال منشور بمجلة مغرب الاجتهاد القضائي العدد 4 2013

⁵ . ذلك أنه يجوز بصفة استثنائية وروده على البواخر والطائرات اعتباراً لقيمة هذا النوع من المنقولات

ويجب على صاحب هذا الحق من أجل التمسك به في مواجهة الغير و
ضمان حق الأولوية تقيده في الرسم العقاري وفق نص الفصل 66 من ظهير
التحفيظ العقاري⁶

حق عيني تبعي:

عرفت المادة 10 من م ح ع الحق العيني التبعي بأنه "الحق الذي لا يقوم
بذاته، وإنما يستند في قيامه على وجود حق شخصي، ويكون ضمانا للوفاء
به".

فالرهن الرسمي إذن لا يقوم بذاته بل يتطل إلزام أصلي يتبعه و يضمن
الوفاء به. فإذا انقضى الإلتزام الأصلي، انقضى تبعا لذلك الرهن .

غير قابل للتجزئة:

نصت المادة 165 من م ح ع على إن "الرهن الرسمي لا يتجزأ
ويبقى بأكمله على العقارات المرهونة ، وعلى كل واحد وكل جزء منها".

من ناحيتين، من ناحية العقار المرهون ومن ناحية الدين المضمون ويخضعان لقاعدة
أن كل جزء من العقار ضامن لكل الدين وكل جزء من الدين مضمون بكل العقار. ومفاد هذه
القاعدة أن كل جزء من العقار ضامن لكل الدين، أي أن الدائن يستطيع أن يستوفي كل الدين
من أي جزء من العقار في حالة توزيعه أو اقتسامه، وكل جزء من الدين مضمون بكل العقار⁷.

لا يتطلب خروج العقار من حيازة المدين

⁶ ينص الفصل 66 من ظ ت ع على إن "كل حق عيني متعلق بعقار محفظ غير موجود بالنسبة للغير غلا بتقييده ، وبتداء من يوم
التقييد في الرسم العقاري من طرف المحافظ على الاملاك العقارية."
⁷ د حسن فتوخ م س

فالرهن الرسمي يبقى حيازة العقار موضوع الرهن في حيازة المدين ،وذلك بخلاف الرهن الحيازي الذي يتطلب إنتقال الحيازة من يد الدين إلى الدائن وهو ما يحول دون الاستثمار في العقار موضوع الرهن

الفقرة الثانية:إنشاء الرهن الرسمي:

نص المشرع في المادة 170 من مدونة الحقوق العينة على أنواع الرهن الرسمي "يكون الرهن الرسمي إجباريا أو اتفاقيا"و عليه سوف نتطرق إلى الرهن الرسمي الرضائي(أولا)ثم نتطرق إلى الرهن الإجباري(ثانيا)

أولا:الرهن الرسمي الرضائي أو الإتفاقي :

تنص المادة 174 من م ح ع على لما يلي " ينعقد الرهن الاتفاقى كتابة برضى الطرفين ولا يكون صحيحا إلا إذا قيد بالرسم العقارى".

وحسب نفس المادة فإن هذا الرهن لا يخضع للأحكام المادة 4 من م ح ع ،شريطة عدم تجاوز المبلغ المحدد في بنص التنظيمي، أي بمعنى آخر أنه يمكن إنشاؤه إما بعقد رسمي أو عقد عرفي.

ولعل هذا النوع من الرهون الرسمية، هو الأكثر شيوعا في الواقع العملي نظرا لأهميته في سوق التمويل باعتباره ضمانا عينية كافية ووسيلة فعالة وأداة احتياطية يتم اللجوء إليها من قبل الدائنين المرتهنين عند عدم وفاء المدينين الراهنين بديونهم داخل الآجال المحددة.

وتجدر الاشارة إلى أن المشرع قام بتميم المادة 174 أعلاه بمقتضى القانون رقم 22.13 المنشور في الجريدة الرسمية رقم 6208 مضيافا فقرة ثانية للمادة المذكورة تضمنت ما يلي:

لا تسري احكام المادة 4 من مدونة الحقوق العينية على إنشاء أو نقل أو تعديل أو إسقاط الرهن الاتفاقي المقرر لضمان أداء دين لا تتجاوز قيمته المبلغ المالي المحدد بنص تنظيمي.

ولعل الهدف من ذلك هو تيسير المعاملات العقارية من أجل استثناء الرهون الرسمية المتعلقة بالاراضي الفلاحية من الخضوع للشكلية المنصوص عليها في المادة 4 اعلاه والاكتفاء فقط بموافقة الابناك المقرضة لتسجيل الرهون الفلاحية⁸.

ثانيا: الرهن الرسمي الإجباري:

عرفه المشرع في المادة 171 من مدونة الحقوق العينية بأنه: " يكون الرهن الإجباري بدون رضی المدين في الحالات التي يقرها القانون "

وهو ينطلق من النص القانوني المقرر له ودون حاجة للاتفاق عليه والتعاقد بشأنه، أي أن الدائن يملك هذا الحق بقوة القانون على أموال المدين بدون حاجة لاتفاق تعاقدی، وهو الذي كان يسميه الفقه الفرنسي بالرهن الضمني⁹.

يمكن أن يخول هذا الرهن اللبائع أو المعاوض أو المتقاسم، الذي لم يضمن برهن اتفاقي الأداء الكامل للثمن أو المدرك، رهنا إجباريا على الأملاك محل البيع أو المعاوضة أو القسمة بناء على حكم قضائي وفق ما نصت المادة 172 من م ح ع.

و عليه؛ فالرهن الإجباري يتميز عن الرهن الرضائي بخاصيتين:

(1) أنه يتقرر بدون إرادة المدين بينما الرهن الرضائي لا يمكن أن يتم إلا بموافقة صاحب العقار.

(2)الرهن الجبري يضمن أي حق يعود لأي شخص كان¹⁰ .

⁸ حسن فتوخ م س

⁹ حسن فتوخ م س

¹⁰ من أهم أنواع الرهون الجبرية والتي كان ينص عليها الفصل 163 من ظهير 19 رجب الملقى هي:

أ. الرهن الجبري المقرر ضمانا لحقوق فاقدی الأهلية و ناقصها.

ب. الرهن الجبري المقرر ضمانا لحقوق و ديون الزوجة.

ثالثاً: الرهن المؤجل:

يقصد به الرهن الذي نص المشرع في المواد من 184 إلى 186 من مدونة الحقوق العينية، باعتباره رهناً رسمياً اتفاقياً قرر لضمان القروض القصيرة الأجل، ويخضع لنفس الأحكام المنظمة للرهن الرسمي الرضائي، ما عدا أنه يقيد تقييداً احتياطياً بالرسم العقاري طيلة مدة التسعين (90) يوماً يمنع خلالها إجراء أي تقييد آخر برضى المالك، ولا يشار إلى هذا التقييد الاحتياطي في نظير الرسم العقاري¹¹.

يمكن للدائن المرتهن أن يطلب قبل انصرام المدة المذكورة تقييد حقه بصفة نظامية ليأخذ رتبته من تاريخ التقييد الاحتياطي الذي يتعلق به¹².

وينتهي مفعول التقييد الاحتياطي للرهن المؤجل ويشطب عليه تلقائياً إذا لم ينجز التقييد النهائي لحق الدائن المرتهن خلال المدة المذكور¹³.

ولعل الحكمة من تقرير المشرع عدم إشارة التقييد الاحتياطي للرهن المؤجل كاستثناء من الفصل 88 من ظ ت ع - حسب بعض الفقه - تتمثل في أن بعض رجال الأعمال يفضلون عادة أن لا يعلم الناس أنهم يوجدون في مركز مالي حرج أرغمهم على رهن عقاراتهم من جهة، وأن الرهن المؤجل يحقق حماية مصالح المدين والدائن في وقت واحد من جهة أخرى، إذ إن المدين يضمن بقاء نظير رسمه العقاري خالياً من أثر الدين إذا قام بالوفاء بالتزامه داخل أجل تسعين يوماً، في حين

ج . الرهن الجبري المقرر ضماناً للمبالغ المستحقة للمقاولين و المهندسين على المنشآت التي عهد إليهم بإنشائها أو ترميمها.

د . الرهن الجبري المقرر على عقارات التركة ضماناً لحقوق الدائنين و الموصى لهم.

هـ . الرهن الجبري المقرر ضماناً لحقوق البائع و المقايض و المقاسم.

و . الرهن الجبري المقرر لكتلة الدائنين على عقارات المفلس ضماناً للديون المحققة في طابق التفلسة.

و تجدر الإشارة أن مدونة الحقوق العينية لم تتطرق لحالات الرهن الإجباري بالحجم الذي كان موجوداً في ظل ظهير 19 رجب الملقى، و إنما اكتفت بالقول أنه يكون وفق الحالات المقررة قانوناً في المادة 171، إذا ما أخذنا بعين الاعتبار ما ورد في نطاق الفصل 172 بعده.

¹¹ المادة 184 من م ح ع

¹² المادة 185 من م ح ع

¹³ المادة 186 من م ح ع

أن الدائن يضمن حفظ رتبة رهنه بأثر رجعي منذ تاريخ التقييد الاحتياطي، وذلك درءا للمخاطر التي يمكن أن تطال العقار موضوع الضمان الخاص.

أما البعض الآخر من الفقه، فيرى أن الرهن المؤجل يضمن للدائن رهنا مقيدا ومنتجا لآثاره العينية بالرسم العقاري، ويوفر عليه مصاريف التقييد والتشطيب المفروضة على الرهون الرسمية.

نعتقد مع بعض الفقه الذي ذهب إلى القول - عن حق - أن قصد المشرع ليس هو توفير مصاريف التقييد والتشطيب، وإنما منح القروض القصيرة الأجل في المادة التجارية ضمانا متميزة¹⁴.

رابعاً: شروط إنشاء الرهن الرسمي

يشترط لإنشاء الرهن الرسمي الاتفاقية مجموعة من الشروط:

- أن يكون الرهن صادرا عن مالك العقار الواقع عليه الرهن:

يجري سياق المادة 176 من م ح ع على ما يلي "يجب أن يكون الراهن مالكا للملك المرهون وأهلا للتصرف فيه."

وبالتالي لا يجوز إنشاء رهن على عقار الغير، ولا على الأموال التي سيتم الحصول عليه مستقبلا، عملا بالمادة 183 من م ح ع التي تنص على أنه "لا يجوز رهن المال التي قد يحصل عليها استقبالا". رغم أن الفصل 61 من ق ل ع ينص على أنه يجوز أن يكون محل الالتزام شيئا مستقبلا أو غير محقق فيما عدا الاستثناءات المقررة بمقتضى القانون، والتي من بينها المادة أعلاه.

¹⁴ حسن فتوخ م س

وسبب هذا المنع هنا هو عدم تعيين العقار موضوع الرهن الرسمي بشكل نافي للجهالة، إضافة إلى أن الراهن هنا لا يملك أية وثيقة تنسب إليه العقار موضوع الرهن.

-أن يكون الرهن صادرا عن من هو أهل للتصرف:

يشترط لصحة الرهن الرسمي أن يكون الراهن متمتعا بأهلية التصرف، أما بالنسبة للمحجور أو القاصر فيجوز إبرام الرهن الرسمي من طرف الوالي وبعد الحصول على إذن من القاضي عملا بنص المادة 178 من م ح ع.

-وجوب تضمين الرهن ألتفاقي مجموعة من البيانات

حددت هذه البيانات في المادة 175 من م ح ع وهي شرط لصحة عقد الرهن:

-هوية أطراف العقد

-تعيين الملك المرهون ببيان اسمه وموقعه ومساحته ومشملا ته ورقم رسمه العقاري، أو طالب تحفيظه.

-بيان مبلغ الدين المضمون بالرهن والمدة المحددة لأدائه.

بالإضافة إلى هذه الشروط أعلاه، يشترط لإنشاء الرهن الرسمي الاتفاق في شكل محرر رسمي أو محرر ثابت التاريخ متى تجاوز مبلغ الرهن 250.000.00¹⁵ درهم وذلك تماشيا مع مع شكلية المادة 4 من م ح ع .

أما إذا كانت مبلغ الرهن لا يتجاوز المبلغ أعلاه ، فإنه لا يخضع للأحكام المادة 4 من م ح ع إستناد إلى الفصل 174 من م ح ع .

¹⁵ أنظ المرسوم التطبيقي للمادة 174 من م ح ع

وبالتالي يمكن توثيق الرهن الرسمي الذي لا يتجاوز الدين المضمون به مبلغ 250.000.00 درهم بوثيقة عرفية وفقا للقواعد العامة.

وجدير بالذكر أن صدور حكم بفتح مسطرة التسوية القضائية في حق المدين وفقا للمادة 690 من مدونة التجارة، يؤدي إلى منع أداء كل دين نشأ قبل الحكم المذكور.

وبذلك فإن الدائن المرتهن يكون ملزما -قبل انتهاء مدة 90 يوما- بضرورة تقييد الرهن الرسمي بالرسم العقاري، ووجوب تصريحه بالدين داخل الأجل بعد اشعاره من طرف السنديك باعتباره من الدائنين حاملي الضمانات وذلك تحت طائلة سقوط الحق و انتهاء الدين¹⁶.

المطلب الثاني: آثار الرهن الرسمي

يترتب على انشاء الرهن الرسمي عدة اثار قانونية ،سواء في مواجهة الأطراف فيما بينهم أم في مواجهة الغير.

الفقرة الأولى: آثار الرهن بالنسبة للأطراف

يجب التمييز بين آثار الرهن الخاصة بالراهن من جهة ،وآثاره بالنسبة للدائن المرتهن من جهة ثانية.

أولا: بالنسبة للمدين الراهن:

يبقى العقار المرهون تحت يد المدين الراهن يستعمله ويستغله ويتصرف فيه دون المساس بحقوق الدائن المرتهن¹⁷، وللراهن حق إدارة الملك الملك المرهون و الحصول على غلته¹⁸ إلى ان يباع عليه، في حالة عدم الوفاء الدين¹⁹. وإذا

¹⁶ حسن فتوخ م س
¹⁷ المادة 187 من م ح ع
¹⁸
¹⁹ المادة 188 من م ح ع

هلك هلك العقار موضوع الرهن الرسمي أو تعيب بخطأ المدين كان للدائن طلب الوفاء بدينه أو تقديم ضمانه جديدة تحل محل العقار الذي هلك أو تعيب²⁰، لكن ماذا لو لم يكن للراهن أي عقار آخر أو أي ضمانه أخرى تحل محل العقار الذي هلك؟ خاصة وإن الرهن أو ضمان العيني الذي كان يخول له الإمتياز قد زال .

يمكن القول هنا أن المرتهن لا يبقى له نفس الإمتياز الذي كان يقدمه له الرهن ، وبالتالي مجرد دائن عادي ويخضع للقاعدة العامة المنصوص عليها في الفصل 1241 من ق ل ع التي تقضي بأن أموال المدين ضمان عام لدائنيه.

ويضمن الراهن العقار المرهون ويسأل عن سلامته حتى الوفاء بالدين، وللمرتهن أن يتخذ جميع الإجراءات التحفظية لضمان حقه في استيفاء الدين²¹، وذلك كأن يطلب من المحكمة وقف الأعمال التي تهدد سلامة العقار موضوع الرهن الرسمي.

ينتقل أو يتحول حق الدائن المرتهن عند هلاك الملك المرهون أو تعييبه أو نزع ملكيته لأجل المنفعة العامة إلى المال الذي يحل محله كمبلغ للتعويض أو التأمين، يستوفي منها المرتهن حقه حسب مرتبته في الرسم العقاري²²، لكن ماهو الحل في حال عدم كفاية مبلغ التأمين أو التعويض لقيمة الرهن الرسمي؟

نعتقد أنه يمكن للمرتهن الرجوع على الراهن في إطار الفصل 1241 من ق ل ع ومطالبته بأداء ما تبقى في دتمته إستناد إلى الفصل 1223 من ق ل ع ، وهي قاعدة وإن تعلق بالرهن الحيازي فإنها صالحة للتطبيق على الرهن الرسمي غير النظم لمضمونها²³.

²⁰ المادة 190 من م ح ع

²¹ المادة 189 من م ح ع

²² المادة 191 من م ح ع

²³ أنظر في نفس الإتجاه قرار المجلس الأعلى بتاريخ 2000/07/05 تحت عدد 1472 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 58/57 ص 201 وما يليها.

ثانيا: بالنسبة للدائن المرتهن:

خصص المشرع المغربي لأثار الرهن الرسمي بالنسبة إلى الدائن المرتهن المواد من 192 إلى 196 من م ح ع .

أعطت المادة 132 من م ح ع للمرتهن أن يستوفي دينه من ثمن الملك المرهون بعد بيعه وفقا للإجراءات المنصوص عليها في القانون وذلك حسب مرتبته.

وإذا لم يف ثمن الملك المرهون بأداء الدين يحق للدائن الرجوع على المدين فيما بقي من دينه كدائن عادي²⁴.

وقد منع المشرع المغربي بمقتضى المادة 194 كل شرط يقضي بتملك الدائن المرتهن للعقار المرهون في حال عدم الوفاء، ورتبت المادة جزاء البطلان على ذلك سواء تم الشرط في العقد الأصلي أو في إتفاق لاحق، وذلك حماية للمدين كالطرف ضعيف في العلاقة التعاقدية.

كما يكون باطلا كذلك كل شرط يقضي ببيع الملك الرهون دون اتباع الإجراءات القانونية، وذلك من اجل حماية المدين الذي تغل يده عن العقار موضوع الرهن، لكن ومع ذلك يجوز هذا البيع بعد حلول الاجل بشرط اتفاق الطرفين على ذلك²⁵.

وإذا كان الراهن كفيلا عينا فلا يجوز للدائن التنفيذ إلا في حود ثمن العقار موضوع الرهن الآن الكفيل غير ملزم بالضمان العام وبالتالي لا يخضع للقاعة المنصوص عليها في الفصل 1241 من ق ل ع .

²⁴ المادة 193 م ح ع

²⁵ المادة 195 م ح ع

وإذا لم يكفي ثمن بيع العقار المرهون لأداء الدين ، يحق للدائن الرجوع على المدين في إطار الضمان العام عملاً بالمادة 193 من م ح ع و الفصل 1241 من ق ل ع .

الفقرة الثانية: آثار الرهن بالنسبة للغير

سوف نتطرق إلى حق الأولوية (أولاً) ثم حق التتبع (ثانياً)

أولاً: حق الأولوية:

يستوفي الدائن المرتهن دينه من ثمن الملك حسب رتبة تقييده في الرسم العقاري، وذلك بالأولوية على باقي الدائنين المرتهنين التاليين له في المرتبة وكذا على الدائنين العاديين²⁶.

وقد جاء في أحد قرارات المجلس الأعلى²⁷-محكمة النقض حالياً- ما يلي "دين الدائن المضمون برهن يجعله صاحب امتياز خاص لا يقيد في قائمة الديون مع كتلة الدائنين إلا على سبيل التذكير لذلك لا داعي لإخضاعه لمسطرة تحقيق الديون."

ويمكن للدائن المرتهن الذي لم يستوفي دينه أن يتنازل عن رتبة رهنه بمقدار دينه لدائن مرتهن آخر على نفس الملك المرهون دون المساس بحق الدائنين المرتهنين الموالين له في الرتبة²⁸.

ويستفادة من المادة 198 من م ح ع إن الدائن المرتهن يجوز له التنازل عن رتبة رهنه-وليس التنازل عن الرهن ذاته- للدائن مرتهن آخر على نفس العقار المرهون ، هذا يعني أنه إذا تنازل الدائن الأول عن مرتبته إلى الدائن الرابع ، فإن هذا

²⁶ المادة 197 من م ح ع
²⁷ قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 07/05/09 تحت عدد 519 في الملف التجاري عدد 05/1/3//3625 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 68/ ص 204 وما يليها.
²⁸ المادة 198 من م ح ع

الاخير يصبح دينه في المرتبة الأولى بعد ما كان في المرتبة الرابعة، وغالبا ما تكون قيمة دين الدائن المرتهن أقل من العقار موضع الرهن وأقل كذلك من قيمة دين الدائن المتنازل لفائدته .

ويتم هذا التنازل إما بعوض مالي يتقضاه الدائن المتنازل من الدائن المتنازل لفائدته . أو قد يتم التنازل بدون وذلك في حدود دينه.

ثانيا: حق التتبع:

يقصد به تتبع العقار موضوع الرهن الرسمي و التنفيذ عليه في أي يد إنتقل إليها وهو حق مسخر لضمان حق الأولوية إي أنه أثر إحتياطي لا يثار إلى في حالة تفويت الشيء موضوع الرهن إلى الغيرن وفي هذا الإطار تنص المادة 199 من م ح ع على إن "للدائن المرتهن رهنا رسميا حق تتبع الملك المرهون في يد أي حائز له لا ستيفاء دينه عند حلول أجل الوفاء به".

ويعتبر حائزا كل للعقار المرهون أي شخص إنتقلت إليه ملكيته بتقييده في الرسم العقاري²⁹، ويجوز للحائز أن يظهر العقار من الرهن المترتب عليه بإداء الدين وتوابعه، ويحل هذا الأخير محل الدائن فيما له من حقوق تجاه المدين الاصيلي³⁰ (تسديد الديون الرهنية)

المبحث الثاني: انقضاء الرهن الرهن الرسمي

ينقضي الرهن الرسمي إما بالأسباب العامة التي ينقضي بها الالتزام ، وإما ينقضي عبر بيع العقار موضوع الرهن الرسمي العقاري.

²⁹ المادة 200 من م ح ع

³⁰ المادة 201 من م ح ع

المطلب الأول: انقضاء الرهن الرسمي وفقا للأحكام العامة

تنص المادة 212 من م ح ع على ما يلي :

"ينقضي الرهن في الحالات الآتية :

-بالوفاء بالدين ؛

-برفع يد الدائن المرتهن عن الراهن؛

-بهلاك الملك المرهون هلاكاً كلياً؛

-باتحاد الدمة."

ولا يعني عدم تنصيب المشرع في المادة 212 من م ح ع على جميع الأسباب الواردة في الفصل³¹ 319 من ق ل ع استبعاد هذه الأسباب كاستحالة التنفيذ الإبراء الاختياري والمقاصة والاقالة الاختيارية دون التقادم³².

الفقرة الأولى: الأسباب الواردة في القانون 39.08

أولاً:- الوفاء : يتقضي الالتزام بأداء محله للدائن وفقاً للشروط التي يحددها القانون أو الاتفاق-الفصل 320-. وبما أن الرهن الرسمي إلزام تبعي فإنه يدور

³¹ ينص الفصل 319 من ق ل ع "تتقضي الالتزامات بما يأتي:

- 1-الوفاء
- 2-استحالة التنفيذ
- 3-الأبراء الاختياري
- 4-التجديد
- 5-المقاصة
- 6-اتحاد الدمة
- 7-التقادم
- 8-الاقالة الاختيارية "

³² ينص الفصل 63 من ظ ت ع المعدل و المتمم بالقانون 14.07 على ما يلي "إن التقادم لا يكسب أي حق عيني على العقار المحفظ في مواجهة المالك المقيد، ولا يسقط أي حق من الحقوق العينية المقيدة بالرسم العقاري."

وجودا وعدما مع الالتزام الاصلى، وبالتالي إذا انقضض الدين بالوفاء فإنه الرهن ينقضي تبعا بذلك.

ثانيا:-رفع يد الدائن المرتهن عن الرهن:

كأن يتنازل الدائن عن الرهن نن نظرا لقبول كفالة شخصية أو نظرا لثقتة في المدين بالتالي يصبح دائن عادي لا يتمتع بأي امتياز على العقار الذي كان موضوع الرهن .

ثالثا-بهلاك الملك المرهون هلاكا كلياً:إذا هلك العقار موضوع الرهن يحل التعويض في حال وجود تأمين محل الدين ،ويستفي من الدائن دينه بالأولوية على باقي الدائنين العاديين.

وإذا كان الهلاك جزئي بقي الرهن على ما لم يشمل الهلاك ويبقى ضامنا استناد إلى قاعدة عدم تجزئ الرهن المنصوص عليها في المادة 166 من م ح ع.

رابعا:-باتحاد الدمة: confusion

وذلك في حال إذا اجتمعت في شخص واحد صفة الدائن و المدين لنفس الالتزام، ويتصور ذلك في حالة إذا إشتري الدائن العقار موضوع عقد الرهن فالدائن هنا يجمع بين صفة المالك و الراهن نو هو ما يؤدي،إلى إنقضاء الرهن .

الفقرة الثانية:الأسباب الواردة في ق ل ع

1-التجديد³³ NOVATION

عرف المشرع المغربي التجديد في الفصل 347 من ق ل ع بأنه"انقضاء الالتزام في مقابل إنشاء التزام جديد يحل محله.والتجديد لا يفترض بل يجب

³³ أنظر الفصول من 347 إلى 356 من ق ل ع.
كما إن الفصل 377 من ق ل ع ينص على إنه"

التصريح بالرغبة في إجرائه". وبالتالي فإن التجديد تصرف قانوني يتطلب القانون في غتياته الكتابة، يؤدي إلى تعويض دين قديم بدين جديد ويحل محله³⁴.

ويلزم لإجراء التجديد حسب الفصل 348 من ق ل ع:

1- أن يكون للالتزام القديم صحيحا: ومعنى ذلك أنه يشترط لصحة تجديد عقد الرهن الرسمي أن يكون العقد مبرم وفق الشكل الذي يعتد به القانون.

2- أن يكون الالتزام الجديد الذي يحل محله صحيحا بدوره: وبالتالي لا يقع التجديد صحيحا إذا كان الالتزام الجديد غير صحيح.

ويؤدي التجديد حسب نص الفصل 356 من ق ل ع إلى انقضاء الالتزام القديم نهائيا، ويجب على الدائن أن يضمن عقد التجديد ما يفيد انتقال الضمانة العينة الى الالتزام الجديد لكي تنتقل الى الالتزام الجديد وتسري في مواجهة الغير وفق نص الفصل 355 ق ل ع.

2- المقاصة³⁵: COMPENSATION

نص الفصل 357 من ق ل ع على إن "تقع المقاصة إذا كان كل من الطرفين دائئا للآخر ومدينا له بصفة شخصية..." ومتى كان الدينان متقابلان ومحددي القيمة فإنها تقع دون حاجة الحاجة إلى تقديم دعوى³⁶.

ولقيام المقاصة يشترط توفر الشروط التالية:

1- أن تكون الديون متقابلة: وهو ما يستفاد من الفصل 357 اعلاه، وبتالي متى غاب هذا العنصر فلا مجال للإعمال المقاصة.

³⁴ قرار المجلس الاعلى بتاريخ 8 أبريل 2009 منشور بمجلة محكمة النقض العدد 72 ص 163.

³⁵ أنظر الفصول من 357 إلى 368 من ق ل ع

³⁶ قرار المجلس الاعلى بتاريخ 21 فبراير 2007 منشور بمجلة المحاكم المغربية

2- أن تكون الديون قابلة للاستبدال: وهو ما نص عليه الفصل 361³⁷ من ق ل ع .

3- أن تكون الديون ناجزة محققة ومستحقة الدفع: نص الفصل 362 من ق ل ع على هذا الشرط حيث يجري سياق هذا الفصل على "يلزم للإجراء المقاصة أن يكون كل من الدينين محدد المقدار و مستحق الاداء..."
ويترب عن المقاصة انقضاء الدينين في حدود ال | أقل منهما مقداراً³⁸.

3- الإقالة الاختيارية³⁹ la resiliation volontaire

ينقضي الرهن الرسمي باعتباره التزام تعاقدي إذا إرتضى المتعاقدين بعد إبرام العقد، التحلل منا وذلك في الحالات التي يجوز فيها الفسخ بمقتضى القانون وذلك وفق نص الفصل 393 من ق ل ع .
يترب على الإقالة عودة المتعاقدين على الحالة التي كان عليها قبل التعاقد، وهي لا تضر الغير الذي اكتسب بوجه صحيح حقوقاً على الأشياء التي هي محل الإقالة.

المطلب الثاني: انقضاء الرهن الرسمي عن طريق البيع بالمزاد العلني

تنص المادة 213 من م ح ع على إن الرهن ينقضي ببيع الملك المرهون جبرياً بالمزاد العلني وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في القانون.

³⁷ ينص الفصل 361 من ق ل ع على إن "لا تقع المقاصة إلا بين دينين من نفس النوع، وعلى سبيل المثال بين الأشياء المنقولة المتحدة صنفاً ونوعاً أو بين النقود والمواد الغذائية".

³⁸ - احمد عسيلا، محاضرات في النظرية العامة للالتزامات والعقود، الموسم الجامعي 2011

³⁹ أنظر الفصول من 393 إلى 398 من ق ل ع

الفقرة الأولى: الإنذار العقاري

تنص المادة 215 من م ح ع على أنه للدائن الذي لم يستوف دينه في أجل استحقاقه أن يحصل على بيع الملك المرهون وفق الإجراءات المنصوص عليها في القانون وذلك بعد توجيه إنذار بواسطة المكلف بالتنفيذ للمدين الأصلي و للحائز، لأداء الدين أو التخلي عن الملك المرهون داخل أجل خمسة عشر يوما من تاريخ التوصل به.

من خلال هذه المادة يتضح إن مسطرة تحقيق الرهن تبدأ بتوجيه الإنذار، وفي حالة عدم الإستجابة له داخل الأجل فإن الدائن يحق له بيع العقار موضوع الرهن.

أولا : مفهوم الإنذار العقاري Le commandement immobilier

يمكن تعريف الإنذار العقاري أنه: "إشهار يوجهه الدائن المرتهن إلى المدين الراهن بواسطة عون التبليغ، يطالب فيه بأداء الدين المضمون بالرهن تحت طائلة نزع ملكية العقار المرهون، وبيعه بالمزاد العلني لتسديد هذا الدين وفوائده ومصاريفه⁴⁰.

وقد رتبت المادة 32 من قانون تسديد الديون الرهنية -رقم 119.12 المغير و المتمم للقانون رقم 33.06⁴¹- عن تفويت الديون الرهنية نقل الرهون لفائدة صندوق التوظيف الجماعي للتسديد بكل الحقوق التابعة المتصلة بالدين ،فعن المادة 39 من نفس القانون اشارة إلى المؤسسات المكلفة بالتحصيل المشار إليه في المادة 38 من القانون المشار إليه أعلاه تستفيد في حالة عجز الدين عن الأداء

⁴⁰ محمد سلام - " تحقيق الرهن الرسمي في القانون المغربي " - طبعة 1 - 2002 - مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء - ص 24.

⁴¹ كان سنيد الديون الرهنية منظم بمقتضى القانون رقم 10.98 المنسوخ بالقانون 33.06

طبقاً للأحكام هذا القانون بنفس الحقوق و بنفس طرق التنفيذ -فيما يتعلق ببيع الرهن- التي كانت تستفيد منها المؤسسة المبادرة قبل تفويت الدين المذكور⁴².

ثانياً: -شكليات الإنذار العقاري

إن الإنذار العقاري لكونه الإجراء الأول الذي يتم بناء عليه تحريك مسطرة تحقيق الرهن الرسمي يجب أن يستوف جميع المقومات المتطلبة قانوناً وذلك بتضمينه البيانات المنصوص عليها في المادة 216 من م ح ع وهي :

اسم المالك المقيّد: يقع الإنذار باطلاً متى وجه إلى المدين شخصياً والحال أنه متوفى، وكان الدائن المرتهن عالماً بواقعة الوفاة⁴³، ونفس الشيء في حال عدم التطابق بين السند الذي يجري التنفيذ على أساسه، واسم صاحب الحق المقيّد في الرسم العقاري⁴⁴.

تحديد موضوع الإنذار العقاري: يجب أن يتضمن الإنذار العقاري اسم الملك المرهون وموقعه، ومساحته، ولا تمارس هذه المسطرة إلا على العقار المحفظ ، والمقيّد عليه الرهن الرسمي تقييداً صحيحاً بخلاف مطلب التحفيظ أو العقار غير المحفظ والذين يقضيان ضرورة سلوك المسطرة التنفيذية على العقار وفقاً لمسطرة الحجز التنفيذي بعد الحصول على السند التنفيذي.

تحديد المبلغ المطالب به تحقيقاً للرهن الرسمي: يتعين على الدائن أن يضمن الإنذار العقاري قيمة الدين المضمون به الرهن، والقيمة المتبقية للأداء إضافة إلى الفوائد الناتجة عنه والمصاريف المترتبة عن توجيه الإنذار العقاري. وهذا الشرط يستفاد من المادة 215 من م ح ع ولم يقع التنصيص عليه صراحة⁴⁵.

⁴² د حسن فتوخ "الوسيط في شرح القانون المغربي -الجزء الأول- القواعد الموضوعية للتقييد الاحتياطي و الحجز و الـندارات العقارية" الطبعة 2016 ص 96

⁴³ قرار محكمة لمحكمة لاستئناف بالدار البيضاء رقم 1135 بتاريخ 02/02/2012 غير منشور -أورده د عمر أزوكار في كتابه "أحكام الإنذار العقاري وإشكالاته القضائية"

⁴⁴ قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم 04/10/2011 أ، د عمر أزوكار م س.

⁴⁵ د عمر أزوكار م س

وفي حالة تعدد العقارات المرهونة ضمنا لنفس الدين وجب بخصوص توجيه الإنذار إلى المدين التمييز بين حالتين؛ الأولى تتعلق بحالة كون جميع العقارات المرهونة تتواجد بدائرة واحدة ومسجلة بنفس المحافظة العقارية إذ يمكن توجيه إنذار واحد يشمل جميع العقارات المرهونة وملحقاتها، أما عن الحالة الثانية فتتعلق بعقارات مرهونة وتوجد بدوائر متفرقة ومسجلة في أكثر من محافظة عقارية، إذ هنا يجب توجيه إنذار عقاري بالنسبة لكل عقار على حدة حتى تتمكن كل محافظة عقارية من التوصل بالإنذار 502

أما عن مرفقات الإنذار العقاري الموجه إلى المدين فتتمثل أساسا في:

—عقد القرض، وعقد الرهن العقاري، وعقد الكفالة العقارية في حالة وجودها.

—شهادة تقييد الرهن الخاصة.

ثالثا: تبليغ الإنذار العقاري:

يتم تبليغ⁴⁶ الإنذار العقاري بناء على طلب من الدائن المرتهن يوجهه إلى رئيس مصلحة كتابة الضبط وذلك من أجل منح المدين فرصة أداء ما عليه من دين، وذلك عن طريق تبليغ الإنذار إلى المدين أو حائز العقار⁴⁷ المرهون حتى يحدد كلا منهم موقفه.

كما يتعين توجيه نسخة من الإنذار العقاري إلى المحافظ على الأملاك العقارية⁴⁸ لتقييده في الرسم العقاري، ويعتبر ذلك بمثابة حجز عقاري ومنتج الأثره

⁴⁶ التبليغ هو إيصال أمر أو واقعة ثابتة إلى شخص معين على يد أحد أعوان كتابة الضبط، أو أحد المفوضين القضائيين أو عن طريق البريد برسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل، أو عبر الطرق الإدارية.
الطبيب برادة - إصدار الحكم المدني وصياغته الفنية في ضوء الفقه والقضاء - منشورات جمعية البحوث والدراسات القضائية الرباط طبعة 1996 ص 487.

⁴⁷ المادة 215 م ح ع.

⁴⁸ المادة 216 من م ح ع

المانعة من إجراء أي تقييد جديد طيلة فترة نزع الملكية وفقا لنص الفصل 87 من ظهير التحفيظ العقاري رغم أ، ذلك الا يحول دون إجراء حجز عقاري جديد من طرف دائن آخر.

إن إيقاع حجز تنفيذي من طرف دائن عادي على عقار مرهون رهنا حيازيا أو رسميا، يحول دون حق الدائن المرتهن في ممارسة مسطرة تحقيق الرهن بالرغم من تقييده للإنذار العقاري لاحقا⁴⁹.

يقوم المفوض⁵⁰ القضائي بتبليغ نسخة من الإنذار العقاري وصور المرفقات، ويحرر محضرا لتبليغ نسخة منه للجهات المعنية .

أما إذا تعلق الأمر بعقارات مخصصة لأداء الدين فإن نفس مسطرة البيع الجبري تستلزم صدور إذن من قاضي المستعجلات الذي يعين العقار أو العقارات التي سيجري بيعها⁵¹.

رابعاً:- آثار الإنذار العقاري:

يعتبر الإنذار العقاري بمثابة حجز عقاري ويرتب آثاره القانونية بمجرد تبليغه إلى المحافظ على الأملاك العقارية . وبذلك حسم المشرع المغربي النقاش حول ما إذا كان تبليغ الإنذار جزءاً أم لا⁵².

ويتربب بمجرد تبليغ الإنذار العقاري ما يلي:

⁴⁹ عمر أزوكار
⁵⁰ يتم تبليغ الإنذار العقاري عن طريق مفوض قضائي لأن الأمر يقتضي خروجه إلى عن المكان وتسليم نسخة الإنذار إلى مالك العقار المرهون .

⁵¹ جاء في قرار لمحكمة النقض عدد 1312 بتاريخ 17/11/2011 غير منشور أورده الأستاذ حسن فتوخ -م س- ما يلي:
"إذا كان من حق الدائن المرتهن بيع كل العقارات المخصصة لنفس الدين دفعة واحدة شريطة الحصول على إذن في صيغة أمر قضائي من طرف قاضي المستعجلات الذي يعين العقارات التي سيجري البيع فيها، فإن ذلك يخضع لتقدير المحكمة ومراقبتها لمدى ضرورة بيع كل العقارات دفع واحد أم بعضها فقط أو بيع كل العقار على حد حماية للطرفين معا"

⁵² جاء في الفقرة الأخيرة من المادة 216 من م ح ع ما يلي "يغتنب الإنذار المذكور بمثابة حجز عقاري وينتج نفس آثاره"

منع المنفذ عليه بمجرد تبليغه الحجز أي التفويت بعوض أو بدونه وذلك تحت طائلة عدم النفاذ.

منع المحافظ على الأملاك العقارية من إجراء أي تقييد ، باستثناء التقييد الإحتياطي استناد إلى الفصل 87 من ظ ت ع⁵³.

وبالتالي لم تعد حالة الفصل 61 من مرسوم 17 دجنبر 1968 المتعلق بالقرض العقاري والقرض الخاص بالبناء والقرض الفندقي⁵⁴، الحالة الوحيدة التي يتحول فيها الإنذار العقاري إلى حجز تنفيذي.

الفقرة الثانية: الحجز التنفيذي على العقار

خصص المشرع المغربي للحجز التنفيذي الفصول من 469 إلى 487 من قانون المسطرة المدنية ، ذلك أنه في حالة عدم الوفاء بالدين المضمون بالرهن الرسمي داخل أجل 15 يوما عملا بالمادة 215 حيث يصبح الإنذار بمثابة حجز عقاري وفقا للمادة 216 من م ح ع.

ويجب التمييز بين حالة الحجز العقاري الناجم عن المسطرة العادية للتنفيذ من حجز تحفظي إلى حجز تنفيذي في أغلب الأحوال ، حيث يجب الإدلاء بما يفيد عدم كفاية المنقولات ، وحالة الحجز العقاري الناجم عن مسطرة تحقيق الرهن ، وحيث لا موجب من البدء بالتنفيذ على المنقول إعمالا لقاعدة تخصيص الرهن و التنفيذ عليه⁵⁵.

⁵³ عمر أزوكار م س

⁵⁴ ذلك أنه بعد توجيه هذا الإنذار ومرور أجل 15 يوما يصبح هذا الإنذار حجرا عقاريا

⁵⁵ محمد سلام م س

أولاً: الإجراءات السابقة و المصاحبة للبيع بالمزاد العلني للعقار المحجوز

يقوم العون المكلف بالتنفيذ بالتبليغ المحجوز عليه بأغلب إجراءات الحجز العقاري، ويضع دفتر التحملات بوصفه مشروعاً للبيع بالمزاد العلني، ويدع محضر الحجز، ثم يسهر على إجراءات الإشهار والتعليق وتحديد الثمن الافتتاحي .

1+الاشكالات المتعلقة بتبليغ إجراءات الحجز العقاري:

يعمل العون المكلف بالتنفيذ على إعداد محضر الحجز التنفيذ يضمه المعلومات المتعلقة بالعقار، ويتم تبليغه إلى المحجوز عليه إذا لم يكن حاضراً بصفة شخصية أو بواسطة من ينوب عنه.

يعمل العون المكلف بالتنفيذ على استدعاء المنفذ عليه و المتزايدين في الأيام العشر الأخيرة من نفس المدة المحددة لتاريخ السمسرة⁵⁶.

وبخصوص الدفع ببطلان هذه الإجراءات قرر القضاء القواعد التالية⁵⁷:

+البطلان بسبب عدم احترام عون التنفيذ لإجراء الاستدعاء .

+بطلان إجراءات البيع بالمزاد العلني إن وقع في تاريخ سابق عن التواريخ التي وقع فيها التبليغ إلى المحجوز عليه .

+بطلان البيع الجبري كذلك إذا وقع تبليغ المحجوز عيله في غير الموطن الحقيقي أو المختار المقرر في عقد القرض.

+لا يسقط حق المنازعة في إجراءات الحجز العقاري إلى حين إرساء المزايدة النهائية.

⁵⁶ محمد سلام م س.

للمزيد من التفاصيل أظن د عمر أزوكار م س .

+يكفس استدعاء المنفذ عليه بالعنوان المقرر في عقد القرض أو المراسلات الخاصة به ليتقرر صحة التبليغ .

2+ اعداد دفتر التحملات

عبارة عن وثيقة تتضمن شروط البيع والبيانات الخاصة بمحل التنفيذ حتي يتمكن العموم من معرفة وضعية العقار⁵⁸.

يقوم عون التنفيذ بمهمة تحرير دفتر التحملات، رغم أن دوره يقتصر على ملء مطبوع خاص بالمعلومات الضرورية⁵⁹، بخلاف المشرع المصري الذي جعل الدائن هو الطرف الملزم بهذه المهمة⁶⁰ .

بعد تحرير دفتر التحملات يقوم عون التنفيذ بإيداعه لدى كتابة الضبط، رغم المشرع المغربي لم يحدد أجل له بخلاف المشرع المصري⁶¹ .

أمام هذا الفراغ التشريعي فإن القضاء و الفقه المغربي يقترح الإيداع داخل 30 يوما من تحرير المحضر الحجز⁶².

3+ تحديد الثمن الافتتاحي للسمسرة

يجري البيع بعد التدكير بالثمن الافتتاحي للسمسرة وبالتكاليف التي يتحملها وكافة شروط البيع المفصلة بدفتر التحملات ،ثم يتم التدكير بالعروض التي قدمت إليه بكتابة الضبط.

⁵⁸ "يونس الزهري -الحجز التنفيذي على العقار في القانون المغربي- الجزء الثاني الطبعة الأولى 2007 ص192
⁵⁹ ذلك أن وزارة العدل عملت عل إصدار أنموذجا لدفتلر التحملات تفاديا للنقص الذي قد يلحقه خاصة في غياب تحديد تشريعي لبياناته.

أنظر يونس الزهري م س

⁶⁰ أنظر المادة 414 من قانون المرافعات المصري.

⁶¹ حددته المادة 414 من قانون المرافعات المصري في 90 يوما .

⁶² يونس الزهري م س ص 198

يقدم طلب تعيين خبير من العون المكلف بالتنفيذ أو من الدائن الحاجز بعد إيداعه لمصاريف الخبرة بصندوق المحكمة ،ولا يلتزم الخبير بتبليغ الأطراف بنتيجة الخبرة ما دامت مهمته تنحصر في تحديد الثمن الإفتتاحي للبيع بالمزاد العلني لا غير⁶³، وإذا كان العقار موضوع الرهن الرسمي في وضعية الشيع يتم دعوة الشركاء جميعا لحضور السمسرة⁶⁴.

ثانيا: إجراءات البيع بالمزاد العلني

يتميز بيع العقار في إطار الرهن الرسمي بأهمية خاصة وإجراءات شكلية معقدة، وذلك راجع لقيمة العقار و لضخامة مبلغ الدين المضمون بالرهن، وهو ما سوف نحاول في هذا المحور التطرق اليه.

1+ إجراءات إرساء المزاد وزيادة السدس:

إذا قدمت عروض تفوق المبلغ المحدد من طرف الخبير، فإن المزاد ينطلق منها وليس من الثمن المحدد من طرف الخبير، أما إذا كان العرض أقل من الثمن الأساسي فلا قيمة له⁶⁵.

وقبل الشروع في المناذاة بالبيع وتلقي العروض الشفوية بالقاعة، جرت العادة على أن يطلب عون التنفيذ من الحاضرين أي وثيقة تؤكد الهوية⁶⁶.

ثم بعد ذلك يشرع عون التنفيذ في المناذاة بالبيع انطلاقا من الثمن الأساسي للبيع المحدد من طرف الخبير، من أعلى عرض إذا كان يفوقه، ويستمر عون التنفيذ في المناذاة إلى حين توقف المتزايدين عن تقديم أي عرض جديد، فيقوم بإشعال شمعة خاصة ثلاثة مرات تستغرق دقيقة واحدة في كل مرة إلى غاية

⁶³ عمر أزوكار م س

⁶⁴ قرار المجلس الأعلى عدد 1931 بتاريخ 21/05/2008 أورده عمر أزوكار في م س "غير منشور"

⁶⁵ محمد سلام م س. ص 80

⁶⁶ محمد سلام م س. ص 78

إنطفاء الشمعة الأخيرة⁶⁷، لكن ما جرى به العمل في مختلف كتابات الضبط هو إعلان عن ذلك بترديد الأعداد من 1 إلى 3⁶⁸.

يعلن العون عن انتهاء المزاد بعد اطفاء الشمعة الثالثة ويحرر محضرا بذلك ويعرض الأمر على رئيس المحكمة بصفته المشرف على عملية التنفيذ.

إذا انتهت السمسرة الأولى بإرساء المزاد العلني فإنها لا تصبح نهائية إلا بعد انقضاء مدة عشرة أيام من تاريخ إجرائها ، وخلال هذه الفترة يحق لكل شخص أن يقدم عرضا جديدا على أن يكون مبلغه يساوي أو يفوق السدس من ثمن المزاد الأول ومصاريفه⁶⁹.

يتعهد صاحب هذا العرض كتابة ببقائه متزايدا بثمان المزاد الأول مضافة إليه الزيادة.

أما في الواقع العملي فإن مصلحة كتابة الضبط بضرورة تقديم ضمانات شيك بمبلغ السدس أو ايداع هذا بصندوق المحكمة⁷⁰ رغم أن، المجل الأعلى لا يشترط تقديم ضمانات⁷¹.

إذا لم ينفذ الراسي عليه المزاد شروط المزايدة أنذر بذلك فإن لم يستجب خلال عشرة أيام أعيد البيع تحت مسؤوليته وعهده⁷².

2+ محضر المزايدة وحدود الحقوق الناقلة له:

ينص الفصل 480 من قانون المسطرة المدنية على ما يلي :

67 الفصل 477 من قانون المسطرة المدنية

68 قرار محكمة الاستئناف التجارية بمراكش عدد 1053 بتاريخ 7/10/10 أورده عمر أزوكار في م س "غير منشور"

69 الفصل 479 من قانون المسطرة المدنية

70 محمد سلام م س ص 86

71 قرار المجلس الأعلى عدد 3804 بتاريخ 9/6/98 منشولار بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 53-54.

72 الفصل 485 من قانون المسطرة المدنية

"يعتبر محضر المزايدة

2- سند ملكية الراس عليه المزايدة."

يتضح من خلال هذا الفصل إن محضر البيع بالمزاد العلني يعتبر سنداً للملكية يخول له حق ممارسة جميع الحقوق المقررة له على الحق العيني أو على حق الملكية، منها طرد المحجوز عليه المتواجد بالمحل بعد البيع الجبري. ولقد تقررا اختصاص القضاء الاستعجالي لوضع حد لهذا الإحتلال⁷³.

لا ينقل إرساء المزاد إلى من رست عليه المزايدة إلا الحقوق التي كانت على العقار المحجوز⁷⁴.

كما يمكن أن يكون المشتري مجرد نائب عن المشتري الحقيقي، وبالتالي يجب أن يصرح بذلك خلال 48 ساعة، وهو ما يعبر عنه بالشراء لمصلحته الغير عملاً بالفصل 477 من ق م م.

⁷³ قرار المجلس الأعلى عدد 2976 بتاريخ 09/11/2005 أورده عمر أزوكار في م س "غير منشور" ص 131

⁷⁴ الفصل 481 من ق م م

خاتمة:

حاولنا من خلال هذه الدراسة مقارنة مختلف الجوانب المتعلقة بالرهن الرسمي، وذلك بالوقوف على العديد من المقتضيات بدءاً من الشروط الشكلية والموضوعية الواجب توفرها لإنشاء الرهن الرسمي وصولاً إلى آثاره وانقضاءه.

وخلصنا من خلال هذا الموضوع بأن الرهن الرسمي هو عقد يكسب الدائن المرتهن عينياً على عقار لوفاء دينه يكون له بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين التاليين له في المرتبة في استيفاء حقه من ثمن بيع ذلك العقار في أي يد كان.

ونشير بأن هذه الضمانة العينية-الرهن الرسمي-لكي تستمر بشكل إيجابي في المعاملات فلا بد من المشرع المغربي أن يعطيها تنظيمًا قانونيًا شاملاً وفي هذا الإطار نتقدم بالاقتراحات التالية:

- يجب على المشرع المغربي تقوية مسألة تقرير الشكلية في كتابة عقد الرهن الرسمي باشتراط الرسمية، لما تحققه هذه الأخيرة من فائدة في الاستثمار العقاري لأنها تضمن إلى حد كبير أن يرفع في إبرام العقد الشروط اللازمة لصحته وتلافي ما قد ينشأ عن المحررات العرفية من مخاطر.
- ثم يجب على المشرع أن يقوم بوضع رقابة صارمة على مسطرة تقييد الرهن الرسمي بالسجل العقاري، بحكم أن هذا القيد يعطي عدة حقوق للمرتهن تجعله في مرتبة قوية.
- يجب على المشرع أن يتدخل كذلك لتنظيم دفتر التحملات

- كذلك يجب على المشرع العمل على التنسيق بين المحافظة العقارية ومصلحة كتابة الضبط بالمحكمة الابتدائية، وذلك لضمان تحيين الرسوم العقارية.

لائحة المراجع:

الكتب:

- الطيب برادة - إصدار الحكم المدني وصياغته الفنية في ضوء الفقه و القضاء - منشورات جمعية البحوث و الدراسات القضائية الرباط طبعة 1996
 - د حسن فتوخ " الوسيط في شرح القانون المغربي - الجزء الاول - القواعد الموضوعية للتقييد الاحتياطي و الحجز و ال'ندارات العقارية " الطبعة 2016
 - محمد سلام - " تحقيق الرهن الرسمي في القانون المغربي " - طبعة 1 - 2002 - مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء
 - - عمر أزوكار " احكام الإنذار العقاري وإشكالاته القضائية " الطبعة الأولى 2014.
- الرسائل:
- وفاء علامي: " الإشكالات العملية في موضوع الانذار العقاري " ، رسالة لنيل الماستر الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول وجدة

+

لائحة فك الرموز:	1
مقدمة	2
المبحث الأول: أحكام الرهن الرسمي العقاري و أنواعه	5
المطلب الأول: مفهوم الرهن الرسمي وبيان خصائصه	5
الفقرة الأولى: تعريف الرهن الرسمي	5
أولا: مفهوم الرهن الرسمي	5
ثالثا: خصائص الرهن الرسمي:	7
الفقرة الثانية: إنشاء الرهن الرسمي:	9
أولا: الرهن الرسمي الرضائي أو الإتفاقي :	9
ثانيا: الرهن الرسمي الإجباري:	10
ثالثا: الرهن المؤجل:	11
رابعا: شروط إنشاء الرهن الرسمي	12
المطلب الثاني: آثار الرهن الرسمي	14
الفقرة الأولى: آثار الرهن بالنسبة للاطراف	14
أولا: بالنسبة للمدين الراهن:	14
ثانيا: بالنسبة للدائن المرتهن:	16
الفقرة الثانية: آثار الرهن بالنسبة للغير	17
أولا: حق الأولوية:	17

18		ثانيا:حق التتبع:
18		المبحث الثاني:انقضاء الرهن الرهن الرسمي
19		المطلب الأول:انقضاء الرهن الرسمي وفقا للأحكام العامة
19		الفقرة الأولى: الاسباب الوارد فى القانون 39.08
20		الفقرة الثانية:الأسباب الواردة فى ق ل ع
22		المطلب الثاني:انقضاء الرهن الرسمي عن طريق البيع بالمزاد العلني
23		الفقرة الأولى: الإنذار العقاري
23		أولا :مفهوم الإنذار العقاري
24		ثانيا:شكليات الإنذار العقاري
25		ثالثا:تبليغ الإنذار العقاري:
26		رابعا:-اثار الإنذار العقاري:
27		الفقرة الثانية:الحجز التنفيذي على العقار
28		أولا:الإجراءات السابقة و المصاحبة للبيع بالمزاد العلني للعقار المحجوز
30		ثانيا:إجراءات البيع بالمزاد العلني
33		خاتمة: