جامعة عبد الرّحمان ميرة-بجاية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون الخاص

فعـالية حق الامتيـاز الوارد على المنقول

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

فرع: القانون الخاص

تخصص: قانون خاص

من إعداد الطالبتين:

يحياوي سامية

يحيو منى

تحت إشراف الدكتورة:

بلاش ليندة

لجنة المناقشة:

د/سعدون كريمة، أستاذ محاضر قسم أ، جامعة عبد الرحمان ميرة-بجاية..... رئيسة

د/ بلاش ليندة، أستاذ محاضر قسم أ، جامعة عبد الرحمان ميرة-بجاية..... مشرفة و مقررة

د/ إسعد فاطمة، أستاذ محاضر قسم أ، جامعة عبد الرحمان ميرة-بجاية..... ممتحنة

تاريخ المناقشة 16 جوان 2022

بسم الله الرحمن الرحيم

قال الله تعالى: {ولقد آتينا لقمان الحكمة أن أشكر الله ومن يشكر الله لنفسه ومن كفر فإن الله غني حميد} [لقمان الآية 12]

فاللهم يا ربي لك الحمد كثيرا ومباركا ملأ السموات والأرض ولك الشكر والثناء كما ينبغي لجلالك وعظم سلطانك، لا أحصي ثناء عليك فأنت كما أثنيت على نفسك. وبعد.

نشكر الله سبحانه وتعالى أولا ونحمده كثيرا على أن يسر لنا

في إتمام هذا العمل

وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: {من لم يشكر الناس، لم يشكر الله عز وجل}

فالشكر لأمهاتنا اللتان حملتانا وهنا على وهن، مدى الحياة، ولأبائنا مثل شكرهما على ما أنفقا وسهرا على ما مضى من عمرينا من الأعوام، فلهم الشكر على ما ربيانينا وتعبوا من أجل راحتينا.

ثم نتقدم بأجمل عبارات الشكر والامتنان من قلوب فائضة بالمحبة والاحترام والتقدير لها، ونقدم أزكى تحياتنا وأثناها نرسلها لكي بكل الود والإخلاص .. شاكرين لكي كل ما قدمته وما نصحت لنا به في إشرافكي على هذا العمل، فلكي منا كل الشكر والتقدير.

الأستاذة الفاضلة بلاش ليندة

كما لا يفوتنا من هذا المقام أن نتقدم بالشكر الخاص وفائق الإحترام إلى جميع الأساتذة الكرام الذين أشرفوا على تعليمنا طيلة مشوارنا الدراسي.

ونتقدم بجزيل الشكر والعرفان إلى أعضاء لجنة المناقشة على تفضلهم بقبول تصحيح هذه المذكرة

ونسأل الله أن يجازيهم خيرا

وفي الأخير نتقدم بالشكر العام إلى كل من ساعدنا في إنجاز هذه الدراسة وإلى كل من تذكرنا بالدعاء.

الطالبتين: "سامية و منى"

إهداء

أهدي ثمرة جهدي إلى قرة عيني ومن علمي العطاء بدون إنتظار إلى من أحمل إسمه بكل إفتخار أبي العزيز فريد أطال الله بعمره

إلى من أرضعتني الحب والحنان إلى من كانت سبب وجودي إلى من كان دعائها سر نجاحي أمي الغالية حورية حفظها الله وسقاها الصحة والعافية

أهديه إلى أخواتي وسيلة، ياسمينة، شهيرة، وأزواجهن وأولادهن، وأختي الصغيرة منال

وإلى أخي الوحيد مياس حفظه الله

وأهديها إلى كل من شق طريقا في سبيل العلم يبتغي فضلا من الواحد الأجد

كما أهديها إلى كل من دعمني في إنجاز هذا البحث من قريب وبعيد

وإلى صديقتي ورفيقتي إلى من شاركتني عناء إنجاز هذا العمل بكل لحظاته منى

إلى صديقاتي ورفيقات مشواري اللتان قاسمتاني لحظات إعداد بحثي سارة، خليصة.

سامية

إهداء

أهدي ثمرة جهدي إلى قرة عيني وعلمني العطاء بدون إنتظار إلى من أحمل إسمه بكل إفتخار أبي العزيز ناصر أطال الله بعمره

إلى من أرضعتني الحب والحنان إلى من كانت سبب وجودي إلى من كان دعائها سر نجاحي أمي الغالية فضيلة حفظها الله وسقاها الصحة والعافية

أهديه إلى جدي العزيز حفظه الله ورعاه

أهديه إلى إخوتي فيصل، نسيم، وزوجاتهم، وحبيبتي الصغيرة دينة، وأخي وليد.

وإلى أختي الوحيدة كاهنة

أهديه إلى الروح التي سكنت قلبي وشريك حياتي بأفراحها وأحزانها زوجي رياض حفظه الله وأدام عشرتنا

وأهديه إلى كل من شق طريقا في سبيل العلم يبتغي فضلا من الواحد الأحد

كما أهديه إلى كل من دعمني في إنجاز هذا البحث من قريب وبعيد

وإلى صديقتي ورفيقتي إلى من شاركتني عناء إنجاز هذا العمل بكل لحظاته سامية

منى

قائمة المختصرات

أولا: باللغة العربية

ج. ر. ج. ج: الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية

ج: جزء

د. ب. ن: دون بلد نشر

د. س. ن: دون سنة نشر

د. د. ن: دون دار نشر

ط: طبعة

ص: صفحة

ص ص: من الصفحة إلى الصفحة

ق.م. ج: القانون المدني الجزائري

ق. ت. ج: القانون التجاري الجزائري

إلخ: إلى آخره

ق. إ. م. إ: قانون الإجراءات الإدارية والمدنية

ثانيا: باللغة الفرنسية

P : page.

Ed : edition

مقدمة

تعبر النظرية العامة للتأمينات عن حاجة الاقتصاد إلى الائتمان، فهي التعبير القانوني الذي تنتقل به الفكرة من عالم الاقتصاد إلى عالم التشريع. إن العلاقات بين الأفراد قائمة على الائتمان، خاصة مع التطور الاقتصادي الذي تشهده مختلف المجتمعات، والتوجه اللبرالي الذي انتهجته بلادنا، مما يجعل من الضروري تعزيز التعاملات بين أفراد المجتمع بمجموعة من الضمانات تكفل الموارد المالية الهامة التي تصرف في هذه المعاملات وتضمن مخاطر عدم الوفاء.

إن ضرورة استمرار العلاقة بين الدائن والمدين يجعل هذه الأخيرة قائمة على التداين وتعزيز الثقة بينهما بمنح الإئتمانات اللازمة، لذا نجد المشرع منح للدائن ضمانا عاما على جميع أموال المدين المنقولة والعقارية، الحاضرة والمستقبلية، إلا ما كان منها غير قابل للحجز، وهذا بموجب المادة 188 ق. م. ج[1]. لكن الحماية الممنوحة للدائن بموجب هذه المادة غير كافية بالنسبة للدائن الذي قد يتعرض لمزاحمة دائني المدين الآخرين، بالإضافة إلى أن الضمان العام لا يخوله حق تتبع الأموال التي تصرف فيها المدين وخرجت من ذمته.

ظهرت مختلف التأمينات لمنح ضمانات للدائن منها ما يسمى بالتأمينات الشخصية والتأمينات العينية التي تنصب على مال معين أو على مجموع أموال المدين. والتأمينات العينية متنوعة، منها ما ينشأ بإتفاق الدائن والمدين كالرهن، ومنها ما ينشأ بحكم قضائي كحق الإختصاص ومنها ما ينشأ بقوة القانون وهو ما يعرف بحق الامتياز، وهو موضوع هذه الدراسة.

يرجع حق الامتياز في نشأته إلى القانون الروماني، إلا أنه لم يكن بصورته التي عليه اليوم بل كان آنذاك يولي صاحبه مجرد أولوية على غيره من الدائنين العاديين، لا الدائن المرتهن، وبذلك لا يخول حق التتبع، وكانت رتبة الامتياز تحدد بالاستناد إلى صفة الدين، لا إلى تاريخ نشوئه، كما هي الحال في الرهن، على أن طبيعة حق الامتياز ما لبثت أن تطورت في ظل القانون الفرنسي، إثر ظهور حقوق إمتياز خاصة منقولة وأخرى عقارية، وبحلول القرن الثامن عشر ارتفع الامتياز إلى مرتبة الحق العيني، وغدا يجعل صاحبه متقدما، لا على الدائنين العاديين

[1] - أمر رقم 75- 58 مؤرخ في 26 سبتمبر1975، يتضمن القانون المدني، ج. ر. ج. ج، عدد 78، صادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.

فحسب، بل على الدائنين المرتهنين أيضا، وجاءت مجموعة نابليون تعبر عن هذا التطور حين أقر أن الامتياز حق تمنحه صفة الدين للدائن في التقدم على غيره من الدائنين[2].

تناول المشرع الجزائري حقوق الامتياز في الباب الرابع (حقوق الامتياز) من الكتاب الرابع (الحقوق العينية التبعية أو التأمينات العينية) من القانون المدني في المواد من 982 إلى 1003 حيث خص المواد من 990 إلى 998 بحقوق الامتياز الواردة على المنقول وهي المحور المخصص لهذه الدراسة، مع العلم بوجود نصوص أخرى عدا نصوص القانون المدني وردت فيها بعض الحقوق التي أعطاها المشرع وصف حقوق الامتياز.

أعطى المشرع الجزائري للدائن صاحب حق الامتياز أولوية على غيره من الدائنين قصد تعزيز ثقة الدائن في المدين وتشجيعا منه لمنح الإئتمان الضروري لنمو الحياة الاقتصادية، وبالنظر لأهمية هذه الطائفة من الحقوق في مجال الإئتمان خاصة تلك الواردة على المنقول نطرح الإشكالية التالية: ماهي حقوق الامتياز الوارد على المنقول وما مدى فعاليتها باعتبارها وسيلة إئتمان؟

وقد جرت العادة في دراسة الأحكام لأي موضوع، أن تتم الإحاطة بكل جوانبه ووصفه في إطاره العام لمعرفة أحكامه، ولبلوغ أهداف البحث وصولا إلى حل الإشكالية اِعتمدنا مجموعة من المناهج اِقتضتها طبيعة الموضوع، اِذ اِعتمدنا على المنهج الوصفي التحليلي، بحيث أن المنهج الوصفي يكون في المرحلة التي يعتمدها الباحث من أجل إبراز الجانب النظري لحقوق الامتياز عن طريق جمع المعلومات وإدراج مختلف التعاريف لإستعاب معمق للموضوع. أما المنهج التحليلي فلا يمكن الإستغناء عنه لأن تفصيل موضوعنا هذا يرتبط بتحليل المواد القانونية والأراء الفقهية المتعلقة بحقوق الامتياز الواردة على المنقول.

[2] محمد وحيد الدين سوار، شرح القانون المدني: الحقوق العينية التبعية (الرهن المجرد، الرهن الحيازي، حقوق الامتياز)، الكتاب الثالث، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 1998، ص 277.

على ضوء أهمية الموضوع وما تقتضيه الإشكالية المثارة فقد قسمنا دراستنا إلى فصلين حاولنا تحديد ماهية حقوق الامتياز الواردة على المنقول **(الفصل الأول)**، ثم التطرق لأحكام حقوق الامتياز الواردة على المنقول **(الفصل الثاني)**.

الفصل الأول

ماهية حقوق الامتياز الواردة على المنقول

الفصل الأول

ماهية حقوق الامتياز الواردة على المنقول

وردت الأحكام العامة لحقوق الإمتياز في الفصل الأول من الباب الرابع من القانون المدني والذي تضمن المواد من 982 إلى 988، وقد أعطى المشرع تعريفا لحق الإمتياز في المادة 982 " **الامتياز أولوية يقررها القانون لدين معين مراعاة منه لصفته. ولا يكون للدين امتياز إلا بمقتضى نص قانوني** "[3]، حيث أن حق الإمتياز هو حق عيني تبعي يتقرر بنص القانون يخول الدائن أسبقية في إقتضاء حقه مراعاة لصفته، وحق الإمتياز يعطي الأولوية بنص القانون لبعض من الحقوق مراعاة لصفتها، ويترتب على ذلك تخويل صاحبها ميزة إستفاء حقه من أموال المدين كلها أو بعضها متقدما بذلك على الدائنين الأخرين.

هذا وقد يكون حق الإمتياز عاما يقع على كل أموال المدين، كما قد يكون خاصا كما هو الحال في امتياز بائع المنقول على ذات المنقول ضمانا لوفاء المشتري بالثمن وملحقاته فإنه لا يحق لصاحب الحق الممتاز أن يحتج بحقه في مواجهة الحائز حسن النية الذي إنتقلت إليه حيازة المنقول وهو يجهل بوجود حق الإمتياز.

تخول حقوق الإمتياز العامة صاحبها حق التقدم على ثمن المال المقررة عليه دون حق التتبع كونها لا ترد على مال معين بالذات كما أنها لا تخضع للشهر، أما الحقوق الخاصة فإنها تخول حق التتبع والتقدم المال المثقل بالإمتياز في أي يد يكون.

لذا إرتأينا أن نتناول في هذا الفصل المجال المفاهمي لحقوق الامتياز الواردة على المنقول **(المبحث الأول)**، ثم إلى التزاحم كقيد على حقوق الامتياز الواردة على المنقول **(المبحث الثاني)**.

[3]- أنظر المادة 982 ق، م، ج.

المبحث الأول

الإطار المفاهيمي لحقوق الامتياز الواردة على المنقول

يعد حق الامتياز كغيره من الضمانات أو التأمينات الاخرى ذلك أنه يحقق لصاحبه أولوية في اِستفاء دينه خروجا على قاعدة المساواة بين الدائنين[4]، لقد طرحت إشكالية التعريف بحقوق الامتياز في جل التشريعات المقارنة وذلك بسبب تعدد أنواع هذه الحقوق وإختلاف طبيعتها، مما يستلزم التطرق إلى تعريف حقوق الامتياز وخصائصها **(المطلب الأول)**، ثم تحديد أنواع هذه حقوق الواردة على المنقول **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

تعريف حقوق الامتياز الواردة على المنقول

يتعدد محل حقوق الامتياز فهي لا ترد على محل من طبيعة واحدة فبعضها يرد على جميع أموال المدين سواء كانت منقولة أو عقارية الموجودة عند التنفيذ بغير التخصيص بحيث تكون أقرب إلى أن تكون وصفا من أوصاف الإلتزام الذي يمكن صاحبه من التقدم في إستفاء حقه قبل غيره من أصحاب الحقوق، وبعضها خاص يرد على مال معين من أموال المدين يخول صاحبه حق التتبع، وهذا ما أدى إلى صعوبة إعطاء تعريف جامع ومانع لحقوق الامتياز[5]**(الفرع الأول)**.

كما يرد حق الامتياز على المنقول سواء كان ماديا أو معنويا **(الفرع الثاني)**.

---

[4]- سمير تناغو، التأمينات الشخصية والعينية (الكفالة، الرهن الرسمي، حق الإختصاص، الرهن الحيازي، حقوق الامتياز، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1970، ص 380.

[5]- همام محمد محمود زهران، التأمينات العينية و الشخصية :(الكفالة - الرهن الرسمي - حق الإختصاص - الرهن الحيازي - حقوق الامتياز)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2001، ص ص 645، 646.

الفرع الأول

تعريف حقوق الامتياز وخصائصها

إختلف تعريف حقوق الامتياز في جل التشريعات المقارنة وذلك بسبب تعدد أنواع هذه الحقوق وإختلاف طبيعتها مما يجعلنا نسلط الضوء على بعض هذه التعريفات **(أولا)** ثم تبيان خصائص حقوق الامتياز **(ثانيا)**.

أولا: تعريف حقوق الامتياز

قد عرف المشرع المصري حق الامتياز في المادة 1130 من القانون المدني المصري: "**أولوية يقررها القانون لحق معين مراعاة منه لصفته**"[6] أما في القانون الفرنسي فقد نصت المادة 2095 على أن: "**الامتياز هو حق يخول للدائن أفضلية على جميع الدائنين وإن كانوا مرتهنين رهنا رسميا، بسبب صفة دينهم**[7].

أما المشرع الجزائري فقد إستقر على تعريف جامع لخصائص مشتركة لحقوق الامتياز حيث تنص المادة 982 السالفة الذكر أن حق الامتياز تأمين ينشئه القانون وهو سلطة مباشرة لأصحاب الديون الممتازة في إستفاء دينهم وذلك خروجا على المساواة بين الدائنين[8].

نلاحظ على هذه التعريفات أنها لا تشير إلى أن حق الامتياز هو حق عيني إنما إكتفت بالإشارة إلى أنه يخول لدين ما أولوية على باقي الديون، وبالتالي لم تشر إلى حق التتبع الذي تخوله باقي التأمينات، وسبب ذلك هو الإختلاف القائم بين التشريعات حول عينية حق الامتياز.

---

[6]- المادة 1130 من القانون المدني المصري من الموقع التالي:
htt ://site.eastlaws.com/GeneralSearch/home/ArticlesTDztails ?MasterID
[7]- المادة 2095 من القانون المدني الفرنسي على الموقع التالي: https://www.noor-book.com/Hom/Articles
[8]- أنظر المادة 982 ق، م، ج.

ثانيا: خصائص حقوق الامتياز

كما سبق وأن ذكرنا فإن المشرع الجزائري عرف حق الامتياز في المادة 982 ق.م. ج على أنه" **أولوية يقررها القانون لدين معين مراعاة منه لصفته. ولا يكون للدين امتياز إلا بمقتضى نص قانوني** "[9].

ويتضح من هذا النص أن حق الامتياز ينفرد ببعض الخصائص، خاصة من حيث مصدره ومحله بالإضافة إلى غايته أو الإعتبار الذي تقرر من أجله هذا الحق، فتتمثل هذه الخصائص فيما يلي:

1. حق الامتياز حق عيني تبعي وغير قابل للتجزئة

حق الامتياز حق عيني لأنه يمنح الدائن في غالب الحالات سلطة مباشرة على شيء معين بالذات ويخول صاحبه حق الأفضلية. وقد اختلف الفقه في عينيتها فذهب جانب إلى اعتبار أن حقوق الامتياز الخاصة عدا الامتياز على الديون حقوق عينية لأنها سلطة مباشرة لشخص على شيء معين بالذات، وتعطي صاحبها مزيتي التقدم والتتبع[10]، بينما حقوق الامتياز العامة والامتياز على الديون فقد ثار خلاف في الفقه الفرنسي والمصري حول عينية هذه الحقوق.

اتجه جانب آخر من الفقه إلى أن حقوق الامتياز ليست حقوق عينية بالمعنى الدقيق لأنها ترد على شيء غير معين بذاته، فحقوق الامتياز العامة ترد على أموال المدين جميعها وكذلك الامر بالنسبة للامتياز على الديون لأنه يرد على حقوق شخصية[11]. ولكن أغلب الفقهاء سواء في مصر أو فرنسا ذهبوا إلى أن حقوق الامتياز كلها حقوق عينية سواء كانت عامة أو خاصة واردة على عقار أو منقول[12].

---

[9]- المرجع نفسه.

[10]- عبد الناصر توفيق العطار، التأمينات العينية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1980، ص267.

[11]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد (التأمينات الشخصية والعينية)، ج 10، ط الثالثة الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان،2000، ص 922.

[12]- محمد حسن، الوجيز في التأمينات العينية في القانون المدني الجزائري، المدرسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986، ص ص 203، 204.

أما عن كون حق الامتياز من الحقوق التبعية فذلك لأنه يستلزم وجود التزام أصلي يضمنه، فإذا كان هذا الالتزام باطل أو قابل للبطلان أو انقضى، فإن حق الامتياز يتبعه في كل ذلك، ويترتب على هذا انعدام وجود الامتياز إلا إذا وجد إلتزام أصلي.

أما أن الامتياز غير قابل للتجزئة فهو كسائر الحقوق العينية التبعية يبقى على كل الشيء مابقي جزء من الدين الممتاز لم يدفع، كما أن أي جزء من الشيء يبقى ضامنا لكل الدين الممتاز[13].

2. حق يرد على جميع أموال المدين

إن حق الامتياز يتميز باتساع محله، ذلك أنه قد يرد على منقول معين أو على جميع منقولات المدين وقد يرد على جميع أموال المدين من عقارات ومنقولات[14]ولا فرق في ذلك بين الأموال المادية وتلك المعنوية، ولا يستثنى من ذلك إلا الأشياء الخارجة عن دائرة التعامل والأشياء التي لا يمكن بيعها في المزاد العلني استقلالا[15].

3. حق مصدره القانون يتقرر نظرا لصفة الدين

إن أهم ما يميز حق الامتياز عن غيره من التأمينات الأخرى، أن القانون هو الوحيد الذي يعطي ميزة الأولوية لحق معين على سائر الحقوق، بالتالي فإنه المصدر المباشر والوحيد لهذا الحق، فتقرير حق الامتياز يعتبر استثناء من قاعدة المساواة بين الدائنين ولذلك يجب تفسيرها تفسيرا ضيقا ولا يجوز التوسع في هذا التفسير بطريق القياس لإعطاء امتياز لحقوق أخرى تدخل في نفس الطائفة التي تقررت لها الحقوق الممتازة، لأن الإستثناء يفسر دائما بصورة ضيقة ولا

[13]- جاب الله مريم، سدايرية عايدة، حقوق الامتياز في القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة الخامسة عشر، 2007، ص 10.
[14]- نور الدين لعرج، حقوق الامتياز في القانون المغربي، د د ن، طنجة المغرب، د س ن، ص 7.
[15]- محمد وحيد الدين سوار، مرجع سابق، ص 284.

يقاس عليه[16]، ويترتب على هذا أنه لا يمكن إنشاء امتياز عن طريق التعاقد أو باجتهاد من القضاء، فحيث لا يوجد نص لا يمكن أن يوجد امتياز.

4. الامتياز يولي صاحبه حق الأولوية على غيره من الدائنين

يمنح الامتياز صاحبه أولوية في اِستفاء حقه، ولتحديد هذه الأفضلية يجب التمييز بين حالتين، لما يحصل تزاحم الدين الممتاز مع دين عادي أو مع دين مضمون برهن على منقول.

. الحالة الأولى: إذا حصل التزاحم مع دين عادي فالأولوية حكما للدين الممتاز.

. الحالة الثانية: إذا حصل التزاحم مع دين مضمون برهن على منقول، فالأولوية لا تكون للدين الممتاز إلا إذا كان المرتهن سيء النية، أما إذا كان المرتهن حسن النية فالأولوية له وهذا ما تؤكده المادة 985 ق.م. ج "**لا يحتج بحق الامتياز على من حاز المنقول بحسن نية**"[17] فيما عدا فئة من الديون الممتازة فضلها المشرع على الدين المضمون برهن على منقول سواء كان المرتهن سيء النية أم حسن النية، مثل المبالغ المستحة للخزينة العامة من ضرائب ورسوم وحقوق أخرى أيا كان نوعها[18].

الفرع الثاني

المنقولات التي يرد عليها محل حق الامتياز

المنقول هو الشيء الذي يمكن نقله من مكان إلى أخر شرط أن لا يكون مرصدا لاستغلال العقار بطبيعته أو مرتبطا به بصفة دائمة، إذن الأشياء المنقولة تنقسم إلى منقولات مادية بحسب الطبيعة(**أولا**) وبحسب المآل(**ثانيا**)، ومنقولات معنوية (**ثالثا**).

---

[16]- مأمون الكزبري، التحفيظ العقاري والحقوق العينية الأصلية والتبعية، ج 2، ط.2، شركة الهلال العربية للطباعة والنشر، الرباط، 1987، ص 346.

[17]- أنظر المادة 985 ق، م، ج.

[18] - أسعد دياب، أبحاث في التأمينات العينية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 1988، ص ص 172، 173.

أولا: المنقول المادي بحسب طبيعته

يعتبر المنقول بالطبيعة كل الأشياء التي يمكن نقلها من مكان إلى آخر دون تلف كيفما كان نوعها سواء كانت تتحرك بذاتها كالحيوانات التي تنتقل من مكان إلى أخر بقدرتها الذاتية على الحركة باعتبارها أشياء حية[19]، كما قد تكون القابلية للإنتقال والحركة بتأثير قوة أجنبية كالسيارات[20]، فكل الأشياء سواء كانت حيوان أو جمادا، مادامت ليست عقارات فهي منقولات بطبيعتها لأنها قابلة للتحرك والإنتقال دون تلف.

تخضع هذه المنقولات لقواعد قانونية خاصة بها بحيث أنها تختلف عن القواعد الخاصة بالعقارات[21]، وليس بشرط أن يكون المنقول دائم الحركة أو ينتقل من حين لأخر، وإنما بمجرد أنه قابل للتنقل دون تلف فهو منقول ولو تم وضعه في مكان معين بصفة دائمة كالموائد والكراسي ...إلخ، كما تعتبر السفن والعمارات البحرية والطائرات أموالا منقولة، ولو كان النظام الذي تخضع له شبيه بالنظام الذي يسري على العقارات[22].

ثانيا: المنقول المادي بحسب المآل

لم يذكر المشرع الجزائري هذا النوع من المنقولات في النصوص القانونية المتعلقة بتقسيم الأشياء، والتي تعتبر عقارات بطبيعتها ولكنها تفقد صفتها كعقار في وقت قريب تصبح منقولات وذلك بحسب ما سيؤول إليه بعد إنفصالها عن الأرض مثلا، ومثال ذلك الأشجار المعدة للقطع والمحصولات الزراعية المعدة للحصاد[23]، ومن خلال نص المادة 654 ق. إ. م. إ التي تنص على أنه: "**يجوز لمؤجر الأراضي الزراعية والحقول والبساتين، أن يحجز تحفظيا على المزروعات**

[19]- إسحاق إبراهيم منصور، نظريتا القانون والحق وتطبيقاتهما في القوانين الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر،2007، ص264.

[20]- شوقي بداسي، نظرية الحق في القانون الوضعي الجزائري، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 507.

[21]- أحمد سي علي، مدخل للعلوم القانونية، دروس في النظريات العامة للحق، دار الأكاديمية للنشر والتوزيع، الشلف، 2012، ص 178.

[22]- علي فيلالي، نظرية الحق، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، وحدة الرغاية، الجزائر،2011، ص 359.

[23]- عبد القاوي وافية، عقون محمد، الرهن الحيازي الوارد على المنقول، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2018، ص 10.

والثمار الموجودة في تلك الأراضي، وفاء للأجرة المستحقة عن إيجارها"[24] نجد أن المشرع إعتبر المزروعات والثمار من المنقولات على الرغم من إتصالها بالأرض.

إن إعتبار العقار منقولا بحسب المآل يتطلب توفر شرطين وهما: تعامل الأطراف في العقار على أساس أنه منقولا بالنظر إلى مآله، وأن يكون مآله إلى المنقول محقق في المدى القريب

يخضع المنقول بحسب المآل للأحكام التي تسري على المنقول بطبيعته خاصة تلك المتعلقة بنقل ملكية المنقول أو حجزه، والغاية من إعتبار العقار منقولا بحسب المأل هو إخضاعه للنظام القانوني للمنقول[25].

ثالثا: المنقول المعنوي

يقصد بالمنقول المعنوي الأشياء غير المادية التي ليس لها وجود محسوس ولا يمكن لمسها أو نقلها، بل يدركها الإنسان بالتصور كالإختراعات الصناعية، والرسوم والنماذج الصناعية والأعمال الأدبية والفنية، وهي بهذا الإعتبار لا تدخل في حقيقتها لا في المنقولات ولا في العقارات لأن تصنيف الشيء في هذه الفئة أو تلك يتوقف على قابلية أو عدم قابليته للنقل بحسب طبيعته الأمر الذي يتطلب وقوع الشيء تحت الحس، وأن الأشياء غير المادية ليست مما يقع تحت الحس[26].

قد اعتبر المشرع الجزائري المنقول المعنوي من الأشياء غير المادية لأنه أقرب الى إليها من العقارات، لذلك أضفى عليه هذه الصفة نتيجة الأثار القانونية التي تحدثها كحقوق الملكية الأدبية والفنية والصناعية التي أخضعها لقواعد قانونية خاصة وهي كل حقوق فكرية، لأن موضوع الحق فيها هو ذهني غير مادي، ويعتبر من المنقولات المعنوية حقوق الملكية التجارية كالإسم التجاري والعنوان التجاري[27].

[24]- أمر رقم 08-09، مؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق ل 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج. ر. ج. ج عدد 21، صادر في 3 أفريل 2008.
[25] - علي فيلالي، مرجع سابق، ص ص360 إلى 363.
[26]- مأمون الكزبري، مرجع سابق، 352.
[27]- أحمد سي علي، مرجع سابق، ص 179.

لقد وضع المشرع الجزائري قوانين خاصة تحكم المنقولات المعنوية، وهذا ما أكده بموجب نص المادة 687 ق. م. ج التي تنص على: " **تنظم قوانين خاصة الحقوق التي ترد على أشياء غير مادية**"[28]، ومعنى ذلك أن حقوق التأليف والإبتكار والإختراعات الصناعية والتقنية تخضع لقوانين خاصة بها تصدر بشأنها.

المطلب الثاني

أنواع حقوق الامتياز الواردة على المنقول

لقد نص المشرع على حقوق الامتياز العامة وحقوق الامتياز الخاصة الواقعة على المنقول في القسم الأول من الفصل الثاني والمعنون بأنواع الحقوق الممتازة وتناولها في المواد من 990 إلى 998 ق.م. ج وقد إرتأينا دراسة هذا المطلب في فرعين نتناول حقوق الامتياز العامة **(الفرع الأول)**، ثم حقوق الامتياز الخاصة الواقعة على المنقول **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

حقوق الامتياز العامة

حدد المشرع هذه الحقوق في المادة 993 ق.م. ج هي: المبالغ المستحقة للخدم، للكتبة، والعمال وكل أجير أخر، من أجرهم ورواتبهم من أي نوع كان عن 12 شهرا الأخيرة **(أولا)**، المبالغ المستحقة عما تم توريده للمدين ولمن يعوله من مأكل وملبس في 6 أشهر الأخيرة **(ثانيا)**، النفقة المستحقة في ذمة المدين لأقاربه عن الأشهر 6 الأخيرة **(ثالثا)**.

وتستوفى هذه المبالغ مباشرة بعد المصاريف القضائية والمبالغ المستحقة للخزينة العامة ومصاريف الحفظ والترميم أما فيما بينها فتستوفى بنسبة كل منها[29].

فحقوق الامتياز المذكورة أعلاه تسمى بحقوق الامتياز العامة لأنها ترد على جميع أموال المدين وتشترك هذه الحقوق في الأحكام الآتية:

[28]- أنظر المادة 687 ق، م، ج.
[29]- أنظر المادة 993 ق، م، ج.

–محل الإلتزام، فمحلها يتحدد بكل أموال المدين سواء كانت عقارا أو منقولا مادي أو معنوي مثل حق المؤلف وبراءة الإختراع[30].

–مرتبة الامتياز، من حيث المرتبة فهي جميعها في مرتبة واحدة أيا كان تاريخ نشأة الحق وتأتي في المرتبة الرابعة بين حقوق الامتياز.

كما تشترك حقوق الإمتياز العامة أيضا، في عدم وجوب الشهر فيها ولو وردت على عقار كما أن صاحبها لا يثبت له حق التتبع بل يقتصر الأمر فيها على حق التقدم[31].

أولا: مبالغ الأجراء

لقد اعتبر المشرع هذه المبالغ ممتازة بناءا على اعتبارات إنسانية فالخدم والعمال يعيشون في الغالب من أجورهم وبالتالي لهم الحق في الدفع المنتظم لأجورهم، ولقد قرر المشرع هذا الإمتياز في المادة 993 ق.م. ج كما سبق الذكر، كما تقرر هذا الإمتياز في نص المادة 89 [32]من القانون رقم 90–11 المؤرخ في 11 أفريل 1990 والمتعلق بعلاقات العمل المعدل والمتمم[33].

يستفيد من هذا الإمتياز كل من يؤدي عملا لحساب شخص آخر يتقاضى عنه أجرا ويقوم على رابطة تبعية بينهما[34]، سواء عمل لحسابه أم لحساب أشخاص آخرون، ويدخل في هذا المفهوم حارس المنزل والطاهي وسائق السيارة والمرضعة ومربية الأطفال وكل من يؤجر عمله بالساعة أو باليوم أو بالشهر أو بغير ذلك، وعلى عكس هذا لا يشمل الإمتياز كل من لا تربطه رابطة تبعية برب العمل كالمقاول، فلا يكون أجره مضمون بهذا الإمتياز.

---

[30]- محمد حسن، الوجيز في التأمينات الشخصية والعينية في القانون المدني الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986، ص 222.

[31]- جاب الله مريم، سدايرية عايدة، مرجع سابق، ص 34.

[32]- المادة 89 قانون رقم 90- 11 المتعلق بعلاقات العمل **"تمنح الأفضلية لدفع الأجور وتسبيقاتها على جميع الديون الأخرى بما فيها ديون الخزينة والضمان الإجتماعي مهما كانت طبيعة علاقة العمل وصحتها وشكلها"**.

[33]- قانون رقم 11- 90 مؤرخ في 21 أفريل 1990، يتعلق بعلاقات العمل، ج. ر. ج. ج، عدد 17 مؤرخ في 25 أفريل 1990.

[34]- سمير تناغو، مرجع سابق، ص 411.

أما مرتبة هذا الإلتزام فإنها تثير إشكالا، فالقانون المدني يضعها في المرتبة الرابعة بعد المصروفات القضائية والمبالغ المستحقة للخزينة العامة ومصروفات الحفظ والترميم ويتساوى في المرتبة مع إمتياز موردي المأكل والملبس وإمتياز نفقة الأقارب أما المادة 89 من قانون 90-11 تضع إمتياز الأجور في المرتبة الأولى قبل كل الديون الأخرى بما فيها ديون الخزينة العامة[35].

ثانيا: المبالغ المستحة لموردي المأكل والملبس

قصر المشرع نطاق الإمتياز الوارد في المادة 993 ق.م. ج على ضمان المبالغ المستحقة عما تم توريده للمدين أو من يعوله من مأكل وملبس.

وإذا كانت الحكمة من تقرير هذا الإمتياز تتمثل في توفير الإئتمان اللازم لمواجهة المتطلبات الضرورية للحياة، فإنه لا يجوز الإستناد لهذه الحكمة توصلا لتوسيع نطاق الدين المضمون بالإمتياز ليشمل كل ما دفع مقابلا لتوريد ما هو ضرورة من ضروريات الحياة. ذلك أن الحق لا يكون ممتازا إلا بنص القانون، لذلك فإنه يخرج عن نطاق حق الإمتياز الدين المستحق بسبب توريد ما هو غير المأكل والملبس ولو كان يمثل ضرورة من ضروريات الحياة بالنسبة للمدين شأن الأدوية والمتطلبات المدرسية...[36].

بالرجوع الى المادة 993 يتضح لنا أنه لثبوت هذا الإمتياز يجب توفر الشروط الأتية:

1. أن تكون المبالغ المستحقة عن توريد الأكل والملبس وحدهما دون الحاجات الأخرى كالأدوية أو التهوية أو التدفئة.

كما أنه تجدر الإشارة الى أن دين توريد المأكل والملبس ورد مطلقا من الوصف فإنه لا مجال للتمييز بين ما هو ضروري أو ترفيهي فيها[37].

[35]- جاب الله مريم، سدايرية عايدة، مرجع سابق، ص ص34، 35.
[36]- همام محمد محمود زهران، مرجع سابق، ص ص 664، 665.
[37]- جاب الله مريم، سدايرية عايدة، مرجع سابق، ص 37.

2-أن يتم توريد المأكل والملبس ممن يحترفون توريدها ويتجرون في هذه الأشياء ولو كان التاجر غير مقيد بالسجل التجاري ولا يؤدي ضريبة الدخل على أرباحه التجارية[38]، فإذا تم التوريد من صديق أو جار فلا يكون الثمن مضمونا بهذا الإمتياز.

3-أن يكون التوريد لغرض الاستهلاك وليس الاتجار وهذا تماشيا مع الحكمة التي تقرر من أجلها هذا الإمتياز.

4-أن يكون التوريد بغرض استعمال المدين شخصيا وكل من يعولهم قانونا أو اتفاقا كخدمه وزوجه وأولاده ولو كانوا بالغين طالما المدين يعولهم فعلا والإعالة هنا يقصد بها التكفل بما يلزم من ضروريات الحياة دون اشتراط أن يشترك المدين مع من يعولهم في العيش.

5-أن يتم التوريد فعلا للمدين فلا يكفي لثبوت هذا الدين مجرد شراء هذه الحاجيات طالما لم يتم تسليمها فعلا من جانب المدين[39].

يضمن هذا الإمتياز ثمن المأكل والملبس اللذان تم توريدهما في الستة أشهر الأخيرة أي السابقة مباشرة على الوفاة أو الإعسار أو الإفلاس أو السابقة مباشرة على الحجز أو البيع أما بعد ذلك فلا تكون الأثمان ممتازة[40].

ثالثا: النفقة المستحقة لأقارب المدين

قرر المشرع حق امتياز عام ضمانا للنفقة المستحقة للأقارب عن الستة أشهر الأخيرة، مراعاتا لما لهذا الدين من اعتبار إنساني في كونه مورد الرزق الأساسي للدائن. ويدخل في مقصود النفقة ما كان مستحقا منها قانونا واتفاقا للأقارب من الأصول والفروع[41].

أما فيما يخص الزوجة فقد ثار الإشكال فيما إذا كانت تعتبر من أقارب المدين خاصة وأن صلتها بزوجها صلة من نوع خاص إلا أن هناك إجماع في الفقه على أن هذا النص يشملها لأن

[38]- محمد حسن، مرجع سابق، ص 223.
[39]- محمد وحيد الدين سوار، مرجع سابق، ص 338
[40]- جاب الله مريم، سدايرية عايدة، مرجع سابق، ص 37
[41]- همام محمد محمود زهران، مرجع سابق، ص 666.

علاقة الزوجية نوع من القرابة التي تشمل أيضا قرابة النسب وقرابة المصاهرة[42]، أما النفقة المقررة للمضرور تجاه المسؤول فلا يضمنها الامتياز لأنها تقوم على أساس التعويض عن الضرر وليس على أساس ما يستحقه لذوي القربى من النفقة[43].

لثبوت هذا الامتياز لابد من توفر شرطين:

1-يجب أن تكون النفقة مستحقة في ذمة المدين وهي لا تكون كذلك إلا إذا كان مقضيا بها أو متفق عليها.

2-أن تكون النفقة مستحقة عن الستة أشهر السابقة مباشرة على الوفاة أو الإعسار أو الإفلاس أو الحجز أو البيع[44].

الفرع الثاني

حقوق الإمتياز الخاصة

تكون حقوق الإمتياز الخاصة مقصورة على منقول معين، وبالتالي فهي تقرر للدائن حقا عينيا تبعيا على المنقولات التي ورد عليها هذا الإمتياز، وقد أوردها المشرع في القانون المدني حسب ترتيبها وهي ستة إمتيازات، ثلاثة منها تأتي قبل حقوق الإمتياز العامة **(أولا)** وأخرى بعدها **(ثانيا)**.

أولا: الإمتيازات الواردة قبل حقوق الإمتياز العامة

1إمتيازالمصروفات القضائية:

تستوفى هذه المصاريف قبل أي حق آخر ولو كان ممتازا أو مضمونا برهن رسمي بما في ذلك حقوق الدائنين الذين أنفقت المصاريف في مصلحتهم وتتقدم المصاريف التي أنفقت في بيع الأموال على تلك التي أنفقت في إجراءات التوزيع.

[42]- محمد حسن، مرجع سابق، ص 224.
[43]- همام محمد محمود زهران، مرجع سابق، ص666.
[44]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 962.

ويقصد بالمصروفات القضائية هنا تلك التي أنفقت للمصلحة المشتركة للدائنين في حفظ أموال المدين وبيعها وتوزيع ثمنها[45]، فلما كانت هذه المصروفات تعود بفائدة على جميع المدينين المشتركين في التنفيذ كان من العدل أن يستوفيها صاحبها بالأولوية على أي دائن أخر، من هذه المصروفات نفقات الحجوز التحفظية والحراسة والحجز التنفيذي، وهذا الإمتياز يقع على ثمن أموال المدين التي أنفقت المصاريف من أجل حفظها أو بيعها أو توزيع ثمنها، أي أن محل الإمتياز ثمن، وهو منقول خاص ومن هنا كان الإمتياز إمتيازا خاصا على المنقول حتى لو أنفقت المصروفات بصدد التنفيذ على عقار، لأن الإمتياز يرد في جميع الأحوال على ثمن البيع وهو مبلغ من النقود وليس العقار ذاته محل الإجراء.

يحتل هذا الإمتياز المرتبة الأولى بين جميع حقوق الإمتياز ولا يتقدم إمتياز أخر ولو كان ممتازا أو مضمونا برهن رسمي، حتى ولو كان هذا الحق الأخر هو حق أحد الدائنين الذين أنفقت المصروفات القضائية لمصلحتهم وإذا تزاحمت المصروفات القضائية فيما بينها فإن التي أنفقت في البيع تتقدم على تلك التي أنفقت في إجراءات التوزيع[46]، وهذا ما نصت عليه المادة 990/2ق. م. ج[47].

يتضح لنا من خلال المادة 999 ق. م. ج[48]، على أنه لابد من توافر شروط لثبوت هذا الإمتياز وهي:

1- أن تكون هذه المصاريف قد أنفقت في إجراءات قضائية تمت وفقا للقانون وذلك لحفظ أموال المدين تمهيدا لبيعها وتوزيع ثمنها على الدائنين[49].

---

[45]- همام محمد محمود زهران، مرجع سابق ص710.

[46]جاب الله مريم، سدايرية عايدة، مرجع سابق، ص 40.

[47]- أنظر المادة 990 ق، م، ج.

[48]- المادة 999 ق.م. ج تنص على: **"المصاريف القضائية التي أنفقت لمصلحة جميع الدائنين في حفظ أموال المدين وبيعها لها امتياز على ثمن هذه الأموال".**

[49]- عبد الناصر توفيق العطار، مرجع سابق، ص 275.

2- أن تكون المصروفات قد أنفقت في إجراءات قضائية يستلزمها القانون لحفظ أموال المدين والحفظ المقصود هو الحفظ القانوني وليس الحفظ من التلف المادي، لأن مصروفات الحفظ من التلف يضمنها إمتياز مصروفات الحفظ والترميم[50].

3- أن تكون هذه المصروفات قد أنفقت لمصلحة الدائنين المشتركة لكن إجراءات تحقيق دين أحد هؤلاء الدائنين لا تدخل في هذا الإمتياز، لأنها لمصلحة خاصة لدائن معين[51]، وكذا المصروفات التي ينفقها أحد الدائنين لمصلحته الشخصية، كنفقات الدعوي التي يطالب فيها بحقه قبل المدين فلا يكون لها هذا الإمتياز.

2. إمتياز المبالغ المستحقة للخزينة العامة

ورد في المادة 991 ق.م. ج والتي نصت على:" **المبالغ المستحقة للخزينة العامة من ضرائب ورسوم وحقوق أخرى من أي نوع كان لها إمتياز ضمن الشروط المقررة في القوانين والمراسيم الواردة في هذا الشأن. وتستوفى هذه المبالغ من ثمن الأموال المثقلة بهذا الإمتياز في أي يد كانت وقبل أي حق أخر ولو كان ممتازا أو مضمونا برهن رسمي ما عدا المصاريف القضائية** "[52].

يتمثل حق الإمتياز في المبالغ المستحقة للخزينة العامة وهي متعددة والتشريع المالي هو الذي يحدد المفاضلة بينها وتشمل هذه المبالغ الضرائب المباشرة وغير المباشرة والرسم على رقم المبيعات وإمتياز التسجيل والرسوم الجمركية وكذا الرسوم الجبائية والغرامات الجبائية[53].

يقع الإمتياز الوارد على ثمنا لأموال المثقلة بهذا الإمتياز وذلك طبقا للقوانين والمراسيم الصادرة في هذا الشأن وتكون هذه الأموال عادة منقول كالمحصولات مثلا وقد يمتد الى عقار إذا

[50]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 946.
[51]- سمير تناغو، مرجع سابق، ص 400.
[52]- أنظر المادة 991 ق، م، ج.
[53]- محمد حسن، مرجع سابق، ص 220.

لم يكف المنقول[54]، ولا حاجة لشهر الإمتياز هنا حتى ولو ورد على عقار وذلك ما تأكده المادة 986 ق.م صراحة في الفقرة الثالثة منها[55].

الحكمة من تقرير إمتياز المبالغ المستحقة للخزينة العامة أن هذه المبالغ تمثل العنصر الهام في إيرادات الدولة وتقتضي المصلحة العامة ضمان تحصيلها حتى لا يتعطل نشاط الدولة[56]، على أنه إذا ورد هذا الإمتياز على منقول معين فإن ميزة التتبع قد تتعطل لأنه لا يحتج بهذا الإمتياز على من حاز المنقول بحسن نية إذ نصت المادة 985 ق.م "**.... لا يحتج بحق الإمتياز على من حاز المنقول بحسن نية ...**".

حق إمتياز المبالغ المستحقة للخزينة العامة يأتي في المرتبة الثانية بعد إمتياز المصاريف القضائية حسب المادة 991 ق.م ويتقدم على سائر الحقوق الأخرى سواءا كانت ممتازة أو مضمونة برهن رسمي وهذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها الصادر في 2002/07/24 ملف رقم 257484 المجلة القضائية لسنة 2003 عدد 2 ص 91[57].

3. إمتياز مصروفات حفظ المنقول وترميمه

يتمثل الحق الممتاز فيما صرف من مبالغ في حفظ المنقول وترميمه، سواء كان المنقول ماديا أو معنويا، وسواء كان حيا أو جمادا. والمعول عليه أن تكون المبالغ قد أنفقت فعلا لحفظ المنقول أو ترميمه وهو ما يخضع **للسلطة التقديرية للقاضي**. والمعيار في ذلك أن تكون هذه المصروفات لازمة لمنع ضياعه أو لوقايته من الهلاك أو التلف الكلي أو الجزئي[58]، أو للحفاظ على وظيفته التي أعد لها بحسب طبيعته، فكان من الطبيعي أن يتقدم الدائن بها على غيره من

[54]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 949.

[55]- المادة 3/986 ق. م. ج:**"... لا حاجة للإشهار أيضا في حقوق الامتياز العقارية الضامنة لمبالغ مستحقة للخزينة العامة..."**.

[56]- أنور العمروسي، الحقوق العينية التبعية (التأمينات العينية في القانون المدني: الرهن الرسمي، حق الإختصاص، الرهن الحيازي، حقوق الإمتياز) معلقا على نصوصها بالفقه وأحكام القضاء، منشأة المعارف الإسكندرية، 2003، ص 533.

[57]- نقلا عن: جاب الله مريم، سدايرية عايدة، مرجع سابق، ص 42.

[58]- همام محمد محمود زهران، مرجع سابق، ص 686.

ثمن هذا المنقول[59]، بينما نفقات تشغيل المنقول أو نقله أو تحسينه أو المصروفات النافعة له فلا يشملها هذا الإمتياز لأنها تنفق بقصد إستعماله أو نقله أو زيادة قيمته وليس حفظه من التلف أو الهلاك، ولقاضي الموضوع السلطة التقديرية فيما إذا كانت هذه المصروفات قد أدت بالفعل إلى حفظ المنقول أو إلى ترميمه.

لم يشترط المشرع أن تكون هذه المصروفات قد أنفقت بقصد حفظ المنقول أو ترميمه، بل يكفي أن تكون قد أدت فعلا إلى ذلك وعلى من يدعي ثبوت الإمتياز لحق ما أن يقيم الدليل على أن ما أنفقه قد أدى فعلا إلى حفظ المنقول، وعلى من يتمسك بالاستفادة من حق الامتياز أن يثبت رابطة السببية بين ما أنفق من مبالغ وحفظ المنقول من الهلاك دون اشتراط حيازة الدائن لهذا المنقول. وقد أثارت أقساط التأمين التي يدفعها شخص عن المدين خلافا في الفقه فاعتبر البعض أنها لا تدخل في نطاق هذا الإمتياز على أساس أن الغرض من التأمين هو دفع التعويض في حالة الهلاك لا حفظ المنقول من الهلاك وهو ما أخذت به مذكرة المشروع التمهيدي للقانون المدني المصري، بينما ذهب البعض الأخر إلى أن مبالغ التأمين ممتازة على إعتبار أن الإحتياط من خطر الهلاك أو التلف يحقق حفظ المنقول ولو لم يتحقق من الناحية الفعلية الخطر المؤمن منه[60].

يقع هذا الإمتياز على المنقول الذي أنفقت المبالغ لحفظه أو ترميمه، لا على ما زاد فيه بسبب الترميم والحفظ فحسب[61]، والعلة في هذا لولا هذه النفقات لهلك المنقول أو تلف، كما يفسر ذلك أن نطاق الحق الممتاز يحدد بالمصروفات الضرورية لحفظ المنقول دون المصروفات النافعة[62].

قد نصت المادة 992 ق.م. ج" **المبالغ التي صرفت لحفظ المنقول وفيما يلزم له من ترميم، يكون لها امتياز عليه كله.**

[59]- علي البدراوي، القانون التجاري كالعقود التجارية وعمليات البنوك، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1998، ص 411.
[60]- همام محمد محمود زهران، مرجع سابق، ص ص 668 إلى 670.
[61]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 955.
[62]- همام محمد محمود زهران، مرجع سابق، ص 670

وتستوفى هذه المبالغ من ثمن هذا المنقول المثقل بحق الامتياز بعد المصاريف القضائية والمبالغ المستحقة للخزينة العامة مباشرة. أما فيما بينها فيقدم بعضها على بعض بحسب الترتيب العكسي لتواريخ صرفها"[63].

أفادت هذه المادة أن ما أنفق على حفظ المنقول أخيرا تكون له الأسبقية في الإمتياز، فإذا تعددت مصروفات حفظ وترميم المنقول فأنفقت إحداها في جانفي وأخرى في فيفري وأخرى في مارس فإن مصروفات مارس تستوفى أولا ثم مصروفات فيفري ثم جانفي[64]، والعلة في ذلك أنه لولا المبالغ التي أنفقت أخيرا لهلك المنقول أو تلف ولما إستطاع الدائن الذي أنفق مبلغا قبل ذلك أن يستوفيه من ثمنه[65].

تجدر الإشارة إلى أن المادة 200 ق.م. ج تنص على أنه إذا كانت هذه المصروفات قد أنفقت في تحسين المنقول دون حفظه كان لمن أنفقها حق حبسه دون أن يكون له إمتياز على ثمنه، وذلك لأن المادة 992 ق.م. ج لا تمنح الإمتياز إلا للمبالغ التي صرفت من أجل حفظ المنقول وفيما يلزمه من ترميم[66].

وإذا كان المنقول في حيازة من حفظه ورممه، كان له أن يحبسه وفقا للقواعد العامة. ونحيل إلى هذه القواعد في شأن خروجه من حيازته برضائه أو خلسة أو رغم معارضته.

كما يكون لصاحب حق الإمتياز أن ينفذ بحقه على المنقول في أي يد يكون فيما يعرف بالحق في التتبع، ما لم يستطع الحائز له أن يجهض هذا التتبع بقاعدة الحيازة بسبب حسن نية في المنقول سند الحائز[67]، وهذا ما نصت عليه المادة 985 ق.م. ج.

---

[63]- المادة 992 ق، م، ج.

[64]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 955.

[65]- نبيل إبراهيم سعد، التأمينات العينية والشخصية (الرهن الرسمي، حق الإختصاص، الرهن الحيازي، حقوق الامتياز، الكفالة)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص 264.

[66]- جاب الله مريم، سدايرية عايدة، مرجع سابق، ص 44.

[67]- همام محمد محمود زهران، مرجع سابق، ص 671

ثانيا: الإمتيازات الواردة بعد حقوق الإمتياز العامة

1. إمتياز مصروفات الزراعة والمبالغ المستحقة في مقابل الألات الزراعية

أ. إمتياز مصروفات الزراعة

جعل المشرع نطاق حق الإمتياز الوارد في المادة 994 ق.م. ج ضمانا لكل المصروفات التي أنفقت في أعمال الزراعة والحصاد منذ إعدادها حتى جني محصولها. بما يشمل ثمن البذور وثمن المخصبات بأنواعها، والمواد المقاومة للحشرات ومقابل أعمال الزراعة شأن (أعمال الإستصلاح، التسوية، البذر، الري، الصرف، الحصد) ومقابل منفعة الحيوان أو الجماد (مقابل تأجير المواشي وأدوات الزراعة وألاتها) ومقابل مياه الري وكل ما صرف عموما لإنتاج المحصول.

يرد الإمتياز على المحصول الذي أنفقت هذه المصروفات في إنتاجه بصرف النظر عن المدة التي قضاها المحصول في الأرض. (سنة أو أقل أو أكثر من ذلك) فإذا تعددت المحاصيل التي إستفادت من هذه المصروفات كان لهذه المصروفات إمتياز على كل هذه المحاصيل كل بنسبة ما خصه من هذه المصروفات، ويرد الإمتياز على المحصول بمجرد جنيه وليس قبل ذلك، ولا يشترط لبقاء الإمتياز بقاء المحصول محل الإمتياز في حيازة المدين أو ملكه، على اعتبار أن هذا الحق يخول للدائن حقق تتبع هذا المحصول للتنفيذ عليه في أي يد كانت ولا يعطيه سوى قاعدة الحيازة في المنقول بحسن نية سند الحائز[68]، وليس هناك ما يمنع الدائن الممتاز من التنفيذ على المحصول رغم بيعه وقبل جنيه أو التنفيذ عليه بعد الجني إن كان المشتري سيء النية[69].

يحتل إمتياز مصروفات الزراعة والحصاد المرتبة الخامسة فيما بين الحقوق الممتازة جميعا بعد إمتياز المصروفات القضائية والمبالغ المستحقة للخزينة العامة ومصروفات حفظ وترميم المنقول وحقوق الإمتياز العامة، فإذا تنازع دائنون متعددون كأن يتنازع بائع البذور وبائع الأسمدة

[68]- همام محمد محمود زهران، مرجع سابق، ص ص 672، 673.
[69]- جاب الله مريم، سدايرية عايدة، مرجع سابق، ص 45.

بالنسبة لمصروفات الزراعة فإنهما يكونان في مرتبة واحدة بحيث يستوفيان حقوقهما بنسبة قيمة كل منه[70].

ب . إمتياز المبالغ المستحقة في مقابل الآلات الزراعية

يشمل هذا الإمتياز ما يستحق مقابل الآلات الزراعية على أنواعها (للري، للحرث ...)، سواء كان هذا المقابل ثمنا لشرائها أو لشراء ملحقاتها أو مقابلا لإصلاحها وصيانتها أو تحسينها كون أن النص جاء عاما إذ ينص "**المبالغ المستحقة في مقابل آلات الزراعة**. يرد إمتياز المبالغ المستحقة في مقابل الآلات الزراعية على الألة نفسها التي أنفقت هذه المصروفات عليها، ويظل باقيا رغم إلتحاق الألة بالعقار كعقار بالتخصيص مع تأخره في المرتبة عن الحقوق العينية التبعية على العقار والتي تمتد للملحقات إذا كان أصحابها حسنى النية لا يعلمون وقت إمتداد حقهم إليها بما يثقلها من حق إمتياز.

ويكون للدائن الممتاز الحق في تتبع هذه الألة تحت أي يد كانت مالم يعطل تتبعه قاعدة الحيازة في المنقول بحسن نية سند الحائز.في المقابل فإن هذا الإمتياز لا يرد على ثمن المحصول لأنه إمتياز مستقل عن إمتياز مصروفات الزراعة فلا يتصور التزاحم بينهما.

يحتل هذا الإمتياز المرتبة الخامسة بالنسبة لغيره من الحقوق بعد إمتياز المصروفات القضائية والمبالغ المستحقة للخزانة العامة وإمتياز حفظ وترميم المنقول وحقوق الإمتياز العامة. أما في حالة التعدد فيما بينها فإنها تكون على قدم المساواة بحيث تخصم من ثمن الألة بنسبة دين كل منها[71].

[70]- همام محمد محمود زهران، مرجع سابق، ص 674.
[71]- المرجع نفسه، ص 675.

2. امتياز المؤجر وصاحب الفندق

أ. امتياز المؤجر

يرى الفقه أن المشرع قرر لمؤجر الأراضي الزراعية والمباني حق امتياز على ما يوجد بالعين المؤجرة من منقولات لضمان الوفاء ببعض الأجرة وكل حق أخر للمؤجر بمقتضى عقد الإيجار، وذلك حتى يثق المؤجرون بالمستأجرين ويمكنهم من الإنتفاع بالعين دون حاجة إلى تأمين وبهذا تتحقق مصلحة كل من المؤجر والمستأجر، فالمؤجر يحصل على التأمين والمستأجر يتمكن من الإنتفاع دون أن يقدم أي تأمين خاص.

كما يرى جانب من الفقه أن المشرع قرر الامتياز لحقوق المؤجر لما يتسم به حق الدائن المؤجر من طبيعة متميزة بالنظر لتولده عن توريد حاجة أساسية للمدين سواء تمثلت في توفير المأوى له (إيجار العقارات المبنية) أو توفير مصدر رزق له (إيجار الأراضي الزراعية)كما يقوم من ناحية أخرى على العمل على توفير الإئتمان للمدين بتسهيل حصوله على مسكن يأويه أو أرضا زراعية يتكسب من ورائها على إعتبار أن ضمان حق المؤجر بالامتياز الوارد في المادة 995 ق. م. ج لا يدفعه إلى التشدد في طلب تعجيل حقوقه المتولدة عن عقد الإيجار[72]، والأجرة المضمونة بحق الامتياز هي أجرة سنتين فإن زادت مدة عقد الإيجار عن سنتين كان الحق الممتاز هو أجرة السنتين وإذا كانت مدة الإيجار أقل من سنتين كان الممتاز هو كل الأجرة.

إختلف الفقهاء في تحديد المقصود بهاتين السنتين فمنهم من يرى أن الامتياز يضمن أجرة أي سنتين سواء كانتا السنتين السابقتين على التنفيذ أو أخرين إذا كان قد تم الوفاء بأجرة السنتين الأخيرتين على إعتبار أن النص يؤخذ على إطلاقه لأن المشرع لم يحدد المقصود بهاتين السنتين[73].

[72]- جاب الله مريم، سدايرية عايدة، مرجع سابق، ص 46.
[73]- همام محمد محمود زهران، مرجع سابق، ص 678.

فيما يرجح لاتجاه آخر أن تكون هاتين السنتين هما السنتان الأخيرتان من الأجرة الباقية في ذمة المستأجر[74].

إن الحقوق الممتازة الناشئة عن عقد الإيجار هي الأجرة، وكل حق آخر للمؤجر ينشأ عن عقد الإيجار كالتعويض المستحق عن إتلاف العين المؤجرة أو إستعمالها في غير ما أعدت له أو إحداث تغيير به أضر المؤجر، أو المستحق عن فسخ العقد أو عن عدم الوفاء بأي إلتزام أخر نشأ عن عقد الإيجار كالتعويض عن التأجيرمن الباطن أو الإلتزام الناشئ عن شرط جزائي.

أما الحقوق التي لم تنشأن عن عقد الإيجار فلا تكون حقوق ممتازة، كالقرض الذي يقرضه المؤجر للمستأجر أو التعويض في مقابل إنتفاع المستأجر بالعين المؤجرة مدة أطول من مدة العقد، أو مقابل الإنتفاع في حالة الإغتصاب، لأن أساس التعويض هو الإثراء بلا سبب لا عقد الإيجار[75].

يقع امتياز المؤجر على كل ما يكون موجودا بالعين المؤجرة ومملوكا للمستأجر من منقول قابل للحجز كالأثاث، السيارات، أدوات الحرفة، البضائع ومن محصول زراعي. يستفاد من ذلك أن حق امتياز المؤجر عموما يضمنه المنقولات الموجودة بالعين المؤجر، بجانب ذلك فإن حق امتياز مؤجر الأراضي الزراعية يرد أيضا على المحصول الزراعي طالما كان موجودا بالأرض المؤجرة ومملوكا للمستأجر[76].

ويشترط في ثبوت امتياز المؤجر على هذه المنقولات:

– بقاء المنقولات في العين المؤجرة وقابلة للحجز عليها، ويستوي في ذلك أن تكون هذه المنقولات قد وجدت بالعين المؤجرة منذ بدء الإيجار أم في وقت لاحق ويخرج عن هذه المنقولات

[74]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 976.
[75]- جاب الله مريم، سدايرية عايدة، مرجع سابق، ص 47.
[76]- همام محمد محمود زهران، مرجع سابق، ص ص 678، 679.

تلك التي لا تدخل في تجهيز العين المؤجرة كالحلي، والمجوهرات، والأشياء الموجودة عرضا في العين المؤجرة[77].

–ملكية المنقولات للمستأجر: ويجب أن تكون هذه المنقولات مملوكة للمستأجر، فإذا كان منها منقول مملوك لغير المستأجر فإن ذلك لا يمنع المؤجر من استعمال حق امتيازه على هذا المنقول، لأنه يتمسك بقاعدة الحيازة في المنقول بحسن نية سند الحائز[78].

يثبت الامتياز ولو كانت المنقولات مملوكة لزوجة المستأجر وذلك لوجود قرينة على أن الزوجة عندما رضيت بوضع منقولات مملوكة لها في عين استأجرها زوجها قد قبلت ضمنا أن تكون هذه المنقولات ضامنة للأجرة، إذ لم تنفي الزوجة هذه القرينة بإعلانها عدم رضاها بذلك أو جهلها بهذه القرينة. ويوجد رأي مخالف يقول بامتداد الامتياز لمنقولات الزوجة وأساسه القانون، وأن عدم موافقة الزوجة على امتداد الامتياز لمنقولاتها ليس مما يقوم عليه الامتياز أو يسقطه كون أن الامتياز مقرر بقوة القانون.

كما يثبت الامتياز للمؤجر على المنقولات المملوكة للغير مالم يثبت أن المؤجر كان يعلم وقت وضعها في العين بوجود حق للغير عليها، أما إذا كانت المنقولات مسروقة أو ضائعة فيجوز لمالكها استردادها خلال ثلاث سنوات التالية لضياعها أو سرقتها، أما بالنسبة للمنقولات المملوكة للمستأجر من الباطن فإن الامتياز يقع عليها إذا كان المؤجر قد إشترط صراحة عدم الإيجار من الباطن، إلا أن يثبت المستأجر من الباطن أن المؤجر كان يعلم وقت إدخال هذه المنقولات أنها ليست مملوكة للمستأجر الأصلي .فإذا لم يشترط المؤجر عدم الإيجار من الباطن فلا يثبت الامتياز إلا بالنسبة للمبالغ التي تكون مستحقة للمستأجر الأصلي في ذمة المستأجر من الباطن في الوقت الذي أنذره المؤجر.

يحتل امتياز المؤجر المرتبة السادسة بعد المصروفات القضائية والمبالغ المستحقة للخزينة العامة ومصروفات الحفظ والترميم وحقوق الامتياز العامة ومصروفات الزراعة والآلات الزراعية،

[77]- جاب الله مريم، سدايرية عايدة، مرجع سابق، ص 48.
[78]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 978.

لكن يمكن للمؤجر التقدم بحقه على الامتيازات السابقة عليه إذا كان حسن النية لا يعلم أو لا يستطيع أن يعلم بوجودها على المنقولات المملوكة للمستأجر وقت وضعها في العين المؤجرة[79]، هذا ما تقرره المادة 4/995 ق.م. ج[80].

ب . امتياز صاحب الفندق

وجد هذا الامتياز لحماية صاحب الفندق لعدم علمه بحالة النزيل كما يضمن له ما يستحقه في ذمة النزيل بسبب الإقامة أو بمناسبتها. ولهذا يفيد مفهوم صاحب الفندق كل من يقدم المأوى للنوم وما يستتبعه من خدمات. فيخرج من ذلك أصحاب المطاعم والمقاهي والحانات الذين يقدمون الطعام والشراب دون المأوى وكذلك أصحاب الدور المفروشة الذين يبعد عملهم عما تستلزمه الفندقة من تقديم الخدمات للنزيل بحيث يكون وضعهم أقرب إلى المؤجر في علاقته بالمستأجر، لإقتصار إلتزامهم على التمكين من الإنتفاع دون تقديم أية خدمة تبعية، وبالتالي فإن حقهم يكون مضمونا بامتياز المؤجر في حدود ما تعلق بأجرة العقار[81]، على أنه هناك من يرى أن أصحاب المنازل المفروشة لهم امتياز صاحب الفندق إذا قبل أصحابه كل من يتقدم إليهم وقدموا أيضا الطعام[82].

يضمن هذا الامتياز المبالغ المستحقة في ذمة النزيل وتوابعه من الأشخاص والأشياء والحيوانات عن المأوى والطعام والشراب وما يلحق ذلك من خدمات يقدمها الفندق، وما أعطي له على سبيل القرض، ولا يضمن الامتياز إلا ما أستحق في ذمة النزيل عن الإقامة الحالية مهما طالت مدتها دون الإقامات السابقة[83]، والنزيل هو السائح والمسافر وكل من ينزل الفندق ولو كان من نفس البلد، ولذلك تجنب القانون كلمة سائح.

---

[79]- جاب الله مريم، سدايرية عايدة، مرجع سابق، ص ص 48 إلى 50.

[80]- المادة 4/995 ق. م. ج: **" وتستوفى هذه المبالغ الممتازة من ثمن الأموال الواقع عليها الامتياز بعد الحقوق المتقدمة الذكر إلا ما كان من هذه الحقوق غير نافذ في حق المؤجر بإعتباره حائزا حسن النية"**.

[81]- همام محمد محمود زهران، مرجع سابق، ص 690

[82]- محمد حسن، مرجع سابق، ص 232.

[83]- جاب الله مريم، سدايرية عايدة، مرجع سابق، ص ص 51، 52.

يقع الامتياز على الأمتعة والأشياء التي يحضرها النزيل معه وتابعوه وهم الزوجة، الأولاد والخدم، ويدخل في الأمتعة سائر المنقولات من ملابس (عدا ما يكون عليه) والبضائع والنقود، السيارات، المجوهرات والحيوانات. وقد تكون هذه الأشياء مملوكة لآخرين، فيقع عليها الامتياز مع ذلك ما دام صاحب الفندق حسن النية في اعتقاده أنها مملوكة للنزيل وأتباعه. إلا إذا كانت هذه الأشياء مسروقة أو ضائعة فلمالكها استردادها خلال ثلاثة سنوات فلا امتياز عليها.

طبقا لنص المادة 2/985 ق. م. ج لصاحب الفندق الحق في حبس أمتعة النزيل وليس له توقيع حجز استحقاقي. وإذا نقلت الأغراض دون رضاه كان له أن يستردها إلا إذا كسب الغير عليها حقا نافذا قبله. ويفقد صاحب الفندق امتيازه على الأشياء التي ينقلها النزيل من الفندق ولو خفية.

لهذا الامتياز المرتبة السادسة كمرتبة المؤجر، وإذا تزاحم الحقان، قدم الأسبق في التاريخ، ما لم يكن غير نافذ بالنسبة إلى الآخر. فإذا خرجت الأمتعة من الفندق برضاء صاحبه أو بعلمه، انقضى الامتياز. أما إذا خرجت دون علم صاحب الفندق أو بغير رضاه فإن حق الامتياز يبقى قائما عليها، ويجوز لصاحب الفندق تتبعها دون إخلال بالحقوق التي كسبها الغير بحسن نية كأن يقوم النزيل بإخراج أمتعته من الفندق ووضعها في عين استأجرها وكان المؤجر حسن النية كان امتياز المؤجر هو المقدم رغم أن امتياز صاحب الفندق هو الأسبق في التاريخ[84].

3. امتياز بائع المنقول وامتياز المتقاسم فيه

أ. امتياز بائع المنقول

الحكمة من امتياز بائع المنقول هو أن البائع هو الذي أدخل المنقول في ذمة المشتري وترتب على ذلك زيادة في ذمته بقدر قيمة هذا المنقول. فإذا أجيز لدائني المشتري أن يستوفوا حقوقهم قبل أن يحصل البائع على ثمن هذا المنقول لأدى هذا إلى إثراء الدائنين على حساب

[84] ـ عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص ص 988، 990.

البائع[85]، بالإضافة إلى ذلك فإن المشرع أقر هذا الامتياز لتشجيع الإئتمان في عقود البيع، وقد نص على هذا الامتياز في نص المادة 997 ق.م. ج.

يضمن الامتياز ما يثبت لبائع المنقول من أصل الثمن أو الباقي منه والمصاريف المستحقة بعقد البيع دون التعويضات، ولا يؤثر في وجود هذا الامتياز أن يكون الثمن مؤجلا[86].

يقع امتياز البائع على المنقول المبيع، سواء كان المنقول ماديا أو معنويا، وإذا بيعت عدة منقولات صفقة واحدة، كانت كلها، وكل واحد منها ضامنا الثمن دون تجزئة. أما إذا تعددت المنقولات المبيعة، وكان لكل منها ثمن معين، كان كل منها ضامنا ثمنه فقط أما إذا هلك المنقول أو تلف واستحق عنه تعويض أو مبلغ تأمين جاز للبائع أن يباشر امتيازه على هذا المقابل[87].

وللبائع حق تتبع المنقول في أي يد كان مع إحترام حقوق الغير[88].

يأتي امتياز بائع المنقول في المرتبة السابعة، أي بعد امتياز المؤجر وامتياز صاحب الفندق إلا أنه قد يتقدم عليهما إذا ثبت أن المؤجر أو صاحب الفندق سيء النية أي يعلمان بامتياز البائع وقت وضع المبيع في العين المؤجرة أو الفندق[89].

ب . امتياز المتقاسم في المنقول:

تقرر هذا الامتياز في نص المادة 998 ق.م. ج لضمان ما يستحق لمتقاسم المنقول قبل غيره من المتقاسمين بسبب القسمة سواء كانت ودية أو قضائية، عينية أو بطريق التصفية. وعلى ذلك فالامتياز يضمن المبالغ التالية:

- **معدل القسمة:** وهو الفارق ما بين الحصص المفرزة، الذي يدفعه صاحب الحصة الأكبر في القيمة لصاحب الحصة الأصغر.

[85]- نبيل إبراهيم سعد، مرجع سابق، ص 270
[86]- همام محمد محمود زهران، مرجع سابق، ص 695.
[87]- محمد وحيد الدين سوار، مرجع سابق، ص 381.
[88]- جاب الله مريم، سدايرية عايدة، مرجع سابق، ص 55.
[89]- محمد وحيد الدين سوار، مرجع سابق، ص 384

- **ضمان الاستحقاق:** وهو المبالغ المترتبة على ضمان الاستحقاق أو التعرض لسبب سابق على القسمة، بيكون للمتقاسم الذي استحقت حصته التي أفرزت له الحق في الرجوع بالضمان على باقي المتقاسمين، حيث يلتزم كل منهم بتعويض مستحق الضمان بنسبة حصة كل منهم في المال الشائع بينهم، على أن تكون العبرة في تقدير الشيء بقيمته وقت القسمة، فإذا كان أحد المتقاسمين معسرا وزع القدر الذي يلزمه على باقي المتقاسمين غير المعسرين، وما يستحق للشريك المتقاسم من تعويض عن الاستحقاق قبل شركائه من المتقاسمين، يكون مضمونا بإمتياز وارد على الحصة المفرزة الواقعة في نصيب كل منهم[90].
- **ثمن التصفية:** وهو حصة المتقاسم في ثمن بيع المنقول لعدم إمكان قسمته عينا، إذ بيع المنقول لأحد الشركاء يكون لكل من المتقاسمين الاَخرين حق امتياز على المنقول، ضامنا لحصته من ثمنه، لأن البيع في هذه الحالة يعتبر قسمة[91].

أما إذا بيع المنقول لأجنبي غير متقاسم فلا يعتبر البيع طريقا من طرق القسمة، ولا يثبت لهم امتياز المتقاسم، ولك يكون للمتقاسمين جميعا امتياز بائع المنقول[92].

يقع الامتياز على الحصة المفرزة المنقولة التي وقعت في نصيب كل شريك متقاسم ويأتي هذا الامتياز في المرتبة السابعة مع امتياز البائع، فإذا بيع منقول ثم اقتسم بين المشترين، قدم امتياز بائع المنقول على امتياز المتقاسم، لأن امتياز بائع المنقول أسبق.

وإذا اقتسم المنقول ثم باع المتقاسمون حصصهم المفرزة، قدم امتياز المتقاسم على امتياز بائع المنقول لأن امتياز المتقاسم أسبق، (يقدم الأسبق في التاريخ)[93].

---

[90]- همام محمد محمود زهران، مرجع سابق، ص ص 800، 801

[91]- محمد وحيد الدين سوار، مرجع سابق، ص 386.

[92]- همام محمد محمود زهران، مرجع سابق، ص 801.

[93]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 996.

المبحث الثاني

التزاحم على حقوق الإمتياز الواردة على المنقول

لقد نظم المشرع الجزائري حقوق الإمتياز التي تكتسي طابعا خاصا، وتقوم على عنصر الأولوية، فظهر تصنيفها في أنواع معينة كما سبق وأن رأينا، الأمر الذي حتم علينا التطرق لفكرة تزاحمها، وهو المشكل المثار عند تعدد أصحاب حقوق الإمتياز والحقوق الأخرى المتعلقة برهون واردة على المنقول أو حق تخصيص، مع عدم كفاية المال للوفاء، لذلك نتناول في هذا المبحث حقوق الامتياز مصدر لفكرة التزاحم **(المطلب الأول)**، ثم الرهن كمصدر للتزاحم الوارد على المنقول**(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

حقوق الإمتياز مصدر لفكرة التزاحم

تتعددحقوق الإمتياز الواقعة على منقول، إذ أن هناك إمتيازات ترد على جميع منقولات المدين، كما أن هناك امتيازات أخرى جعلها المشرع ترد على منقول معين للمدين دون باقي المنقولات، وبالتالي سندرس في هذا المطلب مفهوم التزاحم وكيفية تصنيف الدائنين المتزاحمون حسب ديونهم **(الفرع الأول)** وكذا أولوية الوفاء عند تزاحم حقوق الإمتياز **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

مفهوم التزاحم وتصنيف الدائنون المتزاحمون

الأصل في فكرة التزاحم تعدد الدائنين وتنوعهم أو عدم تنوعهم مع عدم كفاية أموال المدين للوفاء لهم بحقوقهم، ويمثل المتزاحمون كل من الدائن العادي والدائن صاحب الضمان، وللإحاطة بهذه الفكرة نحاول تحديد مفهوم التزاحم **(أولا)**، وكذا تصنيف الدائنون المتزاحمون في حقوق الامتياز حسب ديونهم **(ثانيا)**.

أولا: مفهوم التزاحم

يظهر التزاحم عند تقسيم أموال المدين المنفذ ضده، وعدم كفايتها عند منحها للدائنين المشتركين في حصيلة التنفيذ والذين حل أجل الوفاء بديونهم، وكل ذلك من أجل اِستفاء حقوقهم منها، فيتعدد الدائنون دون كفاية الأموال للتسديد، مما يستدعي وضع طرق قانونية للتوزيع بينهم عن طريق التوزيع النسبي (قسمة غرماء) أي كل بحسب نسبة دينه بالنسبة لمجموع الديون[94]، أو التوزيع بالترتيب أي بحسب الدرجة التي يحملها الدين[95] بناء على اتفاق الدائنين، أو بنص القانون عند عدم الاتفاق[96].

ويكون للحكم الصادر في أحد نزاعات التوزيع الحجية على جميع الدائنين المشتركين في التوزيع وهم الدائنون الحاجزون، فهم من طلبوا الحجز، وهناك من لم يوقعوا الحجز ويستفيدون من التوزيع، وهم أصحاب الحقوق المضمونة وذوي الأفضلية في اِستفاء الدين، خاصة وأن الأموال المحجوز عليها هي محل للحق الممتاز[97].

ثانيا: تصنيف الدائنون المتزاحمون

الغاية من تحديد الديون المشتركة في التوزيع هي تحديد حصة كل منها من حصيلة التنفيذ، وتحديد مرتبته عند الوفاء، حيث لا يجوز الادعاء بوجود أولوية أو أفضلية، ما لم يكن ذلك ثابتا في السند التنفيذي الذي يجري التنفيذ به أو بمقتضى نص قانوني، أو بالإتفاق[98].

ويتم تحديد هذه الديون المتزاحمة بالدائنين الممتازين وأصحاب حقوق الإمتياز وكذا المرتهنين وأصحاب حق الإختصاص والدائنين العاديين[99].

---

[94]- مريم تومي، "أثر تزاحم حقوق الإمتياز في تحديد مراتبها في القانون المدني الجزائري"، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 12، العدد 02، 2021، ص 679.

[95]-JEAN VINCENT ,La procédure Civil et l'orde public, mélange en l'honneur de PAUL ROUBIER, Dalloz Paris , 1961, P 516.

[96]- القروي، بشير حسان، طرق التنفيذ في القانون الجزائري والمقارن، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2014، ص 603.

[97]- مريم تومي، مرجع سابق، ص 679.

[98]- عبد الله خليل الفرأ، "تزاحم الدائنين أثره على توزيع حصيلة التنفيذ"، دفاتر السياسة والقانون، المجلد 11، العدد الأول، 2019، ص 142.

الفرع الثاني

أولوية الوفاء عند تزاحم حقوق الإمتياز

سنحدد كيفية اِستفاء الدائنين الممتازين وأصحاب الديون الممتازة حقوقهم وديونهم إذا تعددوا، وأيا منهم له أخذ حقه قبل الأخر سواء عند تزاحم حقوق الامتياز العامة على منقول معين**(أولا)**، أو عن تزاحم حقوق الامتياز الخاصة على منقول معين**(ثانيا)**، إضافة إلى تزاحم أصحاب حقوق الامتياز العامة مع أصحاب الحقوق الخاصة على المنقول**(ثالثا)**.

أولا: أولوية الوفاء عند تزاحم حقوق الامتياز العامة على منقول معين

إن القانون هو الذي يحدد مرتبتها اِذ تنص المادة 983 ق. م. ج: على أن" **مرتبة الامتياز يحددها القانون، فإذا لم يوجد نص خاص يعين مرتبة الامتياز يأتي هذا الامتياز بعد الامتيازات المنصوص عنها في هذا الباب. وإذا كانت الحقوق الممتازة في مرتبة واحدة، فإنها تستوفى عن طريق التسابق، مالم يوجد نص قانوني يقضي بغير ذلك**"[100].

بالنسبة لحقوق الإمتياز العامة لم يطرح أي مشكل في التشريعات المقارنة، ذلك أن ترتيبها يكون على الشكل الذي وردت عليه في القانون[101]، وتتمثل حقوق الإمتياز العامة في:

_ المبالغ المستحقة للخدم والكتبة والعمال وكل أجير آخر. وذلك بالنسبة للأجور والرواتب من أي نوع كان عن الإثنى عشر شهرا، أما مرتبة هذا الإلتزام فإنها تثير إشكالا، فالقانون المدني يضعها في المرتبة الرابعة بعد المصروفات القضائية والمبالغ المستحقة للخزينة العامة ومصروفات الحفظ والترميم ويتساوى في المرتبة مع إمتياز موردي المأكل والملبس وإمتياز نفقة الأقارب [102]أما

[99]- مريم تومي، مرجع سابق، ص 679.
[100]- المادة 983 ق، م، ج.
[101]- نور الدين لعرج، مرجع سابق، ص 20.
[102]- جاب الله مريم، سدايرية عايدة، مرجع سابق، ص ص 34، 35.

المادة 89 من قانون 90-11 تضع إمتياز الأجور في المرتبة الأولى قبل كل الديون الأخرى بما فيها ديونا لخزينة العامة[103].

. المبالغ المستحقة عما تم توريده إلى المدين أو لمن يعوله، من مأكل وملبس ودواء في الستة أشهر الأخيرة.

. النفقة المحكوم بها للزوجة والأولاد والوالدين، عن الأشهر الستة الأخيرة، أما النفقة التي يفرضها الشخص على نفسه بدون حكم فلا تتمتع بهذا الإمتياز[104].

أما إذا تزاحمت الديون الممتازة في مرتبة واحدة، فإن أصحابها يستوفون حقوقهم عن طريق التسابق أي الأسبق في التاريخ (المادة 983 ق.م. ج)[105].

ثانيا: أولوية الوفاء عند تزاحم حقوق الإمتياز الخاصة على منقول معين

حقوق الإمتياز الخاصة على منقول هي تلك التي ترد على منقول أو منقولات معينة[106]. وتتحدد مرتبتها بإعطاء الأولوية للدائن الذي يكون المنقول تحت حيازته، لأن الدائن المرتهن رهنا حيازيا مقدم على سواه في المتحصل من الشيء المرهون[107].

وهذه الحقوق تتلخص فما يلي:

. امتياز المصروفات القضائية.

. امتياز المبالغ المستحقة للخزينة العامة.

. امتياز مصروفات حفظ المنقول وترميمه.

. امتياز مصروفات الزراعة والمبالغ المستحقة في مقابل الآلات الزراعية.

---

[103]- أنظر المادة 89 من قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل، مرجع سابق.

[104]- عبد الله خليل الفرأ، مرجع سابق، ص 143.

[105] المادة 983 ق، م، ج التي تنص:**"...وإذا كانت الحقوق الممتازة في مرتبة واحدة، فإنها تستوفى عن طريق التسابق، ما لم يوجد نص قانوني يقضي بغير ذلك".**

[106]- مأمون الكزبري، مرجع سابق، ص 350.

[107]- نور الدين لعرج، مرجع سابق، ص 20.

. امتياز المؤجر وصاحب الفندق.

. امتياز بائع المنقول.

. امتياز المتقاسم في المنقول.

ثالثا: أولوية الوفاء عند تزاحم أصحاب حقوق الإمتياز العامة مع أصحاب حقوق الإمتياز الخاصة على منقول

ليس هناك نص صريح حول الأفضلية بين أصحاب حقوق الإمتياز العامة وأصحاب حقوق الإمتياز الخاصة بالمنقول، بينما المواد من 990 إلى 998 ق.م. ج تحدد مرتبة ودرجة إمتياز كل نوع على حدى.

وهكذا فإن الإمتيازات الخاصة تسبق العامة، وتبرير ذلك هو أن الإمتياز العام يقع على جميع أموال المدين في حين أن الإمتياز الخاص ينحصر على منقول معين، فإذا تقدم صاحب الإمتياز العام، فإن الطرف الأخر يفقد حقه كله، أما إذا قدم صاحب الإمتياز الخاص، فإن الإمتياز العام لا يفقد امتيازه إلا على المنقول المعين الذي باشر عليها صاحب الإمتياز الخاص امتيازه. ويبقى لصاحب الإمتياز العام أن يباشر حقه على سائر المنقولات الأخرى الموجودة في ذمة مدينه المالية[108].

المطلب الثاني

الرهن مصدر للتزاحم الوارد على المنقول

يعتبر الرهن الوارد على المنقول مثل باقي التأمينات العينية الأخرى، فهو عقد رضائي يكفي الإيجاب والقبول لإنعقاده، لكن يشترط لنفاذ المال المرهون الكتابة، التبليغ، الإعلان، والحيازة.

[108]-DUPONT DELESTRAINT , Droit civil, les sùretés : privilèges et hypothèques_ DALLOZ, Paris, P 39.

فالرهن الوارد على المنقول له أحكام خاصة منصوص عليها في القانون المدني الجزائري، مما يجعنا نتطرق إلى تعريف رهن المنقول وخصائصه **(الفرع الأول)** وكذا المنقولات محل الرهن **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

تعريف الرهن وخصائصه

عالج المشرع الجزائري الرهن الوارد على المنقول من المواد 969 إلى 981 ق. م. ج، مما يجعلنا نعرف رهن المنقول **(أولا)**، مع تبيان خصائصه **(ثانيا)**.

أولا: تعريف رهن المنقول

رهن المنقول هو عقد ضمان يضع شخص بمقتضاه منقولا في حيازة الدائن أو حيازة من إتفق عليه المتعاقدين، تأمينا لإلتزام عليه أو على غيره يخول الدائن حق حبس المنقول حتى وفاء الالتزام بتمامه وفي حالة عدم الوفاء، حتى بيعه واستفاء الدين من الثمن بالأفضلية على سائر الدائنين[109].

عرف الشرع الإسلامي الرهن بالقرآن والسنة والإجماع إذ جاء: **في قوله تعالى:**<<***وإن كنتم على سفر ولم تجدوا كاتبا فرهان مقبوضة فإن أمن بعضكم بعضا فليؤد الذي أؤتمن أمانته وليق الله ربه***>>[110].

ثانيا: خصائص رهن المنقول

يتضح من خلال التعريف السابق لرهن المنقول أنهرهن عقدي وحق عيني، تبعي غير قابل للتجزئة نلخص هذه الخصائص فيما يلي:

[109]- أسعد دياب، مرجع سابق، ص 142.
[110]- سورة البقرة، الآية 282.

1. رهن المنقول مصدره عقدي

يشترط لقيام رهن المنقول اِتفاق الراهن والمرتهن حول إنشاء الرهن، ويشترط فضلا على ذلك أن تنتقل الحيازة من الراهن إلى المرتهن أو إلى شخص أجنبي يعينه المتعاقدين[111]، الذي يصبح له حق على هذا المنقول، حيث يخوله حق الامتياز بالأفضلية باستفاء الدين من قيمته، كما يخوله حق تتبع المنقول في حالة اِنتقال ملكية المنقول إلى الغير[112]، فإذا لم تنتقل الحيازة، لا ينعقد الرهن.

ينشأ الرهن بمجرد الاتفاق والتراضي الذي يتعهد فيه المدين الرهن بتسليم الشيء المرهون للدائن المرتهن، لأن رهن المال المنقول لا يتطلب الشكلية الرسمية لِإنعقاده، بل يكفي الاتفاق الشفهي للأطراف، كما يمكن أن يكون مصدر الاتفاق محرر عرفي[113].

2. حق غير قابل للتجزئة

إن كل جزء من الدين مضمون بالمنقول، وكل جزء من المنقول المرهون ضامن لكل الدين، فإذا ما اِدعى المدين أو أحد وراثته قسما من الدين، لا يكون لهما المطالبة بإعادة جزء من الدين المرهون، بل للمرتهن حق حبس الشيء المرهون حتى اِستفاء تمام حقه[114]، أي يبقى المال المرهون ضامن لكامل الدين إلى أن يتم الوفاء فلا يبقى التجزئة.

إن قاعدة عدم تجزئة الرهن تقوم على أساس حق الدائن المرتهن في حبس المرهون وبقاء هذا الحبس قائما في مواجهة الجميع حتى يستوفي كامل حقه[115]، وكذلك إذا هلك بعض المرهون فإن الباقي منه يضمن الدين كله[116].

---

[111]- أسعد دياب، مرجع سابق، ص 142.

[112]- إدوارد عيد، التأمينات العينية، التأمين العقاري – الرهن العقاري – رهن المنقول – حقوق الامتياز، ط2، د. د. ن، د. ب. ن، 1990، ص 358.

[113]- محمد سعيد جعفور، مدخل إلى العلوم القانونية، دروس في نظرية الحق، ج2، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص 165.

[114]- أسعد دياب، مرجع سابق، ص ص 144. 145.

[115]- عباس علي محمد الحسني، "قاعدة عدم تجزئة الرهن، بحث مقارن مع الفقه الإسلامي"، مجلة رسالة الحقوق العلمية، جامعة كربلاء، كلية القانون، المجلد الأول، العدد الأول،2009، ص20.

[116]- أسعد دياب، مرجع سابق، ص 145.

3. حق عيني تبعي

يمنح رهن المنقول صاحبه سلطة مباشرة على الشيء المرهون، تمكنه حبس الشيء في يده كما يمنحه حق التتبع والأولوية أي أن للدائن المرتهن إذ ما نزعت يده عن المرهون، له أن يطالب به ويسترجعه من أي يد تحوزه، في كافة الأحوال التي يحق فيها للمالك أن يقيم دعوة الإستحقاق، حيث يخول الرهن للدائن المرتهن سلطة حبس المال المرهون أو حيازته من أجل تسهيل التنفيذ عليه ببيعه واستفاء حقه من ثمن المبيع، حيث يكون لعقد الرهن في هذه الحالة الصفة العينية طالما أنه يشترط لصحته واكتماله نقل حيازة المال المرهون إلى الدائن المرتهن الذي يصبح له حق عيني على هذا المال، كما يستطيع عند عدم الوفاء بالدين التنفيذ عليه واستفاء دينه من ثمنه بالأفضلية على غيره من الدائنين[117].

إن الرهن كسائر حقوق التأمينات، حق تابع، بمعنى أنه يستند في وجوده إلى إلتزام صحيح، يرتكز عليه ويترتب على ذلك أن الرهن يتبع الالتزام المضمون صحة وبطلانا ويتصف بأوصافه وأنه ينقضي بإنقضائه، فإذا كان الالتزام الأصلي باطلا أو شابه عيب من عيوب الرضا يجعله قابلا للإبطال كان الرهن كذلك باطلا أو عرضة للإبطال، وإذ كان الالتزام الأصلي مربوطا بأجل أو معلقا على شرط كان الرهن كذلك. وإذا إنقضى الالتزام بالوفاء أو بأي سبب أخر انقضى الرهن وزال تبعا لانقضاء الالتزام[118].

الفرع الثاني

المنقولات محل الرهن

يشمل الرهن الوارد على المنقول كافة المنقولات، مادام من الجائز التصرف فيها وبيعها بالمزاد، فالرهن على المنقول ينقسم إلى نوعين المنقولات المادية **(أولا)**، والمنقولات المعنوية **(ثانيا)**، وتوجد منقولات أخرى التي تنتقل دون نقل الحيازة **(ثالثا)**.

[117]- إدوارد عيد، مرجع سابق، ص 360.
[118]- أسعد دياب، مرجع سابق، ص 144.

أولا: رهن المنقول المادي

يجوز رهن المنقول المادي، فبموجب حكم المادة 969 ق. م. ج التي تنص على: "**يشترط لنفاذ رهن المنقول في حق الغير، إلى جانب إنتقال الحيازة إلى الدائن، أن يدون العقد في ورقة ثابتة التاريخ يبين فيها مبلغ المضمون بالرهن والعين المرهونة بيانا كافيا، ويحدد من هذا التاريخ مرتبة الدائن المرتهن**"[119].

يفهم من هذا النص أنه لصحة رهن المنقول لابد من تدوين سند الرهن في ورقة ثابتة التاريخ، كما يجب تخصيص الدين المضمون.

1. تدوين سند إنشاء الرهن في ورقة ثابتة التاريخ

إذا كان الشيء المرهون منقولا ماديا، فلا يكفي لنفاذه انتقال الحيازة فقد نصت المادة 969 ق. م. ج السالفة الذكر على اشتراط الكتابة لسريان الرهن في مواجهة الغير، والكتابة هنا ليست شرطا لإنعقاد الرهن ولا لِإثباته، وانما شرط لنفاذه في حق الغير، وبالتالي هي لازمة أيا كانت قيمة الشيء المرهون، أي ولو كانت أقل من مائة دينار، والحكمة من هذا الشرط هو الحيلولة دون تواطؤ المدين الراهن مع الدائن المرتهن رغم أنه قد سلمه الشيء على سبيل الوديعة أو العارية، أو أن يغير في بينات الورقة بأن يقدم تاريخ الرهن أو يزيد في مقدار الدين المضمون أو يستبدل الشيء المرهون بآخر[120].

وكما يشترط أن يكون الرهن في ورقة ثابتة التاريخ يبين فيها المبلغ المضمون والعين المرهونة تعينا كافيا، وتتحدد مرتبة رهن المنقول من تاريخ ثبوت التاريخ إذا كانت الحيازة سبق وأن اِنتقلت إلى المرتهن، فإذا تأخر إنتقال الحيازة إلى ما بعد تحرير عقد الرهن، تحددت مرتبة الرهن من تاريخ إنتقال الحيازة، ويتحقق بنتيجتين من تحديد تاريخ هذا السند، الأولى تتمثل في تحديد المبلغ المضمون والثانية بيان رتبة المرتهن في حال تعدد الدائنين المرتهنين[121].

---

[119]- المادة 969 ق، م، ج.

[120]- نبيل إبراهيم سعد، مرجع سابق، ص 219.

[121]- عبد القاوي وفية، عقون محمد، مرجع سابق، ص 29.

2. تخصيص الدين

لا يكفي لنفاذ الرهن الوارد على المنقول في حق الغير أن يكون العقد مدونا في سند ثابت التاريخ، بل يجب أن يتضمن هذا السند البيانات اللازمة والكافية عن الدين المضمون، والشيء المرهون، وهذا هو تخصيص الرهن[122].

لتخصيص الرهن سواء من حيث الدين المضمون أو الشيء المرهون، فيجب ذكر مقدار الدين ومصدره وتاريخ نشوئه بحيث يمتنع الشك في ذاتيته، وإذ كان الدين غير محدد المقدار وقت تحرير الورقة كما لو قدم الرهن ضمانا لإعتماد مفتوح أو لفتح حساب جار فيجب ذكر الحد الأقصى الذي ينتهي اليه الدين، كما يجب ذكر البيانات التي تكفي لتعيين ذاتية الشيء المرهون تعيينا نافيا للجهالة، وكفاية بيانات التخصيص متروك تقديرها لقاضي الموضوع ، والمهم هو ألا يكون من شأن النقص في البيانات اتاحة فرصة التواطؤ بين الدائن المرتهن والراهن للإضرار بالغير[123].

ثانيا: رهن المنقول المعنوي

يجوز رهن الأموال المنقولة المعنوية والتي تقبل البيع بالمزاد العلني مثل حقوق المؤلف، وبراءة الإختراع، والمحلات التجارية بما فيها العلامات والأسماء التجارية، والسندات التي لحاملها وكذا الديون والسندات والأسهم الرسمية وحق الإيجار ووثائق الأمين متى كانت قابلة للتحويل[124].

قد نصت المواد من 975 إلى 981 من ق. م. ج على رهن الدين والسندات الرسمية والسندات لأمر[125].

2- رهن الدين

[122]- حسين عبد اللطيف حمدان، التأمينات العينية، دراسة تحليلية مقارنة لأحكام الرهن والتأمين والامتياز، دار الجامعة للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2010، ص 132.
[123]- نبيل إبراهيم سعد، مرجع سابق، ص 220.
[124]- محمد صبري سعدي، الواضح في شرح القانون المدني، التأمينات العينية، الرهن الرسمي وحق الإختصاص والرهن الحيازي وحقوق الامتياز، دار الهدى، الجزائر، 2010، ص ص 224، 225.
[125]- أنظر المواد 975 إلى 981 ق، م، ج.

يعتبر الدين العادي من أقدم أنواع المنقولات التي أقر القانون المدني رهنها[126]، حيث يشترط لصحة رهن الدين أن يكون قابلا للحوالة، وقابلا للحجز عليه، لأنه في حقيقة الأمر ما هو إلا صورة من صور حوالة الدين، لذلك تنشأ علاقة الحوالة بين الدائن والمرتهن بمجرد إنعقاد الرهن، فلا ينفذ في مواجهة المدين إلا بإعلانه بالرهن أو بقبوله إياه، أما فيما يتعلق بالحجز على المرهون فهو شرط منطقي وذلك يكون في حالة عدم الوفاء بالدين المضمون وجب الحجز على المرهون وبيعه بالمزاد العلني[127].

بالرجوع للقانون المدني وبالخصوص المادة 977 من ق. م. ج التي تنص على "**إذا كان الدين غير قابل للحوالة أو للحجز فلا يجوز رهنه**"[128]، وبالتالي نستنتج أن كل المنقولات المعنوية، كحق المؤلف، وبراءة الإختراع، والمحل التجاري، والعلامات والأسماء التجارية، وبواليص[129] التأمين القابلة للتحويل وغيرها من النقود كلها يجوز رهنها، لأنها قابلة للبيع بالمزاد العلني بصفة مستقلة، أما الديون غير المثبتة بالكتابة يجوز رهنها ولكن لا يجوز الإحتجاج بها في مواجهة الغير[130].أما فيما يخص السندات غير القابلة للتحويل، لا يجوز رهنها لأنه لا يمكن بيعها في المزاد العلني، لعدم قابليتها للحجز[131].

بالرجوع إلى نص المادة 975 ق. م. ج التي تنص على: "**لا يكون رهن الدين نافذا في حق المدين إلا بإعلان هذا الرهن إليه أو بقبوله وفقا للمادة 241. ولا يكون نافذا في حق الغير، إلا بتسليم سند الدين المرهون إلى المرتهن، وتحسب للرهن مرتبة من التاريخ الثابت للإعلان أو القبول**"[132]، يتضح من خلال هذا النص أن المشرع إشترط لنفاذ رهن الدين في

126- محمد وحيد الدين سوار، مرجع سابق، ص 119.

127- يوسف محمد عبيدات، الحقوق العينية الأصلية والتبعية، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان، 2010، ص 223.

128- المادة 977 ق، م، ج.

129- بوليصة التأمين هي عقد التأمين وهو عقد يبرم بين المؤمن والمؤمن له، يلتزم بمقتضاه المؤمن أن يدفع تعويضا للمؤمن له أو المستفيد.

130- إبراهيم بن غانم، نظام الرهن الحيازي الوارد على المنقول في التشريع المدني والتجاري الجزائري، مذكرة ماجستير كلية الحقوق، الجزائر، 1985، ص 197.

131- علاوة هوام، الرهن الحيازي في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري، مذكرة ماجستير، تخصص شريعة وقانون، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2008، ص 48.

132- المادة 975 ق، م،ج.

مواجهة المدين الراهن الإبلاغ بحق الرهن، كما إشترط لنفاذ رهن الدين اتجاه الغير الإعلان وتحرير الدين في محرر ثابت التاريخ وتسليم سند الدين المرهون.

أ. الكتابة

إشترطت المادة 975 ق. م. ج الكتابة لأنها تقوم بأدوار وتحقق أهداف في آن واحد، فهي وسيلة لإثبات إلتزام المدين الراهن وهي أيضا تعتبر وسيلة لمنع الغش، كما تمنع الكتابة من الإستعانة بوسائل الإثبات الأخرى كالشهادة والقرائن...إلخ[133]

ب . الحيازة

لا تكون الحوالة نافذة في حق الغير إلا بإنتقال حيازة سند الدين إلى الدائن المرتهن، وتحسب مرتبة الرهن من تاريخ الثابت للإعلان أو القبول بشرط الحيازة للدائن المرتهن في نفس الوقت، ومرتبة الرهن تحسب من التاريخ الثابت للإعلان أو القبول بشرط تحقق الحيازة لأن الغرض من نقل الحيازة من المدين الراهن إلى الدائن المرتهن، هو تحقيق الإشهار والعلانية، وهذا لتعلق حق المرتهن بالمال المرهون بالنسبة للغير، ولذا يجب أن يكون نقل الحيازة ظاهرا[134].

ج . الإبلاغ

يشترط وجود الإبلاغ لنفاذ الرهن سواء في مواجهة المدين الملتزم، أو في مواجهة الغير شريطة أن يكون هذا الإبلاغ بالحصول على قبول المدين ولا يحتج بهذا القبول إلا إذا كان ثابت التاريخ بموجب حكم المادة 2/995 من ق. م. ج[135].

2- رهن السندات الإسمية والسندات لأمر

يتم رهن السندات الإسمية والسندات لأمر بالطريقة الخاصة التي رسمها القانون، لحوالة هذه السندات، على أن يذكر أن الحوالة قد تمت على سبيل الرهن، ويتم الرهن دون الحاجة

[133]- علاوة هوام، مرجع سابق، ص 49.
[134]- عبد القاوي وفية، عقون محمد، مرجع سابق، ص 31.
[135]- علاوة هوام، مرجع سابق، ص 52.

للإعلان[136]، وبالتالي فإن رهن السندات الإسمية يتم عن طريق الكتابة بمقتضى تنازل يذكر فيه على سبيل الضمان، والسندات الإذنية ترهن بتظهير يذكر على سبيل الضمان[137]، حيث نصت المادة 976ق. م. ج على أنه: "**يتم رهن السندات الإسمية بالطريقة الخاصة المنصوص عليها قانونا بشرط أن يذكر أن الحوالة قد تمت على سبيل الرهن ويدون حاجة إلى الإعلان**"[138].

بالرجوع لمذكرة المشروع التمهيدي للتقنين المدني المصري بخصوص نص المادة 1124 مدني مصري والتي تتطابق معها المادة 976 من ق. م. ج والتي تنص على: "**أما في السندات الإسمية والسندات الإذنية فإن الرهن يتم بالطريقة الخاصة لحوالة هذه السندات أي بالقيد في السجلات لشركات للسندات الإسمية والتظهير، للسندات الإذنية، على أن يذكر أن الحوالة تمت على سبيل الرهن** "[139]، فالمشرع يتبع في رهن السندات الإسمية بقيدها أما السندات الإذنية فإن رهنها يتم بطريق التظهير وعلى سبيل المثال يذكر الأوراق التجارية ووثائق التأمين[140].

تجدر الإشارة في الأخير، أن الحوالة قد تمت على سبيل الرهن، ويجب لنفاذ الرهن في مواجهة الغير وفي جميع الحالات أن يشترط إعلان الرهن للشركة أو المدين[141].

ثالثا: رهن المنقولات دون نقل الحيازة

يبقى الرهن الوارد على المنقول صحيحا ونافذا في مواجهة المتعاقدين وفي حق الغير، رغم بقاء حيازة المال المرهون في يد الدائن المرتهن كالرهن الوارد على المركبات، حيث أجاز قانون السير رهن السيارات والدراجات والجرارات الزراعية، وجميع المركبات الألية الخاضعة للتسجيل، كما أجاز بقاء المال المرهون بحيازة المدين الراهن دون أن يمنحه للدائن المرتهن، شرط أن ينص على هذا صراحة في عقد الرهن، إلا أن المركبة التي احتفظ بها المدين الراهن للإستخدام يبقى مسؤولا عنها في حالة ضياعها وتدهورها.

136- عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 708.
137- يوسف محمد عبيدات، مرجع سابق، ص 324.
138- المادة 976 ق، م، ج.
139 المادة 976 من ق. م. ج.
140- محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص 294.
141- همام محمد محمود زهران، مرجع سابق، ص 628.

بناءا على ذلك يجب تحرير عقد رهن السيارات وغيرها بمقتضى سند رسمي أو سند ثابت التاريخ، يشمل تعيين مبلغ الدين وتحديد نوع السيارة أو المركبة الآلية، ويجري العقد في السجل أو البطاقة الخاصة بالسيارة أو المركبة المرهونة لدى مصلحة تسجيل السيارات.

والرهن الوارد على السفن والطائرات حيث جعلها المشرع الجزائري تخضع لنفس القانون الذي تخضع له سائر الأموال المنقولة ولكنها تخضع لقواع خاصة مثل تسجيل العقد في سجل خاص[142] وهذا بموجب حكم المادة 31 من ق. ط. م. ج التي تنص على: "**يمكن أن تكون الطائرات محل رهن وفقا للتشريع المفعول**"[143].

كذلك رهن المحل التجاري إذ تعتبر المنشآت التجارية منقولا معنويا قابل للرهن، حيث تتألف المنشآت التجارية من عدة عناصر منها ما هو مادي كالبضائع والمعدات، ومنها ما هو معنوي كالإتصال بالعملاء أو الزبائن، يجب أن يشمل رهن المنشآت على الأقل العناصر الأساسية التي تدخل في تكوين هذه المنشآت التجارية[144]، حيث نصت المادة 123/2ق. ن. ق على: "**يمكن أن يتم الرهن الحيازي للمحل التجاري لصالح البنوك والمؤسسات المالية بموجب عق عرفي مسجل قانونا**"[145].

الفرع الثالث

أولوية الوفاء عند تزاحم أصحاب حق الإمتياز مع دين مضمون برهن

نكون هنا أمام تعدد أصحاب ديون ممتازة من حقوق امتياز وحقوق أخرى مضمونة برهن من أجل إستفاء حقوقهم من الذمة المالية للمدين التي قد لا تسع لسداد كافة هذه الديون، فيرجع

[142]- عبد القاوي وفية، عقون محمد، مرجع سابق، ص ص 33، 36.
[143]- قانون رقم 98- 06 مؤرخ في27 جوان 1998 يحدد القواعد العامة للطيران، ج. ر. ج. ج، عدد 48، لسنة 1998.
[144]- عبد القاوي وفية، عقون محمد، مرجع سابق، ص36.
[145]- قانون 10- 04 مؤرخ في26 غشت سنة 2010، يعدل ويتمم الأمر رقم 03- 611 مؤخ في 26 غشت سنة 2003 يتعلق بالنقد والقرض، ج. ر. ج. ج، عدد 50، لسنة 2010.

دين على دين آخر، فالرهن مثله مثل باقي التأمينات الأخرى وهو عقد ضمان رضائي بين الدائن والمدين.

يخول الرهن للدائن المرتهن سلطة حبس الشيء المقدم كضمان لدينه إلى حين استفاءه من ثمن الشيء بالأولوية على غيره من الدائنين[146]، فالحيازة هي التي تخول للدائن المرتهن حق الأولوية، لكن يشترط أن يكون هذا الأخير حسن النية من هذه النقطة نكون أمام فرضين فنفرق بين الدائن المرتهن رهنا حيازيا سيء النية، والمرتهن حسن النية.

. إذا كان الدائن المرتهن رهنا حيازيا سيء النية

يتقدم صاحب حق الإمتياز على المنقول على الدائن المرتهن رهنا حيازيا في إقتضاء حقه من ثمن هذا المنقول[147].

. إذا كان الدائن المرتهن رهنا حيازيا حسن النية

إن مبدأ حسن النية يلعب دورا هاما فيما يخص أولوية الحقوق بعضها على بعض فإذا ترتبإن مبدأ حسن النية يلعب دورا هاما فيما يخص أولوية الحقوق بعضها على بعض فإذا ترتب على منقول إمتياز لبائعه وقام المشتري الجديد برهن حيازي يكون للمرتهن حيازيا التمسك بقاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز لدفع احتجاج البائع في إمتيازه [148]،في هذه الحالة لا يسري حق الامتياز في مواجهة الدائن حسن النية، فالدائن المرتهن يتقدم في استيفاء حقه من ثمن المنقول المثقل بهذا الرهن، ثم تأتي مرتبة صاحب حق الامتياز لاقتضاء حقه فيما بقي من ثمن هذا المنقول، وهذا الحكم وارد في نص المادة 1/985 ق. م. ج :"**لا يحتج بحق الامتياز على من حاز منقولا بحسن**

[146]- عبد القاوي وافية، عقون محمد، مرجع سابق، ص ص 9?8.
[147]- مريم تومي، مرجع سابق، ص 683.
[148]- زبارة نوفل زوينة، حق الامتياز في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر بن عكنون، 2003، ص116.

النية"[149]،أي غير عالم بترتب حق الامتياز على المنقول الذي يحوزه على سبيل الرهن، من هنا يتضح أن صاحب الرهن الحيازي على منقول يكون له الأولوية على صاحب الامتياز[150].

[149]- زبار نوفل زوينة، مرجع سابق، ص683.
[150]- نورالدين لعرج، مرجع سابق، ص 23.

خلاصة الفصل

تعتبر حقوق الامتياز تأمين كغيره من التأمينات وهي أولوية يقررها القانون، تخول للدائن إستفاء دينه قبل جميع الدائنين العاديين والمرتهنين، فحق الامتياز تتوفر فيه مجموعة من الخصائص فهو حق تبعي عيني وغير قابل للتجزئة، يرد على جميع أموال المدين وأولوية تتقرر بنص القانون نظرا لصفة الدين. لحق الامتياز الوارد على المنقولات بإختلافها (المنقول المادي، المنقول المعنوي) عدة أنواع تنقسم إلى عامة تتلخص في الحقوق المستحقة للأجراء، حقوق موردي المأكل والملبس والنفقة المستحقة لأقارب المدين. أما الحقوق الخاصة فهي ستة حقوق ثلاثة منها واردة قبل الحقوق العامة والثلاثة الأخرى واردة بعدها.

إن تعدد حقوق الامتياز وتنوعها يؤدي إلى تزاحم حقوق الدائنين الممتازين عند عدم كفاية أموال المدين للوفاء بحقوقهم التي حل أجلها مما يستدعي وضع طرق قانونية للتوزيع بينهم كل حسب مرتبة امتيازه وذلك يختلف فيما إذا كان التزاحم بين الحقوق الممتازة فيما بينها، أو كان بين الحقوق الممتازة ودين مضمون برهن.

الفصل الثاني

أحكام حقوق الامتياز الواردة على المنقول

الفصل الثاني

أحكام حقوق الامتياز الواردة على المنقول

تنقسم الأموال المنقولة التي يرد عليها الامتياز كما سبق وأن ذكرنا إلى مادية ومعنوية فيعتبر امتياز بائع المنقول النموذج الأمثل للمنقول المادي وما هو إلا ضمانة يوفرها القانون للبائع تمكنه من استفاء حقه المستحق والمتبقي في ذمة الطرف الثاني وهو المشتري، إلا أن هذا الضمان لا يعد الوحيد الذي كفل به القانون البائع للحصول على حقه، وإنما أعطاه وسائل وضمانات أخرى في سبيل تحقيق ذلك، وهذا ما يدل على منح القانون أهمية كبيرة في هذا الجانب لضمان استقرار المعاملات[151]، أما بالنسبة للمنقول المعنوي فالنموذج الذي يمكن تقديمه هو المحل التجاري باعتباره مجموعة من الأموال المخصصة لممارسة مهنة تجارية[152]**(المبحث الأول)**.

تشترك حقوق الإمتياز كلها، مهما كان نوعها عامة أو خاصة على منقول في أنها تقرر لصاحبها حق الأفضلية وحق التتبع في اِستفاء الديون وفق المرتبة التي يحددها لها القانون، لكن لابد من إنقضاء هذه الحقوق في حالات معينة التي أحالنا فيها المشرع إلى الأحكام المتعلقة بالرهن الرسمي والرهن الحيازي، ما لم ينص القانون على غير ذلك، وعلى ذلك فإن طرق إنقضاء حقوق الامتياز تنقسم إلى طرق أصلية وأخرى تبعية **(المبحث الثاني)**.

[151] ـ إبراهيم إسماعيل إبراهيم، رحيم أبعيد،" امتياز بائع المنقول (دراسة في القانون العراقي) "، مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية، العدد الثالث، د ه ن، د ب ن، 2018، ص 57.

[152]ـ عبد القادر حسين العطير، الوسيط في شرح القانون التجاري (الأعمال التجارية، التجار، المحل التجاري، العقود التجارية)، ج1، ط2، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1999، ص 141.

المبحث الأول

بعض تطبيقات حق الامتياز الوارد على المنقول

ترد حقوق الامتياز على جميع أموال المدين المنقولة بصرف النظر عما إذا كانت أموالا مادية لها وجود مادي، مرئي ومحسوس كامتياز بائع المنقول المبنى على اعتبارات العدالة، فبائع المنقول هو الذي أدخل الشيء المبيع في ملك المشتري، فتقتضي العدالة أن يستوفي دين الثمن من ثمن هذا الشيء قبل سائر الديون **(المطلب الأول)**. أو أموالا معنوية غير محسوسة كالمحل التجاري إذ يعتبر من أهم أموال التاجر نظرا بما يكتسبه من قيمة تجارية **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

امتياز بائع المنقول

إن قيام امتياز بائع المنقول يحتاج إلى وجود محل ينصب عليه يستطيع من خلاله البائع أن يستعمل هذا الحق في الحصول على ما تبقى من الثمن أو ملحقاته في ذمة المشتري، ومن جانب آخر لابد لقيامه بالإضافة إلى المحل أن تتوافر شروط معينة[153]، وقبل التطرق إلى هذه الشروط سنعرف امتياز بائع المنقول وخصائصه **(الفرع الأول)**، ثم سنحدد شروط امتياز بائع المنقول **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

تعريف امتياز بائع المنقول وخصائصه

إن المنقولات بحكم طبيعتها قابلة للتداول بيسر وسهولة، وقد يتعلق بها حقوق للغير بحيث لا يكون لهؤلاء أي علم بوجود امتياز البائع عليها، لذا فإن امتياز بائع المنقول يبقى قائما على المنقول المبيع، بشرط عدم الإخلال بالحقوق التي كسبها الغير عليها بحسن نية، ويكمن الغرض من تقرير امتياز بائع المنقول هو تيسير إبرام عقد البيع، إذ يشجع البائع على الثقة بالمشتري،

[153]- إبراهيم أسماعيل، رحيم أبعيد، مرجع سابق، ص 60.

ويتيح لهذا الأخير الحصول على حاجته مقابل دفع مؤجل التنفيذ[154]. للإحاطة بالموضوع لابد لنا من تحديد تعريف واضح لامتياز بائع المنقول **(أولا)**، مع بيان الخصائص التي يمتاز بها **(ثانيا)**.

أولا: تعريف امتياز بائع المنقول

1. نبذة عن نشأة امتياز بائع المنقول

كان هذا الامتياز وليد تطور كبير في النظم اللاتينية، حيث أن القانون الروماني لم يكن يعرف هذا الامتياز، والسبب أن نقل الملكية في المنقول لا تنتقل بصورة مباشرة وإنما كانت معلقة على شرط سداد كامل الثمن، وإذا لم يقم المشتري بدفع الثمن فإن البائع يحق له أن يحتفظ بملكية الشيء، وعليه فلم يكن للامتياز في تلك الفترة ضرورة تذكر، ولكن لما تطورت النظم القانونية وأصبحت الملكية تنتقل فور العقد في المنقول المعين بالذات وبالإفراز في المثليات، حتى لو كان الثمن مؤجلا، لذلك ظهرت الحاجة إلى وضع تأمين للبائع حتى يستوفي حقه، لذلك تطورت النظم القانونية واستجابت للحاجة بوضع تأمين ضامن لِإستفاء الدين من بينها امتياز بائع المنقول مثل القانون الفرنسي والمصري[155].

2. تعريف امتياز بائع المنقول

تقرر هذا الامتياز في نص المادة 997 ق. م التي تنص "**ما يستحق لبائع المنقول من الثمن وملحقاته، يكون له امتياز على الشيء المبيع...**"[156].

ليس هناك تعريف محدد لهذا الامتياز وبالتطرق إلى النصوص القانونية التي نصت عليه يمكن تعريف امتياز بائع الامتياز على أنه: "**عبارة عن حق يمنحه القانون لبائع المنقول على المبيع في مواجهة المشتري لما يستحق من الثمن وملحقاته ما دام المبيع محتفظا بذاتيته**".

[154] محمد وحيد الدين سوار، مرجع سابق، ص 380.
[155]- البشير محمد طه، غني حسون طه، الحقوق العينية، ج 2، ط جديدة ومنقحة، مكتبة السنهوري، بغداد، 2012، ص 273.
[156]- انظر المادة 997 ق. م. ج.

الغرض من تقرير هذا الامتياز يكمن في تسهيل عقد البيع الذي هو أساس النشاط الاقتصادي اذ أن الامتياز لبائع المنقول يعطيه نوعا من القوة، ويحيطه بالثقة والإئتمان، فامتياز بائع المنقول ما هو إلا ضمانة يوفرها القانون لهذا البائع تمكنه من الحصول على حقه المستحق والمتبقي في ذمة الطرف الثاني وهو المشتري، وامتياز بائع المنقول يقوم على أساس أن البائع هو الذي كان سببا في وجود الشيء المبيع في ملك المشتري[157].

ثانيا: خصائص امتياز بائع المنقول

على ضوء ما تقدم في تعريف امتياز بائع المنقول يمكن أن نحدد الخصائص التي يمتاز بها امتياز بائع المنقول فيما يأتي:

1. يعد امتياز بائع المنقول حق يمنحه القانون لبائع المنقول:

السبب في أن هذا الحق يتمثل بالامتياز وحقوق الامتياز كما لاحظنا يكون مصدرها القانون وليس الاتفاق كما هو الحال في بقية التأمينات العينية (الرهن الحيازي، ورهن التأمين) ومنحه القانون لهذا الحق نابعة من رؤية المشرع لأهمية التصرفات القانونية التي تنصب على المنقول وخاصة عقد البيع الذي يعد أكثر التصرفات القانونية انتشارا في المجتمع فرغبة المشرع في الحفاظ على استقرار المعاملات بين الأطراف دفعه لان يمنح بائع المنقول هذا الحق.

2. أن هذا الحق لا يكون قائما بذاته وإنما قيامه يقترن بشيء ضروري ومهم:

وهو بأن يحتفظ المبيع المنقول بذاتيته وكيانه المبيع وعدم احتفاظه بخصائصه الأصلية يؤدي ذلك إلى انهيار حق الامتياز كما سنلاحظ لاحقا من خلال البحث.

3. يعد امتياز بائع المنقول ضمانا ليس كاملا:

يرجع السبب إلى أن بائع المنقول يصطدم عند مطالبته بحقه بالغير حسن النية الذي اِنتقلت إليه ملكية المبيع من المشتري.

[157]- سليمان مرقس، حقوق الامتياز، المطبعة العالمية، د. د. ن، 1952، ص554.

4. مرتبة امتياز بائع المنقول:

يأتي امتياز بائع المنقول في المرتبة السابعة، أي بعد امتياز المؤجر وامتياز صاحب الفندق، بيد أنه يتقدم عليهما إذا ثبت أن المؤجر أو صاحب الفندق كانا يعلمان بامتياز البائع وقت وضع المبيع في العين المؤجرة أو الفندق.

الفرع الثاني

شروط امتياز بائع المنقول

يثبت هذا النوع من الامتياز لصاحب صفة بائع المنقول، وهذا الحق لابد أن يكون له محلا يرد عليه، ومن خلال المادة 997 ق. م. ج يتضح أن محل هذا الحق هو المبيع والذي يتمثل بالمنقول والذي يقصد به كل شيء يمكن نقله وتحريكه من مكان إلى آخر دون أي تلف سواء كان هذا المنقول ماديا أو معنويا وذلك ما نستشفه من عبارة (لبائع المنقول) الواردة في المادة 997 حيث جاءت بصيغة العموم تشمل جميع المنقولات سواء كانت موجودة أو ممكنة الوجود[158]،

إن عقد البيع الذي ينصب على المنقول والذي يكون محلا لحق الامتياز قد يقع على منقول واحد أو عدة منقولات ففي الحالة الأولى أي عقد البيع يرد على منقول واحد يكون لدينا حق امتياز واحد منصب على منقول واحد ولكن في حالة ورود عقد البيع على عدة منقولات يختلف الأمر فيما إذا كان البيع بصفة واحدة أي جميعها بثمن واحد بمعنى أن الثمن كان إجمالا لكل المنقولات ففي هذه الحالة تكون كل المنقولات ضامنة لكل الثمن، وذلك لأن البيع واحد والامتياز لا يتجزأ[159].

أما إذا ورد البيع على عدة منقولات ويحدد لكل منقول منها ثمنه الخاص به ففي هذه الحالة نكون أمام عدة بيوع وعليه فإن كل منقول من هذه المنقولات يكون مثقلا بالامتياز الضامن لثمنه، اذ أن العقد في هذه الصورة يعد متحد الصفقة ظاهرا ومتجزأ الصفقة حقيقة فكأننا نكون أمام عدة بيوع

[158]- محمد منصور، رمضان محمد أبو السعود، المدخل إلى القانون، منشورات الحلبي، بيروت، 2003، ص 277.
[159]- همام محمد محمود زهران، مرجع سابق، ص 697.

ومن ثم يترتب عليه تعدد الامتيازات فيكون كل منقول منها مثقل بامتياز خاص لا يضمن إلا بالقدر الذي يخص ثمنه[160].

لنشوء هذا الحق لابد من أن تتوافر مجموعة من الشروط تتمثل في وجود عقد بيع صحيح **(أولا)** وأن يكون المبيع مالا منقولا**(ثانيا)** وكذا وجوب اِحتفاظ المبيع المنقول بذاتيته **(ثالثا)**

أولا: وجود عقد بيع صحيح:

يعد هذا الشرط من الشروط التي لا يمكن بتخلفها أن يقوم الامتياز ذلك لوجود تلازم وجوبي ما بين عقد البيع وحق الامتياز وعليه فلابد أن يكون هذا العقد صحيحا، متوفرة فيه جميع شروط الصحة من حيث الرضا بين الطرفين وأن يكون هذا التراضي سليما خاليا من عيوب الرضا وهي الإكراه والغلط والغبن مع التغرير والإستغلال[161].

كما يجب أن ينصب هذا العقد على محل تتوفر فيه شروط المحل من أن يكون معينا أو قابل للتعين وأن يكون ممكنا وليس مستحيلا، وأن يكون مشروعا ولابد من أن يتوفر على السبب والذي يجب أن يكون مشروعا كما يضاف إليه شرط أخر وهو أن يكون منقولا.

الأصل أن عقد البيع من العقود الرضائية التي لا تستلزم شكلية معينة لإنعقاده، إلا أن القانون في بعض العقود الخاصة في البيع الوارد على عقار قد جعل من الشكلية ركنا رابعا بحيث لا ينعقد عقد البيع إلا إذا تم تسجيل العقار في دائرة تسجيل العقاري، ويخرج ما ذكرناه إذا تعلق الأمر بالمنقول، لكن هناك بعض المنقولات التي لا ينعقد عقد بيعها إلا إذا تم استفائها لإجراءات شكلية معينة، مثل البيع الوارد على المركبات والسفن والطائرات[162]، والعبرة في تكييف ما يعتبر عقد بيع خصائصه الجوهرية والمتمثلة في نقل ملكية المال المنقول محل البيع أو أي شيء أو حق مال مقابل الثمن، وهذا يقع تقديره على القاضي.

---

[160]- المرجع نفسه ص 697.

[161]- عبد المجيد الحكيم وعبد الباقي البكري ومحمد طه البشير، القانون المدني، ج1، مصادر الإلتزام، حقوق الطبع لوزارة التعليم العالي، بغداد، 1980، ص75.

[162]- سعيد مبارك، الوجيز في العقود المسماة (عقد البيع)، ط جديدة ومنقحة، مكتبة السنهوري، بغداد، 2012 ص 21.

ثانيا: أن يكون المبيع مالا منقولا:

يجب لثبوت حق الامتياز من خلال نص المادة 997 ق م ج أن يكون محل عقد البيع مالا منقولا، وهنا لابد من الإشارة إلى أن يكون المال المنقول قابلا لنقل ملكيته إلى المشتري، فالأموال المنقولة أو المعينة بالذات هي الأشياء التي يتفاوت إحداها تفاوتا يعتد به ولا يقوم بعضها مقام البعض الآَخر، وتنتقل ملكيتها بمجرد إنعقاد العقد، وهي بذلك تصلح بصورة مباشرة لأن تكون محلا لحق الامتياز، اما الأشياء المثلية هي التي يقوم بعضها مقام البعض الآَخر في الوفاء حيث لا يمكن أن تكون محلا لحق الامتياز إلا في حالة واحدة وهي بعد نقل ملكيتها من خلال فرزها، إذ أن الأشياء المثلية لا تنتقل ملكيتها إلا بالإفراز[163].

ثالثا: أن يظل المبيع المنقول محتفظا بذاتيته:

أشارت المادة 997 ق م ج في عبارتها "**ويبقى حق الامتياز قائما مدام المبيع محتفظا بذاتيته...**" أن المقصود ببقاء المنقول محتفظا بذاتيته أي أن يظل منقولا لحين استفاء ما تبقى من ثمنه للبائع وأن يظل بالصفة والطبيعة التي كان عليها عند إبرام عقد البيع، مثلا لو كان المبيع دقيقا ثم تغير وصنع خبزا في هذه الحالة نجد أن المبيع قد تغيرت ملامحه ومعالمه الأصلية بحيث فقد ذاتيته وعند ذلك يسقط حق الامتياز[164].

إذا تغيرت حالة المنقول المبيع دون أن تتغير ملامحه كما هو الحال في العقار بالتخصيص والمقصود بهذا الأخير هو كل منقول يضعه مالكه في عقار مملوك له خدمة لهذا العقار، فمادام المنقول الذي رصد لخدمة العقار ظل محتفظا بذاتيته فإن حق الامتياز للبائع عليه يكون باقيا لا يزول كما هو الحال لو قام المشتري بشراء آَلات زراعية لخدمة أرضه الزراعية من البائع ويبقى في ذمته جزء من الثمن فإن الامتياز يظل قائما لتحقق شرط الإحتفاظ بذاتية المبيع[165].

---

[163]- إبراهيم إسماعيل إبراهيم، رحيم أبعيد، مرجع سابق، ص 64.
[164]- فايز أحمد عبد الرحمان، تأمينات العينية الشخصية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007، ص 191.
[165]- إبراهيم إسماعيل إبراهيم، رحيم أبعيد، مرجع سابق، ص 65.

المطلب الثاني

الامتياز الوارد على المحل التجاري كنموذج للمنقول المعنوي

تحدد المادة 78 ق. ت. ج مجموعة العناصر المكونة للمحل التجاري فيما بينها وتشكل لنا وحدة واحدة مستقلة تختلف عن العناصر المكونة لها، حيث يمكن إبرام مختلف العمليات القانونية على هذا المحل المكون، مثله مثل باقي الأموال الأخرى التي يمتلكها الشخص إلا أنه ليس بمنقول مادي تسري عليه قاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز وتساهم في تكوينه عناصر عدة، ولا هو بعقار لا يمكن نقله من مكان إلى آخر دون تلف فهو يمكن نقله من مكان إلى آخر دون أن يتعرض للتلف.

إن المحل التجاري بهذا الوصف يتمتع بمجموعة من الخصائص تجعله يتميز عن غيره من المفاهيم الأخرى.

الفرع الأول

تعريف المحل التجاري

المحل التجاري منقول معنوي يتكون من مجموعة من العناصر المنقولة بعضها مادي كالبضائع والآلات، وبعضها معنوي كالعنوان والاسم التجاري، وكلها تهدف إلى جذب العملاء إلى تجارة معينة، وبالتالي يتحقق هدف المشروع التجاري.

فالمحل التجاري وإن كان يتكون من مجموعة من العناصر إلا أنه يختلف عن العناصر الداخلة في تكوينه، فهو وحدة قائمة بذاتها وهذه فكرة معنوية.

فالعناصر التي يتكون منها المحل التجاري لا تذوب في ذات المحل وهو مال منقول معنوي متميز عنها بل يبقى كل عنصر من هذه العناصر محتفظا بذاتيته وخصائصه كمال منقول معنوي أو مادي[166].

كما يعرف المحل التجاري أيضا على أنه ملكية معنوية تتمثل في حق العملاء المرتبط بالمحل التجاري مع مجموعة من الأموال المنقولة التي يجمع بينها التاجر وينظمها لجلب العملاء، هذه الأموال هي على وجه المثال العتاد ومخزون البضائع والاسم التجاري الحق في الايجار وحقوق الملكية الصناعية والتي تشكل في مجموعها المحل التجاري[167].

يمكن تقديم تعريف للمحل التجاري اِنطلاقا من هذه التعاريف التي قدمها الفقهاء كما يلي: المحل التجاري هو مال منقول معنوي مخصص لمزاولة نشاط تجاري مشروع، يتكون من مجموعة من العناصر بعضها مادي كالبضائع والآثاث، وبعضها الآخر معنوي كالإتصال بالعملاء والشهرة التجارية، حيث تتحدد هذه العناصر فيما بينها وتشكل كيان مستقل بذاته ويختلف بطبيعته عن العناصر المكونة له[168].

الفرع الثاني

عناصر المحل التجاري

بالرغم من بعض الإختلافات غير الجوهرية لدى الفقه في تعريف المحل التجاري، إلا أنه يمكن القول أنه ثمة إتفاق على تحديد عناصره وهذا ما نلاحظه في القانون التجاري الجزائري، حيث أن المشرع الجزائري لم يضع تعريف محدد للمحل التجاري وإنما اكتفى بتعداد عناصره، وهذا ما تناوله في المادة 78 ق ت ج التي تنص على ما يلي: "**تعد جزءا من المحل التجاري الأموال المنقولة المخصصة لممارسة نشاط تجاري. ويشمل المحل التجاري إلزاميا عملاءه وشهرته. كما يشمل**

[166]- عمورة عمار، العقود والمحل التجاري في القانون الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، د س ن، ص 129.
[167]- علي بن غانم، الوجيز في القانون التجاري وقانون الأعمال، موفم للنشر، الجزائر، 2002، ص169.
[168]- كركادن فريد، العمليات الواردة على المحل التجاري غير الناقلة للملكية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص: قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2019، ص ص 16 17.

أيضا سائر الأموال الأخرى اللازمة لاستغلال المحل التجاري كعنوان المحل والاسم التجاري والحق في الإيجار والمعدات والاَلات والبضائع وحق الملكية الصناعية والتجارية كل ذلك ما لم ينص على خلاف ذلك"[169]، يتضح من هذا النص أن المحل التجاري يتكون من مجموعة الأموال المنقولة اللازمة للاستثمار التجاري، وتنقسم العناصر التي يتألف منها المحل التجاري إلى:

أولا: العناصر المادية:

تشمل العناصر المادية للمحل التجاري وفقا للمادة 78 من ق تج على المعدات والاَلات من جهة والبضائع من جهة أخرى. وهذه العناصر المادية قد ذكرت على سبيل المثال لا الحصر وهي بمثابة حقوق ترد على أشياء مادية منقولة غير عقارية.

1. المعدات والاَلات:

يقصد بالمعدات التجهيزات التي يستعملها التاجر في تسيير نشاطه التجاري، كالمكاتب وأواني في المطاعم وغيرها. أما الاَلات فهي التي تستخدم في استغلال المحل التجاري كالماكينات التي تستعمل في صنع المنتجات أو إصلاحها[170].

فكلا من البضائع والمعدات والاَلات هي عبارة عن منقولات مادية، ولكن الفرق بينهما يتمثل في الغرض من كل منهما. فالبضائع هي منقولات معدة للبيع أو التصنيع بقصد البيع، أما إذا خصصت للمساهمة في اِستثمار المحل التجاري فتكون من المعدات[171].

2. البضائع:

البضائع هي المنقولات المعدة للبيع في المحل التجاري سواء كانت كاملة الصنع أو نصف مصنعة أو مواد أولية معدة للتصنيع وسواء كانت موجودة في ذات المكان الذي يزاول فيه التاجر تجارته أو كانت موجودة في مخزن في مكان واحد. وهذه البضائع ينظر إليها كوحدة قائمة بذاتها

[169]- أمر رقم 75- 59 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 يتضمن القانون التجاري، ج. ر. ج. ج، عدد 101، مؤرخ في 19 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.

[170]- عمورة عمار، مرجع سابق، ص 133.

[171] - أحمد محمد محرز، المشروع التجاري، النسر الذهبي للطباعة، الهدارة، 1997، ص ص 141، 142.

وليس كأجزاء متنوعة، أي لا تدخل أبدا ضمن عناصر المؤسسة التجارية[172]، وهي عنصر غير ثابت في المحل التجاري لأنها مخصصة للبيع وعليه فهي عنصر سريع التجدد[173]، وهذه الوحدة هي التي تجعل منها عنصرا ماديا من عناصر المحل التجاري، وهي العنصر أقل استقرار.

وتختلف أهمية البضائع بحسب نوع نشاط المحل التجاري، فإذا كان المحل التجاري من محلات بيع السلع للمستهلكين فإن هذا العنصر يصبح من العناصر الجوهرية للمحل التجاري في تكون أهميته ضئيلة بل قد تنعدم بالطبع في المحلات التجارية الأخرى كمكاتب السماسرة أو دور السينما.

ويتميز نظام البضائع بالخصائص التالية:

- في حالة بيع المحل التجاري تكون البضائع مستقلة عن المحل.
- في حالة رهن المحل التجاري تستثنى البضائع من هذا الرهن.
- في حالة تأجير المحل التجاري تستثنى البضائع وتبقى لمالك المحل أو قد تؤجر مع المحل على أن ترد مع المحل أو ترد قيمتها[174].

3: الدفاتر التجارية

نجد بالرجوع إلى نص المادة 78 ق. ت. ج أنها ذكرت عناصر المحل التجاري على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر، وبالتالي نقول أن عدم ذكرها لا يكفي لاستبعادها من مكوناته، كما أنه يقع على عاتق التاجر الإِحتفاظ بدفاتره التجارية (دفتر اليومي ودفتر الجرد) والمستندات المؤيدة لها لمدة عشر سنوات، إلا أن البائع ملزم حسب نص المادة 82 ق. ت. ج[175] بوضع هذه الدفاتر التي كان يمسكها والتي ترجع ضبطها إلى السنوات الثلاث السابقة للبيع أو لمدة حيازته للمحل

[172]- هاني محمد دويندار، مبادئ القانون التجاري، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1997، ص 254.

[173]- PIEDELIEVRE STEPHANE, Actes de commerces, commerçants, fonds de commerce ,6éme Ed, Dalloz, Paris, 2008,p 208.

[174]- عمورة عمار، مرجع سابق، ص 135.

[175] أنظر المادة 82 ق. ت. ج

التجاري إذا كانت هذه الحيازة لم تستمر ثلاث سنوات، وتحت تصرف المشتري لمدة ثلاث سنوات من تاريخ بدء انتفاعه بالمحل التجاري ويعتبر لاغيا كل شرط مخالف لما جاء في عقد التنازل.

إن التصرف في المحل التجاري دون الدفاتر التجارية لا يؤثر لا على المحل التجاري ولا في عملية التصرف ولا على هذه الدفاتر، ولهذا لا يمكن اِعتبار الدفاتر التجارية عنصر من عناصر المحل التجاري[176].

ثانيا: العناصر المعنوية:

العناصر المعنوية تتمثل في الأموال المنقولة المعنوية المخصصة لممارسة نشاط تجاري، وهي جوهر المحل التجاري وذلك نظرا لأن أهميتها تفوق العناصر المادية، إذ لا يكون هناك محل تجاري إلا إذا وجدت بعض العناصر المادية.

ذكرت في نص المادة 78 ق ت. ج العناصر المعنوية للمحل التجاري على سبيل المثال لا الحصر باعتبارها أهم العناصر المعنوية التي دخل في تكوين المحل التجاري وهي الإتصال بالعملاء، والسمعة التجارية، والحق في الإيجار، والإسم التجاري، والعنوان التجاري، وبراءات الإختراع، والرسوم والنماذج الصناعية والعلامات التجارية. وهذه العناصر بمجملها تمثل منقولات معنوية هي عبارة عن حقوق يملكها التاجر ويقرر لها القانون حماية قانونية.

1. الاِتصال بالعملاء والسمعة التجارية:

يعتبر عنصر العملاء والسمعة التجارية أهم عناصر في المحل التجاري إذ لا يمكن تصور وجود محل تجاري بدونهما ولأهميتهما.

حيث يقصد بالاِتصال بالعملاء مجموع الأشخاص المشكل منهم رواد المحل التجاري، والذين اِعتادوا التعامل مع محل تجاري معين لما تمتاز به جودة منتجاته أو خدماته أو موقعه المتميز الذي يمارس فيه التاجر نشاطه كأن يدير التاجر فندقا قريبا من محطة السكك الحديدية، ويترتب

[176]- فرحة زواوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري، المحل التجاري والحقوق الفكرية، القسم الأول، دار الخلدونية، الجزائر، 2001، ص ص 167، 173.

على ذلك أنهم الزبائن الثابتين المتعاملين مع التاجر نظرا لعوامل شتى هي اِمتيازات التاجر الشخصية، حسن اِستقبال الزبائن، أي المعاملة الإنسانية للمشترين والإتقان في العمل[177]. وهذا الاِعتياد من قبل العملاء على المتجر يخلق حركة مستمرة في نشاط المحل يعطي لهذا الأخير قيمة مالية تتمثل في بحجم أعمال المحل، فكلما كانت قدرة المحل على اِجتذاب العملاء كبيرة كلما اِزدادت قيمته لزيادة قدرته على تحقيق الأرباح، وبالعكس ينحسر عددهم كلما تدنت هذه الثقة أو تدنت جودة مبيعاته، ومن ثم تنقص قيمة المحل بسبب قلة الأرباح.

إن المحل التجاري يرتبط وجودا وعدما بعنصر الاِتصال بالعملاء، ومن ثم فإن وجود المحل التجاري يتقرر من الوقت الذي يظهر فيه هذا العنصر. ولذلك اِستلزم المشرع الجزائري وجوده إلى جانب السمعة التجارية في المحل التجاري بقوله في المادة 2/78 ق. ت. ج:" **ويشمل المحل التجاري إلزاميا عملائه وشهرته**"[178].

تعرف بالسمعة التجارية مقدرة المحل التجاري على اِجتذاب واِستقطاب الأشخاص العابرين أو العرضيين. وهذا يرجع إما إلى موقعه الممتاز بسبب وجوده في مفترق الطرق أو شارع معين أو ساحة عامة أو في مكان مكتظ بالسكان أو لشهرته أو بسبب طريقة عرض البضائع وحسن تنسيقها والمظهر الخارجي للمتجر والديكور الخاص بمواجهة المحل أو لجودة منتجاته أو تأثير وسائل إعلانه. والواقع أن كل عنصر منهما يكمل الأخر لتحقيق هدف واحد هو المحافظة على اِستمرار إقبال العملاء على المتجر، حيث يمكن اِعتبار السمعة التجارية مصدرا لعنصر الزبائن. وتتمثل أهمية السمعة التجارية للمحل أن العملاء يعتادون شراء سلعهم من محال تجارية لا يعرفون أصحابها معرفة شخصية، وقد يتغير مالك المحل دون أن يؤثر ذلك في صلتهم بالمحل واِعتيادهم الشراء منه.

يفرق الفقه بين العملاء والسمعة التجارية عند القول بأن عنصر العملاء هو العملاء المعتادين والسمعة بالعملاء العارضين، وإنما قدم معايير أخرى كالقول بأن الاِتصال بالعملاء يكمن في

[177]- فرحة زواوي صالح، مرجع سابق، ص16.
[178]- أنظر المادة 2/78 ق. ت. ج.

صفات شخصية في التاجر قربت بينه وبين عملائه بمعنى أنه عنصر شخصي وثيق الصلة بشخص التاجر، بينما السمعة التجارية كانت مترتبة على خصائص تتوافر في المحل التجاري ذاته جعلته قادرا على جذب عملاء عابرين، أي أنه عنصر عيني مرتبط بالمحل التجاري ذاته. بينما يرى البعض أنه لا محل للتمييز بين الإتصال بالعملاء والسمعة التجارية، فكلاهما يدل على ما يتمتع به المحل التجاري من عملاء بمعنى أنهما عنصران متكاملان[179].

2 . الإسم التجاري والعنوان التجاري:

الإسم التجاري هو الإسم الذي يطلقه التاجر على محله التجاري عند ممارسته النشاط التجاري لتمييزه من المحلات التجارية الأخرى. وللتاجر الفرد باعتباره شخص طبيعي الحق في أن يختار لمحله إسما يعينه كما يشاء، فقد يشتق الإسم التجاري من الإسم المدني لشخص التاجر إذا كان يملك بمفرده محلا تجاريا ويدخل في ذلك اللقب، ومن ثم لا يجوز أن يستعمل هذا الإسم التجاري من أي شخص آخر ولو من طرف من له إسم عائلي مماثل، كأن يقال محلات مصطفى صنهاجي لتجارة العطور. وقد يتخذ التاجر شعار بدلا من إسمه، وهو عبارة عن رسم أو تسمية مبتكرة تكون عادة جذابة وملفتة للإنتباه تؤثر في نفوس العملاء كالكتابة أو الرمز أو إشارة...

ويعرف العنوان التجاري بأنه التسمية المبتكرة أو الرمز أو الإشارة المميزة التي يتخذها التاجر لمحله التجاري لتمييزه عن غيره من المحلات التجارية، حيث يصبح وسيلة يستدل بها العملاء على هذا المتجر، ويشترط لصحة عنوان المحل حتى يتمتع بالحماية القانونية ثلاث شروط نلخصها فيما يلي:

. أن يكون العنوان مميزا: ويقصد بهذا الشرط وجود إختلاف في العنوان التجاري بوضوح عن العناوين المسجلة من قبل.[180]

. أن يكون عنوان المحل جديدا: أي أن لا يكون قد سبق إستعماله من تاجر آخر في ذات النوع من التجارة.

[179]- عمورة عمار، مرجع سابق، ص ص 136، 140.
[180]- صلاح زين الدين، شرح التشريعات الصناعية والتجارية، دار الثقافة، عمان، 2005، ص 224.

. أن يكون مبتكرا: بحيث يجب أن يكون عنوان المميز للمحل التجاري مبتكرا، والتسمية المبتكرة عادة ملفتة للانتباه[181]، أي غير شائع الاستعمال.

. أن يكون العنوان المختار مشروعا: أي غير مخالف للنظام العام والآداب العامة، وأن لايؤدي إلى التضليل، أو الرموز الخاصة بالدولة[182].

وللعنوان التجاري وظيفتين أساسيتين:

. أنه بواسطة العنوان التجاري وليس بواسطة غيره، يستطيع التاجر أن يبرم جميع صفقاته التجارية.

. فهي أكثر ما تتعلق بالمحل التجاري نفسه، إذ يجب على التاجر أن يكتب هذا العنوان على واجهة المحل التجاري في مكان بارز.

ويجدر بنا الإشارة إلى أن ثمة فرقا بين الإسم التجاري والعنوان التجاري من حيث أن الإسم التجاري يعتبر من العناصر الجوهرية للمحل التجاري، لما له من أثر في جذب العملاء وإرتباطهم بالمحل، وبالتالي فهو إلزامي للتاجر الفرد. في حين أن إتخاذ التاجر لعنوان تجاري أمر إختياري ولا يتخذ من الإسم الشخصي للتاجر، كما أنه يجوز التصرف في العنوان التجاري مستقلا عن المحل التجاري، بينما لا يجوز التصرف في الإسم التجاري منفردا عن المحل التجاري[183].

الفرع الثالث

الطبيعة القانونية للمحل التجاري

يتمتع المحل التجاري بطبيعة خاصة تجعل منه مالا متميزا عن باقي الأموال الأخرى، ولهذه الطبيعة الخاصة مجموعة من المظاهر التي يظهر عليها المحل التجاري.

[181]- فاضلي إدريس، المدخل إلى الملكية الفكرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص 313.
[182]- فاضلي إدريس، مرجع سابق، ص 313.
[183]- عمورة عمار، مرجع سابق، ص ص 141، 145.

اِختلف الفقه في إعطاء تكييف قانوني للمحل التجاري، وذلك نظرا لمقومات هذا المال المختلفة من حيث طبيعتها والأحكام التي تسري عليها، فإلى جانب اِتحادها وتشكيلها للمحل التجاري الذي بدوره يتميز عن هذه المقومات ويخضع لأحكام غير تلك التي تسري على هذه المقومات، فإن هذه الأخيرة تحتفظ بذاتيتها وطبيعتها الخاصة بها ولا تذوب في المحل التجاري.

طرح الفقه مجموعة من النظريات في تحديد طبيعة المحل التجاري فهناك من يقول بأن المحل التجاري يشكل ذمة مستقلة أو مجموع قانوني ورأى جانب أخر أنها تشكل مجموع واقعي، أما الرأي الثالث يقول أنه ملكية معنوية، مختلف عن العناصر المكونة له[184]، وعليه سنحاول تناول هذه النظريات كما يلي:

1 . نظرية المجموع القانوني (الذمة المستقلة):

مفادها اِعتبار المتجر ثروة مالية مستقلة عن ثروة التاجر العادية ولذا فهي تقوم على نظرية التخصيص أي تخصيص مجموعة من الأموال لغرض اِقتصادي هو اِستغلال المتجر، وعلى ذلك يعتبر المتجر ثروة منفصلة عن مال التاجر أي أن للمتجر ذمة مستقلة عن ذمة التاجر توفر له عنصر الثبات والإستقرار[185]، وترجع هذه النظرية إلى الفقه الألماني، وهذا على خلاف التشريع الجزائري والفرنسي الذي لا يعترف بالشخصية المعنوية للمحل التجاري، لأن القول بأن المحل التجاري شخصية معنوية يعطي له الحق في اِكتساب الحقوق والالتزامات. ومن ثم أخذ بوحدة الذمة المالية، أي أنه لا يجوز أن يكون للشخص إلا ذمة مالية واحدة، وتطبيقا لذلك تعد أموال التاجر جميعها ضامنة لوفاء ديونه التجارية المستحقة للغير،[186] وهذا ما قضت به المادة 188 ق م ج التي تنص على: " **أموال المدين جميعها ضامنة لوفاء ديونه. وفي حالة عدم وجود حق أفضلية مكتسب طبقا للقانون فإن جميع الدائنين متساوون تجاه هذا الضمان**"[187]. إذن فلا

[184]- كركادن فريد، مرجع سابق، ص ص 20، 21.
[185]- عبد القادر حسين العطير، الوسيط في شرح القانون التجاري، الجزء الأول، التجارية- التجار- المحل التجاري والعقود التجارية، ط2، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1999، ص 169.
[186]- عمورة عمار، مرجع سابق، ص 159
[187]- أنظر المادة 188 ق. م. ج.

تمييز بين دين تجاري وآخر مدني ولا فرق بين دائن بدين مدني وآخر بدين تجاري، وأن فكرة الضمان العام تستغرق كل أموال المدين دون تفرقة.

2 . نظرية المجموع الواقعي:

وقد ذهب رأي أخر إلى القول أن المحل التجاري يتكون من مجموعة من عناصر وأن بينهما إرتباطا معينا مصدره التخصيص المشترك لغاية محددة[188]، وهو الإستغلال التجاري، وعلى ذلك يكون المحل التجاري محلا للبيع والرهن ويخضع لأحكام قانونية متميزة عن القواعد التي تخضع لها عناصره المختلفة منفردة، وعلى ذلك فالمحل التجاري وإن لم يكن مجموعة قانونية ذات ذمة مالية مستقلة فهو يكون مجموعا واقعيا مكونا من رابطة فعلية من مجموعة من العناصر المخصصة لغرض مشترك مع إحتفاظ كل عنصر بطبيعته ونظامه الخاص[189].

والنقد الذي يثور في مواجهة هذه النظرية، أنها تفتقر إلى مدلول قانوني محدد، فإما أن نكون إزاء مجموع يعترف به القانون فنكون حينئذ أمام مجموع قانوني وهذا يعيدنا إلى النظرية السابقة ويعرضها لذات الإنتقادات، وإما أن نكون إزاء مجموع لا يعترف به القانون وهو حينئذ مخالف لأحكام القانون ولا يعتد به[190].

3. نظرية الشخصية المعنوية المستقلة للمحل التجاري:

وقد نادى بهذه النظرية الفقه الألماني حيث أن للمتجر اسما وموطنا وجنسية وذمة خاصة، إلا أن في هذه النظرية تخرج على المبادئ العامة في القانون من أن محل التاجر لا يعدو أن يكون مالا مملوكا للتاجر كأي مال آخر مما يدخل في ذمته[191].

---

[188]- عمورة عمار، مرجع سابق، ص 159.
[189]- مصطفى طه، الوجيز في القانون التجاري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1977، ص 515.
[190]- عمورة عمار، مرجع سابق، ص ص159، 160.
[191]- حافظ محمد إبراهيم، القانون التجاري، مكتبة القاهرة الحديثة، القاهرة، د. س. ن، ص 137.

4 . نظرية الملكية المعنوية:

تقوم هذه النظرية أساسا على اِعتبار المحل التجاري وحدة متميزة من عناصره المختلفة المكونة له[192]، وعلى ذلك يكون المحل التجاري كمجموع منفصلا عن عناصره الفردية وبالتالي يكون حق التاجر على متجره هو ملكية معنوية منفصلة مثلها في مثل حقوق الملكية الصناعية والفنية[193]، وبالتالي يختلف حقه على المتجر عن حقه على كل عنصر من عناصره وهذه الملكية المعنوية التي للتاجر على متجره تسمى التجارية[194]، تتضمن حق التاجر في الإستقلال لاستغلال متجره والاحتجاج به ضد الكافة وتحميه دعوى المنافسة غير المشروعة.

اِنتهى الفقه الحديث إلى ترجيح نظرية الملكية المعنوية لنجاحها في إيجاد تفسير منطقي وقانوني في تحديد طبيعة المحل التجاري[195].

[192]- عمورة عمار، مرجع سابق، ص 160.
[193]سميحة القلبوبي، القانون التجاري، ط76/75، دار النهضة العربية للتوزيع والنشر، القاهرة، د. س. ن، ص385.
[194]- مصطفى طه، مرجع سابق، ص 385.
[195]- عمورة عمار، مرجع سابق، ص 160.

المبحث الثاني

آثار وإنقضاء حق الإمتياز

تشترك حقوق الإمتياز سواء كانت عامة أو خاصة على عقار أو على منقول في أنها جميعا تخول صاحبها مجموعة من الآثار كالحق في التقدم وفقا للمرتبة التي يحددها القانون، وكذلك التتبع الذي يقتصر على حقوق الإمتياز الخاصة دون العامة. غير أن حق التتبع يصطدم بحق من حاز المنقول المثقل بالإمتياز بحسن النية.وما ينجر عن هلاك أو تلف الشيء المثقل بالإمتياز **(المطلب الأول)**.

كما أن حق الإمتياز كسائر التأمينات الآخرى لابد أن يزول لأي سبب كان من أسباب إنقضاء هذا الحق، حيث أحالنا المشرع في الحقوق الممتازة الوارد على منقول إلى الأحكام المتعلقة بالرهن الحيازي ما لم ينص القانون على غير ذلك، وعلى ذلك فإن طرق إنقضاء حقوق الإمتياز تتنوع إلى طرق أصلية وأخرى تبعية **(المطلب الثاني)**[196].

المطلب الأول

آثار حقوق الإمتياز

تنقسم حقوق الإمتياز إلى عامة وخاصة، فحقوق الإمتياز العامة تخول صاحبها حق التقدم على ثمن المال المقررة عليه دون حق التتبع كونها لا ترد على مال معين بالذات ولا تخضع للشهر.

أما حقوق الإمتياز الخاصة فإنها تخول حق التقدم **(الفرع الأول)**، وحق تتبع المال المثقل بالإمتياز في أي يد يكون **(الفرع الثاني)** ولا تخضع للشهر لعدم وجود نظام شهر الحقوق العينية المنقولة، كما تخول حقوق الإمتياز صاحبها الحق في اِستفاء حقه من ثمن المال محل الإمتياز وكذا من كل مقابل يحل محل هذا المال في حالة هلاك الشيء المثقل بالإمتياز**(الفرع الثالث)**.

[196] جاب الله مريم، سدايرية عايدة، مرجع سابق، ص 11.

الفرع الأول

حق التقدم

يكون للدائن حق الإمتياز الحق في التقدم في اِستفاء حقه من ثمن المال محل الإمتياز وعلى كل مقابل يحل محل هذا المال[197]، فوعاء التقدم في الحقوق العامة هو كل أموال المدين الحاضرة والمستقبلية، أما في الحقوق الخاصة فهو مال معين بالذات، فإذا هلك محل الإمتياز انتقل وعاء التقدم إلى ما يحل محله من التعويض أو مبلغ التأمين[198].

إن الدائن صاحب الحق الممتاز يتقدم بحقه على كل الدائنين العاديين والدائنين المرتهنين، وقد حدد المشرع الإمتياز إذ تنص المادة 983 ق.م. ج على: "**مرتبة الإمتياز يحددها القانون، فإذا لم يوجد نص خاص يعين مرتبة الإمتياز يأتي هذا الإمتياز بعد الإمتيازات المنصوص عنها في هذا الباب.**

وإذا كانت الحقوق الممتازة في مرتبة واحدة، فإنها تستوفي عن طريق التسابق ما لم يوجد نص قانوني يقضي بغير ذلك"[199].

يستخلص من هذه المادة أن القانون هو الذي يحدد مرتبة الإمتياز كقاعدة عامة، فإذا تعددت الحقوق الممتازة، وقرر لها جميعا مرتبة واحدة، فإن الأفضلية تثبت للحق السابق في النشوء على الحق الاحق، فالعبرة هنا بتاريخ نشوء الحق.

الفرع الثاني

حق التتبع

لصاحب حق الإمتياز الخاص حق تتبع المنقول الوارد عليه الإمتياز في أي يد يكون، أما حقوق الإمتياز العامة فلا تقرر ميزة التتبع كون أن وعاء الأفضلية في حقوق الإمتياز العامة

[197]- نبيل إبراهيم سعد، مرجع سابق، ص 257.
[198]- عبد الناصر توفيق العطار، مرجع سابق، ص 269.
[199]- المادة 983 ق. م. ج.

يتحدد بأموال المدين جميعها من جهة، ومن جهة أخرى يرد على تلك الأموال التي تكون لديه وقت التنفيذ.

حق التتبع المثبت لحقوق الإمتياز الخاصة يفسره ورود حق الإمتياز على منقول معين بالذات، غير أن حق التتبع يتعطل إذ ما تصادم مع قاعدة (الحيازة في المنقول بحسن النية سند الحائز)، فقد نظم حق التتبع بما لا يتعارض مع مصلحة الغير حسن النية[200]، ذلك أن المادة 985 ق. م. ج الفقرتين الأولى والثانية تنص على: "**لا يحتج بحق الإمتياز على من حاز المنقول بحسن النية.**

ويعتبر حائزا بحكم هذه المادة مؤجر العقار بالنسبة إلى المنقولات الموجودة في العين المِؤجرة، وصاحب الفندق بالنسبة إلى الأمتعة التي يودعها النزلاء في فندقه"[201].

لذلك إذا حائز شخص منقول مثقل بإمتياز وكان حسن النية، أي يجهل أن هذا المنقول مثقلا بالإمتياز، فله الإحتجاج على صاحب حق الإمتياز بقاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز، مما يترتب عنه سقوط حق الإمتياز لصالح الحائز، شرط أن يكون هذا الأخير حسن النية، وأن تكون الحيازة انتقلت إليه بسند صحيح.

الشخص الذي يشتري منقولا ولم يدفع ثمنه، ثم وضعه في عقار استأجره أو في فندق ينزل به، فإن حق التتبع الذي يخول لبائع المنقول لأن البائع له إمتياز على هذا المنقول يسقط أمام إمتياز مؤجر العقار على منقولات المستأجر الموجودة بالعين المؤجرة وكذا إمتياز صاحب الفندق على أمتعة النزيل، متى كان مؤجر العقار أو صاحب الفندق حسن النية، أي يجهل بحق البائع المثقل به المنقول عند إدخاله للعين المؤجرة أو الفندق[202].

---

[200]- جاب الله مريم، سدايرية عايدة، مرجع سابق، ص ص 13، 14

[201]- المادة 985 ق. م. ج.

[202]- جاب الله مريم، سدايرية عايدة، مرجع سابق، ص 14.

ونظرا إلى أن حق الإمتياز يفقد قيمته إذا اصطدم بقاعدة الحيازة في المنقول، خول المشرع الدائن صاحب الإمتياز وسيلة يدفع بها ما يهدد خطر الضياع[203]، وذلك طبقا للمادة 3/985 ق. م.ج إذ تنص على: "**وإذا خشي الدائن لأسباب معقولة، تبديد المنقول المترتب عليه حق امتياز لمصلحته جاز له أن يطلب وضعه تحت الحراسة** "[204]، وقاضي الموضوع هو الذي يقدر معقولية هذه الأسباب[205].

إذا هلك محل الامتياز واستحق عنه مبلغ التأمين، فإن الدائن يباشر أولويته على المقابل النقدي وقد أحالنا المشرع في هلاك المنقول إلى أحكام الرهن[206]، فنجد المادة 987 ق. م. ج تنص على الآتي: "**يسري على الإمتياز ما يسري على الرهن الرسمي من أحكام متعلقة بهلاك الشيء وتلفه**"[207]،مقتضى ذلك أن وعاء الأفضلية يتحدد بالمال محل الإمتياز وبكل مقابل يحل محله سواء كان تعويضا أو مبلغ تأمين، فإذا كان الهلاك بخطأ المدين رجع للدائن الخيار بين إستفاء الدين أو طلب تأمين آخر، أما إن كان الهلاك بسبب أجنبي إنتقل الإمتياز إلى ما يحل محل الشيء الذي هلك[208].

المطلب الثاني

إنقضاء حق الإمتياز

نصت المادة 988 ق. م. ج على إنقضاء حقوق الإمتياز وقد جاء فيها: "**ينقضي حق الإمتياز بنفس الطرق التي ينقضي بها حق الرهن الرسمي وحق الرهن الحيازة ووفقا لأحكام إنقضاء هذين الحقين ما لم يوجد نص يقضي بخلاف ذلك**"[209].

---

[203]- نبيل إبراهيم سعد، مرجع سابق، ص 259.
[204]- المادة 985/3 ق. م. ج
[205]- نبيل إبراهيم سعد، مرجع سابق، ص259.
[206]- محمد وحيد الدين سوار، مرجع سابق، ص 299.
[207]- المادة 987 ق. م. ج.
[208]- عبد الناصر توفيق العطار، مرجع سابق، ص 270.
[209]- المادة 988 ق. م. ج.

نستنتج من خلال الرجوع إلى أحكام إنقضاء هذين الحقين أن هناك طريقتين لإنقضاء حق الإمتياز، أحدهما أصلية **(الفرع الأول)** وأخرى تبعية **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

إنقضاء حق الإمتياز بطريقة أصلية

ينقضي حق الإمتياز في المنقول بصفة أصلية مستقلة عن الإلتزام الأصلي الذي يضمنه فينقضي الإمتياز دون أن ينقضي الدين بل يصبح دينا عاديا، والمشرع الجزائري لم يورد في القانون المدني أحكاما خاصة بإنقضاء حقوق الإمتياز وإنما أحال إلى أحكام إنقضاء الرهن.

فحقوق الإمتياز الواردة على المنقول تنقضي للأسباب التي ينقضي بها الرهن الحيازي، فقد نص المشرع في المادة 965 ق. م. ج والتي أحالت إليها المادة 988 من نفس القانون على: "**ينقضي أيضا حق الرهن الحيازي بأحد الأسباب الآتية:**

إذا تنازل الدائن المرتهن عن هذا الحق على أنه يجوز أن يحصل التنازل ضمنا بتخلي الدائن بإختياره عن الشيء المرهون أو من موافقته على التصرف فيه دون تحفظ، غير أنه إذا كان الشيء مثقلا بحق تقرر لمصلحة الغير، فإن تنازل الدائن لا ينفذ في حق هذا الغير إلا برضائه.

إذا اجتمع حق الراهن الحيازي مع حق الملكية في يد شخص واحد.

إذا هلك الشيء وإنقضى الحق المرهون"[210].

يتضح من خلال هذا النص أن إنقضاء حق الامتياز بطريقة أصلية يكون بتنازل الدائن عن حق الامتياز **(أولا)**، أو بإتحاد الذمة**(ثانيا)**، أو بهلاك المنقول المثقل بالامتياز **(ثالثا)**.

أولا: تنازل الدائن عن حق الإمتياز

[210]- المادة 965 ق. م. ج.

ينقضي حق الإمتياز على منقول بطريقة أصلية أي مستقلا عن الدين بتنازل الدائن عن حق الإمتياز صراحة أو ضمنا[211]، والمشرع الجزائري تطرق إلى صورتين للتنازل الضمني وذلك في المادة 965/1 ق. م. ج، تتمثل الأولى في تخلي الدائن عن الشيء المرهون وهذه الصورة لا يمكن تصورها في حق الإمتياز لأن هذا الأخير من التأمينات العينية التي لا يترتب عليها حيازة الدائن للمنقول المثقل بالإمتياز، أما الصورة الثانية تتمثل في أن يوافق الدائن على التصرف في الشيء المرهون دون تحفظ فهذه الصورة يمكن تصورها في حق الإمتياز[212].

حتى يتنازل الدائن عن حقه في الإمتياز يشترط أن تتوفر لديه الأهلية اللازمة لإبراء ذمة المدين من الدين الممتاز (أهلية التبرع)، وأن تكون إرادته سليمة من عيوب الإرادة،[213] وأن يكون بالغا سن الرشد القانوني وغير محجور عليه، لأن تنازله عن الإمتياز الذي يضمن الدين يكون بمثابة تنازله عن الدين، وبالتالي فإن الإمتياز الواقع على منقول ينقضي بصفة أصلية إذا تنازل عنه الدائن صاحب الإمتياز صراحة أو ضمنا، بشرط ألا يسبب نزول الدائن عن حقه ضررا بالغير[214].

ثانيا: إتحاد الذمة

يؤدي إتحاد الذمة إلى إنقضاء حق الإمتياز بصفة أصلية، وهذا بموجب المادة 965/2 ق. م. ج، ويكون بإجتماع حق الملكية مع حق الراهن في يد واحدة، وبإسقاط أحكام هذه المادة على حقوق الإمتياز نقول أن إجتماع حق الإمتياز مع حق الملكية في المنقول يؤدي إلى زوال حق الإمتياز بصفة مستقلة كما لو قام الدائن الذي ترتب له حق إمتياز لما أنفقه من مصاريف حفظ وترميم منقول ما بشراء هذا الأَخير فينقضي حق الإمتياز على هذا المنقول مع بقاء الدين قائما[215].

---

[211]- عبد الناصر توفيق العطار، مرجع سابق، ص 274.
[212]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 872.
[213]- رمضان أحمد أبو سعود، وهمام محمد محمود زهران، التأمينات الشخصية والعينية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1998، ص 537.
[214]- نبيل إبراهيم سعد، مرجع سابق، ص 251.
[215]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 872.

ثالثا: هلاك المنقول المثقل بالامتياز

ينقضي حق الإمتياز على المنقول بهلاكه وهذا طبيعي لأن الشيء موضوع التعاقد لم يعد له وجود، فيزول الإمتياز بزوال محله[216]، وهذا بموجب المادة 965/3ق. م. ج، ويكون ذلك بهلاك المنقول هلاكا كليا، ولكن في حالة هلاك الشيء جزئيا، فلا ينقضي الحق الممتاز لأن الجزء غير الهالك يبقى ضامنا لكل الدين تطبيقا لقاعدة عدم قابلية حق الإمتياز للتجزئة[217].نفرق هنا بين ما إذا كان هلاك المنقول محل الإمتياز بخطأ من المدين أو بخطأ لا دخل للمدين فيه، وفي هذا الشأن فقد أحالت المادة 954 ق.م. ج المتعلقة بهلاك الشيء المرهون رهنا حيازيا في فقرتها الأخيرة إلى المادتين 899 و900 من نفس القانون والمتعلقتين بهلاك الشيء المرهون رهنا رسميا أو تلفه.

. الحالة الأولى: هلاك المنقول بخطأ من المدين:

إذا كان الهلاك بخطأ من المدين فإن الدائن يكون له الخيار بين أن طلب تأمينا كافيا أو يطلب إستفاء حقه فورا وذلك ما تنص عليه المادة 899/2 ق. م. ج.

. الحالة الثانية: هلاك المنقول بخطأ لا دخل للمدين فيه:

في حالة الخطأ الذي ليس للمدين يد فيه فإن المدين يكون له الخيار بين أن يقدم تأمين كافي أو أن يوفي الدين فورا طبقا للمادة 900/1ق. م. ج.

الطرق الثلاثة لإنقضاء حقوق الإمتياز الخاصة الواردة على المنقول بطريقة أصلية والتي وردت في القانون المدني الجزائري هي تنازل الدائن عن حق الامتياز، إتحاد الذمة، هلاك المنقول المثقل بالامتياز، إلا أنه هناك من الفقه من يضيف طريق رابع وهو البيع الجبري[218]، والبيع في الأصل يقع بعد حلول أجل الحق الممتاز، إلا أن في بعض الأحيان يحدث قبل حلول الأجل إذا كان المال محل الحق مهددا بالتعيب أو التلف أو وجود فرصة مناسبة لبيعه، كما يمكن للدائن

[216]- خليفة الخروبي، الحقوق العينية والشخصية، مجمع الأطراش للكتاب المختص، تونس، 2014، ص 332.
[217]- محمد وحيد الدين سوار، مرجع سابق، ص 242.
[218]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص ص 647، 879.

الممتاز في حالة عدم دفع الدين في الإستحقاق أن يطلب من القاضي الترخيص ببيع المنقول المثقل بالإمتياز بالمزاد العلني أو بسعر السوق، أو أن يطلب تملك المنقول مقابل دينه على أن يحسب ثمنه وفقا لتقدير الخبراء[219].

هذا عن إنقضاء كل حقوق الإمتياز الخاصة الواردة على المنقول أما حقوق الإمتياز العامة وإن صح القول أنها تنقضي تبعا لانقضاء الحق المضمون بها بالطرق المشار إليها سابقا إلا أن طبيعتها لا تقبل الإنقضاء الأصلي، ذلك أن الدائن لا يتعلق حقه بمال معين بذاته[220].

الفرع الثاني

إنقضاء حق الإمتياز بطريقة تبعية

ينقضي حق الإمتياز بصورة تبعية تبعا لإنقضاء الدين المضمون به، ذلك أن الحق الممتاز تابع للدين لا يمكن أن يوجد مستقلا، وإنما يرتكز على التزام صحيح فيكون معلقا بالدين في وجوده وزواله.

يعتبر الشكل الطبيعي لإنقضاء الحق الممتاز بصفة تبعية هو الوفاء بكامل الدين عملا بخاصية عدم تجزئة حق الإمتياز **(أولا)**، كما ينقضي هذا الحق بما يعادل الوفاء ويزول بذلك الإلتزام **(ثانيا)**، وعلاوة على ذلك يزول حق الإمتياز بدون وفاء **(ثالثا)**.

أولا: إنقضاء حق الامتياز لإنقضاء الإلتزام الأصلي بالوفاء

ينقضي حق الدائن الممتاز بالوفاء، فإذا قام المدين إما شخصيا أو بواسطة نائبه بالوفاء للدائن انقضى الإلتزام وانقضت معه تأميناته التبعية ومن ثمة إذا كان الحق المدين به مضمون بحق إمتياز إنقضى هذا الآخير تبعا لإنقضاء الحق الذي وجد من أجل ضمانه. وتجدر الإشارة أنه إذا

219- عبد القاوي وفية، عقون محمد، مرجع سابق، ص 61.

220- موسوعة القضاء والفقه للدول العربية، ج 17، الدار العربية للموسوعات، بيروت، لبنان، د. س. ن، ص ص 356-357.

تم الوفاء جزئيا، فإن حق الإمتياز لا ينقضي، بل يبقى لضمان تنفيذ ما تبقى عالقا في ذمة المدين للدائن، وهذا لأن حق الإمتياز كما سبق الذكر غير قابل للتجزئة.

يقوم المدين بالوفاء بما إلتزم به إما بنفسه أو بواسطة غيره سواء كانت له مصلحة في الوفاء أو لم تكن له مصلحة في ذلك، لكن يشترط في هذه الحالة ألا يرفض الدائن ذلك الوفاء[221]، وهذا ما جاء في المادة 258 ق.م. ج التي نصت على: "**يصح الوفاء من المدين أو من نائبه أو من أي شخص له مصلحة في الوفاء وذلك مع مراعاة ما جاء في المادة 170.**

كما يصح الوفاء أيضا مع التحفظ السابق ممن ليست له مصلحة في الوفاء ولو كان ذلك دون علم المدين أو رغم إرادته غير أنه يجوز للدائن رفض الوفاء من الغير إذا اعترض المدين على ذلك وأبلغ الدائن بهذا الإعتراض"[222].

في الغالب المدين هو الذي يقوم بالوفاء بنفسه في عدة صور، ويكون مصدره إما القانون أو الاتفاق أو تفرضه طبيعة الإلتزام[223]، إذا وفى المدين للدائن، فإن إلتزامه ينقضي وينقضي معه حق الإمتياز بصفة تبعية، أما في حالة قيام الغير بالوفاء فإن المدين لا يتحرر من الإلتزام، إذ يجوز للغير الرجوع عليه في حدود ما وفى به، وهذا ما نصت عليه المادة 259/1 ق. م. ج "**إذا قام الغير بوفاء الدين، كان له حق الرجوع على المدين بقدر ما دفع**"[224].

يكون محل الوفاء هو محل الحق ذاته، ولا يمكن أن يحل محله شيء غيره حتى ولو كان مساويا لمحل الحق، أو له قيمة أعلى منه، ويكون الوفاء في موطن المدين، وإذا كان محل الإلتزام شيء معين بالذات وجب تسليمه في المكان الذي كان موجودا فيه وقت نشوء الإلتزام، ما لم يوجد إتفاق أو نص قانوني يقضي بغير ذلك[225].وهذا ما نصت عليه المادة 282 ق.م. ج.

221- جاب الله مريم، سدايرية عايدة، مرجع سابق، ص ص 17، 18.

222- المادة 258 ق. م. ج.

223- علي كحلون، النظرية العامة للإلتزامات، مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، 2015، ص ص 944، 945.

224- جاب الله مريم، سدايرية عايدة، مرجع سابق، ص 18.

225- أحمد سي علي، مرجع سابق، ص ص 238، 239.

ثانيا: إنقضاء حق الإمتياز لإنقضاء الإلتزام الأصلي بما يعادل الوفاء

ينقضي حق الإمتياز بما يقوم مقام الوفاء، ويكون ذلك في حالة قبول الدائن إستفاء حقه بالمقابل الذي يحل محل الوفاء، وبالمقاصة التي هي وسيلة ضمان بالنسبة إلى الدائن لأنها تمكنه من إستخلاص حقه قبل بقية الدائنين.

1. إنقضاء الإلتزام بالمقابل

نصت عليه المادة 285 ق.م. ج وقد جاء فيها: "**إذا قبل الدائن في إستفاء حقه مقابلا استعاض به عن الشيء المستحق قام هذا مقام الوفاء**"[226].

يتضح من هذه المادة أن الوفاء بمقابل هو قبول الدائن عوضا عن تنفيذ الإلتزام شيء آخر غير ما يستحق في الأصل[227]، فإذا تم الاتفاق بين الدائن والمدين على إستفاء الحق بمقابل انقضى الإلتزام وما تعلق به من تأمينات بما في ذلك حق الإمتياز.

يتم إستبدال محل الوفاء الجديد المتفق عليه بمحل الوفاء الأصلي، ولكن يجب توفر الشروط المستوجبة في صحة العقود التبادلية كالأهلية الكاملة لإبرام التصرفات والإرادة الحرة الخالية من العيوب، وأن يكون المحل مشروعا وممكنا[228].

2. إنقضاء الإلتزام بالمقاصة

تقوم المقاصة مقام الوفاء فهي وسيلة ضمان بالنسبة للدائن لأنها تمكنه من إستخلاص حقه قبل بقية الدائنين وبطريقة سريعة، وقد عرفت المادة 297 ق.م. ج المقاصة كما يلي: "**للمدين حق المقاصة بين ما هو مستحق عليه لدائنه وما هو مستحق له تجاهه ولو إختلف سبب الدينين، إذا كان موضوع كل منهما نقودا أو مثليات متحدة النوع والجودة وكان كل منهما ثابتا وخاليا من**

[226]- المادة 285 ق. م. ج.
[227]- محمدي سليمان، مذكرات في عقدي الكفالة والرهن الرسمي، محاضرة ملقاة على طلبة السنة الثالثة حقوق، بن عكنون، 1996/ 1997، ص 56.
[228]- علي كحلون، مرجع سابق، ص 956.

النزاع والمستحق الأداء وصالحا للمطالبة به قضاء، ولا يمنع المقاصة تأخر ميعاد الوفاء لمهلة منحها القاضي أو تبرع بها الدائن"[229].

تعد المقاصة أداة وفاء مقررة لمصلحة كل من الدائن والمدين، تفترض وجود شخصين كلاهما دائن ومدين في نفس الوقت للآخر[230]، فالمقاصة هي سقوط دين مطلوب لشخص من مدينه في مقابل دين مطلوب من ذلك الشخص لمدينه، ومعناه خصم جزء من الدين الأعلى قيمة بين شخصين كلاهما دائن ومدين في ذات الوقت[231]، وبمقتضاه ينقضي دينين متقابلين، يستلزم كل واحد منهما مجموعة من الشروط التي وردت في المادة 297/1 السالفة الذكر، فإذا توفرت شروط المقاصة المذكورة في هذه الفقرة وتمسك بها ذو مصلحة، اِنقضى الإلتزام واِنقضى معه حق الإمتياز الضامن له بالتبعية[232].

3. التجديد

يتجدد الإلتزام بإتفاق الطرفين على إستبدال الإلتزام القديم بالإلتزام الجديد ويختلف عنه في محله أو مصدره، فيتغير بذلك إما المدين أو الدائن أو الدين المضمون[233]، وهذا ما يفهم من تحليل المادة 287 ق.م ج[234]. يترتب عن التجديد إنقضاء الحق الأصلي وإنشاء حق جديد يحل محله[235]، وهذا بموجب حكم المادة 291 ق.م. ج حيث تنص على: "**يترتب على التجديد إنقضاء الإلتزام الأصلي بتوابعه وإنشاء إلتزام جديد مكانه**"[236]، وحتى يتم الحصول على التجديد يجب أن

---

[229]- المادة 297 ق. م. ج.

[230]- زبار نوفل زوينة، حق الإمتياز في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم الإدارية جامعة الجزائر بن عكنون، 2003، ص 32.

[231]- عبد المجيد زعلاني، موسوعة القانون الجزائري، طبعة مصغرة، دار بيروتي للنشر، الجزائر، 2013، ص 234.

[232]- جاب الله مريم، سدايرية عايدة، مرجع سابق، ص 19.

[233]- محمدي فريدة زواوي، المدخل للعلوم القانونية نظرية الحق، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر، د، س، ن، ص 197.

[234]المادة 287 ق.م. ج تنص على ما يلي: **"يتجدد الإلتزام: بتغير الدين إذا إتفق الطرفان على إستبدال الإلتزام الأصلي بالتزام جديد يختلف عنه في محله أو في مصدره".**
بتغير المدين إذا إتفق الدائن والغير على أن يكون هذا الآخير مدينا مكان المدين الأصلي، على أن تبرأ ذمة المدين الأصلي دون حاجة لرضائه، أو إذا حصل المدين على رضا الدائن بشخص أجنبي قبل أن يكون هو المدين الجديد.

[235]- محمدي فريدة زواوي، مرجع سابق، ص 197.

[236]- المادة 291 ق. م. ج.

يكون كلا الإلتزامان مرتبطان، والمشرع الجزائري وضع ثلاث صور للتجديد والتي أوردتها المادة 287 السالفة الذكر.

الصورة الأولى: تغير الدين الذي يتم به إستبدال الإلتزام القديم بإلتزام جديد حيث يختلف عنه في محله أو في مصدره.

الصورة الثانية: تغير المدين، حيث يقوم التجديد في حالة إتفاق الدائن مع الغير، فيكون هذا الأخير هو المدين مكان المدين الأصلي، ويقوم الغير بالوفاء للدائن، فتبرأ ذمة المدين دون الحاجة لموافقته أو رضائه[237].

الصورة الثالثة: يكون التجديد بتغير الدائن في حالة إتفاق كل من الدائن والمدين والغير على أن يكون هذا الغير هو الدائن الجديد[238].

ثالثا: إنقضاء حق الإمتياز لإنقضاء الإلتزام الأصلي دون الوفاء به

قد يزول الإلتزام دون الوفاء بالدين في حالة نزول الدائن عن حقه دون مقابل، وفي حالة التنفيذ بالإلتزام الذي يكون بسبب أجنبي عن إرادة المدين.

نتعرض في هذا الفرع إلى إنقضاء الإلتزام بالإبراء، أو بإستحالة التنفيذ.

1. الإبراء

يقصد بالإبراء تنازل الدائن بإرادته المنفردة عن حقه قبل المدين دون عوض أو مقابل وفقا لأحكام المادة 306 ق.م. ج ولصحة الإبراء يشترط أن يكون صرحا، علم المدين به، وقبوله له[239]، فالإبراء تصرف تبرعي من جانب واحد وهو الدائن المبرئ، ولذا يعد الإبراء سببا لإنقضاء

[237]- أحمد سي علي، مرجع سابق، ص 240.
[238]- زبار نوفل زوينة، مرجع سابق، ص 33.
[239]- إسحاق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص 361.

الإلتزام دون الوفاء به[240]، فإذا حصل الإبراء انقضى الإلتزام وبالتالي حق الدائنية وانقضت معه توابعه ومن ضمنها ضماناته كحق الإمتياز بطريق التبعية.

أما إذا رفض المدين الإبراء يكون باطلا ولا تبرأ ذمته فيستمر وجود الحق مع كافة التأمينات التي تكفل الوفاء به[241].

وهذا بموجب المادة 305 ق.م. ج التي تنص على: "**ينقضي الإلتزام إذا برأ الدائن مدينه إختياريا ويتم الإبراء متى وصل إلى علم المدين ولكن يصبح باطلا إذا رفضه المدين**"[242].

2. إستحالة الوفاء

قد تطرأ أسباب من شأنها جعل الوفاء بالحق مستحيلا، لكن بين أن يكون للمدين يد في هذه الأسباب ومن ثم في الإستحالة التي لحقت بتنفيذ الإلتزام من عدمها يختلف الأمر:

فإذا كان للمدين يد في الإستحالة فإن إلتزامه لا ينقضي رغم كون تنفيذه العيني مستحيلا[243]، بمفهوم المخالفة لنص المادة 307 ق. م. ج التي تنص على:" **ينقضي الإلتزام إذا أثبت المدين أن الوفاء به أصبح مستحيلا عليه لسبب أجنبي عن إرادته**"[244]. ويحكم على المدين في هذه الحالة بالتعويض وفقا لنص المادة 176 من نفس القانون.

أما إذا كانت الإستحالة راجعة إلى سبب أجنبي عن إرادة المدين قد يتمثل في القوة القاهرة، أو فعل الغير، أو حتى فعل من الدائن ينقضي الإلتزام متى أثبت المدين أن إستحالة الوفاء كانت لسبب خارج عن إرادته وفقا لنص المادة 307 ق.م. ج[245]، ينقضي بذلك حق الإمتياز بالتبعية.

---

[240]- منذر الفضل، النظرية العامة للإلتزامات في القانون المدني: أحكام الإلتزام، ج 2، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1998، ص 291.

[241]- زبار نوفل زوينة، مرجع سابق، ص 35.

[242]- المادة 305 ق. م. ج.

[243]- زبار نوفل زوينة، مرجع سابق، ص 35.

[244]- المادة 307 ق. م. ج.

[245]- المرجع نفسه.

إلا أنه إذا طرأت ظروف ولو خارجة عن إرادة المدين ترتب عنها أن تنفيذ الإلتزام صار مرهقا وليس مستحيلا، لا ينقضي هذا الآخير ويبقى حق الإمتياز ضامنا له[246]. للقاضي وفق الظروف أخذ بعين الإعتبار مصلحة الطرفين رد الإلتزام المرهق إلى الحد المعقول وفق ما قضت به المادة 107/3ق. م. ج[247].

كما أنه يشترط لصحة إستحالة الوفاء أن يكون الوفاء قد أصبح مستحيلا لسبب قانوني كصدور قرار إداري نزع الملكية، أو لسبب طبيعي ومادي كوجود زلزال مثلا، أو لوجود سبب خارج عن إرادة المدين كالقوة القاهرة[248].

3. التقادم

الأصل أن تقادم الإلتزام يكون بإنقضاء 15 سنة، وهذا ما نصت عليه المادة 308 ق.م. ج ولكن توجد إستثناءات واردة على هذه القاعدة[249].

يترتب على التقادم إنقضاء الحق ومعه التأمين الضامن له وفق ما قضت به المادة 320 ق.م. ج وبذلك إذا كان الحق المنقضى من الحقوق التي خولها القانون حق إمتياز فإن هذا الأخير ينقضي بالتبعية لإنقضاء الحق[250].

ومع ذلك يبقى حق الدائن إلتزاما طبيعيا في ذمة المدين لا يجبر هذا الأخير على أداءه وفقا لنص المادة 160 وما بعدها ق. م. ج[251].

246- زبار نوفل زوينة، مرجع سابق، ص ص 35، 36.

247- أنظر المادة 107/3ق.م. ج.

248- بعلي محمد الصغير، المدخل للعلوم القانونية: نظرية القانون، نظرية الحق، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص 223.

249- راجع المادة 308 ق. م. ج **"يتقدم الإلتزام بإنقضاء خمسة عشرة (15) سنة فيما عدا الحالات التي ورد فيها نص خاص في القانون وفيما عدا الإستثناءات الآتية".** وكذا المادة 309 وما يليها من ق.م. ج.

250- زبار نوفل زوينة، مرجع سابق، ص 37.

251- أنظر المادة 160 وما بعدها ق. م. ج.

خلاصة الفصل

نستنتج من هذا الفصل أن حق الامتياز يرد على المنقول ماديا كان كبيع سيارة أو ماشية ... أم معنويا كالمحل التجاري أو الحقوق الفكرية للمؤلف وذلك بتوفر مجوعة من الشروط في بيع المنقول منها أن يكون البيع صحيحا، أن يحتفظ بذاتيته، وتوفر مجموعة من العناصر والخصائص في المحل التجاري سواء كانت العناصر مادية كالبضائع والدفاتر التجارية أم معنوية كالسمعة التجارية والإتصال بالعملاء، الإسم والعنوان التجاري، حق الامتياز ينشأ أثره على صاحبه فيوليه حق التقدم في اِستفاء حقه من ثمن المال محل الامتياز وعلى كل مقابل يحل محله هذا المال، وحق تتبع المنقول الوارد عليه الامتياز في أي يد يكون وهذا تنفرد فيه حقوق الامتياز الخاصة، أما الامتياز العام فلا يقرر حق التتبع كونه يرد على جميع أموال المدين.

الامتياز حق ينقضي كسائر التأمينات بعدة طرق فينقضي بالوفاء وبما يعادل الوفاء من انقضاء بمقابل، أو المقاصة أو التجديد، كما ينقضي دون الوفاء وذلك سواء بالإبراء أو استحالة الوفاء لسبب أجنبي خارج عن إرادة المدين، أو التقادم بمرور 15 سنة.

خاتمة

عبر المشرع الجزائري عن إرادته في تعزيز الإئتمان الضروري لتطور الحياة الاقتصادية بجملة من الضمانات الجدية التي تضمنها القانون المدني، منها حقوق الامتياز التي تنصب على مال من أموال المدين أو على مجموع أمواله، ومن بين هذه الحقوق التي تختص بمال معين لمنح ضمانة اِستفاء حق الدائن، حقوق الامتياز الواردة على المنقول التي تجعل الدائن في موضع ممتاز أمام غيره من الدائنين.

نخلص من خلال دراسة حقوق الامتياز الواردة على المنقول، وتتبعا لمختلف جوانبه من خلال النصوص القانونية التي يحتويها القانون المدني الجزائري، أن حق الامتياز الذي يعتبر تأمين كغيره من التأمينات هو أولوية تخول صاحبها اِستفاء حقه من ثمن المال المنقول الوارد عليه الامتياز سواء كان منقولا ماديا أو معنويا قبل غيره من الدائنين العاديين والمرتهنين رهنا رسميا، لها خصائص تنفرد بها عن باقي التأمينات، فحقوق الامتياز وسيلة لضمان الدين من شأنها تشجيع الإئتمان باعتبارها أساس التعاملات ترد على جميع أموال المدين ويقررها القانون لدين ما مراعاة منه لصفته كما عرفته المادة 982 من القانون المدني الجزائري في فقرتها الأولى.

لقد إختار المشرع بعض الحقوق وجعلها حقوقا ممتازة مراعيا في ذلك صفتها، فالنص القانوني هو الذي يمنح الامتياز للحقوق التي تقتضي طبيعتها أن تكون ممتازة، كما يعين مرتبتها. فحقوق الامتياز تنقسم إلى اِثنين عامة وخاصة ويتفرع كل جانب إلى أنواع مختلفة، وسبب منح امتياز لهذه الحقوق يختلف بإختلاف الحق، فمن هذه الأسباب ما يرجع إلى ما قدمه هذا الحق من خدمة أداها صاحب الامتياز لصالح الدائنين الآخرين، كما هو الحال في امتياز المصروفات القضائية، ومنها ما هو مبني على اِعتبارات إنسانية كاِمتياز أجور الخدم والعمال والكتبة، لأن هذه الأجور ضرورية لمعيشة هؤلاء، ومنها ما هو مبني على فكرة الرهن الضمني كما في امتياز المؤجر وصاحب الفندق على منقولات المستأجر ونزيل الفندق، ومنها ما هو مبني على فكرة أن الدائن هو الذي أدخل الشيء في ملك المدين، كبائع المنقول، وغيرها من الاِعتبارات...

كما رأينا، فإن فعالية حقوق الامتياز تجلت في فيما ترتبه هذه الحقوق من حق التقدم المقرر لسائر أنواع حقوق الامتياز الواردة على المنقول من عامة وخاصة، وكذا حق تتبع الشيء المثقل

بالامتياز في أي يد يكون. غير أن فعالية حقوق الامتياز قد تعترضها قيود تحد منها، خاصة وإن علمنا أن هذه الحقوق وإن رتبت أولوية للدائن، لا ترتب دائما لفائدته حق التتبع، وإن رتبه فإن هذا الحق قد يتعطل عند تعدد الحقوق الممتازة وذلك عند تزاحمها سواء تزاحم حقوق الامتياز فيما بينها، العامة فيما بينها أو الخاصة فيما بينها أو العامة مع الخاصة، أو عند تزاحم حقوق الامتياز مع دين مضمون برهن أمام قاعدة " الحيازة في المنقول بحسن نية سند الحائز"، فالرهن عقد رضائي بين الدائن والمدين يعتبر كذلك ضمانة للدائن للحصول على حقه. فهذه القيود تعرض حق الدائن الممتاز للضياع متى إنتقل المنقول المثقل بحق الامتياز من المدين إلى الغير الحسن النية بسند صحيح، الأمر الذي جعل المشرع يخول الدائن الذي يخشى على حقه من الضياع اتخاذ آليات قانونية وقائية لحفظ هذا الحق، كأن يحبس الشيء المثقل بالامتياز وهذا بهدف تعزيز حق الامتياز وتدعيم الثقة بين مانح الإئتمان والمدين.

كما نستنتج أن حقوق الامتياز الواردة على المنقول يمكن أن ترد على المنقول المادي كما يمكن أن ترد على المنقول المعنوي والنموذج الأمثل الذي يمكن أن يمثل حق الامتياز الوارد على المنقول المادي هو اِمتياز بائع المنقول الذي يعتبر وليد التطور في النظم اللاتينية فهو حق يمنحه القانون لبائع المنقول على المبيع في مواجهة المشتري وذلك لتسهيل عقد البيع الذي يعتبر أساس النشاط الإقتصادي. أما عن تطبيق حق الامتياز في المنقول المعنوي فيمكن الحديث عن المحل التجاري الذي ظهر منذ القدم كفكرة مادية بحتة ليبرز كفكرة معنوية في أواخر القرن الثامن عشر، المحل التجاري يتكون من عناصر معنوية فعالة ومؤثرة تجعله ذو طبيعة خاصة.

أما عن تأثير حقوق الامتياز الواردة على المنقول فهي تمنح صاحب الامتياز حق التقدم في اِستفاء دينه وحق التتبع في أي يد كان لضمان الوفاء بما هو مستحق له، رغم ذلك نجد المشرع خول الدائن آليات وقائية الهدف منها إما تفادي خروج المنقول وبذلك تفادي اللجوء إلى التتبع وما يثيره من مشاكل، وإما تتبع المنقول إذا خرج من يد المدين، كذلك تظهر آثار حقوق الامتياز في حالة ما إذا هلك أو تلف المنقول المثقل بالامتياز سواء كان الهلاك بسبب المدين أو كان بسبب خارج عن إرادته.

أما عن أسباب إنقضاء حقوق الامتياز فقد أحالنا المشرع إلى أسباب إنقضاء الرهن الذي ينقضي ككل التأمينات العينية إما بصفة أصلية دون إنقضاء الدين المضمون وذلك إما بتنازل الدائن عن حق الامتياز أو اتحاد الذمة وكذا هلاك المنقول، أو بصفة تبعية وذلك بإنقضاء الدين المضمون الذي يكون إما بإنقضاء الالتزام الأصلي بالوفاء أو بما يعادل الوفاء أو دون الوفاء به.

في نهاية هذا الموضوع الذي هو من المواضيع القانونية التي يمكن أن يستفيد منها على أرض الواقع العملي كل من رجال القانون والمحامون، لأن حقوق الامتياز من الحقوق المهمة التي لولا أهميتها واعتبارات علمية لما نص المشرع عن تخصيصها وتمييزها عن باقي ديون المدين، توصلنا إلى أن المشرع رغم إحاطته حقوق الامتياز بنصوص محكمة إلا أنها لا تخلو من الغموض في جوانب معينة، كما تنطوي على نقائص في جوانب أخرى من أحكامها، وذلك لما تثيره من إشكالات تتعلق بعضها بمرتبة الامتياز، فنلاحظ نوع من التعارض فيما يخص مرتبة الامتياز بين ما هو منصوص عليه في القانون المدني وما نص عليه قانون90 . 11 المتعلق بعلاقات العمل بشأن مرتبة امتياز الأجراء، وأمام هذا الاختلاف نلجأ إلى إستعمال المبادئ العامة في القانون، فنرجح النص اللاحق على النص السابق، كما نرجح النص الخاص على النص العام.

كذلك نجد أن نص المادة 892 ق. م. ج المتعلق بعدم قابلية امتياز الدائن للتجزئة غير ثابت على كل العقود الواردة على المحل التجاري، فإن كانت قابلة على عقد بيع المحل التجاري فإنها غير قابلة للتطبيق على عقد الرهن الحيازي في المحل التجاري، إضافة إلى هذا نجد أن قاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية في المنقول غير المادي (المعنوي) غير ممكنة التطبيق.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

القرآن الكريم

أولا: بالغة العربية

1. الكتب

1. أحمد سي علي، **مدخل للعلوم القانونية، دروس في النظرية العامة للحق**، دار الأكاديمية للنشر والتوزيع، الشلف، 2011.

2. أسعد دياب، **أبحاث في التأمينات العينية**، المؤسسة الجامعية للدراسة الجامعية والنشر والتوزيع، لبنان،1988.

3. أنور العمروسي، **الحقوق العينية التبعية** (التأمينات العينية في القانون المدني: الرهن الرسمي، حق الإختصاص، الرهن الحيازي، حقوق الامتياز) معلقا على نصوصها بالفقه وأحكام القضاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003.

4. أحمد محمد محرز، **المشروع التجاري**، النسر الذهبي للطباعة، الهدارة، 1997.

5. إدوارد عيد، **التأمينات العينية**، التأمين العقاري–الرهن العقاري–رهن المنقول–حقوق الامتياز، ط2، د. د. ن، د. ب. ن، 1990.

6. إسحاق إبراهيم منصور، **نظريتا القانون والحق وتطبيقاتهما في القوانين الجزائرية**، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر، 2007.

7. بعلي محمد الصغير، **المدخل للعلوم القانونية:** نظرية القانون، نظرية الحق، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.

8. حافظ محمد إبراهيم، **القانون التجاري**، مكتبة القاهرة الحديثة، القاهرة، د. س. ن.

9. حسين عبد اللطيف حمدان، **التأمينات العينية**، دراسة تحليلية، مقارنة لأحكام الرهن والتأمين والامتياز، دار الجامعة للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2010.

10. خليفة الخروبي، **الحقوق العينية والشخصية**، مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، 2014.

11. رمضان أحمد أبو سعود، وهمام محمد محمود زهران، **التأمينات الشخصية والعينية**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1998.

12سعيد مبارك، **الوجيز في العقود المسماة** (عقد البيع)، ط. جديدة ومنقحة، مكتبة السنهوري، بغداد، 2012.

13. سليمان مرقس، **حقوق الامتياز**، المطبعة العالمية، د. ب. ن، 1952.

14. سميحة القلبوبي، **القانون التجاري**، ط 76/75، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، د. س. ن.

15. سمير تناغو، **التأمينات العينية والشخصية** (الكفالة، الرهن الرسمي، حق الإختصاص، الرهن الحيازي، حقوق الامتياز)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1970.

16. شوقي بداسي، **نظرية الحق في القانون الوضعي الجزائري**، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.

17. صلاح زين الدين، **شرح التشريعات الصناعية والتجارية**، دار الثقافة، عمان، 2005.

18. عبد القادر حسين العطير، **الوسيط في شرح القانون التجاري**، ج.1، الأعمال التجارية. التجار. المحل التجاري والعقود التجارية، ط.2، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،1999.

19. عبد الرزاق أحمد السنهوري، **الوسيط في شرح القانون المدني الجديد** (التأمينات الشخصية والعينية)، ج. 10، ط. الثالثة الجديدة. منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان. 2000.

20. عبد المجيد الحكيم وعبد الباقي البكري ومحمد طه البشير، **القانون المدني**، ج.1، مصادر الإلتزام، حقوق الطبع لوزارة التعليم العالي، بغداد، 1980.

21. عبد المجيد زعلاني، **موسوعة القانون الجزائري**، ط. مصغرة، دار بيروتي للنشر، الجزائر، 2013.

22. عبد الناصر توفيق العطار، **التأمينات العينية**، دار الفكر العربي، القاهرة، 1980.

23. علي البدراوي، **القانون التجاري كالعقود التجارية وعمليات البنوك**، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1998.

24. علي بن غانم، **الوجيز في القانون التجاري وقانون الأعمال**، موفم للنشر، الجزائر، 2002.

25. علي فيلالي، **نظرية الحق**، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية وحدة الرغاية، الجزائر، 2011.

26. علي كحلون، **النظرية العامة للامتيازات**، مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، 2015.

27. عمورة عمار، **العقود والمحل التجاري في القانون الجزائري**، دار الخلدونية، الجزائر، د. س. ن.

28. فاضلي إدريس، **المدخل إلى الملكية الفكرية**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007.

29. فايز أحمد عبد الرحمان، **تأمينات العينية الشخصية**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007.

30. فرحة زراوي صالح، **الكامل في القانون التجاري الجزائري**، المحل التجاري والحقوق الفكرية، القسم لأول، دار الخلدونية، الجزائر، 2001.

31. مأمون الكزبري، **التحفيظ العقاري والحقوق العينية الأصلية والتبعية**، ج.2، ط.2، شركة الهلال العربية للطباعة والنشر، الرباط، 1987.

32. محمد حسين، **الوجيز في التأمينات الشخصية والعينية في القانون المدني الجزائري**، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986.

33. محمد سعيد جعفور، **مدخل إلى العلوم القانونية**، دروس في نظرية الحق، ج2، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،2011.

34. محمد صبري سعدي، **الواضح في شرح القانون المدني، التأمينات العينية**، الرهن الرسمي وحق الاختصاص والرهن الحيازي وحقوق الامتياز، دار الهدى، الجزائر، 2010.

35. محمد طه البشير، غني حسون طه، **الحقوق العينية**، ج.2، ط. جديدة ومنقحة، مكتبة السنهوري، بغداد، 2012.

36. محمد منصور، رمضان محمد أبو سعود، **المدخل إلى القانون**، منشورات الحلبي، بيروت، 2003.

37. محمد وحيد الدين سوار، **شرح القانون المدني، الحقوق العينية التبعية** (الرهن المجرد، الرهن الحيازي، حقوق الامتياز)، الكتاب الثالث، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 1998.

38. محمدي فريدة زواوي، **المدخل للعلوم القانونية**، نظرية الحق، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر، د. س. ن.

39. محي الدين إسماعيل علم الدين، **أصول القانون المدني**، الحقوق العينية والشخصية، ج.3، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، د. س. ن.

40. مصطفى كمال طه، **الوجيز في القانون التجاري**، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1977.

41. منذر الفضل، **النظرية العامة للإلتزامات في القانون المدني، أحكام الالتزام**، ج.2، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،1998.

42. نبيل ابراهيم سعد، **التأمينات العينية والشخصية** (الرهن الرسمي، حق الإختصاص، الرهن الحيازي، حقوق الامتياز، الكفالة)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.

43. نور الدين لعرج، **حقوق الامتياز في القانون المغربي**، د. د. ن، طنجة المغرب، د. س. ن.

44. هاني محمد دويندار، **مبادئ القانون التجاري**، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1997.

45. همام محمد محمود زهران، **التأمينات العينية والشخصية** (الكفالة، الرهن الرسمي، حق الإختصاص، الرهن الحيازي، حقوق الامتياز)، منشأة المعارف، الإسكندرية،2001.

46. يوسف محمد عبيدات، **الحقوق العينية الأصلية والتبعية**، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان،2010.

2. الأطروحات والمذكرات

. أطروحات الدكتوراه

1. القروي بشير حسان، طرق التنفيذ في القانون الجزائري والمقارن، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2014.

2. كركادن فريد، العمليات الواردة على المحل التجاري غير الناقلة للملكية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جلالي اِلياس سيدي بلعباس، 2019.

. مذكرات الماجستير

1. إبراهيم بن غانم، **نظام الرهن الحيازي الوارد على المنقول في التشريع المدني والتجاري الجزائري**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، الجزائر، 1985.

2. علاوة همام، **الرهن الحيازي في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص شريعة وقانون، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2008.

3. زبار نوفل زوينة، **حق الامتياز في التشريع الجزائري**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة بن عكنون الجزائر، 2003.

. مذكرة الماستر

1. عبد القاوي وافية، عقون محمد، **الرهن الحيازي الوارد على المنقول**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2018.

. مذكرة المدرسة العليا للقضاء

1. جاب الله مريم، سدايرية عايدة، **حقوق الامتياز في القانون المدني الجزائري**، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة الخامسة عشر، 2007.

3. المقالات العلمية

1. إبراهيم إسماعيل، رحيم أبعيد، "**امتياز بائع المنقول** (دراسة في القانون العراقي)"، مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية، العدد الثالث، د. هـ. ن، د. ب. ن، 2018، ص52 إلى 83.

2. عباس علي محمد الحسني، "**قاعدة عدم تجزئة الرهن**، بحث مقارن مع الفقه الإسلامي"، مجلة رسالة الحقوق العلمية، جامعة كربلاء، كلية القانون، المجلد الأول، العدد الأول، 2009، ص15 إلى 30.

3. عبد الله خليل الفرأ، "**تزاحم الدائنين وأثره على توزيع حصيلة التنفيذ**"، دفاتر السياسة والقانون، المجلد 11، العدد الأول، 2019، ص ص 140إلى157.

4. تومي مريم، "**أثر تزاحم حقوق الامتياز في تحديد مراتبها في القانون المدني الجزائري**"، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 12، العدد 02، 2021، ص 672 إلى 687.

4. الموسوعات

موسوعة **القضاء والفقه للدول العربية**، ج.17، الدار العربية للموسوعات، بيروت لبنان، د.س.ن.

5. النصوص القانونية

1. قانون رقم 75. 59 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 يتضمن القانون التجاري، معدل ومتمم، ج. ر. ج. ج، عدد 101 مؤرخ في 19 سبتمبر1975.

2. أمر رقم 75 . 58 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني معدل ومتمم، ج. ر. ج. ج، عدد 78 صادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975.

3. قانون رقم 90 . 11 مؤرخ في 21 أفريل سنة 1990 يتعلق بعلاقات العمل، ج. ر. ج. ج، عدد 17 مؤرخ في 25 أفريل 1990.

4. قانون رقم98. 06، مؤرخ في 27 جوان 1998 يحدد القواعد العامة للطيران، ج. ر. ج. ج، عدد 48 لسنة 1998.

5. أمر رقم 08 . 09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج. ر. ج. ج، عدد 21، صادر في 3 أفريل2008.

6. قانون رقم 10. 04 مؤرخ في 26 غشت سنة 2010، يعدل ويتمم الأمر رقم 03611 مؤرخ في 26 غشت سنة 2003 والمتعلق بالنقد والقرض، ج. ر. ج. ج، عدد 50، لسنة 2010.

6. الوثائق

1. محمدي سليمان، مذكرات في عقدي الكفالة والرهن الرسمي، مطبوعة لطلبة السنة الثالثة حقوق بن عكنون، الجزائر، 1997.

7. المواقع الإلكترونية:

.1

htt://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/ArticlesTDetails ?MasterID

.2 htt://site.eastlaws.com/Hom/Articles

ثانيا: باللغة الفرنسية

1-LESOUVRAGES

1- DUPONT DELESTRAINT, **droit civil, les sùretés** : priviléges et hypothéques_ DALLOZ Paris.

2-PIEDELEVRE Stéphane, **Actes de commerces, commerçants, fondsde commerce**, 5éméed, Dalloz, Paris, 2008.

3-Vincent Jean**, La procédure Civil et public mélenge en,** l'honneurde Paul Roubier, Dalloz Paris, 1961.

الفهرس

الفهرس

مقدمة 1
الفصل الأول: ماهية حقوق الامتيازالواردة على المنقول 5
المبحث الأول: الإطار المفاهيمي لحقوق الامتياز الواردة على المنقول 6
المطلب الأول: تعريف حقوق الامتياز الواردة على المنقول 6
الفرع الأول: تعريف حقوق الامتياز وخصائصها 7
أولا: تعريف حقوق الامتياز 7
ثانيا: خصائص حقوق الامتياز 8
الفرع الثاني :المنقولات التي يرد عليها محل حق الامتياز 11
أولا: المنقول المادي بحسب الطبيعة 11
ثانيا: المنقول المادي بحسب المآل 12
ثالثا: المنقول المعنوي 12
المطلب الثاني:أنواع حقوق الامتياز الواردة على المنقول 13
الفرع الأول: حقوق الامتياز العامة 14
أولا: حقوق الأجراء 15
ثانيا: حقوق موردي المأكل والملبس 15
ثالثا: النفقة المستحقة لأقارب المدين 17
الفرع الثاني: حقوق الإمتياز الخاصة 18
أولا: الإمتيازات الواردة قبل حقوق الإمتياز العامة 18
ثانيا: الإمتيازات الواردة بعد حقوق الإمتياز العامة 23
المبحث الثاني:تزاحم حقوق الاِمتياز الواردة على المنقول 32
المطلب الأول: حقوق الإمتياز مصدر لفكرة التزاحم 32
الفرع الأول: مفهوم التزاحم وتصنيف الدائنون المتزاحمون 32
أولا: مفهوم التزاحم 33
ثانيا: تصنيف الدائنون المتزاحمون 33
الفرع الثاني: أولوية الوفاء عند تزاحم حقوق الإمتياز 34
أولا: أولوية الوفاء عند تزاحم أصحاب حقوق الامتياز العامة على منقول معين 34

ثانيا: أولوية الوفاء عند تزاحم أصحاب حقوق الإمتياز الخاصة على منقول معين..... 35
ثالثا: أولوية الوفاء عند تزاحم أصحاب حقوق الإمتياز العامة مع أصحاب حقوق الإمتياز الخاصة على منقول 36
المطلب الثاني: الرهن مصدر للتزاحم الوارد على المنقول 37
الفرع الأول: تعريف الرهن وخصائصه 37
أولا: تعريف رهن المنقول..... 37
ثانيا: خصائص رهن المنقول..... 38
الفرع الثاني:المنقولات محل الرهن 40
أولا: رهن المنقول المادي..... 40
ثانيا: رهن المنقول المعنوي 42
ثالثا: رهن المنقولات دون نقل الحيازة..... 45
الفرع الثالث:أولوية الوفاء عند تزاحم حق الإمتياز مع دين مضمون برهن 46
خلاصة الفصل 48
الفصل الثاني: أحكام حقوق الامتياز الواردةعلى المنقول..... 50
المبحث الأول: بعض تطبيقات حق الامتياز الوارد على المنقول 51
المطلب الأول: امتياز بائع المنقول..... 51
الفرع الأول: تعريف امتياز بائع المنقول وخصائصه 51
أولا: تعريف امتياز بائع المنقول 52
ثانيا: خصائص امتياز بائع المنقول..... 53
الفرع الثاني: شروط امتياز بائع المنقول..... 54
أولا: أن يكون هناك عقد بيع صحيح:..... 55
ثانيا: أن يكون المبيع مالا منقولا:..... 56
ثالثا:أن يظل المبيع المنقول محتفظا بذاتيته.....57
المطلب الثاني:الامتياز الوارد على المحل التجاري كنموذج للمنقول المعنوي..... 57
الفرع الأول: تعريف المحل التجاري..... 58
الفرع الثاني: عناصر المحل التجاري 59
أولا: العناصر المادية:..... 60
ثانيا: العناصر المعنوية:..... 62
الفرع الثالث: الطبيعة القانونية للمحل التجاري 66

المبحث الثاني: آثار وإنقضاء حق الإمتياز 72
المطلب الأول: آثار حقوق الإمتياز 72
الفرع الأول:حق التقدم 73
الفرع الثاني حق التتبع 74
المطلب الثاني:إنقضاء حق الإمتياز 76
الفرع الأول:إنقضاء حق الإمتياز بطريقة أصلية 76
أولا: تنازل الدائن عن حق الإمتياز 77
ثانيا : اتحاد الذمة.....77
ثالثا: هلاك المنقول المثقل بالامتياز 78
الفرع الثاني: إنقضاء حق الإمتياز بطريقة تبعية 79
أولا: إنقضاء حق الإمتياز لإنقضاء الإلتزام الأصلي بالوفاء 80
ثانيا:إنقضاء حق الامتياز لانقضاء الالتزام الأصلي بما يعادل
الوفاء.....81
ثالثا: إنقضاء حق الإمتياز لإنقضاء الإلتزام الأصلي دون الوفاء به 83
خلاصة الفصل 87
خاتمة 88
قائمة المراجع 94
الفهرس 104

فعـالية حق الامتيـاز الوارد على المنقـول

ملخص

تعد حقوق الامتياز أولوية يقررها القانون نظرا لصفة الدين لاستفاء الدائن دينه قبل غيره من الدائنين، فحقوق الامتياز الواردة على المنقول نوعان عامة ترد على جميع أموال المدين، وخاصة ترد على مال معين. المنقول الوارد عليه حق الامتياز قد يكون منقولا ماديا كامتياز بائع المنقول ومنقولا معنويا كالامتياز الوارد على المحل التجاري. تكمن فعالية هذه الحقوق من حيث التقدم الذي ترتبه في إستفاء الدين، وحق تتبع المال المثقل بالامتياز في أي يد يكون.

غير أن هذه الفعالية قد تعتريها بعض القيود اذ قد يتعطل حق التقدم عند تزاحم مجموعة من حقوق الامتياز سواء فيما بينها، أو مع دين مضمون برهن، كما قد يتعطل حق التتبع أمام قاعدة "الحيازة في المنقول بحسن نية سند الحائز".

حقوق الامتياز ليست من الحقوق الأبدية فهي كالتأمينات العينية الأخرى تنقضي بطريقتين أصلية بتنازل الدائن عن الامتياز أو باتحاد الذمة أو بهلاك المنقول، وبطريقة تبعية بانقضاء الالتزام الأصلي بالوفاء أو بما يعادل الوفاء أو دون الوفاء.

Résumé

Les droits de privilège consistent en la priorité concédée par la loi au profit d'une créance déterminée en considération de sa qualité, afin que le créancier puisse obtenir son droit avant les autres. Les droits privilégies reçus sur les biens mobiliers sont généralement de deux types : les priviléges généraux qui s'appliquent à tous les biens du débiteur, mobiliers ou immobilier, et les priviléges spéciaux qui s'exercent uniquement sur certains biens mobiliers déterminés. Les biens mobiliers objet de priviléges peuvent être des biens matériaux, comme la vente d'un bien mobilier, ou des biens mobiliers moraux, comme le fond de commerce.

L'effectivité de ces droits réside dans le droit à la préférence qu'ils impliquent dans le paiement de la créance et le droit de suite, Toutefois, cette efficacité peut rencontrer certaines limites, le droit de préférence pouvant être perturbé lorsque certains droits de privilége sont en concurrence, soit entre eux, soit avec une créance garantic par une hypothéque. Le droit de suite peut étre aussi perturbé par la règle qui stipule : « la possession vaut titre ».

Les priviléges ne sont pas des droits éternels. Au méme titre que les autres suretés réelles, ils expirent de deux maniéres : originale, par la cession du privilége par le créancier, par la confusion du patrimoine ou par la perte du biens mobilier : consécutive. En raison de l'expiration de l'obligation initiale, par voie de paiement ou équivalent, ou sans paiement.