

## أثر هلاك المرهون-دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

## The impact of the death of the marhoun in Islamic jurisprudence and Algerian civil law

أ/ بعلي لحسن، طالب دكتوراه علوم-شريعة وقانون

كلية العلوم الإسلامية، جامعة باتنة 1 Lahcen.baali@univ-batna.dz

مخبر البحث: الفقه الحضاري ومقاصد الشريعة

تاريخ الاستلام: 2021/11/ 20م تاريخ القبول: 2021/11/ 26 تاريخ النشر: 2021/12/ 31

## ملخص:

سلّطت الدراسة الضوء على بيان أثر هلاك المرهون في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري، وقد خلصت الدراسة إلى أن القانون المدني الجزائري يوافق الفقه الإسلامي في التزام المدين الراهن بضمان المرهون، ومنعه من التعرض له بأي فعل يفوت على الدائن المرتهن حقاً من حقوقه المستمدة من وثيقة الرهن، كما أن المدين الراهن يلتزم بضمان هلاك المرهون أو تلفه، إلا إذا تسبب الدائن المرتهن في هلاكه بسبب تعدّ منه أو تقصير في رعايته، وعليه فإن الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري متفقان على تحميل تبعه الهلاك لكل من صدر منه فعل الاعتداء المفضي لهلاك المرهون، ولقد أخذ القانون المدني الجزائري برأي الحنفية في تضمين المرتهن هلاك المرهون، سواء كان بتعدّ منه أم لا.

كلمات مفتاحية: الرهن؛ الهلاك؛ أثر؛ المرهون.

تصنيف JEL : XN1، XN2.

## Abstract:

The study highlighted the impact of the death of the marhoun in Islamic jurisprudence and Algerian civil law, and concluded that Algerian civil law agrees with Islamic jurisprudence in the debtor's current obligation to guarantee the mortgaged, and prevented him from being subjected to any act that truly falls on the mortgaged creditor from His rights are derived from the mortgage document, and the current debtor is obliged to guarantee the loss of the mortgage or its damage, unless the mortgaged creditor causes its death due to injury or negligence in its care, and therefore Islamic jurisprudence and Algerian civil law agree to bear the liability of the death of all those who issued it for the act of aggression. The result of the death of the mortgaged, and the Algerian civil law has taken the opinion of the Hanafi in including the mortgaged death, whether it is a promise or not.

**Keywords:** mortgage; death; impact; marhoun.

**Jel Classification Codes:** XN1, XN2.

## 1. مقدمة:

جاءت الشريعة الإسلامية لتنظيم معاملات الناس، من أجل حفظ حقوقهم، ودفع الظلم عنهم، ورعاية مصالحهم، والحفاظ على أموالهم، وحماية ملكيتهم، فإن حفظ المال من أعظم مقاصد الشريعة الغراء، ومن بين المسائل المالية التي تكفلت الشريعة بتنظيمها: مسألة المداينة وكيفية توثيق الدين بشئ الوسائل ومختلف الطرق، ومن ثم فإن الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية عنيت بتنظيم عقود التوثيق والتأمينات العينية، التي شرعت لحماية وتأمين الديون، ومن ذلك عقد الرهن.

ويعتبر الرهن من أقوى العقود التي توثق الديون وتؤمنها، فهو تأمين للحق واستيفاء للدين، حيث أن هذا التأمين العيني يكفل للدائن استيفاء حقه منه.

ولذا فإن الشريعة الإسلامية ألزمت المرتهن بالحفاظ على العين المرهونة بعد قبضها من الراهن، ودعت إلى بذل العناية التي في وسعه للمحافظة على المرهون، فمن يتحمل ل تبعة هلاك الشيء المرهون في حالة التعدي والتقصير من طرف المرتهن؟ ومن يتحمل تبعة الهلاك في حالة عدم التعدي والتقصير؟

ولقد اعتنى المشرع الجزائري بالرهن الحيازي، حيث نظم أحكامه في الباب الثالث من الكتاب الرابع من القانون المدني الجزائري، حيث عنوان المشرع الجزائري هذا الكتاب ب: الحقوق العينية التبعية أو التأمينات العينية، وقد قسم هذا الباب إلى خمسة فصول، تضمنت (أربعة وثلاثون مادة)، (من المادة 948 إلى المادة 981).

وتكمن أهمية دراسة هذا الموضوع في بيان مدى تأثير هلاك المرهون في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري، وبيان هذا الأثر وتحديد نطاقه.

كما تكمن أهمية الموضوع في بيان حكم الشريعة فيما يتعلق بضمان هلاك الرهن عند المرتهن، وذلك لتغيير أحوال الناس وأخلاقهم في هذا الزمان؛ حيث أحوجهم ضيق المعيشة وعسر الحياة إلى الإفراط والتساهل في التداين، هذا من جهة؛ ومن جهة أخرى ما ابتليت به الأمة من تراجع في أخلاق أفرادها، وشيوع أكل أموال الناس بالباطل، و انتشار جحد الحقوق، الأمر الذي أدى إلى انعدام الثقة بين الناس.

وللدراسة فائدة أخرى تظهر في مزايا عقد المقارنة بين أحكام الفقه الإسلامي المتعلقة بهلاك المرهون، وبين نصوص القانون المدني المنظمة للرهن الحيازي.

## مشكلة الدراسة.

وتكمن مشكلة الدراسة في البحث عن إجابة للتساؤلات الآتية:

- ما مدى تأثير هلاك العين المرهونة على عقد الرهن في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري؟
- وهل لهلاك المرهون أثر في الضمان؛ في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري؟

## 2. مفهوم الرهن في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري.

قبل اللجوء إلى بيان أثر هلاك المرهون؛ يتعين تحديد مفهوم مصطلح "الرهن" في الفقه الإسلامي، ثم تحديد مفهومه في القانون المدني الجزائري.

## 1.2 مفهوم الرهن في الفقه الإسلامي:

1.1.2 الرهن في اللغة: يطلق الرهن على عدة معاني منها: ما يوضع عند الإنسان مما ينوب مناب ما أخذ منه؛ يقال: رهننا فلانا دارا

رهننا، ويطلق على اللزوم، وعلى حبس الشيء بالشيء، كما يطلق على الثبوت والدوام (ابن منظور).

وكل أمر يجتسب به شيء فهو رهنه، ومرتهنه، كما أن الإنسان رهين عمله (الفراهيدي البصري).

وَالرَّهْنُ: التَّوْتِيقَةُ بِالشَّيْءِ بِمَا يُعَادِلُهُ بِوَجْهِ مَّا، وَقَالَ الرَّاعِبُ: الرَّهْنُ مَا يُوَضَعُ وَثِيقَةً لِلدَّيْنِ، وَالرَّهَانُ مِثْلُهُ لَكِنَّهُ مَخْتَصٌّ بِمَا يُوَضَعُ فِي الْخَطَارِ، وَأَصْلُهُمَا مُصَدَّرٌ (الرَّيْبِدِيُّ، 2001).

### 2.1.2 الرهن في الاصطلاح الشرعي:

اختلفت عبارات الفقهاء في تعريف الرهن؛ لاختلافهم في بعض فروع الفقهية:  
 -عرفه الحنفية بأنه: "جعل الشيء محبوساً بحق يمكن استيفاءه من الرهن كالديون" (المرغيناني، 1417هـ).  
 -عرفه المالكية بقولهم: "بذل من له البيع ما يباع أو غرراً، ولو اشترط في العقد، وثيقة بحق" (الدسوقي).  
 -وعند الشافعية: "جعل عين مال وثيقة بدين يستوفي منها عند تعذر وفائه" (الشربيني، 1997).  
 -أما الحنابلة فقد عرفوه بقولهم: "الرهن هو المال الذي يجعل وثيقة بالدين ليستوفي من ثمنه إن تعذر استيفاءه ممن هو عليه" (ابن قدامة المقدسي، 1983).

وعرفت مجلة الأحكام العدلية الرهن بأنه: "حبس مال وتوقيفه في مقابلة حق يمكن استيفاءه منه، ويسمى ذلك المال مرهوناً ورهنًا" (لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء الخلافة العثمانية، 1403هـ).  
 ومن المعاصرين عرفه مصطفى الزرقا بأنه: "عقد موضوعه احتباس مال لقاء حق يمكن استيفاءه منه" (مصطفى أحمد الزرقا، 2004).

ومنهم من عرفه فقال: "الرهن: جعل عين مالية، وثيقة بدين؛ ليستوفي منها أو من ثمنها، إذا تعذر الوفاء" (مجموعة من المؤلفين، 1424).  
 وعليه فإن الفقهاء قد اتفقوا على التمول والمالية في المرهون؛ فالمرهون لا بد أن يكون شيئاً متمولاً، وفائدة هذا الشرط تمكين المرهون من أن يستوفي حقه عند الأجل إذا لم يدفع الراهن، ولم يكن هناك شيء آخر يمكن الوفاء به، أما غير المتمول فلا يتأتى الاستيفاء منه، كالتمر (ابن قدامة المقدسي، 1983).

### 3.1.2 مشروعية الرهن:

الرهن مشروع بالكتاب والسنة النبوية والإجماع:

#### 1.3.1.2 من القرآن:

قوله تعالى: "وإن كنتم على سفر ولم تجدوا كتاباً فإرهنوا مقبوضه" (البقرة: 283).  
 والتقييد بالسفر في الآية خرج للغالب، فلا مفهوم له، لدلالة الحديث على مشروعيته في الحضر (عبد العظيم بن بدوي بن محمد، 2001).

#### 2.3.1.2 من السنة:

-حديث عائشة رضي الله عنها "أن النبي - صلى الله عليه وسلم - اشترى من يهودي طعاماً إلى أجل ورهنه درعه" (أخرجه البخاري، 2002م).

-عن سعيد بن المسيب رضي الله عنه، "أن رسول الله صلى الله عليه وسلم، قال: "لا يغلق الرهن الرهن من صاحبه الذي رهنه، له غنمه وعليه غرمه" (أخرجه ابن ماجه، 1998م)، (البيهقي، 2003م)؛ أي لا يمنع عقد الرهن صاحبه ومالكه من الانتفاع به؛ بل يبقى في ملك الراهن (القاري، 2001م).

## 3.3.1.2 الإجماع:

وأجمع العلماء على مشروعية الرهن في الجملة، وإن كانوا قد اختلفوا في مشروعيته في الحضر، فقال الجمهور: يشرع في الحضر، كما يشرع في السفر؛ لفعل الرسول صلى الله عليه وسلم له وهو مقيم بالمدينة، وفيما يلي ذكر لبعض أقوالهم: جاء في المبسوط من كتب الحنفية: « وفيه دليل أن الرهن جائز في الحضر والسفر جميعا، فإنه رهنه صلى الله عليه وسلم بالمدينة في حال إقامته بها بخلاف ما يقوله أصحاب الظواهر: أن الرهن لا يجوز إلا في السفر لظاهر قوله تعالى: ﴿وإن كنتم على سفر ولم تجدوا كتابا فرهان مقبوضة﴾، والتعليق بالشرط يقتضي الفصل بين الوجود، والعدم، ولكننا نقول ليس المراد به الشرط حقيقة بل ذكر ما يعتاده الناس في معاملاتهم، فإنهم في الغالب يميلون إلى الرهن عند تعذر إمكان التوثيق بالكتاب والشهود، والغالب أن يكون ذلك في السفر، والمعاملة الظاهرة من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى يومنا هذا، فالرهن في الحضر، والسفر دليل: على جوازه بكل حال» (السرخسي، ج 21، ص 63-64).

وجاء في المغني من كتب الحنابلة: «فصل: ويجوز الرهن في الحضر، كما يجوز في السفر. قال ابن المنذر: لا نعلم أحدا خالف في ذلك، إلا مجاهدا» (ابن قدامة المقدسي، 1983، ج 4، ص 245-246).

وجاء في المنتقى من كتب المالكية: «ليس من شرط الرهن السفر خلافا لمجاهد في قوله: لا يصح الرهن إلا في السفر، والدليل على ما نقوله أن كل وثيقة صحت في السفر فإنها تصح في الحضر كالكفالة». (الباجي، 1999م، ج 7، ص 257).

وجاء في شرح منتهى الإرادات من كتب الحنابلة (103/2-104): « ويجوز حضرا وسفرا؛ لأنه روي أن ذلك كان بالمدينة، وذكر السفر في الآية خرج مخرج الغالب ولهذا لم يشترط عدم الكاتب» (البهوتي، 2000م، ج 2، ص 103، 104).

## 2.2 مفهوم الرهن في القانون الجزائري:

ورد ذكر الرهن في الكتاب الرابع من القانون المدني الجزائري، حيث عنون المشرع الجزائري هذا الكتاب ب: الحقوق العينية التبعية أو التأمينات العينية، والرهن في القانون المدني الجزائري نوعان: الرهن الرسمي والرهن الحيازي.

## - النوع الأول: الرهن الرسمي:

ورد تعريف الرهن الرسمي في نص المادة 882 من الأمر رقم: 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395هـ، الموافق لـ 26 سبتمبر 1975م، المتضمن: القانون المدني، المعدل والمتمم بالقانون رقم: 07-05 المؤرخ في 13 ماي 2007: ( الرهن الرسمي عقد يكسب به الدائن حقا عينيا على عقار لوفاء دينه، يكون له بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين التاليين له في المرتبة في استيفاء حقه من ثمن ذاك العقار في أي يد كان).

## - النوع الثاني: الرهن الحيازي.

نصت المادة 948 (من الأمر رقم: 75-58، الأمر السابق) على أن: ( الرهن الحيازي عقد يلتزم به شخص، ضمانا لدين عليه أو على غيره أن يسلم إلى الدائن أو إلى أجنبي يعينه المتعاقدان، شيئا يرتب عليه للدائن حقا عينيا يخوله حبس الشيء إلى أن يستوفي الدين، وأن يتقدم الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة في أن يتقاضى حقه من ثمن هذا الشيء في أي يد يكون ) والرهن الحيازي هو الذي عني فقهاء المذاهب ببحثه؛ فالرهن في الفقه الإسلامي يقابل الرهن الحيازي في القانون، لكن الفقه الإسلامي من حيث المبدأ يقر الرهن الرسمي؛ لأن الغرض من الرهن هو حماية الدين وتوثيقه وتأمينه، وتنمية الثقة بين الدائن ومدينه، وهذا الهدف مكفول في كلا الرهنين الرسمي والحيازي ( وهبة الزحيلي، ص 344، 343).

## 3.2 المقارنة والموازنة:

من خلال النظر في التعريفات اللغوية والشرعية لمصطلح "الرهن"؛ يمكن تسجيل ما يلي:

- هناك ارتباط بين المعاني اللغوية والشرعية لمصطلح "الرهن"؛ فمعنى الحبس واللزوم وجعل الشيء الذي يوضع عند الإنسان مناب ما أخذ منه؛ كلها معان لغوية ظهرت آثارها في تعريفات فقهاء المذاهب.

- جعل الحنفية المرهون محبوسا بيد المرتهن، بخلاف الأئمة الثلاثة الذين اعتبروه وثيقة، ولم يشترطوا حبس المرهون بيد المرتهن.

- انفرد المالكية بجواز كون المرهون مما لا يباع لغرر، بخلاف فقهاء المذاهب الثلاثة الذين منعوا رهن ما فيه غرر.

### 3. أثر هلاك المرهون في الفقه الإسلامي:

نتناول في هذا العنصر أثر هلاك العين المرهونة في الفقه الإسلامي؛ من خلال بيان أثر الهلاك في الضمان، ثم نرجع على البحث

عن أثر الهلاك على عقد الرهن.

#### 1.3 أثر هلاك المرهون في الضمان:

عند بحث أثر هلاك المرهون في الضمان؛ نُميز هاهنا بين حالتين:

- هلاك المرهون بتعدّد أو تفريط. - هلاك المرهون من غير تعدّد ولا تفريط من المرتهن.

##### 1.1.3 هلاك المرهون بتعدّد أو تفريط:

اتفق الفقهاء على أن المرهون إذا هلك بفعل متلف فيجب الضمان على المتلف، راهنا كان أم مرتهنا أم أجنبيا (ابن عابدين، 2003م، ج10، ص128-129)، (الخطاب الرعيبي، 1995م، ج06، ص546)، (الرملي، 2003م، ج04، ص281-287)، (ابن قدامة المقدسي، المغني، 1997م، ج06، ص474-455-522).

ووجه إيجاب الضمان على الراهن؛ كونه أبطل على المرتهن حقه الذي هو في معنى الملك، لصيرورته مستوفيا دينه من ماليته

(الكاساني، 2003م، ج08، ص251).

وأما وجوب الضمان على المرتهن إذا أتلّف المرهون في يده؛ فلأنّه أتلّف مالا مملوكا للغير بغير إذنه فيجب عليه ضمان المثل أو القيمة، وكذا لو هلك بفعل أجنبي فعليه ضمانه لا شك فيه؛ لأنّه أتلّف مالا مملوكا للغير بغير إذنه، ولا يد له عليه (الكاساني، 2003م، ج08، ص236).

#### 2.1.3 هلاك المرهون من غير تعدّد ولا تفريط من المرتهن:

إذا هلك المرهون من غير تعدّد ولا تقصير من المرتهن، ولم يكن هذا الهلاك بفعل الراهن ولا بفعل أجنبي، فهل يضمن المرتهن

المرهون؟

اختلف فقهاء المذاهب في هذه المسألة على ثلاثة أقوال:

- القول الأول: لا ضمان على المرتهن، إذ أن يده على الرهن يد أمانة، وبناء على هذا لا يسقط الدين بهلاك المرهون، وهو

مذهب الشافعية (الرملي، 2003م، ج04، ص281)، والحنابلة (مصطفى السيوطي الرحيباني، 1994م، ج03، ص270)، والظاهرية (ابن حزم، 1348هـ، ج08، ص99).

- القول الثاني: على المرتهن ضمان العين المرهونة، وعلى هذا فإن الدين يسقط بهلاك المرهون المساوي له في القيمة، وما زاد على

المرهون فلا يضمنه المرتهن، وهو مذهب الحنفية (ابن عابدين، 1992م، ج06، ص480)، (الكاساني، 2003م، ج08، ص228).

-القول الثالث: التفصيل بين ما يغاب عليه مما يخفى تلفه، وبين ما لا يغاب عليه مما لا يمكن إخفاؤه، وهو مذهب المالكية (النفراوي، 1995، ج28، ص167)، ومعنى (ما يغاب عليه) أي: يمكن إخفاؤه كحلي أو ثياب وسفينة في حال جريها، فإن كان المرهون مما يغاب عليه؛ فإن المرتهن يضمه إن كان بيده، وأن لا تقوم بينة على أن المرهون قد تلف بغير تعد ولا تفریط من المرتهن. وإن كان المرهون مما لا يغاب عليه؛ كالعقار والحيوان والزرع، فلا ضمان عليه، بل يضمه الراهن، ولا يسقط شيء من دين المرتهن (ابن عبد البر، 1980م، ج02، ص817).

والراجح هو مذهب الجمهور القائل بعدم تضمين المرتهن حال تلف المرهون بغير تعد منه ولا تقصير، لأن المرهون باق على ملكية الراهن، إذ أن النماء والزيادة ملكا له، فوجب عليه الضمان كسائر أملاكه، ولأن رأي المالكية القائل بالتفريق بين ما يغاب عليه وما لا يغاب ليس له جدوى في عصرنا.

### 2.3 أثر هلاك المرهون على عقد الرهن:

ليبان أثر هلاك المرهون على عقد الرهن: نميز بين حالتين:

-هلاكه بأفة سماءية.

-وهلاكه بفعل متلف.

#### 1.2.3 هلاك المرهون بأفة سماءية:

إذا هلك المرهون بأفة سماءية انفسخ عقد الرهن (ابن شاس، 2003 م، ج02، ص780)، (النوي، 2005 م، ص248)؛ لأنه لو لم ينفسخ عقد الرهن لترتب عليه وجود عقد من غير محله-وهو المرهون- وهذا لا حاجة إليه، ولترتب إلزام الراهن بإحضار مرهون آخر مكان المرهون الهالك، وفي ذلك مزيد مشقة على الراهن؛ إذ يجمع عليه بين تلف ماله وإلزامه برهن آخر (عبد الحميد بن سعد السعود، 2005 م، ص367).

#### 2.2.3 هلاك المرهون بفعل متلف.

إذا تلف المرهون بفعل متلف فالظاهر عدم انفساخ عقد الرهن، وذلك لأن ما يؤخذ من المتلف من ضمان يكون محلا للرهن، فلا يكون لهلاك المرهون أثر على انفساخ العقد (عبد الحميد بن سعد السعود، 2005 م، ص369).

### 4. أثر هلاك المرهون في القانون المدني الجزائري.

لقد سبق وأن رأينا أن الرهن الذي بحثه فقهاء المذاهب يقابل الرهن الحيازي في القانون المدني، حيث تحدث المشرع الجزائري عن الرهن الحيازي في الباب الثالث من الكتاب الرابع من القانون المدني الجزائري، حيث عنون المشرع الجزائري هذا الكتاب ب: الحقوق العينية التبعية أو التأمينات العينية، وقد قسم هذا الباب إلى خمسة فصول، تضمنت (أربعة وثلاثون مادة)، (من المادة 948 إلى المادة 981). وسنحاول أن نبين أثر هلاك المرهون في القانون المدني الجزائري في مطلبين؛ نخصص المطلب الأول لبيان أثر هلاك المرهون في الضمان، وفي المطلب الثاني نتناول أثر هلاك المرهون على عقد الرهن.

#### 1.4 أثر هلاك المرهون في الضمان في القانون المدني الجزائري:

يرى فقهاء القانون أن الشيء المرهون إذا تلف أو هلك فيفترض أن الهلاك وقع بتقصير من الدائن المرتهن الذي يجوز الشيء المرهون، وعلى الدائن المرتهن أن يثبت أن الهلاك أو التلف لا يد له فيه وأنه وقع بفعل أجنبي (السنهوري، ج10، ص833). وسواء أكان الهلاك واقعا بسبب أجنبي أو بفعل الدائن المرتهن؛ فإنه لا يملك رد الشيء المرهون، وإذا استطاع الدائن المرتهن أن يثبت أن المرهون هلك أو تلف بسبب أجنبي؛ لم يكن مسؤولا عن ذلك، وتقع تبعة الهلاك على مالك المرهون، وهو الراهن، وإذا عجز الدائن عن إثبات ذلك؛ افترض أن الهلاك أو التلف قد وقع بخطئه، وعليه دفع تعويض للراهن (السنهوري، ج10، ص834).

إن الشيء المرهون قد يهلك بخطأ الراهن، أو بخطأ المرتهن، أو بسبب أجنبي، فإن هلك بخطأ الراهن؛ كان هذا مسؤولاً عن الهلاك ودفع تعويضاً عنه يحل محل الشيء المرهون الهالك، وينتقل الرهن بذلك من الشيء المرهون إلى التعويض، وإن هلك بخطأ المرتهن؛ كان هذا مسؤولاً عن الهلاك كذلك، ويحل التعويض محل الشيء المرهون، وينتقل إليه الرهن، وإن كان سبب الهلاك هو خطأ الغير؛ حل التعويض محل الشيء وانتقل إليه الرهن (السنهوري، ج10، ص878).

وقد أورد المشرع نصوصاً قانونية توجب التزام الراهن أو المرتهن أو الشخص الأجنبي بضمان هلاك الشيء المرهون. تنص المادة 954 (من الأمر رقم: 75-58، الأمر السابق) على ما يلي: (يضمن الراهن هلاك الشيء المرهون أو تلفه إذا كان الهلاك أو التلف راجعاً لخطئه أو ناشئاً عن قوة القاهرة. و يسري على الرهن الحيازي أحكام المادتين 899 و 900 المتعلقة بهلاك الشيء المرهون رهناً رسمياً أو تلفه، و بانتقال حق الدائن من الشيء المرهون إلى ما حل محله من حقوق).

وتنص المادتين اللتين أحال عليهما المشرع الجزائري على ما يلي: -المادة 899 (من الأمر رقم: 75-58، الأمر السابق): (إذا تسبب الراهن بخطئه في هلاك العقار المرهون أو تلفه، كان للدائن المرتهن الخيار بين أن يطلب تأميناً كافياً أو أن يستوفي حقه فوراً. وإذا نشأ الهلاك أو التلف عن سبب لا ينسب إلى الدائن ولم يقبل الدائن بقاء الدين بلا تأمين، فللمدين الخيار بين أن يقدم تأميناً كافياً أو يوفي الدين فوراً قبل حلول الأجل.

وفي جميع الأحوال، إذا كان من شأن الأعمال الواقعة أن تعرض العقار المرهون للهلاك أو للتلف أو جعله غير كاف للضمان، كان للدائن المرتهن أن يطلب من القاضي وقف هذه الأعمال والأمر باتخاذ الوسائل التي تمنع وقوع الضرر). -المادة 900 (من الأمر رقم: 75-58، الأمر السابق): (إذا هلك العقار المرهون أو تلف لأي سبب كان، انتقل الرهن بمرتبته إلى الحق الذي يترتب على ذلك من مبلغ التعويض عن الضرر أو مبلغ التأمين أو الثمن المقرر مقابل نزع ملكيته للمنفعة العامة).

وفيما يتعلق بضمان المرتهن فقد جاء في نص المادة 955 (من الأمر رقم: 75-58، الأمر السابق): (إذ تسلم الدائن المرتهن الشيء المرهون فعلياً أن يبذل في حفظه وصيانته من العناية ما يبذله الشخص المعتاد وهو مسؤول عن هلاك الشيء أو تلفه، ما لم يثبت أن ذلك يرجع لسبب لا يد له فيه).

من خلال ما تم عرضه من نصوص قانونية يمكن تسجيل ما يلي: -التزام الراهن بضمان هلاك الشيء المرهون أو تلفه في حالة خطئه أو نشوء القوة القاهرة؛ هو امتداد لالتزامه بضمان سلامة المرهون، وذلك لأنه يتحمل تبعه إهماله أو تقصيره وهو مسؤول عن ما بدر منه من أخطاء، وإذا وقع الفعل بسبب نشوء القوة القاهرة؛ فإن الراهن أيضاً هو الذي يتحمل نتيجة هذا الفعل، وذلك تطبيقاً للقواعد العامة في تحمل التبعية، والتي تقضي بأن يتحمل مالك الشيء تبعه ما يتعرض له من الهلاك أو التلف (السنهوري، ج10، ص834).

- إذا كان الهلاك أو التلف لا يد للدائن فيه، ولم يقبل الدائن بقاء دينه بلا تأمين، فللمدين الراهن الخيار بين أن يقدم تأميناً كافياً أو يوفي الدين فوراً قبل حلول الأجل.

- على الدائن المرتهن أن يثبت أن الهلاك أو التلف لا يد له فيه، وأنه وقع بسبب أجنبي، وسواء وقع بسبب أجنبي أو وقع بخطأ الدائن المرتهن، فإن الدائن المرتهن لا يستطيع رد الشيء المرهون، عند ما يجب رده، هالكا أو تالفاً، فإذا استطاع الدائن المرتهن أن يثبت

أن الشيء هلك أو تلف بسبب أجنبي، لم يكن مسؤولاً عن ذلك، وتحمل الهلاك أو التلف مالك الشيء، والمالك هنا هو الراهن (السنهوري، ص 804).

- لا يضمن الراهن التعرض المادي الصادر من الغير، ويكون للدائن المرتهن الحق أن يدفع هذا التعرض المادي بنفسه ودون وساطة الراهن، وللدائن المرتهن أن يطلب من المحكمة وقف الأعمال التي تضر بسلامة الرهن وتجعله غير كاف للضمان واتخاذ الوسائل التي تمنع وقوع الضرر.

- أما إذا كان الهلاك أو التلف بخطأ الدائن المرتهن وهذا قد يحدث لأن الشيء المرهون في حياته فلا يحق له أن يطلب من الراهن أن يقدم تأميناً كافياً لأن التلف أو الهلاك حصل بخطئه هو، بل عليه أن يدفع تعويضاً للراهن عما أتلفه بخطئه طبقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية، ويحل هذا التعويض محل ما هلك أو تلف من الشيء المرهون ويصبح مرهوناً في دين الدائن المرتهن، فهو محل الشيء المرهون كما هو الحال في الحلول العيني (السنهوري، ص 878).

#### 2.4 أثر هلاك المرهون على عقد الرهن في القانون المدني الجزائري.

ينقضي الرهن الحيازي بهلاك الشيء المرهون، وهذا طبيعي؛ لأن الشيء المرهون لم يعد له وجود، فيزول الرهن بزوال محله (السنهوري، المرجع نفسه، ص 878).

وفي القانون المدني الجزائري ينقضي الرهن الحيازي بصفة أصلية بهلاك المرهون أو الحق في الرهن أياً كان محله عيناً أو ديناً، وقد نصت المادة 965 (من الأمر رقم: 75-58، الأمر السابق) على ما يلي: ( ينقضي أيضاً حق الرهن الحيازي بأحد الأسباب الآتية: -إذا تنازل الدائن المرتهن عن هذا الحق، على أنه يجوز أن يحصل التنازل ضمناً بتخلي الدائن باختياره عن الشيء المرهون أو من موافقته على التصرف فيه دون تحفظ. غير أنه إذا كان الشيء مثقلاً بحق تقرر لمصلحة الغير، فإن تنازل الدائن لا ينفذ في حق هذا الغير إلا برضائه.

-إذا اجتمع حق الرهن الحيازي مع حق الملكية في يد شخص واحد.

-إذا هلك الشيء أو انقضى الحق المرهون).

فالرهن ينقضي بهلاك الشيء المرهون هلاكاً تاماً ( كما ورد في الفقرة الثالثة من المادة السالفة الذكر)، أما إذا كان الهلاك جزئياً فلا ينقضي الرهن، و يظل ضامناً لكل الدين، لأن الرهن لا يتجزأ. وإذا دفع تأمين بسبب هلاك المرهون انتقل الرهن إليه، وفقاً لقاعدة الحلول العيني.

#### 5. خاتمة:

في ختام هذه الدراسة التي تناولت بحث أثر هلاك المرهون في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري؛ يمكن استخلاص بعض النتائج التالية:

- 1- هناك انسجام وتناغم بين المعاني اللغوية والشرعية ومصطلح "الرهن"؛ كمعنى الحبس واللزوم.
- 2- احتباس المرهون بيد المرتهن شرط أساس عند الحنفية، بخلاف الأئمة الثلاثة الذين اعتبروه وثيقة.
- 3- تفرد المالكية بجواز كون المرهون مما لا يباع لغرر، بخلاف فقهاء المذاهب الثلاثة الذين منعوا رهن ما فيه غرر.
- 4- الرهن الذي بحثه فقهاء المذاهب الإسلامية؛ يقابل الرهن الحيازي في القانون الوضعية.
- 5- يتوافق القانون المدني مع الفقه الإسلامي في تحميل تبعه هلاك المرهون لكل من تسبب في إتلاف الشيء المرهون، سواء أكان رهنياً، أم مرتهناً، أم أجنبياً.



- 6- ولقد أخذ القانون المدني الجزائري برأي الحنفية في تضمين المرتهن هلاك المرهون، سواء كان يتعد منه أم لا، وفي تبني هذا الرأي إلحاق للضرر بالدائن المرتهن، والمدين الراهن، فالنسبة للمرتهن فإن ذلك يؤدي إلى عزوف الناس عن التعامل بالرهن الحيازي، ومن جهة المدين؛ فإذا عزف الدائن عن الرهن؛ فإن ذلك سيؤدي حتما لامتناع الناس عن المدائنة، وبذلك يتضرر المحتاجون.
- 7- يوافق القانون المدني الجزائري الفقه الإسلامي في التزام المدين الراهن بضمان سلامة محل الرهن ومنعه من التعرض له بأي سلوك يحول دون تمكن الدائن المرتهن من ممارسة حقوقه المستمدة من الرهن.
- 8- يتفق الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري في مسألة انقضاء الرهن الحيازي بصفة أصلية في حالة هلاك المرهون أو تلفه كلياً بفعل القوة القاهرة، دون خطأ من المرتهن أو تقصير منه في حفظ المرهون.

## 5. قائمة المصادر المراجع:

- القرآن الكريم رواية ورش.

- الكتب:

- أبو عبد الرحمن، الخليل بن أحمد الفراهيدي البصري. (بلا تاريخ). كتاب العين. (تحقيق: مهدي المخزومي وإبراهيم السامرائي، المحرر) دار ومكتبة الهلال.
- أبي محمد عبد الله بن أحمد ابن قدامة المقدسي . (1983). المغني. بيروت، لبنان: دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع.
- شمس الدين السرخسي. (بلا تاريخ). المبسوط. لبنان، بيروت: دار المعرفة.
- شهاب الدين أحمد بن غانم النفراوي . (1995). الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني. بيروت: دار الفكر.
- محمد أمين ابن عابدين. (2003م). رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار (المجلد طبعة خاصة). (دراسة وتحقيق وتعليق: عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض، المحرر) الرياض: دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع.
- وهبة الزحيلي. (بلا تاريخ). العقود المسماة في قانون المعاملات المدنية الإماراتي والقانون المدني الأردني. سوريا، دمشق: دار الفكر.
- ابن عابدين. (1992م). رد المختار على الدر المختار (المجلد ط2). بيروت: دار الفكر.
- ابن عبد البر. (1980م). الكافي في فقه أهل المدينة (المجلد ط2). (تحقيق: محمد محمد أحمد ولد ماديك الموريتاني، المحرر) المملكة العربية السعودية، الرياض: مكتبة الرياض الحديثة.
- أبو الفيض محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني الزبيدي. (2001). تاج العروس من جواهر القاموس ، (المجلد ط1). (تحقيق: مصطفى حجازي، المحرر) الكويت: المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب.
- أبو الوليد سليمان بن خلف الباجي . (1999م). ، المنتقى شرح موطأ مالك (المجلد ط1). (تحقيق: محمد عبد القادر أحمد عطا، المحرر) لبنان، بيروت : دار الكتب العلمية.
- أبو زكريا يحيى بن شرف النووي . (2005 م). منهاج الطالبين وعمدة المفتين (المجلد ط1). جدة: دار المنهاج للنشر والتوزيع.
- أبو محمد جلال الدين ابن شاس . (2003 م). عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة (المجلد ط1). (تحقيق: حميد بن محمد لحر، المحرر) بيروت، لبنان: دار الغرب الإسلامي.
- أبو محمد علي بن أحمد ابن حزم . (1348هـ). المحلى بالآثار (المجلد ط1). (تحقيق: أحمد محمد شاكر، المحرر) مصر: إدارة الطباعة المنيرية.
- أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور . (بلا تاريخ). لسان العرب . (عبد الله علي الكبير، محمد أحمد حسب الله، هاشم أحمد الشاذلي، المحرر) القاهرة: دار المعارف.
- أبي عبد الله محمد بن محمد الخطاب الرعيني . (1995م). ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ج06، ص546 (المجلد ط1). (ضبط وتخرير: الشيخ زكريا عميرات، المحرر) بيروت، لبنان: دار الكتب العلمية.

- أبي محمد عبد الله بن أحمد ابن قدامة المقدسي . (1997م). المغني (المجلد ط3). (تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي وعبد الفتاح محمد الحلو، المحرر) الرياض: دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع.
- ابن ماجة. (1998م). سنن ابن ماجة (المجلد ط1). (تحقيق: بشار عواد معروف، المحرر) بيروت: دار الجليل.
- البخاري . (2002م). صحيح البخاري (المجلد ط1). دمشق: دار ابن كثير للطباعة والنشر والتوزيع.
- البيهقي . (2003م). السنن الكبرى (المجلد ط3). (تحقيق: محمد عبد القادر عطا، المحرر) بيروت، لبنان: دار الكتب العلمية.
- الزبيدي، أبو الفيض محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني، تاج العروس من جواهر القاموس ، تحقيق: مصطفى حجازي، ا، الكويت، ط1، (1421هـ-2001م)، ج35، ص122. (بلا تاريخ). مجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب.
- برهان الدين أبي الحسن علي بن أبي بكر المرغيناني . (1417هـ). الهداية شرح بداية المبتدي (المجلد ط1). باكستان: إدارة القرآن والعلوم الإسلامية.
- شمس الدين محمد بن أبي العباس الرملي . (2003م). نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج (المجلد ط3). لبنان، بيروت: دار الكتب العلمية.
- شمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني . (1997). مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج (المجلد ط1). لبنان، بيروت: دار المعرفة.
- شمس الدين محمد عرفة الدسوقي . (بلا تاريخ). حاشية الدسوقي على الشرح الكبير. دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي.
- عبد الحميد بن سعد السعوي . (2005م). أثر تلف المعقود عليه (المجلد ط1). الرياض: جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.
- عبد الرزاق أحمد السنهوري . (بلا تاريخ). الوسيط في شرح القانون المدني الجديد. لبنان، بيروت: دار إحياء التراث العربي.
- عبد العظيم بن بدوي بن محمد. (2001). الوجيز في فقه السنة والكتاب العزيز (المجلد ط3). مصر: دار ابن رجب.
- علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني . (2003م). بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (المجلد ط2). (تحقيق: علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، المحرر) بيروت لبنان: دار الكتب العلمية.
- لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء الخلافة العثمانية. (1403هـ). مجلة الأحكام العدلية المادة: (701). لبنان ، بيروت: لمطبعة الأدبية.
- مجموعة من المؤلفين. (1424). الفقه الميسر في ضوء الكتاب والسنة. المملكة العربية السعودية: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف.
- محمد علي بن سلطان القاري . (2001م). مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح، (المجلد ط1). (تحقيق: جمال عيتاني، المحرر) لبنان، بيروت: دار الكتب العلمية.
- مصطفى أحمد الزرقا. (2004). المدخل الفقهي العام (المجلد ط2). دمشق: دار القلم.
- مصطفى السيوطي الرحيباني. (1994م). مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى (المجلد ط2). لبنان: المكتب الإسلامي.
- منصور بن يونس البهوتي. (2000م). شرح منتهى الإرادات (المجلد ط1). (تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، المحرر) لبنان، بيروت: مؤسسة الرسالة ناشرون.

## - النصوص القانونية:

- الأمر رقم: 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395هـ، الموافق لـ 26 سبتمبر 1975م، المتضمن: القانون المدني، الجريدة الرسمية، العدد: 78، الصادرة بتاريخ: 30 سبتمبر 1975م، ص1046، المعدل والمتمم بالقانون رقم: 07-05 المؤرخ في 13 ماي 2007.