مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال
The Journal of Research in Contracts and Business Law
المجلد:06/ العـدد:04 (2021)، ص 464-481

القوة الثبوتية لمصادر حق الأفضلية في التشريع الجزائري

The evidentiary power of the sources of preference in Algerian Legislation

عربي ربيع عبد الحفيظ[*]،[1] محمودي فاطمة الزهراء[2]

[1] جامعة مصطفى إسطمبولي معسكر (الجزائر)، rabie.arbi@univ-mascara.dz

[2] جامعة مصطفى إسطمبولي معسكر (الجزائر)، fatima.z.mahmoudi@univ-mascara.dz

مخبر تشريعات القانون الإقتصادي

تاريخ الاستلام: 2021/07/02 تاريخ القبول:2021/12/09 تاريخ النشر: 2021/12/20

ملخص:

إن خصوصية حق الأفضلية لا تكمن في كونه تحصيل حاصل لتأمين من التأمينات العينية فحسب، بل مردها إعتبار الأولوية محورا تدور حوله فكرة الضمان الخاص لما يوفره من ائتمان يفتقده الدائنون في الضمان العام ،فنجد ضمن مصادر حق الأفضلية ما هو تصرف قانوني قائم على الإرادة كالرهن الرسمي، ومنها ما ينسب للنص القانوني في صورة حقوق الامتياز،وعليه يكون إثبات مصادر حقوق الأفضلية خطوة إستباقية تحسبا لمرحلة النزاع القضائي.

حيث تهدف هذه الدراسة إلى قياس القوة الثبوتية لمصادر حق الأفضلية بين الإطلاق والنسبية و تأثيرها في استيفاء الدائن الممتاز لحقوقه بالأولوية على غيره من الدائنين ، ولعل من أبرز النتائج التي يمكن الخروج بها من هذه الدراسة هي أن دور المتمسك بمصادر حق الأفضلية يتأرجح في خصومة الإثبات بتأرجح موقعه من عبء الإثبات بين مدعي ومدعى عليه ليكون في حالات ملزما بتقديم الدليل كما في حالة عقد الرهن الرسمي والرهن الحيازي ، غير أنه في حالات أخرى تعفيه القرائن القانونية من أي إثبات كصورة حقوق الامتياز.

كلمات مفتاحية: مصادر حق الأفضلية ، التامينات العينية ، الإثبات ، عبء الإثبات ،القوة الثبوتية ، أدلة الإثبات.

Abstract

The peculiarity of the priority right does not lie in the fact that it is a collection of insurance in kind, but is due to the consideration of priority as an axis around which the idea of private security revolves because it provides credit that creditors miss in the public guarantee. , including what is attributed to the legal text in the form of franchise rights, and accordingly proving the sources of preference rights is a proactive step in anticipation of the stage of the judicial dispute.

This study aims to measure the evidentiary strength of the sources of the right of preference between absolute and relativism and its impact on the excellent creditor fulfilling his rights in priority over other creditors. His position from the burden of proof between a plaintiff and a defendant so that in cases he is obliged

[*] المؤلف المرسل.

to provide evidence, as in the case of a formal mortgage contract and possession mortgage, but in other cases, legal presumptions exempt him from any proof as a picture of rights
Keywords: Sources of the right of preference; in-kind guarantees; proof; burden of proof; probative power; evidence of proof.

مقدمة:

إن سعي الدائنين المتزايد وراء الضمانات الخاصة نابع من حرصهم على تدعيم الائتمان وعدم ضياع حقوقهم بسهولة، لذلك تكون الأفضلية عاملا مطمئنا لحقوقهم، لأن حق الأولوية قد يصبح في المرحلة التي يشتد فيها النزاع والتهافت على أموال المدين مخلصا للدائن الحريص على حقوقه .

والدائن الحريص على تحصيل تلك الأفضلية هو دائن حريص على مصادرها من باب أولى، ولعل أن مرد ذلك هو البيئة الرئيسية التي تنشأ فيه الأفضلية، ألا وهي التأمينات العينية التي تقوم على تخصيص مال أو أكثر لضمان حق الدائن فيتقرر بذلك حق عيني على تلك الأموال، لتكون الأفضلية بذلك هي طوق النجاة الذي يمكن معه للدائن استيفاء حقه من ثمن تلك الأموال حال تزاحم الدائنين.

إلا أنه ورغم كل ما توفره مصادر حق الأفضلية من ائتمان فإن تلك المصادر ليست بمنئ عن التنازع فيها والطعن في قوتها الثبوتية فيحدث أن يخاصم صاحب الرهن الرسمي حائزا لعقار مرهون فيجد نفسه مضطرا إلى إثبات حقه وإقامة الدليل عليه بكل الوسائل المشروعة والمتاحة قانونا، ومن هنا يبرز أن إثبات مصادر حق الأفضلية له أهمية بالغة، ذلك أن الحق يكون عديم القيمة، إذا عجز صاحبه عن إثبات مصدره وسبب وجوده، لذلك لم يرد اعتباطا قول أن " الإثبات فدية الحق " ومنه لا يستغرب أن أنظمة قانونية سنت تشريعات قائمة بذاتها تعنى بإثبات الحقوق فحسب كقانون البيانات المصري، و إنطلاقا من ذلك يكون على من ينشد أفضلية من تأمين عيني الحق في المجابهة بالدليل فذلك حقه الذي لا يمكن أن يمنعه من ممارسته أي أحد، فالخصوصية التي يمتاز بها الإثبات أنه ليس عنصرا من عناصر الحق فلكل حق مصدره إلا أن ذلك الحق قد يتجرد من قيمته إذا لم يقم الدليل على منشئه .

وإذا بحثنا في مصدر التأمينات العينية، نجد أن بعضها يعود في سببه إلى التصرف القانوني كعقد الرهن الرسمي وعقد الرهن الحيازي، كما ينسب بعضها إلى النص القانوني كحقوق الامتياز.

أهداف الدراسة

حيث ترمي هذه الدراسة بالدرجة الأولى إلى قياس القوة الثبوتية لمصادر حق الأفضلية بين الإطلاق والنسبية ومدى تأثيرها في استيفاء الدائن الممتاز لحقوقه بالأولوية على غيره من الدائنين، ومن ثم تتلخص مقاصد هذه الدراسة في النقاط التالية :

_الوقوف عند علاقة التأثير المتبادل بين قواعد الإثبات والتأمينات العينية والكيفية القانونية التي يمكن معها تسخير الأولى في خدمة الثانية وذلك بالاهتداء إلى السبل الموضوعية والإجرائية الكفيلة بتيسير التعامل مع أطوار خصومة الإثبات مع مراعاة القيود والضوابط التي أقرها المشرع الجزائري بما يتناسب وخصوصية مصادر حق الأفضلية.

_ فرز مصادر حق الأفضلية حسب منشأها وطبيعتها أي أسباب التأمينات العينية بما يساعد في حصر تلك المصادر التي تكون محلا للإثبات ومدى تأثير ذلك في مسألة عبء تقديم الدليل .

_ كما تستهدف هذه الدراسة حصر المواقف والمواضع التي يكون فيها على الدائن الساعي وراء الأفضلية واجب المبادرة بتقديم الدليل، وتمييزها عن الحالات التي يكون فيها الدائن مبدئيا معفيا من عبء الإثبات ولا يتسنى ذلك إلا بإستقصاء المعايير التي توزع الأدوار داخل خصومة الإثبات .

_ تمييز طبيعة الأدلة الداعمة لمصادر حق الأفضلية وتصنيفها بين أدلة مهيئة معدة سلفا للإثبات، وأدلة غير مهيئة ومدى تأثير هذا التصنيف في ترتيب أدلة التأمينات العينية ترتيبا يتلائم مع حجيتها وقوتها الثبوتية .

هذا ويتشكل الأساس القانوني الذي يمون هذه الدراسة في قوامه من نصوص القانون المدني في شقيه المتعلقين بالإثبات خاصة المواد 324 327 من القانون المدني الجزائري [1] ، إلى جانب بعض القوانين الخاصة كقانون التوثيق كما إعتمدنا في سبيل إثراء هذه الدراسة على بعض القوانين المقارنة كقانون البينات المصري ، بالإضافة إلى بعض التطبيقات القضائية في صورة إجتهادات قضائية للمحكمة العليا الجزائرية بإعتبارها مادة مهمة لأي ورقة بحثية قانونية.

إشكالية البحث :

إذ يمكن حصر إشكالية الدراسة في التساؤلات التالية :

_ ماهي القواعد المنتهجة في وضع مصادر حق الأفضلية من تأمينات عينية موضع محل الإثبات ؟

_ وفيما تتجلى أبرز المعايير المعتمدة في توزيع الأدوار داخل خصومة الإثبات وتحديد المكلف بعبء إثبات مصادر حق الأفضلية؟

_ وعلى أي ضوابط يتم تصنيف مصادر حق الأفضلية ضمن أدلة الإثبات، خاصة عقد الرهن الرسمي و عقد الرهن الحيازي وحقوق الامتياز وإستقصاء حجتها وقوتها في الإثبات ؟

المنهجية المستخدمة :

حيث إعتمدنا في إخراج هذه الورقة البحثية على مزيج من المناهج والأساليب، بداية بالمنهج التحليلي أين إطلقنا من حقائق كلية تتمثل في القواعد العامة للإثبات ومحاولة الإستنباط منها وإسقاطها في نفس الوقت على مسألة إثبات مصادر حق الأفضلية بما تحتويه من خصوصيات ونقاط جزئية، مرورا بالمنهج المقارن وذلك في مواضع حاولنا فيها توجيه البوصلة

القانونية نحو تشريعات مقارنة وبصفة حصرية قانون البيانات المصري وتحديدا في ما يتعلق ببعض أصول الإثبات، ليكون بذلك المنفذ الأخير منهجا مركبا سلطنا بموجبه الضوء على موضوع إثبات مصادر حق الأفضلية .

لذلك وفي سبيل الإجابة عن الإشكالات السابقة سنحاول إفراغ الأفكار الأساسية لهذا الموضوع في المحورين التاليين :

المحور الأول : القواعد الخاصة بإثبات مصادر حق الأفضلية (التأمينات العينية)

المحور الثاني : أدلة إثبات مصادر حق الأفضلية و حجيتها

المحور الأول:القواعد الخاصة بإثبات التأمينات العينية

للوقوف على كيفية الاستدلال بالحقوق العينية التبعية ومدى إستجماعها لحجيتها في الإثبات حتى يتسنى للمدعي بها تحصيل الأفضلية والأولوية المنشودة في آخر المطاف، لابد من عرض بعض قواعد الإثبات على غرار حصر محل الإثبات وكذا القواعد الخاصة بعبء إقامة الدليل على وجود مصدر للأفضلية .

أولا : محل الإثبات في التأمينات العينية:

فمما رسخته القواعد العامة أن محل الإثبات لا ينصب على الحق المدعى به شخصيا كان أو عينيا ، ,إنما يرد على المصدر المنشئ لذلك الحق ، مما يفيد أنه إذا ما إدعى دائن تمتعه بأفضلية في إستيفاء حقه من وراء حق عيني ، فعليه إثبات مصدر حق الأفضلية ، بمعنى أنه إذا كانت الأفضلية المدعى بها تعزى إلى رهن رسمي فإن محل الإثبات يقع على مصدره [2] ، ومن ثم فإن محل الإثبات ينطوي على السبب المنشئ للحق وهذا الأخير قد يكون مباشرا ينصرف إلى واقعة قانونية والتي مردها كل حدث أو عمل مادي يرتب عليه القانون أثرا معينا ، وقد تكون بدورها إما طبيعية ، لا دخل ليد الإنسان فيها على غرار واقعة الميلاد والفيضانات ، كما قد تنسب تلك الواقعة لفعل الإنسان بغض النظر عن توجه إرادته لإحداثها أوقصده من عدمه ، وأبرز مثال على ذلك الفعل الضار أو العمل غير المشروع .

أما عن السبب الثاني الذي يعتد به محلا للإثبات ، فيتجسد في التصرف القانوني الذي تنصرف فيه الإرادة نحو إحداث أثر قانوني معين سواءا كان ذلك إنشاء أو تعديل أو إنهاء حق من الحقوق في صورة العقد والتصرف بالإرادة المنفردة [3]

فأهمية التفريق على النحو السابق بين الواقعة القانونية و التصرف القانوني ، هو أن الأولى يصح إثباتها بجميع طرق الإثبات ، لأن طبيعة هذه الوقائع لا تستوجب نوعا محددا من الأدلة ، فلا يتصور مطالبة متضرر من جريمة بتقديم دليل كتابي لإستحقاق التعويض ، في حين أن التصرفات القانونية الأصل فيها هو جواز الإثبات في الكتابة [4] .

وإستكمالا لما تقدم فإن التمسك بوجود حق أفضلية من وراء تأمين عيني في إستيفاء دين ما يتحدد محل الإثبات فيه بتحديد المصدر والسبب المنشئ للحق العيني الذي ينشأ ضمانا للوفاء بحق من الحقوق الشخصية وتبعا للعلاقة الأصلية ألا وهي علاقة الدائنية ، وذلك عن طريق تخصيص عين أو مال معين من أموال المدين تتيح للدائن إستخلاص حقه بالأولوية من ثمنها [5]

ومن ثم فإن محل الإثبات في مصادر حق الأفضلية أي التأمينات العينية تدخل أغلبها في خانة التصرفات القانونية وفي مقدمتها عقد الرهن الرسمي و عقد الرهن الحيازي وهنالك من التأمينات العينية ما يرجع في مصدره إلى القانون أو القواعد القانونية كحقوق الإمتياز الأمر الذي يدفعنا إلى التسائل حول مدى جواز إعتبار القانون المخول للأفضلية محلا للإثبات ؟.

فبالنسبة لعقد الرهن الرسمي فيتحدد محل الإثبات فيه كونه تصرف قانوني لأنه يقوم على توافق إرادتي الدائن والمدين على إنشاء حق عيني على عقار يكون للدائن بمقتضاه التقدم في إستيفاء حقه من وراء ثمنه على غيره من الدائنين العادين والممتازين التالين له في المرتبة [6] وهو نفس ما جاءت به المادة 882 من القانون المدني الجزائري ومن ثم نستخلص أن محل الإثبات لا ينصرف إلى الرهن أو الحق العيني بحد ذاته وإنما يقع على مصدره ألا وهو العقد الرسمي المنشئ له دون أن نخفي أن عقد الرهن الرسمي قد ينشأ في بعض الحالات بحكم قضائي أو بمقتضى القانون [7]

ونفس الطرح ينطبق على عقد الرهن الحيازي فتحديد محل الإثبات فيه يبنى من زاوية التصرف القانوني ، ذلك أنه عقد يكون بمقتضاه الدائن المرتهن حائزا للمال المرهون باسطا عليه سيطرته الفعلية والمادية كما نصت على ذلك المادة 948 من القانون المدني الجزائري ومن ثم ينظر عند تحديد محل الإثبات إلى التصرف القانوني والعقد الباعث لعقد الرهن الحيازي لا للحق العيني ذاته [8].

وتأصيلا لما تقدم فإن محل الإثبات في حالة الإدعاء بوجود حق أفضلية ، لا يتجه إلى عقد الرهن الرسمي أو عقد الرهن الحيازي نفسه ، أو الأثر أو الدفع المدعى به من جانب الطرف الآخر كبطلان العقد أو إنقضائه ، بل يرد محل الإثبات على مصدر الرهن أو بأحرى العبارة السبب المنشئ. [9]

ومن جهة أخرى نجد أن المصدر المباشر لبعض التأمينات العينية هو القانون ، وأبرزها حقوق الإمتياز التي تعتبر أولوية وتخييرا يمنحهما القانون وذلك ضمانا للوفاء بدين معين مراعاة منه لصفته ولو على أصحاب التأمينات أنفسهم ، وفقا لما جاء في المادة 982 من القانون المدني الجزائري " الإمتياز أولوية يقررها القانون ..." ومن ثم لا يجوز للمتعاقدين إنشاء إمتياز في غير الحالات التي لم يشر إليها النص القانوني وليس بإمكان القاضي أن يجعل الدين ممتازا ما لم يقرر القانون ذلك[10] .

لكن الإشكال يكمن في تحديد محل الإثبات ، بإعتبار أن حقوق الإمتياز مصدرها الخام هو القانون فهل تصح أن تكون القاعدة القانونية هنا محلا للإثبات ؟

فمن المستقر عليه في أصول الإثبات ، أن القاعدة القانونية ليست محلا للإثبات ذلك أنه إذا تمسك خصم بتمتعه بحق إمتياز وأولوية أقرها له القانون فما على القاضي إلا أن يحكم له بما يدعيه دون أن يلزمه بإثبات القاعدة القانونية التي منحته أولوية على غيره من الديون و مرد ذلك أنه من واجب القاضي العلم بالقاعدة القانونية المنشئة لحق الإمتياز ومن واجبه أيضا تطبيقها على ما ثبت لديه من وقائع الدعوى ، مع التوضيح أن إتجاه بعض الخصوم ومحاميهم إلى شرح القاعدة القانونية لا يعني جعل القانون محلا للإلتزام ، بل إن الأمر يقتصر على تفسيرها ، ومع كل ذلك قد ترد على أحكام الإثبات التي تقصي القانون كمحل للإثبات ، إستثناءات كالعرف والعادة إذا كانت عامة غير محلية وكذا القانون الأجنبي [11]

وإستجماعا للشروح السابقة يمكن القول بأن مصادر حق الأفضلية من التأمينات العينية ، لا تصح محلا للإثبات بإستثناء ماهو تصرف قانوني في منشئه وسببه أي ما هو عقد في مبعثه كالرهن الرسمي والرهن الحيازي ، أما عن حقوق الإمتياز فتعفيها طبيعتها القانونية من أن تكون محلا للإثبات كما تعفي الدائن المتمسك بالأفضلية فيها من إثباتها وتضع واجب العلم بها وتطبيقها على عاتق القاضي بإعتباره واجبا من واجباته .

ثانيا: عبء إثبات مصادر حق الأفضلية (التأمينات العينية)

فمن أهم الأصول التي جاد بها الفقه الإسلامي في مجال الإثبات والبيانات قاعدة شهيرة تقضي بأن البينة على من إدعى واليمين على من أنكر، وعلى أعقاب تلك القاعدة صاغت أغلب التشريعات قواعدها من بينها المشرع الجزائري حيث أسس لذلك في المادة 323 من القانون المدني الجزائري والتي قضت بأنه " على الدائن إثبات الإلتزام و على المدين إثبات التخلص منه " وهو نفس ما ورد في المادة الأولى من قانون البيانات المصري، وتتجلى أهمية هذه القاعدة أكثر فأكثر كونها الموزع للأدوار في خصومة الإثبات و الناقل لعبئه بين أطرافها .

فإذا كان الأصل في الحقوق الشخصية هو براءة الذمة من أي التزام بحيث إذا إدعى شخص أنه دائن لآخر فيكون مدعيا خلاف الوضع الثابت أصلا مما يستوجب معه إقامة الدليل على ما يدعيه بإثبات مصدره وسببه في حين يكون المتمسك ببراءة الذمة متمسكا بالوضع الثابت أصلا الأمر الذي يعفيه من أي إثبات، فإذا ما وفق الدائن في إثبات الدين بتقديم مصدره تمكن من إزاحة الوضع الثابت أصلا وتصبح المديونية بذلك هي الوضع الثابت عرضا وعليه بإثبات البراءة .

أما إذا كان المراد هو تحصيل حق أفضلية عن طريق الاحتجاج بتأمين عيني كعقد الرهن رسمي فإن المعايير في توزيع عبء الإثبات في الحقوق العينية التبعية تختلف نوعا ما على ما هي عليه في الحقوق الشخصية إذ تأخذ بعين الاعتبار الأوضاع التالية.[12]

1_ الأصل في التأمينات العينية إحترام الوضع الثابت ظاهرا

أما في نطاق التأمينات العينية والتي يكون فها الدائن المأمن على دينه متمسكا بأفضليته على ثمنها وثمارها فإنه يكون بذلك مدعيا لخلاف الوضع الثابت ظاهرا فلا يكون الحائز للعين مطالبا بإثبات ملكيتها، لأنه حسب الظاهر والبادي للعلن يعتبر الحائز مالكا [13] بمعنى أن كل من بسط يده على شيء أصبح ذا حق عليه ومنا هنا بزغت قاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية، وهو ما عبرت عنه المادة 323 من القانون المدني الجزائري والتي نصت على أن " الحائز لحق يفترض أنه صاحب هذا الحق حتى يتبين خلاف ذلك " فهذا هو الوضع الخارجي الظاهر لعموم الناس، ومن تم يقع على المتمسك بمصدر من مصادر الأفضلية على عين كالرهن الرسمي مثلا عبء إقامة الدليل باعتباره مدعيا خلاف الوضع الثابت ظاهرا، في حين أن عملية توزيع عبء الإثبات إذا تمسك شخص برهن حيازي تصبح عكسية فيصبح الراهن رهنا حيازيا متمسكا بالوضع الثابت ظاهرا عن طريق الحيازة ومن يريد دحض ذلك يكون مدعيا لخلاف الوضع الثابت ظاهرا، إذن فالحكمة من إحترام الوضع الثابت ظاهرا بالنسبة لمصادر حق الأفضلية من حقوق عينية تبعية ،هو حماية وضمان إستقرار وثبات المعاملات بين الناس .[14]

2_ مراعاة الوضع الثابت فرضا في التمسك بحقوق الامتياز (القرينة القانونية)

فحق الامتياز كما هو معرف يشكل تأمينا عينيا ينشئ بمقتضى نص القانون مانحا بذلك تفضيلا لبعض الدائنين على بعض لاستبعاد مكاسب مدينهم لصفة في ديونهم، فالأمر الذي يبرر عناية المشرع بتقرير هذا الحق هو صفة وخصوصية الدين كالنفقة والمصاريف القضائية [15]، وبناءا على ما سبق فإذا كان المتمسك بالرهن الرسمي مدعيا لخلاف الوضع الثابت ظاهرا، وكان المتمسك بعقد الرهن الحيازي متمسكا بالوضع الثابت ظاهرا، فإن المدعي بحق من حقوق الامتياز يعد متمسكا بالوضع الثابت فرضا، ذلك أن القانون يفرض وجوده عبر وضع قرينة قانونية يسنها، كالقرينة القانونية الواردة في المادة 990 من القانون المدني الجزائري " المصاريف القضائية التي أنفقت لمصلحة جميع الدائنين في حفظ أموال المدين وبيعها لها امتياز على ثمن هذه الأموال " فهده القرينة القانونية تقرر امتيازا لفائدة المصاريف القضائية على أموال المدين على حساب غيره من الديون، وهناك من الحالات في حقوق الامتياز ما يتقاطع فيها الوضع الثابت فرضا مع الوضع الثابت ظاهرا في نقطة واحدة كالموضع الذي جاء في صلب المادة 985 من القانون المدني الجزائري والتي تقضي " لا يحتج بحق الامتياز على من حاز المنقول بحسن نية " فعدم الاحتجاج بحق الامتياز موجه إلى الشخص المتمسك بالوضع الثابت ظاهرا باعتباره مالكا علنيا، لكن نفس القرينة القانونية افترضت في الطرف الحائز حسن النية مما يجعلها قرينة بسيطة قابلة لإثبات العكس وهو إثبات سوء النية[16]، فمراعاة حسن النية من أهم الاعتبارات الواجب إحترامها في الإثبات، حيث نصت على هذا الاعتبار المادة 824 من القانون المدني الجزائري والتي جاء فيها " يفترض حسن النية لمن يحوز

حقا وهو يجهل أنه يعتدي على حق الغير إلا إذا كان الجهل ناشئا عن خطأ جسيم ....، ويفترض حسن النية دائما حتى يقوم الدليل على عكس ذلك " [17]، غير أنه لما كانت الحكمة من حقوق الامتياز تفضيل حق على غيره من الحقوق نجد أن الاعتبارات التي تفرض هذه الأولوية إعتبارات تبرر تقرير ومنح الامتياز في نص قانوني ليشكل هذا النص القانوني قرينة تعفي المتمسك بأفضلية حقه من أي إثبات وترفع العبء عن كاهله لأنه يفترض صحة ما تمسك به من أفضلية على أساس أن ذلك يشكل وضع فرضا شرعته القاعدة القانونية، غير أن الوضع قد ينقلب إذا كانت القرينة المتضمنة قواعد متعلقة بحقوق الإمتياز بسيطة فإذا تمكن الطرف الآخر من نقضها إنتقل عبء الإثبات للمتمسك بالأفضلية [18] .

فما يمكن استخلاصه من كل ما سبق أن عبء الإثبات لمصدر من مصادر الأفضلية يقع على المدعي الذي يتمسك بما يخالف الوضع الثابت ظاهرا كالدائن المرتهن عقدا رهنا رسميا، فإذا دفع المدعى عليه الدعوى، إنقلبت الأدوار و أصبح مدعيا ،في حين يكون المتمسك بالوضع الثابت فرضا كصاحب حق الامتياز مدعى عليه ولا يكلف بأي إثبات، إلا إذا كانت القرينة التي إستند عليها بسيطة ووفق الطرف الآخر في نقضها تغيرت أدوار خصومة الإثبات و أصبح المدعى عليه في بادئ الأمر مدعيا . [19]

ولكن وبعد كل ما إتضح فيما يخص قواعد إثبات حق من الحقوق العينية التبعية من تحديد لمحل الإثبات فيه وضوابط انتقال العبء في خصومة إثباته، فإن التساؤل يثور حول تصنيف الأدلة الداعمة لمصادر حق الأفضلية خاصة الرهون منها وحقوق الإمتياز من جهة، وعن القيمة الثبوتية والحجية الخاصة بها في الإثبات ؟

المحور الثاني: أدلة إثبات مصادر حق الأفضلية وحجيتها

وفي هذا الجزء سنحاول البحث عن إمكانية إسقاط أدلة الإثبات المتاحة في المواد المدنية على مصادر حق الأفضلية من تأمينات عينية وفي مقدمتها عقد الرهن الرسمي و عقد الرهن الحيازي و حقوق الامتياز وكذا حق التخصيص وتصنيفها بين الأدلة الكتابية والقرائن القانونية و حجية الأمر المقضي به مع تحديد الشروط الخاصة بقيام كل دليل على حدى، لنصل في الأخير إلى استظهار حجية أبرز مصادر حق الأفضلية وترتيبها من حيث القوة الثبوتية، ذلك ماستتدرج في عرضه تباعا .

أولا:الأدلة المهيأة لإثبات مصادر حق الأفضلية:

حيث تعود تسمية الأدلة بالمهيأة لإستباق صاحب الشأن إحتمال وقوع المنازعة بإعداده دليلا مقدما يستند عليه لإثبات حقه عند نشوبها، ويدخل في قبيل هذا الصنف الكتابة التي تحضر سلفا لإثبات تصرف قانوني و تنقسم الأوراق والمحررات التي تحتويها إلى محررات رسمية وأخرى عرفية .[20]

ولعل أن **عقد الرهن الرسمي** من أبرز مصادر حق الأفضلية التي يعد فيها الدليل مقدما، فهو يصنف ضمن المحررات الرسمية نظرا لكونه تصرفا قانونيا من حيث الأصل فهو بالنتيجة عقد رسمي فلطالما تواتر اللبس في القوانين العربية من جراء الخلط بين الرهن الرسمي بإعتباره تصرفا قانونيا وبين أداة إثباته، فجعلوا لفظ " العقد " يحتمل معنى التصرف ومعنى وسيلة إثبات بحيث يقال " عقد رسمي ,عقد عرفي "، قاصدين بذلك الورقة الرسمية والورقة العرفية المعدة للإثبات، ورفعا لذلك اللبس جرى قصر لفظ العقد على نوع التصرف القانوني وخص أداة الإثبات بلفظ "المحرر أو الورقة أو السند" [21]، لذلك نجد أن المشرع الجزائري قد توارث هذا اللبس عن القانون الفرنسي أين عبر عن الورقة الرسمية بلفظ العقد في منطوق المادة 324 من القانون المدني [22]، في حين تدارك المشرع المصري الوضع أين إستعمل اللفظ الصحيح وهو المحرر الرسمي وذلك في المادة 10 من قانون البيانات المصري [23]

فالرهن الرسمي باعتباره عقدا من حيث المنشأ فإن السبيل لإثباته هو الورقة الرسمية، لكونه محررا رسميا يثبت فيه الموثق بوصفه ضابطا عموميا ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وهما الراهن والدائن المرتهن، ومن ثم لا تنبعث حجية الرهن الرسمي، إلا إذا إجتمعت فيه شروط المحرر والورقة الرسمية و التي وردت تباعا في المادة 324 من القانون المدني الجزائري، بحيث يمكن ترتيبها وإسقاطها على حالة الرهن الرسمي.

كما أن الرهن الحيازي يدخل في نطاق مصادر حق الأفضلية التي يكون فيه الدليل محضرا مسبقا ما دام أنه يعود في نشأته وفي مصدره للعقد كما نصت على ذلك المادة 948 من القانون المدني الجزائري فهو يتميز عن عقد الرهن الرسمي بكونه عقدا عينيا إذ لايكفي لإنعقاده رضا المتعاقدين بل يشترط فيه فضلا عن ذلك تسليم الشيء المرهون تسليما فعليا إلى الدائن ويتسجد ذلك في نقل الحيازة إليه.[24] إذ يندرج عقد الرهن الحيازي ضمن المحررات بإعتباره تصرفا قانونيا ، فهو إما أن يأخذ شكل المحرر العرفي إذ كان رهنا للمنقول إذ لم يشترط المشرع لإثباته شكلا رسميا بل إقتصر في إثباته على مجرد أن يكون الرهن محررا في ورقة ثابتة التاريخ كما نص على ذلك في المادة 969 من القانون المدني الجزائري ، فالورقة الثابة التاريخ كما هوم معروف في قواعد الإثبات تعد من مقومات المحرر العرفي.

كما قد يأخذ الرهن الحيازي شكل المحرر الرسمي إذا أخذ صورة الرهن العقاري لأن هذا الأخير يخضع لشروط شكلية ممثالة للشروط المفروضة في عقد الرهن الرسمي كإلزامية تحريره أمام ضابط عمومي وهو الشرط الذي يعد من أبرز مقومات المحرر الرسمي بل إن المشرع الجزائري شدد في المادة 966 من القانون شدد على ضرورة إسقاط أحكام الرهن الرسمي على الرهن العقاري.

1_ شروط المحرر المعد للإثبات

سنسعى في هذا الشأن إلى تخصيص جزء للشروط الخاصة بمالحرر الرسمي للرهن الرسمي والعقاري في حين ، يعنى الجزء الثاني بضبط الشروط الخاصة بالمحرر العرفي للرهن الحيازي للمنقول وذلك على النحو التالي:

أ) شروط محرر الرسمي والرهن العقاري :

_ صدور محرر الرهن الرسمي والرهن العقاري من ضابط عمومي، ذلك أن الرهن الرسمي والرهن الحيازي العقاري بإعتبارهما عقدان من العقود التوثيقية الواردة على العقار، فإن الضابط العمومي المنوط به مهمة تحرير مثل هكذا عقود هو الموثق فهو بذلك يشكل الإختصاص الأصيل الذي منحته إياه نصوص القانون رقم 02/06 المنظم لمهنة الموثق[25]، وكذا نصوص القانون المدني .

_ أن يكون الموثق مختصا بتحرير الرهن سواء كان رسميا أو رهنا حيازيا عقاريا، فهذا الشرط يوجب على الموثق أثناء تحريره لعقدي الرهن السابقين أن يراعي حدود سلطته و اختصاصه، فالمقصود بالسلطة أن تكون ولاية الموظف قائمة أثناء تحرير الرهن الرسمي والرهن العقاري مما يستوجب بمفهوم المخالفة أن لا يكون تحت طائلة العزل أو النقل إلى دائرة أخرى [26]، كما يجب أن يثبت له الاختصاص الموضوعي فلا يتصور أن يقوم أمين الضبط بتحرير الرهن الرسمي أو الرهن العقاري، أما عن الاختصاص المكاني فهو أن يتقيد الموثق في تحريره لعقود الرهن الرسمي، بالدائرة الإقليمية التي رسمها له القانون.[27]

_ مراعاة الأوضاع التي قررها القانون في تحرير عقدي الرهن الرسمي والرهن العقاري، إذا يجب على الموثق أثناء تحريره لهذا النوع من العقود الحرص على أن يتضمن المحرر بيانات معينة تخص تعيين حدود ومعالم العقار المرهون والدين المضمون، وفقا لمبدأ تخصيص الرهن .[28]

لكن وقبل الإنتقال إلى حجية محرر الرهن الرسمي ومحرر الرهن العقاري يقع علينا من باب أولى الفرز بين الشكلية اللازمة لانعقادهما و الكتابة المطلوبة لإثباتهما، فنجد نص المادة 883 من القانون المدني الجزائري تشدد على ضرورة إفراغ عقد الرهن في شكل رسمي بأن يتم ذلك أمام موثق على أن تذكر في العقد الرسمي البيانات المتعلقة بالتخصيص أين يتكفل الموثق بتعيين العقار أو العقارات المرهونة وكذا الدين والديون المضمونة، على شاكلة طبيعة العقار جنسه، موقعه، مساحته وحدوده، في مقابل تحديد مصدر الدين تاريخه محله ومقداره، بحيث تكون هذه البيانات كفيلة بتمييز العقار المرهون عن غيره وتخصيص الدين في مضمونه ومداه [29]، إذن فهذه الشروط الشكلية الخاصة بالرهن الرسمي وفي حكمها الرهن العقاري التي فرضتها نصوص المادتين 883 و886 من القانون المدني الجزائري لم ترد لعلة الإثبات بدرجة أولى بل وردت كركن لازم لانعقاد عقدي الرهن بحيث يترتب على تخلفه بطلان الرهن الرسمي ونفس الحكم يسري على الرهن العقاري الحيازي [30]

ب) شروط المحرر العرفي للرهن الحيازي للمنقول

ذلك أن المشرع الجزائري ومثلما لم يشترط شكلية معينة لإنعقاد الرهن الحيازي للمنقول فإنه لم يشترط شكلا خاص ينبغي التقيد به لإثبات ذلك العقد بل أتاح إمكانية إثباته في ورقة عرفية شريطة أن تكون ثابتة التاريخ ، وعليه يمكن سرد أبرز شروط المحرر العرفي للرهن الحيازي للمنقول وفق الترتيب الآتي :

_ **الكتابة** ، إذ يجب أن يتضمن محرر الرهن الحيازي للمنقول كتابة تدل على العلة المقصودة من تحرير الورقة وهي إثبات عقد الرهن الحيازي للمنقول الذي نشأ ضمانا للوفاء بالدين الأصلي ، ولا يشترط في الكتابة شكلا معينا بحيث أطلق المشرع الجزائري العنان في المادة 323 مكرر من القانون المدني حينما أقر بجواز الإثبات بالكتابة نتيجة لتسلسل حروف أو علامات او أرقام شريطة أن تكون مفهومة[31] ، ويستوي أن تكون الكتابة في محرر الرهن الحيازي للمنقول بأي وسيلة سواء كانت بالرصاص أو بالمداد وما إلى ذلك من وسائل متعراف عليها.

_ **التوقيع** ، ذلك أن وضع التوقيع على محرر الرهن الحيازي للمنقول يفيد قبول الموقع أي المدين الراهن مضمون المحرر ، لذلك وجب أن يتم هذا الإجراء بأسلوب الإمضاء من جانب من يحتج به عليه شخصيا ، أما إذا تعلق الأمر بوكالة فيشترط توقيع على محرر الرهن الحيازي بإمضائه هو وليس بإمضاء الموكل هذا ومن المتعارف عليه في شكليات التوقيع أن يوضع في الجزء الذي يفيد علم صاحبه بمضمونه وقبوله له ، وإن لم يكن القانون يشترط موضعا معينا للتوقيع في ظل المحرر العرفي فإن بعض الفقهاء يرون أن وضع التوقيع في غير نهاية الورقة لا ينفي صفة الموافقة على مضمون المحرر العرفي، و التوقيع قد يقع بالإمضاء كما قد يقع ببصمة الختم أو بصمة الإصبع ، مع أن الأسلوب الأخير يعد من أئمن الطرق لأنه من الثابت علميا أن البصمات لا تتشابه .[32]

2_ حجية محررات الرهن الرسمي ، الرهن العقاري ، والرهن الحيازي للمنقول

تنص المادة 324 مكرر 5 من القانون المدني على أنه " يعتبر العقد الرسمي حجة حتى يثبت تزويره ." وهو المبدأ الذي يتوازى مع القرارات التي إستقرت عليها المحكمة العليا [33] . وهو ما يتطابق مع نفس ما ورد في نص المادة 11 من قانون البيانات المصري، و إنطلاقا من هذا الطرح يكون لمحرر الرهن الرسمي والرهن الحيازي العقاري حجة قاطعة، وتتحقق الحجية المطلقة من حيث مظهرها الخارجي في سلامة عقدي الرهن الرسمي والعقاري المادية و خلوهما من أي تزوير كما يعتبران حجة بصدورهما من المتمسكين بهما من دون الحاجة إلى إقرارهما، ومتى تحققت حجية المظهر المادي لعقدي الرهن الرسمي والرهن العقاري [34]، إنتقلت الحجية المطلقة إلى أطرافه وهما الدائن المرتهن والراهن مدينا كان أو كفيلا عينيا، بل إن القوة الثوتية القطعية لمحرر الرهن لا تقتصر على ذوي الشأن بل أنها تنصرف للغير وتصبح حجة في مواجهتهم في صورة الحائز الذي لا يكون مسؤولا مسؤولية

شخصية عن الدين الأصلي، إذا ما اضطر الدائن المرتهن تفعيل خاصية التتبع، كما يكون لمحرر الرهن الرسمي حجية مطلقة في مواجهة الدائن العادي والدائنين الممتازين التالين له في المرتبة والمتأخرين عنه في قيد عقد الرهن الرسمي[35]

كما يعد محرر الرهن الرسمي والرهن الحيازي العقاري دليلين قاطعين بالنظر إلى ما تضمناه من محتوى إذ تطال الحجية المطلقة البيانات المدونة فيهما ذلك أنه عادة ما يتم التمييز بين نوعين من البيانات، بيانات صادرة عن الموثق، كتاريخ إبرام عقد الرهن , ومكان توثيقه، وتبيان هوية الراهن والمرتهن فهذا الصنف من البيانات يستجمع حجية قاطعة في مواجهة كافة الناس إذا لا يتسنى الطعن فيه إلا بالتزوير، أما عن الصنف الثاني فهي تلك البيانات الصادرة من الراهن والمرتهن والمدونة من الموظف العام تحت مسؤوليتهم كطبيعة الدين ومداه ، فمثل هذه البيانات يمكن دحضها بوسائل الإثبات العادية دون الحاجة إلى الطعن بالتزوير .[36]

أما عن محرر الرهن الحيازي للمنقول فإنه يعتبر حجة على من صدر منه وهو الشخص الذي وضع توقيعه على المحرر العرفي ، إلا أن حجية محرر الرهن الحيازي للمنقول تعتبر نسبية بل قد تصبح ضعيفة إذا أنكر من يحتج به عليه توقيعه أوختمه أو بصمته على المحرر كما أقرت ذلك المادة327 من القانون المدني الجزائري، إذ يكفي الإنكار لدحض الورقة دون الحاجة إلى الطعن فيها بالتزوير كما هو الشأن بالنسبة للورقة الرسمية ، بحيث لا يتبقى أمام المتمسك بالرهن الحيازي للمنقول الثابت في المحرر العرفي سوى إقامة الدليل على صحة صدور الورقة ممن وقعها عبر إجراءات تحقيق الخطوط.

أما بالنسبة للغير فإن محرر الرهن الحيازي للمنقول لا يكون حجة عل غير أطرافه بالنسبة لتاريخه إلا إذا كان هذا التاريخ ثابتا كما نصت عل ذلك المادة 969 من القانون المدني الجزائري " يشترط لنفاذ رهن المنقول في حق الغير إلى جانب إنتقال الحيازة إلى الدائن أن يدون العقد في ورقة ثابتة التاريخ ..." ذلك أن مسألة ثبوت التاريخ وضعها المشرع منعا للتلاعب والتواطئ إضرارا بحقوق الغير عن طريق وضع تاريخ غير صحيح في الورقة كأن يرهن شخص منقولا يملكه بالذات لأكثر من شخص واحد، كما أن مسألة ثبوت التاريخ وطبقا للمادة 328 من القانون المدني الجزائري قد تتحقق بأوضاع مختلفة ، فقد يكون تاريخ العقد ثابتا من يوم تسجيله أو من يوم ثبوت مضمونه في عقد آخر يحرره موظف عام أو من يوم وفاة أحد الذين لهم على العقد خط أو إمضاء.[37]

ثانيا:الأدلة غير المهيأة لإثبات مصادر حق الأفضلية:

وهي تلك الطرق الغير المعدة سلفا للإثبات بحيث لا يتم تهيئتها تحسبا وتوخيا للنزاع بل إنها تشهر وقت قيامه، ويأتي في مقدمتها القرائن القانونية المقررة لحقوق الإمتياز وحكم التخصيص الحائز لحجية الشيء المقضي به، وهي الأدلة التي سنتحرى عنها وعن حجيتها تباعا كالآتي

1_ القرائن القانونية لحقوق الإمتياز و حجيتها

فالقرينة بشكل عام هي إستخلاص وضع غير ثابت من وضع ثابت [38]، أما عن القرينة القانونية على وجه الخصوص فهي ما تستشفه الإرادة التشريعية من واقعة معلومة تضبطها للدلالة والقياس على واقعة مجهولة، وعليه فبما أن حقوق الإمتياز عامة كانت أو خاصة على منقول أو عقار، تعد نتاج تعبير مباشر للإرادة التشريعية بتوجهها نحو منح تفضيل لبعض الدائنين بسبب صفة وحساسية في ديونهم [39]وذلك في المواد من 982 إلى 1003 من القانون المدني الجزائري، فإنها تتموضع بذلك في رواق الإثبات بالقرائن القانونية .

لذلك فإن إستشعار حجية القواعد القانونية المانحة للأفضلية والإمتياز مرهون بتصنيف القرائن القانونية المقررة لها بين بسيطة وقاطعة، فإن كانت قرينة بسيطة وهي القرينة التي غالبا ما تنهي بصيغة " ما لم يقم الدليل على عكس ذلك" أو " ما لم ينص القانون على خلاف ذلك " فإن حجيتها في الإثبات تكون محدودة بحيث يجوز نقضها وإثبات عكسها، وأبرز مثال عن ذلك نص الفقرة الثانية من المادة 983 من القانون المدني الجزائري والتي تقضي بأنه " وإذا كانت الحقوق الممتازة في مرتبة واحدة فإنها تستوفي عن طريق التسابق، ما لم يوجد نص قانوني يقضي بغير ذلك "، وفي مقابل ذلك نجد أغلب القواعد القانونية المثبتة لأفضلية الدائنين قرائن قانونية قاطعة وفي مقدمتها نص المادة 982 من القانون السابق، والتي تقر بأن الامتياز أولوية يقررها القانون لدين مراعاة منه لصفته " فهنا جعل المشرع الجزائري خصوصية الدين كالمصاريف القضائية، قرينة على منح الأفضلية لصاحب الدين، لذلك فإذا كانت القرائن القانونية بأنواعها تعفي من عبء الإثبات، فإن القاطعة منها لا محل لمجابهتها بالدليل العكسي .[40]

2_ حجية الشيء المقضي به في حكم التخصيص

ذلك أنه من جملة التأمينات العينية المعززة لأفضلية الدائنين نجد ما يعرف بحق التخصيص فهو حق عيني يتقرر بمقتضاه للدائن الحائز لحكم قضائي واجب التنفيذ صادر في أصل الدعوى بإلزام المدين بدفع الدين، أخذ تخصيص على عقار من عقارات مدينه بتقديم عريضة إلى رئيس المحكمة موطن عقارات المدين محل التخصيص .[41]

وعليه يكون الحكم الحاسم في نزاع أصل الدين و المراد منه الحصول على تخصيص على عقارات المدين ، حائزا لقوة الشيء المقضي به أي أنه يعتبر حجة بما فصل فيه من حقوق بأن يكون حكما قطعيا كإلزام المدين بدفع الدين أو أداء شيء معين ومن ثم لا يجوز للخصم معاودة رفع الدعوى في نفس موضوع النزاع المحسوم وفقا للقواعد العامة الواردة في المادة 338 من القانون المدني الجزائري.[42]

لذلك يكون للدائن الساعي وراء الحصول على التخصيص الدفع بحجية الأمر المقضي به متى عاود نفس الخصم رفع الدعوى في نفس موضوع ومحل النزاع المحسوم سلفا وبنفس السبب المتمثل في المطالبة بأصل الدين [43]

وفي الأخير تجدر الإشارة إلى أن الحجية التي للدائن أن يدفع بها تنصب على منطوق الحكم القاضي بإلزام المدين بأداء شيء معين، فلا تمتد إلى أسباب الحكم وهو نفس المبدأ الذي خلصت إليه المحكمة العليا في إحدى قراراتها [44].

خاتمة:

فبعد تدرجنا بين أفكار هذا الموضوع تشكلت في ذهننا صورة موجزة، مفادها أن صاحب حق الأفضلية ورغم كونه محصنا من إحتمالات ضياع حقه حال تزاحم الدائنين، إلا أن ذلك لا يغنيه عن دخول معترك إثبات التأمينات العينية المعززة لأفضليته فقد لا تنفعه صفة الدائن الممتاز بمنئ عن إثبات أسبقية دينه لأنه وإن نجح في التخلص من هاجس مزاحمة الدائنين العاديين فقد يحدث أن يصطدم مع دائنين ممتازين أين يكون العامل المرجح هو إثبات أسبقية قيد الدين وخصوصية طبيعته.

نتائج البحث

_ يتأرج دور المتمسك بمصادر حق الأفضلية في خصومة الإثبات بتأرجح موقعه من عبء الإثبات بين مدعي ومدعى عليه ليكون في حالات ملزما بتقديم الدليل كما في حالة عقد الرهن الرسمي، غير أنه في حالات أخرى تعفيه القرائن القانونية من أي إثبات كصورة حقوق الامتياز.

_ إن سبيل الدائن الممتاز نحو تحقيق الأفضلية المنشودة، مرهون بإجتياز عدة محطات، فقد يجد أمامه في مرحلة المقارعة بالدليل من الأدلة ما يتوزع حسب التأمينات العينية، بين الأدلة الكتابية كالرهن الرسمي والقرائن القانونية، وقد تكون الحجة من قبيل حجية الأمر المقضي به كحال الحكم المنشئ لحق التخصيص، لتتشكل في الأخير حجية معينة لكل دليل من الأدلة الخاصة بالتأمينات العينية، أين تتفاوت قوتها في الإثبات والإقناع بين الإطلاق والنسيبة .

_ إن الحجية المطلقة للمحرر الرسمي لا تنعقد لصالح الدائن المرتهن رسميا إلا إذا استوفى جملة من الشروط خاصة المتعلقة منها بصفة الموظف العمومي بأن يكون موثقا وأن يراعي بمناسبة تحرير عقد الرهن حدود سلطته و إختصاصه .

_ كما أن حجية محرر الرهن الرسمي والرهن الحيازي العقاري من حيث محتواهما ، لا تلحق كل البيانات بل إها تنصرف فقط إلى البيانات الصادرة عن الموثق كتاريخ تحرير الرهن ومن ثم يستثنى من الحجية تلك البيانات الصادرة من الراهن والمرتهن والمدونة من الموظف العام تحت مسؤوليتهم.

_ لا ضير من أن تكون أدلة إثبات التأمينات العينية أدلة غير مهيأة لأن العبرة ليست بوقت إنعقاد الدليل، وإنما العبرة بالحجية التي تتساقط أمامها الأدلة الضعيفة، فقرائن حقوق الامتياز لها من الحجية ما يجعل منها دليلا قاطعا إذا كانت في طبيعتها قرائن قاطعة لا تحتمل النقض، كما يكون الحكم المراد به التخصيص على عقار من عقارات المدين حجة على ما فصل فيه من حقوق فلا يدع مجال للمدين من أجل معاودة رفع الدعوى في نفس أسباب وموضوع النزاع المفصول فيها لا لشيء سوى لأنه أصبح حكما حائزا لقوة الشيئ المقضي به .

– الاقتراحات

_ فعلى الصعيد الفقهي، وبعدما لمسنا أن أغلب الدراسات أو المؤلفات المتعلقة بالتأمينات العينية صبت جل إهتمامها على كيفية تحيل الأفضلية من ناحية تكوين مصادره وصولا إلى ترتيب الأولوية دون التعريج على الموضوع من زاوية الإثبات، فإننا من هنا نجدد الدعوة إلى تكثيف الدراسات الفقهية وتخصيصها لموضوع القواعد الخاصة بإثبات مصادر حق الأفضلية وحجيتها .

_ أما على الصعيد التشريعي وبما أن موضوع الإثبات يشكل تركيبة من القواعد الموضوعية والإجرائية فمن المستحسن أن يستقل الإثبات تشريعيا عن قواعد القانون المدني بقانون خاص كما هو الحال بالنسبة لأغلب التشريعات في صورة قانون الإثبات المصري وقانون البيانات الفلسطني، السوري والأردني .

_ من الواجب أيضا تنظيم قواعد الإثبات في حالة تلاقي الدائنين الممتازين وكذا قواعد ترجيح القوة الثبوتية في حالة تقاطع تأمينات مختلفة في دين مضمون واحد، وذلك تمهيدا لإفتتاح المرحلة التنفيذية و الشروع في تفعيل آثار الأولوية.

قائمة المراجع:

- الكتب :

1_ أسعد دياب، أبحاث في التأمينات العينية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان .

2_ أنور سلطان، المبادئ القانونية العامة، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2005 .

3_ خليفة الخروبي، التأمينات العينية والشخصية، منشورات مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، 2014 .

4_ سمير عبد السيد تناغو، أحكام الإلتزام والإثبات، مكتبة الوفاء القانونية، الطبعة الأولى، 2009.

5_ سمير عبد السيد تناغو، التأمينات العينية والشخصية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر 1996 .

6_ عبد الرزاق أحمد السنهوري، النظرية العامة للإلتزام، الجزء الثاني، الإثبات وآثار الإلتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1968 .

7_ محمد شكري سرور ، موجز أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية ، دار الفكر العربي ، مصر.

8_ محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2009 .

9_ محمد كامل مرسي بك، الموجز في التأمينات، مطبعة فتح الله إلياس نوري وأولاده، مصر .

10_ محمد كامل مرسي بك ، إثبات الحقوق العينية وأحكام التسجيل ، مطبعة نصر ، مصر ،

11_ نبيل إبراهيم سعد، المدخل إلى القانون، نظرية الحق، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2010 .

12_ نبيل براهيم سعد، التأمينات العينية و الشخصية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2007.

13_ بوخاتم، محاضرات في التأمينات العينية والشخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تلمسان، 2015/2014

-المقالات :

1_ سعادني لعيد، عبء الإثبات في القانون الوضعي الجزائري، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 11 .

2_ صدام فيصل كوكز المحمدي و ياسين جمعة محمد الديلمي، التكييف القانوني لمستثمر الشيء المرهون حيازيا، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد01، 2019 .

-الوثائق القانونية :

1_ القانون رقم 05/07 المؤرخ في 25 ربيع الثاني عام 1428 هـ الموافق ل 13 مايو 2007، المعدل والمتمم للأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 هـ الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 ،ج،ر،ج، ج، العدد31، المؤرخة في 25 ربيع الثاني سنة 1428 هـ الموافق لـ 13 ماي 2007، والمتضمن القانون المدني .

2_ القانون رقم 02/06 المؤرخ في 21 محرم 1427 هـ، الموافق لـ 20 فبراير 2006، ج،ر،ج،ج، العدد14، المؤرخة في 08 جوان 2006، والتضمن تنظيم مهنة الموثق.

3_ القانون رقم 25 لسنة 1968، المتضمن قانون الإثبات المصري في المواد المدنية والتجارية، المعدل والمتمم بالقانون رقم 18 لسنة 1999

-الأحكام والقرارات القضائية :

1_ ملف رقم 176264، الغرفة المدنية للمحكمة العليا، قرار بتاريخ 1998/11/18، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 1999.

2_ ملف 311528، الغرفة المدنية للمحكمة العليا، قرار بتاريخ 2005/12/21، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2005 .

الهوامش :

[1] لأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 هـ الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، ج، ر، العدد31

[2] عبد الرزاق أحمد السنهوري، النظرية العامة للإلتزام ، الجزء الثاني ، الإثبات وآثار الإلتزام ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1968 ، ص 47 .

[3] نبيل إبراهيم سعد ، المدخل إلى القانون ، نظرية الحق ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الاولى ، 2010 ، ص 254 .

[4] محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني ، الإثبات في المواد المدنية والتجارية ، دار الهدى ، عين مليلة ، الجزائر ، 2006 ، ص 22، 23 .

[5] محمد كامل مرسي بك ، الموجز في التأمينات ، مطبعة فتح الله إلياس نوري وأولاده، مصر ، ص 09 .

[6] أنور سلطان ، المبادئ القانونية العامة ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، 2005 ، ص 190 .

[7] المادة 883 " لا ينعقد الرهن إلا بعقد رسمي..." من القانون رقم 05/07 المؤرخ في 25 ربيع الثاني عام 1428 هـ الموافق ل 13 مايو 2007 ، المعدل والمتمم للأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 هـ الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 ، ج، ر، ج، ج،العدد31 ، المؤرخة في 25 ربيع الثاني سنة 1428 هـ الموافق لـ 13 ماي 2007، والمتضمن القانون المدني .

[8] صدام فيصل كوكز المحمدي و ياسين جمعة محمد الديلمي ، التكييف القانوني لمستثمر الشيء المرهون حيازيا ، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني ، العدد01 ، 2019 ، ص 12 .

[9] محمد صبري السعدي المرجع السابق ، ص 21 .

[10] أسعد دياب ، أبحاث في التأمينات العينية ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، لبنان ، ص 169 و 171 .

[11] محمد صبري السعدي المرجع السابق ، ص 23 ، 24 ، 25 .

[12] محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 34 .

[13] عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 72

[14] سعادني لعيد، عبء الإثبات في القانون الوضعي الجزائري، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 11، ص 191 .

[15] خليفة الخروبي، التأمينات العينية والشخصية، منشورات مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، 2014، ص 191 .

[16] عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 74، 75 .

[17] سعادني العيد المرجع السابق، 192 .

[18] خليفة الخروبي المرجع السابق، ص 192 .

[19] محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص38 .

[20] محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 41 .

[21] عبد الرزاق، أحمد السنهوري، المرجع السابق، 105 .

[22] المادة 324 من القانون المدني الجزائري " العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي..."

[23] القانون رقم 25 لسنة 1968، المتضمن قانون الإثبات المصري في المواد المدنية والتجارية، المعدل والمتمم بالقانون رقم 18 لسنة 1999 .

[24] محمد كامل مرسي بك ، إثبات الحقوق العينية وأحكام التسجيل ، مطبعة نصر ، مصر ، ص 61.

[25] القانون رقم 02/06 المؤرخ في 21 محرم 1427 هـ، الموافق لـ 20 فبراير 2006، ج،ر،ج،ج، العدد14، المؤرخة في 08 جوان 2006، والتضمن تنظيم مهنة الموثق .

[26] سمير عبد السيد تناغو، أحكام الإلتزام والإثبات، مكتبة الوفاء القانونية، الطبعة الأولى، 2009، ص 103 .

[27] محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 52 .

[28] نبيل إبراهيم سعد، التأمينات العينية و الشخصية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2007، ص82 .

[29] بوخاتم، محاضرات في التامينات العينية والشخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تلمسان، 2015/2014، ص44 .

[30] محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص47 .

[31] محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 68.

[32] محمد شكري سرور ، موجز أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية ، دار الفكر العربي ، مصر ، ص 77 ، 78 ، 79.

[33] ملف رقم 176264، الغرفة المدنية للمحكمة العليا، قرار بتاريخ 1998/11/18، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 1999، ص 102.

[34] عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 143 .

[35] سمير عبد السيد تناغو، التأمينات العينية والشخصية، منشاة المعارف، الإسكندرية، مصر 1996، ص138 .

[36] محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص58، 59، 60 .

[37] سمير عبد السيد تناغو، أحكام الإلتزام والإثبات، مرجع سابق الذكر ، ص ص 108-109.

[38] سمير عبد السيد تناغو، نفس المرجع السابق، ص 117 .

[39] محمد كامل مرسي بك، المرجع السابق، ص 268 .

[40] محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 176، 178.

[41] نبيل إبراهيم سعد، المرجع السابق، ص 182 .

[42] محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 187 .

[43] عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 675 .

[44] ملف 311528، الغرفة المدنية للمحكمة العليا، قرار بتاريخ 2005/12/21، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2005، ص 2017 .