الأحكام الخاصة
في انعقاد عقد الرهن التجاري

دراسة مقارنة بين نظام الرهن التجاري السعودي الصادر بموجب المرسوم الملكي رقم (م/٧٥) تاريخ ١٤٢٤/١١/٢١هـ وقانون التجارة الأردني رقم١٢ لسنة ١٩٦٦م

معن محمد أمين القضاه

أستاذ القانون التجاري المساعد - كلية الحقوق والعلوم السياسية
جامعة الملك سعود - المملكة العربية السعودية

أتقدم بالشكر الى مركز البحوث
في كلية الحقوق والعلوم السياسية- جامعة الملك سعود لدعمه هذا البحث

العدد الأول الجزء الثالث

السنة السابعة والخمسون - يناير ٢٠١٥

المقدمة

يعتبر الإئتمان من أهم الدعائم الأساسية في الحياة التجارية. وكما هو معلوم فإن الرهن يعتبر نوعا من أنواع التأمينات التي تتقرر من أجل ضمان أن يقوم المدين بالوفاء بدينه[(١)] لاسيما أن الدائن يحجم عن مد يد العون للمدين، كما أنه يحجم عن منح المدين الأجل للوفاء بدينه إن لم يستوثق من حصوله على حقه عند حلول الأجل.[(٢)]

بعبارة أخرى، فإن الرهن يعتبر من الأمور الهامة للدائن المرتهن لأنه يتأكد من حصوله على دينه؛ ويعتبر هاما أيضا بالنسبة للمدين الراهن من خلال عدم بيعه لأمواله بأبخس الأثمان عند حاجته للأموال. ويمكن أن نضيف هنا أنه عند منح الدائن المدين الأجل فذلك يعني وجود الثقة التي لا يمكن تصورها إلا في العلاقات المباشرة بين أطراف يَعرف بعضهم بعضا. بالمقابل ومع تطور واتساع النشاط التجاري فلا يُعقل قيام التاجر بمنح ثِقته لكل عملائه، بل إن من منطق الأمور أن يطالب التاجر بضمانات تدعم ائتمانه للآخرين. وفي هذا الإطار، فالضمانات العينية تنقسم الى ضمانات اتفاقية : كالرهن التأميني والرهن الحيازي؛ وضمانات غير اتفاقية قد تتقرر بنص القانون (كحقوق الامتياز)، أو قد تتقرر بحكم من القضاء (كالاختصاص أو الرهن القضائي)[(٣)] . و يُعرَف الرهن بأنه حق عيني تبعي؛ فهو حق عيني لأنه يعطي الدائن سلطة مباشرة على مال معين من أموال مدينه، أي أنه يستطيع أن يحبسه والتنفيذ عليه في أي يد لاستيفاء دينه[(٤)] مع تقدمه على غيره من الدائنين العاديين أو التاليين له بالدرجة. كما أن الرهن يعتبر حقا تبعيا بحيث لا يقوم مستقلا بذاته بل يتبع حقا شخصيا لضمان الوفاء به. وفي هذا السياق فإن المادة الخامسة من نظام الرهن التجاري السعودي

---

(١) أنظر في هذا الاتجاه، Denis KEENAN And Sarah RICHES, Business law, 8th edition, p: 85 (2007).

(2) L.S. SEALY and R.J.A HOOLEY, Commercial law, 4th edition, page: 1123 (2009).

(٣) العلالي، بهاء الدين مختار، الضمان الشخصي والعيني، الكتاب الثاني، الرهن في الفقه الإسلامي والقانون، ص ٨ (٢٠١١-١٤٣٢)

(٤) انظر في هذا المعنى، مساعدة، نائل علي، رهن الدين في التشريع الأردني، دراسة تحليلية مقارنة، الطبعة الأولى، ص: ٢٣ (١٩٩٧).

لعام ١٤٢٤هـ تؤكد على أن الرهن يتصل ولا ينفصل عن الدين المضمون بحيث يكون تابعا له سواء بصحته أو انقضائه[٥].

ويتشابه عقد الرهن التجاري مع العقود التجارية الأخرى من حيث انه يرد على المنقولات سواء المادية أو المعنوية. وفي هذا الاتجاه فالمادة الأولى من نظام الرهن التجاري السعودي لعام ١٤٢٤هـ تنص على أن " الرهن التجاري هو الذي يتقرر على مال منقول ...الخ". كذلك تؤكد المادة الثانية من اللائحة التنفيذية لنظام الرهن التجاري السعودي لعام ١٤٢٥هـ على أنه" يُشترط لخضوع عقد الرهن لأحكام النظام أن يكون الشيء المرهون محل عقد الرهن منقولا ماديا أو معنويا...الخ". ومن حيث الأصل فإن رهن المنقولات يأخذ شكل الرهن الحيازي بحيث يتم نقل حيازة الشيء المرهون من يد المدين الراهن إلى يد الدائن المرتهن.[٦]

وفي هذا الإطار فإن المادة ١٣٧٢ من القانون المدني الأردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦م تنص على أن الرهن الحيازي " إحتباس مال في يد الدائن أو يد عدل ضمانا لحق يمكن استيفاءه منه كله أو بعضه بالتقدم على سائر الدائنين".

وبالرغم من أهمية الرهون العقارية من حيث ثبات سعر العقار إن لم نقل زيادة سعره مع مرور الزمن مع عدم تعرضه للتلف؛ إلا أن الرهن التجاري يستمد أهميته من حقيقة أن التاجر يجد في المنقولات التي يتاجر فيها محلا صالحا للرهن ضمانا لديونه[٧] وهو ما يتناسب مع السرعة التي تتطلبها الحياة التجارية والبعد عن الشكليات[٨].

وعقد الرهن يكتسب الصفة التجارية إن تم تقريره ضمانا لدين تجاري وبصرف النظر عن طرفيه. وفي هذا السياق فإن نظام الرهن التجاري السعودي

---

[٥] انظر نص م ٥ من نظام الرهن التجاري السعودي.

[٦] Roy GOODE, Commercial law, 3ed edition, page: 586-587 (2004).

[٧] انظر في هذا المجال، احمد، عبدالفضيل محمد، العقود التجارية، الطبعة الأولى، ص:٧٣ (٢٠١٠).

[٨] انظر في هذا الموضوع، سوار، وحيد الدين، شرح القانون المدني الأردني، الحقوق العينية والتبعية، الرهن المجرد والرهن الحيازي وحقوق الامتياز، الطبعة الأولى، ص: ١٨٥، (٢٠٠٦).

لعام ١٤٢٤هـ ووفقا للمادة الأولى منه يذهب الى أن "الرهن التجاري يكون على مال منقول توثيقا لدين يعتبر تجاريا بالنسبة للمدين. ويكون الرهن تجاريا بالنسبة الى جميع ذوي الشأن الذين تتعلق حقوقهم والتزاماتهم به". وفي ذات الإتجاه، فإن المادة ٦٠ من قانون التجارة الأردنى رقم ١٢ لسنة ١٩٦٦م تؤكد على أن "الرهن التجاري الخاضع للقواعد المحددة فيما يلي يؤمن بموجبه الدين التجاري".

يتضح مما سبق أن عقد الرهن التجاري يختلف عن عقد الرهن المدنى لإن العقد الأخير يعتبر مدنيا عندما يكون ضمانا لدين مدنى ولو كان طرفاه تاجرين، والمثال على ذلك عندما يقوم تاجر برهن مال له ضمانا لدين مترتب على عقد إيجار مسكنه المملوك لتاجر. من جانب آخر، فقد يكتسب عقد الرهن الصفة التجارية ولو كان طرفاه غير تجار، كأن يقوم موظف عام بشراء منقول من أجل إعادة بيعه بربح وقدم رهنا للحصول على هذه الصفقة.

وفي هذا الإطار فقد قررت محكمة الإستئناف المصرية إلى أن قيام موظف بشراء "ثلاجات مستعملة" من اجل إعادة بيعها وقدم رهنا من إجل حصوله على هذه الصفقة، فإن ذلك يعتبر رهنا تجاريا لأنه يضمن دينا تجاريا[٩].

ولابد من الإشارة الى إن الدين إذا كان الدين ناشئا عن عمل مختلط (أي أن العمل يعتبر تجاريا بالنسبة لأحد الأطراف ومدنيا للطرف الآخر)، فعلينا أن نأخذ بالحسبان طبيعة الدين بالنسبة للمدين، فإن كان الرهن تجاريا للمدين فإن الرهن الذي تقرر لضمانه يعتبر تجاريا والعلة فى ذلك أنه لابد من خضوع الرهن لقواعد واحدة بحيث لا يجوز اعتبار الرهن تجاريا لأحد الأطراف ومدنيا بالنسبة للطرف الآخر[١٠].

أخيرا يمكن القول بان معيار تجارية عقد الرهن وفقا لنظام الرهن التجاري السعودي وكذلك قانون التجارة الأردنى هو معيار موضوعى و بمقتضاه يعد العمل تجاريا بغض النظر عن صفة طرفيه، والرهن يكتسب الصفة التجارية إذا إنعقد لضمان دينا تجاريا فذلك يدل على أخذهما ولو بشكل غير مباشر بالمعيار الموضوعي وليس بالمعيار الشخصي.

---

[٩] انظر قرار محكمة استئناف القاهرة بتاريخ ٢٧.٠١.١٩٥٩/. مجموعة جمعة، ص: ٢٠٦

[١٠] انظر في تفصيل ذلك، دوبدار ، هاني، القانون التجارى/ العقود التجارية-العمليات المصرفية- الأوراق التجارية-الإفلاس- ص: ١٩٥ الفقرة ٢٥٣.

وبناء على كل ما تقدم فمن الضروري أن نتناول بالبحث أحكام انعقاد عقد الرهن التجاري المتضمن نقل حيازة الشيء المرهون، بحيث نبين كيفية رهن المنقول المادي وكذلك رهن المنقول المعنوي.

أهمية الدراسة:

يطرح موضوع أحكام انعقاد عقد الرهن التجاري العديد من التساؤلات والفرضيات من حيث توضيح خصوصية هذا العقد وأهميته بالنسبة لطرفيه ، فمن جانب المدين الراهن لا يضطر إلى بيع أمواله بسعر زهيد عند حاجته للأموال؛ ومن جانب الدائن المرتهن فإنه يتأكد من حصوله على دينه. ويمكن أن نضيف أن عقد الرهن التجاري يعتبر من العقود الهامة في الحياة التجارية باعتباره طريقة لتوثيق دين الدائن المرتهن وضمانه لاستيفاء دينه لاسيما مع اتساع نطاق العمليات التجارية.

وعقد الرهن التجاري يسهّل وبشكل كبير ألعديد من التصرفات القانونية كعقود البيع والقرض خصوصا وإن كلا من البائع أو المقرض مثلا سوف يحجما عن مد يد العون للمدين أو المقترض ان لم يستوثقا من حصولهما على الدين.

كما أن عقد الرهن التجاري يؤدي إلى زيادة النشاطات الإقتصادية والتجارية لاسيما أن هذا العقد يتضمن في ثناياه أحكاما تتعلق بالتجار وبما يسهل أيضا إجراءات الرهن تماشيا مع ما تتطلبه الحياة التجارية من السرعة والضمان.

وسوف توضح هذه الدراسة سوف إذا كان هذا العقد يعد عقدا رضائيا كبقية العقود التجارية الأخرى أم أنه يحتاج إلى شكلية معينة، وفيما إذا كان انتقال حيازة الشيء المرهون ركنا أم أثرا فى عقد الرهن، وكيفية رهن المنقول المادي والمنقول المعنوي بالإضافة للعديد من التساؤلات التي طرحت خلال هذه الدراسة مع توضيح موقف نظام الرهن التجاري السعودي الصادر بموجب المرسوم الملكي رقم (م/٧٥) تاريخ ١٤٢٤/١١/٢١هـ وقانون التجارة الأردني رقم١٢ لسنة١٩٦٦م وبيان أوجه التشابه أو الإختلاف فيما بينهما.

منهجية الدراسة:

تستند هذه الدراسة على المنهج التحليلي والنقدي لأحكام وقواعد نظام الرهن التجاري السعودي الصادر بموجب المرسوم الملكي رقم (م/٧٥) وتاريخ ١٤٢٤/١١/٢١ هـ ولائحته التنفيذية لعام ١٤٢٥هـ وقانون التجارة الأردني رقم١٢

لسنة١٩٦٦م. مع استعراض الآراء الفقهية والقرارات القضائية في العديد من مواضيع هذه الدراسة كلما تطلب الأمر ذلك.

مشكلة الدراسة:

مشكلة الدراسة تتلخص فى العديد من المسائل أوردها بمايلى :

١ . هل يعتبر عقد الرهن التجاري عقدا رضائيا أم عقدا عينيا؟

٢. هل يشكل إنتقال حيازة الشيء المرهون ركنا أم أثرا في عقد الرهن التجاري؟

٣. كيف يتم رهن المنقول المادي؟

٤. المقصود بالمنقول المعنوي وكيفية رهنه، وهل يحتاج إلى إجراءات شكلية من أجل انتقال حيازته؟

خطة البحث:

لقد إعتمدت في هذا البحث التقسيم الثنائي:

المبحث الأول: أحكام انعقاد عقد الرهن التجاري المتضمن نقل حيازة المنقولات المادية:

المطلب الأول: أحكام انعقاد عقد الرهن التجاري

المطلب الثانى:كيفية رهن المنقولات المادية

المبحث الثاني: رهن المنقولات المعنوية

المطلب الأول: رهن الديون العادية

المطلب الثاني: رهن الحقوق الثابتة في صكوك إسمية، لحامله والصادرة لأمر:

الفرع الأول:رهن الحقوق الثابتة فى صكوك إسمية

الفرع الثانى: رهن الحقوق الثابتة فى صكوك لحامله

الفرع الثالث: رهن الحقوق الثابتة في صكوك لأمر

الخاتمة

المبحث الأول

أحكام انعقاد عقد الرهن التجاري المتضمن نقل حيازة المنقولات المادية:

لقد وقع خلاف فقهى بشأن انعقاد عقد الرهن التجاري فيما إذا كان عقدا رضائيا أم كان عقدا شكليا، وهو ما سوف نتاوله في المطلب الأول(أحكام انعقاد

عقد الرهن التجاري)؛ ومن جانب آخر فسوف نعالج مسألة (رهن المنقولات المادية) في المطلب الثاني.

المطلب الاول

أحكام انعقاد عقد الرهن التجاري:

يُشترط فى عقد الرهن التجاري توافر الأركان العامة فى العقود(الرضا، المحل والسبب). وقد وقع خلاف بين الفقهاء بخصوص انعقاد عقد الرهن التجاري. فبعضا من الفقه يرى بأن الرهن التجاري يعتبر عقدا رضائيا كسائر العقود التجارية الأخرى بحيث يُكتفى فيه بالتقاء وتطابق الإيجاب مع القبول[١١] ودون الحاجة من أجل انعقاده لأي شكل أو إجراء معين ، وبالتالى فيمكن أن نتصور انعقاد عقد الرهن التجاري بصورة كتابية (بموجب سند عادي أو رسمى) أو بصوره شفهية. ويترتب على هذا الاتجاه أن تسليم المال المرهون للدائن المرتهن لا يعتبر ركنا لانعقاد هذا العقد بل أن تسليم المال المرهون ما هو إلا أثرا للعقد ولتنفيذه[١٢].

من جانب آخر، فهناك اتجاها فقهيا آخر يذهب الى أن عقد الرهن التجاري عقد عينى لا ينعقد إلا بتسليم المال المرهون، وبالتالى فان تسليم المال المرهون يعتبر ركنا من أجل انعقاد هذا العقد. فمن يؤيد هذا الإتجاه يعتبر أن عقد الرهن التجاري هو عقد عينى بحيث لا يُكتفى لانعقاده اتفاق طرفيه بل يُشترط لانعقاده أن يقوم المدين الراهن بتسليم المال المرهون للدائن المرتهن وذلك وفقا لنص المادة ٦٢ الفقرة الأولى من قانون التجارة الأردنى والتى تؤكد على أنه" لا ينتج عقد الرهن أثرا بصفته رهنا إذا بقى المرهون فى حيازة المدين بحيث يظهر فى اعتبار الغير كأنه لا يزال جزءا من ثروته الحرة ينال بواسطته ثقة جديدة للاستدانة، بل يجب أن يسلم المرهون إلى الدائن وأن يبقى فى حيازته أو حيازة الغير يبقيه لحسابه". لذلك فتسليم الشيء المرهون يعتبر ركنا لانعقاد الرهن التجاري ولا يعتبر التزاما ولا أثرا يترتب على المدين الراهن وفقا للعقد[١٣].

---

[١١] الشربيني، عماد، القانون التجاري الجديد لسنة ١٩٩٩ ، الجزء الأول، الالتزامات والعقود التجارية ، ص ١٤٥ (٢٠٠٢).

[١٢] انظر في هذا الاتجاه، القليوبي، سميحة، شرح قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ ، العقود التجارية– وعمليات البنوك، الطبعة الثالثة ، ص ٣٩٧ ،(٢٠٠٠).

[١٣] العكيلي، عزيز ، الوسيط في شرح القانون التجارى، الجزء الأول، الأعمال التجارية–التجار – المتجر–العقود التجارية، ص : ٢٧٣–٢٧٤. (١٤٢٩–٢٠٠٨)؛ انظر كذلك في ذات

أخيرا، فهناك جانب من الفقه يعتبر عقد الرهن عقدا شبه رضائى، بعبارة أخرى فإن عقد الرهن يعتبر عقدا شبه عيني وهو أقرب للعقد العيني منه إلى الرضائى[١٤].

وفى هذا المقام لابد من أن نوضح موقف نظام الرهن التجاري السعودي وموقف قانون التجارة الأردني بخصوص انعقاد عقد الرهن التجاري. فالمادة السادسة من نظام الرهن التجاري السعودي لعام ١٤٢٤هـ تنص على أنه" لا يكون الرهن نافذا فى حق الغير إلا إذا انتقلت حيازة الشيء المرهون إلى الدائن المرتهن أو إلى عدل يعينه المتعاقدان...الخ". نستنتج من هذا النص، أن عقد الرهن التجاري هو عقد رضائى يُكتفى لانعقاده تبادل التعبير عن إرادتين متطابقتين؛ باستثناء الحقوق التى تكون ثابتة فى صكوك إسمية والحقوق الثابتة فى صكوك لحامله بالإضافة لرهن الصكوك لأمر، فالمادة الثامنة من ذات النظام ولائحته التنفيذية بالمواد (١٢-١٤) تشترط الكتابة في عقد الرهن، لذلك فهو يخضع هنا للقواعد العامة[١٥].

وتجدر الإشارة هنا إلى نص المادة الثالثة من نظام الرهن التجاري السعودي، والتى تؤكد على الشروط المتعلقة بالدين المضمون بحيث يُشترط أن يكون الدين ثابتا بذمة المدين ، أي أن يكون الرهن نشأ مثلا لضمان قرض حصل عليه المدين أو ثمنا لبضاعة اشتراها المدين وهو يتفق مع اعتبار عقد الرهن يرتب حقا عينيا تبعيا للدائن. وهذه المادة سابقة الذكر تؤكد أيضا على أن يكون الدين المضمون معين المقدار وذلك من أجل أن يكون أطراف الرهن على بينهٍ من أمرهم من حيث كون المال المرهون يُشكل ضمانا كافيا وحقيقيا للدائن المرتهن[١٦].

المعنى، كريم، زهير عباس و حلو ابو حلو ، الوجيز في شرح القانون التجاري الأردني، الجزء الأول، الطبعة الثانية، ص: ٢٥٤ (٢٠٠٢)؛ كذلك سامي، فوزي محمد، شرح القانون التجاري الأردني، الجزء الأول، ص: ٢١٤ (١٩٩٣).

[١٤]. سوار ، محمد وحيد، الحقوق العينية التبعية، ص: ١٧١ (١٩٩٥).

[١٥] قرمان، عبدالرحمن السيد، العقود التجارية وعمليات البنوك طبقا للأنظمة القانونية بالمملكة العربية السعودية، ص: ١٨٨، (٢٠٠٨).

[١٦]تنص المادة الثانية من نظام الرهن التجاري السعودي لعام ١٤٢٤ على أنه:
"يجب أن يكون الشيء المرهون مما يصح بيعه، وأن يكون معيناً بالذات تعييناً دقيقاً في عقد الرهن أو في عقد لاحق. ولا يصح رهن المال المستقبل".
وتنص المادة الثالثة:

أما فيما يتعلق بقانون التجارة الأردني رقم ١٢ لسنة ١٩٦٦م فعلى الرغم من أن بعض شراح القانون التجاري الأردني قد ذهبوا لاعتبار عقد الرهن التجاري عقداً عينياً لا بد أن يتم التسليم فيه[١٧]، بالمقابل فإننا نرى أن عقد الرهن التجاري هو عقد رضائي يشترط لانعقاده التقاء الإيجاب والقبول ودون الحاجة لأي شكلية أو إجراء آخر وفي هذا الصدد فالمادة ٦١ من قانون التجارة الأردني تنص على أنه "فيما خلا القيود التالية[١٨]: يثبت الرهن بجميع طرق الإثبات". كذلك يمكن الإشارة إلى أن المادة ١/٦٢ من قانون التجارة الأردني تنص على أنه " لا ينتج عقد الرهن أثراً بصفته رهنا إذا بقي المرهون في حيازة المدين بحيث يظهر في اعتبار الغير كأنه لا يزال جزءاً من ثروته الحرة ينال بواسطته ثقة جديدة للاستدانة بل يجب أن يسلم المرهون إلى الدائن وأن يبقى في حيازته أو في حيازة الغير يبقيه لحسابه". ونستخلص مما سبق أن انتقال حيازة الشيء المرهون تعتبر أثراً في عقد الرهن وليست ركناً لانعقاده[١٩].

ولابد من الإشارة الى نص المادة ١٣٧٥ من القانون المدني الأردني رقم ٤٣لسنة ١٩٧٦م والتي تنص على أنه " يشترط لتمام الرهن الحيازي ولزومه أن يقبضه الدائن أو العدل وللراهن أن يرجع عن الرهن قبل التسليم." يمكن القول هنا أن الإشكالية التي تظهر من صيغة المادة سالفة الذكر أنها تجمع بين مصطلحين شرعيين مختلفين وهما:

" تمام الرهن، ولزوم الرهن"؛ ويعني المصطلح الأول (شرط تمام الرهن) أن الراهن يجبر على التسليم والإقباض ، أما شرط اللزوم فمعناه أن للراهن الخيار بين تسليم الشيء المرهون وبالتالي لزوم الرهن أو عدم تسليم الشيء المرهون وإنهاء

يترتب الرهن ضماناً لدين ثابت في الذمة أو مآله إلى الثبوت، على أن يتحدد في عقد الرهن مبلغ الدين المضمون أو الحد الأقصى الذي ينتهي إليه هذا الدين. .

[١٧] د. عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص ٢٧٣- ٢٧٤ .

[١٨] وهي القيود المتعلقة بالسند الإسمي والسند لأمر والديون العادية، فالأصل وفقا لقانون التجارة الأردني أن يتم تسليم الشيء المرهون فعلياً أو حكماً ولا تشترط الكتابة إلا بالقيود الثلاثة السابق ذكرها، والكتابة هنا للإثبات وليست ركناً للانعقاد.

[١٩] انظر في هذا المعنى د. محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية، التشريعات التجارية الالكترونية – دراسة مقارنة، ص١١٤ المجلد الثاني ٢٠٠٨، وقد أشار إلى نص المادة ١٣٧٢ من القانون المدني الأردني عندما أعطى المشرع الحق للدائن أو يد عدل ضمانا لحق يمكن استيفاؤه منه كله أو بعضه بالتقدم على سائر الدائنين.

الرهن[٢٠]. وبهذا الصدد فإن شرط التمام الوارد ذكره ، في نص المادة ١٣٧٥ من القانون المدني الأردني، لا يقصد به إنشاء الرهن وانعقاده- كما هو المعنى القانوني لهذا المصطلح- بل المقصود منه توقيف حكم العقد وأثره على الإقباض أو التسليم، لهذا فمن المستحسن أن يتم حذف عبارة " لتمام الرهن" والاكتفاء بعبارة " لزومه" من نص المادة سالفة الذكر بحيث يكون النص أكثر وضوحاً[٢١].

وبما أن عقد الرهن التجاري يرد على المنقولات ؛ فيمكننا القول بأن أحكام إنشاء عقد الرهن تختلف بحسب ما إذا كان الرهن يرد على منقول مادي أم يرد على منقول معنوي وهو ما سوف نحاول معالجته تباعا[٢٢].

المطلب الثاني

كيفية رهن المنقولات المادية:

المنقولات المادية هي كل الأشياء المادية التي ليست عقاراً كالبضائع والآلات ..... الخ. ويكون رهن المنقول المادي بتسليمه ونقل حيازته من المدين أو الراهن إلى الدائن المرتهن أو العدل[٢٣].

ونقل الحيازة قد يتم فعلياً أي أن يُسلم المدين أو الراهن البضائع أو الأشياء مادياً للدائن أو للعدل. وفي هذا السياق، فإن المادة ٦٢ /١ من قانون التجارة الأردني تذهب إلى أن المدين " يجب أن يسلم المرهون إلى الدائن وأن يبقى في حيازته أو حيازة الغير يبقيه لحسابه".ولا بد من توافر بعضاً من الشروط في الحيازة

---

[٢٠]أنظر في هذا المعنى الدوسري، فراج محمد فريج ، انعقاد الرهن التجاري وإثباته، دراسة مقارنة، ص١٢٧ وما بعدها رسالة ماجستير، جامعة الأمام محمد بن سعود الإسلامية، المملكة العربية السعودية (١٤٢٦).

[٢١]انظر بهاء الدين العلالي، المرجع السابق، الضمان الشخصي والعيني الرهن في الفقه الإسلامي والقانون، ص٢٩ ومابعدها.

[٢٢]انظر في هذا الإتجاه المادة الثانية من اللائحة التنفيذية لنظام الرهن التجاري السعودي والتي تشترط من أجل خضوع عقد الرهن لأحكام نظام الرهن التجاري بأن يكون محل عقد الرهن شيئاً منقولاً مادياً أو معنوياً.

[٢٣]انظر في هذا المعنى ،L.S. SEALY and R.J.A HOOLEY, supra, p1123-1124 .

بحيث تكون ظاهرة واضحة؛ أي أن يوجد من العلامات التي تدل على الحيازة بدون لبس أو غموض[٢٤].

وفي هذا الإتجاه ولما سبق فإن المادة السابعة من نظام الرهن التجاري السعودي ١٤٢٤ تؤكد على الإنتقال المادي أو الفعلي للحيازة بحيث يعتبر الدائن المرتهن أو العدل حائزا للمال المرهون إذا تم وضعه تحت تصرفه بشكل يحمل الغير على الإعتقاد بأن الشيء المرهون أصبح في حيازته .....الخ[٢٥]. كذلك تؤكد المادة السادسة من ذات النظام على أنه يشترط لنفاذ الرهن في حق الغير انتقال حيازة المال المرهون للدائن المرتهن أو إلى يد عدل يتفق عليه الأطراف، ولابد كذلك من بقاء المال المرهون بيد من استلمه حتى ينقضي الرهن[٢٦].

من جانب آخر فالتسليم قد يكون رمزياً بحيث يوضع الشيء المرهون بطريقة تُمكن الدائن المرتهن من التصرف به ويكون الشيء المرهون تحت حراسته، كأن يكون الشيء المرهون بضائع مودعة بمستودع تم إقفاله مع تسليم مفاتيح المستودع للدائن المرتهن ، فتسليم المفاتيح يشكل هنا تسليما للبضائع المودعة فيه وهو ما يسمح للدائن أن يتصرف بالبضائع[٢٧]. والتسليم الرمزي قد يكون أيضاً بحصول الدائن المرتهن على الصك الذي يمثل الشيء المرهون طالما أن هذا الصك أو السند يعطي من يحوزه الحق بتسلم هذا الشيء والمثال على ذلك

---

[٢٤]الصوص، نداء محمد ، مبادىء القانون التجاري، ط١ ص٦٦ (٢٠٠٧ م- ١٤٢٨هـ).

[٢٥]انظر في هذا الاتجاه المادة ١/١٦من نظام الرهن التجاري السعودي.

[٢٦]انظر في هذا الإطار لنص المادة (١٥) من اللائحة التنفيذية لنظام الرهن التجاري السعودي والتي تنص على أنه " يكون الرهن نافذاً في حق الغير إذا انتقلت حيازة الشيء المرهون إلى الدائن المرتهن أو إلى العدل ويتعين أن تبقى حيازة الشيء المرهون بيد من تسلمه حتى انقضاء الرهن".

[٢٧] انظر في هذا المعنى، الدكتورة سميحة القليوبي، عقود الوكالات التجارية والسمسرة والرهن التجاري، ص٥٢٧ (١٩٨٠)؛ انظر كذلك الدكتور عماد الشربيني، المرجع السابق، ص١٤٦.

أن يتم رهن البضائع المنقولة بحراً بتسليم سند الشحن الذي يمثل البضائع للدائن المرتهن[٢٨].

وتجدر الإشارة هنا إلى أن المادة (٦٢) الفقرة الثانية من قانون التجارة الأردني تأخذ بالتسليم الرمزي بحيث يعتبر التسليم قد تم في حالة تسلم الدائن المرتهن أو العدل مفاتيح المحل الموجودة به البضائع والأشياء المرهونة مقفلاً مع اشتراط أن يكون المحل لا يحمل لوحة باسم المدين الراهن أو أن يسلم سند مقابل تلك الأشياء منطبق على العرف التجاري[٢٩].

أما فيما يتعلق بالمنظم السعودي، فيمكن القول بأن المادة السابعة من نظام الرهن التجاري السعودي تؤكد على الكيفية التي تتم بها حيازة وتسلم الشيء المرهون رمزيا فالدائن المرتهن أو العدل يعتبر حائزاً للمال المرهون في حالة تسلمه صكاً يمثل المال المرهون، ويعطي هذا الصك حائزه دون غيره الحق بتسلم الشيء المرهون[٣٠]. أخيراً فإن نقل حيازة الشيء المرهون إلى الدائن المرتهن أو إلى يد العدل قد تتم بالتسليم المعنوي أو القانوني أو ما يطلق عليها بالحيازة الحكمية وهي التي تقع عند حيازة الدائن للشيء المرهون قبل الرهن، والمثال على ذلك بحالة أن يكون المال المرهون مودع لدى الدائن المرتهن ثم يقوم المودع بالإقتراض من المودع لديه بضمان هذا المال الذي يكون بحيازة المودع لديه[٣١]. وقد أشارت المادة ٦٣ من قانون التجارة الأردني إلى أن الدائن المرتهن يلتزم بتسليم سند إيصال يوضح فيه طبيعة الأشياء المسلمة رهناً ونوعها ومقدارها ووزنها وكل علاماتها المميزة لها، وذلك عندما يطلب المدين الراهن من الدائن المرتهن هذا السند.

---

[٢٨] انظر في هذا الصدد عبد الحميد الشواربي، الالتزامات والعقود التجارية، ص٦١٦-٦١٧ (٢٠٠١)؛ انظر كذلك الياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة ،ط،١ ص٣٠١ (١٩٨١)

[٢٩] انظر في هذا المعنى د. محمود الكيلاني، المرجع السابق، ص١١٦.

[٣٠] انظر أيضا في هذا السياق، نص المادة (١٦) /ب من اللائحة التنفيذية لنظام الرهن التجاري السعودي التي تؤكد على الحيازة الرمزية للشيء المرهون.

[٣١] انظر في هذا المعنى، د. بربري، مختار أحمد ، قانون المعاملات التجارية، ص١٦٢ (١٩٩٦).

وفيما يخص نظام الرهن التجاري السعودي، فإنه يجيز أن تكون حيازة الشيء المرهون لدى الشخص الذي كان الشيء بحوزته ابتداء ، وقد اعتبرت المادة السادسة من نظام الرهن التجاري السعودي لعام /١٤٢٤/ أن الشخص هنا يأخذ صفة العدل[٣٢]. وبالتالي فإن الحائز السابق للمرهون يشترط فيه توافر الأهلية الكاملة لتحمل المسؤولية الكاملة بالمحافظة على الشيء المرهون وإدارته، ولابد من اتفاق الراهن والمرتهن على هذا الشخص، ولابد من قبوله لحيازة وإدارة الشيء المرهون ..... الخ. بعبارة أخرى فالحائز هنا يُشترط به ما يُشترط بالعدل[٣٣]. ويجدر بنا الإشارة إلى أنه في حالة حيازة الحائز السابق للشيء المرهون فإن الدائن المرتهن أو العدل يلتزم بتسليم سنداً يثبت فيه ماهية المال المرهون ونوعه، ومقداره، ووزنه وغير ذلك من الصفات المميزة له؛ وذلك بناء على طلب المدين[٣٤].

المبحث الثاني

رهن المنقولات المعنوية

المنقولات المعنوية هي الحقوق التي لا يكون لها وجودا ماديا وهذه الحقوق تكون للراهن لدى الغير؛ وهذه الديون تنقسم الى نوعين من الديون: ديون عادية وهي الحقوق الثابتة بسندات عادية، وديون غير عادية: وهي الحقوق الثابتة في صكوك تجارية كالسندات الأذنية أو الإسمية أو لحاملها[٣٥].

---

[٣٢] تنص المادة السادسة من نظام الرهن التجاري السعودي لعام/١٤٢٤/ على أنه " يعتبر في حكم العدل الشخص الذي كان يحوز الشيء المرهون لحساب الدائن المرتهن".

[٣٣]انظر في هذا الموضوع، الدوسري، فراج محمد فريج ، المرجع السابق ص١٣٣ ومابعدها.

[٣٤] كذلك تنص المادة (١٧) من اللائحة التنفيذية لنظام الرهن التجاري السعودي على أن يقوم "الدائن المرتهن أو العدل الذي يحوز الشيء المرهون بتسليم المدين بناءً على طلبه ايصالاً يثبت فيه مايلي:

أ- ماهية الشيء المرهون.

ب-نوعه ج- مقداره

د- وزنه (إذا كان يوزن) هـ- الصفات المميزة له".

[٣٥]انظر في هذا المعنى، هاني دويدار، المرجع السابق، ص٢٠٢؛ انظر كذلك، د. مختار أحمد بريري، المرجع السابق ص١٦٢ و١٦٣؛ انظر في تفصيل ذلك بسام حمد الطراونة، تظهير الأوراق التجارية، دراسة مقارنة، دار وائل للنشر والتوزيع، ط،١ ٢٠٠٤؛ كذلك انظر، حسين عبد اللطيف حمدان، التأمينات العينية، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٧.

ولابد من الإشارة إلى أن المنقولات المعنوية تمتاز بطبيعة خاصة تستوجب اتخاذ إجراءات شكلية من أجل انتقال حيازتها والإحتجاج بالرهن ونفاذه بمواجهة الغير؛ وهذه الإجراءات تختلف وفقاً لنوع المنقول موضوع الرهن. وبناء على ما تقدم، فسوف نتناول رهن الديون العادية (المطلب الأول) ؛ ثم رهن الحقوق الثابتة في صكوك اسمية او لحامله أوالصادرة لأمر (المطلب الثاني).

المطلب الأول

رهن الديون العادية

عالج قانون التجارة الأردني في المادة ٦١/ ٤ كيفية رهن الدين العادي (الحق الشخصي) بسند مكتوب ذي تاريخ ثابت ويُخطر به المدين الراهن[٣٦].

وقد ثار خلاف فقهي بالنسبة للطريقة التي يتم بها رهن الدين العادي، فبعضا من أهل الفقه يرى أن ما ورد بنص المادة ٤/٦١ سالفة الذكر تكملها المواد (١٤٠٩-١٤١٢) من القانون المدني الأردني. بعبارة أخرى فإن رهن الدين العادي مدنياً أو تجارياً يُشترط لنفاذه في مواجهة مدين المدين أن يُبلغ رسمياً بذلك أو الحصول على موافقته بسند ثابت التاريخ[٣٧]. كذلك فالرهن لا يُحتج به في مواجهة الغير إلا بانتقال حيازة السند المثبت للدين المرهون من المدين الراهن إلى الدائن المرتهن[٣٨].

ويمكننا القول بأنه يترتب على الأخذ بهذا الرأي تعطيلاً لما ورد بالمادة ٤/٦٠ من قانون التجارة الأردني، لاسيما أن أحكام القانون التجاري تكون متوافقة مع طبيعة الأعمال التجارية من حيث السرعة والإئتمان. بالمقابل فلا يوجد ما يمنع

---

[٣٦] تنص المادة ٤/٦١ من قانون التجارة الأردني على أنه " ...وأما الديون المترتبة لشخص معين فيجري الرهن عليها في كل الأحوال بسند مكتوب ذي تاريخ ثابت يُبلغ للمدين الذي أقيم الرهن على دينه".

[٣٧] تنص المادة ١/١٤١٠ من القانون المدني الأردني على أنه " لا يكون رهن الدين نافذاً في حق المدين أو قِبل الغير إلا إذا أُعلن هذا الرهن رسمياً إلى المدين أو رضي به ".

[٣٨] انظر في هذا المعنى ، الدكتور كريم، زهير عباس والدكتور حلو أبو حلو ،المرجع السابق، ص٤٥٢؛ انظر أيضاً الدكتور إسماعيل، محمد حسين ، القانون التجاري الأردني، ط٤ ، ص٢٦٩و ٢٧٠ (١٩٩٢)؛ الدكتور العلالي، بهاء الدين مختار ، المرجع السابق ،ص ٤٥.

من الرجوع لأحكام القانون المدني ولكن عند عدم وجود نص في القانون التجاري أو عندما لا تتعارض أحكام القانون المدني مع أحكام قانون التجارة.

وهناك عدد آخر من الفقهاء يذهب إلى كفاية تحرير سند ذي تاريخ ثابت وإعلانه للمدين الراهن الذي أقيم الرهن على دينه استناداً لنص المادة ٤/٦١ من قانون التجارة الأردني ويجب عدم تحميل هذا النص أكثر مما يتحمل[٣٩]، وبالتالي يوجد اختلاف بين رهن الدين العادي التجاري وبين رهن الدين العادي المدني ، لأن رهن الدين العادي المدني يستوجب أن يكون الدين ثابتا بسند ، ولا يُحتج به تجاه المدين أو الغير إلا إذا أعلن هذا الرهن رسمياً للمدين أو رضي به، ويُشترط كذلك من أجل نفاذه تجاه الغير أن يحوز الدائن المرتهن سند الدين المرهون. بالمقابل فإن رهن الدين العادي التجاري لا يتطلب توافر الشروط السابقة لأنه يكون ثابتاً بسند ، ويُكتفى لنفاذ هذا الرهن إعلام المدين به ولو بالطرق العادية[٤٠]. ويمكن القول هنا أن هذا الاتجاه يتفق مع طبيعة الأعمال التجارية وما تستلزمه من سرعة وائتمان.

المطلب الثاني

رهن الحقوق الثابتة في صكوك إسمية، لحامله والصادرة لأمر

عالج المنظم السعودي الكيفية التي يتم بها رهن الحقوق الثابتة في صكوك اسمية، لحامله والصادرة لأمر في نظام الرهن التجاري السعودي ولائحته التنفيذية؛ وكذلك لم يغفل المشرع الأردني عن معالجة الطريقة التي تُتَبع لرهن الحقوق سابقة الذكر، سواء كان ذلك وفقاً للقواعد العامة (القانون المدني الأردني) أو بالإستناد لقانون التجارة الأردني . وفي هذا الصدد لابد أن نوضح طريقة رهن هذه الحقوق في النظام السعودي والقانون الأردني.

الفرع الأول

رهن الحقوق الثابتة في صكوك إسمية:

---

[٣٩] انظر بهذا المعنى العطير، عبد القادر ، الوسيط في شرح القانون التجاري الأردني ،ص ٢٨٩ (١٩٩٣).

[٤٠] انظر في ذلك د. زيادات، أحمد ود. العموش ،ابراهيم ، الوجيز في التشريعات التجارية الأردنية ، ص١٢٢ (١٩٩٥).

حددت المادة الأولى/هـ من اللائحة التنفيذية لنظام الرهن التجاري السعودي المقصود بالصك الإسمي بأنه " الورقة المالية الإسمية من أسهم وسندات وحصص تأسيس وغيرها التي تحمل اسم مالكها". ولقد تناول نظام الرهن التجاري السعودي في مادته ٨/ ١ منه الطريقة التي يتم فيها رهن الحق الثابت في صك إسمي، بحيث يتم ذلك بموجب عقد مكتوب يذكر فيه رهنها؛ ومن أجل انتقال حيازة هذه الحقوق فلا بد من التأشير بالرهن على الصك ذاته، بالإضافة الى قيد الرهن في سجلات الجهة المُصدرة للصك الذي يمثل الحق[٤١].

يتضح مما سبق أن المنظم السعودي قد وضع بعضا من الضوابط في عملية رهن الصك الإسمي لأنه اشترط الكتابة هنا في عقد الرهن؛ لكن بالمقابل فإنه لم يضع شكلاً معيناً لهذا الأمر..وعقد الرهن قد يتضمن مبلغ الرهن وأجله والمعلومات الشخصية للأطراف . كذلك فالرهن لابد أن يتم قيده في سجلات الجهة المصدرة للصكوك حتى لا يقوم الراهن ببيع المرهون مما يترتب عليه ضياع حق المرتهن؛ ويمكن القول بأن اشتراط المنظم السعودي التأشير على الصك يحقق ذات الفائدة سابقة الذكر[٤٢]. واللائحة التنفيذية لنظام الرهن السعودي ووفقاً للمادة السادسة من هذه اللائحة تلزم الجهات المختصة التي تُصدر هذه الصكوك (الصكوك الإسمية) بإيجاد سجلات خاصة بهذه الصكوك بحيث يتم القيد فيها لكل البيانات المتعلقة بكل صك واسم كل من الراهن، أو اسم مالك الحق المرهون، اسم المرتهن ، اسم العدل إن وجد ، مبلغ الدين المضمون وتاريخ عقد الرهن وأجله[٤٣].

أخيراً لابد من الإشارة إلى أن اللائحة التنفيذية لنظام الرهن التجاري السعودي ، قد أعطت الحق للجهات المختصة في قيد البيانات المتعلقة بالسجلات بواسطة الحاسب الآلي ولكن وفقاً لشروط وضوابط معينة وكمايلي:

---

[٤١] تنص المادة ١/٨ من نظام الرهن التجاري السعودي على أنه " يتم رهن الحقوق الثابتة في صكوك اسمية، وذلك في محرر مكتوب يُذكَر فيه رهن هذه الحقوق، ويقيد الرهن في سجلات الجهة التي أصدرت الصكوك، ويؤشر به على الصكوك ذاتها". وهذا ما أكدت عليه كذلك المادة ١٢ من اللائحة التنفيذية لنظام الرهن السعودي؛ كذلك انظر في هذا المعنى، العلالي، بهاء الدين، المرجع السابق، ص٤٨.

[٤٢] انظر في هذا المعنى، الدوسري، فراج محمد فريج الشكري ، المرجع السابق ص١٠٥.

[٤٣] انظر نص المادة السادسة من اللائحة التنفيذية لنظام الرهن السعودي.

١- أن يكون النظام المستخدم بمعالجة المعلومات التي تدون على الحاسب الآلي يسمح بالتفتيش على المعلومات في أي وقت مع إمكانية الحصول على المخرجات بصورة دقيقة .

٢- أن تتوفر وسائل الأمان التي تضمن سلامة وأمن الأجهزة من قِبل الجهة المختصة وأن يكون لدى هذه الجهة من الضوابط الرقابية التي تكفل عدم التلاعب بالبرامج والمعلومات المدونة على الحاسب الآلي (المدخلات والمخرجات)، مع إمكانية فحص ومراجعة هذه الوسائل والضوابط.

٣- تقع المسؤولية المباشرة عن صحة البيانات والمعلومات المدونة في الحاسب الآلي على الجهة التي تستخدم هذا الحاسب[٤٤].

أما فيما يتعلق بموقف المشرع الأردني من رهن الحقوق الثابتة في صكوك اسمية، فيمكن القول بأنه ووفقاً للقواعد العامة في رهن السندات الإسمية نجد أن المادة ١٤١١ من القانون المدني الأردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦ قد أجازت رهن السندات الإسمية وبينت أنه يتم رهنها وفقاً للطريقة الخاصة المنصوص عليها في القانون لحوالتها ويجب أن يحدد أن الحوالة قد تمت على سبيل الرهن[٤٥]. والطريقة الخاصة المنصوص عليها هنا هي الطريقة المنصوص عليها في قانون التجارة الأردني[٤٦].

ونلاحظ بعد الرجوع للقواعد الخاصة بالرهن التجاري أن المادة (٢/٦١) من قانون التجارة الأردني عالجت الكيفية التي يتم فيها رهن السند الإسمي؛ وذلك بمعاملة انتقال على سبيل التأمين بشرط أن يتم تسجيل ذلك في سجلات المحل الذي أصدر السند وعلى السند نفسه كذلك.

والسند الإسمي يشمل جميع القيم أو الأوراق المالية الإسمية من أسهم إسمية تصدر عن الشركات بالأسهم؛ وكذلك من جانب آخر سندات أو إسناد قرض إسمية بغض النظر عن الجهات التي تصدرها سواء كانت شركات مساهمة

---

(٤٤) انظر نص المادة السابعة من اللائحة التنفيذية لنظام الرهن التجاري السعودي.

(٤٥) انظر نص المادة ١٤١١ من القانون المدني الأردني.

(٤٦)انظر في هذا المعنى ، ابو علوش، اشرف حابس ، رهن الورقة التجارية، رسالة ماجستير جامعة اليرموك الأردن ، ٢٠١١ ، ص٢ ؛ انظر كذلك د الطراونة، بسام حمد و د. ملحم، باسم محمد ، الأوراق التجارية والعمليات المصرفية، دار الميسرة للنشر والتوزيع والطباعة، ط ١ ، عمان، الأردن ٢٠١٠، ص: ١٨٥.

عامة أوأشخاص معنوية أخرى يتيح القانون لها إصدارها. ويمكن أن نضيف هنا أن مصطلح (المحل) المنصوص عليه بالمادة سالفة الذكر (٢/٦١) من قانون التجارة الأردني يوحي ويوهم أن هذا (المحل) هو المحل التجاري أي المتجر، والإشكالية هنا أن المحل التجاري لا يتمتع بالشخصية الإعتبارية ، بعبارة أخرى فالمحل التجاري لا يتمتع بشخصية قانونية مستقلة عن مالكها مما يعني عدم إمكانية صدور أي تصرف قانوني منه، لذلك فلا يستطيع إصدار سندات اسمية، لأن المشرع الأردني اقتصر ذلك على أشخاص معنوية معينة وكنا نأمل أن يستخدم المشرع الأردني مصطلح (جهة) بدلاً من مصطلح (محل) لأن المصطلح الأول ينصرف إلى أي شخص قانوني أياً كان[٤٧]. لهذا فإننا نرى أن العبارة التي استخدمها المنظم السعودي في نظام الرهن التجاري السعودي أدق بحيث يتم قيد الرهن في سجلات (الجهة) التي أصدرت الصكوك[٤٨].

الفرع الثاني

رهن الحقوق الثابتة في صكوك لحامله:

لقد بينت اللائحة التنفيذية لنظام الرهن التجاري السعودي وفي مادتها (الأولى/و) ماهية المقصود بالصك لحامله وهي الأوراق التجارية التي لا تحمل اسم المستفيد وتجدر الإشارة هنا إلى أنه لا يجوز إصدار أوراق تجارية لا تحمل اسم المستفيد وفقاً لنظام الأوراق التجاري السعودي، باستثناء الشيك فقد أجاز أن يكون لحامله[٤٩]. وعلى الرغم من ذلك فقد عالج نظام الرهن التجاري السعودي رهن الأوراق التجارية لحاملها لكن هذا النظام لم يتناول الأوراق التجارية التي تحمل اسم المستفيد إلا في اللائحة التنفيذية للنظام ، وهنا يمكن القول بأن ذلك من

---

[٤٧]انظر في تفصيل هذا الموضوع ، ياملكي، اكرم ، القانون التجاري- دراسة مقارنة في الأعمال التجارية والتاجر والمتجر والعقود التجارية، ص٢١٩ (٢٠١٠ م- ١٤٣١هـ)؛ انظر في هذا المعنى كذلك طه ،مصطفى كمال ، القانون التجاري – الأوراق التجارية ، العقود التجارية، عمليات البنوك ، الإفلاس ، ص ٣٠٥ (١٩٩٩).

[٤٨]انظر نظام الرهن التجاري السعودي،المادة (١/٨).

[٤٩]نظام الأوراق التجاري السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم (٣٧) تاريخ ١٣٨٣/١٠/١١ هـ ، المادة الأولى والمادة (٩٥).

العيوب الموجهة لهذا النظام لأنه تجاهل أن يعالج ما اجازه المنظم ، وعالج أشياءا لا تجوز إلا في حالات محددة[٥٠].

وفي هذا الإطار فان المنظم السعودي ووفقاً للمادة (٨) من نظام الرهن التجاري السعودي والمادة (١٤) من اللائحة التنفيذية لهذا النظام، قد حدد الطريقة التي يتم فيها رهن الحقوق الثابتة في الصكوك لحاملها فاشترط الكتابة في عقد الرهن، كما اشترط أن يحدد هذه الحقوق في هذا العقد ، وإشعار الجهة التي أصدرت هذه الصكوك بحصول هذا الرهن[٥١].

نخلص مما سبق أن الصكوك لحاملها تختلف عن الصكوك الإسمية، لأنه يشترط بالصكوك الإسمية أن يتم قيدها بسجلات الجهة التي تُصدر هذه الصكوك ، بالمقابل فلا يشترط ذلك بالصكوك لحاملها بل يكتفى إشعار الجهة المصدرة لهذه الصكوك بحصول الرهن[٥٢]. كذلك يشترط بالصك الإسمي أن يتم التأشير على الصك نفسه بحصول الرهن، أما الصك لحامله فلا يشترط به ذلك .

ولا بد من الإشارة إلى أن المادة (٨) من نظام الرهن التجاري السعودي تؤكد على أن يتم نقل حيازة الصكوك لحاملها مادياً[٥٣] وذلك بأن تسلم للدائن المرتهن أو إلى العدل المتفق عليه من الأطراف. وفي حالة كون الصك مودعاً لدى الغير فللأطراف الإتفاق على استمرار الغير في حيازة هذا الصك ، كذلك يقوم تسليم إيصال إيداع هذا الصك مقام الصك ذاته، لكن يجب أن يتم تعيين الصك في الإيصال بشكل كافي ولابد هنا من موافقة المودع لديه على حيازته لحساب الدائن المرتهن[٥٤].

---

[٥٠] انظر في تفصيل هذا الموضوع الدوسري، فراج محمد فريج الشكري ، المرجع السابق ، ص١٠٧ وما بعدها.

[٥١] انظر نص المادة (٨) من نظام الرهن التجاري السعودي وكذلك المادة (١٤) من اللائحة التنفيذية لهذا النظام.

[٥٢] انظر في هذا المعنى د. العلالي، بهاء الدين ، المرجع السابق، ص٥٠.

[٥٣] انظر في ذات المعنى، القليوبي، سميحة ، شرح قانون التجارة المصري ، المرجع السابق، ص٤٠٨؛ انظر كذلك القليوي، سمحية ، عقود الوكلات التجارية ، المرجع السابق، ص٥٢٩

[٥٤] انظر في تفصيل ذلك ، قرمان ،عبد الرحمن السيد ، المرجع السابق، ص١٩٨ ؛ انظر كذلك نص المادة الثامنة من نظام الرهن التجاري السعودي ، انظر كذلك، عبدالفضيل محمد أحمد ، المرجع السابق، ص٨٠ و ٨١.

أما فيما يتعلق بموقف المشرع الأردني من رهن الحقوق الثابتة في صكوك لحاملها فيمكن القول بأن قانون التجارة الأردني لم ينص على الكيفية التي ترهن بها الحقوق التي تكون ثابتة بصكوك لحاملها عند معالجته لأحكام الرهن التجاري في الباب الثاني ، بالمواد (٦٠-٦٧) من القانون سابق الذكر. ونخلص من ذلك بأنه يوجد اختلاف بين نظام الرهن التجاري السعودي وقانون التجارة الأردني بهذه المسألة. وبالنتيجة فيمكن القول بأن الحق الثابت في السند لحامله يتم بتسليم الصك للدائن المرتهن ودون الحاجة لإجراء آخر[٥٥].

الفرع الثالث

رهن الحقوق الثابتة في صكوك لأمر:

بالرجوع إلى نص المادة الأولى من اللائحة التنفيذية لنظام الرهن التجاري السعودي نجد أنها عرفت الصك لأمر بأنه من الأوراق التجارية (الكمبيالة ، السند لأمر ، الشيك). والمنظم السعودي لم يضع تعريفاً للأوراق التجارية وترك تعريفها للفقهاء. وقد عرفها بعضهم بأنها "محررات مكتوبة وفقاً لأوضاع شكلية يحددها النظام قد تتضمن أمراً أو تعهداً بدفع مبلغ معين في زمان ومكان معينين".

كذلك فقد عُرفت الأوراق التجارية بأنها "صكوك قابلة للتداول، تمثل حقاً نقدياً ،وتستحق الدفع عند الإطلاع أو بعد أجل قصير ، ويجري العرف على اعتبارها أداة للوفاء بحيث تقوم مقام النقود في المعاملات"[٥٦].

---

[٥٥] انظر في تفصيل هذا الموضوع، السنهوري، عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني المصري ، التأمينات الشخصية والعينية ، الجزء العاشر- دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، لبنان ٩٠٦/١٠.

[٥٦] انظر في تفصيل ذلك ، مصطفى كمال طه ، القانون التجاري ، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية ، مصر ص ٧؛ انظر كذلك، القانون التجاري السعودي ، الجبر، محمد حسن، الدار الوطنية الجديدة للنشر والتوزيع ، الخبر ، المملكة العربية السعودية، ط٤ ١٤١٧هـ /١٩٩٦ م ، ص ٦٣ وما بعدها.

وقد أعطت المذكرة التفسيرية لنظام الأوراق التجارية السعودي تعريفاً للأوراق التجارية بأنها " محررات شكلية تتطلب لصحتها بيانات معينة حددها القانون قابلة للتداول بالطرق التجارية ، تمثل حقاً شخصياً موضوعه مبلغ معين من النقود واجب الدفع في وقت معين أو قابل للتعيين ، ويسهل تحويلها فوراً إلى نقود بخصمها لدى البنوك وباستعمالها في تسوية الديون"[٥٧]. وفي الحقيقة فإن من العيوب التي يمكن توجيهها لنظام الرهن التجاري السعودي أنه لم يعالج رهن الحقوق الثابتة في الصكوك لأمر، فلم يبين كيفية رهن هذه الحقوق وشروطها؛ وقد تم تدارك هذا الخلل من خلال اللائحة التنفيذية لهذا النظام وذلك وفقاً للمادة (١٣) من هذه اللائحة التي بينت الطريقة التي يتم بها رهن الصك لأمر بقولها " ترهن الصكوك لأمر بالتظهير على الصك وفقاً لمايلي:

أ-أن يكون المظهر الحامل الشرعي للورقة.

ب-أن يكون التظهير كتابياً بأن يُدون التظهير على الورقة ذاتها ويتحقق بعبارة (القيمة للرهن) أو (القيمة للضمان) أو أي عبارة تفيد هذا المعنى[٥٨].

يمكن أن نستنتج من نص المادة (١٣) سالفة الذكر بأن رهن الحق الثابت في الصك لأمر يتم بتظهير هذا الصك من حامله الشرعي وبغض النظر إن كان حامله الشرعي المستفيد الأول أو المظهر إليه؛ ويشترط أن يتم التظهير بعبارة تُكتب على ظهر الصك ذاته، كأن يذكر أن (القيمة للضمان) أو (القيمة للرهن) أو (القيمة وضعت تأميناً) أو أي عبارة أخرى تفيد هذا الأمر ، وهذا ما يعرف بالتظهير التأميني[٥٩] فإن تعلق محل التظهير بورقة تجارية (كمبيالة، شيك، أو

---

[٥٧] انظر في هذا، المذكرة التفسيرية لنظام الأوراق التجارية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (٣٧) تاريخ ١٣٨٣/١٠/١١ هـ.

[٥٨] المادة (١٣) من اللائحة التنفيذية لنظام الرهن التجاري السعودي.

[٥٩] يقصد بالتظهير التأميني هو تصرف قانوني يتم من المظهر الراهن وفق شروط موضوعية وشكلية يحددها القانون لإحداث أثر قانوني بأن يتم رهن الحق الثابت في الورقة التجارية لدى المظهر إليه المرتهن كضمان لالتزام بذمة المظهر.

انظر في تفصيل ذلك، الطراونة، بسام محمد ، تظهير الأوراق التجارية والعمليات المصرفية ، دار وائل للنشر والتوزيع ، عمان ، الأردن، ط١، ٢٠٠٤ ص(١٢٦)؛ كذلك فقد عُرَف التظهير التأميني بأنه عبارة " ترتيب حق عيني تبعي أو تقرير كفالة عينية على سند السحب ضماناً لدين بذمة المستفيد لمصلحة دائن له" ، انظر في تفصيل ذلك، ياملكي، اكرم ،

سند لأمر) فهذا التظهير يخضع للأحكام الخاصة بالتظهير التوكيلي الوارد في نظام الأوراق التجارية السعودي[٦٠].

أما فيما يتعلق بموقف المشرع الأردني من رهن الحقوق الثابتة في صكوك لأمر فيمكننا القول بأن المادة (٣/٦١) من قانون التجارة الأردني قد عالجت الكيفية التي يرهن بها السند لأمر[٦١] وذلك بتظهيره بحيث تكتب عليه عبارة (القيمة وضعت تأميناً) أو (القيمة للرهن) أو أي عبارة أخرى تدل على هذا المعنى[٦٢].

وتجدر الإشارة هنا إلى أن السند لأمر يشمل كل الأوراق التجارية التي تقبل التداول بالتظهير (كسند السحب والسند لأمر)[٦٣] بحيث يتم الرهن فيهما عن طريق التظهير بعبارة تدل على هذا المعنى، كأن تُدرج عبارة (القيمة ضمان) أو (القيمة رهن) أو أي تعبير آخر يدل على ذلك وهو ما يسمى بالتظهير التأميني

الأوراق التجارية وفقاً لاتفاقيات جنيف الموحدة والعمليات المصرفية وفقاً للأعراف الدولية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان، الأردن، ١٩٩٩، ص١٥٦.

[٦٠] انظر في تفصيل التظهير التأميني للأوراق التجارية، حداد، الياس ، الأوراق التجارية في النظام التجاري السعودي، مطبوعات معهد الإدارة العامة، الرياض ، المملكة العربية السعودية =١٤٠٧هـ ، ص١٧٧ ومابعدها؛ انظر كذلك عبد الفضيل، محمد احمد، الأوراق التجارية وفقاً لنظام الأوراق التجارية السعودي واتفاقية جنيف، مكتبة الجلاء، مصر، ص٧ وما بعدها.

[٦١] لقد حددت

المادة (١٢٣/ب) من قانون التجارة الأردني المقصود بالسند لأمر أو ما يسمى بالسند الأذني (الكمبيالة) بأنه " محرر مكتوب وفق شرائط مذكورة في القانون ويتضمن تعهد محرره بدفع مبلغ بمجرد الاطلاع أو في معياد معين أو قابل للتعيين لأمر شخص آخر هو المستفيد" ؛انظر في تفصيل مفهوم السند لأمر، الكيلاني، محمود ، الموسوعة التجارية والمصرفية – الأوراق التجارية (دراسة مقارنة) مجلد ٣ ، دار الثقافة للنشر والتوزيع –عمان– الاردن٢٠٠٩/١٤٣٠ هـ ، ص: ٢٦٣.

[٦٢] تنص المادة (٣/٦١) من قانون التجارة الأردني على أنه " أما السند لأمر فيجري الرهن عليه بتظهير تُدرج فيه عبارة (القيمة وضعت تأميناً) أو عبارة أخرى بالمعنى نفسه".

[٦٣] لابد من التأكيد هنا بأنه يطبق على السند لأمر ذات الأحكام القانونية التي تطبق على سند السحب لاسيما فيما يخص تظهير كلا منهما على سبيل الضمان والاستحقاق والوفاء .....الخ بشرط عدم تعارضها مع ماهية سند الأمر، انظر المادة (٢٢٤) من قانون التجارة الأردني؛ انظر في تفصيل هذا الموضوع ، الطراونة، بسام حمد و ملحم، باسم محمد ، الأوراق التجارية والعمليات المصرفية ، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة ، عمان الأردن، ٢٠١٠م/١٤٣١ هـ ص١٨٦و ٢٩٥ وما بعدها.

(التوثيقي) الذي يهدف إلى حماية حق المظهر إليه في ذمة المظهر أو في ذمة شخص آخر. وقد تناولت المادة (١٤٩) من قانون التجارة الأردني التظهير التأميني ونصت في فقرتها الأولى على أنه " إذا اشتمل التظهير على عبارة (القيمة ضمان) أو (القيمة رهن) أو أي بيان آخر يفيد التأمين جاز لحامل سند السحب مباشرة جميع الحقوق المترتبة عليه"[٦٤].

وبالنظر في نص المادة (١٤٩) نخلص إلى أن التظهير التأميني يلجأ إليه المظهر لرهن الورقة التجارية عندما لا يريد نقل ملكية هذه الورقة بحيث يتم هذا الرهن عندما يقوم المظهر بالتوقيع على الورقة التجارية بما يفيد أنه قام بتظهيرها لمجرد الرهن أو الضمان أو التأمين. وفي الحقيقة فإن هذا النوع من التظهير لا يقع إلا نادراً من الناحية العملية لأن حامل هذه الورقة له أن يخصمها لدى أحد البنوك وذلك بأن يظهرها تظهيراً ناقلاً للملكية فيحصل على قيمتها قبل موعد استحقاقها مع دفعه عمولة للبنك على هذا الخصم[٦٥].

أخيراً تجدر الإشارة إلى أن المشرع الأردني لم يعالج طريقة رهن الشيك ولم يُنظم كذلك إمكانية أو عدم إمكانية رهن الشيك، لذا فقد اختلفت الآراء الفقهية في هذا الموضوع. فهناك جانبا من الفقه يذهب إلى أن الشيك لا يصلح لأن يكون محلاً للرهن، لأن الشيك يعتبر أداة وفاء بحيث يكون واجب الأداء بمجرد الإطلاع (فالشيك يقوم مقامه النقود)؛ لهذا فإن أي بيان يخالف هذا الموضوع يعتبر كأن لم يكن أو أنه يُفقِد الشيك ماهيته والغرض منه. وفي هذا الاتجاه فإن المادة ٢٤٥من قانون التجارة الأردني تؤكد على أن الشيك يعتبر أداة وفاء وليس أداة ائتمان[٦٦].

---

[٦٤] انظر في تفصيل موضوع التظهير التأميني ، العكيلي، عزيز ، شرح القانون التجاري – الأوراق التجارية وعمليات البنوك، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الأردن، جزء (٢) لسنة ٢٠٠٥ ص ١٠٠ وما بعدها و ص٢٠٢ –٢٠٥؛ انظر كذلك، الكيلاني، محمود ، الموسوعة التجارية، المرجع السابق، ص١٦٥ وما بعدها.

[٦٥] انظر في تفصيل هذا الموضوع، طه، مصطفى كمال الأوراق التجارية والإفلاس ، بيروت ١٩٨٨، ص٩٥ ؛انظر كذلك، العكيلي، عزيز ، شرح القانون التجاري، الأوراق التجارية، المرجع السابق، ص١٠٠

[٦٦] انظر في تفصيل هذا الموضوع، ياملكي، اكرم ، الأوراق التجارية والعمليات المصرفية ، عمان ، الأردن ، ٢٠٠٨ ص١٤٨ وما بعدها؛ انظر كذلك ، ياملكي، أكرم ، القانون

وهناك جانبا آخر من الفقه يذهب إلى صحة التظهير التأميني بالنسبة للشيكات رغم أنها تكون مدفوعة بمجرد الإطلاع عليها، لاسيما أن قانون التجارة الأردني لم يمنع هذا التظهير الذي يتم على الشيكات بل إن المشرع الأردني سكت عن إيراد أي نص يتعلق برهن الشيكات[٦٧]. ويضيف القائلون بهذا الإتجاه بأن العمل قد جرى على تظهير الشيك على سبيل التأمين وبالتالي رهنه ضماناً للدين بالإضافة إلى أن موقف القضاء متردد في هذا الموضوع[٦٨].

وبهذا نخلص إلى أن الشيك لا يصلح لأن يكون محلاً للرهن لوجود نص قانوني واضح وصريح باعتبار أن الشيك يعتبر أداة وفاء وليس أداة ائتمان ، كذلك لا يمكن الإستناد على جريان العمل من استعمال الشيك كأداة تأمين ثم إمكانية رهنه لأن ذلك يؤدي إلى فقدان الشيك الغاية منه من حيث أنه يقوم مقام النقود وأداة وفاء طبقاً لنص المادة ٢٤٥ من قانون التجارة الأردني.

التجاري ، المرجع السابق، ص:٢٢٠ و ٢٢١ ؛ كريم، زهير عباس بالاشتراك مع حلو ابو حلو ، المرجع السابق، ص٤٥٤.

[٦٧] انظر في ذات المعنى الطراونة، بسام حمد ، تظهير الأوراق التجارية ، المرجع السابق ، ص١٣١.

[٦٨] الطراونة ، بسام حمد ، تظهير الأوراق التجارية، المرجع السابق، ص١٣١.

الخاتمة

بينت لنا هذه الدراسة خصوصية عقد الرهن التجاري وأهميته بالنسبة الى طرفيه: الدائن المرتهن والمدين الراهن. فالدائن المرتهن يتأكد من حصوله على دينه، والمدين الراهن لا يبيع أمواله بأبخس ألاثمان عند حاجته للأموال. وبالرغم من أن الرهون العقارية تمتاز بأهمية من حيث ثبات سعر العقار لا بل زيادة سعره أحيانا مع مرور الزمن وعدم تعرضه للتلف؛ لكن بالمقابل فان الرهن التجاري يستمد أهميته من حقيقة أن التاجر يجد في المنقولات التي يتاجر فيها محلا صالحا للرهن ضمانا لديونه وهو ما يتواءم مع السرعة التي تتطلبها الحياة التجارية والبعد عن الشكليات، وهذا العقد يسهل وبشكل كبير العديد من التصرفات القانونية كعقود البيع والقرض لاسيما أن البائع أو المقرض مثلا سوف يحجما عن مد يد العون إن لم يستوثقا من حصولهما على هذا الدين.

وقد تناولت الدراسة الصفة التجارية لعقد الرهن بحيث يكتسب هذا العقد الصفة التجارية عندما يتم تقرير الرهن ضمانا لدين تجاري بغض النظر عن طرفيه. وفي هذا الإطار فان المادة الأولى من نظام الرهن التجاري السعودي لعام ١٤٢٤هـ تنص على أن "الرهن التجاري يكون على مال منقول توثيقا لدين يعتبر

تجاريا بالنسبة للمدين الراهن. ويكون الرهن تجاريا بالنسبة الى جميع ذوي الشأن الذين تتعلق حقوقهم والتزاماتهم به". وفي ذات المجال أيضا، فان المادة ٦٠ من قانون التجارة الأردني رقم ١٢ لسنة ١٩٦٦م تؤكد على أن "الرهن التجاري الخاضع للقواعد المحددة فيما يلى يؤمن بموجبه الدين التجاري". وقد اتضح من خلال الدراسة أن معيار تجارية عقد الرهن وفقا لنظام الرهن التجاري السعودي و قانون التجارة الأردني هو معيار موضوعي لأن العمل يعد تجاريا بغض النظر عن صفة طرفيه، واعتبار أن الرهن يكتسب الصفة التجارية إذا إنعقد لضمان دين تجاري فذلك يدل على أخذهما ولو بشكل غير مباشر بالمعيار الموضوعي وليس الشخصى لتحديد الصبغة التجارية لهذا العقد.

لقد وضحت هذه الدراسة أيضا إشكالية انعقاد عقد الرهن التجاري، وفيما اذا كان يعتبر عقدا رضائيا أم عينيا؛ بحيث يُكتفى به إن كان رضائيا التقاء وتطابق الإيجاب مع القبول ودون الحاجة من أجل انعقاده لأي شكل أو إجراء معين، ويترتب على ذلك ان تسليم المال المرهون للدائن المرتهن لا يُعدُ ركنا لانعقاد هذا العقد بل أثرا للعقد ولتنفيذه؛ أما إن كان عقدا عينيا فإنه لا ينعقد إلا بتسليم المال المرهون، وتسليم المال المرهون يعتبر هنا ركنا من أجل انعقاده. وهناك جانب آخر من الفقه يعتبر هذا العقد شبه عينى. هذا، وقد خلصت هذه الدراسة إلى أن عقد الرهن التجاري يعتبر عقدا رضائيا يُكتفى لانعقاده تبادل التعبير عن إرادتين متطابقتين؛ باستثناء الحقوق التى تكون ثابتة فى صكوك اسمية والحقوق الثابتة فى صكوك لحامله بالإضافة لرهن الصكوك لأمر، وفقا للمادة ٦ من نظام الرهن التجاري السعودي والمادة ٦١ من قانون التجارة الأردنى.

وقد عالجت هذه الدراسة كيفية رهن المنقولات المادية في النظام السعودي والقانون الأردني، وذلك من خلال تسليم المنقول المادي ونقل حيازته من المدين أو الراهن إلى الدائن المرتهن أو العدل. ونقل الحيازة قد يتم فعلياً، رمزياً (بوضع الشيء المرهون بطريقة تُمكن الدائن المرتهن من التصرف به ويكون الشيء المرهون تحت حراسته) أو ان يتم نقل الحيازة حكميا (التسليم المعنوي).

وبينت الدراسة أيضا المقصود بالمنقولات المعنوية وهي الحقوق التي لا يكون لها وجودا ماديا وهذه الحقوق تكون للراهن لدى الغير؛ وتنقسم إلى ديون عادية: وهي الحقوق الثابتة بسندات عادية(رهن الدين العادي يكون بسند مكتوب

ذي تاريخ ثابت ويُخطر به المدين الراهن)؛ و ديون غير عادية: وهي الحقوق الثابتة في صكوك تجارية كالسندات الأذنية أو الإسمية أو لحاملها. فبالنسبة إلى الطريقة التي يتم فيها رهن الحق الثابت في صك إسمي فقد بينت الدراسة ان المادة ١/٨ من نظام الرهن التجاري السعودي قد أكدت على أنه يتم ذلك بموجب عقد مكتوب يذكر فيه رهنها؛ ومن أجل انتقال حيازة هذه الحقوق فلا بد من التأشير بالرهن على الصك ذاته، بالإضافة إلى قيد الرهن في سجلات الجهة المُصدرة للصك الذي يمثل الحق. كذلك فان اللائحة التنفيذية لنظام الرهن السعودي ووفقاً للمادة السادسة منها تُلزم الجهات المختصة التي تُصدر هذه الصكوك (الصكوك الإسمية) بإيجاد سجلات خاصة بهذه الصكوك بحيث يتم القيد فيها لكل البيانات المتعلقة بكل صك وكذلك اسم كل من الراهن، أو اسم مالك الحق المرهون، اسم المرتهن ، اسم العدل إن وجد ، مبلغ الدين المضمون وتاريخ عقد الرهن وأجله. وفي هذا الإطار فان الدراسة قد تطرقت إلى قانون التجارة الأردني الذي بيَن في المادة (٢/٦١) منه، الكيفية التي يتم فيها رهن السند الإسمي؛ وذلك بمعاملة انتقال على سبيل التأمين بشرط أن يتم تسجيل ذلك في سجلات المحل الذي أصدر السند وعلى السند نفسه كذلك.

كما تبين لنا أن نظام الرهن التجاري السعودي قد عالج رهن الأوراق التجارية لحاملها لكن هذا النظام لم يتناول الأوراق التجارية التي تحمل اسم المستفيد إلا في اللائحة التنفيذية للنظام ، وهو ما يشكل انتقادا على هذا النظام لأنه تجاهل أن يعالج ما أجازه المنظم ، وعالج أشياء لا تجوز إلا في حالات محددة. وفي هذا الإطار فان المنظم السعودي ووفقاً للمادة (٨) من نظام الرهن التجاري السعودي والمادة (١٤) من اللائحة التنفيذية لهذا النظام، قد حدد الطريقة التي يتم فيها رهن الحقوق الثابتة في الصكوك لحاملها فاشترط الكتابة في عقد الرهن، ويجب أيضا أن يحدد في هذا العقد هذه الحقوق، وأخيراً لابد من إشعار الجهة التي أصدرت هذه الصكوك بحصول هذا الرهن.

من جانب آخر فان هذه الدراسة قد توصلت الى أن موقف المشرع الأردني من رهن الحقوق الثابتة في صكوك لحاملها (قانون التجارة الأردني) لم ينص على الكيفية التي ترهن بها هذه الحقوق عند معالجته لأحكام الرهن التجاري في الباب الثاني ، بالمواد (٦٠-٦٧) من القانون سابق الذكر. لذلك فهناك اختلاف بين

نظام الرهن التجاري السعودي وقانون التجارة الأردني في هذه المسألة. وبالنتيجة فيمكن القول بأن الحق الثابت في السند لحامله يتم بتسليم الصك للدائن المرتهن ودون الحاجة لإجراء آخر.

وقد بينت هذه الدراسة أن من العيوب التي يمكن توجيهها لنظام الرهن التجاري السعودي عدم معالجته لرهن الحقوق الثابتة في الصكوك لأمر، فلم يبين كيفية رهن هذه الحقوق وشروطها؛ بالمقابل فقد تم تدارك هذا الخلل من خلال اللائحة التنفيذية لهذا النظام وذلك وفقاً للمادة (١٣) من هذه اللائحة التي بينت الطريقة التي يتم بها رهن الصك لأمر فرهن الحق الثابت في الصك لأمر يتم بتظهير هذا الصك من حامله الشرعي وبغض النظر إن كان حامله الشرعي المستفيد الأول أو المظهر إليه؛ ويشترط أن يتم التظهير بعبارة تُكتب على ظهر الصك ذاته، كأن يذكر أن (القيمة للضمان) أو (القيمة للرهن) أو (القيمة وضعت تأميناً) أو أي عبارة أخرى تفيد هذا الأمر.أما فيما يتعلق بموقف المشرع الأردني من رهن الحقوق الثابتة في صكوك لأمر، فإن الدراسة قد أوضحت انه ووفقا للمادة (٣/٦١) من قانون التجارة الأردني التي عالجت الكيفية التي يرهن بها السند لأمر وذلك بتظهيره بحيث تكتب عليه عبارة (القيمة وضعت تأميناً) أو (القيمة للرهن) أو أي عبارة أخرى تدل على هذا المعنى. بالمقابل فإن المشرع الأردني أغفل معالجة الطريقة التي يتم بها رهن الشيك ولم يُنظم كذلك إمكانية أو عدم إمكانية رهن الشيك، وقد توصلنا إلى أن الشيك لا يصلح لأن يكون محلاً للرهن لوجود نص قانوني واضح وصريح والذي يعتبر الشيك أداة وفاء لا أداة ائتمان ، كذلك لا يمكن الاستناد على جريان العمل من استعمال الشيك كأداة تأمين ثم إمكانية رهنه لأن ذلك يؤدي إلى فقدان الشيك للغاية منه حيث أنه يقوم مقام النقود وأداة وفاء طبقاً لنص المادة ٢٤٥ من قانون التجارة الأردنى.

وقد توصلت هذه الدراسة إلى العديد من التوصيات والتي تتمثل فيمايلي:

١. نوصي المشرع الأردني بضرورة تعديل المادة ١٣٧٥ من القانون المدني الأردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦ والتي تنص على أنه " يشترط لتمام الرهن الحيازي ولزومه أن يقبضه الدائن أو العدل وللراهن أن يرجع عن الرهن قبل التسليم." وتكمن الإشكالية التي تظهر من صيغة المادة سالفة الذكر أنها تجمع بين مصطلحين شرعيين مختلفين وهما:

" تمام الرهن، ولزوم الرهن"؛ لأن المصطلح الأول (شرط تمام الرهن) فهنا فالراهن يجبر على التسليم والإقباض ، أما شرط اللزوم فإن للراهن الخيار بين تسليم الشيء المرهون وبالتالي لزوم الرهن أو عدم تسليم الشيء المرهون وإنهاء الرهن. وبهذا الصدد فإن شرط التمام الوارد ذكره ، في نص المادة ١٣٧٥ من القانون المدني الأردني، لا يقصد به إنشاء الرهن وانعقاده– كما هو المعنى القانوني لهذا المصطلح– بل المقصود منه توقيف حكم العقد وأثره على الإقباض أو التسليم، لهذا فمن المستحسن أن يتم حذف عبارة " لتمام الرهن" والاكتفاء بعبارة " لزومه" من نص المادة سالفة الذكر بحيث يكون النص أكثر وضوحاً.

٢.نرجو من المشرع الأردني أن يُعدل مصطلح "المحل" الوارد في نص المادة (٢/٦١) من قانون التجارة الأردني التي عالجت الكيفية التي يتم فيها رهن السند الإسمي؛ وذلك بمعاملة انتقال على سبيل التأمين بشرط أن يتم تسجيل ذلك في سجلات المحل الذي أصدر السند وعلى السند نفسه. فكما هو معلوم فإن السند الإسمي يشمل جميع القيم أو الأوراق المالية الإسمية من أسهم إسمية تصدر عن الشركات بالأسهم؛ وكذلك يشمل من جانب آخر سندات أو إسناد قرض إسمية بغض النظر عن الجهات التي تصدرها سواء شركات مساهمة عامة وأشخاص معنوية أخرى يتيح القانون لها إصدارها. ويمكن أن نضيف هنا أن مصطلح (المحل) المنصوص عليه بالمادة (٢/٦١) من قانون التجارة الأردني يوحي ويوهم أن هذا (المحل) هو المحل التجاري أي المتجر، والإشكالية أن المحل التجاري لا يتمتع بالشخصية الإعتبارية ، بعبارة أخرى فالمحل التجاري لا يتمتع بشخصية قانونية مستقلة عن مالكها مما يعني عدم إمكانية صدور أي تصرف قانوني منه، لذلك فلا يستطيع إصدار سندات إسمية، لاسيما أن المشرع الأردني اقتصر ذلك على أشخاص معنوية معينة. لذا نأمل أن يستخدم المشرع الأردني وعلى غرار المنظم السعودي مصطلح (جهة) بدلاً من مصطلح (محل) لأن المصطلح الأول ينصرف إلى أي شخص قانوني أياً كان؛ والعبارة التي استخدمها المنظم السعودي في نظام الرهن التجاري السعودي أدق بحيث يتم قيد الرهن في سجلات (الجهة) التي أصدرت الصكوك.

٣.نرجو أن يتم تعديل نظام الرهن التجاري السعودي بحيث يتم معالجة رهن الأوراق التجارية التي تحمل اسم المستفيد لأنه لم يتناولها إلا في اللائحة التنفيذية

للنظام ، وهو ما يشكل انتقادا على هذا النظام لأنه تجاهل أن يعالج ما أجازه المنظم ، وعالج أشياءا لا تجوز إلا في حالات محددة.

٤.نرجو من المشرع الأردني أن يورد نصا في قانون التجارة الأردني بخصوص رهن الحقوق الثابتة في صكوك لحاملها لأنه لم ينص على الكيفية التي ترهن بها هذه الحقوق عند معالجته لأحكام الرهن التجاري في الباب الثاني ، في المواد (٦٠-٦٧) من القانون سابق الذكر.

٥. نوصي المنظم السعودي بإدخال تعديل على نظام الرهن التجاري لأنه لم يعالج رهن الحقوق الثابتة في الصكوك لأمر، فلم يبين كيفية رهن هذه الحقوق وشروطها؛ رغم أنه تم تدارك هذا العيب من خلال اللائحة التنفيذية لهذا النظام وذلك وفقاً للمادة (١٣) من هذه اللائحة التي بينت الطريقة التي يتم بها رهن الصك لأمر.

المراجـــــــع

أولا: المراجع العربية

أبو علوش ،أشرف حابس ، رهن الورقة التجارية رسالة ماجستير جامعة اليرموك الأردن ، ٢٠١١.

أحمد، عبدالفضيل محمد، العقود التجارية، الطبعة الأولى، ٢٠١٠.

احمد، عبد الفضيل محمد ، الأوراق التجارية وفقاً لنظام الأوراق التجارية السعودي واتفاقية جنيف، مكتبة الجلاء، مصر.

إسماعيل ، محمد حسين ، القانون التجاري الأردني، ط٤ ، ١٩٩٢.

بربري، مختار أحمد ، قانون المعاملات التجارية، ١٩٩٦.

الجبر، محمد حسن ، القانون التجاري السعودي، الدار الوطنية الجديدة للنشر والتوزيع ، الخبر ، المملكة العربية السعودية، ط٤ ١٤١٧هـ /١٩٩٦ م .

حداد، الياس ، الأوراق التجارية في النظام التجاري السعودي، مطبوعات معهد الإدارة العامة، الرياض ، المملكة العربية السعودية، ١٤٠٧هـ .

حمدان ،حسين عبد اللطيف ، التأمينات العينية، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٧.

الدوسري، فراج محمد فريج ، انعقاد الرهن التجاري وإثباته، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، المملكة العربية السعودية (١٤٢٦).

دويدار، هانى، القانون التجاري/ العقود التجارية–العمليات المصرفية–الأوراق التجارية–الإفلاس.

زيادات، أحمد و العموش ،ابراهيم ، الوجيز في التشريعات التجارية الأردنية ، ١٩٩٥.

سامي، فوزي محمد، شرح القانون التجاري الأردني، الجزء الأول ١٩٩٣.

السنهوري ،عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني المصري ، التأمينات الشخصية والعينية ، الجزء العاشر – دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، لبنان ٩٠٦/١٠.

سوار، محمد وحيد، الحقوق العينية التبعية، ١٩٩٥.

الشربينى، عماد، القانون التجاري الجديد لسنة ١٩٩٩ ، الجزء الأول، الإلتزامات والعقود التجارية ، ٢٠٠٢.

الصوص، نداء محمد ، مبادئ القانون التجاري، ط١ (٢٠٠٧ م– ١٤٢٨هـ).

الطراونة ، بسام حمد ، تظهير الأوراق التجارية، دراسة مقارنة، دار وائل للنشر والتوزيع، ط،١ ٢٠٠٤ م.

الطراونة، بسام محمد ، تظهير الأوراق التجارية والعمليات المصرفية ، دار وائل للنشر والتوزيع ، عمان ، الأردن، ط١، ٢٠٠٤ م.

الطراونة، بسام حمد و ملحم، باسم محمد ، الأوراق التجارية والعمليات المصرفية ، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة ، عمان الأردن، ٢٠١٠م/١٤٣١ هـ.

طه ،مصطفى كمال ، القانون التجاري ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، مصر .

طه، مصطفى كمال الأوراق التجارية والإفلاس ، بيروت ١٩٨٨.

طه، مصطفى كمال ، القانون التجاري – الأوراق التجارية ، العقود التجارية، عمليات البنوك ، الإفلاس ١٩٩٩.

عباس ،زهير و حلو ابو حلو، الوجيز في شرح القانون التجاري الأردني، الجزء الأول، الطبعة الثانية، ٢٠٠٢.

العكيلى، عزيز، الوسيط فى شرح القانون التجاري، الجزء الأول، الأعمال التجارية–التجار–المتجر–العقود التجارية، (١٤٢٩–٢٠٠٨).

العكيلي، عزيز ، شرح القانون التجاري – الأوراق التجارية وعمليات البنوك، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الأردن، جزء (٢) لسنة ٢٠٠٥.

العلالي بهاء الدين مختار، الضمان الشخصي والعيني، الكتاب الثاني، الرهن في الفقه الإسلامي والقانون، ٢٠١١ م- ١٤٣٢هـ.

العطير، عبد القادر ، الوسيط فى شرح القانون التجاري الأردنى ١٩٩٣م.

قرمان، عبدالرحمن السيد، العقود التجارية وعمليات البنوك طبقا للأنظمة القانونية بالمملكة العربية السعودية، ٢٠٠٨م.

القليوبى، سميحة، شرح قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ م، العقود التجارية- وعمليات البنوك، الطبعة الثالثة ، ٢٠٠٠.

القليوبي، سميحة ، عقود الوكالات التجارية والسمسرة والرهن التجاري، ١٩٨٠م.

الكيلاني، محمود ، الموسوعة التجارية والمصرفية، التشريعات التجارية الالكترونية – دراسة مقارنة المجلد الثاني ٢٠٠٨م.

الكيلاني، محمود ، الموسوعة التجارية والمصرفية – الأوراق التجارية (دراسة مقارنة) مجلد ٣ ، دار الثقافة للنشر والتوزيع –عمان- الاردن٢٠٠٩م/١٤٣٠ هـ.

مساعدة، نائل علي، رهن الدين في التشريع الأردني، دراسة تحليلية مقارنة، الطبعة الأولى، ١٩٩٧م.

ناصيف ،الياس ، الكامل في قانون التجارة ،ط،١ ١٩٨١م.

ياملكي، اكرم ، الأوراق التجارية وفقاً لاتفاقيات جنيف الموحدة والعمليات المصرفية وفقاً للأعراف الدولية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان، الأردن،١٩٩٩.

ياملكي ، اكرم ، القانوني التجاري- دراسة مقارنة في الأعمال التجارية والتاجر والمتجر والعقود التجارية، (٢٠١٠ م- ١٤٣١هـ).

ياملكي، اكرم ، الأوراق التجارية والعمليات المصرفية ، عمان ، الأردن ، ٢٠٠٨م.

ثانيا : المراجع الأجنبية

GOODE, Roy, Commercial law, 3ed edition, 2004.

KEENAN,Denis And RICHES, Sarah, Business law, 8th edition, 2007.

L.S. SEALY and R.J.A HOOLEY, Commercial law, 4th .edition, 2009

ثالثا: القوانين:

نظام الرهن التجاري السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٧٥ تاريخ ١٤٢٤/١١/٢١هـ..

اللائحة التنفيذية لنظام الرهن التجاري السعودي الصادر بالقرار الوزاري رقم(٦٣٢٠) تاريخ ١٤٢٥/٠٦/١٨ هـ.

نظام الأوراق التجاري السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم (٣٧) تاريخ ١٣٨٣/١٠/١١ هـ.

المذكرة التفسيرية لنظام الأوراق التجارية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (٣٧) تاريخ ١٣٨٣/١٠/١١ هـ.

قانون التجارة الأردني رقم (١٢) لسنة ١٩٦٦م.

القانون المدني الأردني رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦م.