



جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة القادسية
كلية القانون

حقوق الامتياز العقارية الخاصة

(دراسة مقارنة)

رسالة تقدمت بها

الطالبة

مكارم تومان محمد البعاج

إلى مجلس كلية القانون - جامعة القادسية

وهي جزء من متطلبات نيل درجة الماجستير في القانون الخاص

بإشراف الإستاذ المساعد الدكتورة

سميرة حسين محيسن

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿ وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ ۖ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا ﴾

صَدَقَ اللَّهُ الْعَلِيُّ الْعَظِيمُ

سورة الاسراء الآية ﴿34﴾

الاهداء

إلى نبي الرحمة الرسول الاعظم محمد صلى الله عليه وعلى آله الطيبين الطاهرين.
إلى كل قطرة دم سقت نخيل الوطن فارتفع شامخاً...الى شهداء العراق جميعاً.
إلى من افتخر به ، إلى من علمني كيف امسك القلم وكيف اخط الكلمات بلا ندم... والدي
العزير رحمه الله.
إلى من افنت عمرها في تربيتي الى من بها اكبر وعليها اعتمد، الى من وجودها قوة
ومحبتها عطاء ، التي معها عرفت معنى الحياة...والدتي العزيزة.
إلى من لهم المكانة والمنزلة الخاصة في قلبي الى سندي وكل حياتي ...اخوتي واخواتي .
إلى رفيق الدرب وصديق الأيام بجلوها ومرهاً إلى من أخذ بيدي نحو ما أريد وأعاد إلي ثقتي
بقدرتي على التقدم ... زوجي الغالي .
إلى من لأجلهم أسعى في مناكب الأرض ...أولادي (زين العابدين , جنى) .
إلى أساتذتي الأفاضل ... فمنهم استقيت الحروف وتعلمت كيف اصوغ العبارات واحتكم الى
القواعد في مجال القانون .
إلى الزملاء والزميلات الذين كان لهم الفضل في دعمهم لي .
إلى كل من ساعدني في انجاز هذا العمل اليهم اهدي هذا العمل المتواضع ... راجية من الله
القبول والتوفيق والسداد.

الباحثة

شكر وامتنان

الحمد لله على ما أنعم وله الشكر على ما ألهم ، والثناء على ما قدّم ، من عموم نعم ابتداها ، وسبوغ الاء اسداها ، وتمام ممن أولاهها ، جمّ عن الاحصاء عددها ، ونأى عن الجزاء امدها .

بدءاً أحمد الله حمداً كثيراً وأشكره على فضله ونعمته الذي هدانا بها لنكون من الشاكرين ، واقتداءً بقول رسولنا الكريم " صل الله عليه وسلم " " من لا يشكر الناس لا يشكر الله " ، لذلك فانني اتوجّه بالشكر الجزيل وبوافر التقدير ألى استاذتي الفاضلة المشرفة الإستاذ المساعد الدكتورة (سميرة حسين محيسن) لتفضلها بالإشراف على رسالتي ولسعة صدرها ورعايتها لي طيلة فترة اعداد الرسالة، اذ كان لملاحظاتها القيمة ولمساته الأثر الواضح والكبير على بلورة هذه الرسالة بصورتها النهائية على الرغم من مسؤولياتها الكثيرة ومشاغلها لم تبخل علي بالنصح والمشورة والتوجيه ..فجزاها الله تعالى خير الجزاء وجعلها مثلاً يقتدى به علما وخلقا .

كما اتقدم بشكري وعظيم امتناني الى كليتي كلية القانون والى الاساتذة الافاضل الذين قاموا بتدريسي في مرحلتي اليكلوريوس والماجستير وفقهم الله لما يرضى ويحب ، واتقدم بالشكر ايضا الى كل من اسدى إلي نصحاً أو يسّر لي مصدراً او مرجعاً علمياً أو قدم لي يد العون والمساعدة فعلا او قولاً داخل الكلية او خارجها .

ثم أقدم شكري وتقديري إلى أعضاء لجنة المناقشة الموقرة لتفضلهم بالموافقة على مناقشة رسالتي .

هذا وأرجو من الله العلي العظيم ، أن يوفّقني لما فيه خير وصلاح المعرفة ، ومن الله نستمد العون والتوفيق .

الباحثة

المخلص

عادةً ما تقوم العلاقات بين الافراد على الائتمان و لا سيما في ظل التطور الاقتصادي الذي يشهده المجتمع وخاصة في مجال العلاقات التعاقدية، ففي ضوء التوجه الحديث لغالبية التشريعات ومن بينها التشريع العراقي في تعزيز الضمانات القانونية للتعامل بين الافراد والتي من شأنها ان تعزز الثقة في التعامل وتجنب المخاطر المتعلقة بعدم الوفاء، فاستمرار الحياة الاقتصادية يجعلها حياة قائمة على التدين والحاجة الى تعزيز الثقة بين الدائن والمدين.

وقد انصبت مضمون رسالتنا على التأمينات العينية الخاصة التي تنشأ بقوة القانون، فحقوق الامتياز العقارية الخاصة تأمينات عينية لا تنشأ الا بالنص وأن هذه الأخيرة ينبغي أن تفسر بأضيق نطاق، فهو حق لا يمكن القياس عليه، حيث يقرر المشرع للدائن صاحب الحق الاولوية في الاستيفاء بقصد تعزيز الثقة وتشجيعاً لنمو الحياة الاقتصادية، وحقوق الامتياز العقارية الخاصة كانت وما تزال المجال الرحب لجملة من الاشكاليات تدور جميعها حول نجاعة المعالجة التشريعية لها ومدى فعالية تلك الحقوق كوسيلة لتعزيز الائتمان، حيث سيكون ذلك في ضوء التشريع العراقي والمصري والأردني مع الاشارة للقانون الاماراتي، من اجل تحقيق مقارنة قانونية اكثر وضوحاً للحقوق محل البحث من شأنها توفير الضمانات الكافية لتعزيز الائتمان في مجال التعاملات بين الأفراد، لما لذلك من اهمية تؤدي الى تطوير المجتمع ونمو اقتصاده، وهو ما سيتم تناوله على فصلين الاول لبيان مفهوم تلك الحقوق، اما الثاني فسيكون لبيان الاحكام الخاصة بها .

الصفحة	الموضوع
6-1	المقدمة
62-7	الفصل الأول: مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة
32-8	المبحث الأول: التعريف بحقوق الامتياز العقارية الخاصة
20-9	المطلب الأول: تعريف حقوق الامتياز العقارية الخاصة
15-10	الفرع الأول: معنى حقوق الامتياز العقارية الخاصة
20-16	الفرع الثاني: خصائص حقوق الامتياز العقارية الخاصة
32-21	المطلب الثاني: تمييز حقوق الامتياز العقارية الخاصة عما يشته به من اوضاع
25-21	الفرع الأول: تمييز حقوق الامتياز العقارية الخاصة عن حقوق الامتياز العامة
32-25	الفرع الثاني: تمييز حقوق الامتياز العقارية الخاصة عن الرهن التأميني
62-32	المبحث الثاني: الإطار القانوني لحقوق الامتياز العقارية الخاصة
48-33	المطلب الأول: نطاق حقوق الامتياز العقارية الخاصة
40-33	الفرع الاول: النطاق الشخصي
47-41	الفرع الثاني: النطاق الموضوعي
62-48	المطلب الثاني: القواعد الخاصة بحقوق الامتياز العقارية الخاصة
56-48	الفرع الأول: شروط حقوق الامتياز العقارية الخاصة
62-56	الفرع الثاني: مرتبة حقوق الامتياز العقارية الخاصة

113-63	الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة
91-65	المبحث الأول: آثار حقوق الامتياز العقارية الخاصة
73-65	المطلب الأول: آثار حقوق الامتياز العقارية الخاصة المتعلقة بالتقدم
68-66	الفرع الأول : معنى حق التقدم
73-68	الفرع الثاني : احكام حق التقدم
83-74	المطلب الثاني: آثار حقوق الامتياز العقارية الخاصة المتعلقة بالتتبع
76-74	الفرع الأول : معنى حق التتبع
83-76	الفرع الثاني : احكام حق التتبع
114-83	المطلب الثالث: انقضاء حقوق الامتياز العقارية الخاصة
89-85	الفرع الأول: انقضاء حقوق الامتياز العقارية الخاصة بطريقة اصلية
91-89	الفرع الثاني: انقضاء حقوق الامتياز العقارية الخاصة بطريقة تبعية
113-91	المبحث الثاني: مقتضى حقوق الامتياز العقارية الخاصة وتطبيقاتها
102-92	المطلب الأول: تشريع احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة
98-93	الفرع الأول: الأسباب الموجبة من تشريع حقوق الامتياز العقارية
102-99	الفرع الثاني: الحكمة التشريعية من تقرير حقوق الامتياز العقارية الخاصة
139-102	المطلب الثاني: خصوصية الدعاوى العقارية الخاصة
107-103	الفرع الأول: دعاوى حقوق الامتياز العقارية الخاصة
113-107	الفرع الثاني: تطبيقات قضائية في حقوق الامتياز العقارية الخاصة
116-114	الخاتمة

130-117	المصادر
A	الملخص باللغة الانكليزية

المقدمة



المقدمة

الحمدُ لله ربِّ العالمين والصلاة والسلام على أشرف الخلق والمرسلين ابي القاسم مُحَمَّدٍ وعلى آله الطيبين الطاهرين وصُحبه المنتجبين ...أمَّا بعد

اولا :- جوهر فكرة الموضوع

ما إن انتهجت الدول تبني سياسة الاقتصاد الحر في العالم حتى تحرر التبادل التجاري من القيود التي تكبله بين الأشخاص وأصبحت المعاملات في تزايدٍ مستمر، الأمر الذي يستلزم توفير الغطاء المالي الذي تحتاج اليه ، وهو ما يقود إلى إبرام طائفة التصرفات كالقروض والبيوع والرهن وهلمَّ جرأً، وأدت الحاجة إلى إحداث آليات تضمن حقوق الأطراف المتعاقدة لتدعيم الثقة والائتمان في سوق المبادلات، تجسدت بمجموعةٍ من التأمينات العينية التي تردّ على الشيء موضوع التصرف، تطمح بطبيعتها إلى تحقيق التوازن المطلوب بين ضرورة استمرار الحياة الاقتصادية القائمة في جانب منها على التداين وبين تعزيز ثقة الدائنين مانحي ذلك الدين من أجل حمايتهم من عواقب عدم الوفاء بديونهم، الأمر الذي يترك أثره على نحوٍ ينعش الحركة الاقتصادية، وفي الوقت الذي يعدّ فيه العقار واحداً من أهم الأشياء التي تعدّ محلاً للتصرف تبعاً لقيمتها المالية العالية ومركزها المتنامي، أصبحت حقوق الامتياز العقارية الخاصة التي ترد عليه من أهم تلك التأمينات، الأمر الذي ذهب بالتشريعات الى تقنينها وتنظيم كيفية استيفائها من خلال منحها الأولوية في الاستيفاء بحسب مرتبتها لطبيعة الدين المضمون بها ممّا قد يسهم في وضع الدائن في مأمن للتقدم على مَنْ يُزاحمه



واستيفاء حقه، وتصنف حقوق الامتياز العقارية الخاصة كحقوق عينية تبعية والتي تستند على وجود حق آخر، على خلاف الحقوق العينية الأصلية التي تعدّ حقوقاً قائمة بذاتها. ويطلق على الأولى الحقوق العينية التبعية نظراً لكونها منشأة لضمان الوفاء بحق الدائن فتكون تابعة له، فهو حق معترف به للدائن على شيء يملكه المدين.

تتطوي حقوق الامتياز العقارية الخاصة على فكرة منح الدائن ضماناً عينياً خاصاً يحميه من خطر الاعسار ومساوئ التزامه على الضمان العام، مع إمكانية العودة إلى الضمان العام، لأنّه وعاء الذمة المالية في أحوال معينة، هذا وتقوم التأمينات العينية عموماً بما فيها حقوق الامتياز العقارية الخاصة على فكرة الرهن كضمان لوفاء الدين، ويتّظم القانون ضبط آلية الاستفادة من هذا القسم من التأمينات العينية، إذ مكّنت التشريعات محل الدراسة المقارنة الدائن من استيفاء حقه من العقار المثقل بالامتياز الخاص والمقرر بنص القانون لحصول الدائن على حقه قبل الدائنين العاديين، فيكون له في حال عدم الوفاء بدينه حق التقدم في استيفاءه، علاوة على حق تتبع العقار في يد أي كان، كما وفر المشرع في تلك التشريعات الوسائل القانونية للمحافظة على حقوقه لحمايته من اعمال المدين وتهريب العقار المثقل بالحق

ثانياً: - أهمية الدراسة

إن لدراسة موضوع حقوق الامتياز العقارية الخاصة أهمية تتجسّد في أن التوجه السائد للاقتصاد الوطني يرمي إلى محاولة إيجاد حلول اقتصادية شاملة



تهدف إلى تعزيز وتشجيع الاستثمار الخاص، ومنها ضمانات قانونية للمستثمر لتعزيز فكرة الائتمان التي من أبرزها حقوق الامتياز العقارية الخاصة لما لها من قيمة ولما لحق الامتياز عموماً من آثار، وبذلك يمكننا القول أن هذا الموضوع له أهمية من الناحيتين العلمية و العملية .

أما من الناحية العلمية، فتتجلى في أنها آلية ناجعة لتعزيز الائتمان ودورها المهم في المعاملات بمختلف أنواعها، من البيوع والمقاولات التي تعتبر المجالات الخصبة للاستثمار، مما يجعل الدراسة محاولةً لبحث هذه الآلية القانونية كضمانة لتعزيز الائتمان.

أما من الناحية العملية، فإنه من المؤكد أن حقوق الامتياز العقارية الخاصة من الحقوق العينية التبعية التي تتصل بالنظام الاقتصادي داخل الدولة وهو متصل بالنظام العام، وان هذا الضمان ما هو إلا تجسيد حقيقي لمتطلبات استمرارية المعاملات القانونية القائمة بين الدائن والمدين من جهة، وتعزيز الثقة والائتمان وحماية حقه من مخاطر عدم الوفاء من جهة أخرى، وأن هذا الامتياز هو بمثابة وصف حقيقي لفكرة الائتمان مقرر بموجب نص في القانون يجعل بموجبه ديناً متقدماً على الديون الأخرى ، وهو راجع إلى صفة في الدين.

ثالثاً: اشكالية الدراسة

ان كان حق الأفضلية أو الأولوية من بين الضمانات الأساسية لحماية حقوق الإمتياز، فإنه قد تعترضه أحيانا بعض المشاكل والعراقيل التي تحد من فعاليته ترتبط أغلبيتها بإشكالية التزام، وذلك بالرغم من تعدد القوانين المنظمة لها ومن



ثم فالاشكال المطروح يتجسد بتساؤل مزدوج: هل استطاع المشرع العراقي مقارنةً بالتشريعات الاخرى ايجاد تنظيم قانوني يضع حل لإشكالية تزامم حقوق الامتياز سواء فيما بينهم أو بينهم وبين باقي الضمانات العينية الأخرى؟ وما الخصوصية التي جاءت بها أحكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة الواردة على العقار بوصفه حقاً عينياً تبعياً مقرر بمقتضى نص قانوني؟

ومن التساؤل المركزي تنبثق تساؤلات فرعية نذكر منها:

- 1- ما المقصود بحقوق الامتياز العقارية الخاصة؟
- 2- ما الإطار القانوني لحقوق الامتياز العقارية الخاصة؟
- 3- ما الاجراءات اللازمة لتنفيذ حقوق الامتياز العقارية الخاصة في مواجهة الغير؟
- 4- ما الآثار القانونية المترتبة عن قيد هذه الحقوق؟

رابعاً: الدراسات السابقة

لا تعد هذه الدراسة هي الوحيدة في اطار حقوق الامتياز عموماً وحقوق الامتياز العقارية الخاصة بوجه التحديد، فهناك دراسات اخرى بهذا الشأن ابرزها:

- 1- النظام القانوني للإمتميازات الخاصة العقارية، انوار جبار بوهان، رسالة ماجستير مقدمة الى معهد العلمين للدراسات العليا، 2020، وتعالج الدراسة مشكلة الخلط على المستوى التطبيقي فيما يتعلق بإجراءات قيد الامتياز الخاص العقاري، وتختلف هذه الدراسة عن دراستنا بانها جاءت لتركز على الجانب الاجرائي تحديداً في مجال تقييد هذه الحقوق والاثار المترتبة عليها، في حين ان دراستنا جاءت لتشير الى الجانبين.
- 2- احكام حقوق الامتياز في الفقه الاسلامي والقانون المدني، دراسة تطبيقية مقارنة، يمينة شوادر، اطروحة دكتوراة مقدمة الى كلية العلوم الاسلامية،



قسم الشريعة والقانون، جامعة الجزائر، 2011، وتختلف هذه الدراسة عن دراستنا بأنها جاءت متخصصة باحكام هذه الحقوق في الشريعة الاسلامية والقانون الوضعي، بينما ان دراستنا جاءت لتركز على القانون الوضعي دون التطرق لاحكام الشريعة الاسلامية.

3- دور التأمينات العينية في استقرار المعاملات المالية، فضة عبد الجبار، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق ، جامعة زيان عاشور بالجلفة ، 2016. وهي دراسة جاءت لتبحث في التأمينات العينية، واذا كان هناك احكام مشتركة بين التأمينات العينية والحقوق محل البحث غير ان للحقوق محل البحث خصوصية سنبينها في هذه الدراسة.

خامساً: منهج الدراسة

لما كانت هذه الدراسة تتطلع الى تسليط الضوء على حقوق الامتياز العقارية الخاصة، فقد إرتأينا لمعالجة اشكالية هذه الدراسة الاستعانة بالمنهج المقارن، عبر استعراض النصوص المنظمة للموضوع والمقارنة فيما بينها، وكانت المقارنة الرئيسية مع القانون والمصري مع الاشارة الى القانون الأردني والقانون الإماراتي. وذلك بهدف الكشف عن مواطن الشبه ومظاهر الاختلاف بينها وبين موقف القانون العراقي.

سادساً: خطة الدراسة

تم تقسيم الدراسة على فصلين خصصنا الأول بعنوان مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة وهو مقسم على مبحثين نخصص الأول لمبحث التعريف بحقوق الامتياز العقارية الخاصة، والمبحث الثاني لمبحث الاطار القانوني لحقوق الامتياز العقارية الخاصة.




اما الفصل الثاني فهو بعنوان أحكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة، وهو
كذلك مقسم على مبحثين الاول لمبحث آثار حقوق الامتياز العقارية الخاصة، أما
الثاني فهو مخصص لمبحث مقتضى حقوق الامتياز العقارية الخاصة.
وفي خاتمة رسالتنا توصلنا إلى جملة من الاستنتاجات والتوصيات .



الفصل الاول

مفهوم حقوق الامتياز

العقارية الخاصة





الفصل الاول

مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

تمهيد وتقسيم:

إن الغرض من التأمينات بصورة عامة هو ضمان الوفاء بدين، إذ يسهم القانون في حماية حقوق الأفراد، فإن كان الحق من الحقوق الشخصية أو الالتزامات توجب على المدين به الاستجابة لعنصر المديونية في التزامه، فيكون عليه الوفاء طوعاً أو كرهاً، وتتم هذه الأخيرة باللجوء إلى اجراءات التنفيذ الجبري على اموال المدين التي تعد من حيث الاصل ضامنة جميعها لذلك الوفاء وهو ما يغطي فكرة التأمينات.

ويتحقق كذلك الضمان متى ما تم تخصيص أموال بذاتها هي عقارات في فرض الدراسة تكون كضمان خاص يكفل للدائن استيفاء حقه على الرغم من اعسار المدين، والتأمين الذي يرد على عقار معين يدعى بالتأمينات العقارية الخاصة يقررها القانون مراعاةً لبعض الديون التي تكتسب خصائص الرهن لتمنح صاحبها امتيازات خاصة، وان بيان مفهوم تلك الحقوق لا يكتمل الا بتعريفها واستعراض الاطار القانوني الخاص بها، ولأجل ذلك سنقسم الدراسة على مبحثين، سنخصص الاول لمبحث التعريف بحقوق الامتياز العقارية الخاصة، أمّا المبحث الثاني فنخصصه لمبحث الإطار القانوني لحقوق الامتياز العقارية الخاصة.



المبحث الاول

التعريف بحقوق الامتياز العقارية الخاصة

ولما كان العقار من أهم الاشياء التي تكون محلاً للتصرف نظراً لقيمته المالية العالية، لذا فإن حقوق الامتياز العقارية الخاصة التي ترد عليه تأخذ أهميتها من أهمية الوعاء التي ترد عليه، فهذه الحقوق أقرها المشرع ومنحها الاولوية في الاستيفاء حسب مرتبتها مراعاةً لطبيعة الدين المضمون بها مما قد يجعل الدائن في مأمن لإستيفاء حقه متقدماً على غيره، وحتى تتضح هذه الحقوق الواقعة على العقار فإن الامر يتطلب منا تبيان معناها وخصائصها من خلال التعريف بها، من ثم بيان ذاتية هذه الحقوق والتي تقترب أو تختلف من اوضاع قانونية اخرى وذلك من خلال تمييزها عما يشابهها من تأمينات عينية اخرى، ولذا كان لا بد من تفصيل المبحث الى مطلبين، سنخصص الأول لمبحث تعريف بحقوق الامتياز العقارية الخاصة، اما المطلب الثاني سنخصص لمبحث تمييز حقوق الامتياز العقارية الخاصة عما يشته به من اوضاع قانونية .

المطلب الاول

تعريف حقوق الامتياز العقارية الخاصة

تنظم التشريعات محل المقارنة التأمينات حمايةً لحق الدائن، فتمنح الاخير ضماناً لحقه عند تزامم الدائنون لاستيفاء حقوقهم، مما يبعث في الدائن الارتياح والطمأنينة وهذا كله بغية إضفاء الثقة والاستقرار في المعاملات، وترد حقوق الامتياز العقارية الخاصة على عقار معين بالذات دون المنقول، وأن التعريف



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

بتلك الحقوق انما يستلزم الوقوف على معناها واستخلاص أبرز خصائصها، لأجل ذلك سوف تتم المعالجة من خلال هذا المطلب وطرحها من خلال فرعين ، سنخصص الأول لبحث معنى حقوق الامتياز العقارية الخاصة، اما الفرع الثاني فهو لبحث خصائص حقوق الامتياز العقارية الخاصة.

الفرع الاول

معنى حقوق الامتياز العقارية الخاصة

بدءاً بالامتياز⁽¹⁾ هو اولوية يقرها القانون لاقتضاء دين معين مراعاة لصفة هذا الدين⁽²⁾، فالامتياز حق⁽³⁾ عيني يخول صاحبة استيفاء دينة بالتقدم على الدائنين الاخرين بسبب صفة الدين⁽⁴⁾، وهذه الأولوية التي يعطيها الامتياز لصفة

(1) يراد بالامتياز في اللغة فيعني: مصدر مشتق من الفعل امتاز وهو انفصال الشيء عن غيره، وورد في قوله تعالى: ﴿ حتى يميز الخبيث من الطيب ﴾ (الاية 179 من سورة ال عمران)، والميز هو التمييز بين الاشياء فيقال مزت بعضه من بعض فأنا اميزه، وقد امتاز بعضه من بعض ومزت الشيء اميزه ميذا اي عزلته وفرزته، وعن قول الرسول الكريم (صلى الله عليه واله) انه قال: " من ماز اذى فالحسنة بعشر امثالها" اي نجاه وازاله.

(2) د. درع حماد عبد، الحقوق العينية التبعية، دار السنهوري، ٢٠١٩، ص ٢٩٠.

(3) يراد بالحق لغةً: الامر الثابت الموجب، قال تعالى في كتابه: ﴿ لقد حق القول على اكثرهم فهم لا يؤمنون ﴾ (الاية 7 من سورة يس) اي ثبت ووجب، إذ يعني الحق الشيء الثابت الذي لا يمكن انكاره، ومن معاني الحق لغةً النصيب والواجب واليقين، وجمعها حقوق وحقاق، والحق من اسماء الله الحسنی. ابي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الاقريقي المصري، لسان العرب، مجلد 14، ط 1، دار صادر للطباعة والنشر، بيروت-لبنان، 2000، ص 157.

(4) د. همام محمد محمود زهران، التأمينات العينية والشخصية، دار المعرفة الجامعية، القاهرة، 1999، صص 646. د. جميل الشراقوي، التأمينات العينية والشخصية، دار النهضة العربية، القاهرة، دون سنة نشر، ص 397. د. حسن كيهره، المدخل الى القانون النظرية بوجه عام للقاعدة القانونية النظرية العامة للحق، منشاة المعارف، مصر، دون سنة نشر، ص ٤٣١. د. نبيل إبراهيم سعد، محمد حسن قاسم، المدخل إلى العلوم القانونية القاعدة القانونية (نظرية الحق)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2005، ص 55.



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

الدين لا لصفة صاحب الدين ولا المصدر الذي انشأ الدين عنه⁽¹⁾. وذهب المشرع العراقي في الفقرة (1) من المادة (1361) من القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951 الى تعريف الامتياز على أنه: "الإمتياز اولوية في الاستيفاء لدين معين مراعاةً لسبب هذا الدين".

إذ إن الحقوق الممتازة تعني: "اعطاء أولوية معينة لشخص معين أو اشخاص معينين في استيفاء حقه، فهو يفيد عدم خضوع هذا الشخص لقسمة الغرماء، فالامتياز هو ليس ألاً محاباة لدائن معين وتفضيله على سائر الدائنين أو على طائفة منهم"⁽²⁾.

فامتياز بائع العقار يترتب على كل بيع حاصل بمحرر رسمي أو عرفي بالمزاد او بصفة ودية ويضمن الامتياز ثمن العقار المبيع او الباقي منه وملحقاته

(1) تعود نشأة الامتياز الى القانون الروماني، الا ان الامتياز في حقبة القانون الروماني يختلف عما هو عليه اليوم في التشريعات المعاصرة، فلم يكن الامتياز من الحقوق العينية بل كان مجرد اولوية تمنح لبعض الدائنين العاديين على بعضهم الآخر مراعاةً لصفة الدين، فيكون للدائن حينها وبمقتضى تلك الاولوية ان يتقدم في استيفاء دينه على غيره، ثم انتقل بعد ذلك الى القانون الفرنسي وكان في البداية له ذات المعنى الذي كان في القانون الروماني، لتتغير بعد ذلك طبيعته تدريجياً من اولوية على الديون العادية الى اولوية على ديون المرتهنين، وبعد القرن التاسع عشر تم الارتقاء بالامتياز الى مرتبة الحق العيني، ليكون للدائن حق يقدمه على جميع دائني مدينه حتى المرتهنين منهم. لتفاصيل اكثر يراجع: د. احمد عبد التواب محمد بهجت، ، دروس في الحقوق العينية التبعية، ج2، حق الامتياز، حق الاختصاص، دار النهضة العربية، ط 3، 2007، ص 208.

(2) د . احمد سلامة ، دروس في التأمينات المدنية، القاهرة، ص 338. حميد بن شنيطي، مدخل لدراسة العلوم القانونية نظرية الحق، الجزء 5 ، الطبعة الرابعة ، مطبعة حسناوي محمد، الجزائر، 2008 ، ص12. د. توفيق حسن فرج، المدخل للعلوم القانونية (موجز النظرية العامة للقانون والنظرية العامة للحق)، مؤسسة الثقافة الجامعية ، مصر ، دون سنة نشر، ص 171-172.



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

من فوائد ومن مصروفات⁽¹⁾، أما امتياز المهندس المعماري والمقاول، فيشمل الحق الممتاز مصروفات البناء وإعادة البناء، كما ويشمل مصروفات الترميم والصيانة، فلا يستفيد منه مستأجر العقار أو حائزه أو الفضولي إذا قام أيّ منهم بالبناء أو الترميم أو الصيانة، وايضاً لا يستفيد منه العامل الأجير اذ لم يكن مهندساً معمارياً أو مقاولاً ولكن العامل له امتياز عام هو امتياز الأجراء⁽²⁾، أما امتياز المتقاسم في العقار فيسري هذا الامتياز في كل قسمة ودية أو قضائية كلية او جزئية، وأياً كان مصدر الشيوخ الإرث او غيره⁽³⁾.

أما تعريف حقوق الامتياز العقارية الخاصة، فهي الامتيازات المقررة على عقار معين⁽⁴⁾، او هي: "تلك التي ترد على عقارات معينة"⁽⁵⁾، وسميت عقارية لأنها لا تقع إلا على عقار، وهي خاصة لأنها تقع على عقار معين وليس على جميع ما يملكه المدين من عقارات.

كما عرفت على انها: " حق عيني يخول صاحبة سلطة مباشرة مقررة بموجب القانون مراعاة لسبب الدين، ويقع على عقار معين من عقارات المدين،

(1) د . عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج ١٠، ط٣، ٢٠٠٠، ص ٩٩٨.

(2) د. عبد الرزاق احمد السنهوري، ج10، مصدر سابق، ص ١٠٠٢.

(3) د. عبد الرزاق احمد السنهوري، ج10، مصدر سابق، ص ٩٩٥.

(4) د. محمد كامل مرسي، الموجز في التأمينات العينية والشخصية، المطبعة العالمية، القاهرة، 1949، ص213.

(5) صفاء شكور عباس. د. احمد سمير محمد ياسين، حقوق الامتياز ومراتبها في القانون المدني العراقي، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق، سنة1، مجلد1، العدد3، ج1، 2017، ص409.



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

والذي يخوله ان يتقدم على سائر الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة في استيفاء حقه من ثمن ذلك العقار في اي يد يكون"⁽¹⁾.

وبالعودة الى القانون العراقي نجد ان المادة (1363) من القانون المدني العراقي تنص على ان: " ترد حقوق الامتياز العامة على جميع اموال المدين من منقول وعقار، اما حقوق الامتياز الخاصة فتكون مقصورة على منقول او عقار معين"، فيلاحظ من التعريف ان حقوق الامتياز العقارية الخاصة هي اولوية في استيفاء دين معين ويكون مقصوراً على عقار معين او منقول معين.

ونظمت التشريعات محل المقارنة تلك الحقوق، إذ نص المشرع العراقي في القانون المدني رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل على ثلاثة أنواع من حقوق الامتياز العقارية، وهي امتياز بائع العقار، وامتياز المهندسين والمقاولين وامتياز المتقاسم في العقار ومفاد هذه الامتيازات هو أن الدائن قد اضاف إلى ذمة المدين مالا ومن العدل أن يستوفي حقه من المال قبل غيره من الدائنين، إذ نصت المادة (١/١٣٦٥) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على: " يسري على حقوق الامتياز الواقعة على عقار النصوص المتعلقة بالرهن التأميني بالقدر الذي لا تتعارض فيه مع طبيعة هذه الحقوق ٢. ومع ذلك فإن حقوق الامتياز العامة ولو كان محلها عقاراً لا يجب فيها التسجيل ولا يثبت فيها حق التتبع ولا

(1) انوار جبار بوهان، النظام القانوني للإمتيازات خاصة العقارية، رسالة ماجستير مقدمة الى معهد العلمين، العراق، 2020، ص7.



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

حاجة للتسجيل ايضاً في حقوق الامتياز العقارية الضامنة لمبالغ مستحقة للخرينة
" (1).

وتبين من ذلك أن مرتبة تلك الحقوق تتعين بحسب تاريخ تسجيلها في دائرة
التسجيل العقاري وليس حسب طبيعة الدين كما نراه ضمن حقوق الامتياز
الأخرى. فلا يرد على هذه المزية ما يحد منها كما في رهن الحيازة وحقوق
الامتياز الواردة على المنقول (2).

وورد امتياز بائع العقار في المادة (١٣٧٨) من القانون المدني العراقي على:
" 1- ما يستحق لبائع العقار أو مفرغة من الثمن وملحقاته له حق امتياز على
العقار المبيع أو المفرغ. ٢. ويجب ذكر حق الامتياز في سجل دائرة التسجيل
العقاري وتكون مرتبته من وقت التسجيل " (3)، إذ لا يتضمن امتياز بائع العقار الا
الثمن او ما تبقى منه وملحقاته كفوائده القانونية أو الاتفاقية ومصروفات

(1) القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١. تقابلها المادة (1134) من القانون المدني
المصري والتي تنص على أن: " 1- تسرى على حقوق الامتياز الواقعة على عقار ، أحكام
الرهن الرسمي بالقدر الذي تتعارض فيه مع طبيعة الحقوق . وتسرى بنوع خاص أحكام التطهير
والقيود وما يترتب على القيد من آثار وما يتصل به من تجديد ومحو. 2- ومع ذلك فإن حقوق
الامتياز العامة ولو كان محلها عقاراً لا يجب فيها الشهر والا يثبت فيها حق التتبع ، ولا حاجة
لشهر ايضاً في حقوق الامتياز العقارية الضامنة لمبالغ مستحقة للخرينة العامة . وهذه الحقوق
المتأثرة جميعاً تكون أسبق في المرتبة على أي حق امتياز عقاري آخر أو إى حق رهن رسمي
مهما كان تاريخ قيده ، أما فيما بينها ، فالامتياز الضامن للمبالغ المستحقة للخرينة بتقديم على
حقوق الامتياز العامة".

(2) د . محمد طه البشير . د غني حسون طه، الحقوق العينية، ج٢، ص ٦١٧.

(3) القانون المدني العراقي مصدر سابق. تقابلها المادة (1147) من القانون المدني المصري
والتي تنص على أن: " 1- ما يستحق لبائع العقار من الثمن وملحقاته ، يكون له امتياز على
العقار المبيع. 2- ويجب أن يقيد الامتياز ولو كان البيع مسجلاً ، وتكون مرتبته من وقت
القيد". والفقرة الاولى من المادة (1446) من القانون المدني الأردني التي تنص على أن: " ما
يستحق لبائع العقار او مفرغه، من الثمن وملحقاته له حق امتياز على العقار المبيع او المفرغ".



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

المطالبة⁽¹⁾، فبائع العقار امتياز يضمن له الوفاء بالثمن كما هو الحال في بائع المنقول والدوافع التي تقرر امتياز بائع العقار هي نفس الدوافع من تقرير امتياز بائع المنقول⁽²⁾.

وكما جاء في نص المادة (١٣٧٩) من القانون المدني العراقي فيما يخص امتياز المهندس المعماري والمقاول إذ نصت المادة في فقرتها الأولى على " المبالغ المستحقة للمقاولين والمهندسين المعماريين الذي عهد اليهم تشييد أبنية أو منشآت أخرى أو إعادة تشييدها أو ترميمها أو صيانتها لها حق امتياز على هذه المنشآت بقدر ما يكون زائداً بسبب هذه الاعمال في قيمة العقار وقت بيعة"⁽³⁾، فيلاحظ من النص ان الامتياز المبالغ المستحقة للمقاولين والمهندسين المعماريين نظير قيامهم بتشيد منشآت وابنية أو ترميمها أو إعادة تشييدها فيشمل مصروفات البناء وايضا نفقات الترميم والصيانة ويضمن حقوق المقاول والمهندس المعماري وبذلك لا يستفيد منه مستأجر العقار أو حائزه أو الفضولي كما أنه قاصر على نفقات التشييد والترميم والصيانة المتعلقة بالابنية والمنشآت الثابتة كالمباني والجسور وغيرها ، فلا يدخل في ذلك نفقات إصلاح الأراضي الزراعية⁽⁴⁾.

(1) د. درع حماد عبد، الحقوق العينية التبعية، دار السنهوري، ٢٠١٩، ص ٣٤٨

(2) د . عبد الفتاح عبد الباقي، احكام القانون المدني المصري، التامينات الشخصية والعينية، ١٩٥٠، دار النشر، ص ٧٥٧.

(3) تقابلها المادة (1148) من القانون المدني المصري والتي تنص على: " المبالغ المستحقة للمقاولين والمهندسين المعماريين الذين عهد إليهم فى تشييد أبنية أو منشآت أخرى أو فى إعادة تشييدها أو فى ترميمها أو فى صيانتها ، يكون لها امتياز على هذه المنشآت ، ولكن بقدر ما يكون زائداً بسبب هذه الأعمال فى قيمة العقار وقت بيعه".

(4) د . درع حماد عبد، مصدر سابق، ص ٣٥١.



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

أما فيما يخص امتياز المتقاسم في العقار فقد جاء في المادة (١٣٨٠) من القانون المدني العراقي على " إذا اقتسم الشركاء عقاراً شائعاً بينهم فحق كلّ منهم بالرجوع على الآخرين بسبب القسمة وفي استيفاء ما تقرر له فيها من معدل. ويكون مضموناً بحق امتياز على جميع الحصص المفترزة التي وقعت في نصيب باقي الشركاء. ٢. يجب تسجيل حق الامتياز هذا في دائرة الطابو وتكون مرتبته من وقت التسجيل"^(١).

وتأسيساً على ما سبق ومن استعراض المعاني اللغوية والفقهية والتشريعية لمفردات المصطلح المركب حقوق الامتياز العقارية الخاصة محل البحث يمكن أن نعرّف تلك الحقوق بأنها: اولوية تجعل الدين متقدماً على الديون الأخرى بحسب الرتبة التي يقررها له القانون مراعاة لاعتبارات خاصة، ويكون وعائها مقصوراً بالعقارات.

(١) تقابلها المادة (1149) من القانون المدني المصري التي تنص على أن: "للشركاء الذين اقتسموا عقاراً، حق امتياز عليه تأميناً لما تخوله القسمة من حق في رجوع كل منهم على الآخرين بما في ذلك حق المطالبة بمعدل القسمة . ويجب أن يقيد هذا الامتياز ، وتكون مرتبته من وقت القيد". والمادة (1447) من القانون المدني الأردني التي تنص على ان: " 1- للشركاء في العقار اذا اقتسموه حق امتياز عليه ضماناً لحق رجوع ايهم على الآخرين بما تخوله القسمة من حق في اقتضاء معدلها. 2- ويجب تسجيل حق الامتياز الناشئ عن القسمة وتحدد مرتبته من تاريخ تسجيله".



الفرع الثاني

خصائص حقوق الامتياز العقارية الخاصة

بعد بيان معنى حقوق الامتياز العقارية الخاصة، فإن لتلك الحقوق خصائص تميزها عن الحقوق العينية التبعية الاخرى التي يمكن أن نبينها على النحو الآتي:

اولاً: حقوق الامتياز العقارية الخاصة خاضعة للتسجيل

تعتبر حقوق الامتياز العقارية الخاصة من الحقوق الخاضعة لتسجيل في السجل العقاري وهو اجراء اشترطه المشرع من اجل تعيين مرتبه هذه الحقوق حسب تاريخ التسجيل في دائره التسجيل العقاري لا بحسب طبيعه الدين كما هو الحال بالنسبه لحقوق الامتياز الاخرى، ومتى ما كان العقار محمل باكثر من حق امتياز او بحق امتياز مع حقوق اخرى تبعية فتكون القاعده المعمول بها هي قاعده الاسبقية في التسجيل اي تكون العبره بمفاضله⁽¹⁾، واذا كان العقار غير كافي لداء حق الدائم ينفذ ما بقي للدائن كدائن عادي على جميع اموال المدينه الاخرى اي يتم اللجوء الى الضمان العام⁽²⁾.

وعليه فان هذه الحقوق متعلقه بما يعرف بالرسميه اي الورقه المحرره من قبل الموظف المختص دائره التسجيل العقاري وهي وسيله مهمه لحمايه حقوق الدائم

(1) انوار جبار بوهان، مصدر سابق، ص 19.

(2) د. بيان يوسف رجب، شرح القانون المدني، حقوق الامتياز، ط1، دار الثقافة، عمان، الاردن، 2009، ص 48. حسين عبد اللطيف حمدان، التامينات العينية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2007، ص 497.



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

وبالتالي تشجيع الائتمان واستقرار المعاملات فالتسجيل في دائره التسجيل العقاري هو من يكسب الحق العيني العقاري للدائن الممتاز في اي تصرف عقاري قبل التسجيل غير موجود وباطل ولا يرتب اي اثر لا بين المتعاقدين ولا بين الغير.⁽¹⁾

ثانياً: حقوق الامتياز العقارية الخاصة من الحقوق العينية الدائنية

تمنح الحقوق العقارية الخاصة صاحبها مزايا الحق العيني وهي التقدم والتتبع⁽²⁾، ويمنح القانون جميع اصحاب حقوق الامتياز التقدم والتتبع، إلا أن القانون يحرم بعض أصحاب الامتيازات من حق التتبع وهذه حال الامتيازات العامة⁽³⁾، يشترك حق الامتياز مع الرهن التاميني والرهن الحيازي كنوع من انواع التأمينات العينية⁽⁴⁾، والصفة العينية لحق الامتياز ناشئة من كونه سلطة مباشرة

(1) تنص المادة (234) من القانون المدني المصري على أن: "أموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بديونه وجميع الدائنين متساوون في هذا الضمان إلا من كان له منهم حق التقدم طبقاً للقانون". كذلك ينظر: عمانوئيل بومان. مارك بيو، قانون التأمينات العينية العام، ط1، مجد للنشر والتوزيع، بيروت-لبنان، 2006، ص136. د. سمير عبد السيد تتاغو، التأمينات العينية، ط1، مطبعة المعارف، الاسكندرية، دون سنة نشر، ص236. سعيد سعد عبد السلام، الوجيز في الحقوق العينية التبعية، مطابع الولا، (د.ط) مصر، ٢٠٠٤، ص ٦٤٨.

(2) انوار جبار بوهان، مصدر سابق، ص9.

(3) المادة (2/1365) من القانون المدني العراقي.

(4) ويقصد بالتأمينات العينية هي تخصيص مال معين من جانب المدين للوفاء بحق الدائن عند حلول آجله، بحيث إذا تصرف المدين في هذا المال، فإن هذا المال يظل مثقلاً بالتأمين حتى ولو انتقلت ملكيته إلى الغير، اما التأمينات الشخصية والتي تعتبر الكفالة هي الصورة المثلى لها هي ضم ذمة شخص يسمى الكفيل إلى ذمة المدين في المطالبة بتنفيذ الالتزام أو هي إيجاد شخص آخر غير المدين يستطيع الدائن أن يطالبه بذات الدين، بحيث إذا لم يستطيع الدائن أن يحصل على حقه كاملاً من المدين كان له ان يرجع على الكفيل لكي يطالبه بالوفاء بالدين، وقد كانت التأمينات الشخصية اسبق في الظهور من التأمينات العينية بالنظر إلى أن هذه الأخيرة تقوم على أساس العقار الذي كان يصعب الحصول عليه وتملكه في المجتمعات البدائية بينما كان من السهل أن يبحث شخص عن شخص آخر داخل قبيلته أو أسرته لكي يضمن له الوفاء بالدين الذي يقع على عاتقه يساعدهم على ذلك قيام روابط الأسرة



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

على الشيء المحمل بعبء الامتياز، والصفة التبعية لحق الامتياز جاءت بوصفه حقاً تابعاً لألتزام أصلي يضمنه، فوجود حق الامتياز يتبع الدين المضمون وجوداً وعدمًا⁽¹⁾.

ويراد بالخاصية الدائنية ان هناك علاقه مديونية واضحة بين دائن ومدين نشا عن طريق عقار، فيبقى هذا الاخير محجوز بموجب سوره القيد في السجل العقاري حتى يتم ابطال القيد بعد ان يتم تسديد الدين بالكامل من قبل المدين للدائن او ان يباع العقار بالمزاد العالمي اي ان داء صاحب حق الامتياز لا يستوفي حقه من العقار الا بموجب اجراءات معينه تنتهي اخر الامر لبيع العقار جبرا في المزاد العلني، وخلال تلك المده يبقى العقار بيد المدين فلا يحرم من الانتفاع به طالما انه لا يترتب على هذا الانتفاع الانتقاص من قيمه العقار، اما الدائن فيكون له ضمان قوي للوفاء بدينه من دون ان يتحمل عبء اداره العقار واستغلاله لان له ان ينفذ على العقار محل الامتياز في اي يد يكون وان يستوفي حقه بالاولويه، مما يعني ان الغرض من هذه الحقوق هو ممانه استيفاء الدائن

= التضامن فيما بين أفرادها فكان النظام الاجتماعي للقبيلة السبيل المهيم لتهيئة التأمينات الشخصية لما توفر من تضامن وتكافل، كما أنه لا بد من التأكيد على أن التأمينات العينية أفضل من الشخصية لأن في الأولى يكون حق الدائن مضموناً بالأموال التي خصصت للوفاء بدينه، وهناك أنواع عديدة من التأمينات العينية التي تختلف بحسب مصدرها، فقد يكون مصدرها الاتفاق - كالرهن الرسمي والحيازي - وقد يكون مصدرها القانون كحق الامتياز أو مصدرها القضاء كحق الاختصاص. ولتفاصيل أكثر عن الفرق بين التأمينات الشخصية والعينية يراجع: د. محمد السعيد رشدي، التأمينات الشخصية والعينية، دون دار نشر، 2015، ص 203.

(1) د. درع حمادة عبد، مصدر سابق، ص 293. احمد حسن البراعي، الوسيط في القانون الاجتماعي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص 32.



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

لدينه عن طريق تمكينه من الحجز على العقار المنقول بالامتياز وبيعه بالمزاد العالمي واستيفاء الحق وذلك اذا لم يوفي المدين هذا الدين على نحو اختياري⁽¹⁾.

ثالثاً: حقوق الامتياز العقارية الخاصة حقوق غير قابلة للتجزئة

وهي القاعدة التي تسري على الحقوق العينية التبعية، إذ نصت المادة (1294) من القانون المدني العراقي على ان: " كل جزء من العقار او العقارات المرهونة ضامن لكل الدين وكل جزء من الدين مضمون بالعقار او العقارات المرهونة كلها"، فكل جزء من الدين مضمون بكل المال محل حق الامتياز وكل جزء من هذا المال ضامن للدين⁽²⁾، ويبقى قائماً على كل الشئ الضامن ما دام ان جزء من الدين لم يتم الوفاء به⁽³⁾، اي مضمون بالشئ المحمل بالامتياز كله وكل جزء من الشئ ضامن لكل الحق الممتاز، وأن كان هناك سبب يدعو للتجزئة فإذا شمل البيع عقارات بثمن واحد فان الامتياز يتجزأ بحيث لا يضمن امتياز بائع العقار كل الثمن، وإنما يتعين قصر الامتياز العقاري على ما يقابل العقار، وفي حال هلاك وعاء الامتياز العقار المخصص او هلك جزء منه، فيبقى الامتياز على حاله، باعتبار أن كل جزء من العقار ضامن لكل الحق الممتاز، وكل جزء من الحق الممتاز مضمون بكل وعاء الامتياز⁽⁴⁾.

(1) انوار جبار بوهان، مصدر سابق، ص22.

(2) محمد طه البشير. د غني حسون طه، الحقوق العينية التبعية، ج2، شركة العاتك، دون سنة نشر، ص354. د. محي الدين سماعيل علمه الدين، اصول القانون المدني، الحقوق العينية، ج ٣، ص ٦٦٣.

(3) د. صلاح الدين الناهي، الوجيز في التأمينات الشخصية والعينية، ج1، طبعة دار المعرفة، بغداد، دون سنة نشر، ص943. د. سمير عبد السيد تناغو، مصدر سابق، ص236.

(4) محمد طه البشير. د. غني حسون طه، مصدر سابق، ص567.



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

رابعاً: حق الامتياز يتقرر لصفة في الدين

حين يمنح المشرع امتياز لدين معين فهو ينظر الى صفة في هذا الدين تكون جديرة بالافضالية تكفل لدائن استيفاء مقدما على غيره من الدائنين حتى على أصحاب التأمينات انفسهم، فبذلك يختلف حق الامتياز عن الحقوق العينية الاخرى، إذ يكون للدائن لا للدين⁽¹⁾.

خامساً: حقوق الامتياز العقارية الخاصة حقوق شكلية

تستلزم الحقوق العينية التبعية الواردة على عقارات القيد في السجل العقاري، حيث يُمكن حق الامتياز صاحبه من تتبع العين المثقلة في أي يد كانت، فيشترط تسجيل حق الامتياز العقاري السابق بالقيد، ويترتب على ذلك أن يكون للامتياز العقاري الخاص حجية على الغير حسن النية، ويكون ميزة التقدم بدءاً من تاريخ التقييد⁽²⁾. فقد نصت الفقرة الثانية من المادة (1378) من القانون المدني العراقي على ان: "ويجب ذكر حق الامتياز في سجل دائرة التسجيل العقاري، وتكون مرتبته من وقت التسجيل".

المطلب الثاني

تمييز حقوق الامتياز العقارية الخاصة عما يشته به من اوضاع قانونية

إن حقوق الامتياز الواردة على عقار ما هي إلا نوع من أنواع التأمينات العينية والمقررة لضمان دين معين والتي يطلق عليها الحقوق العينية التبعية أو التأمينات العينية، كما تقترب من حقوق الامتياز العامة، فتشترك مع تلك

(1). ينظر: حسن عبد اللطيف حمدان، مصدر سابق، ص ٥٠٩.

(2). د. احمد عبد التواب محمد بهجت، مصدر سابق، ص ٦٠_٦١.



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

الأوضاع في مواضع معينة وتختلف في مواضع معينة، ولأجل بيان خصوصية حقوق الامتياز العقارية الخاصة عمّا يشتهر بها من اوضاع قانونية، سنقسم المطلب على فرعين: نخصص الأول لبحث تمييز حقوق الامتياز العقارية الخاصة عن حقوق الامتياز العامة، ونتناول في الفرع الثاني تمييز حقوق الامتياز العقارية الخاصة عن الرهن التأميني.

الفرع الاول

تمييز حقوق الامتياز العقارية الخاصة عن حقوق الامتياز العامة

تعرف حقوق الامتياز العامة انها تلك الحقوق التي ترد على جميع اموال المدين منقولات كانت او عقارات، أي أنها لا ترد على أموال معينة بذاتها بل يتمتع الدائن صاحب الامتياز بحقه في الاولوية والتقدم على ما لدى المدين من أموال وقت التنفيذ منقولات كانت أو عقارات⁽¹⁾، فيلاحظ أن الامتياز ما هو إلا محاباة لدائن معين يفضل على غيره من الدائنين مراعاةً لصفة الدين الذي قرر له حق الامتياز، وتظهر اهميته عندما تكون هناك حالة تزامن بين الدائنين أي عندما تكون أموال المدين لا تكفي لسداد الديون التي بذمته، فيتقدم اصحاب الامتياز على الدائنين العاديين، وهذا ما تؤكدته المادة (١٣٦٣) في فقرتها الاولى من

(1) انور العمروسي، الموسوعة الوافية في شرح القانون المدني، ج٦، دار العدالة، ط٢١، دون مكان وسنة الطبع، ص ٥٢٠.



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

القانون المدني العراقي التي تنص على: "ترد حقوق الامتياز العامة على جميع أموال المدين من منقول او عقار..."⁽¹⁾ .

ويعد الامتياز من الضمانات الخاصة أي المقررة لمصلحة خاصة وليست مصلحة عامة⁽²⁾ .

وتقترب حقوق الامتياز العامة من حقوق الامتياز العقارية الخاصة في نقاط يمكن بيانها على النحو الآتي:

1- انها تمنح صاحبها حق التقدم والاولوية، فهي حقوق توفر الامان للدائن إلى أنه سيكون في مركز قانوني ممتازاً يجعله في مأمن عن إعسار المدين او مزاحمة الدائنين له عند استحقاق الوفاء بحلول أجله⁽³⁾، فللمدين أن يستوفي هذا الحق من مال معين أو من مجموع اموال مدينه بالأولوية على بقية الدائنين⁽⁴⁾ .

2- تتفق حقوق الامتياز العقارية الخاصة مع حقوق الامتياز العامة في أن كليهما مصدره واحد وهو القانون، نصّت عليه المادة (٢/١٣٦١) من القانون المدني العراقي "لا يكون لدين امتياز

(1) وتقابلها المادة (1506) من قانون المعاملات المدنية لدولة الامارات والتي تنص "بائع الامتياز العام للدائن على جميع اموال المدين ، اما الامتياز الخاص فيرد على منقول او عقار معين" .

(2) د. محمد حسين منصور، الحقوق العينية والكفالة في القانون اليمني، دون دار وسنة ومكان النشر، ص1010.

(3) د. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج2، مجلد2، ط2، دار إحياء التراث العربي، بيروت-لبنان، دون سنة نشر، ص640.

(4) د. نبيل ابراهيم سعد، التأمينات العينية والشخصية، ط1، دون دار نشر، 2010، ص271.



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

إلا بمقتضى نصّ في القانون⁽¹⁾، فلا تنشأ حقوق الامتياز العامة وحقوق الامتياز العقارية الخاصة باتفاق الاطراف، فهي من النظام العام لا يملك المدين فيها الاتفاق مع الدائن على إسباغ صفة تلك الامتيازات على الدين الذي بينهم⁽²⁾، والنصوص التي تقرر تلك الحقوق تعدّ نصوصاً ذات طبعية استثنائية لا يجوز القياس عليها أو التوسع في تفسيرها، وينبغي حصر تطبيقها في نطاق الحق الشخصي المقرر لحمايته ولا يستفيد من ذلك سوى صاحب الحق.

3- وكذلك أن حق الامتياز سواء كانت خاصة أو عامة هي عبارة عن حق عيني تبغي فهي تتبع الدين المضمون في الوجود والصحة والانقضاء، كما أنها غير قابلة للتجزئة فكل جزء من الدين مضمون لكل المال.

4- إن حق الامتياز بصفة عامة سواء حق امتياز عام أو خاص يرد على عقار عندما ينقرر لدين معين فانه لا يراعي فيه إلا صفة الدين ولا اعتبار لشخصية الدائن⁽³⁾.

5- إن حقوق الامتياز بمختلف انواعها عامة كانت أو خاصة عقارية أو منقولة فانها تنقضي بنفس طرق الانقضاء التي تكون اما بصفه تبعية أو اصلية.

وعلى الرغم من اوجه الشبه بين حقوق الامتياز العقارية الخاصة وحقوق الامتياز بصورة عامة، فان بين الاثنتين فروقات يمكن أن نلخصها بالآتي:

(1) يقابل النص العراقي نص المادة (1130) من القانون المدني المصري التي نصت على: " لا يكون للحق امتياز إلا بمقتضى نص في القانون".

(2) د. محمد احمد المعداوي عبد ربه، الوجيز في التأمينات العينية والشخصية، دون دار وسنة نشر، ص 170.

(3) محمد وحيد سوار، شرح القانون المدني، (الحقوق العينية التبعية)، دار الثقافة (د.ط)، عمان، 2006، ص 248.



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

1- ترد حقوق الامتياز العامة على كافة أموال المدين، على عكس حقوق الامتياز العقارية الخاصة التي ترد على عقار محدد بذاته من عقارات المدين بحسب المادة (١/١٣٦٣) من القانون المدني العراقي التي تنص على: "... أما حقوق الامتياز الخاصة فتكون مقصورة على منقول او عقار معين"⁽¹⁾.

2- إن حقوق الامتياز العقارية الخاصة ترد على العقار ومن ثم لا بد من تسجيلها في السجل العقاري، وذلك بعكس حقوق الامتياز العامة التي تكون معفاة من القيد في السجل العقاري حتى لو كانت واقعة على عقار⁽²⁾، وتحدد مرتبة حق الامتياز الخاص العقاري بالقيد هذا ما لا نجده في حقوق الامتياز العامة الذي جعل المشرع لها أسبقية في المرتبة فاذا تزامن حق امتياز عقاري مع حق امتياز عام فالأسبقية تكون لحق الامتياز العام مهما كان تاريخ قيد حق الامتياز الخاص العقاري⁽³⁾.

3- يختلف حق الامتياز الخاص العقاري عن حقوق الامتياز العامة في كون حقوق الامتياز ترد على اموال المدين من عقار او منقول دون تخصص ولكن حق الامتياز العقاري الخاص العقاري يعطي صاحبه حقاً عينياً تبعياً على عقار معين بالذات او مملوك للمدين، وان حق الامتياز

(1) تقابلها المادة (1506) من قانون المعاملات الاماراتي. كذلك ينظر: صفاء شكور عباس، (حقوق الامتياز ومراتبها في القانون المدني العراقي)، دراسة مقارنة، مجلة تكريت للحقوق، سنة 1، مجلد 1، ج 1 مارس 2017، ص 409.

(2) د. محمد احمد المعداوي عبد ربه، مصدر سابق، ص 173.

(3) احمد شرف الدين، التامينات الشخصية والعينية، (دون نشر، دون طبعة، ، دون سنة)، ص 285.



الخاص العقاري يخول صاحبه حق التتبع والتقدم على العقار المثقل بحق الامتياز في حين ان حقوق الامتياز العامة تخول صاحبه حق التقدم فقط وتحرمه من حق التتبع⁽¹⁾

الفرع الثاني

تمييز حقوق الامتياز العقارية الخاصة عن الرهن التأميني

إن حقوق الامتياز العقارية الخاصة تعد نوعاً من انواع التأمينات العينية بجانب الرهن التأميني والرهن الحيازي⁽²⁾، واساس تلك التأمينات تخصيص مال معين لضمان الوفاء بالدين⁽³⁾، إذ جاءت فكرة التأمينات العينية لتكمل الهدف الذي عجزت عن تحقيقه فكرة الضمان العام لتعزيز ثقة الدائن ومساعدته في

¹ صفاء شكور عباس (حقوق الامتياز ومراتبها في القانون المدني العراقي) دراسة مقارنة , مجاة تكريت للحقوق , سنة 1 , مجلد 1 , ج 1 مارس 2017 , ص 409

⁽²⁾ يراد بالرهن لغةً: رهن، رهنًا ورهونًا الشيء، اي ثبت ودام ويقال رهن لسانه، واتقه بالكلام على شيء معين. احمد بن محمد بن علي الفيومي، المصباح المنير، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1999، ص242.

أما الرهن شرعياً فهو حبس شيء بحق لاستيفاء منه، ويرى الفقهاء أن المرهون هو العقار باستثناء الحنفية الذين يرون أن المرهون شيء، والشيء يشمل كل من العين والدين، فهو عبارة عن موجود حساً كالأجسام، أو كلاماً كأقوال بينما العين هي الأداة التي لها خير .لمزيد من التفاصيل يراجع: الشخانة صهيب عبد الله بشير، الضمانات العينة الرهن ومدى مشروعية استثمارها في المصارف الإسلامية، الطبعة الأولى، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، 2011، ص 63.

⁽³⁾ يسمى الرهن التأميني في القانون العراقي والاماراتي، ويمسى الرهن الرسمي في القانون المصري والليبي والكويتي وغيرها. د. نصر ابو الفتوح فريد، الرهون العقارية والأزمة المالية العالمية، بحث مقدم في المؤتمر العلمي السنوي الثالث عشر، الجوانب القانونية والاقتصادية للأزمة المالية العالمية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر، في الفترة الواقعة من 1-2 إبريل 2009م، ص9.



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

تجنب مخاطر إفسار المدين أو غشه أو تواطؤه⁽¹⁾، لتأتي هذه التأمينات (الرهن الحيازي-الرهن التأميني- حقوق الامتياز) كاستثناء من فكرة الضمان العام والمساواة بين الدائنين والذي قد لا يلبي المطلب الرئيسي للدائن وهو الوفاء التام.

وعرف المشرع العراقي الرهن التأميني⁽²⁾ في المادة (1285) من القانون المدني على انه: " عقد به يكتسب الدائن على عقار مخصص لوفاء دينه حقا عينيا يكون له بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين العاديين التاليين له في المرتبة في استيفاء حقه من ثمن ذلك العقار في أي يد يكون"⁽³⁾ كما عرف الرهن التأميني فقهاً بأنه: " حق عيني ينشأ بموجب عقد رسمي هو الرهن، ويتقرر ضمناً للوفاء بدين، وهذا الحق العيني يتقرر على عقار مملوك للمدين أو لكفيل عيني،

(1) د. أحمد كمال أحمد صبري، الوجيز في التأمينات الشخصية والعينية، دار الكتاب الجامعي، الإمارات، ٢٠١٧، ص ٢٠.

(2) عالج المشرع العراقي احكام الرهن التأميني في الباب الاول من الكتاب الرابع وهو الكتاب الخاص بالحقوق العينية التبعية (التأمينات التبعية)، ونظم بموجبه احكام الرهن التأميني في المواد من (1285-1320) من القانون المدني، وكانت معظم المواد مقتبسة من القانون المدني المصري. د. محمد طه البشير، الوجيز في الحقوق العينية التبعية، ط4، دار الحرية للطباعة، بغداد، 1976، ص 26.

اما المشرع المصري فقد عالجها الى جانب الامتياز وحق الاختصاص ضمن احكام الكتاب الرابع من القانون المدني تحت عنوان (الحقوق العينية التبعية او التأمينات العينية) في المواد (1030-1149)، اما المشرع الاماراتي فقد عالجها ضمن الباب الاول (الرهن التأميني) من الكتاب الرابع (التأمينات العينية).

(3) عرف المشرع المصري الرهن التأميني في المادة (1030) من القانون المدني بأنه: " الرهن الرسمي عقد به يكسب الدائن على عقار مخصص لوفاء دينه حقا عينيا، ويكون له بمقتضاه ان يتقدم على الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة في استيفاء حقه من ثمن ذلك العقار في اي يد يكون". وعرفه المشرع الاماراتي في المادة (1399) من قانون المعاملات الاماراتي على انه: " الرهن التأميني عقد به يكسب الدائن على عقار مخصص لوفاء دينه حقا عينياً يكون له بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة في استيفاء حقه من ثمن ذلك العقار في أي يد يكون".



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

وبموجبه يكون للدائن الحق في استيفاء دينه من ثمن هذا العقار، متقدماً في ذلك على الدائنين العاديين لمالك هذا العقار، وللدائنين اصحاب الحقوق العينية على هذا العقار المتأخرين في المرتبة، ومتتبعاً هذا العقار تحت يد من انتقلت له ملكيته⁽¹⁾، كما عرف بأنه: "سلطة تثبت للدائن بمقتضى عقد رسمي على عقار معين تخوله أن يستوفى حقه من ثمن هذا العقار أو من أى مقابل نقدي له بالأولوية على الدائنين العاديين والدائنين التاليين له فى المرتبة فى أى يد يكون"⁽²⁾.

ويشترك الرهن التأميني مع حقوق الامتياز العقارية الخاصة في عدة امور يمكن بيان ذلك على النحو الآتي:

1- تشترك حقوق الامتياز العقارية الخاصة مع الرهن التأميني في ان كلاهما يوجد لضمان الوفاء بحق أصلي وهو الدين المضمون به⁽³⁾، ويترتب على هذا أن يتبع ذلك الدين وجوداً وعدمياً، فيبقى ببقائه وينقضي بانقضائه⁽⁴⁾.

2- ان حق الامتياز العقاري الخاص والرهن التأميني لا يرد إلا على عقار⁽⁵⁾، مع فارق أن الرهن التأميني تذهب فيه القوانين إلى الحاق المنقول الذي

(1) د. عبد الرزاق احمد السنهوري، ج10، مصدر سابق، ص270.

(2) د. محمد لبيب شنب، الوجيز في التأمينات العينية والشخصية، دون دار ومكان نشر، 1998، ص20.

(3) د. يوسف محمد عبيدات، الحقوق العينية الاصلية والتبعية، ط1، دار المسيرة للنشر والتوزيع، 2011، ص250.

(4) د. رمضان ابو السعود، التأمينات الشخصية والعينية، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 1995، ص255.

(5) محمد كامل مرسي باشا، الحقوق العينية التبعية او التأمينات العينية، ط3، المطبعة العالمية، 1951، ص24.



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

تقتضي قوانينه الخاصة تسجيله كالمسيارة والسفينة بالعقار، فلا تردّ على منقولات نظراً لصعوبة خضوعها لنظام الشهر أو التسجيل⁽¹⁾، بسبب كثرتها وتمائلها وسرعة انتقالها من يد إلى أخرى⁽²⁾، كما يجب أن يكون العقار الذي ترد عليه هذه الحقوق مما يجوز التعامل فيه وبيعه في المزد العلني⁽³⁾.

3- ان كلاً من حقوق الامتياز العقارية الخاصة والرهن التأميني عبارة عن حقوق عينية تبعية⁽⁴⁾، تخول صاحبها سلطة مباشرة على الشيء قصد استيفاء دينه⁽⁵⁾، ممّا يمنح صاحب الحق حق تتبع العقار في اي يد كان، واستيفاء حقه من ثمنه بالتقدم على الدائنين العاديين والمتأخرين عنه في المرتبة⁽⁶⁾.

(1) د. أحمد سلامة، التأمينات العينية والشخصية، ج 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1970، ص63.

(2) د. زاهية سي يوسف، عقد الرهن الرسمي، دار الامل، تيزي وزو، الجزائر، 2006، ص14.

(3) محي الدين اسماعيل علم الدين، التأمينات العينية في القانون المصري المقارن، ط4، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994، ص13.

(4) هذا ما نصت عليه المادة (2/68) من القانون المدني العراقي والتي تنص على " الحقوق العينية التبعية هي حق الرهن التأميني وحق الرهن الحيازي وحقوق الامتياز "

(5) د. علي هادي العبيدي، الحقوق العينية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان-الاردن، 2005، ص322.

(6) د. محمد على إمام، التأمينات الشخصية والعينية، مطبعة نهضة مصر، القاهرة، 1956، ص217. سليمان محمدي، الرهن الرسمي، رسالة ماجستير مقدمة الى معهد الحقوق والعلوم الادارية، جامعة الجزائر، 2000-2001، ص2.



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

4- ويشترك حق الامتياز العقاري الخاص مع الرهن التأميني بضرورة أن يحرر بصورة رسمية ويجب اخضاعها لعملية التسجيل عن طريق القيد في السجل العقاري حتى تكون نافذة بين الاطراف⁽¹⁾.

5- ينقضي حق الامتياز العقاري الخاص بالطرق نفسها التي تنقضي بها كل من الرهن التأميني سواء بصفة أصلية أو تبعية⁽²⁾. هذا ما نصت عليه المادة (1367) من القانون المدني العراقي بانه " ينقضي حق الامتياز بنفس الطرق التي ينقضي بها الرهن التاميني والحيازي , ووفقاً لاحكام انقضاء هذين الحقسن , مالم سوجد نص يقضي بغير ذلك " .

6- إن كلاً من حق الامتياز العقاري الخاص مع الرهن التأميني والحيازي في انهما غير قابلين للتجزئة، فكل جزء من العقار ضامن بكل الدين وكل جزء من الدين ضامن بكل العقار، ويحق للدائن مباشرة حقه على أي منها، وله تتبع أي جزء يتم التصرف فيه من العقار، وعدم التجزئة من طبيعة تلك الحقوق لا من مستلزماته، فيمكن الاتفاق على عكس ذلك وأن يخصص جزءً من الشيء لوفاء بعض الدين⁽³⁾، هذا ما قضت به المادة (1294) من القانون المدني العراقي والتي تنص " كل جزء من العقار او العقارات المرهونة ضامن لكل الدين وكل جزء من الدين مضمون بالعقار او العقارات المرهونة كلها " , وعليه يكون لقاعدة عدم التجزئة شقين، الاول

(1) صفاء شكور عباس، مصدر سابق ، ص ٤٠٣ .

(2) سعيد سعد عبد السلام، احكام الالتزام والاثبات، دار النهضة العربية، مصر، 2000، ص347.

(3) د. عبد الرزاق احمد السنهوري، ج10، مصدر سابق، ص ٩٢٤ .



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

عدم جواز تجزئة الحق التبعية من حيث العقار المرهون، والثاني عدم جواز تجزئة الحق التبعية من حيث الدين المضمون⁽¹⁾.

7- يشترك حق الامتياز العقاري الخاص مع الرهن التأميني في أنهما لا ينقلان حياة الشيء المرهون من المدين حيث تبقى حياة العقار في يد المدين وله أن يستعمله أو يستثمره ويتصرف فيه بشرط أن لا يؤدي ذلك الى انقاص قيمته، وعموماً أن عدم انتقال حياة العقار من المدين هي من أهم الفوائد التي يقدمه الرهن التأميني التي أدت إلى انتشاره مقارنةً بالرهن الحيازي وأدت في الوقت الحاضر إلى تخفيض سعر الفائدة هو أن الرهن لا ينقل حياة المرهون إلى المرتهن⁽²⁾، ومن ثم يوفق بين مصالح متضاربة، وهي مصلحة الراهن والمرتهن والغير⁽³⁾.

مقابل نقاط التشابه العديدة أعلاه بين حقوق الامتياز العقارية الخاصة والتأمينات العينية هنالك نقاط اختلاف يمكن بيانها على النحو الآتي:

1- إن حق الامتياز العقاري الخاص يتقرر مراعاة لصفة الدين لا للدائن، فالممتاز فيه هو الحق وليس الدائن، فأى حق توافرت فيه صفة يرهاها

(1) د. محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري، التأمينات العينية، (الرهن الرسمي، حق الاختصاص، الرهن الحيازي، حقوق الامتياز)، ط1، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص22.

(2) مصطفى جدوع كريم السعد، اثار الرهن الرسمي بالنسبة للدائن المرتهن والحائز في التشريع المغربي، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق، جامعة محمد الخامس، الرباط، ص9.

(3) د. ابراهيم الدسوقي ابو الليل، الحقوق العينية التبعية، ط1، منشورات جامعة الكويت، 2012، ص34.



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

القانون وينص على أنها ممتازة يكون حقاً ممتازاً بموجب هذه الصفة التي راعاها القانون⁽¹⁾.

2- لا يتقرر حق الامتياز إلا بنص في القانون، فلا امتياز بدون نص في القانون، وعليه لا يجوز للطرفين أن ينشأ امتياز بارادتهما، ولا يجوز للقاضي أن يقرر امتياز لدين لا يعده القانون ممتازاً⁽²⁾، أما الحقوق التبعية الاخرى، فمنها ما يتقرر بالاتفاق أي بالعقد⁽³⁾، كالرهن التاميني محل المقارنة فيتقرر بالعقد الرسمي⁽⁴⁾، وهذا ما اكدته المادة (٢/١٣٦١) من القانون المدني العراقي ، التي تنص على: "لا يكون للدين امتياز إلا بمقتضى نص في القانون"⁽⁵⁾، وكذلك المادة (١/١٣٦٢) التي تنص على: "مرتبة الامتياز يحددها القانون، فاذا لم ينص صراحة في دين ممتاز على مرتبة امتياز، كان هذا الدين متأخراً في المرتبة عن كل امتياز منصوص على مرتبته"⁽⁶⁾.

(1) د. عبد الرزاق احمد السنهوري، ج10، مصدر سابق، ص ٩٢٢.
(2) حسين عبد اللطيف حمدان، التامينات العينية، مصدر سابق، ص ٥٠٤.
(3) وهو من عقود الضمان ذلك ان الغرض من الرهن التأميني ضمان الوفاء بالدين المضمون من ثمن العقار المرهون حال عدم الوفاء به من قبل المدين الراهن او نائبه او الكفيل العيني او الغير ممن له المصلحة، كحائز العقار المرهون او ممن لا مصلحة له بالوفاء سواء بأمر المدين او بغير امره، لان المقصود بالرهن هو الاستيثاق بالدين للتوصل الى استيفائه من ثمن العقار الذي تم رهنه اذا تعذر ذلك من ذمة الراهن. علي احمد صالح المهدي، الحقوق العينية التبعية، ط1، الافاق المشرقة للنشر والطباعة، عمان-الاردن، 2010، ص19.
(4) د. عبد الرزاق احمد السنهوري، ج10، مصدر سابق، ص ٩٢١.
(5) تقابلها الفقرة الثانية من المادة (1130) من القانون المدني المصري.
(6) تقابلها الفقرة الاولى من المادة (1131) من القانون المدني المصري.



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

3- ويختلف حق الامتياز العقاري الخاص عن الرهن التأميني والحيازي في الية تحديد المرتبة، فتاريخ إجراء القيد في السجل العقاري هو المحدد لمرتبة التامينات العينية، ولكن في حق الامتياز العقاري الخاص فتحديد المرتبة يخضع لأجراءات ويتقيد بأجال محددة حسب طبيعة الدين المضمون بحق الامتياز، وأن الدائن صاحب حق الامتياز يستطيع قيد امتياز به بالرغم من تسجيل التنبيه بنزع الملكية، هذا لا نجده في بقية التامينات العينية الاخرى حيث يعد تسجيل التنبيه بنزع الملكية سبباً في غل يد المدين عن التصرف⁽¹⁾.

(1) . د . نبيل ابراهيم سعد ، التامينات العينية والشخصية ، الرهن الرسمي ، حث الاختصاص ،

الرهن الحيازي ، حقوق الامتياز ، الكفالة ، ط1 ، دار الجمعية تاجديدة ، الاسكندرية ، 2007

’ ص 143 .



المبحث الثاني

الإطار القانوني لحقوق الامتياز العقارية الخاصة

يمنح المشرع لاصحاب هذه الحقوق افضلية واسبقية مقارنةً مع الديون العادية، وتصنف حقوق الامتياز إلى حقوق امتياز عامة ترد على جميع أموال المدين من منقول أو عقار، و حقوق امتياز خاصة تقع على منقول أو عقار بذاته، وان هذا الاخير هو ما يدخل في نطاق دراستنا، والتي حُصت بقواعد ستكون محلاً للبحث وذلك بتقسيم المبحث على مطلبين نخصص الأول لبحث نطاق حقوق الامتياز العقارية الخاصة، أمّا المطلب الثاني فهو مخصص لبحث القواعد الخاصة بحقوق الامتياز العقارية الخاصة.

المطلب الأول

نطاق حقوق الامتياز العقارية الخاصة

تأخذ التشريعات بعين الاعتبار العديد من الحقوق ومنحها أولوية قانونية مباشرة لأنها جاءت بنص قانوني صريح، ولان الاولوية جوهر الامتياز تحظى هذه الحقوق بأهمية بالغة في مختلف التشريعات القانونية تنظيمياً وأحكاماً، لما تحققه من ضمانات خاصة وائتمان لاصحاب الحق، ولبيان ذلك يكون لزاماً علينا أن نحدد النطاق الشخصي والموضوعي لتلك الحقوق وذلك من خلال فرعين، نخصص الاول للنطاق الشخصي لحقوق الامتياز العقارية الخاصة، ونوضح في الثاني النطاق الموضوعي.



الفرع الأول

النطاق الشخصي

تقسم حقوق الامتياز الخاصة إلى حقوق امتياز خاصة واردة على المنقول وحقوق امتياز خاصة واردة على عقار⁽¹⁾، وقد بين المشرع العراقي هذه الانواع في الفقرة الاولى من المادة (١٣٦٣) من القانون المدني العراقي والتي تقضي بان: "١. ترد حقوق الامتياز العامة على جميع أموال المدين من منقول وعقار. أما حقوق الامتياز الخاصة فتكون مقصورة على منقول أو عقار معين"، والتفرقة بين حقوق الامتياز على أساس محلها تؤدي إلى كل الفروق الاخرى بين هذه الحقوق من حيث المرحلة التي تمثلها في التطور ومن حيث طبيعتها وما يؤدي إليه من كيفية حساب مرتبتها وبيان قيمتها كضمان للدائن⁽²⁾. كما جاء نص المادة (١١٣٢) من القانون المدني المصري " مرتبة الامتياز يحددها القانون فإذا لم ينص صراحة في حق ممتاز على مرتبة امتيازه , كان هذا الحق متاخراً في المرتبة عن كل امتياز ورد في هذا الباب ."

وتتخصر حقوق الامتياز العقارية الخاصة على اربع فئات من الأشخاص الذي تحدد بهم النطاق الشخصي لحقوق الامتياز العقارية الخاصة وهم بائع العقار والمهندس المعماري أو المقاول والمتقاسم في العقار وعلى النحو الآتي:

(1) وينظر ما يقابلها المادة (١٤٢٦) من القانون المدني الاردني.

(2) د. سمير تتاعو ، مصدر سابق ، ص ٣٩٣



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

اولا : امتياز بائع العقار ومفرغه

عرّف القانون المدني العراقي امتياز بائع العقار في الفقرة (1) من المادة (١٣٧٨) على انه: "ما يستحق لبائع العقار أو مفرغه من الثمن وملحقاته له حق امتياز على العقار المبيع او المفرغ..."، وعليه ان الامتياز يرد على العقار المبيع أو حق التصرف- على الأراضي الاميرية- المفرغ لان الافراغ هو بيع حق التصرف في الأراضي الأميرية⁽¹⁾، تصرف بالاراضي الاميرييه من حيث الانتفاع بها واستغلالها ولا يتعلق برقبتهها فهو حق عيني عقاري ايضا وبالتالي قابل للبيع بالمزاد العلني وعلى ذلك يمكن ان يكون محل للامتياز⁽²⁾، وهو ما اشار له المشار العراقي صراحة ضمن المادة (1363) في فقره الثانيه التي نصت على ان: "ويصح ان يكون حق التصرف في الاراضي الاميرييه مثقلا بحق امتياز"، اما القانون المدني المصري فانه لم ينشر صراحة الى رهن الحقوق العينية العقاريه، الا ان جوازها رهنها يفاد من ماده 83 ففقره الاولى التي نصت على ان: "يعتبر مال العقاريا كل حق عيني يقع على عقار".

فيلاحظ أن التشريعات المقارنة من خلال تعريفها قد اتفقت على أن امتياز بائع العقار ضمان عيني يضمن بمقتضاه البائع حقه في استيفاء ثمن العقار المبيع.

(1) د. علي هادي الربيعي، الوجيز في شرح القانون المدني، الحقوق العينية، دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة، 1999، ص447. كذلك ينظر: كما عرفه المشرع المصري في الفقرة (1) من المادة (1147) من القانون المدني بأنه: " ما يستحق لبائع العقار من ثمن وملحقاته". تقابلها الفقرة (1) من المادة (1526) من قانون المعاملات الاماراتي، والتي تنص (ما يستحق لبائع العقار من الثمن وملحقاته له حق امتياز على العقار المبيع ، والفقرة (1) من المادة (1126) من القانون المدني السوري.

(2) انوار جبار بوهان، مصدر سابق، ص28.



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

ويتحدد النطاق الشخصي لامتياز بائع العقار ببائع العقار ومن يحل محله قانوناً او اتفاقاً، وفي حالة الحلول الاتفاقي يجب أن يكون الاتفاق على الحلول بورقة رسمية، إذ نصّت الفقرة الثانية من المادة (380) من القانون المدني العراقي على: " وللمدين ايضاً اذا اقترض مالاً يسد به الدين أن يحل المقرض محل الدائن الذي استوفى حقه ولو بغير رضاء هذا الدائن على ان يكون الاتفاق على الحلول بورقة رسمية..."، أن وجود امتياز بائع العقار لا يخل بحقه في حبس العقار المبيع حتى استيفاء ثمنه إذ لم يكن قد سلمه إلى المشتري، ولا يخل بحقه في طلب فسخ البيع واسترداد المبيع⁽¹⁾.

ثانياً: امتياز المقاول والمهندس المعماري

يعرف المقاول بأنه: " كل شخص تعهد لرب العمل بإقامة بناء أو منشآت ثابتة أخرى في مقابل أجر، دون أن يخضع في عمله لإشراف أو إدارة"⁽²⁾، فيلاحظ على التعريف انه محصور بالبناء والمنشآت في حين ان المشرع العراقي في المادة 864 اشار الى ان المقاول هو كل من يصنع شيء او يؤدي عمل لقاء اجر على ان لا تكون هناك رابطة تبعية بينه وبين رب العمل.

أمّا المهندس المعماري فهو: " الشخص المتميز بقدرته على التخطيط والتصميم المعماري والتطبيق الابتكاري والتنفيذ، وله إلمام تام بفن وعلوم البناء حسب ظروف البيئة ومقتضياتها ، ويسهم في التعمير والتشييد في نطاق التخطيط العام، وأيضاً من الشروط الواجب توافرها فيه هو أن يكون حائزاً على درجة

(1) د. درع حمادة عبد ، الحقوق العينية التبعية ، مصدر سابق ، ص ٣٤٩ .

(2) قرة فتيحة، أحكام عقد المقاولة، منشآت المعارف، الاسكندرية، 1987 ، ص 101.



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

بكالوريوس في الهندسة المعمارية أو ما يعادله⁽¹⁾، أو بأنه: " كل شخص وضع التصميم الهندسي ، والفني ونموذج المنشآت بصرف النظر عن المؤهلات العلمية الحاصل عليها أو التخصص الدقيق الذي يلحق به"⁽²⁾. ولا يدخل ضمن النطاق الشخصي مستأجر العقار أو حائزه أو الفضولي الذي قام بترميمه أو صيانته ، كما لا يستفيد منه العامل الأجير مادام هو ليس مقاولا أو مهندسا معماريا، ولا يمكن للعامل ان يكون له امتياز الأجراء⁽³⁾.

نصت المادة (١/١٣٧٩) من القانون المدني العراقي بقولها " المبالغ المستحقة للمقاولين والمهندسين المعماريين الذي عهد اليهم تشييد ابنية أو منشآت أخرى أو اعادة تشييدها أو ترميمها أو صيانتها لها حق امتياز على هذه المنشآت بقدر ما يكون زائداً بسبب هذه الأعمال في قيمة العقار وقت بيعه " ، فللمقاول والمهندس المعماري امتياز على البناء الذي يعهد اليهما بتشديده أو ترميمه أو صيانته ضمانا لما يستحق لهم في مقابل ذلك ، ويعني ذلك أن المقاول أو المهندس المعماري قد اضاف لقيمة العقار، فمن العدل أن يستوفي حقه منها قبل غيره، وظاهر نص المادة (1379) النطاق الشخصي لامتياز المقاول والمهندس المعماري يتحدد بالمقاولين والمهندسين المعماريين دون غيرهم.⁽⁴⁾

(1) محمد ناجي يقوت، مسؤولية المعماريين، توزيع منشأة المعارف بالإسكندرية ، دار وهدان للطباعة والنشر، دون سنة نشر، ص413.

(2) سميحة القليوبي، مجلة القانون و الاقتصاد، كلية الحقوق، العدد الرابع، جامعة القاهرة، 8002 ، ص 10.

(3) د . محمد طه البشر، د غني حسون طه، نفس المصدر، ص ٦٢٢.

(4) محمد طه اليشير ، د غني حسون طه ، المصدر نفسه . ص 622



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

وما يجدر الإشارة إليه، أن القانون الأردني قد أغفل النصّ على امتياز المقاولين والمهندسين المعماريين في الوقت أن المدونات المدنية قد حرصت على النص عليه⁽¹⁾. ولأن المشرع الاردني قد اغفل دعم المبالغ المستحقة بيمقاولين والمهندسين المعماريين بالامتياز فهو في نفس الوقت , قد اعرض عن دعم حقوق العمال والمقاولين الثانوين بالدعوى المباشرة التي نخولهم مطالبة رب العمل مباشرة بما يجاوز القدر الذي يكون رب العمل مدينا به للمقاول الاصلي وقت رفع الدعوى⁽²⁾

ثالثاً: امتياز المتقاسم في العقار

الملكية الشائعة هي الصورة التي يتحقق فيها الشيوع على الأغلب⁽³⁾، وقد عالج المشرع العراقي احكامها بنصوص صريحة في المواد (1061-1081) من القانون المدني، وعرفت الفقرة الأولى من المادة (1061) الملكية الشائعة بقولها: " إذا ملك اثنان أو أكثر شيئاً فهم شركاء على الشيوع وتحسب الحصص متساوية ما لم يقر الدليل على غير ذلك"⁽⁴⁾، وتعدّ القسمة أداة القانونية المتاحة لإنهاء حالة الشيوع في الملكية و بناءً عليها يختص كل شريك بجزء مفرز يتناسب مع حصته في العقار وقد اشار لذلك المشرع العراقي في المادة (١٣٨٠) من القانون المدني

(١) مثل الامارات العربية في المادة(1527) والكويت في المادة (1081).

(٢) د . محمد وحيد الدين سوار . مصدر سابق . ص 391

(٣) د. غني حسون طه، الحقوق العينية في القانون المدني الكويتي، ج1، حق الملكية، مطبعة جامعة الكويت، دون سنة النشر، ص97.

(٤) د. محمد وحيد الدين سوار، مصدر سابق، ص ٣٩١. كذلك ينظر: ويقابل النص نص المادة (825) من القانون المدني المصري على أنها: "إذا ملك اثنان أو أكثر شيئاً غير مفرزة حصة كل منهم فيه، فهم شركاء على الشيوع، وتحسب الحصص متساوية اذا لم يقر دليلاً على غير ذلك".



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

التي تنص على: " إذا اقتسم الشركاء عقارا شائعا بينهم، فحق كل منهم في الرجوع على الآخرين بسبب القسمة وفي استيفاء ما تقرر له فيها من معدل، يكون مضموناً بحق امتياز على جميع الحصص المفردة التي وقعت في نصيب باقي الشركاء " , يستفيد من هذا الامتياز يثبت للشريك المتقاسم في العقار⁽¹⁾، عندما لا يحصل الشريك على نصيب يكافئ حصته في المال الشائع⁽²⁾، والغرض من هذا الامتياز هو نفس الغرض في امتياز المتقاسم في المنقول، هو تحقيق المساواة بين المتقاسمين لضمان الوفاء بالديون الناتجة من القسمة أو بسببها، ومفاده كما في امتياز البائع، ان المتقاسم قد اضاف الى ذمة شريكه السابق مالا عقاريا، فمن العدل أن يستوفى منه حقه قبل غيره من الدائنين⁽³⁾.

وعليه ان للمتقاسم الأولوية في استيفاء التعويض المستحق عن التعرض له في حصته من بقية الشركاء المتقاسمين، ويكون ذلك الاستحقاق كلاً بقدر حصته في المال الشائع، ويشترط لطلب التعويض أن لا يكون المتقاسم قد تسبب في ذلك الاستحقاق، وأن لا يكون هناك اتفاق صريح بين الشركاء يقضي بعدم الضمان والاستحقاق⁽⁴⁾.

(1) تعود نشأة هذا الامتياز الى القانون الفرنسي القديم حيث ان القانون الروماني لم يكن يعرفه وذكره الفقيه الفرنسي بوتيه كواحد من رهون الضمنية ثم جاء قانون نابليون سنة ١٨٩٤ ونص عليه ومنه انتقل الى القانون المدني المصري القديم ، ثم الى الصورة الحالية في المادة (١١٤٩) من القانون المدني الحالي.

(2) احمد شرف الدين، التامينات الشخصية والعينية، دون مكان وسنة النشر، ص ٣٢٥

(3) د محمد طه البشير، د.غني حسون طه ، مصدر سابق ، ص ٦٢٥

(4) زيار نوفل زوينة ، مصدر سابق، ص ٩٦



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

جاء في نصّ المادة (١١٤٩) من القانون المدني المصري في فقرتها الأولى أن: " للشركاء الذي اقتسموا عقارا حق امتياز عليه تامينا لما تخوله القسمة من حق في رجوع كل منهم على الاخرين بما في ذلك حق المطالبة بمعدل القسمة، ويجب أن يقيد هذا الامتياز ويكون مرتبته من وقت القيد"⁽¹⁾، ويرمي هذا الامتياز الى تحقيق المساواة بين متقاسمي العقار عن طريق ضمان الديون المترتبة عليها ومثل هذا الامتياز امتياز متقاسم المنقول، أن المتقاسم وقد ادخل الشي في ذمة شريكه السابق ولا يجوز أن يضر بمزاحمة دائني عدا الشريك خاصة في حالة استحقاق حصته للغير⁽²⁾.

أمّا في القانون الاردني فقد نصّت المادة (١٤٤٧) من القانون المدني الاردني في فقرتها الأولى على " للشركاء في العقار، اذا اقتسموه حق امتياز عليه، ضمنا لحق رجوع ايهم على الاخرين، بما تخوله القسمة، من حق في اقتضاء معدلها"⁽³⁾.

وعليه ومن استعراض النصوص اعلاه ان المستفيد من هذا الامتياز هو الشريك المتقاسم في العقار، مع غيره من الشركاء عندما لا يحصل هذا الشريك على نصيب يكافئ نسبة حصته في المال الشائع فيتقرر منحه معدلا يجبر به نقص ما آل إليه يؤديه إليه الشريك الشركاء الآخرون وكذلك الشريك الذي تستحق

(1) القانون المدني المصري.

(2) د. د. حمدي عبد الرحمن احمد ، الحقوق العينية التبعية (الرهن الرسمي ، حقوق الامتياز ، حق الاختصاص)، كلية الحقوق-جامعة الفيوم ، ٢٠٢١، ص ١٨٦

(3) تقابلها المادة (1528) من قانون المعاملات الاماراتي ، والتي تنص على " للشركاء في العقار اذا اقتسموه حق امتياز عليه ضمناً لحق الرجوع ايهم على الاخرين بما تخوله القسمة من حق في اقتضاء معدلها" .



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

الحصة التي الت اليه نتيجة القسمة، مهما كانت طبيعة ونوع هذه القسمة، أي يستوي أن تكون قسمة كلية أو جزئية، وقسمة رضائية اتفاقيه، أو جبرية وقسمة عينية او قسمة تصفية بان يدعي الغير ملكية هذا الشريك على شريكه شركائه، لتأمين ما فقده وتعويضه عنه، متقدما على دائني شريكة شركائه عند بيع العقار الذي كان شائعاً بينهم قبل القسمة، ثم آل كله جزء منه إلى الضامنين لشريكه لشريكهم ما فقده من قيمة⁽¹⁾. وعليه نجد أن النطاق الشخصي لامتياز متقاسم العقار يتحدد بكل متقاسم للشركاء الذي اقتسموا، ويستوي في ذلك أن يكون سبب الشيوخ عملاً ارادياً كعقد شراء أو عقد شركة ، او واقعة قانونية كالميراث.

الفرع الثاني

النطاق الموضوعي

وكما هو الحال بالنسبة للنطاق الشخصي فإن النطاق الموضوعي يقع على ثلاث فئات وهي امتياز يقع على المبالغ المضمونة عند بائع العقار والمقاول والمهندس المعماري والمتقاسم في العقار وعلى النحو الآتي:

اولاً: حقوق بائع العقار

ويراد بالحق الممتاز هنا ما يستحق لبائع العقار من الثمن وملحقاته، إذ نصت الفقرة الأولى من المادة (1378) من القانون المدني العراقي على: " ما يستحق لبائع العقار أو مفرغة من الثمن وملحقاته، له حق امتياز على العقار

(1) د . بيان يوسف رجب ، شرح القانون المدني (حقوق الامتياز)، عمان ، دار الثقافة ،



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

المبيع أو المفرغ"⁽¹⁾، ولا يضمن امتياز بائع العقار إلا الثمن أو المتبقي منه وملحقاته كفوائده القانونية او الاتفاقية وكمصرفات المطالبة به، أما المصروفات التي يكون البائع عاجها لحساب المشتري كمصروفات عقد البيع والدلاية ورسوم التسجيل فإنها لا تعتبر من ملحقات الثمن فلا يشملها الامتياز وتعتبر قرضاً من البائع الى المشتري وهو دينا عادياً⁽²⁾.

يقع الامتياز على العقار المبيع أيّاً كان جنسه ونوعه، وإن كان المبيع حصة شائعة في عقار فإن الامتياز يرد على هذه الحصة الشائعة وإذا تمت القسمة وقع العقار كله في نصيب المشتري فان البائع لا يستعمل امتياز الاعلى الجزء الذي ادخله في ملك المشتري⁽³⁾.

ويتحدد نطاق الامتياز بموجب القوانين محل المقارنة بثمن العقار المبيع وملحقات هذا الثمن، فالامتياز يكون حتى ولو كان الثمن مؤجلاً ويدفع مرة واحدة أو على صورة أقساط و يستوي أن يكون محددًا احتمالياً في صورة مرتب مدى الحياة او ايراد مؤبداً⁽⁴⁾، فالثمن هو ما يلتزم به المشتري في مقابل التزام البائع بنقل الملكية، فلا بد أن يكون مبلغ من النقود، والامتياز يضمنه كله إذا كان مؤجلاً او جزؤه إذا كان مقسطاً وحتى آخر قسط منه ، وإذا كان الثمن في صورة ايراد

(1) تقابلها الفقرة الاولى المادة (1147) من القانون المدني المصري التي تنص على: " ما يستحق لبائع العقار من الثمن وملحقاته ، يكون له امتياز على العقار المبيع" ، والفقرة (1) من المادة (1526) من قانون المعاملات الاماراتي على: " ما يستحق لبائع العقار من الثمن وملحقاته له حق الامتياز على العقار المبيع".

(2) عبد الفتاح عبد الباقي ، مصدر سابق، ص ٧٣٤.

(3) د درع حماد عبد ، مصدر سابق ، ص ٣٥٠.

(4) د. بيان يوسف رجب ، مرجع سابق ، ص ٣٤٤.



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

مرتب فإن الامتياز يضمن الوفاء به في مواعيده الدورية المتفق عليها، وقد يكون الثمن هو معدل الفرق في المقايضة أو معدل الزيادة في الوفاء بمقابل، ويستوي أن يكون الثمن قد تم الاتفاق عليه بين الطرفين أو كأن يكون رسا به المزداد على غير شريك في المال الشائع⁽¹⁾.

وتأخذ ملحقات الثمن أشكالاً عديدة أهمها الفوائد سواء كانت مستحقة بمقتضى الاتفاق أم بمقتضى نص قانوني وأيضاً تشمل المصروفات التي انتقلت في تحرير العقد ورسوم التسجيل وإجراءاته التي يتحملها المشتري، وهناك⁽²⁾ من يرى انها تدخل في نطاق الامتياز إذا سددها البائع ويرى الآخر أن سداد البائع لها يعد قرضاً لا يشمل الامتياز.

ثانياً: حقوق المقاول والمهندس المعماري

أشارت إلى تلك المبالغ المادة (١٣٧٩)⁽³⁾ من القانون المدني العراقي، التي نصت "١. المبالغ المستحقة للمقاولين والمهندسين المعماريين الذي عهد اليهم تشييد 2ابنية أو منشآت اخرى أو اعادة تشييدها أو ترميمها أو صيانتها لها حق امتياز على هذه المنشآت بقدر ما يكون زائداً بسبب هذه الأعمال في قيمة العقار وقت بيعه".

(1) د همام محمد محمود زهران ، مصدر سابق، ص ٧٠٢.

(2) د. حمدي عبد الرحمن احمد ، مصدر سابق ، ص ١٨٠.

(3) تقابلها الفقرة (1) المادة (1527) من قانون المعاملات الاماراتي والتي تنص على " المبالغ المستحقة للمقاولين والمهندسين المعماريين الذين عهد اليهم في تشييد ابنية او منشآت اخرى اوفي اعادة تشييدها او في ترميمها او في صيانتها يكون لها امتياز على هذه المنشآت ولكن بقدر ما يكون زائداً بسبب هذه الاعمال في قيمة العقار وقت بيعه .



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

إذ يضمن هذا الامتياز المبالغ المستحقة للمقاولين أو المهندسين المعماريين نظير قيامهم بتشديد ابنية أو منشآت اخرى أو ترميمها أو اعادة تشييدها، فهو يشمل مصروفات البناء ونفقات الترميم والصيانة⁽¹⁾.

اما بالنسبة للمشرع المصري، فطبقاً لنص المادة 1148 من القانون المدني المصري، يمنح المقاولون والمهندسون المعماريون امتيازاً على البناء الذي يقومون بتشديده أو بترميمه أو بصيانتة، ويشترط لثبوت هذا الامتياز أن يكون قد عُهد إليهم بالعمل الذي يطالب بالمبالغ المستحقة له من أجله، وأن يكون هذا العمل قد زاد في قيمة العقار، وهذا الامتياز يضمن جميع المبالغ المستحقة للمقاولين أو المهندسين المعماريين، ويرد على الأبنية والطرق والآبار وغير ذلك من أعمال التشييد، دون أن يمتد أثره إلى الأرض التي أقيم عليها، ولا يقع هذا الامتياز على قيمة البناء وإنما يقع على ما زاد في قيمة العقار بسبب هذه المصروفات، ويترتب على حقوق امتياز المقاولين أو المهندسين المعماريين حق التقدم على الدائنين، وكذا حق تتبع الشيء المثقل بحق الامتياز في أي يد كان، ولكن يشترط قيد هذا الامتياز حتى يتمتع صاحبه بحق التتبع، وتنقضي حقوق امتياز المقاولين أو المهندسين المعماريين بعدة أسباب، منها هلاك العقار ونزول الدائن عن حق الامتياز واتحاد الذمة والتطهير والبيع الجبري، وما يجدر الاشارة له أن التقنين المصري السابق كان يشمل مصروفات الترميم والصيانة دون مصروفات البناء وإعادة البناء ، فالامتياز مقتصره على المبالغ المستحقة للبناء وإعادة البناء أو الترميم أو الصيانة ويرد هذا على الأبنية والطرق والآبار والقناطر وغيرها من

(1) د . درع حمادة عبد ، مصدر سابق ، ص ٣٥١_٣٥٢.



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

أعمال التشييد، ولا ينحصر في اصل المبالغ ، وإنما يمتد إلى الفوائد المستحقة عن هذه المبالغ⁽¹⁾.

ويجب أن يكون موضوع العقد المبرم بين الطرفين تشييد ابنية وما يلحق به من ترميم وصيانة ولا اهمية لنوع الابنية المشيدة قد يكون مدارس أو جسور أو منازل أو حفر أو انفاق وايضا لأتهم نوع المادة المستخدمة احجار او معادن او مواد سابقة التجهيز، ويرد الامتياز على ما يقابل الزيادة الطارئة في قيمة العقار التي بقيت الى وقت بيعه، انما الزيادة التي تطرأ على قيمة العقار وقت الانتهاء من عمليات الانشاء , فلا اعتبار لها، أي أنه اذا زالت الزيادة في قيمة العقار وقت الانتهاء من عمليات الانشاء فلا اعتبار لها، بمعنى أنه إذا زالت الزيادة في قيمة العقار وقت بيعه، فلا يقوم هذا الامتياز، ولكن متى قدرت الزيادة الطارئة في قيمة العقار على الوجه المتقدم فإنها تكون ضامنة لكل جزء من المبالغ المستحقة للمقاول والمهندس المعماري، وان كل جزء من الزيادة يكون ضامنا لكل هذه الاستحقاقات تطبيقا لمبدأ عدم تجزئة الامتياز⁽²⁾، ولا نجد في القانون الأردني مبالغ مضمونة بالنسبة إلى المقاول والمهندس المعماري.

ثالثا : حقوق متقاسم العقار

بالعودة الى المادة (١٣٨٠) من القانون المدني العراقي التي تنص على: " ١. إذا اقتسم الشركاء عقارا شائعا بينهم فحق كل منهم في الرجوع على الاخرين

(1) د احمد عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، ج ١٠ ، مصدر سابق ، ص ١٠٠٢_ ١٠٠٣.

(2) د. ثروت عبد الحميد ، مصدر سابق ، ص ٣٤٢.



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

بسبب القسمة في استيفاء ما تقرر له فيها من معدل ، يكون مضمونا بحق امتياز على جميع الحصص المفترزة التي وقعت في نصيب بقية الشركاء " . (1)

ونجد أن هذا الامتياز كما في امتياز المتقاسم في المنقول، حقوق كل من المتقاسمين في الرجوع على الآخرين بسبب القسمة وفي استيفاء ما تقرر له فيها معدل، ويقع الامتياز فيما يتعلق بمعدل القسمة على العقارات التي وقعت في نصيب المتقاسم الملتزم بدفع معدل القسمة ولا يقع على العقارات التي تقع في حصة أي شريك لا يلتزم بدفع اي فرق ، ويراد بمعدل القسمة: الفرق بين قيمة الحصص الواجب دفعه بمقتضى عقد القسمة الى المتقاسم الذي اختص بالحصة الاقل قيمة(2).

وفيما يتعلق بثمن التصفية على العقار الذي حصلت تصفية بيعا بالمزاد لا على غيره من العقارات الاخرى التي وقعت ايضا في نصيب المتقاسم الراسي عليه المزاد، أما فيما يتعلق بضمان الاستحقاق فيقع الامتياز على جميع العقارات التي حصلت قسمتها على أن لا يسري الامتياز فيما يخص كل واحد من المتقاسمين من العقارات إلا بمقدار حصته الاصلية في الشئوع فاذا كان أحدهم مفلساً فإن حصة المفلس تقسم بينهم جميعاً بما فيهم المتقاسم الذي استحققت حصته(3).

(1) تقابلها المادة (1528) من قانون المعاملات الاماراتي والتي تنص " للشركاء في العقار اذا اقتسموه حق امتياز عليه ضامناً لحق رجوع ايهم على الاخرين بما تخوله القسمة من حق في اقتضاء معدلها

(2) د. محمد وحيد سوار ، مصدر سابق ، ص 386.

(3) د. درع حمادة عبد ، مصدر سابق ، ص 355.



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

وذكرت المادة إلى أن الاعتبار الذي يقوم عليه المتقاسم في العقار هو تحقيق ضمان العدل التبادلي، فنصت الفقرة الاولى من المادة (1380) من القانون المدني العراقي على ان: " اذا اقتسم الشركاء منقولاً شائعاً بينهم، فحق كل منهم في الرجوع على الآخرين بسبب القسمة وفي استيفاء ما تقرر له فيها من معدل، يكون مضموناً بحق امتياز على جميع الحصص المفترزة التي وقعت في نصيب باقي الشركاء"، إذ يخضع هذا التصرف أكثر من غيره لمقتضيات هذه الفكرة⁽¹⁾، والحق الممتاز هو معدل القسمة وثمان التصفية والتعويض عن الاستحقاق أو التعرض لسبب سابق على القسمة، وكذلك الفوائد المستحقة عن هذا المبالغ .

تقابلها المادة (1149) من القانون المدني المصري، حيث نصت على:" لشركاء الذين اقتسموا عقاراً حق امتياز عليه ، تامينا لما تخوله القسمة من حق في رجوع كل منهم على الآخرين ، بما يعني ذلك المطالبة بمعدل القسمة ، ويجب أن يشهر هذا الامتياز وتكون مرتبته من وقت القيد "

نصت المادة (١/١٤٤٧) من القانون المدني الأردني، "١. للشركاء في العقار إذا اقتسموه حق

امتياز عليه ضمانا لحق رجوع ايهما على الآخرين بما تخوله القسمة من حق في اقتضاء معدلها ."

(1) يراد بالعدل التبادلي: هو العدل الذي يسود علاقات الافراد فيما بينهم فيوازن بين المنافع أو الأداءات المتبادلة، وهو يخضع لمبدأ المساواة ايضا الا ان المساواة هنا فعلية وليست قانونية. فتقدر الاشياء بالنسبة الى قيمتها الموضوعية طبقا لمعادلة حسابية، من اجل وضع كل طرف مركز مساو تجاه الآخر، ولا يعتد هنا بالاعتبارات الخاصة بكل فرد كما هو الحال في العدل التوزيعي. د. حسن علي الذنون ، فلسفة القانون ، مطبعة العاني ، بغداد - العراق ، 1975 ، ص 164.



المطلب الثاني

القواعد الخاصة بالحقوق الامتياز العقارية الخاصة

تمتاز حقوق الامتياز العقاري الخاصة بقواعد خاصة أكدت عليها غالبية التشريعات ومنها التشريعات محل المقارنة، فلا تثبت هذه الحقوق ما لم تتوفر لها بعض الشروط، وهذا ما سنبحثه خلال هذا المطلب والذي خصصنا له فرعين، الأول لبحث شروط حقوق الامتياز العقارية الخاصة، أما الفرع الثاني فهو مخصص لبحث مرتبة حقوق الامتياز العقارية الخاصة.

الفرع الاول

شروط حقوق الامتياز العقارية الخاصة

إن بحث تلك الشروط سيكون لكل حق من تلك الحقوق وفي فقرة مستقلة

وعلى النحو الآتي:

اولا : شروط ثبوت امتياز بائع العقار

لا يثبت امتياز بائع العقار، ما لم يتوافر الشرطين الآتيين:

1/ أن نكون بصدد عقد بيع صحيح , فلا يثبت الامتياز إلا في حالة البيع، ويعرف عقد البيع بأنه: " عقد يلتزم به البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقاً مالياً آخر في مقابل ثمن نقدي"⁽¹⁾.

(1) د. توفيق حسن فرج، عقد البيع والمقايضة، مؤسسة الثقافة الجامعية، 1979، ص 29-32. د. جعفر الفضلي، الوجيز في العقود المدنية، الطبعة الثالثة، دار الثقافة للنشر والتوزيع،



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

كما يقرر حق الامتياز العقاري في العقود الأخرى التي تكون في حكمهم كعقد المقايضة، وتطبيقاً لذلك نجد في امتياز بائع العقار أن هذا الامتياز ثبت في حالة المقايضة بمعدل، لأن المقايضة في هذه الحالة هي عملية مختلطة، بعضها مقايضة في حدود البذل الأقل قيمة، وبعضها الآخر بيع فما زاد على قيمة هذا البذل، والذي يمنح معطى الشيء الأكثر قيمة معدلاً في مقابله وفي المقايضة بمعدل في المنقول يسري على المقايضة بمعدل في العقار، إلا أن الامتياز لا يثبت في المقايضة إلا ضمناً للمعدل⁽¹⁾.

أما فيما يخص الهبة والتي تنطوي على تملك مال في الحال بعوض أو بغير عوض⁽²⁾، ويدق التفصيل في التمييز بين البيع والهبة فيما لو التزم الموهوب له بتقديم عوض، فقد ظهر بشأنها عدة آراء، فهناك من يذهب إلى أن لا امتياز في الهبة ذلك أن الامتياز لا يتقرر إلا بالنص الصريح وأن النص الذي ورد في التشريعات قاصر على البيع فقط دون الهبة⁽³⁾، أما الرأي الثاني فيقول إن الهبة إذا كانت بعوض وكان العوض مساوياً لقيمة الموهوب أو يزيد عنها يثبت امتياز

عمان، الاردن، 2014 ، ص25. د. محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، عقد البيع والمقايضة، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2012 ، ص26.

(1) د. محمد طه البشير ، د. غني حسون طه ، الحقوق العينية ج ٢ مصدر سابق ، ص ٦١٩.

(2) د. احمد السعيد الزقرد، الوجيز في عقد البيع في القانون المدني الكويتي، دون مكان وسنة النشر، ص37.

(3) د. محمد كامل مرسي، شرح القانون المدني الجديد، ج 5، العقود المسماة ، دون مكان وسنة النشر، ص155.



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

البائع لأنه يأخذ حكم البيع، فاذا استوفى الواهب كلاً أو جزءاً من العوض الذي اتفق عليه مع الموهوب تثبت للواهب امتياز على الشيء الموهوب⁽¹⁾.

في حين ظهر الرأي الثالث والذي يذهب إلى تقرير الامتياز وإن كان العوض أقل من قيمة الشيء الموهوب⁽²⁾.

وهناك من يرى أن معيار التمييز لما يجعل الهبة تأخذ حكم البيع، فيسري عليها أحكام امتياز بائع العقار هو وجود نية التبرع أم لا وهي مسألة وقائع يكشفها القاضي بما يملك من سلطة تقديرية ولا يوجد رقابة لمحكمة التمييز على ذلك، وعديدة هي القرائن التي يستدل بها على وجود تلك النية - التبرع - كاشتراط الواهب دفع العوض إلى شخص ثالث⁽³⁾.

أما فيما يخص الشفعة⁽⁴⁾، فلا تؤخذ بحكم البيع ذلك ان الشفيع لا يعد مشتري من المشفوع منه وإنما من البائع الاصيل⁽¹⁾، ومن ثمة لا يثبت امتياز البائع للمشفوع منه⁽²⁾.

(1) د. محمد وحيد سوار ، مصدر سابق ، ص ٣٩٠

(2) محمد كامل مرسي، التأمينات الشخصية والعينية، مصدر سابق، ص542.

(3) محمد طه البشير، الحقوق العينية، مصدر سابق، ص619. د. سعيد مبارك. د. طه الملا حويش. د. صاحب عبيد الفتلاوي، الوجيز في العقود المسماة، مصدر سابق، ص13.

(4) عرف المشرع العراقي الشفعة في المادة (1128) بانها: " حق تملك العقار المبيع ولو جبرا على المشتري بما قام عليه من الثمن والنفقات المعتادة"⁽⁴⁾، وعرفها المشرع المصري في =المادة (935) من القانون المدني المصري بانها: " الشفعة رخصة تجيز في بيع العقار الحلول محل المشتري في الاحوال وبالشروط المنصوص عليها..."⁽⁴⁾، وعرفتها المادة (1150) من القانون المدني الاردني على انها: " حق تملك العقار المبيع كله أو بعضه و لو جبرا على المشتري بما أداه من الثمن والنفقات"⁽⁴⁾. اما قانون المعاملات المدنية الاماراتي فقد عرف الشفعة في المادة (1279) على انها: " استحقاق شريك في عقار بحصة شائعة أخذ حصة



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

2/ يجب أن يكون الشيء المبيع عقار يجوز التصرف فيه وبيعه في المزاد العلني سواء كان حق ملكية أو حق انتفاع وسواء كان الحق وارد على بناء أو على ارض زراعية وسواء كان المبيع حصة شائعة أو مالا مفرزا ، وهذا الامتياز بديهي ما دام الامتياز وارد على عقار ويجب أن يكون محل البيع عقاراً كقطعة أرض او منزل أو حقاً عينياً على عقار⁽³⁾، فإذا قام مالك العقار ببيع حق الانتفاع العقاري لشخص ما ، فإنه يثبت للبائع حق امتياز على حق الانتفاع أما إذا تقرر حق ارتفاق على عقار نظير مبلغ معين ، فلا يثبت الامتياز لصاحب العقار المرتفق به ، ولا يجوز بيع الارتفاق مستقلاً بالمزاد وايضا لا يثبت هذا الامتياز لو كان المبيع في اصله عقاراً بالتخصيص⁽⁴⁾، فلا يرد الامتياز على حق الارتفاق، لأنه لا يمكن بيعه مستقلاً عن العقار المرتفق عكس حق الانتفاع، ولكن يجب الإشارة إلى أن يشمل الامتياز ملحقات العقارات بالتخصيص والتحسينات والانشاءات كما يمتد إلى الثمار التي تلحق بالعقار منذ تسجيل تنبه نزع الملكية⁽⁵⁾،

=شريكه التي عاوض بها بثمنها في المعاوضة المالية وبقيمتها في المعاوضة غير المالية بما يدل على طلب الاخذ عرفاً"

(1) د. حسن كيرة، الحقوق العينية الاصلية، احكامها، مصادرها ، الطبعة الرابعة، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 1995، ص664.

(2) محمد كامل مرسي باشا، شرح القانون المدني الجديد-الحقوق العينية التبعية او التأمينات، المطبعة العالمية، 1948، ص522. محمد كامل مرسي، التأمينات الشخصية والعينية، مصدر سابق، ص542. محمد طه البشير، الوجيز في الحقوق العينية التبعية، الطبعة الثانية، مطبعة العاني، 1971، ص314.

(3) د درع حمادة عبد ، مصدر سابق ، ص ٣٤٩

(4) سعيد سعد عبد السلام ، مرجع سابق ، ص ٧٥٦

(5) نبيل ابراهيم سعد ، التأمينات العينية والشخصية (الرهن الرسمي /حق الاختصاص / الرهن الحيازي /حقوق الامتياز /الكفالة) دار الجامعة الجديدة (د.ط) ،الاسكندرية ،٢٠٠٧ ،ص ٢٧٢.



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

وهذا ما اشارت له القوانين المقارنة، إذ نصت الفقرة (1) من المادة (1378) من القانون المدني العراقي على: " ما يستحق لبائع العقار أو مفرغه من الثمن وملحقاته، له حق امتياز على العقار المبيع او المفرغ"⁽¹⁾.

وعليه ان لبائع العقار امتياز يضمن الوفاء بالثمن مثله مثل بائع المنقول ويقوم هذان الامتيازان على اساس واحد وايضا يهدفان إلى غرض واحد، ويعتبر امتياز بائع العقار احدث في نشأته من بائع المنقول⁽²⁾.

ولا يشترط أن يبقى العقار قائماً ذلك أن الامتياز ينتقل إلى ما يحل محل العقار، وفي حال تلفه أو هلاكه مثلاً فينتقل الامتياز إلى مبلغ التعويض، أو مبلغ التأمين إذا كان العقار مؤمناً عليه من خطر الانهدام مثلاً، فتهدم وبعد هذا، يتحدد وعاء الامتياز، على ثمن العقار، بعد بيعه، أو ما حل محله من تعويض ونحوه⁽³⁾، ويقع الامتياز على العقار كله اي على ثمنه حتى ولو كان الباقي من الثمن، وملحقاته لا يستغرق العقار كله، وذلك تطبيقاً لقاعدة: "عدم قابلية الضمان العيني الامتياز للتجزئة"⁽⁴⁾.

(1) تقابلها المادة (1/1147) من القانون المدني المصري التي نصت على " ١. ما يستحق لبائع العقار من الثمن وملحقاته ، يكون له امتياز على العقار المبيع ". كما نصت المادة (1/1446) من القانون المدني الأردني على: "ما يستحق لبائع العقار او مفرغه من الثمن وملحقاته له حق امتياز على العقار المبيع او المفرغ ". تقابلها الفقرة الاولى من الفقرة الاولى من المادة (1526) من قانون المعاملات المدنية الاماراتي والتي تنص على ان: " ما يستحق لبائع العقار من الثمن وملحقاته له حق الامتياز على العقار المبيع".

(2) د. محمد وحيد الدين سوار ،شرح القانون المدني ، الحقوق العينية التبعية ، (الرهن المجرد ، الرهن الحيازي ، حقوق الامتياز) عمان ، دار الثقافة ، ٢٠٠٦ ، ص ٣٨٨

(3) ينظر المواد (1366) و (1298) من القانون المدني العراقي.

(4) محمد كامل مرسي، التأمينات الشخصية والعينية، مصدر سابق، ص546.



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

أما في حال كان المبيع عقارات متعددة، وحدد لكل منها ثمناً معيناً، فالعقار، أو العقارات منها التي لم يسدد ثمنه ثمنها كاملاً، سيكون هو وعاء الامتياز، لكن لو بيعت صفقة واحدة، دون تحديد ثمن خاص لكل عقار على حدة، فإن الامتياز يقع عليها كلها، وإن كان ما دفع من ثمن للصفقة يحرر بعض العقارات من الامتياز، فإن الامتياز يمتد ليشمل المنقولات المعدة كعقارات بالتخصيص، وكذلك التحسينات، والإنشاءات التي تجري على العقار، وكذلك الثمار التي لم تقطف، سواء من تاريخ نزع الملكية، أم من تاريخ تنبيه نزع الملكية، توطئة للبيع بالمزاد العلني، فذلك هو المقرر بخصوص الرهن الرسمي التأميني والذي أحال عليه المشرع الوضعي، إذ نصّت المادة (1/1365) من القانون المدني العراقي على: " يسري على حقوق الامتياز الواقعة على عقار النصوص المتعلقة بالرهن التأميني بالقدر الذي لا تتعارض فيه مع طبيعة هذه الحقوق⁽¹⁾. وهي المادة (1292) من القانون المدني العراقي والتي تنص على ان: " 1-يشمل الرهن التأميني ملحقات المرهون المعتبرة عقاراً.2-ويشمل بوجه خاص، الاشجار والابنية التي تكون قائمة وقت الرهن على العقار المرهون، او تستحدث بعده، وحقوق الارتفاق والعقار بطريق التخصيص، وجميع التحسينات والانشاءات التي اجريت في العقار المرهون".

(1) تقابلها الفقرة الاولى من المادة (1134) من القانون المدني المصري والتي تنص على أن: "تسري على حقوق الامتياز الواقعة على عقار، أحكام الرهن الرسمي بالقدر الذي لا تتعارض فيه مع طبيعة الحقوق . وتسري بنوع خاص أحكام التطهير والقيود وما يترتب على القيد من آثار وما يتصل به من تجديد ومحو". والفقرة الأولى من المادة (1428) من القانون المدني الأردني التي تنص على أن: " تسري احكام الرهن التاميني على حقوق الامتياز الواردة على العقار بما لا يتنافى مع طبيعتها".



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

ثانياً: شروط ثبوت امتياز المقاول والمهندس المعماري

1/ يشترط أن يكون هناك عقد مقاوله بين صاحب العقار من جهة وبين المقاول أو المهندس المعماري من جهة اخرى، وعرفت المادة (864) من القانون المدني العراقي عقد المقاوله بأنه: "عقد به يتعهد أحد الطرفين أن يصنع شيئاً او يؤدي عملاً لقاء أجر يتعهد به الطرف الآخر" وهو ما جاء موافقاً لتعريف المشرع المصري، حيث نصت المادة (646) من القانون المدني المصري على: " المقاوله عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئاً او أن يؤدي عملاً لقاء أجر يتعهد به المتعاقد الآخر"⁽¹⁾.

2/ يشترط أن يكون المقاول أو المهندس قد عهد إليه القيام بتلك الأعمال، أما إذا قام بها من تلقاء نفسه , فلا يستفيد من هذا الامتياز⁽²⁾، ويجب أن يعهد رب العمل الى المقاول او المهندس المعماري بالبناء او الترميم او الصيانه أي أن تكون العلاقة بين الطرفين ناشئة عن عقد، فالامتياز لا يضمن سوى المبالغ الناشئة عما يقوم به المقاول او المهندس المعماري بناء على تكليف من رب العمل والذي دائماً ما يكون المالك وأن كان يجوز أن يكون مستاجراً أو حائزاً او دائن مرتهن رهن حيازة⁽³⁾، فلا يثبت الامتياز للمقاول أو المهندس الذي يقوم من

(1) نصت المادة (1710) من القانون المدني الفرنسي على ان: " إن إجارة الصنع عقد يلتزم به احد المتعاقدين أن يعمل شيئاً للمتعاقد الآخر لقاء بدل يتفقان عليه".

(2) د. السيد محمد السيد عمران، التامينات الشخصية والعينية، ٢٠١٠ ج ص ٣٢٦

(3) ثروت عبد الحميد ، الحقوق العينية التبعية، ٢٠٠٤، ص ٣٤١.



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

تلقاء نفسه بأعمال التشييد أو الترميم أو الصيانة في ملك غيره . سواء كان قيامه بها على سبيل الفضالة أو كان باعتباره حائزاً ذلك الملك⁽¹⁾.

ومع أن نص المادة (١٣٧٩/١) من القانون المدني العراقي اكتفي هذا الامتياز بأن يكون المهندس أو المقاول قد عهد اليه بتلك الأعمال ولم يشترط أن يكون قد عهد اليه بها من المالك مباشرة⁽²⁾. ونرى أن الامتياز لا ينطبق على المقاول من الباطن لأن المشرع قد نص في الفقرة الأولى من المادة (٨٨٣ مدني) على تحويل المقاول من الباطن حق مطالبة ربّ العمل مباشرة بما لا يجاوز القدر الذي يكون مدين.

أمّا القانون المدني المصري فقد نصت المادة (١/١٤٨) من القانون المدني المصري على "١. المبالغ المستحقة للمقاولين والمهندسين المعماريين الذين عهد اليهم في تشييد أبنية أو منشآت اخرى ، أو في إعادة تشييدها أو في ترميمها أو صيانتها يكون لها امتياز على هذه المنشآت ولكن يقدر ما يكون زائداً بسبب هذه الأعمال في قيمة العقار وقت بيعه".

(¹) كان القانون الروماني هو اول من عرف الفضالة، حيث اعتبرها شبه عقد، وأقامها على فكرة العدالة و جعلها تطبيقاً من تطبيقات الإثراء بلا سبب، وكانت الفضالة في هذا القانون تنصبّ على الأعمال المادية والقانونية. علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، ط8، ديوان المطبوعات، دون مكان نشر، 2008، ص262.

(²) تقابلها الفقرة (1) من المادة (1527) من قانون المعاملات المدنية الاماراتي والتي تنص . " المبالغ المستحقة للمقاولين والمهندسين المعماريين الذين عهد اليهم في تشييد ابنية او منشآت اخرى اوفي اعادة تشييدها او في ترميمها او في صيانتها يكون لها امتياز على هذه المنشآت ولكن يقدر ما يكون زائداً بسبب هذه الاعمال في قيمة العقار وقت بيعه .



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

ثالثاً: شروط ثبوت امتياز متقاسم العقار

يشترط في امتياز متقاسم العقار أن يكون هناك قسمة بين الشركاء سواء كانت هذه القسمة ودية باتفاق الشركاء أو كانت قضائية في حال انعدام امكانية القسمة الودية⁽¹⁾، أو بيع على أن يكون هذا الأخير قد تم لأحد الشركاء ليثبت في هذه الحالة الحق بالامتياز محل البحث لكل شريك , ضماناً لحصته من الثمن كون البيع في هذه الحالة يعد بمثابة قسمة، أمّا اذا كان البيع لغير الشركاء فالعملية تعد حينها بيعاً لا قسمة ويكون الثمن مثقلاً بامتياز البائع لا المتقاسم، كما يشترط في امتياز متقاسم العقار ان يكون مقيداً لتثبت مرتبته من تاريخ تسجيله.

الفرع الثاني

مرتبة حقوق الامتياز العقارية الخاصة

يراد بتحديد مرتبة حق الامتياز معرفة درجة اولوية استيفاء الحق، إذ جعل المشرع في القوانين محل المقارنة لكل حق من حقوق الامتياز العقارية مرتبة خاصة به، وسنبحث مرتبة تلك الحقوق في فقرات مستقلة وعلى النحو الآتي:

(1) عرفت القسمة الرضائية او الودية بانها: " تمييز الانصبة فهي النصيب وجعل الشيء او الاشياء اجزاء او ابعاضاً متمايزة سواء أكان لمجرد تفريق الاجزاء او الابعاض ولمعرفة ما في المقسوم من امثال المقسوم عليه كما في القسمة الحسابية ام بقصد تعيين الانصبة تساوت او تفرقت". محمد عبد الرحمن الصوني، احكام القسمة بين الفقه الاسلامي والقانون المدني، دار الفكر الجامعي، 2001، ص18.



اولا: مرتبة بائع العقار

إن حقوق الامتياز الخاصة العقارية الخاضعة للتسجيل، لا يكون لها أثر بالنسبة إلى الغير، إلا إذا سجّلت في السجّل العقاري، لتحتل المرتبة المقررة لها منذ ذلك التاريخ⁽¹⁾، فليس بمقدور بائع العقار الاحتجاج بامتياز الثمن الدائن به على الغير، إلا إذا تم تسجيله في دائرة التسجيل العقاري، فلا يكفي تسجيل عقد بيع العقار في دائرة التسجيل العقاري، بل لابد من تسجيل الامتياز ذاته وتحدد مرتبته⁽²⁾.

وتتحدد مرتبة امتياز بائع العقار بتاريخ قيد حقه . وإذا بيع العقار مرات متوالية، وبقي لكل من البائعين المتوالين جزء من الثمن تقدم منهم من كان أسبق في قيد حقه⁽³⁾، وامتياز بائع العقار كالرهن الرسمي يجب قيده و تحسب مرتبته من وقت القيد، وتسجيل عقد البيع لا يكفي وحدة لنفاذ الامتياز، فالتسجيل لازم لانتقال الملكية إلى المشتري ، أمّا القيد فهو لازم لنفاذ الامتياز في مواجهة الغير، فرغم أن امتياز بائع العقار مقرر بنص القانون، فإنه لا يثبت سواء فيما بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير إلا بتسجيله في دائرة التسجيل العقاري. وعلى هذا فإن مجرد تسجيل العقد الناقل للملكية العقار في الدائرة المختصة لا يكفي لثبوت الامتياز وإنما يجب تسجيل الامتياز ذاته⁽⁴⁾.

(1) حسين عبد اللطيف، مصدر سابق، ص518.

(2) درع حماده عبد، مصدر سابق، ص350.

(3) ثروت عبد الحميد، مصدر سابق، ص339.

(4) درع حماده عبد، مصدر سابق، ص351.



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

ثانياً: مرتبة المقاول و المهندس المعماري

لنفاذ امتياز المقاولين والمهندسين المعماريين يجب قيد هذا الامتياز وتكون مرتبته من وقت القيد، ويكون القيد بموجب قائمة كقائمة الرهن يبين فيها مقدار الدين الممتاز ويرفق بها ما يؤيده من مستندات كعقد المحاسبة أو اقرار المدين وهو ما ذهب إليه المشرع العراقي ضمن القانون المدني العراقي في المادة (2/1379) التي تنص على: "ويجب تحرير سند رسمي بالاعمال التي تمت والمبالغ المستحقة في مقابلها وتسجل الامتياز في دائرة التسجيل العقاري بناء على هذا السند وتكون مرتبة الامتياز من تاريخ هذا التسجيل".

عليه إن مرتبة الامتياز تتحدد بتاريخ قيده فإذا تزاحم المهندس أو المقاول مع مرتبة العقار، والقاعدة هي أن السابق في تاريخ القيد يتقدم . ولاشك في اتباع هذه القاعدة في حالة ما إذا نشأ الرهن بعد تشييد البناء، ففي هذه الحالة تقدم المرتبة إذا كان سابقاً في تاريخ القيد . ولكن ما الحكم إذا ارتهنت أرض مثلاً وقيد الرهن، ثم لجأ مالكيها إلى مقاول أو مهندس لتشييد بناء عليها وتم البناء بالفعل؟

لاشك أن الرهن يمتد إلى البناء، بوصفه من ملحقات الأرض، ويؤدي تطبيق القاعدة العامة، التي تقضي بأن الحق السابق في تاريخ القيد يتقدم بحسب الفقرة الثالثة من المادة (1379) والتي تنص على ان: " وفيما يتعلق بهذه المنشآت يتقدم صاحب هذا الامتياز على حق المرتبة للأرض التي قامت عليها هذه الاعمال اذا شملها الرهن سواء كان هذا الرهن تأمينياً او حيازياً".



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

كما نصت الفقرة الاولى من المادة (1379) من القانون المدني العراقي على ان: " المبالغ المستحقة للمقاولين والمهندسين المعماريين الذي عهد اليهم تشييد ابنية او منشآت اخرى او اعادة تشييدها او ترميمها او صيانتها، لها حق امتياز على هذه المنشآت بقدر ما يكون زائداً بسبب هذه الاعمال في قيمة العقار وقت بيعه"، كما أكدّ المشرع المصري في المادة (1036) من القانون المدني المصري على الرهن الرسمي يمتدّ إلى التحسينات والمنشآت، ومع عدم الإخلال بامتياز المبالغ المستحقة للمقاولين والمهندسين المعماريين المنصوص عليه في المادة (1148) " المبالغ المستحقة للمقاولين والمهندسين المعماريين الذين عهد اليهم ابنية او منشآت أخرى أو في اعادة تشييدها أو في ترميمها أو في صيانتها , يكون لها امتياز على هذه المنشآت , ولكن بقدر ما يكون زائداً بسبب هذه الاعمال في قيمة العقار وقت بيعه.

فيلاحظ أن من الضروري لمعرفة حكم التزام بين الرهن و امتياز المقاول والمهندس، التفرقة بين حالتين، الحالة التي يحصل بها البناء بعد ابرام الرهن وهنا يتقدم الامتياز على الرهن ولو كان لاحقاً في تاريخ قيده والحالة التي يحصل فيها البناء قبل ابرام الرهن وهنا يقدم الحق السابق في تاريخ قيده.

فإذا ورد الامتياز على عقار غير مرهون من قبل ثم رهن العقار بعد إتمام المقاول أو المهندس المعماري عمليات الإنشاء، وقيد الرهن قبل أن يقيد الامتياز كانت الأسبقية للراهن ، أمّا إذا قيد الامتياز قبل أن يقيد الرهن كانت الأسبقية للامتياز، ومقتضى هذا أن امتياز المقاول أو المهندس المعماري يتقدم في هذه الحالة على الرهن رغم أسبقية الرهن في القيد، وقد يكون في هذا خروج على



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

قاعدة مراعاة لوقت القيد عند حساب مرتبة الأفضلية. ولكن ربما يكون الأصح القول إنّ شمول الرهن للمنشآت الحديثة بنفس مرتبة الرهن القديمة هو الذي فيه خروج على قاعدة حساب المرتبة من وقت القيد، وهو خروج لن يضرّ بأحد من الدائنين المرتهنين، لأن كل منهم سيستفيد من إمتداد الرهن للمنشآت الجديدة حسب مرتبة رهنه، ولكن يتحقق الضرر فعلا بالنسبة للمقاول والمهندس المعماري، لأن حقه نشأ بسبب هذه المنشآت فيرد عليها وحدها فلا يجوز ان يفاجأ بوجود حق لدائن مرتهن على العقار الاصلي يتقدم على حقه هو على المنشآت وهو نفسه الذي اقامها ولم تكن موجودة وقت الرهن ولم يكن المرتهن قد ادخله في حسابها⁽¹⁾.

ثالثا: مرتبة المتقاسم في العقار

يجب ان يقيد هذا الامتياز ولو كان عقد القسمة مسجلا وذلك كشرط لنفاذه فتحسب مرتبته من تاريخ القيد لدى التسجيل العقاري الواقع في دائرة اختصاصها العقار وهذا ما نصت عليه المادة (2/ 1380) من القانون المدني العراقي التي نصت على: "ويجب تسجيل حق الامتياز هذا في دائرة التسجيل العقاري وتكون مرتبه من وقت التسجيل".

والمادة (328) من قانون التسجيل العقاري العراقي رقم (43) لسنة 1971 المعدل التي أشارت إلى أن يسجل هذا الحق في دائرة التسجيل العقاري وتكون مرتبته من وقت التسجيل شأنه شأن كافة الحقوق العينية العقارية، كما نصت

⁽¹⁾ د. حمدي عبد الرحمن احمد، الحقوق العينية التبعية، الرهن الرسمي-حقوق الامتياز-حق الاختصاص، دون مطبعة ومكان نشر، 2020--2021، ص185.



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

الفقرة (2) من المادة (1446) من القانون المدني الاردني على: " ويجب تسجيل حق الامتياز في دائرة تسجيل الأراضي وتكون مرتبته من تاريخ تسجيله.".

ولا يكفي لتجديد مرتبة الامتياز تسجيل عقد القسمة الرضائية او قرار المحكمة القاضي بها وانما يجب تسجيل الامتياز ذاته كون دين المتقاسم دين حال، أمّا بالنسبة لما يستحقه المتقاسم بموجب دعوى ضمان الاستحقاق ولكون هذه الدعوى احتمالية فإن تسجيل عقد القسمة يكفي لثبوت الامتياز وتحديد درجته⁽¹⁾.

وتتحدد مرتبة هذا الامتياز على وفق ما يقرره القانون الاردني من تاريخ التسجيل في دائرة تسجيل الأراضي وبهذا جرى نص الفقرة الثانية من المادة (1447) من القانون المدني الاردني ويجب تسجيل حق الامتياز الناشئ عن القسمة و تحدد مرتبته من تاريخ التسجيل، إذ نصّت المادة المذكورة على: ويجب تسجيل حق الامتياز الناشئ عن القسمة وتتحدد مرتبته من تاريخ التسجيل".

وعالج المشرع العراقي مسألة تزامن دينان ممتازان في نفس المرتبة وتم التسجيل في الوقت ذاته، فنصت الفقرة الثانية من المادة (1362) على ان: " واذا كانت الديون الممتازة في مرتبة واحدة، فانها تستوفي بنسبة قيمة كل منها، ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك".

واستكمالاً لما نحن فيه، عالجت بعض التشريعات مسألة اجتماع حق الرهن والحق الممتاز للمتقاسم على العقار، فلم يلتزم بتحديد مرتبة الامتياز أو

(1) هشام طه محمود سليم، ضمان الاستحقاق في البيوع، دار الجامعة الحديثة، مصر، 2010، ص486.



الفصل الأول : مفهوم حقوق الامتياز العقارية الخاصة

الرهن بمجرد تاريخ التسجيل، وذلك كما لو رهن أحد الشركاء على الشئوع حصته المفردة ، أو جزءاً مفرزاً منها ، ثم عند القسمة وقع عقار آخر، أو جزء آخر غير الذي رتب عليه الرهن في نصيبه، فمقتضى الحال، ووفقاً لنص الفقرة (2) من المادة (1039) من القانون المدني المصري على: "انتقال الرهن بمرتبته، إلى قدر من هذه الأعيان، يعادل قيمة العقار الذي كان مرهوناً في الأصل، ... ولا يضر انتقال الرهن على هذا الوجه، ... ولا بامتياز المتقاسمين" ولولا هذا الاستثناء، لاحتفظ الدائن المرتهن بمرتبته التي سجلها عندما كان الشركاء في حالة اشتراك، وقبل القسمة، فإذا استحق المتقاسم حقوقاً، وثبتها نتيجة القسمة، فإن تسجيل هذه الحقوق، لتحظى بالامتياز، سيتراخي في بيان مرتبته إلى ما بعد استيفاء الدان المرتهن لحقه وقد لا يبقى من ثمن العقار ما يكفي لسداد حقوق المتقاسم في العقار فقد قرر المشرعين مع احتفاظ الدائن المرتهن بمرتبته إلا يضر احتفاظ الدائن المرتهن بمرتبته بامتياز المتقاسم فيقتسمان ثمن العقار عند بيعه بينهما.



الفصل الثاني

أحكام حقوق الامتياز

العقارية الخاصة





الفصل الثاني

احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

إن كل من ميزتي التقدم والتتبع من أهم آثار حقوق الامتياز العقارية الخاصة، بحيث تخول للدائن الممتاز مزايا تفضله على الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة من حيث التقدم، وينتفي بذلك خطر مزاحمة لهؤلاء الدائنين له عند التنفيذ بحقه على المال المخصص للضمان، كما ان التتبع يمكنه ملاحقة العقار بيد اي شخص، فالتتبع يقتضي التنفيذ على العين في يد من تنتقل اليه وإن كان الحائز الأخير حسن النية، عمل القانون على رصد ترسانة من القوانين لحماية الحائز له، وذلك لما كان لهذا الأخير من دفع وخيارات يتمسك بها، فلهذا إن حق إمتياز بائع العقار شأنه شأن باقي التأمينات العينية الأخرى، والذي يقضي تبعا لإنقضاء الدين أو تقضي إستقلالاً عن الدين، وفي جميع الحالات إن هذا الإنقضاء يؤدي إلى فقدان الدائن صاحب حق الإمتياز لحقه⁽¹⁾؛ وذلك بزوال هذا الأخير بصفة نهائية. ولأجل بيان الآثار التي تنجز عن حق إمتياز بائع العقار، ومقتضاه التشريعي والقضائي سنقسم الفصل على مبحثين، نخصص الاول لمبحث آثار حقوق الامتياز العقارية الخاصة، والثاني لمبحث مقتضى حقوق الامتياز العقارية الخاصة.

(1) زيار نوفل زوينة ، مصدر سابق، ص 59.



المبحث الاول

آثار حقوق الامتياز العقارية الخاصة

تقضي المادة (1365) من القانون المدني العراقي بأن: " تسري على حقوق الامتياز الواقعة على عقار ، النصوص المتعلقة بالرهن التاميني بالقدر الذي لا تتعارض فيه مع طبيعة هذه الحقوق . 2 - ومع ذلك فإن حقوق الامتياز العامة ولو كان محلها عقاراً لا يجب فيها التسجيل ولا يثبت فيها حق التبعية ولا حاجة للتسجيل ايضاً في حقوق الامتياز العقارية الضامنة لمبالغ مستحقة للخزينة "، من بيان النص يفهم أنه آثار حقوق الامتياز تعود فيها إلى آثار الرهن الرسمي. فحقوق الامتياز سواء كانت عامة او خاصة على منقول او خاصة على عقار تشترك في انها تقرر لصاحبها حق التقدم على وفق المرتبة التي يحددها القانون، أما حق التبعية فهو يقتصر على حقوق الامتياز الخاصة دون العامة، وهو ما سنستعرضه في هذا المبحث مع استعراض انقضاء حقوق الامتياز العقارية الخاصة بتقسيم المبحث على ثلاثة مطالب.

المطلب الاول

آثار حقوق الامتياز المتعلقة بحق التقدم

لما كانت حقوق الامتياز العقارية الخاصة من الحقوق العينية التبعية، فهي تقوم مستندة إلى حق دائنية تضمن الوفاء به وتمنح صاحبها ميزة التقدم على غيره من الدائنين عند التنفيذ على المال محل الامتياز وتتبع هذا المال عند التنفيذ عليه في أي يد يكون، إذ تعد ميزة التقدم ابرز ضمانات الدائن وهو محل بحثنا



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

في احكام حقوق الامتياز المتعلقة بالتقدم الذي سيقسم على فرعين، نخصص الاول لبحث معنى حق التقدم، اما الفرع الثاني فهو مخصص لبحث احكام حق التقدم.

الفرع الاول

معنى حق التقدم

ويعبر عنه بالاولوية وهو الحق الممنوح للدائن في أن يستوفي دينه بالتقدم على بقية الدائنين⁽¹⁾، وهو يشكل الميزة الجوهرية في حق الامتياز وجميع التأمينات العينية الأخرى⁽²⁾.

ويحدد القانون مرتبة التقدم كما مر بنا تبعاً لأحكام المادة (1362) من القانون المدني العراقي والتي نصت على: "1 - مرتبة الامتياز يحددها القانون فإذا لم ينص صراحة في دين ممتاز على مرتبة امتياز كان هذا الدين متأخر في المرتبة عن كل امتياز منصوص على مرتبته 2- وإذا كانت الديون الممتازة في مرتبة واحدة فأنها تستوفي بنسبة قيمة كل منها ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك".

فيفهم من النص أن ميزة التقدم تعنى أن يستوفي الدائن الممتاز حقه متقدماً عن غيره من الدائنين الذين لا يتمتعون بنفس مرتبته سواء كانوا دائنين عاديين أو دائنين متأخرين عنه في المرتبة.

(1) انوار جبار بوهان، مصدر سابق، ص 91.

(2) زيار نوفل زوينة، مصدر سابق، ص 59.



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

ويتقدم صاحب حق الامتياز في استيفاء حقه من المال المثقل بالامتياز أو ما يحل محله وفقاً لمرتبته فوعاء التقدم هو المال محل الامتياز أو ما يحل محله وهو في حقوق الامتياز العامة كل أموال المدين الحاضرة والمستقبلة، أمّا حقوق الامتياز الخاصة ، فهو مال معين بالذات فإذا هلك العقار انتقل وعاء التقدم إلى ما يحل محله من التعويض أو مبلغ التأمين.⁽¹⁾

فبمقتضى حق التقدم او الاولوية يكون لصاحب حق الامتياز في حدود المال المثقل به أن يتقدّم على جميع دائني المدين الممتازين او العاديين، او المرتهن المتأخر عليه في المرتبة، فالقاعدة أن مرتبة كل امتياز يحددها القانون فإذا لم ينص صراحة في دين ممتاز على مرتبته امتياز كان هذا الدين مستأخراً في المرتبة عن كل امتياز منصوص على مرتبته هذا ما جاءت به المادة (1362) من القانون المدني العراقي التي نصت على: " 1 - مرتبة الامتياز يحددها القانون فاذا لم ينص صراحة في دين ممتاز على مرتبة امتياز كان هذا الدين متأخراً في المرتبة عن كل امتياز منصوص على مرتبته، اما اذا كانت الديون الممتازة في مرتبة واحدة فأنها تستوفي بنسبة قيمة كل منهما ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك"، وهذا ما نصت عليه المادة المذكورة في فقرتها الثانية⁽²⁾. أن

(1) فضة عبد الجبار ، دور التأمينات العينية في استقرار المعاملات المالية ، مذكرة نهاية الدراسة لاستكمال متطلبات شهادة الماجستير ، جامعة زيان عاشور بالجلفة ، 2016 ، ص 61.

(2) نصت الفقرة الثانية من المادة (1362) من القانون المدني العراقي على: " واذا كانت الديون الممتازة في مرتبة واحدة، فانها تستوفي بنسبة قيمة كل منها، ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك".



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

القانون هو الذي يحدد المبالغ التي يضمنها حق الامتياز وإن كان الامتياز يضمن في الوقت نفسه ⁽¹⁾، فضلا عن الدين الذي يتقرر الامتياز بصدده ملحقات هذا الدين وتوابعه الطبيعية كالفوائد والمصرفات مع مراعاة فهم الملحقات في اضيق الحدود⁽²⁾.

الفرع الثاني

أحكام حق التقدم

ان ابرز ما يثار في احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة هي مسألة التزام⁽³⁾ فالسؤال الذي يعرض هو في حال تزام حقوق الامتياز العقارية الخاصة بينها أو مع حقوق عينية اخرى فمن يتقدم على الآخر وكيف تتحدد المرتبة في حالة التزام؟

اما فيما يتعلق بالتزام بين اصحاب حقوق الامتياز العقارية الخاصة، فيتقدم الدائن صاحب حق الامتياز في استيفاء حقة من المال المثقل بالامتياز على فق مرتبته⁽⁴⁾، ذلك أن وعاء التقدم هو المال محل الامتياز أو ما يحل محله، فهو في حقوق الامتياز الخاصة المال المعين بالذات، اما فيما يتعلق بالتزام مع اصحاب الحقوق العينية الاخرى فان الدائن صاحب الحق الممتاز

(3) صفاء شكور عباس ، حقوق الامتياز ومراتبها في القانون المدني العراقي دراسة مقارنة .
المجلد 1 ، العدد 3 ، الجزء 1 سنة 2017 ص 413.

(2) د. فرج توفيق، مصدر سابق ، ص 201.

(3) د. درع حمادة عبد ، الحقوق العينية التبعية ، مصدر سابق ، ص 120.

(4) انوار جبار بوهان، مصدر سابق، ص 95.



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

يتقدم بحقه على كل الدائنين العاديين والدائنين المرتهنين⁽¹⁾، وهو ما يجعل حقوق الامتياز العقارية الخاصة محل البحث قائمة على القواعد الآتية:

اولا / الامتياز القائم على الصفة

قد يحدث وان يتزاحم حق امتياز عقاري مع حق امتياز عقاري آخر مثل حق امتياز بائع العقار مع حق امتياز بائع عقار آخر أي إذا بيع العقار مرات متوالية وبقي لكل من البائعين جزء من الثمن فإن البائع الأول يتقدم عن من يتلوه بشرط قيده لامتيازه قبلهم⁽²⁾.

ثانيا :الامتياز قائم على التزام

أمام تعدد انواع حقوق الامتياز واختلاف احكام بعضها عن بعضهم الآخر لا توجد قاعدة واحدة تحدد مرتبة كل حق من هذه الحقوق وإنما تتعدد القواعد المنظمة لمرتبة الامتياز⁽³⁾. فإذا تزاحم امتياز بائع العقار وامتياز متقاسم العقار فيما بينهما فإن الاولوية تكون للأسبق في التسجيل في حال القيام بالقيود خلال الوقت المحدد في القانون ولكن إذا لم يتم القيد خلال المدة المقررة فإن حق الامتياز يتحول إلى رهن عقاري والمرتبة تتحدد من تاريخ القيد ففي حالة التزام تكون الافضلية للأسبق في القيد وفقا لاحكام المادة (1378) من القانون المدني العراقي التي تنص على: " 1- ما يستحق لبائع العقار أو مفرغة من الثمن وملحقاته، له حق امتياز على العقار المبيع أو المفرغ. 2- ويجب ذكر حق

(1) فضة عبد الجبار، مصدر سابق، ص 62.

(2) همام محمد محمود زهران، مصدر سابق، ص 558.

(3) د. السيد محمد السيد عمران 'التأمينات لشخصية والعينية'، مصدر سابق، ص 298.



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

الامتياز في سجل دائرة التسجيل العقاري، وتكون مرتبته من وقت التسجيل".⁽¹⁾،
والمادة (1380) من القانون ذاته التي تنص على: " 1- اذا اقتسم الشركاء عقاراً
شائعاً بينهم، فحق كل منهم في الرجوع على الآخرين بسبب القسمة وفي استيفاء
ما تقرر له فيها من معدل، يكون مضموناً بحق امتياز على جميع الحصص
المفرزة التي وقعت في نصيب باقي الشركاء. 2- ويجب تسجيل حق الامتياز هذا
في دائرة التسجيل العقاري، وتكون مرتبته من وقت التسجيل"⁽²⁾

إذا تزامن دائن مرتهن رهناً تامينياً مع دائن ممتاز فالاولوية تكون لسابق في
التسجيل ما لم يقض القانون بعكس ذلك، فالمادة (1379) الخاص بامتياز
المقاولين والمهندسين المعماريين التي تقرر: " 1 - إن المبالغ المستحقة للمقاولين
والمهندسين المعماريين الذين عهد اليهم تشييد ابنية أو منشآت اخرى أو اعادة
تشيدها أو ترميمها أو صيانتها لها حق امتياز على هذه المنشآت بقدر ما يكون
زائدا بسبب هذه الاعمال في قيمة العقار وقت بيعه 2 - ويجب تحرير سند
رسمي بالاعمال التي تمت والمبالغ المستحقة في مقابلها وتسجيل الامتياز في
دائرة التسجيل العقاري بناء على هذا السند وتكون مرتبة
هذا الامتياز من وقت التسجيل ، 3 - وفيما يتعلق بهذه المنشآت يتقدم صاحب
هذا الامتياز على حق المرتهن للاراضي التي قامت عليها هذه الأعمال إذا
شملتها الرهن سواء كان الرهن تامينياً أو حيازياً "

(1) تقابلها المادة (10561) من القانون المدني المصري.

(2) تقابلها المادة (1425) من القانون المدني الاردني.



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

يفهم من النص أن امتداد الرهن التاميني إلى ملحقات المرهون من تحسينات او انشاءات لا يجوز أن يضر بامتياز المبالغ المستحقة لكل من المقاول والمهندس المعماري فيستحقان ان ياخذان حقوقهما قبل الدائن المرتهن ولو كان حقه مسجلاً قبل تسجيل امتيازهما الواقع على هذه المنشآت، وفي المقابل تنص المادة (1056) من القانون المدني المصري على " يستوفي الدائنون المرتهنون حقوقهم قبل الدائنين العاديين من ثمن العقار المرهون او من المال الذي حل محل هذا العقار بحسب مرتبة كل منهم ولو كانوا قد اجروا القيد في اليوم الواحد "، يفهم من هذا النص ان الدائنين يرتبون على الوجه الاتي :

إذا وجد دائنون رهنأ رسمياً (أو اصحاب حقوق امتياز خاصة عقارية ، أو مرتهنون رهنأ حيازياً على العقار) تقدموا بحسب كل منهم والسابق في المرتبة هو السابق في القيد، فإذا استنفذنا هؤلاء الدائنون يأتي الدائنون العاديون وكلهم متساوون في المرتبة فيتزاحمون على ما يبقى من اموال المدين، فيلاحظ أن مرتبة الدائن المرتهن (الدائنين الملحقين به اصحاب حق الامتياز) يحددها مرتبة القيد ولو كان قيد الدائنين في يوم واحد⁽¹⁾، وقد نصت المادة (31) من قانون تنظيم الشهر العقاري المصري على انه: " يُعَدُّ بالمكتب دفتر للشهر تثبت فيه المحررات وقوائم القيد بحسب الأحوال ، بأرقام متتابعة وفقاً لتواريخ وساعات تقديمها "⁽²⁾.

(1) د . عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، في التامينات الشخصية والعينية ، ج10 ، مصدر سابق ص 493.

(2) كما نصت المادة (2/1134) من القانون المدني المصري على أن: "حقوق الامتياز العامة ولو كان محلها عقاراً لايجب فيها الشهر ولا يثبت فيها حق التتبع ولا حاجة للشهر أيضا في حقوق الامتياز العقارية الضامنة لمبالغ المستحقة للخزانة العامة وهذه الحقوق الممتازة جميعا



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

ففي حال تزامن بين الحق الممتاز والدين المضمون برهن وارد على عقار هنا نميز بين حالتين: الحالة الاولى وهي إذا كان الامتياز معفى من التسجيل والحالة الثانية إذا كان الامتياز خاضعا للتسجيل، ففي الحالة الاولى يتقدم الامتياز على الرهن بصورة مطلقة و أيا كان تاريخ الامتياز أو قيد الرهن، أما في الحالة الثانية تكون الاولوية للسابق في التسجيل فاذا كان الامتياز مسجلاً في السجل العقاري قبل الرهن كانت الأولوية للامتياز وذلك لأن حقوق الامتياز الواقعة على عقار تطبق أحكام الرهن الرسمي (العقاري) تلك الأحكام التي تقضي أنه تعد مرتبة الرهن من تاريخ قيده⁽¹⁾.

ففي حالة التزامن فيما بين حقوق الامتياز نفسها فيتولى القانون تحديد مرتبتها، فإذا لم ينص القانون صراحةً على مرتبة حق ممتاز كان الحق متأخراً في المرتبة عن كل امتياز اوردته القانون سواء جاء في الباب المخصص لحقوق الامتياز أو في موضع آخر من القانون المدني⁽²⁾.

ويلاحظ أنه إذا كانت الحقوق الممتازة في مرتبة واحدة فإنها تُستوفى بحسب قيمة كل منها مالم يوجد نص مخالف .

كما نصّت المادة (1425) من القانون المدني الاردني على: " 1 - إذا لم ينص القانون على مرتبة امتياز الحق كانت مرتبته تالية للحقوق المنصوص عليها . 2 - وإذا كانت الحقوق في مرتبة واحدة فإنها تؤدي بنسبة كل منها مالم

=تكون اسبق في المرتبة على اي حق امتيازي اخر او اي حق رهن رسمي مهما كان تاريخ قيده".

(1) محمد وحيد الدين سوار ، مصدر سابق ، ص 295.

(2) د. السيد محمد السيد عمران ، مصدر سابق ، ص 300.



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

يقضي القانون بغير ذلك " يفهم من هذا النص ان مرتبة كل حق من حقوق الامتياز يحددها القانون سواء أكانت متقدمة أم متأخرة وإذا لم يحدد القانون مرتبة حق الامتياز فإنه يكون تالياً للحقوق المنصوص عليها وهي حقوق الامتياز الخاصة المتقدمة على حقوق الامتياز العامة وتشمل امتيازات المصروفات القضائية والمبالغ المستحقة للدولة ونفقات حفظ المنقول واصلاحه ، أمّا حقوق الامتياز العامة فتشمل امتياز المبالغ المستحقة للأجراء، المبالغ المستحقة لموردي المأكل والملبس والدواء ، امتياز النفقة⁽¹⁾، وتكون جميع الحقوق التي لم يحدد القانون مرتبة لها في مرتبة واحدة وإن كانت حقوق الامتياز في مرتبة واحدة فإنها تستوفى بنسبة كل منها ما لم يقض القانون بغير ذلك⁽²⁾.

المطلب الثاني

آثار حقوق الامتياز المتعلقة بالتتابع

إذا كان التقدم المذكور انفاً يعطي الدائن الأولوية في استيفاء الدين من المال المثقل بحق الامتياز العقاري الخاص، فإن خروج تلك الاموال من يد المدين تمنح الدائن حق تتبعها في اي يد كانت والتتفيذ عليها لاستيفاء حقه وهذا ما سنحاول بيانه من خلال فرعين، نفصل في الأول معنى حق التتابع، ونبين في الثاني احكام حق التتابع.

(1) د. علي هادي العبيدي ، الوجيز في شرح القانون المدني ، الحقوق العينية ، عمان دار الثقافة ، 2011، ص 331.

(2) د. احمد عبد الرزاق السنهوري ج 10 مصدر سابق ، ص 935.



الفرع الاول

معنى حق التتبع

ويقصد بحق التتبع هو سلطة مخولة لصاحب الامتياز بان يتتبع المال محل الامتياز في أي يد يكون⁽¹⁾، والتتفيذ عليه لاقتضاء حقه من ثمنه⁽²⁾، ووفقاً للفقرة الاولى لنص المادة (1365) من القانون المدني العراقي على ان: " تسري على حقوق الامتياز الواقعة على عقار، النصوص المتعلقة بالرهن التأميني بالقدر الذي لا تتعارض فيه مع طبيعة هذه الحقوق"، والفقرة الاولى من المادة (1306) والتي تنص على ان: " يجوز للمرتهن عند حلول اجل الدين ان ينزع ملكية العقار المرهون رهناً تأمينياً في يد الحائز لهذا العقار بعد انذاره بدفع الدين، الا اذا اختار الحائز ان يقوم بوفاء الدين او بتحرير العقار من الرهن."، فكما ذكرنا سابقاً أن أحكام الرهن الرسمي تسري على حقوق الامتياز العقارية الخاصة، إذ تعني ميزة التتبع ملاحقة العقار المرهون (محل الامتياز) في أي يد انتقل إليها وطلب التنفيذ عليه لاستيفاء الدين من ثمنه أي أن حق التتبع هو مقدمة لممارسة حق التقدم، تعد أموال المدين وعاء الأفضلية بالنسبة لحقوق الامتياز العامة من جهة ومن جهة أخرى يرد على تلك الأموال التي تكون لديه وقت التنفيذ⁽³⁾.

نصت الفقرة الاولى من المادة (1306) من القانون المدني العراقي على ان:

" يجوز للمرتهن عند حلول اجل الدين ان ينزع ملكية العقار المرهون رهناً تأمينياً

(1) انوار جبار بوهان، مصدر سابق، ص 99.

(2) يوسف محمد عبيدات، الحقوق العينية الاصلية والتبعية، دار المسيرة. الطبعة الاولى، عمان، 2011، ص 336.

(3) فضة عبد الجبار، مصدر سابق، ص 64.



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

في يد الحائز لهذا العقار بعد انذاره بدفع الدين، الا اذا اختار الحائز ان يقوم بوفاء الدين او بتحرير العقار من الرهن" تقابلها المادة (1060) من القانون المدني المصري ، فللمرتهن (او صاحب حق امتياز) أن يتبع العقار المرهون في أي يد وجد ، والغرض من حق التتبع هو التنفيذ على العقار في يد من انتقل اليه . فالقانون لا يمنح للمرتهن في مواجهة من انتقل اليه العقار نفس الحقوق التي يمنحها في مواجهة الراهن ، فهو ينظر بعين الاعتبار لذلك العنصر الجديد ، وهو حائز العقار ويمنحه حقوق لم تكن للراهن والغاية من ذلك هي تشجيع الافراد على التعامل بشأن العقارات المرهونة لما لها من فائدة للاقتصاد القومي⁽¹⁾.

كذلك أورد المشرع الاردني اصحاب هذه الحقوق مزية التتبع اذا ما قاموا بتسجيل امتيازهم في السجل العقاري . إذ نصت المادة (1352)⁽²⁾ من القانون المدني الاردني " للدائن المرتهن رهنا تامينيا حق تتبع العقار المرهون في يد أي حائز له لاستيفاء دينه عند حلول أجل الوفاء به طبقا لمرتبته"، فقد اولى اصحاب حقوق الامتياز الخاصة الواردة على عقار حق التتبع فبائع العقار او مفرغ حقه فيه أو المتقاسم فيه يكون لكل واحد منهم حق تتبع العقار الوارد عليه حق الامتياز لينفذ عليه في أي يد يكون لااستيفاء حقه سواء اكان الحق الممتاز هو

(1) د. عبد الفتاح عبد الباقي ، التامينات الشخصية العينية ، مصدر سابق ص 392.

(2) تقابلها المادة (1429) من قانون المعاملات المدنية لدولة الامارات العربية المتحدة وفقا لاحدث التعديلات ،سلسلة التشريعات والقوانين لدولة الامارات العربية المتحدة (6) لسنة 2020. والتي تنص "الدائن المرتهن رهنا تامينيا حق تتبع العقار المرهون في يد اي حائز له لاستيفاء دينه عند حلول اجل الوفاء به طبقا لمرتبته "



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

ثمن العقار أو باقي من ثمنه ام ما ترتب بسبب فراغ حقه فيه أم أي حق آخر للبايع أو المفرغ لحقة أو المتقاسم فيه⁽¹⁾.

الفرع الثاني

احكام حق التتبع

إن مباشرة الدائن حق التتبع يعني حقه في اتخاذ إجراءات نزع ملكية ضمن وعاء الامتياز في مواجهة الحائز للعقار، عند حلول أجل الدين ، وإذا باشر الدائن الممتاز الاجراءات على وعاء الامتياز ، فيكون له التنفيذ بكل دينه على العقار المثقل بحق الامتياز الذي انتقل إلى الحائز ، سواء انتقلت ملكية العقار كلها للحائز أو جزء منه ، وبصرف النظر عن بقاء عقارات اخرى مثقلة بحق الامتياز. وما ذلك إلا تطبيقاً لقاعدة عدم تجزئة حق الامتياز العقاري الخاص . إذ نصت المادة (1294) مدني عراقي الى هذه القاعدة بقولها: " كل جزء من العقار او العقارات المرهونة ضامن لكل الدين وكل جزء من الدين مضمون بالعقار او العقارات المرهونة كلها". وفي حال مباشرة الدائن الممتاز حقه في التتبع في مواجهة الحائز ، فلا يكون للأخير أن يدفع بتجريد المدين لا من أمواله الحرة ولا من الأموال المثقلة بالحق في ذات الدين ، بمعنى لا يكون للحائز أن يطلب من الدائن الممتاز التنفيذ أولاً على أموال المدين وسواء كانت مثقلة او غير مثقلة. حيث لم يسمح المشرع العراقي للحائز بذلك. وحسناً فعل المشرع العراقي وذلك لان هذا الحق يتعارض مع نص المادة (1294) مدني عراقي، التي أشارت إلى عدم تجزئة هذه الحقوق، والى حق الدائن الممتاز بالتنفيذ في مواجهة الحائز ،

(1) د. بيان يوسف رجيبي ، شرح القانون المدني (حقوق الامتياز) مصدر سابق ، ص 78.



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

حتى وان كان جزء من العقار قد انتقل له ، او أن يكون أحد العقارات المتقلة بحق الامتياز العقاري الخاص هو الذي انتقل الى الحائز . ولا بد من الإشارة الى إن إجراءات نزع ملكية العقار المثقل بحق الامتياز في القانون العراقي تتم وفقاً لأحكام قانون التسجيل العقاري رقم (43) لسنة 1971 وقانون التنفيذ رقم 45 لسنة 1980 . وان دائرة التسجيل العقاري هي الدائرة المختصة ببيع العقارات المرهونة، إذ نصّت المادة (161) من قانون التسجيل العقاري على: "تقوم دائرة التسجيل العقاري المختصة ببيع العقارات الموثقة برهن أو ما هو بحكمه أو حق امتياز بناء على طلب تحريري من الدائن المرتهن بتحصيل دينه وملحقاته إذا كان مستحق الأداء"⁽¹⁾.

إن الدائن الممتاز لا يستطيع مباشرة حقه في تتبع العقار بالتنفيذ عليه عن طريق بيعه بالمزاد العلني واستيفاء حقه من ثمنه إلا بلحلول أجل الدين ، فالدائن صاحب حق الامتياز يتوقف حقه في التنفيذ على العقار على حلول أجل الدين سواء كان الأجل اتفاقياً أو قضائياً.⁽²⁾

إن حقوق الامتياز الخاصة العقارية تولي صاحبها ميزة التتبع، فبائع العقار أو مفرغه إذا ما قام بتسجيل امتيازه في السجل العقاري يكون له حق تتبع العقار المبيع في أي يد يكون لاستيفاء ما تبقى من الثمن وايضا المتقاسم يستطيع كل

(1) قانون التنفيذ العراقي رقم 43 لسنة 1971.

(2) سلموني اسيا بن دية حنان ، حق الامتياز الخاص على العقار في القانون الجزائري ، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر في القانون الجزائري ، 2020 ص 71.



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

منهم اذا قام بتسجيل حقه في السجل العقاري ان يتتبع العقار المثقل بحق امتياز لمصلحته في اي يد يكون لاستيفاء حقه⁽¹⁾.

ولممارسة حق التتبع ينبغي على صاحب حق الامتياز العقاري الخاص أن يقوم أولاً بتتبيه على المدين بالوفاء في البدء، وهو اجراء شكلي أولي يقوم به صاحب حق الامتياز لتتبيه المدين وانذاره في حالة عدم وفائه بالدين عن طريق كاتب عدل⁽²⁾، وبذلك قضت القوانين محل المقارنة حيث نصت المادة (1306) من القانون المدني العراقي في فقرتها الأولى على أن: "يجوز للمرتهن عند حلول أجل الدين ان ينزع ملكية العقار المرهون رهناً تأمينياً في يد الحائز لهذا العقار بعد انذاره بدفع الدين، الا اذا اختار الحائز أن يقوم بوفاء الدين أو بتحرير العقار من الرهن"⁽³⁾، فيلاحظ من النصوص أن التتبع هو مكنة صاحب حق الامتياز العقاري الخاص في التنفيذ على العقار الموجود بيد الغير، ولا يقتصر حق التتبع على تمكين صاحب الحق من توجيه اجراءات التنفيذ المشار لها في المواد أعلاه فحسب، بل يفيد حقه في رفض عرض الحائز لتطهير العقار في حال كان العرض بخس، ولعل هذا ما يقودنا إلى البحث في الانذار كاحد اجراءات ممارسة

(1) محمد وحيد الدين سوار ، مصدر سابق ، ص 296.

(2) بلهادي أمينة، تيتوس جميلة، نفاذ الرهن الرسمي بالنسبة للغير في القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص الحقوق بودواو، 4102-4102، ص80.

(3) تقابلها المادة (1072) من القانون المدني المصري والتي تنص على: " إذا لم يختار الحائز أن يقضي الديون المقيدة أو يطهر العقار من الرهن أو يتخلى عن هذا العقار، فلا يجوز للدائن المرتهن أن يتخذ في مواجهته إجراءات نزع الملكية على وفق أحكام قانون المرافعات إلا بعد إنذاره بدفع الدين المستحق أو تخلية العقار ويكون الانذار بعد التتبيه على المدين بنزع الملكية أو مع هذا التتبيه في وقت واحد".



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

حق التبّع والتطهير كاجراء يملكه حائز العقار، وبالعودة إلى قراءة النص في التشريع العراقي أعلاه نجد ان المشرع اشترط لممارسة حق التبّع أن يتم انذار الحائز فقط دون أن يكون هناك حاجة لإنذار المدين⁽¹⁾، في حين أن المشرع المصري يشترط ان يكون الانذار للحائز والمدين وهو موقف موفق مقارنة بموقف المشرع العراقي ذلك أن إنذار المدين أولاً قد يؤدي إلى أن يبادر المدين إلى التسديد وبالتالي لا يكون هناك حاجة الى استكمال الاجراءات بحق الحائز، إذ نصت المادة المذكورة على أن: " اذا لم يختَر الحائز أن يقضى الديون المقيدة أو يظهر العقار من الرهن أو يتخلى عن هذا العقار ، فلا يجوز للدائن المرتهن أن يتخذ في مواجهته إجراءات نزع الملكية وفقاً لأحكام قانون المرافعات إلا بعد إنذاره بدفع الدين المستحق أو تخلية العقار ، ويكون الإنذار بعد التنبيه على المدين بنزع الملكية أو مع هذا التنبيه في وقت واحد"، فيلاحظ ان المشرع المصري قد ميز بين إنذار الحائز والمدين عند التبّع واستلزم التنبيه على المدين أولاً ثم إنذار الحائز، ولم يفرق المشرع الاردني بين تنبيه الدائن وإنذار الحائز كما فعل المشرع المصري حيث نصت المادة (1353) من القانون المدني الاردني على ان: " للدائن المرتهن رهنأً تأمينياً ان يتخذ إجراءات نزع ملكية العقار المرهون وبيعه إذا لم يؤد الدين في ميعاده وذلك بعد انذار المدين وحائز العقار طبقاً للاجراءات المنصوص عليها في قانون الإجراء والقوانين الخاصة"⁽²⁾.

(1) محمد طه البشير، الوجيز في الحقوق العينية التبعية (الرهن التأميني، الرهن الحيازي، حقوق الامتياز)، دراسة مقارنة، ط1، دار الحرية، بغداد، 1976، ص137.

(2) كما نصت المادة (12) من القانون رقم (46) لسنة 1953 الاردني (قانون وضع الاموال غير المنقولة تأميناً للدين) على ان: " إذا انقضت مدة الإدانة ولم يؤد الدين، أو استحق لتتحقق



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

أما فيما يخص البيانات التي تدرج في ورقة التنبيه فلم يتطرق لها المشرع العراقي، في حين بين المشرع المصري البيانات التي ينبغي بيانها في ورقة تنبيه نزع الملكية وهي ورقة من أوراق المرافعات في المادة (401) من قانون المرافعات المصري والتي تنص على: " يبدأ التنفيذ بإعلان التنبيه بنزع ملكية العقار إلي المدين لشخصه أو لموطنه مشتملاً علي البيانات الآتية:

1- بيان نوع السند التنفيذي وتاريخه ومقدار الدين المطلوب الوفاء به وتاريخ اعلان السند.

2- إعدار المدين بأنه إذا لم يدفع الدين يسجل التنبيه ويباع عليه العقار جبرا.

3- وصف العقار مع بيان موقعه ومساحته وحدوده وأرقام القطع وأسماء الاحواض وأرقامها التي يقع فيها وغير ذلك مما يفيد في تعيينه وذلك بالتطبيق لقانون الشهر العقاري. وللدائن أن يستصدر بعريضة أمر بالترخيص للمحضر بدخول العقار للحصول علي البيانات اللازمة لوصف العقار ومشتملاته وله أن يستصحب من يعاونه في ذلك ولا يجوز التظلم من هذا الامر.

4- تعيين موطن مختار للدائن المباشر للإجراءات في البلدة التي بها مقر محكمة التنفيذ .

=شرط في عقد الإدانة يقضي بحلول الأجل قبل انقضاء تلك المدة إذا تخلف المدين عن الوفاء بما تعهد به تتولى دائرة التسجيل بيع المحل الذي وضع تأميناً للدين على الوجه المبين في المادة الآتية بناء على طلب الدائن أو ورثته (إذا كان قد توفي) أو طلب أحد الدائنين الذين بعده في الدرجات (إذا كان هنالك دائنون في الدرجة الثانية أو الثالثة.... الخ) بقطع النظر عما إذا كان المدين قد توفي أو أعلن إفلاسه أو لم يخلف وراءه أحداً من أصحاب الانتقال، ومن دون أن يكون الدائن مكلفاً بالحصول على حكم أو أي قرار من المحاكم، أو أن يكون ملزماً بالرجوع إلى شركة المدين المتوفى أو إلى مأمور طابق الإفلاس".



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

وإذا لم يشتمل ورقة التنبيه اي من البندين (1 ، 3) من هذه المادة كانت باطلة. فإذا كان التنفيذ علي عقار مرهون من غير المدين أعلن التنبيه إلي الراهن بعد تكليف المدين بالوفاء وفقاً للمادة 281⁽¹⁾.

واخيراً وما يجدر الإشارة له، أن حق التتبع لا يعد من الحقوق المستقلة عن حق التقدم على وجه الخصوص فهناك علاقة وثيقة بين الاثنين، فحق التتبع وسيلة أو آلية لحماية حق التقدم، ذلك انه يمهد الطريق أمام حق التقدم ليسمح بالتنفيذ على العقار المثقل بحق الامتياز العقاري الخاص في حال خروجه من ذمة المدين ليتمكن الدائن الممتاز من استيفاء حقه قبل غيره بمقتضى هذا الحق، كما أن حق التقدم ملازم لحق التتبع متى ما خرج العقار المثقل بحق الامتياز العقاري الخاص من ذمة المدين، فالتقدم يلازم حقوق الامتياز العقارية الخاصة دائماً، أمّا حق التتبع فقد يكون ملازماً لهذا الحق او لا يكون ملازماً له وبحسب الاحوال، فإذا بقي العقار المثقل بحقوق الامتياز العقارية الخاصة في ذمة المدين، فإن حاجة التتبع قد انتفت في هذه الحالة، ويكون الدائن الممتاز بحاجة إلى التقدم

(1) كذلك اوجب المشرع المصري ان يتم تسجيل الانذار والا كان باطلاً وذلك استناداً لنص المادة (412) من قانون المرافعات المدنية والذي ينص على ان: " يجب أن تسجل الانذار وأن يؤشر بتسجيله علي هامش تسجيل التنبيه خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تسجيل التنبيه والاسقط تسجيل التنبيه". أمّا بالنسبة للمشرع الاردني فقد أشار إلى بيانات تشابه ما ورد لدى المشرع المصري وذلك في المادة (70) في الفقرة (ج) من قانون التنفيذ الاردني رقم (25) لسنة 2007 والتي تنص على: " بعد اتمام الاجراءات المنصوص عليها في الفقرتين (أ) و (ب) من هذه المادة يبلغ المدين اخطاراً يتضمن ما يلي:

- 1- بيان نوع السند التنفيذي وتاريخه ومقدار الدين المطلوب.
- 2- وصف العقار مع بيان موقعه ومساحته وحدوده ورقمه ومنطقته العقارية.
- 3- تعيين موطن مختار للدائن المباشر للاجراءات في البلدة التي تقع فيها مقر الدائرة.
- 4- ان العقار سيباع جبراً اذا امتنع عن دفع الدين خلال سبعة ايام تلي تاريخ الاخطار".



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

فقط، أمّا في حال انتقال ملكية العقار المنقل للغير فان الدائن الممتاز يحتاج حينها إلى حق التتبع وحق التقدم، أما بالنسبة الى مدى ظهور حق التتبع وحق التقدم في الحقوق العينية عموماً، فيذهب رأي الغالبية⁽¹⁾ إلى أن الحقوق العينية سواء كانت أصلية أم تبعية تعطي لصاحبها حق التتبع وحق التقدم، مع فارق درجة ظهور كل من حق التتبع وحق التقدم، إذ إن الحقوق العينية الأصلية والتبعية تعطي لصاحبها حق التتبع وحق التقدم ، دون أن تقتصر هذه الحقوق على الحقوق العينية التبعية⁽²⁾.

وعلى الرغم من أن الحقوق العينية، سواء كانت أصلية أم تبعية، تمنح صاحبها حق التتبع، إلا إن حق التتبع هو الأكثر وضوحاً في الحقوق العينية التبعية، والسبب في ذلك يرجع إلى إن سلطة التصرف تبقى لمالك الشيء الوارد عليه الحق العيني التبعية، وأن صاحب الحق العيني التبعية لا يمكن التصرف في الشيء محل الحق، ومن ثم إذا قام المالك بالتصرف في الشيء الوارد عليه الحق العيني التبعية ونقل ملكيته الى شخص آخر، فإن هذه التصرفات هي التي تحقق الحالات العملية التي يلجأ فيها صاحب الحق العيني التبعية إلى تتبع الشيء في يد المتصرف إليه. أما في الحقوق العينية الأصلية ، فإن صاحب الحق العيني الأصلي هو الذي يملك سلطة التصرف في الشيء محل الحق ، ولا يوجد شخص

(1) د.غني حسون طه ، محمد طه البشير ، مصدر سابق ، ص 445 . د.عبد القادر الفار، مصادر الالتزام، مكتبة دار الثقافة ، عمان ، 1998 ، ص 17 . د. محمد وحيد الدين سوار ، حق الملكية في ذاته في القانون المدني ، مكتبة دار الثقافة ، عمان ، 1997 ، ص 13. د.نبيل إبراهيم سعد ، الحقوق العينية الأصلية أحكامها ومصادرها ، مصدر سابق ، ص 9-10.

(2) عامر محمد علي، مبدأ سريان العقد ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق جامعة النهدين ، 2001 ، ص 12.



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

آخر يستطيع أن يتصرف في الشيء ، وبذلك تظهر الصعوبة في الكشف عن أمثلة عملية يباشر فيها صاحب الحق العيني الأصلي سلطته في التتبع⁽¹⁾.

المطلب الثالث

انقضاء حقوق الامتياز العقارية الخاصة

إن انقضاء الامتياز تنطبق بشأنه قواعد الرهن التأميني والرهن الحيازي التي احوال المشرع على تطبيقها بما لا يتعارض مع طبيعة الحق، فينقضي الرهن الحيازي وايضا التاميني تبعا لانقضاء الدين المضمون بالرهن فيكون الانقضاء بطريق تباعي وقد ينقضي الرهن بصورة مستقلة عن الدين المضمون فيكون الانقضاء اصليا .

إن اسباب انقضاء حق الرهن الحيازي لا تختلف عن أسباب انقضاء حق الرهن التاميني ، فينقضي حق الرهن الحيازي كحق الرهن التاميني تبعا لانقضاء الدين المضمون باي سبب من اسباب الانقضاء ، إذا كان سبب انقضاء الدين هو الوفاء أو التجديد أو المقاصة أو اتحاد الذمة أو استحالة التنفيذ أو التقادم ، أي أن حق الرهن في كل منها يدور مع الدين المضمون باي منهما وجودا وعدما ، وقد ينقضي الحق اصليا أي مستقلاً عن الدين رغم بقاءه وعدم انقضائه

(1) د. عادل شمران حميد الشمري، المسؤولية العينية للحائز في الرهن التأميني، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون، جامعة بابل، 2005، ص44.



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

واسباب الانقضاء تلك تنطبق على حق الامتياز ما دام لا يوجد تعارض في تطبيق هذه الاحكام على أساس أن المشرع احال على تطبيقها , مع مراعاة لبعض الخصوصيات الخاصة بالرهن.⁽¹⁾

وهو ما أشار له المشرع العراقي في المادة (1367) من القانون المدني العراقي والتي نصت على أن: " ينقضي حق الامتياز بنفس الطرق التي ينقضي بها حق الرهن التأميني والحيازي وفقا لأحكام انقضاء هذين الحقين ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك."⁽²⁾، ومن النصوص اعلاه سنستعرض طرق انقضاء حقوق الامتياز العقارية الخاصة على فرعين، الأول نخصه لبحث انقضاء حقوق الامتياز العقارية الخاصة بطريقة تبعية، والثاني لبحث انقضاء حقوق الامتياز العقارية الخاصة بطريقة اصلية.

(1) د . مقنى لن عمار ، النظام القانوني لحقوق الامتياز (دراسة مقارنة) ، دار تافكر الجامعي ، ط 1 ، 2014 ، ص 75

(2) تقابلها المادة (1136) من القانون المدني المصري والتي تنص على: " ينقضي حق الامتياز بنفس الطرق التي ينقضي بها حق الرهن الرسمي وحق الرهن الحيازة ووفقا لاحكام انقضاء هذين الحقين، ما لم يوجد نص خاص يقضى بغير ذلك". والمادة (1430) من القانون المدني الأردني والتي تنص على: " ينقضي حق الامتياز بنفس الطرق التي ينقضي بها حق الرهن التأميني والحيازي ووفقا لاحكام انقضاء هذين الحقين ما لم يوجد نص يقضى بغير ذلك". و المادة (1510) من قانون المعاملات المدنية لدولة الامارات العربية المتحدة والتي تنص على: " ينقضي حق الامتياز بذات الطرق التي ينقضي بها حق الرهن التأميني والرهن الحيازي ووفقا لاحكام انقضاء هذين الحقين ما لم يوجد نص يقضى بغير ذلك".



الفرع الأول

أنقضاء حقوق الامتياز العقارية الخاصة بطريقة أصلية

إن حق الامتياز في تكييفه القانوني هو حق عيني تبعية اي ان وجوده قائماً على حق اصلي مرتبطاً له وجوداً وعدمًا ولكن هناك حالات قد تؤدي إلى انقضائه بصفة مستقلة استثناءً ، وتلك الحالات هي نزول الدائن عن حق الامتياز و اتحاد الذمة .

1- نزول الدائن: نصت المادة (1318) من القانون المدني العراقي على "يصح تنازل الدائن المرتهن عن حق الرهن التاميني دون الدين"⁽¹⁾. فبالرجوع لما تقدم في أن حقوق الامتياز تنتقضي بنفس طرق انقضاء الرهن التاميني فقد ينقضي حق الامتياز في حال تنازل الدائن عن حقه في الامتياز. ولا يشترط النزول فيه شكل خاص وإن كان عملاً من أعمال التبذّر ، فيصح أن يكون بكتابة عرفية ، ويصح أن يكون من غير كتابة فإن حصل من غير كتابة ، فلا يمكن اثباته بالبينة والقرائن إلا في الأحوال التي تقبل فيها الشهادة⁽²⁾.

والتنازل عن الحق هو تصرف إرادي من جانب واحد مقتضاه أن يتخلى الدائن عن حق امتياز من غير المساس باصل الدين الممتاز وينتج عن هذا أن الحق يبقى من غير ان يبقى لصاحبه حق بالاولوية والتقدم عن الدائنين الآخرين ، ولا بد من أن يكون الدائن المتنازل عن حق الامتياز ذا اهلية تصرف في الدين المضمون بالامتياز⁽³⁾.

2- اتحاد الذمة: في بعض الاحيان تجتمع صفتي الدائن والمدين في شخص واحد وفي دين واحد إذ يصبح هذا الشخص دائماً لنفسه ومدينا لها في الوقت نفسه ، فبذلك يقوم

(1) تقابلها والمادة (1368) من القانون المدني الأردني التي تنص على أن: " ينقضي الرهن التأميني اذا تنازل الدائن المرتهن عنه تنازلاً موقتاً وله أن يتنازل عن حق الرهن مع بقاء الدين".

(2) د . عبد الرزاق احمد السنهوري ، شرح القانون المدني ، ج 10 و مصدر سابق ص 644.

(3) د . احمد سلامة ، دروس في التامينات العينية ، مصدر سابق ، ص 315.



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

مانع من المطالبة والوفاء , إذ لا يتصور ان يطالب الشخص نفسه او ان يوفي لنفسه⁽¹⁾.
وقد نصّ القانون المدني العراقي في مادته (418) " في الدين الواحد اذا اجتمع في شخص واحد صفتا الدائن والمدين انقضى الدين لاتحاد الذمة بالقدر الذي اتحدت فيه"⁽²⁾.

وتسري هنا القواعد العامة لاتحاد الذمة, واتحاد الذمة يتحقق أكثر ما يتحقق عن طريق الميراث , فقد يرث المدين الدائن ويرث المدين حق المدين فتتحد في الدين , وقد يرث الدائن المدين , فتكون التركة هي المدينة للدائن والدائن هو الوارث⁽³⁾.

وفي حال زوال السبب الذي أدى إلى اتحاد الذمة وكان لزواله اثر رجعي عاد الدين على الوجود بملحقاته بالنسبة الى المعنيين في الامر ويعد اتحاد الذمة كأن لم يكن⁽⁴⁾.
وقد نصت (419) من القانون المدني العراقي على أنه " إذا زال السبب الذي أدى إلى اتحاد الذمة وكان لزواله أثر رجعي عاد الالتزام الى الوجود هو وملحقاته بالنسبة لذوي الشأن جميعا "⁽⁵⁾.

الفرع الثاني

انقضاء حقوق الامتياز العقارية الخاصة بطريقة تبعية

نصّت المادة (1/1315) من القانون المدني العراقي بأنه "ينقضي الرهن التاميني بانقضاء الدين الوثوق ويعود معه اذا زال السبب الذي انقضى به الدين

(¹) د ، عبد المجيد الحكيم ، احكام الالتزام ،مصدر سابق، ص 469

(²) القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951.

(³) د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، مصدر سابق ص 628

(⁴) د . مقنى بت عمار ، مصدر سابق . ص 79

(⁵) تقابلها الفقرة الثانية من المادة (370) من القانون المدني المصري.



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

دون إخلال بالحقوق التي يكون الغير حسن النية قد كسبها قانونا في الفترة ما بين انقضاء الدين وعودته.⁽¹⁾

يفهم من النص أن حق الامتياز ينقضي بانقضاء الدين الذي يضمنه ايا كان سبب الانقضاء, فإذا كان سبب انقضاء الدين هو الوفاء او التجديد او المقاصة او استحالة التنفيذ او التقادم .

1: الانقضاء بسبب الوفاء: ينقضي الدين لوفائه من قبل المدين وينقضي الامتياز تبعاً له , بشرط أن يكون الوفاء كلياً , و إذا انصب الوفاء على جزء من الدين ظل حق الامتياز العقاري الخاص قائماً ولا ينقضي منه ما يقابل الجزء الذي تم وفاؤه طبقاً لقاعدة عدم تجزئة حق الامتياز⁽²⁾.

ويشير المشرع العراقي الى امكانية الوفاء قبل الاجل وفقاً لاحكام الفقرة الثانية من المادة (1315) من القانون المدني العراقي والتي نصت على ان : " ويجوز للمدين ان يفي بالدين قبل حلول الاجل ويطلب فك

(1) تقابلها المادة (1082) من القانون المدني المصري التي تنص على ان: " ينقضي حق الرهن الرسمي بانقضاء الدين المضمون ويعود معه إذا زال السبب انقضى به الدين ، دون إخلال بالحقوق التي يكون الغير ال سحن النية قد كسبها في الفترة ما بين انقضاء الحق وعودته." والمادة (1364) من القانون المدني الاردني والتي تنص على: " 1- ينقضي الرهن بانقضاء الائتزام الموثق بـه. 2- فإذا زال سبب انقضاء الائتزام عاد الرهن كما كان دون مساس بحقوق الغير حسن النية التي اكتسبها بين زوال الحق وعودته." تقابلها المادة (1440) من قانون المعاملات المدنية الاماراتي والتي تنص على: " 1- ينقضي الرهن التأميني بانقضاء الدين المضمون بكامله. 2- فإذا زال سبب انقضاء الدين عاد الرهن كما كان دون مساس بحقوق الغير حسن النية التي اكتسبها بين انقضاء الحق وعودته ."

(2) د . درع حمادة عبد، الحقوق العينية والتبعية ، مصدر سابق ، 180



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

الرهن فإذا لم يقبل الدائن جاز للمدين ان يودع الدائرة المختصة الدين مع ملحقاته، وما قد يكون اشترط من تعويض عند التعجيل بالوفاء وعندئذ يفك الرهن". ولم يرد نص في القانون المدني المصري يقضي بأن للمدين إمكانية وفاء دينه قبل حلول أجله ، ولكن القواعد العامة تقضي بأن لا يجوز اجبار الدائن على قبول وفاء دينه قبل حلول أجله ، وبالخصوص إذا كان الدين منتجا فوائد ، لكن إذا اتفق الدائن مع المدين على الوفاء قبل حلول الاجل ، فليس هناك ما يمنع ذلك ، بشرط ألا يضر لحقوق بقية الدائنين.⁽¹⁾

أما بالنسبة للمشرع الأردني، فإن حق الرهن (حقوق الامتياز) تابع للالتزام المضمون لذا فهو ينقضي بانقضائه فقد نصت على ذلك المادة (1/ 1364) من القانون المدني الأردني بقولها " ينقضي الرهن بانقضاء الالتزام الموثق به "⁽²⁾، وينقضي الالتزام المضمون بأحد أسباب الانقضاء كالوفاء بشرط ان يكون الوفاء كاملاً لأن حق الامتياز لا يقبل التجزئة ، ولكن إذا كان الوفاء من غير المدين أو حل الموفي محل الدائن ، فلا ينقضي الدين وإنما ينتقل الى الموفي مع تأميناته.

(1) د . ثروت عبد الحميد ، الحقوق العينية التبعية ، مصدر سابق ، ص 134

(2) تقابلها نص المادة (1441) من قانون المعاملات المدنية التي تقضي بان: " أ- للمدين ان يؤدي الدين المضمون بالرهن التاميني وملحقاته قبل حلول ميعاد الوفاء . ب- فاذا لم يقبل الدائن هذا الوفاء فللمدين ان يودعه في دائرة التسجيل =التي تقوم بعد التحقق من قيمته بتسوية ما يستحق في ذمة المدين وتسليمه سند الوفاء وانهاء الرهن ،على ان تراعى في تلك احكام القوانين الخاصة".



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

2-الانقضاء بالتجديد : التجديد هو استبدال دين قديم بدين جديد اخر يختلف عنه في احد عناصره كمحله او أطرافه أو مصدره , فهو يؤدي إلى انقضاء التزام وحلول التزام آخر محله , فينقضي الالتزام القديم باصله وتوابعه وتأمينه كالرهن والكفالة والامتياز⁽¹⁾ هذا ما نصت عليه المادة (403) من القانون المدني العراقي "إذا جدد الالتزام سقط الالتزام الأصلي وحل محله التزام جديد ." كما نصت الفقرة الاولى من المادة (1315) من القانون المدني العراقي على ان: " ينقضي حق الرهن التأميني بانقضاء الدين الموثق، ويعود معه اذا زال السبب الذي انقضى به الدين دون اخلال بالحقوق التي يكون الغير حسن النية قد كسبها قانوناً في الفترة ما بين انقضاء الديون وعودته". وبالنسبة للمحل يتم تغيير مصدره او طبيعته , فقد يستبدل ديناً تجارياً بدين مدنياً أو العكس , أو دين ناشئ عن عقد البيع يتحول الى دين قرض او تحويل التزام بمبلغ معين الى ايراد مدى الحياة . أمّا عن أطراف الدين فقد ينشئ الدين الجديد بتغير شخص المدين أو أحد أطراف الألتزام , كان يتفق الدائن مع شخص اجنبي على أن يكون مديناً مكان المدين الأصلي , مع الاتفاق على براءة ذمة المدين الأصلي في مواجهة الدائن , فلا يحتاج الاتفاق إلى رضی المدين لا في انعقاد التجديد ولا في نفاذه .⁽²⁾

3 - الانقضاء بالمقاصة : كما تنقضي حقوق الامتياز العقارية الخاصة متى ما انقضى الديون المضمون بالمقاصة، والمقاصة أداة وفاء وأداة ضمان , فهي اداة وفاء بذلك يستخلص من انقضاء دينين متقابلين توافرت فيها شروط معينة ,

(¹) د ، درع حادة عبد ،الحقوق العينية التبعية ، مصدر سابق ص 183

(²) د. مقنى بن عمار ، مصدر سابق . ص 84.



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

وأما أن المقاصة أداة ضمان فذلك ظاهر أيضا من أن الدائن الذي يستوفي حقه من الدين الذي في ذمته لمدينه إنما تختص بهذا الدين الذي في ذمته دون غيره من دائني المدين ، فيستوفي حقه منه مقدما عليهم جميعا ، فتكون المقاصة من شأنها أن تقدم للدائن تاميناً فهي أداة ضمان.⁽¹⁾

وقد نصت المادة (408) من القانون المدني العراقي على ان المقاصة هي: " هي اسقاط دين مطلوب لشخص من غريمه في مقابلة دين مطلوب من ذلك الشخص لغريمه "⁽²⁾، فإذا توافرت شروط المقاصة بالنسبة للدين المضمون بحقوق الامتياز العقارية الخاصة وتمسك بها صاحب المصلحة انقضت الالتزامين المتقابلين بقدر الأقل منهما⁽³⁾، فالمقاصة تتطلب وجود دينين متقابلين من نفس النوع ، مثليات أو نقود حتى وأن اختلف سبب الدين أو كان الوفاء بهما مع شرط عدم وجود نزاع قضائي بشأنهما ، فالأصل المقاصة تقع مهما اختلفت مصادر الديون الا في حالات خاصة يتعذر فيها ذلك فقد تجري بحكم القانون او اتفاقا او بقوة القانون.⁽⁴⁾

(1) د . عبد الرزاق احمد السنهوري ، ج 10 ، مصدر سابق ، ص 636.

(2) وأشارت لها الفقرة الأولى من المادة (362) من القانون المدني المصري التي تنص على: " للمدين حق المقاصة بين ما هو مستحق عليه لدائنه وما هو مستحق له قبل هذا الدائن، ولو اختلف سبب الدينين، إذا كان موضوع كل منهما نقوداً أو مثليات متحدة في النوع والجودة وكان كل منهما خالياً من النزاع مستحق الأداء، صالحاً للمطالبة به قضاء". والمادة (343) من القانون المدني الاردني والتي تنص على: " المقاصة: المقاصة إيفاء دين مطلوب لدائن بدين مطلوب منه لمدينه".

(3) د . درع حمادة عبد ، الحقوق العينية التبعية ، مصدر سابق ، ص 183

(4) د مقنى لن عمار و مصدر سابق ، ص 85.



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

4 الانقضاء بالتقادم المسقط : وقد نصت على هذا السبب من أسباب الانقضاء التبعية المادة (1/ 1319) من القانون المدني العراقي بقولها " 1 - اذا انقضت مدة التقادم على الدين الموثق بالرهن التاميني , جاز للراهن أن يطلب الحكم بفك الرهن "(1).

المبحث الثاني

مقتضى حقوق الامتياز العقارية الخاصة وتطبيقاتها

تعدّ حقوق الامتياز العقارية الخاصة من الحقوق الحديثة نسبياً بالمقارنة مع حقوق الامتياز الاخرى، ولعل الأحكام المتعلقة بالعقارات والتصرفات الواردة عليها لا يمكن الحكم بصحتها من دون استكمال ركن الشكل المتمثل بالتسجيل في السجل العقاري وهي خطوة متأخرة من حيث الزمن⁽²⁾، وجاء تشريعها لاعتبارات عدة، وهي تمنح الدائن خصوصية نجدها في المسار الذي يسلكه الدائن في سبيل استيفاء حقه أمام الجهات المختصة، وأن البحث في مقتضى هذه الحقوق بتقسيم المبحث على مطلبين، نخصص الاول لبحث تشريع احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة، أمّا المطلب الثاني فهو مخصص لبحث خصوصية الدعاوى العقارية الخاصة.

(1) تقابلها الفقرة الأولى من المادة (1370) من القانون المدني الاردني والتي تنص على:

"إذا انقضت مدة التقادم على الدين الموثق بالرهن، جاز للراهن ان يطلب الحكم بفك الرهن".

(2) بيان يوسف رجيبي، مصدر سابق، ص337.



المطلب الاول

تشريع احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

إن لكل تنظيم قانوني اسباباً موجبة هي من يدفع السلطات المختصة لسن قانون معين، وحكمة تشريعية لذلك وهي الغاية او الثمرة التي تتحقق بعد تشريع القانون وتطبيقه فالأسباب الموجبة للعقارات وتنظيمها تختلف عن الحكمة التشريعية للقوانين التي تتضمنها وتتحقق بعد تطبيقها. ويجمع بين الاثنين عامل مشترك يتمثل بالأمن القانوني والذي يقصد به استقرار المراكز والمعاملات بين الناس بفعل وجدو قانوننا ما⁽¹⁾.

ولأجل بيان الأسباب الموجبة لتشريع حقوق الامتياز العقارية الخاصة والحكمة التشريعية من تشريع حقوق الامتياز العقارية الخاصة لذلك نقسم المطلب على فرعين نخصص فرع لكل منهما.

الفرع الاول

الاسباب الموجبة من تشريع حقوق الامتياز العقارية

يقصد بالأسباب الموجبة بشكل عام هو الحكم والمصالح التي يقدرها المشرع والتي تتضمنها المذكرات الايضاحية بالتفصيل، بصدد واقعة معينة مما تدفعه إلى

(1) ماركوس بكنفورديه، تصميم السلطة التشريعية دليل عملي لبناء الدستور، المؤسسة الدولية للديمقراطية والانتخابات، الأمم المتحدة، 2011، ص211.



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

اتخاذ موقف تشريعي لتنظيمها وهي لاتندرج تحت صفة الالزام بالقانون ولا تندرج بالسلم القانوني⁽¹⁾.

بينما هناك من يذهب , إلى أن الأسباب الموجبة هي التي تتضمنها المذكرة التفسيرية كما في القانون المدني وهي جزء من التشريع وتتجسد بالمبررات التي تفرض على السلطة المتخصصة التي تفرض على السلطة المختصة للحد من ظاهرة اجتماعية معينة⁽²⁾.

وهناك من يساوي بين الأسباب الموجبة والمذكرة الايضاحية كما في مصر وعدّوا أن المذكرة الإيضاحية تتضمن الأسباب والمبررات التي أوجبت صدور القانون، كوقوع حالة اجرامية جديدة يتم معالجتها بتشريع قانون⁽³⁾.

ويمكننا ان نقوم بتحديد عناصر الاسباب الموجبة العامة وهذه العناصر تنقسم الى قسمين عناصر موضوعية وعناصر شكلية .

اولاً: العناصر الموضوعية: وهي نفسها المصادر الموضوعية للقانون التي وصفها الفقه بأنها: " الوقائع والتصرفات المادية التي تقع في المجتمع والتي تمثل سبباً موضوعياً يؤثر سلباً أو ايجاباً في سلوك الأفراد أو مراكزهم القانونية او

(1) د. محمود محمد علي صبرة، أصول الصياغة القانونية، ط1، لا يوجد مكان للنشر، 2019، ص402.

(2) . د. عبد القادر الشخلي، فن الصياغة التشريعية فقهاً وقضاء، ط1، دار الثقافة، دون سنة نشر، ص122.

(3) د. محمود محمد علي صبرة، مصدر سابق، ص402



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

مصالحهم⁽¹⁾، فنرى مثال لذلك أنتشار ظاهرة تداول العقارات والمقاولات بطريقة معينة يفرض على المشرع في أن يتدخل لتنظيم هذه التعاملات بصورة يحفظ الحقوق وينظم فعل الالتزامات بطريقة لا تسبب خلل في الأمن القانوني .

ثانياً: العناصر الشكائية : ويعرف: "بالصياغة التشريعية وهي التقنيات والاليات التي يعمل بها من يصوغ القانون لكي يظهره للخارج"، ولكي تكتسب الاحكام القانونية الوصف المنطقي لها وعادة ما توجه هذه الاسباب لجمهور لتقنعه بالتزامه في هذا القانون فهي التعبيرات اللفظية الموجهة للجمهور⁽²⁾.

تسن القوانين كما هو معروف لتنظيم المعاملات وايجاد نوعاً من التوازن بين المصالح المتعارضة، وقد يتسبب ذلك في الحد حريات الناس رعايةً لمصالح أهم، فتأتي فلسفة الاسباب الموجبة للكشف عن نية المشرع ولعلها محاولة اقناع المواطن أو الفرد بصورة منطقية عن القانون، فشكالية الأسباب الموجبة أو الصياغة التشريعية للقانون أي تلك الأسباب التي يجب أن تنظمها وتذكر في متنه فلا يمكن عد الأسباب الموجبة بهذا الوصف الابعد ايرادها في متن النص الذي يتم تشريعه، وبخلاف ذلك تفقد الأسباب الموجبة صفتها كأسباب تشريعية وتبقى في طور الأعمال التحضيرية⁽³⁾.

(1) د. محمد حسين منصور، المدخل لدراسة القانون، دار النهضة العربية، مصر، 2012، ص44.

(2) د. محمد صبرة، مصدر سابق، ص393.

(3) د. عصمت عبد المجيد، مشكلات الصياغة التشريعية دراسة نظرية تطبيقية مقارنة، دار الكتاب العلمية، بيروت، دون سنة نشر، ص64.



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

أن الاسباب الموجبة التي تتعلق بحقوق الامتياز العقارية فهي لا تنفك عن اهمية تقسيم الأموال الى عقارات ومنقولات، حيث ان التقسيم التشريعي للأموال انطلق من خصوصية القيمة للأموال ومدى ارتباطها وثباتها في اقليم دولة معينة⁽¹⁾.

وكان سبب التقسيم هو لأضفاء الخصوصية على العقارات باعتبارها تمثل مظهر من مظاهر السيادة في الدولة ولها مبررات اقتصادية واجتماعية وسياسية :

اولاً: المبررات الاقتصادية والتي قررتها الاسباب الموجبة للعقارات بصورة عامة لأنها تمثل ذات قيمة نقدية مهمة تؤثر على التداول والاقتصاد القومي في البلد لذلك أولت التشريعات اهمية خاصة لهذا النوع من الأموال وذكرت الأسباب الموجبة لهذه التشريعات الاهمية الاقتصادية له التي ترتبط ارتباط مباشر بالحقوق الطبيعية كحق الملكية والآثار التي تترتب عليها⁽²⁾.

ثانياً: المبررات الاجتماعية أو بالاحرى الاسباب الموجبة اجتماعياً بتقرير العقارات بتشريعات خاصة هي أن الطبيعة المالية لهذه الأموال تقتض وجود علاقات خاصة ما بينها وبين مالكيها من جهة وبين ما يرد عليها من معاملات وعلاقات اجتماعية من جهة أخرى بين المالك لها العقار وبين كيفية بناء العلاقات الاجتماعية بسبب هذه الاموال فعادتها ان العقارات ولا سيما الأراضي منذ القدم

(1) مأمون عبد العزيز إبراهيم، الحقوق العينية التبعية، ط1، دار الاعصار العلمي للنشر والتوزيع، 2015، ص23.

(2) د. احمد إبراهيم، غاية القانون، دار الكتب العلمية، بيروت، 2012، ص97.



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

ترتبط بالجانب الوجداني بمالكها واسرتها وهي تنعكس بطبيعة الحال الى الرؤية الخاصة بالمجتمع اليها⁽¹⁾.

ثالثاً: المبررات السياسية او المبررات بطبيعة هذه الاموال فأنها عادتاً ترتبط بأقليم الدولة فيما يمثل مظهراً سياسياً استقرت التشريعات على التعامل معه والضيور بمظهر السيادة ويظهر ذلك جلياً من تشريعات الاستملاك والمنفعة العامة والتمييز بين خصوصية الأموال العامة عن الاموال الخاصة⁽²⁾. في ضوء ما تقدم وبسبب المبررات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية في التعامل مع العقارات فقد أولت التشريعات اهمية خاصة للحقوق التي ترد على العقارات والتي اهمها حق الامتياز والذي سبق تعريفه.

أن المبررات أعلاه هي من تقف وراء تقرير حق الامتياز على العقار، ولأهمية هذه الحقوق من ناحية التداول النقدي والمالي بوصفها اهم مظهر من مظاهر هذا التداول⁽³⁾. وكذلك بسبب هذه الاهمية والمصالح التي تترتب على العقارات تم تقرير المصالح للأشخاص الذين لهم سيطرة قانونية على العقارات وفلسفة حق الامتياز جاءت بسبب ذلك ، إذ إن حق الامتياز جاء لكي يحمي المصالح الخاصة لأصحاب الحقوق التي ترد على العقار بموجب حق الامتياز⁽⁴⁾.

(1) د. مأمون عبد العزيز إبراهيم، مصدر سابق، ص 33.

(2) المصدر نفسه.

(3) حسن الذنون، مصدر سابق، ج 2، ص 174.

(4) د. مأمون عبد العزيز إبراهيم، مصدر سابق، ص 34.



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

ونرى أن السبب الموجب الاول هو: الذي يستند على المبررات اعلاه هو حماية مصالح اصحاب حقوق الامتياز العقارية ، وتتم حمايتهم ممن لهم حقوق اخرى على نفس العقار عند التزاحم او التعارض مع مصالحهم هذه من جهة ومن جهة اخرى تكون حمايتهم من الغير . فيقدم المشرع مصلحة صاحب حق يراه الاهم على مصلحة صاحب حق مهم. أما السبب الموجب الثاني فهو: صفة صاحب الحق إذ إن لصفة صاحب الحق الامتياز العقاري كانت دافعا وسببا دفعت المشرع الى تشريع احكام خاصة لبعض الاشخاص طبقا لصفاته.

فالصفة لها دور كبير جداً في تقرير بعض حقوق الامتياز والتي اطلق عليها المشرع حقوق الامتياز الخاصة كما في حالة المقاول والمهندس المعماري وبائع العقار والمتقاسم المشترك ، فهؤلاء أوكل لهم المشرع خصوصية أن يكون لهم حق امتياز خاص لصفاتهم على العقار ، وكذلك لتعارض مصالحهم على العقار مع المصالح الاخرى⁽¹⁾.

حيث أن السبب الموجب لترجيح التشريعات للمقاول والمهندس المعماري ' وبائع العقار ، والمتقاسم في العقار ، لارتباط هؤلاء بصورة مباشرة وقريبة جدا بالعقار نفسه ، لذلك فان صفة المهندس لها دور كبير جدا في تحديد المراكز القانونية لمن لهم الأولوية في استيفاء حقوقهم من العقار المقرر له حق امتياز .

نرى أن فكرة تعارض المصالح في حقوق الامتياز بصورة عامة تكمن في صفة الدائن أي أن تزاحم الدائنين فيما بينهم وتعارض مصالحهم نتج عن ذلك

(1) للتفصيل ينظر: د. محمد طه البشير وغني حسون طه، مصدر سابق، ص 212.



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

وجود اضرار لبعض الدائنين على حساب الآخر، وناتج هذه الاعراض من عدم كفاية المال المثقل بالدين من الوفاء لكل الدائنين، أمّا بالنسبة لتعارض المصالح في حقوق الامتياز الخاصة فهي لا تستند على تعارض الدائنين فقط وانما قائمة ايضا على صفة أخرى بالاضافة الى صفة الدائن ألا وهي الصفة الشخصية او المهنية لصاحب الدين وهي أمّا صفة المهندس المعماري او متقاسم العقار أو بائع العقار ، فهذه الصفة تخصص كذلك من صفة الدائنيه اكثر ومن ثم أدت الى وضع احكام خاصة من قبل المشرع لهذه الصفة لذلك فهي صفة خاصة مركبة عبر عنها المشرع بحقوق الامتياز العقارية (الخاصة) .

الفرع الثاني

الحكمة التشريعية من تقرير حقوق الامتياز العقارية الخاصة

يقر المشرع الكثير من حقوق الامتياز تحقيقاً للعدل والمساواة والمحافظة على حقوق الدائنين وبالتالي تشجيع الائتمان من جهة وتعزيز الثقة من جهة أخرى، بما في ذلك حقوق الامتياز العقارية، وان الاخيرة وهي:

اولاً: امتياز بائع العقار: ما يستحق لبائع العقار من الثمن وملحقاته يكون له امتياز على العقار المبيع. ويجب أن يقيد الامتياز، وتكون رتبته من وقت القيد⁽¹⁾.

والاعتبارات التي يستند إليها هذا الامتياز تقوم على فكرة العدالة؛ لأنه لو أجاز للدائنين الآخرين للمشتري أن يشاركوا البائع الذي لم يستوف الثمن في

(1) د . عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مصدر سابق، ص ٩٩٨.



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

التنفيذ عليه أو أن يتقدموا عليه لأثروا على حسابه، وهو أمر مجافٍ للعدالة. وامتياز بائع العقار يترتب على الثمن أيّاً كان شكل البيع، وهو يشمل ثمن العقار المبيع أو الباقي منه وملحقاته مع فوائد ومصروفات. ويستوي أن يكون الثمن مستحق الأداء أو مؤجلاً أو مقسطاً أو إيراداً مرتباً مدى الحياة، ولا يشمل الامتياز مبالغ أخرى كالتعويض المحكوم به لمصلحة البائع⁽¹⁾.

وينصب الامتياز على العقار المبيع ذاته، لذلك هو امتياز خاص، فلا يكون ممتازاً إلا ثمن العقار الذي يجوز بيعه بالمزاد كالعقار نفسه أو حق الانتفاع به، وليس حق الارتفاق؛ لأنه لا يجوز بيعه بالمزاد العلني استقلالاً. ويعدّ في حكم البيع الوفاء بمقابل والمقايضة إذا كان الموفى له أو أحد المتضامنين ملزماً بدفع فرق، فيعدّ هذا الفرق في حكم ثمن المبيع، ويكون مضموناً بالامتياز. وكذلك بيع العقار على الشيوخ بالمزاد لعدم إمكان قسمته إذا رسا على أجنبي. ويقع الامتياز على العقار المبيع سواء أكان حق ملكية أم حق انتفاع، وسواء أكان المبيع مالاً مفرزاً أم حصة شائعة. ويشمل الامتياز الملحقات كالعقارات بالتخصيص والمنشآت والتحسينات والثمار من وقت تسجيل نزع الملكية، ويرد الامتياز على كل عقار ولو كان أكثر من الثمن. ويجب قيد الامتياز ولو كان عقد البيع مسجلاً. وتعيّن رتبة الامتياز من تاريخ قيده؛ لأنه واجب التسجيل⁽²⁾.

ثانياً: امتياز المقاول والمهندس المعماري: المبالغ المستحقة للمقاولين والمهندسين المعماريين الذين عهد إليهم في تشييد أبنية أو منشآت أخرى أو في

(1) د. درع حماد عبد، مصدر سابق، ص ٣٤٨

(2) د. محمد طه البشير. د غني حسون طه، الحقوق العينية، مصدر سابق، ص ٦١٧.



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

إعادة تشييدها أو في ترميمها أو في صيانتها يكون لها امتياز على هذه المنشآت؛ ولكن بقدر ما يكون زائداً بسبب هذه الأعمال في قيمة العقار وقت بيعه. ويجب أن يقيد هذا الامتياز؛ وتكون مرتبته من وقت القيد، حيث نصت المادة (١٣٧٩) من القانون المدني العراقي في فقرتها الأولى على " المبالغ المستحقة للمقاولين والمهندسين المعماريين الذي عهد اليهم تشيد ابنية او منشآت اخرى او اعادة تشيدها او ترميمها او صيانتها لها حق امتياز على هذه المنشآت بقدر ما يكون زائداً بسبب هذه الاعمال في قيمة العقار وقت بيعة"^(١).

يقوم هذا الامتياز أيضاً على فكرة العدالة إذ إن المقاول والمهندس كانا السبب في إحداث القيمة المالية لهذه المنشآت، فيكون من العدل تقرير امتياز لهما على العقار لضمان المبالغ المستحقة لهما. وهذا الامتياز هو امتياز خاص لا يقع على كل أموال المدين ولا على العقار كله، وإنما بقدر ما يكون زائداً بسبب هذه الأعمال في قيمة العقار وقت بيعه، فلا يتعلق الأمر بالزيادة في ثمن العقار وقت الإنشاء، بل بما هو باقٍ من هذه الزيادة وقت بيع العقار، وبما أنه لا امتياز الا بنص؛ فإن هذا الامتياز لا يستفيد منه العامل الأجير لعدم شموله بالنص غير أن العامل له امتياز عام، هو امتياز الأجير الذي ذكر سابقاً. والامتياز مقصور على المبالغ المستحقة للبناء أو إعادة البناء والصيانة أيأ كان البناء سواء أكان أبنية أم طرقات أم جسوراً، ويمتد الامتياز ليشمل أصل المبالغ وفوائدها. وهذا

(١) تقابلها الفقرة الاولى من المادة (1148) من القانون المدني المصري والتي تنص على: " المبالغ المستحقة للمقاولين والمهندسين المعماريين الذين عهد إليهم فى تشيد أبنية أو منشآت أخرى أو فى إعادة تشييدها أو فى ترميمها أو فى صيانتها ، يكون لها امتياز على هذه المنشآت ، ولكن بقدر ما يكون زائداً بسبب هذه الاعمال فى قيمة العقار وقت بيعة".



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

الامتياز واجب التسجيل، فيجب قيده بموجب قائمة يبين فيها مقدار الدين الممتاز وما يلزم من مستندات تتعلق بالعمل المنجز، ومن تاريخ القيد تتحدد رتبة هذا الامتياز⁽¹⁾.

ثالثاً: امتياز متقاسم العقار: تعتبر القسمة العقارية الوسيلة الوحيدة لإنهاء حالة الشيع في الملكية المشاعة، ينفرد فيها كل شريك بجزء مفرز يتناسب مع حصته في العقار الشائع، فيقوم هذا الحق انصافاً للشريك المتقاسم في العقار عندما لا يحصل الشريك على نصيب يكافئ حصته في المال الشائع⁽²⁾.

إنَّ الأسباب الموجبة مسألة مهمة تعمل على تهيئة وإبراز التصرفات والوقائع التي يفترض المنطق القانوني حماية هذه المصالح المرغوب أو تنظيمها بموجب تشريعات، وعلى أساس هذه الوقائع والتصرفات تقوم مهمة المتخصصين في المراحل اللاحقة في تحويل الأسباب الموجبة إلى قواعد قانونية عامة ومجردة وملزمة. إذ أن مرحلة إعداد الأسباب الموجبة تستدعي توفير الكفاءات المختصة بموضوع الحاجة التي تستوجب التنظيم القانوني، والكفاءات ذات الخبرة والدراية والمعرفة بالسياسة العامة للدولة في مجالاتها الاقتصادية والاجتماعية، بالإضافة إلى خبراء في علم القانون في فروعها المختلفة. التنظيم السليم للعملية التشريعية يقتضي إعداد ملف يتم تنظيمه على وجه يضمن حفظ الوثائق التي تمت الاستعانة فيها، أو الاعتماد عليها في صياغة التشريع وجميع المداومات

(1) د . محمد طه البشير . د غني حسون طه، الحقوق العينية، مصدر سابق، ص ٦١٧.

(2) رمضان محمد أبو السعود و همام محمد محمود رمضان، التأمينات الشخصية والعينية، مصدر سابق، ص 604.



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

والمناقشات ذات الصلة بمشروع القانون، وصولاً إلى الصيغة النهائية للأسباب الموجبة والهيكل الأولي لمشروع القانون⁽¹⁾.

المطلب الثاني

خصوصية الدعاوى العقارية الخاصة

يولي المشرع في القوانين الاجرائية أهمية بالغة للعقارات، ويختصها بأحكام تختلف فيها عن المنقولات ويخص الدعاوى العقارية بأحكام إجرائية خاصة لأهميتها، ولعل نظرة المشرع تلك نابعة من النظرة التاريخية للعقارات باعتبارها المثال النموذجي على الثروة والمخزن الحقيقي للقيمة، ولعل البحث في خصوصية هذه الدعاوى هي اجابة لتساؤل مفاده: هل هناك دعاوى عقارية خاصة؟ ولجل ذلك سنقسم الدراسة على فرعين، نخصص الاول لبحث دعاوى حقوق الامتياز العقارية الخاصة، اما الفرع الثاني فهو مخصص لبحث تطبيقات قضائية في حقوق الامتياز العقارية الخاصة.

الفرع الاول

دعاوى حقوق الامتياز العقارية الخاصة

تعدّ الدعوى عموماً هي الوسيلة القانونية المقررة قانوناً للأشخاص حيث يلجئ إليها عندما يدعون مساس الغير بحقوقهم، وذلك أمام القضاء بصفته المكلف بالنظر في كل الدعاوى التي تعرض أمامه لسبب الخلافات بين الافراد، وعرفت المادة (2) من قانون المرافعات العراقي رقم 83 لسنة 1969 المعدل

(1) ماركوس بكنفوردية، مصدر سابق، ص211.



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

الدعوى بأنها: " طلب شخص حقه من آخر امام القضاء"، وأن الدعوى محل البحث لا تقف عند دعوى معينة فهي تشمل دعاوى الحفاظ على المال الضامن للحق كدعوى عدم نفاذ التصرفات⁽¹⁾ والدعوى المباشرة⁽²⁾ وغيرها من الدعاوى، ويرتبط ذلك بالمراحل التي يمرّ بها الدائن للمطالبة بحقه، وأن حق الامتياز المقرر له قانوناً هو حق تبعي كما مر بنا، يرتبط بالدين الأصلي الذي شرعت الامتيازات لاجله، وتصنف الدعاوى تبعاً لنوعية الحق الذي يطالب المدعي بحمايته ويستند عليه في الطلب الذي تقدم به الى دعاوى شخصية واخرى عينية. وبين هذه الفئتين توجد فئة ثالثة من الدعاوى يصطلح عليها الدعاوى المختلطة ، ولما كانت دعاوى حقوق الامتياز العقارية الخاصة منها ما يتعلق بأصل الدين وهي دعاوى

(1) ينظر في تنظيم دعوى عدم نفاذ التصرفات، المادة (1167) من القانون المدني الفرنسي، والمادة (237) من القانون المدني المصري، والمادة (370-371) من القانون المدني الأردني، والمادة (263) من القانون المدني العراقي. كذلك ينظر: محمد حسنين ، الوجيز في نظرية الالتزام ، مصادر الالتزامات و أحكامها في القانون المدني الجزائري ، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر 1990، ص280 .

(2) واستناداً لهذه الدعوى يحق للدائن أن يطالب بحقوق مدينه متى ما تقاعس هذا الأخير عن المطالبة بها تجاه الآخرين، إذ تعدّ هذه الدعوى وسيلة لحماية حق الدائنين في الضمان العام، ويكون ذلك عن طريق مباشرة الدائن بنفسه حقوق مدينه ودعواه التي يمكن أن يرفعها، ويمنح القانون للدائن أن يطالب باسم مدينه بجميع حقوق مدينه حتى لو يكن دين الدائن مستحق الأداء ، يستثنى من تلك الحقوق ما كان منها متصلاً بشخص المدين أو غير قابل للتجزئة، ويشترط أيضاً أن يثبت الدائن أن إهمال مدينه المطالبة بتلك الحقوق من شأنه أن يسبب إفساره أو يزيد منه، وما يجدر الاشارة له هو أنه لا يشترط إعدار المدين لاستعمال هذا الحق من قبل الدائن ، و لكن يجب ادخاله خصماً في الدعوى. لتفاصيل اكثر يراجع: خليل احمد حسن قداد ، الموجز في شرح القانون المدني الجزائري، أحكام الالتزام، الجزء الثاني ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، ص54 .



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

شخصية⁽¹⁾، والحقوق الشخصية على خلاف الحقوق العينية، لا تكون واقعة تحت الحصر، إذ تتنوع بتنوع الروابط القانونية التي تجمع بين الأشخاص في المجتمع، ونتيجة لذلك تتعدد الدعاوى الشخصية إذ كلما تعلق الموضوع بحق شخصي كموضوع لدعوى معينة، كنا بصدد دعوى شخصية، كما لا تتأثر طبيعة الدعوى الشخصية بتغير مصدر الحق الشخصي الذي ترمي إلى حماية سواء كان العقد أو ارادة منفردة، أو اثاره بلا سبب، أو عمال غير مشروعة، أو القانون نفسه كما هو الحال بخصوص دعوى النفقة وحقوق الجوار، واخرى عينية ترمي الى حماية حق عيني والحق العيني هي سلطة مباشرة يمنحها القانون لشخص ما على شيء معين يمارسها دون سلطة أحد، ومن هذه الدعاوى دعاوى الامتيازات العقارية⁽²⁾.

ولما كان الجزء المهم منها هي دعاوى عينية وان هذه الاخيرة تصنف الى دعاوى نفي الهدف منها هو نفي وجود حق عيني كالملكية، أو إلى إثبات بان العقار غير متقل بواحد من الحقوق العينية الاخرى. ودعاوى تقريرية الهدف منها هو الحصول على حكم يقر بكون أن عقار معين متقل بحق عيني وهو فحوى دعوى حقوق الامتياز العقارية الخاصة، مع ان المشرع العراقي لم يأخذ بهذه الدعاوى، ويمكن أن تمارس هذه الدعوى في غياب أي منازعة جدية في الملكية أو الحق العيني، غير أن الفقهاء منقسمون بخصوص مسألة قبول الدعوى الممارسة في هذه الحالة من حيث الشكل. وعلى اية حال، ان دعوى حقوق

(1) علي محمد البارودي، المنقولات ذات الطبيعة الخاصة، مجلة الحقوق، جامعة الاسكندرية، العددان: الثالث والرابع، 1996، ص31.

(2) أحمد السيد صاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، القاهرة، دار النهضة العربية، 2011، ص 267.



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

الامتياز العقارية الخاصة هي دعوى تثبتت الحقوق العينية التبعية والتي تهدف إلى المحافظة على أصل الحق العيني الوارد على العقار⁽¹⁾.

وما يجدر الاشارة له ان دعوى لحقوق الامتياز العقارية الخاصة مستقلة لا توجد، بل غالباً ما يثار هذا الحق كدفع عند الطعن بالقرارات التي تصدر في اجراءات استحصال الدين والتنفيذ على العقار المثقل بحق الامتياز، ولعل هذا ما يقودنا لسؤال مفاده: هل إن اجراءات المطالبة بالدين والتنفيذ على العقار المثقل بحق الامتياز قضائية ام ادارية؟

ان كانت المطالبة بالدين ودية فتكون باللجوء الى المدين نفسه ، اما التنفيذ على العقار المثقل بالامتياز محل البحث فيكون بموجب قرار صادر القضاء، ويتم التنفيذ بموجب اجراءات التنفيذ بالحجز ونزع الملكية التي ترد بالقوانين الاجرائية، اما البيع الجبري الذي ينتهي به حق الامتياز العقاري الخاص بصفة اصلية هو قرار قضائي مختلط، أي أن القرار برسو المزاد في العقار هو حكم من ناحية الشكل إلا أنه عمل ولائي من حيث المضمون يقوم به القضاء في حالة وجود قصور⁽²⁾، ومن ثم أنه عمل مختلط مصدره القانون بعده مرحلة مهمة من مراحل التنفيذ.

(1) جواد أمهمول، " المسطرة المدنية"، دار الافاق المغربية للنشر والتوزيع ، ط1، 2018 ، ص 5.

(2) د. وجدي الراغب، د. سيد احمد محمود، قانون المرافعات المدنية والتجارية الكويتي وفقاً لاحدث التعديلات التشريعية، ط1، مطابع جامعة الملك سعود، المملكة العربية السعودية، 1994، ص42. د. فايز احمد عبد الرحمن، التنفيذ الجبري، المطبوعات الجامعية، القاهرة، 2006، ص502.



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

وان ما يترتب على التكييف اعلاه -مختلط- نتيجة مهمة مفادها ان البيع او التنفيذ الجبري على العقار وهو جوهر حقوق الامتياز العقارية الخاصة يخضع من حيث التكوين والآثار لقانون المرافعات لا للقانون المدني وبالتالي الخضوع لقواعد البطلان التي ترد ضمن قانون المرافعات دون القانون المدني⁽¹⁾، وأن الرسو بالمزاد لا يكون خاضع لقواعد الأحكام القضائية بالمعنى الفني الدقيق وبالتالي لا يلزم أن يسبب ولا يترتب حجية الشيء المقضي فيه⁽²⁾، ولا يكون خاضع لقواعد الطعن في الأحكام بل يجوز أن ترفع دعوى اصلية بالبطلان وهي دعوى البطلان، علاوة على البيع الجبري⁽³⁾ والذي يترتب اثار اجرائية بحتة وهي اثار وردت ضمن قانون المرافعات⁽⁴⁾.

(1) وعالج المشرع العراقي البطلان في قانون المرافعات دون ان يخصص نظرية عامة لها.
(2) يراد بحجية الشيء المقضي فيه ما يتصف به الحكم من قوة او قرينة تمنع إعادة عرض ما فصل فيه من نزاع من جديد على القضاء، عدا طرق الطعن المقررة قانوناً ويترتب على ذلك اثرين: الاول يكون لم صدر الحكم لصالحه ان يتمسك بمقتضاه دون الحاجة الى اثبات الحق المقضي به من جديد، والثاني منع من صدر الحكم ضده ان يرفع دعوى مرة اخرى يطالب فيها بما سبق الفصل به على نحو مباشر او غير مباشر، وتختلف حجية الشيء عن قوة الامر المقضي فيه في ان الاخيرة تعني وجود حكم قضائي او تحكيمي نهائي غير قابل للطعن فيه، في حين ان حجية الشيء المقضي فيه تعني ان هناك حكم قضائي او حكم تحكيمي لكنه قابل للطعن، ولا يكون له قوة الشيء المقضي فيه الا بعد استكمال طرق الطعن. د. احمد ابو الوفا، التحكيم الاختياري والاجباري، ط5، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1988، ص252. د. القطب محمد طبلية، العمل القضائي في القانون المقارن والجهات الإدارية ذات الاختصاص القضائي في مصر، ط1، دار الفكر العربي، القاهرة، 1965، ص215.

(3) ورد البيع الجبري ضمن قانون التنفيذ العراقي رقم 45 لسنة 1980 المعدل في المواد من 71 الى 74 والمواد من 91 الى 106. والقوانين المقارنة المواد من 376 الى 391 والمواد من 426 الى 458 من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري النافذ المرقم 13 لسنة 1968 المعدل. والمواد من 59 الى 67 والمواد من 82 الى 106 من قانون التنفيذ الاردني النافذ المرقم 36 لسنة 2002 المعدل.

(4) د. سيد احمد المحمود، اصول التنفيذ الجبري، ص575.



الفرع الثاني

تطبيقات قضائية في حقوق الامتياز العقارية الخاصة

تمنح حقوق الامتياز العقارية الخاصة صاحبها حقي التتبع والتقدم، مما يتيح للدائن صاحب الحق - الحصول على دينه متقدماً على الدائنين العاديين، وصاحب الحق العيني الذي يتقدم عليه بالدرجة. وتتشترك حقوق الامتياز العقارية الخاصة جميعاً بضرورة تسجيلها في السجل العقاري لاحتساب مرتبتها⁽¹⁾، فهي تخضع لقاعدة التسجيل وتاريخه بحيث تتعين هذه الحقوق حسب تاريخ تسجيلها في دائرة التسجيل العقاري لا بحسب طبيعة الدين كما في حقوق الامتياز الأخرى، تطبيقاً لذلك فقد صدرت العديد من قرارات المحاكم العراقية مؤكدة على هذه الشكالية فجاء في قرار لمحكمة التمييز ان: ((يكون عقد الرهن الواقع على العقار وابطاحة التصرف به باطلا لعدم تسجيله في دائرة التسجيل العقاري وللمرتهن حق المطالبة برد بدل الرهن مع فائدته القانونية مدة العقد والى حين الوفاء به))⁽²⁾.

وفي موضوع ذات صلة، اكدت محكمة التمييز العراقية الاتحادية في احد قراراتها على أن ((سندات التسجيل العقاري تعتبر حجة على الناس كافة فيما دون

⁽¹⁾ انظر قرار محكمة التمييز الاتحادية بصدد الرهن الحيازي الوارد على العقار المرقم 269 / الهيئة الاستئنافية عقار / 2009 قرار منشور جاء فيه " وحيث تايد من التحقيقات الجارية عدم تسجيل عقد الرهن في سجلات التسجيل العقاري فيكون ذلك العقد باطلا". منشور لدى القاضي عدنان زيدان العنكي ، المختار في قضاء محكمة التمييز الاتحادية القسم المدني ، بغداد ، 2013 ، ص 26 .

⁽²⁾ قرار محكمة التمييز ذي الرقم 787 / مدنية رابعة 73 / في 8 / 9 / 1973 ، النشرة القضائية ، العدد الرابع ، 1973 ، ص 81.



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

فيها ولا يطعن فيها الا بالتزوير ، والادعاء بالصورية لا يرد على مستندات التسجيل العقاري المكتسب فيها شكله النهائي⁽¹⁾.

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأن: " قرر المشرع في المادة ١١٤٨/١، ٢ من القانون المدني حق امتياز المقاول على المنشآت التي يقيمها وأوجب قيده لكي تتحدد مرتبته من وقت هذا القيد"⁽²⁾.

ويشترط المشرع في التشريعات محل المقارنة، ان يكون التصرف صادر عن مالك العقار واهلا للتصرف فيه، وان يكون مستوفيا للشروط القانونية والشكالية⁽³⁾، حتى يكون ترتيب حقوق الامتياز العقارية الخاصة صحيحاً، في حال نشوء

(1) انظر قرار حكم محكمة التمييز الاتحادية رقم 4592 / الهيئة الاستئنافية / العقار 2010 ،قرار غير منشور ، جاء فيه " لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلا ولدى العطف على الحكم المميز وجد انه صحيح وموافق للقانون ذلك ان المميز / المدعي يزعم من تنه اشترى العقار موضوع الدعوى من ماله الخاص وسجله في السجل العقاري باسم شقيقه المدعي عليه وانه يطلب الزام المدعي عليه بتسجيل العقار باسمه وبما ان سجلات التسجيل العقاري والسندات الصادرة بموجبها تعد حجة على الناس كافة ولا يجوز الطعن بصورية التصرفات الجارية على العقار فتكون دعوى المدعي غير واردة قانونا ، قرر تصديق الحكم المميز ورد اللائحة التمييزية وتحمل المميز رسم التمييز و صدر القرار بالاتفاق بتاريخ 14/ محرم /1432هـ الموافق 2010/12/20 . وانظر في ذات المعنى قرار محكمة التمييز الاتحادية ذي العدد 183 / الهيئة الموسعة المدنية الثانية /2012 ، قرار غير منشور .

(2) الطعن رقم 4277 لسنة 66 قضائية الصادر في 2009/2/9 منشور على الموقع الرسمي لمحكمة النقض المصرية على الرابط: https://www.cc.gov.eg/civil_judgments تاريخ اخر زيارة في 2022/9/20 الساعة 9:45 صباحاً.

(3) جاء في احد القرارات للمحكمة الاتحادية العليا رقم 2949 / الهيئة المدنية / 2015 ، قرار غير منشور نص على " لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلا ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه صحيح وموافق



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

العقد باطل فلا يكون هناك امتياز لبائع العقار فقد اكدت على ذلك محكمة التمييز الاتحادية في أحد قراراتها بالنص على ((ان العقد الباطل لا ينعقد ولا يفيد الحكم اصلا فاذا ابطال العقد يعاد المتعادان الى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد))⁽¹⁾،

للقانون حيث اجرت المحكمة تحقيقاتها ولصورة قيد العقار موضوع الدعوى ولعقد البيع المبرم بين الطرفين المتضمن بيع المدعى عليه مساحة 150 م² من العقار موضوع الدعوى ولاقرار وكيل المدعى عليه بتوقيع موكله على عقد البيع واستلامه لكامل البدل ، لذا وحيث ان عفا البيع لم يستوف الشكلية القانونية لذا فهو باطل والباطل يعاد الطرفان الى الحالة التي كنا عليها قبل العقد عملا بأحكام المادة 2/138 من القانون المدني ، لذا يكون ماانتهى اليه الحكم المميز من الزام المدعى عليه بتأدية الى المدعى بدل المبيع للسهام موضوع الدعوى مستندا وحكم القانون قرر تصديقه ورد الطعن التمييزي وتحميل المميز رسم التمييز وصادر القرار بالاتفاق في 14 / رمضان / 1436 الموافق 2015/7/1 ، انظر في ذات المعنى قرار محكمة التمييز رقم 4163 / الهيئة المدنية / 2018

⁽¹⁾ انظر قرار حكم محكمة التمييز الاتحادية رقم 7653 / الهيئة المدنية / 2019 قرار غير منشور حيث جاء فيه " لدى التدقيق والمداولة من الهيئة المدنية في محكمة التمييز الاتحادية وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلا ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه صحيح وموافق للقانون للأسباب التي استند اليها ذلك ان المطالبة انصبت على الزام المدعى عليه ببطل بيع العقار بموجب عقد البيع خارج دائرة التسجيل العقاري المختصة وحيث ان البيع العقار لا ينعقد الا اذا سجل في الدائرة المختصة واستوفى الشكل الذي نص عليه القانون عملا بأحكام المادة 508 من القانون المدني فيكون العقد المبرم بين الطرفين المتنازعين باطلا لا ينعقد ولا يفيد الحكم اصلا فاذا بطل العقد يعاد المتعاقدين فيه الى الحالة التي كانا عليها قبل العقد (م 138) من ذات القانون اعلاه مما يجعل دعوى المدعي والحالة لا سند بها من القانون وحيث ان الحكم المميز التزم بوجهة النظر القانونية المتقدمة لذا قرر تصديقه ورد الطعن التمييزي وتحميل المميز رسم التمييز وصادر القرار بالاتفاق في 2019 /1/18 " وبذات المعنى انظر قرار محكمة التمييز رقم 5500 / الهيئة العامة / 2018



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

وإن كان العقد بيعاً فلا يصح ما لم يتم تسجيله في إدارة التسجيل العقاري بالتالي لا يرتب حكمه في أي حال من الأحوال⁽¹⁾.

وعلى كل حال يرتبط حق الامتياز العقاري الخاص بالدين صحةً وبطلاناً وهو ما أكدته محكمة النقض المصرية في احدي قراراتها حيث ورد بأن: " لا يجوز التفرقة بين حق الرهن في ذاته وبين الدين المضمون"⁽²⁾.

وتطبيقاً لخصائص حقوق الامتياز العقارية الخاصة تحديداً فيما يتعلق بخصيصة أن كل جزء من الدين المضمون بحقوق الامتياز العقارية الخاصة مضمون بالمرهون كله حيث اشارت محكمته التمييز في العراق باحدى قراراتها بأن: " للدائن المرتهن إذا استحق الدين ولم يوفه المدين ان يستوفيه من العقار المرهون ويعتبر المرهون ضامناً لكل جزء من الدين، وكل جزء من الدين مضمون بالمرهون كله ما لم يوجد اتفاق على خلاف ذلك"⁽³⁾.

(1) أكدت محكمة التمييز في العراق في احدي قراراتها بأن: "عقد البيع من العقود الشكلية التي لا تتعقد الا باستيفاء الشكلية المنصوص عليها قانوناً م 508 من القانون المدني بخلاف ويكون العقد باطلاً وحيث أن العقد الباطل لا ينعقد ولا يفيد الحكم أصلاً م 137 و 138 من القانون المدني". محكمة التمييز الاتحادية العدد 2897 الهيئة المدنية عقار 2010 قرار غير منشور. وفي القانون الاماراتي،

(2) نقض مدني صادر في 1971/1/19 الرقم 257 س 36 ق مجموعته احكام النقض، س 22 ط رقم 11 ص 52 54، مطبوعه القضاء العالي. اشار له: د. صابر محمد محمد سيد، تبعية الرهن للدين المضمون، دراسته مقارنة، دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، 2009، ص 44 .

(3) القرار المرقم 595 مدنية اولى في 1976/2/23، منشور في مجموعته الاحكام العدلية، العدد الاول للسنة السابعة، 1976، ص 32.



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

إن التسجيل عندما يكتسب شكله النهائي يكون حجة على الناس كافة ،
اي لا يجوز الطعن فيه بالابطال بعد اكتساب التسجيل شكله النهائي إلا بقرار
قضائي(1).

قد يكون المتعهد له قد سدد جزء من البدل المتفق عليه ولكن نتيجة
الخصومة بين المتعهد والمتعهد له يلجأ المتعهد له لاقامة الدعوى والمطالبة
بالتملك فتامره المحكمة بوجوب تسديد البدل كلا او جزءا في صندوق المحكمة
ومن الشروط تطبيق القرار هو صدور تعهد من المالك بنقل ملكية العقار ويسكن
المتعهد له في العقار الرهون الى الغير وعندئذ يتحول الدين بمرتبته الى من
انتقلت اليه ملكية العقار ولكن بشرط موافقة الدائن المرتهن(2).

أما فيما يتعلق بانقضاء حقوق الامتياز العقارية الخاصة فهي تنقضي
للأسباب التي ينقضي بها الرهن التأميني، وعلى نحو تبقي تقرير حقوق الامتياز
العقارية الخاصة بنقضاء الدين الذي وجدت من أجله، على أن تستوفي كل

(1) انظر قرار محكمة تمييز العراق بالعدد 1585/1586/ الهيئة المدنية /2015، قرار
منشور لدى القاضي احمد نعيم شويح، احكام ابطال قيد التسجيل العقاري، بحث مقدم الى
مجلس القضاء الاعلى وهو جزء من متطلبات الترقية الى الصنف الثالث من اصناف القضاة
2016، ص 28

(2) انظر قرار محكمة استئناف البصرة الاتحادية بصفتها التمييزية رقم 54 لسنة 2015 قرار
غير منشور جاء فيه " ان متطلبات تطبيق قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم 1198
اسنة 1977 المعدل تقضي صدور تعهد من المالك بنقل ملكية العقار وسكن المتعهد له العقار
دون معارضة تحريرية من المتعهد مما يستوجب التحقق من صدور التعهد من مورثه المميز
عليهم للعقار ومدى تزامن المعارضة التحريرية التي ابدتها مورثة المميز عليهم مع هذا
الانشغال..."



الفصل الثاني: احكام حقوق الامتياز العقارية الخاصة

طريقة من طرق انقضاء شروطها المقررة قانونا حتى يصح الانقضاء فينقضي تبعا لذلك حق الامتياز العقاري الخاص، سواء بالوفاء⁽¹⁾، او باي طريقة من الطرق البديلة للوفاء يتفق عليها الطرفان وهو ما أكدته محكمة النقض المصرية في قرار لها والذي جاء فيه: " وفاء الديون بغير طريقة دفعها نقدا يجب أن يكون حاصلًا باتفاق الطرفين الدائن والمدين المتعاقدين وأن يكون فوق ذلك منجزًا نافذًا غير قابل للعدول عنه"⁽²⁾.

(1) قررت محكمة التمييز العراقية بأن: " وفاء الدين من المدين او من نائبه او من أي شخص آخر له مصلحة في الوفاء كالكفيل والمدين المتضامن ومن اجنبي لا مصلحة له بالوفاء، وللدائن رفض الوفاء من الغير إذا اعترض المدين عليه وأبلغ الدائن هذا الاعتراض"، قرار محكمة التمييز في العراق رقم 300/م/1/1988. و القرار المرقم 508 /م/1/ في 1990/3/8. قرارات منشورة مشار لها عند: علي هادي جعفر، الموجز البسيط في شرح القانون المدني، 2009، ص 85.

(2) نقض مدني، مجموعة القواعد القانونية في 25 سنة صفحة 280 نقلًا عن عبد التواب معوض في التعليقات على نصوص القانون المصري معلق عليها في المذكرة الأيضاحية و الأعمال التحضيرية وأحكام النقض من 1931 الى 1997، مقارنة مع التشريعات العربية، الجزء الثاني، اوصاف الالتزام، انتقال التزام، انقضاء الالتزام، العقود المسماة، الطبعة الرابعة من شات المعارف، الإسكندرية، 1998، ص 206.

الخاتمة



الخاتمة

تمخض عن موضوع رسالتنا (النظام القانوني لحقوق الامتياز العقارية الخاصة-دراسة مقارنة) جملة من الاستنتاجات والتوصيات يمكن بيانها كما يلي :

الاستنتاجات

1- تبين لنا أن حقوق الامتياز العقارية الخاصة وبحسب القانون المدني العراقي نوع من انواع التامينات ذات الطبيعة والخصائص الخاصة عن بقية الرهون، ذلك ان المشرع قد اقر بسريان أحكام الرهن على تلك الحقوق بالقدر الذي لا يتعارض مع طبيعتها الخاصة.

2- إن حقوق الامتياز العقارية الخاصة هي حقوق عينيه تبعية غير قابلة للتجزئة، وتعطي صاحبها الأولوية على العقار محل الامتياز في اي يد كان العقار، ويكون تابعاً في قيامه وانقضائه للحق المضمون.

3- تشير النصوص القانونيه إلى أن حقوق الامتياز العقارية الخاصة لا ترد إلا على عقار، وقد أخذ المشرع العراقي صراحة، أمّا القانون المصري فلم ينصّ على ذلك على نحو صريح وإنما يفهم ذلك النصوص المواد الأخرى بإمكانية أن يرد حق الامتياز العقار الخاص على الحقوق العينية العقارية .

4- اتضح لنا وفي إطار محاولة المشرع العراقي تشجيع الاستثمارات في سوق التعاملات العقاريه وإعطاء الثقة والضمان للدائن الممتاز في



سبيل حصوله على دينه بأن اوجد ضمانات خاصة ترد على جزء معين من اموال المدين، فيكون له تتبع ذلك المال في أي يد كان وهو ما تجسده حقوق الامتياز العقاريه الخاصة التي تمثل بحق امتياز بائع العقار وامتياز المتقاسم في العقار وامتياز المقاول والمهندس المعماري، وقد اخذت القوانين محل المقارنة بهذه الأنواع باستثناء المشرع الأردني الذي لم يعالج امتياز المقاول والمهندس.

5- تبين لنا أن المشرع العراقي وعلى الرغم من تنظيمه لحق امتياز المقاول والمهندس المعماري وهو ما يحسب له موقف ايجابي مقارنة بمواقف التشريعات التي لم تنظمه، ألا أنه لم يبين آلية تحديد القيمة المضافة الناتجة عن الأعمال التي تم القيام بها.

6- ان حقوق الامتياز العقاريه الخاصه بموجب القانون العراقي تكون بالاحاله الى أحكام انقضاء الرهن التاميني.

7- إن التطبيقات القضائيه في مجال تلك الحقوق نادر جدا، إذ إننا لن نجد و محدود ما بذلنا من جهد في البحث عن قرارات قضائية إلا القليل من القرارات، التي تشير إلى حقوق الامتياز العقاريه الخاصه ولم تكن تلك القرارات بالتفصيل الذي يمكن الركون له في هذه الدراسة.



المقترحات .

1- دعوة المشرع العراقي إلى إعادة تكييف الاحكام القانونية التي جاءت بها النصوص المنظمة لتلك الحقوق وعلى النحو الذي يتلائم مع التطورات الاقتصادية والاجتماعية الحالية، كتتظيم امتيازات اخرى على درجة من الاهمية لا تقل عن تلك المنظمة مثل امتياز مقرض ثمن العقار لا سيما وانها من الحالات الشائعة وبكثرة في المجتمع للتشجيع على منح المتعاملين بالقروض. ويكون موقعها ضمن القسم المتعلق بأنواع حقوق الامتياز الخاصة الواردة على العقار.

2- دعوة المشرع العراقي إلى وضع آلية تحدد القيمة المضافة الناتجة عن أعمال المقاولين والمهندسين المعماريين ويكون ذلك من خلال الركون الى محاضر معاينة رسمية للعقار قبل البدء بالاعمال وبعد اتمامها.



المصادر



المصادر

اولاً : القرآن الكريم

ثانياً: الحديث الشريف

ثالثاً: المعاجم اللغوية

1- ابي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الافريقي المصري، لسان

العرب، مجلد14، ط1، دار صادر للطباعة والنشر، بيروت-لبنان، 2000.

2- احمد بن محمد بن علي الفيومي، المصباح المنير، ط1، دار الكتب العلمية،

بيروت، 1999.

رابعاً: الكتب القانونية

1- د. ابراهيم الدسوقي ابو الليل، الحقوق العينية التبعية، ط1، منشورات جامعة الكويت،

2012.

2- د. احمد السعيد الزقرد، الوجيز في عقد البيع في القانون المدني الكويتي، دون مكان

وسنة النشر.

3- أحمد السيد صاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، القاهرة، دار

النهضة العربية، 2011.

4- د. احمد إبراهيم، غاية القانون، دار الكتب العلمية، بيروت، 2012.

5- د. احمد ابو الوفا، التحكيم الاختياري والاجباري، ط5، منشأة المعارف، الاسكندرية،

1988، ص252.

6- احمد حسن البراعي، الوسيط في القانون الاجتماعي، دار النهضة العربية، القاهرة،
2003.

7- د. أحمد سلامة، التأمينات العينية والشخصية، ج1، دار النهضة العربية، القاهرة،
1970.

- دروس في التأمينات المدنية، القاهرة.

8- احمد شرف الدين، التأمينات الشخصية والعينية، دون مكان وسنة النشر.

9- د. أحمد كمال أحمد صبرى، الوجيز فى التأمينات الشخصية والعينية، دار الكتاب
الجامعى، الإمارات، 2017.

10- د. احمد عبد التواب محمد بهجت، ، دروس في الحقوق العينية التبعية، ج2،
حق الامتياز، حق الاختصاص، دار النهضة العربية، ط 3، 2007.

11- ادور عيد، التأمينات العينية، دون مطبعة ومكان طبع، 1995.

12- الشخانة صهيب عبد الله بشير، الضمانات العينة الرهن ومدى مشروعية
استثمارها في المصارف الإسلامية، الطبعة الأولى، دار النفائس للنشر والتوزيع،
الأردن، 2011.

13- انور العمروسي، الموسوعة الوافية في شرح القانون المدني، ج6، دار العدالة،
ط 21، دون مكان وسنة الطبع.

14- د. القطب محمد طبلية، العمل القضائي في القانون المقارن والجهات الإدارية
ذات الاختصاص القضائي في مصر، ط1، دار الفكر العربي، القاهرة، 1965.

15- د . بيان يوسف رجب ، شرح القانون المدني (حقوق الامتياز)، عمان ، دار
الثقافة ، 2009.

- 16- د. توفيق حسن فرج، عقد البيع والمقايضة، مؤسسة الثقافة الجامعية، 1979.
- التأمينات الشخصية والعينية، مؤسسة الثقافة الجامعية، الاسكندرية، 1984.
- توفيق حسن فرج، المدخل للعلوم القانونية (موجز النظرية العامة للقانون والنظرية العامة للحق)، مؤسسة الثقافة الجامعية، مصر، دون سنة نشر.
- 17- ثروت عبد الحميد، الحقوق العينية التبعية، 2004.
- 18- د. جعفر الفضلي، الوجيز في العقود المدنية، الطبعة الثالثة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، 2014.
- 19- د. جميل الشراوي، التأمينات العينية والشخصية، دار النهضة العربية، القاهرة، دون سنة نشر.
- 20- جواد أمهمول، " المسطرة المدنية"، دار الافاق المغربية للنشر والتوزيع، ط1، 2018.
- 21- د. حسن علي الذنون، فلسفة القانون، مطبعة العاني، بغداد - العراق، 1975.
- 22- د. حسن كيرة، الحقوق العينية الاصلية، احكامها، مصادرها، الطبعة الرابعة، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 1995.
- المدخل الى القانون النظرية بوجه عام للقاعدة القانونية النظرية العامة للحق، منشأة المعارف، مصر، دون سنة نشر.
- 23- حسين عبد اللطيف حمدان، التأمينات العينية، منشورات الحلبي، ط1، 2009.

- 24- د. حمدي عبد الرحمن احمد، الحقوق العينية التبعية، الرهن الرسمي-حقوق الامتياز-حق الاختصاص، دون مطبعة ومكان نشر، 2020—2021.
- 25- حميد بن شنيطي، مدخل لدراسة العلوم القانونية نظرية الحق، الجزء 5 ، الطبعة الرابعة ، مطبعة حسناوي محمد، الجزائر، 2008.
- 26- خليل احمد حسن قعادة ، الموجز في شرح القانون المدني الجزائري، أحكام الالتزام، الجزء الثاني ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر.
- 27- د. درع حماد عبد، الحقوق العينية التبعية، دار السنهوري، ٢٠١٩.
- 28- د. رمضان ابو السعود، التأمينات الشخصية والعينية، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 1995.
- النظرية العامة للحق، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، مصر، 2005.
- 29- د. زاهية سي يوسف، عقد الرهن الرسمي، دار الامل، تيزي وزو، الجزائر، 2006.
- 30- سعيد سعد عبد السلام، احكام الالتزام والاثبات، دار النهضة العربية، مصر، 2000.
- الوجيز في الحقوق العينية التبعية، مطابع الولاة ،(د.ط) مصر ، ٢٠٠٤.
- 31- د. سمير عبد السيد تناغو، التأمينات العينية، ط1، مطبعة المعارف، الاسكندرية، دون سنة نشر.
- 32- صابر محمد محمد سيد، تبعية الرهن للدين المضمون، دراسه مقارنه، دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، 2009.

- 33- د. صلاح الدين الناهي، الوجيز في التأمينات الشخصية والعينية، ج1، طبعة دار المعرفة، بغداد، دون سنة نشر.
- 34- د. طلبة وهبة خطاب، النظم القانونية للتأمينات المدنية عينية وشخصية، دار الثقافة الجامعية، 2000.
- 35- د. عباس الصراف، المدخل الى علم القانون، الطبعة الثانية، الاصدار الخامس، دار الثقافة، عمان، 2001.
- 36- د. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج2، مجلد2، ط2، دار إحياء التراث العربي، بيروت-لبنان، دون سنة نشر.
- عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج 10، ط3، 2000.
- 37- د. عبد الفتاح عبد الباقي، احكام القانون المدني المصري، التأمينات الشخصية والعينية، 1950، دار النشر.
- 38- د.عبد القادر الفار، مصادر الالتزام، مكتبة دار الثقافة ، عمان ، 1998.
- 39- د.عبد القادر الشخيلي، فن الصياغة التشريعية فقهاً وقضاء، ط1، دار الثقافة، دون سنة نشر.
- 40- عدنان زيدان العنكي ، المختار في قضاء محكمة التمييز الاتحادية القسم المدني ، بغداد ، 2013.
- 41- د.عصمت عبد المجيد، مشكلات الصياغة التشريعية دراسة نظرية تطبيقية مقارنة، دار الكتاب العلمية، بيروت، دون سنة نشر.

- 42- علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، ط8، ديوان المطبوعات، دون مكان نشر، 2008.
- 43- علي محمد البارودي، المنقولات ذات الطبيعة الخاصة، مجلة الحقوق، جامعة الاسكندرية، العددان: الثالث والرابع، 1996.
- 44- د. علي هادي العبيدي، الحقوق العينية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان-الاردن، 2005.
- 45- د. علي هادي العبيدي، الوجيز في شرح القانون المدني، الحقوق العينية، عمان دار الثقافة، 2011.
- 46- علي هادي جعفر، الموجز البسيط في شرح القانون المدني، 2009.
- 47- عمانوئيل بوتمان. مارك بيو، قانون التأمينات العينية العام، ط1، مجد للنشر والتوزيع، بيروت-لبنان، 2006.
- 48- د. غني حسون طه، الحقوق العينية في القانون المدني الكويتي، ج1، حق الملكية، مطبعة جامعة الكويت، دون سنة النشر.
- 49- قرّة فتيحة، أحكام عقد المقاوله، منشآت المعارف، الاسكندرية، 1987.
- 50- ماركوس بكنفورديه، تصميم السلطة التشريعية دليل عملي لبناء الدستور، المؤسسة الدولية للديمقراطية والانتخابات، الأمم المتحدة، 2011.
- 51- مأمون عبد العزيز إبراهيم، الحقوق العينية التبعية، ط1، دار الاعصار العلمي للنشر والتوزيع، لا يوجد مكان، 2015.
- 52- د. محمد احمد المعداوي عبد ربه، الوجيز في التأمينات العينية والشخصية، دون دار وسنة نشر.

- 53- د. محمد السعيد رشدي، التأمينات الشخصية والعينية، دون دار نشر، 2015.
- 54- محمد الصغير بعلي، المدخل للعلوم القانونية، نظرية الحق نظري القانون، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2006.
- 55- د. محمد حسين منصور، الحقوق العينية والكفالة في القانون اليمني، دون دار وسنة ومكان النشر.
- 56- محمد حسنين، الوجيز في نظرية الالتزام، مصادر الالتزامات و أحكامها في القانون المدني الجزائري، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر 1990.
- 57- د. محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري، التأمينات العينية، (الرهن الرسمي، حق الاختصاص، الرهن الحيازي، حقوق الامتياز)، ط1، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.
- 58- د. محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، عقد البيع والمقايضة، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2012.
- 59- محمد عبد الرحمن الصوني، احكام القسمة بين الفقه الاسلامي والقانون المدني، دار الفكر الجامعي، 2001.
- 60- د. محمد على إمام، التأمينات الشخصية والعينية، مطبعة نهضة مصر، القاهرة، 1956.
- 61- محمد طه البشير. د غني حسون طه، الحقوق العينية التبعية، ج2، شركة العاتك، دون سنة نشر.
- 62- محمد طه البشير، الوجيز في الحقوق العينية التبعية، الطبعة الثانية، مطبعة العاني، 1971.

- 63- محمد كامل مرسي باشا، شرح القانون المدني الجديد-الحقوق العينية التبعية او التأمينات، المطبعة العالمية، 1948.
- 64- د. محمد كامل مرسي، الموجز في التأمينات العينية والشخصية، المطبعة العالمية، القاهرة، 1949.
- الحقوق العينية التبعية او التأمينات العينية، ط3، المطبعة العالمية، 1951.
- شرح القانون المدني الجديد، ج 5، العقود المسماة ، دون مكان وسنة النشر.
- 65- د. محمد أنيب شنب، الوجيز في التأمينات العينية والشخصية، دون دار ومكان نشر، ١٩٩٨.
- 66- محمد ناجي يقوت، مسؤولية المعمارين، توزيع منشأة المعارف بالإسكندرية ، دار وهدان للطباعة والنشر، دون سنة نشر.
- 67- د. محمد وحيد الدين سوار ، حق الملكية في ذاته في القانون المدني ، مكتبة دار الثقافة ، عمان ، 1997.
- شرح القانون المدني، (الحقوق العينية التبعية)، دار الثقافة (د.ط)، عمان، ٢٠٠٦.
- شرح القانون المدني ، الحقوق العينية التبعية ، (الرهن المجرد ، الرهن الحيازي ، حقوق الامتياز) عمان ، دار الثقافة ، ٢٠٠٦.
- 68- د . محمود جمال الدين زكي، التأمينات الشخصية والعينية، مطابع دار الشعب القاهرة، ط٣، ١٩٧٩.
- 69- د.محمود محمد علي صبرة، أصول الصياغة القانونية، ط1، لا يوجد مكان للنشر، 2019.

- 70- محي الدين اسماعيل علم الدين، التأمينات العينية في القانون المصري المقارن، ط4، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994.
- 71- د. محي الدين اسماعيل علمه الدين، اصول القانون المدني، الحقوق العينية، ج 3.
- 72- د. منصور مصطفى منصور، التأمينات العينية، مطبعة العالمية، القاهرة، 1962.
- 73- نبيل ابراهيم سعد ، التأمينات العينية والشخصية (الرهن الرسمي /حق الاختصاص / الرهن الحيازي /حقوق الامتياز /الكفالة) دار الجامعة الجديدة (د.ط) الاسكندرية، 2007.
- 74- د. نبيل إبراهيم سعد، محمد حسن قاسم، المدخل إلى العلوم القانونية القاعدة القانونية (نظرية الحق)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2005.
- 75- د. فايز احمد عبد الرحمن، التنفيذ الجبري، المطبوعات الجامعية، القاهرة، 2006.
- 76- هشام طه محمود سليم، ضمان الاستحقاق في البيع، دار الجامعة الحديثة، مصر، 2010.
- 77- د. همام محمد محمود زهران، التأمينات العينية والشخصية، دار المعرفة الجامعية، القاهرة، 1999.
- 78- د. وجدي الراغب، د. سيد احمد محمود، قانون المرافعات المدنية والتجارية الكويتي وفقاً لحدث التعديلات التشريعية، ط1، مطابع جامعة الملك سعود، المملكة العربية السعودية، 1994.

79- يوسف محمد عبيدات ، الحقوق العينية الاصلية والتبعية ، دار المسيرة .الطبعة

الاولى ، عمان ، 2011.

خامساً: الرسائل والاطاريح الجامعية

1- انوار جبار بوهان، النظام القانون للإمتميازات خاصة العقارية، رسالة ماجستير مقدمة الى

معهد العلمين، العراق، 2020

2- د. حمدي عبد الرحمن احمد، الحقوق العينية التبعية، اطروحة دكتوراه في جامعة

باريس، ٢٠٢١.

3- زيار نوفل زوينة ، حق الامتمياز في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في

القانون ، كلية الحقوق والعلوم الادارية ، جامعة الجزائر ، جزء 1 ، سنة 2013.

4- سلموني اسيا بن دية حنان ، حق الامتمياز الخاص على العقار في القانون الجزائري ،

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر في القانون الجزائري ، 2020.

5- سليمان محمدي، الرهن الرسمي، رسالة ماجستير مقدمة الى معهد الحقوق والعلوم

الادارية، جامعة الجزائر، 2000-2001.

6- د. عادل شمران حميد الشمري، المسؤولية العينية للحائز في الرهن

التأميني، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون،

جامعة بابل، 2005.

7- فضة عبد الجبار ، دور التامينات العينية في استقرار المعاملات المالية ، رسالة

ماجستير مقدمة الى كاية الحقوق ، جامعة زيان عاشور بالجلفة ، 2016.

8- مصطفى جدوع كريم السعد، اثار الرهن الرسمي بالنسبة للدائن المرتهن والحائز في التشريع المغربي، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق، جامعة محمد الخامس، الرباط.

9- يمينة شوار، احكام حقوق الامتياز في الفقه الاسلامي والقانون المدني، دراسة تطبيقية مقارنة، اطروحة دكتوراة مقدمة الى كلية العلوم الاسلامية، قسم الشريعة والقانون، جامعة الجزائر 1، 2010-2011

سادساً: البحوث والمقالات

1- احمد نعيم شويح ،احكام ابطال قيد التسجيل العقاري ، بحث مقدم الى مجلس القضاء الاعلى وهو جزء من متطلبات الترقية الى الصنف الثالث من اصناف القضاة ،2016.

2- سميحة القليوبي، مجلة القانون و الاقتصاد، كلية الحقوق، العدد الرابع، جامعة القاهرة، 2008.

3- صفاء شكور عباس. د. احمد سمير محمد ياسين، حقوق الامتياز ومراتبها في القانون المدني العراقي، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق، سنة 1، مجلد 1، العدد 3، ج1، 2017

4- د. نصر ابو الفتوح فريد، الرهون العقارية والأزمة المالية العالمية، بحث مقدم في المؤتمر العلمي السنوي الثالث عشر، الجوانب القانونية والاقتصادية للأزمة المالية العالمية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر، في الفترة الواقعة من 1-2 إبريل 2009.

سابعاً: المواقع الالكترونية

1- الموقع الرسمي لمحكمة النقض المصرية على الرابط:

[.https://www.cc.gov.eg/civil_judgments](https://www.cc.gov.eg/civil_judgments)

ثامناً: القوانين

- 1- القانون المدني المصري رقم (131) لسنة 1948.
- 2- القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951.
- 3- قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري النافذ المرقم 13 لسنة 1968 المعدل.
- 4- قانون المرافعات العراقي رقم 83 لسنة 1969 المعدل.
- 5- قانون التسجيل العقاري العراقي رقم (43) لسنة 1971
- 6- القانون المدني الاردني رقم (43) لسنة 1976.
- 7- قانون التنفيذ العراقي رقم (45) لسنة 1980
- 8- قانون المعاملات المدنية لدولة الامارات العربية المتحدة وفقاً لحدث التعديلات ، سلسلة التشريعات والقوانين لدولة الامارات العربية المتحدة (6) لسنة 2020.

تاسعاً: الاحكام والقرارات القضائية

- 1_ قرار رقم 115/حقوقية ، 1968 ، تاريخ القرار 1968/3/20 . قضاء محكمة التمييز ، القرارات الصادرة سنة 1968 ، المجلد الخامس ، دار الحرية للطباعة ، بغداد ، 1971. أشار إليه ، عامر محمد علي ، مبدأ سريان العقد ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق جامعة النهرين ، 2001 .

2_ قرار محكمة التمييز الاتحادية بصدد الرهن الحيازي الوارد على العقار المرقم 269 / الهيئة الاستئنافية عقار / 2009 قرار منشور لدى القاضي عدنان زيدان العنبيكي ، المختار في قضاء محكمة التمييز الاتحادية القسم المدني ، بغداد ، 2013 .

3_ قرار محكمة التمييز ذي الرقم 787 / مدنية رابعة 73 / في 8 / 9 / 1973 ، النشرة القضائية ، العدد الرابع ، 1973 . منشور على موقع مجلس القضاء الاعلى .

4_ قرار حكم محكمة التمييز الاتحادية رقم 4592 / الهيئة الاستئنافية / العقار 2010 ، قرار غير منشور .

5_ قرار محكمة التمييز الاتحادية ذي العدد 183 / الهيئة الموسعة المدنية الثانية / 2012 ، قرار غير منشور .

6_ قرار الطعن رقم 4277 لسنة 66 قضائية الصادر في 9/2/2009 منشور على الموقع الرسمي لمحكمة النقض المصرية على الرابط:

https://www.cc.gov.eg/civil_judgments تاريخ اخر زيارة في 2022/9/20 الساعة 9:45 صباحاً.

7- قرار للمحكمة الاتحادية العليا رقم 2949 / الهيئة المدنية / 2015 ، قرار غير منشور .

8_ قرار محكمة التمييز رقم 4163 / الهيئة المدنية / 2018 .

9_ قرار حكم محكمة التمييز الاتحادية رقم 7653 / الهيئة المدنية / 2019 قرار غير منشور .

10_ قرار محكمة التمييز رقم 5500 / الهيئة العامة / 2018 قرار غير منشور .

11_ قرار محكمة التمييز الاتحادية العدد 2897 الهيئة المدنية عقار 2010 قرار غير منشور .

- 12_ نقض مدني صادر في 19/1/1971 الرقم 257 س 36 ق مجموعه احكام النقض،
س22 ط رقم 11 ، مطبعه القضاء العالي. اشار له: د. صابر محمد محمد سيد، تبعية الرهن
للدين المضمون، دراسه مقارنه، دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، 2009 .
- 13_ القرار المرقم 595 مدنية اولى في 23/2/1976، منشور في مجموعه الاحكام العدلية،
العدد الاول للسنة السابعة، 1976 .
- 14_ قرار محكمة تمييز العراق بالعدد 1585 /1586 /الهيئة المدنية /2015، قرار منشور .
- 15_ قرار محكمة استئناف البصرة الاتحادية بصفتها التمييزية رقم 54 لسنة 2015 قرار غير
منشور .
- 16_ قرار محكمة التمييز في العراق رقم 300 /م /1988. و القرار المرقم 508 /م /1 في
1990/3/8 .

abstract

Relationships between individuals are usually based on credit, especially in light of the economic development that society is witnessing, especially in the field of contractual relations. Related to non-fulfillment, the continuation of economic life makes it a life based on debt and the need to strengthen trust between the creditor and the debtor.

The content of our message has been focused on private in-kind securities that arise by the force of law. Private real estate privilege rights are in-kind insurances that do not arise except by the text, and that the latter should be interpreted in the narrowest scope, as it is a right that cannot be measured, as the legislator decides for the creditor who has the priority right to collect in order to strengthen Confidence and encouragement for the growth of economic life, and private real estate concession rights were and still are the wide field for a number of problems, all of which revolve around the effectiveness of the legislative treatment of them and the extent of the effectiveness of those rights as a means to enhance credit, as this will be in the light of the Iraqi, Egyptian and Jordanian legislation with reference to the UAE law, in order to achieve A clearer legal comparison of the rights in question would provide sufficient guarantees to enhance credit in the field of transactions between individuals, due to the importance that leads to the development of society and the growth of its economy, which will be dealt with in two chapters, the first to clarify the concept of those rights, while the second will be to explain the provisions related to them .

Republic of Iraq
The Ministry of Higher Education
and scientific research
Al- Qadisiya University
Collage of Law



Private real estate rights

(A comparative study)

Makarim Tuman Muhammad Al-Baaj

To the Council of the Faculty of Law - Al-
Qadisiyah University

It is part of the requirements for obtaining a
master's degree in private law

Under the supervision of

Assistant Prof. Dr

Samira Hussain Muhaisen

2023 A.D

1445 A.H