أثر تغير حالة المنقول على الامتياز المقرر لبائعه

م.م حسن كاظم عباس

جامعة المثنى/ كلية القانون

The effect of changing the status of the movable on the privilege prescribed for its seller

Hassan kadhem abbas

University of Al Muthanna / college of law

Hassan.kasem@mu.edu.iq

الملخص

يكون لبائع المنقول امتياز بموجب القانون لما يستحق له من ثمن وملحقات، والامتياز هو أولوية، فيكون لبائع المنقول الأولوية في استيفاء حقه بالنسبة لما يستحق له من ثمن وملحقات، وتقرير هذا الامتياز لبائع المنقول أمر يتفق مع المنطق، باعتبار ان بائع المنقول هو من اوجد هذا المنقول او أنشأه في ملك المشتري، فيكون من العدل والانصاف ان يكون لهذا البائع الأولوية في الاستيفاء مقدماً على بقية الدائنين.

وإذا كان الامر كذلك، فأنه يشترط لثبوت هذا الامتياز ان نكون امام عقد بيع لمنقول، وان يبقى هذا المنقول محافظاً على ذاتيته باعتباره منقول والا فأن حق الامتياز المقرر لبائع المنقول ينقضي إذا فقد المنقول ذاتيته بان أصبح عقاراً مثلاً، على ان لا يؤثر ذلك على الحقوق التي قد يكون الغير قد كسبها بحسن نية.

الكلمات المفتاحية: امتياز بائع المنقول، بيع المنقول، أولوية الاستيفاء، ثمن المنقول وملحقاته، حسن النية.

Abstract: The seller of the movable shall have a privilege under the law for the price and accessories due to him, and the privilege is a priority, so the seller of the movable shall have priority in fulfilling his right in relation to the price and accessories due to him, and the determination of this privilege to the seller of the movable is consistent with logic, considering that the seller of the movable is the one who created this movable or established it in the property of the buyer, so it is fair and equitable that this seller has priority in fulfillment in advance over the rest of the creditors.

If so, it is required to prove this privilege that we are in front of a contract of sale of a movable, and that this movable remains to maintain its autonomy as movable, otherwise the right of privilege prescribed for the seller of the movable expires if the movable loses its identity by becoming a real estate, for example, provided that this does not affect the rights that others may have acquired in good faith.

Keywords : the right, Concession, Right in kind, Contract of sale, movable property.

المقدمة : أولاً: جوهر فكرة البحث

ينشأ امتياز بائع المنقول كغيره من حقوق الامتياز بناءً على نص القانون، واذا كان الامتياز هو أولوية في استيفاء دين معين لصفة معينة في هذا الدين فأن امتياز بائع المنقول هو الأولوية الممنوحة لبائعه في استيفاء حقه من الثمن وملحقاته مقدماً على بقية الدائنين.

وإذا كان الامتياز في الاستيفاء هو استثناء من الأصل الذي ينبغي ان يتساوى فيه الدائنين في الاستيفاء فأن هذا الاستثناء انما يقرره المشرع

مراعاةُ منه لصفة معينة في هذا الدين، وبالنسبة الى بائع المنقول فأن مبنى هذا الامتياز واضح باعتبار ان البائع هو من اوجد هذا المبيع في الذمة المالية للمشتري فمن الطبيعي ان يكون مقدما على بقية الدائنين على ان يبقى هذا المنقول محافظاً على ذاتيته.

ثانياً: أهمية البحث

تنبع أهمية هذا البحث من الأهمية العملية لمحل هذا الامتياز الا وهو المنقول وكثرة التعامل بـه في الحيـاة اليوميـة، وهو الغرض الي دفع المشـرع العراقي الى تقرير هذا الامتياز بالنسـبة الى المنقول تشـجيعاً منه لعقد البيع وتسـهيلاً له نتيجة الأمان الذي يوفره هذا الامتياز بالنسـبة الى بائع المنقول وهو ما يدفع بائع المنقول في الكثير من الأحيان الى عدم اشـتراطه دفع ثمن المبيع بشكل فوري.

ثالثاً: مشكلة البحث

إذا كان المشـرع قد قرر امتياز لبائع المنقول على ما يسـتحق من ثمن وملحقات، الا ان هذا الامر لا يكون بتلك البسـاطة وذلك نتيجة لطبيعة المنقول وسـهولة نقله وتغييره بعد البيع خاصـة ان المشـرع قد اشـترط لثبوت هذا الحق بالتقدم ان يبقى هذا المنقول مسـتمراً بالمحافظة على ذاتيته بان لا يتحول الى عقار او يفقد معالمه الأساسية.

رابعاً: منهج البحث

سـنتبع منهج التحليل المقارن لنصـوص القانون المدني العراقي والقانون المدني المصري.

خامساً: خطة البحث

سنقسم هذا البحث الى مبحثين، تسبقهما مقدمة وتليهم خاتمة، اما المبحث الأول فسنخصصه لدراسة مفهوم امتياز بائع المنقول، ويكون على مطلبين، ندرس في المطلب الأول التعريف بامتياز بائع المنقول، اما المطلب الثاني فنعقد الاختصاص به لدراسة الطبيعة القانونية لحق امتياز بائع المنقول، اما المبحث الثاني سيكون مخصص لدراسة الاحكام القانونية لحق امتياز بائع المنقول وعلى مطلبين أيضاً، نخصص المطلب الأول لدراسة الشروط القانونية لثبوت حق امتياز بائع المنقول، اما المطلب الثاني فنعقد الاختصاص به لدراسة تغير حالة المبيع وأثرها على امتياز البائع

المبحث الأول : مفهوم امتياز بائع المنقول

الامتياز هو الأولوية التي تتقرر بنص القانون لفئات معينة من الحقوق، وتقرير هذه الأولوية انما يكون لغايات معينة يسعى المشرع الى تحقيقها، ولأجل ذلك ارتأينا ان نقسم هذا المبحث الى مطلبين، ندرس في المطلب الأول: التعريف بامتياز بائع المنقول، بينما نخصص المطلب الثاني لدراسة الطبيعة القانونية لحق الامتياز المقرر لبائع المنقول.

المطلب الأول : التعريف بامتياز بائع المنقول

إذا كان الامتياز هو الأولوية فأن امتياز بائع المنقول هو الأولوية التي يقررها المشرع لبائع هذا المنقول على الشيء المبيع باعتبار ان البائع هو الذي أنشئ هذه الملكية للمشتري [1].

من هنا سنقسم هذا المطلب الى فرعين، ندرس في الفرع الأول: تعريف امتياز بائع المنقول، بينما نعقد الاختصاص في الفرع الثاني لدراسة مبنى امتياز بائع المنقول.

الفرع الأول: تعريف امتياز بائع المنقول

عرف المشرع العراقي حق الامتياز بقوله" 1_ الامتياز أولوية في الاستيفاء لدين معين مراعاة

([1]) لم ينظم القانون الروماني وصولاً الى عهد جوستنيان الذي حرص على تجميع في المجموعات الأربعة، للمزيد حول ذلك ينظر د. صوفي حسن ابوطالب، تأريخ النظم القانونية والاجتماعية ، دار النهضة العربية،1984،ص386 وما بعدها.

لسبب هذا الدين" [2] ، وقد انتقد هذا التعريق الذي أورده المشرع العراقي لحق الامتياز باعتبار ان تقرير الامتياز انما يكون مراعاةً لصفة الدين لا لسبب الدين كما ان هذا التعريف لم يشر الى حق التتبع الذي يقرره الحق العيني [3].

من هنا يمكننا ان نعرف حق الامتياز المقرر لبائع المنقول بأنه" أولوية في الاستيفاء يقررها القانون لبائع المنقول مراعاةً منه لصفة بائع المنقول وهذا الحق المتولد من القانون يمنح بائع المنقول حق التقدم والتتبع دون اخلال بالحقوق التي يكون الغير حسن النية قد كسبها".

الفرع الثاني : مبنى امتياز بائع المنقول

أسلفنا بان حق الامتياز يتقرر بمقتضى القانون لدين معين مراعاة من القانون لصفة هذا الدين، وهذا الامر لا يخرج أيضاً عن حق الامتياز المقرر لبائع المنقول، فالأخير قد تقرر باعتبار ان البائع هو الذي ادخل المبيع في ملكية المشتري ومن المنطق ان يكون لصاحب هذا الحق الأولوية في استيفاء هذا الدين قبل غيره من الدائنين [4].

وإذا كان هذا الامتياز يحقق فائدة لمصلحة البائع بما يحققه له من ميزتي التقدم والتتبع بأي يد يكون المبيع عدا الحقوق التي يكون الغير حسن النية قد كسبها على ذلك المبيع، فأنه لا يخلو من الفائدة أيضاً بالنسبة الى المشتري فهذا الحق سوف يحيط المشتري بالثقة اللازمة التي تمكنه من الحصول على المبيع دون الحاجة الى ان يقوم بدفع الالتزام الرئيسي وهو الثمن بشكل فوري، إذ لولا هذه الميزة لما قام البائع بتسليم المبيع دون ثمن فوري من المشتري، من هنا فأن حق الامتياز المقرر لبائع المنقول بالإضافة الى ما يوفره من مزايا لمصلحة البائع فأنه يؤدي وظيفة الائتمان بما يحيط المشتري من عناصر الثقة والاطمئنان التي تمكنه من ان يحصل على المبيع بثمن يدفع لاحقا.

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لحق الامتياز المقرر لبائع المنقول

اختلف الفقه حول الطبيعة القانونية للامتياز المقررة بموجب القانون لبعض أنواع الديون، فهل يعد هذا الامتياز حق عيني أم أنه يقتصر على كونه صفة تلحق ببعض الديون؟

ولأجل بيان ماهية الطبيعة القانونية لامتياز بائع المنقول سنقسم هذا المطلب الى فرعين، ندرس في الفرع الأول: امتياز بائع المنقول صفة، بينما نخصص الفرع الثاني لدراسة امتياز بائع المنقول حق عيني.

الفرع الأول: امتياز بائع المنقول صفة

اتجه أصحاب هذا الرأي الى القول بأن امتياز بائع المنقول كسائر الامتيازات المقررة بموجب القانون ما هي الا صفات يتصف بها الدين باعتباره دين ممتاز وهو بهذا الوصف لا يرقى لمستوى الحق أصلاً فضلاً عن كونه حق عيني[5].

وبالتالي فأن المشرع عندما يمنح الأولوية لدين معين بالاستيفاء فإنما يمنحه بناءً على اعتبارات ترجع الى ان هذه الديون تتمتع بصفات معينة هي التي دفعت المشرع الى منحها تلك الأولوية لا باعتبارها حقوق عينية [6].

الفرع الثاني: امتياز بائع المنقول حق عيني

([2]) أنظر الفقرة الأولى من المادة (1361) من القانون المدني العراقي

([3]) محمد طه البشير، د. غني حسون طه، الحقوق العينية،ج2، المكتبة القانونية ، بغداد، 2018،ص 265.

([4]) بالإضافة الى هذا الامتياز المقرر لبائع المنقول فأن الأخير يكون له ضمانان اخران، حيث يكون لبائع المنقول ان يحبس المبيع طالما كان الثمن غير مؤجل، كما يكون له الحق بالمطالبة بالفسخ عند عدم دفع الثمن، والى ذلك اشارت المواد (570) و (581) تواليا من القانون المدني العراقي.

([5]) عبدالجبار التكرلي، شرح قانون الاجراء، مطبعة التفيض، بغداد، 1949،ص158.

([6]) علي هادي العبيدي، شرح القانون المدني، الحقوق العينية، ط1،دار الثقافة، عمان 2008،ص424.

ان الامتياز المقرر لبائع المنقول وغيره من الامتيازات المقررة بموجب القانون انما هي حق، والحق هو الميزة التي يمنحها القانون ويحقق الحماية لها بهدف تحقيق المصلحة العامة [7]، وحق بائع المنقول هو بطبيعة الحال حق [8]، بل هو حق عيني تبعي، باعتبار انه يمنح صاحبه الصفات والمزايا التي تمنح بموجب الحق العيني الا وهي ميزتي التتبع والاولوية [9].

والحق ان هذه الحقوق ولاسيما وفق المشرع العراقي هي حقوق عينية، ذلك ان المشرع العراقي قد نظم هذا النوع من الحقوق ضمن الباب الثالث الذي نظم فيه الحقوق العينية وذلك في المواد من (1361_1380) [10].

المبحث الثاني: الاحكام القانونية لحق امتياز بائع المنقول

لا يثبت حق امتياز بائع المنقول الا بنص القانون كما هو الحال بالنسبة الى جميع أنواع حقوق الامتياز، فالقانون هو المصدر الوحيد لمثل هكذا نوع من الحقوق وبالتالي لا يحق للأفراد ان يتفقوا على جعل بعض أنواع الحقوق بانها حقوق امتياز كما لا يجوز للقاضي أيضا ان يعتبر بعض الحقوق بانها ممتازة دون نص القانون [11].

وطالما ان القانون هو وحده من يقرر من هي الحقوق الممتازة وذلك تبعاً للصفات التي تتمتع بها هذه الحقوق دون غيرها، فالقانون يقرر ذلك بناءً على شروط قانونية خاصة ينبغي توفرها في التصرف القانوني الذي ينتقل بموجبه الحق من البائع الى المشتري.

ولأجل الإحاطة بكل ما تقدم نقسم هذا المبحث الى مطلبين، ندرس في المطلب الأول الشروط القانونية لثبوت حق امتياز بائع المنقول، بينما نعقد الاختصاص في المطلب الثاني لدراسة تغير حالة المبيع وأثرها على امتياز البائع.

المطلب الأول: الشروط القانونية لثبوت حق امتياز بائع المنقول

قلنا ان حق امتياز بائع المنقول انما يتقرر بناءً على اعتبارات معينة مرتبطة بالصفات التي يتمتع بها هذا الحق دون غيره، تلك الاعتبارات هي من دفعت المشرع العراقي الى منح الأولوية لمثل هذه الحقوق، فحق امتياز بائع المنقول يتقرر استثناءً من الأصل الذي يعد جميع الديون متساوية امام القانون، وبناءً على ذلك فان حق امتياز بائع المنقول لا يتقرر الا بناءً على شروط ينبغي توفرها ضمن الحدود التي رسمها المشرع العراقي، والى ذلك تنص الفقرة الثانية من المادة (1361) من القانون

([7]) د. عبدالباقي البكري، الأستاذ زهير البشير، المدخل لدراسة القانون، المكتبة القانونية، بغداد، 2019، ص229.

([8]) وان كان هناك اتجاه يذهب الى ان حق امتياز بائع المنقول هو مرحلة وسط بين الاتجاهين السابقين، للمزيد ينظر د. نبيل إبراهيم سعد، التأمينات العينية والشخصية، منشأة المعارف، الإسكندرية، بدون سنة طبع، ص227.

([9]) ليس هناك مجال للاختلاف حول طبيعة هذه الحقوق وفق القانون المدني العراقي، باعتبار ان الأخير قد أورد هذه الحقوق في الكتاب الرابع من الباب الرابع المخصص اصلاً للحديث عن الحقوق العينية التبعية.

([10]) وهو عكس الحال بالنسبة الى موقف المشرع الفرنسي، حيث ان البعض من الفقهاء أتجه الى القول بأن الامتياز بصورة عامة لا يعد من الحقوق العينية بل هو أقرب الى الصفة التي تلحق ببعض الديون والتي تعطي لها تلك الأفضلية او الأولوية، للمزيد حول ذلك ينظر الأستاذ عبدالجبار التكرلي، مصدر سابق، ص158.

([11]) وحتى القانون عندما ينص على ان بعض الحقوق بانها ممتازة فهو يقرر ذلك لاعتبارات معينة يسعى الى تحقيقها، ذلك ان الأصل في الحقوق ان تكون متساوية في المرتبة وان لا يفضل حق على غيره، الا ان المشرع العراقي ونتيجة لتوفر بعض الصفات المعينة ببعض الحقوق اعتبرها حقوق امتياز باعتبارها جديرة بالحماية وذلك لاعتبارات مختلفة، وفيما يتعلق بامتياز بائع المنقول فأن الاعتبار الأساسي يتمثل بحماية مصلحة البائع باستيفاء حقه من المبيع باعتبار ان البائع هو من اوجد هذا الحق للمشتري ومن ثم فأنه يكون الاجدر والأولى من غيره باستيفاء ثمنه عندما لا يوفي المشتري بالثمن الواجب عليه لقاء التزام البائع بتسليم المبيع.

المدني العراقي على " ولا يكون للدين امتياز الا بمقتضى نص في القانون".

ولبيان الشروط القانونية التي اشترطها المشرع العراقي لثبوت حق امتياز بائع المنقول نقسم هذا المطلب الى فرعين، ندرس في الفرع الأول: ان يكون هناك عقد بيع، بينما نخصص الفرع الثاني لدراسة ان يكون المبيع منقولاً.

الفرع الأول: ان يكون هناك عقد بيع [12]

تنص الفقرة الأولى من المادة (1376) من القانون المدني العراقي على " ما يستحق لبائع المنقول من الثمن وملحقاته، يكون له حق امتياز على المبيع ويبقى حق الامتياز قائماً مادام المبيع محتفظاً بذاتيته. وهذا دون إخلال بالحقوق التي كسبها الغير حسن النية ومع مراعاة الاحكام الخاصة بالقضايا التجارية".

من هنا فأن المشرع العراقي قد اشترط لثبوت حق امتياز بائع المنقول ان نكون أمام عقد بيع صحيح [13]ناقل للملكية وان اخذ هذا العقد اسم اخر غير أسم البيع طالما يتحقق فيه معنى البيع كما هو الحال بالنسبة الى حوالة الحق كذلك الامر بالنسبة الى الوفاء بمقابل لان هذه التصرفات تعتبر بحكم البيع [14].

الفرع الثاني: ان يكون المبيع منقولاً

يشترط أيضاً لثبوت حق امتياز بائع المنقول ان يكون الشيء المبيع منقولاً، حيث لا يتجاوز وعاء هذا الامتياز المال المنقول المباع [15].

والمنقول هو " كل شيء يمكن نقله وتحويله دون تلف فيشمل النقود والعروض والحيوانات والمكيلات والموزونات وغير ذلك من الأشياء المنقولة"[16].

وبناءً على ذلك فأن نطاق الامتياز هنا يتقرر بالشيء المنقول وفق ما تم تحديده من قبل المشرع العراقي، من ثم فلا نكون امام امتياز بائع المنقول إذا كان الشيء عقار ، فهذا النوع من الأشياء(العقار) يكون له امتياز خاص به وهو امتياز بائع العقار [17]، على ان المنقول الذي يكون محلاً لحق الامتياز المقرر لبائع المنقول هو ما كان معين بالذات او ما كان معين بالنوع بعد تعيينه وفرزه، ذلك ان المنقولات المعينة بالنوع لا تنتقل الا بالإفراز [18].

المطلب الثاني: تغير حالة المبيع وأثرها على امتياز البائع

يرد امتياز بائع المنقول على المنقولات ابتداءً وانتهاءً، وهذا يتطلب بالضرورة ان يبقى المنقول

([12]) وان كان المشرع العراقي قد عرف البيع في المادة (507) من القانون المدني بانه " مبادلة مال بمال" فان القول بان جميع صور البيع سوف تثبت حقاً للبائع بالامتياز امر لا يمكن قبوله، ذلك ان الذي يثبت هذا الحق هو البيع المطلق الذي يكون مبادلة مال بغيره من النقود، فلا يثبت هذا الامتياز بالنسبة الى عقد المقايضة ولا عقد الصرف الا اذا وجد فرقاً نقدياً يدفع فان البائع سيكون له امتياز على ذلك الفرق بين البدلين، للمزيد حول ذلك ينظر د. سعيد مبارك، الوجيز في العقود المسماة، عقد البيع، مكتبة السنهوري، بغداد، 2012، ص 9.

([13]) د. عبدالمجيد الحكيم، د. عبد الباقي البكري، محمد طه البشير، القانون المدني، ج1، وزارة التعليم العالي، بغداد، ص75.

([14]) فالوفاء بمقابل من حيث انه ناقل للملكية تنطبق عليه احكام عقد البيع ، للمزيد ينظر د. عبدالرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني،ج3، مجلد2،(انقضاء الالتزام) الطبعة الثانية، دار النهضة، القاهرة ،ص945.

([15]) د. بيان يوسف رجيب، شرح القانون المدني(حقوق الامتياز) ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،2009،ص326.

([16]) أنظر نص المادة (2/62) من القانون المدني العراقي.

([17]) وهو امتياز نصت عليه المادة (1378) من القانون المدني العراقي والتي تنص على " 1_مايستحق لبائع العقار او مفرغه من الثمن وملحقاته له امتياز على العقار المبيع او المفرغ".

([18]) د. محمد طه البشير، د. غني حسون طه، الحقوق العينية، ج2، مصدر سابق،ص 275.

محتفظاً بذاتيته والا فلا نكون امام امتياز بائع المنقول، والتغير المقصود هنا يتخذ صورتين الصورة الأولى للتغير هي التغير في معالم المنقول الاصلية بشكل كلي، أما الصورة الثانية للتغير هي ان يصبح المنقول عقاراً بالتخصيص.

ولبيان ما تقدم نقسم هذا المطلب الى فرعين، ندرس في الفرع الأول أثر تغير معالم المنقول على الامتياز المقرر لبائعه، بينما نخصص الفرع الثاني لدراسة أثر تحول المنقول الى عقار على الامتياز المقرر لبائعه.

الفرع الأول: أثر تغير معالم المنقول على الامتياز المقرر لبائعه

ينبغي للمنقول الذي تصرف به مالكه للغير حتى يبقى داخلاً ضمن حدود الامتياز المقرر للمالك ان يبقى هذا المنقول محتفظاً بمعالمه الرئيسية [19] ، وينبني على ذلك ان أي تغيير يحصل على المعالم الاصلية للمنقول سيؤدي بطبيعة الحال الى ان يفقد البائع الامتياز المقرر له، لان هذا الامتياز انما يقرر بالنسبة الى المنقول ابتداءً وانتهاءً، والى ذلك تشير الفقرة الأولى من المادة (1376) من القانون المدني العراقي بقولها"... ويبقى حق الامتياز قائماً مادام المبيع محتفظاً بذاتيته...".

على ان التغير المعتمد لفقدان الامتياز المقرر لبائع المنقول هو التغير الكلي للمنقول بحيث يترتب على ذلك التغير ان يفقد المنقول ذاتيته، كما هو الحال بالنسبة الى الدقيق عندنا يصبح خبز والقطن عندما يصبح قماش، أما اذا لم تتغير تلك المعالم الاصلية للمنقول فلا أثر لذلك التغير على الامتياز المقرر لبائعه، كما هو الحال بالنسبة الى القطع الخشبية التي يصنع منها صندوقا من الخشب ، فبالرغم من ان هناك تغيير في القطعة الخشبية الا ان ذلك التغيير لم يصل الى الحد الذي يفقد به هذا الخشب معالمه الأساسية عندما تحول الى صندوق خشبي[20].

الفرع الثاني: أثر تحول المنقول الى عقار على الامتياز المقرر لبائعه

الامتياز الذي نحن بصدد دراسته هو الأولوية المقررة لمصلحة بائع المنقول، وينبغي للمنقول ان يحتفظ بصفته كمنقول والا يفقد معالمه الأساسية، كما لا ينبغي للمنقول ان يتحول الى عقار والا فقد الامتياز المقرر لبائعه، على ان العقار من الممكن ان يكون عقاراً بطبيعته او عقاراً بالتخصيص، اما العقار بطبيعته فهو كل ما له مستقر ثابت بحيث لا يمكن نقله دون تلف، ام العقار بالتخصيص فهو المنقول الذي يقوم مالكه بتخصيصه لخدمة ومنفعة عقار يملكه فيصبح عقاراً نتيجة ذلك التخصيص، واذا كان الامر كذلك فأنه ينبغي لنا ان نعرف مدى تأثر الامتياز المخصص لبائع المنقول عندما يتحول الى عقار بطبيعته او عندما يتحول الى عقار بالتخصيص.

1_تحول المنقول الى عقار بطبيعته

قد يعمد المشتري الذي اشترى المنقول الى استعماله في البناء مثلاً كالأدوات والمعدات التي يتم استخدامها في البناء فتصبح جزءً لا يتجزأ من العقار أو النباتات التي يقوم مشتريها بغرسها بالأرض فتصبح جزء من الأرض او حديد التسليح الذي يستخدمه مشتريه في بناء منزله مثلاً او كافة المنقولات الأخرى التي تندمج ضمن العقار فتصبح جزء منه لا يمكن فصله دون تلف او ضرر، وهنا بطبيعة الحال لا يمكن لبائع المنقول الذي أصبح منقوله المباع عقاراً بطبيعته ان يطالب بما كان مقرر له من امتياز على المنقول باعتبار ان الأخير

([19]) يستثنى من هذه القاعدة حالة المبالغ المصروفة على البذور، وذلك بحكم طبيعتها باعتبار ان كافة مواد التخصيب واعمال الزراعة الأخرى ستتحول بطبيعة الحال الى محاصيل ومن ثم فلا مبرر من اشتراط عدم تغير ذاتيتها والا ضاعت الغاية التي من اجلها اوجد المشرع العراقي مثل هكذا نوع من الحقوق، لذا فان الامتياز سيتحول الى المحصول الذي نتج عن استعمال البذور، والى ذلك تنص المادة (1/1373) من القانون المدني العراقي

([20]) يمينة شودار، احكام حقوق الامتياز في الفقه الإسلامي والقانون المدني، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر كلية العلوم الإسلامية قسم الشريعة والقانون،2011،ص145.

قد تحول الى عقار وبالتالي فأنه فقد الصفة التي كان ينبغي ان يبقى محتفظاً فيها، فيسقط الامتياز المقرر له قانوناً كنتيجة طبيعية على فقدان المنقول ذاتيته [21].

2_ تحول المنقول الى عقار بالتخصيص

العقار بالتخصيص هو المنقول الذي تم تخصيصه لخدمة العقار من قبل صاحب العقار، فالعقار بالتخصيص هو منقول بالحقيقة ولكنه عقار بالحكم وذلك نتيجة التخصيص خدماً للعقار المخصص لأجله، مثال ذلك الحيوانات التي تخصص من قبل مالك الأرض لخدمة مزرعته بالتحميل او السقي، او وسائط النقل المختلفة التي يرصدها صاحب البستان لخدمة البستان بنقل الثمار والمنتجات التي تنتج منه وهكذا لبقية أنواع المنقولات التي ترصد لخدمة العقار من اجل استغلال هذا العقار بأفضل طريقة ممكنة، فهي في الأصل منقولات لكنها اكتسبت الصفة العقارية نتيجة تخصيصها من قبل نفس المالك لخدمة العقار ومن ثم فأن أي تعامل مع هذه المنقولات خارج العقار يؤدي بطبيعة الحال الى ضياع المنفعة المتأتية من العقار او تعطيلها وهو الامر الذي دفع المشرع الى ألحاقها حكماً بالعقار [22].

والتساؤل الذي نحن بصدده هنا هو حول مصير الامتياز المقرر لبائع المنقول الذي أصبح منقوله المباع عقاراً بالتخصيص؟ او بالأحرى ما هو تأثير قيام مشتري المنقول بتخصيصه لخدمة العقار الذي يملكه؟ للإجابة على ذلك نقول: ان القول ببقاء حق الامتياز لبائع المنقول من عدمه في حال تحول المنقول الى عقار بالتخصيص مرهون بفقدان المنقول لذاتيته او عدم ذلك، وبخصوص العقار بالتخصيص فان المنقول الذي خصص لخدمة العقار لم يفقد هذه الذاتية، كل ما في الامر ان هذا المنقول قد تم تخصيصه من قبل مالكه الجديد لخدمة العقار الذي يملكه رغبةً منه لزيادة منفعة هذا العقار ومن ثم فلا تأثير لذلك التخصيص على ما يكون لبائع المنقول من امتياز مقرر لمصلحته وان اصبح عقار بالتخصيص، فالعقار بالتخصيص هو فكرة قانونية وليست واقعية، فالمنقول لم يتحول الى عقار بالحقيقة كل ما في الامر ان المشرع قد اعتبره عقاراً بالحكم من اجل استغلال العقار المخصص له.

على ان بقاء امتياز بائع المنقول بالنسبة الى العقار بالتخصيص لا يكون نافذاً تجاه حق المرتهن للأرض التي خصص المنقول لخدمتها في حال كانت الأرض مرهونة، فلو اشترى مالك المعمل المرهون مسبقا أدوات او آلات وخصصها لخدمة هذا المعمل فان حق الامتياز المقرر لبائع هذه الأدوات او تلك الآلات لا ينفذ تجاه الدائن المرتهن.

الخاتمة: بعد أن انتهينا من دراسة بحثنا هذا توصلنا الى مجموعة من النتائج والتوصيات.

أولاً: النتائج

1_ يثبت حق امتياز بائع المنقول إذا كنا إزاء عقد بيع منقول شريطة ان يحافظ هذا المنقول على ذاتيته، بأن لا يفقد معالمه الأساسية.

2_ لا يفقد بائع المنقول حقه بالامتياز المقرر لمصلحته في حال أصبح المنقول المباع عقاراً بالتخصيص.

3_ لا ينفذ حق امتياز بائع المنقول اتجاه حقوق الغير التي ترتبت على المنقول إذا كان الغير حسن النية، فكثيراً ما تتعطل ميزة التتبع التي يوفرها هذا الحق تطبيقاً لقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية.

ثانياً: التوصيات

1_ لا يضمن هذا الامتياز الا الثمن وملحقاته من فوائد ومصروفات، وكان الاجدى بالمشرع ان

---

[21]) د. فايز احمد عبدالرحمن، التأمينات العينية والشخصية ، دار النهضة العربية، مصر،2007، ص191.

[22]) نصت المادة (63) من القانون المدني العراقي على " يعتبر عقاراً بالتخصيص المنقول الذي يضعه مالكه في عقار مملوك له رصدا على خدمة هذا العقار او استغلاله".

يشمل التعويضات التي قد تستحق بسبب عدم تسلم المشتري للمبيع في الميعاد المتفق عليه وذلك أسوةً بالامتياز المقرر للمؤجر الذي يشـــمل كل المبالغ المترتبة بموجب عقد الايجار.

2_ ضرورة وضع معيار مناسب يمكن من خلاله التمييز بين حالة بقاء المنقول محتفظاً بذاتيته من عدمها، لما يترتب على ذلك من بقاء حق الامتياز او انقضاءه.

المصادر

اولاً: الكتب القانونية

1. د. بيان يوسف رجيب، شرح القانون المدني(حقوق الامتياز) ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،2009.
2. د. سعيد مبارك، الوجيز في العقود المسماة، عقد البيع، مكتبة السنهوري، بغداد، 2012.
3. د. صوفي حسن ابوطالب، تأريخ النظم القانونية والاجتماعية، دار النهضة العربية،1984.
4. د. عبد الباقي البكري، الأستاذ زهير البشير، المدخل لدراسة القانون، المكتبة القانونية، بغداد.
5. د. عبد الجبار التكرلي، شرح قانون الاجراء، مطبعة التفيض، بغداد، 1949.
6. د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج3، مجلد2، (انقضاء الالتزام) الطبعة الثانية، دار النهضة، القاهرة.
7. د. عبد المجيد الحكيم، د. عبد الباقي البكري، محمد طه البشير، القانون المدني، ج1، وزارة التعليم العالي، بغداد.
8. د. علي هادي العبيدي، شرح القانون المدني، الحقوق العينية، ط1، دار الثقافة، عمان 2008.
9. د. فايز احمد عبد الرحمن، التأمينات العينية والشخصية، دار النهضة العربية، مصر،2007.
10. د. محمد طه البشير، د. غني حسون طه، الحقوق العينية، ج2، مكتبة السنهوري، بغداد، 2012.
11. د. نبيل إبراهيم سعد، التأمينات العينية والشخصية، منشأة المعارف، الإسكندرية، بدون سنة طبع.

ثانياً: الدوريات

1. _ يمينة شودار، احكام حقوق الامتياز في الفقه الإسلامي والقانون المدني، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر كلية العلوم الإسلامية قسم الشريعة والقانون،2011.

ثالثاً: القوانين

1_ القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951.