

نطاق تنازع الحقوق المالية(دراسة مقارنة)

أ.د. طارق كاظم عجیل

الباحثة. سماره صابر بدر

جامعة ذي قار / كلية القانون

TARK1980-2000@yahoo.com

الملخص:

لقد خلق الانسان ليحب نفسه ويسعى لتحقيق مصالحه الخاصة ويدافع عن حقوقه، وهذه الطبيعة ليست سينية إلا اذا اختلطت بأنانية أو اصطبغت بالجشع والطمع ودون أن تأبه بحقوق الاخرين، فكل شخص لديه حقوق، والذي يهمنا من هذه الحقوق، هي تلك الحقوق المصنفة ضمن المراتب العليا من درجات الحقوق بمفهومها الواسع والتي تتميز بالحماية القانونية فهي اعلى من مرتبة الحرية والمكنته القانونية ويمكن وصف الحق بأنه نقىض الباطل وهذه الحقوق تدار في مجالها، ولكن هذا الدوران غير ملزم بقواعد لجاذبية المحكمة انما تعارض الحقوق مع بعضها البعض، ولذلك يجب اعطاء الاولوية فيما بينها لتفضيل وترحیج بعضها على بعض، وهذا هو دور القانون الذي اخذه على عاتقه في تنظيم هذه العلاقات بين افراد المجتمع واعطاء كل ذي حق حق، الا انه التزم الصمت في حالات ليست بقليلة، مما اجبر الفقه الى ابداء رأيه حولها، وحكم القضاء مجتهدا برأيه، وتتناقضت الحلول وتعددت الآراء، والحقوق تتتنوع الحقوق وتختلف باختلاف الزاوية التي ينظر اليها من خلالها، فمن الضروري دراسة نطاق تنازع الحقوق وتحديده بصورة دقيقة من أجل التوصل الى القواعد الازمة لحل ذلك التنازع.

الكلمات المفتاحية: (نطاق تنازع، الحقوق المالية).

Scope of conflict of financial rights

(Comparative Study)

Dr . Tariq Kazem Ajeel

Samaraa Saber Bader

Dhi Qar University / College of Law

Abstract:

Man was created to love himself, to pursue his own interests, and to defend his rights, and this nature is not bad unless it is mixed with selfishness or dyed with greed and greed, without caring about the rights of others. The degrees of rights in their broad sense, which are characterized by legal protection, are higher than the rank of freedom

and the legal place, and the right can be described as the opposite of falsehood, and these rights are managed in its field, but this rotation is not binding on the rules of the appeal of the court, but the rights conflict with each other, and therefore priority must be given among them to prefer and weight Some of them over others, and this is the role of the law that he took upon himself in regulating these relations between the members of society and giving everyone who has a right his right, but he kept silent in not a few cases, which forced jurisprudence to express his opinion about it, and the judiciary ruled diligently with his opinion, and the solutions contradicted and multiplied. Opinions, rights Rights vary and differ according to the angle from which they are viewed. It is necessary to study the scope of the conflict of rights and define it accurately in order to reach the necessary rules for resolving that conflict.

Keywords: (scope of conflict, financial rights).

المقدمة:

أولاً: التعريف بموضوع البحث

حالات تنازع الحقوق تتعدد، كما تتعدد فرضياتها، فيتم التنازع بين الحقوق الشخصية كما يقع التنازع بين الحقوق العينية ومن الممكن أن يقع التنازع بين الحقوق العينية والشخصية، ومهما اختلفت فرضيات التنازع بين الحقوق، فإن محل الحق يظل واحداً، فالتنازع يشترط فيه تعدد الأشخاص المدعين ووحدة محل. ومن الأمثلة البارزة لتنازع الحقوق البيوع المتتالية لذات العقار كأن يقوم شخص ببيع العقار لشخص ثم يقوم ببيعه إلى شخص آخر ويبدأ المشتري الثاني بتسجيل البيع في دائرة التسجيل العقاري، فهنا ما هو مصير البيع الأول؟ فهنا تعدد المشترين واتحاد المحل، وهذه الفرضية هي إحدى حالات التنازع الذي يقع بين الحقوق الشخصية والعينية، حيث إن المشتري الأول لا يترب له من عقد التعهد بنقل الملكية سوى حق شخصي وهو حق المطالبة بالتعويض، أما المشتري الثاني فله حق عيني ترتب من عقد البيع الذي قام بتسجيله، وأيضاً من الممكن أن يقع التنازع بين المستأجرين لذات العقار حيث يقوم صاحب العقار بالأخلال بالتزامه بتسليم المأجر وتأجيره إلى مستأجر آخر، وهنا لعدم امكانية تقسيم المبيع أو المأجر بين المشترين أو المستأجرين يجب ترجيح أحد الدائنين على الآخر وهذا يؤدي إلى استبعاد أحد الدائنين واستيفاء الدائن الآخر حقه.

كذلك يمكن أن يقع التنازع بين مشتري العقار من المورث ومشتري العقار من الوارث، وذلك نتيجة استقلال شخصية الوارث عن شخصية المورث، وعلى الرغم من وجود قاعدة (لا تركة إلا بعد سداد الدين) فالمورث يقوم ببيع عين من اعيان التركة قبل وفاته دون حصول التسليم إلى المشتري، ثم يقوم الوارث بعد الوفاة دون أن يعلم بحصول البيع من المورث، وقد يحصل ذلك حتى وإن كان عالماً بالبيع الأول، فيقوم ببيع ذات العين إلى مشتري آخر حسن النية ويحصل التسليم، فهنا يظهر التنازع بين حق المشتري الأول وحق المشتري الثاني، فهنا تعدد المشترون واحد المحل، وهذا أحد شروط حصول التنازع إضافة إلى شرط أن يكون التنازع بين حقوق نشأت بصورة صحيحة أي لا يمكن أن يحصل تنازع بين حق باطل وحق صحيح.

تجدر الاشارة إلى أن هناك طائفة من الحقوق العينية لا يمكن أن ينشأ بينها تنازع، وذلك لأنها لا يمكن أن تنشأ بصورة صحيحة إلا بعد استيفائها شكلياً معينة حددها القانون ورسم طريقها، كالحقوق العينية الواردة على عقار، حيث أنها تخضع للتسجيل بدائرة التسجيل العقاري وفق أحكام قانون التسجيل العقاري، أو الحقوق التي ترد على منقولات معينة التي خصها المشرع بتنظيم خاص وذلك لأهميتها الاقتصادية كالمركبات والمكائن والطائرات والسفن، ففي هذه الحقوق لا يتصور وقوع التنازع بين أصحابها للشكلية المتبعة في تسجيل الحقوق العينية التي ترد على محل الحق.

ثانياً: مشكلة البحث

تتسعد مشكلة البحث في تحديد نطاق تنازع الحقوق، فبدون تحديد نطاق تنازع الحقوق لا يمكن وضع قواعد لحل هذا التنازع، مهتمين بالنصوص القانونية والأراء الفقهية والأحكام القضائية، نحوالى في هذا البحث نحدد ما هو نطاق التنازع؟ وهل يقع التنازع في جميع أنواع الحقوق؟

ثالثاً: منهجية البحث

نعتمد بخصوص منهجية البحث فيه على المنهج التحليلي من خلال تحليل النصوص التشريعية والأراء الفقهية التي تناولت الموضوع، فضلاً عن استخدام المنهج المقارن لتعيين أوجه الشبه والاختلاف بين كل من القانون المدني العراقي والقانون المدني الفرنسي وكذلك القانون المدني المصري.

رابعة: خطة البحث

أن دراستنا لموضوع البحث الموسوم بـ(نطاق تنازع الحقوق المالية غير الخاضعة للتسجيل) واستناداً إلى ما أشارنا إليه من اشكاليات ومنهجية واهمية البحث والمعطيات الأخرى، ستكون عن طريقة خطه بحث مؤلفة من مطلبين: اذ نتناول في المطلب الأول الحقوق التي لا يمكن ان يقع بينها التنازع ، من خلال فرعين: الاول في الحقوق الشخصية التي يكون محلهاً مبلغًا من النقود، والثاني في الحقوق العينية، اما المطلب الثاني سنهذه الحقوق التي يمكن ان يقع التنازع فيما بينها ونعالجها من خلال خمس فروع، سنوضح فيها نطاق تنازع الحقوق، وفي نهاية البحث نصل الى الخاتمة والتي تتضمن أهم النتائج والتوصيات التي توصل اليها البحث.

المطلب الأول

الحقوق التي لا يمكن ان يقع بينها التنازع

هناك بعض الحقوق لا يمكن تصور وقوع التنازع بينها، وهذه الحقوق بعضها حقوق شخصية والبعض الآخر حقوق عينية، وعليه سنقسم هذا المطلب الى فرعين نبين في الفرع الأول الحقوق الشخصية التي لا يقع فيما بينها التنازع، وفي الفرع الثاني الحقوق العينية.

الفرع الأول: الحقوق الشخصية التي يكون محلهاً مبلغًا من النقود

بادئ ذي بدء نستبعد الحقوق الشخصية الذي يكون محل الحق فيها التزام المدين بمبلغ من النقود، أن هذه الطائفة من الحقوق الشخصية تتعلق بعين محددة بالذات تتسم ببعض من الأحكام الخاصة بها، وهذا ما جعل للفرقـة التي يضعها الفقه الإسلامي للتـميـز بين الحقوق الواردة على الأعيان والحقوق المنصبة على الذمة صـدى تـطـيـقـياـ في بعض الأوقـات^(١). فـفيـ هـذـاـ نوعـ مـنـ الـحقـوقـ عـنـ تـعـدـ الدـائـنـينـ وـوـحـدـةـ الـحـقـ،ـ هـنـاـ يـتـمـ تقـسـيمـ الـحـقـ قـسـمـةـ غـرـماءـ^(٢)ـ فـيـحـصـلـ كـلـ دـائـنـ عـلـىـ جـزـءـ مـنـ اـمـوـالـ الـمـدـيـنـ يـتـنـاسـبـ مـعـ قـيـمةـ حـقـهـ،ـ فـالـقـاعـدـةـ الـاسـاسـيـةـ لـحلـ التـراـزـمـ بـيـنـ اـصـحـابـ الـحـقـوقـ الشـخـصـيـةـ هـيـ الـمـسـاوـةـ بـيـنـ الدـائـنـيـنـ وـهـذـاـ مـاـ اـكـدـتـهـ مـحـكـمـةـ التـمـيـزـ الـاـتـحـادـيـةـ فـيـ قـرـارـ لـهـ جـاءـ فـيـهـ:ـ (ـلـاـ يـكـونـ الـدـينـ مـمـتـازـاـ وـلـاـ يـتـرـتـبـ لـهـ حـقـ التـقـدـمـ عـلـىـ سـائـرـ الـدـيـوـنـ الـمـنـفـذـةـ إـلـاـ أـذـاـ وـجـدـ نـصـ فـيـ الـقـانـونـ يـضـفـيـ عـلـيـهـ ذـلـكـ الـاـمـتـيـازـ أـوـ مـدـوـنـاـ فـيـ الـمـحـرـرـ الـمـنـفـذـ ذـلـكـ الـحـقـ صـرـاحـةـ وـفـقـ اـحـكـامـ الـمـادـةـ (ـ١٠٨ـ)ـ تـتـفـيـذـ،ـ فـضـلاـ عـنـ

حكم المادة (١٣٦٢) مدني^(٣)، فلا تكون أمام حالة تنازع لأن تحقق حالة التنازع تقتضي استئثار أحد الدائنين باستيفاء حقه وحده دون غيره.

ومن هذا المنطلق في هذا النوع من الحقوق لا يقع التنازع بينها، لأنه إذا تعدد الدائنين على ذات الحق فيمكن حل التنازع بينهم عن طريق قسمة مال المدين بين الدائنين قسمة غرماء، وبذلك لا تكون قد فضلنا دائن على آخر هذا كله في حال كانت أموال المدين غير كافية لسداد الدين، فكل دائن سيحصل على جزء من مال المدين يتناسب مع مقدار دينه^(٤)، وذلك لقابلية النقود على الانقسام.

ولا بد من التأكيد على أن المشرع العراقي قد وضع قواعد اصولية لأستيفاء أصحاب الحقوق حقوقهم من غرمائهم ومنح كل صاحب حق، الحق في التقدم على غيره من الدائنين أياً يكون حائزًا على سند ثابت التاريخ حسب ما اشارت إليه المادة (٢٦/أولاً) من قانون الأثبات، أي أن الحقوق الشخصية الواردة على الأعيان يكون حلها على أساس مبدأ الاسبقية في التاريخ.

إن المشرع قد أخضع الكثير من الحقوق الشخصية لمبدأ المساواة بين الدائنين في الضمان العام، مما أسفر عن ذلك إغفال الكثير من صور التنازع بين الحقوق الشخصية تماسياً مع مبدأ المساواة إلا أنه في حالات عديدة فقد اشترط لنفاذ الحق الشخصي ثبوت التاريخ لحل التراحم بين الحقوق الشخصية. فهنا اعطى المشرع الأولوية لصاحب الحق الشخصي عند تراحمه مع حق آخر استناداً على مبدأ ثبوت تاريخ العقد.

الفرع الثاني: الحقوق العينية

اما بالنسبة للحقوق العينية فنستبعد من مجال البحث الحقوق العينية التي استلزم المشرع لأنشائها بصورة صحيحة شكلية معينة، كالحقوق العينية التي ترد على عقار سواء كانت من حيث انشائها أو تعديلها أو ترتيب حق عيني تبعي عليها، أو الحقوق العينية التي ترد على بعض المنقولات كالسفن والطائرات والمكائن والسيارات، فأصحاب هذه الحقوق لا يمكن تصور ظهور تنازع بينهم، لأن لا يمكن ان يتعدد أصحاب الحق في مثل الحقوق في نفس الوقت بسبب الشكلية المتّبعة التي استلزمها القانون لنشوء مثل هذه الحقوق^(٥).

ففي مجال العقار استلزم المشرع التسجيل في دائرة التسجيل العقاري استناداً إلى المادة (٢٤٧) من القانون المدني العراقي والتي تنص على: (الالتزام بنقل الملكية أو أي حق عيني آخر، ينقل من تلقاء نفسه هذا الحق إذا كان محل الالتزام شيئاً معيناً بالذات يملكه الملتزم. وذلك دون اخلال بالقواعد المتعلقة بالتسجيل). وأيضاً المادة (٥٠٨) من القانون المدني العراقي حيث تنص على: "بيع العقار لا ينعقد إلا إذا سجل في الدائرة المختصة واستوفى الشكل الذي نص عليه القانون" والمادة (١١٦٦) والتي تنص على: "١- تنتقل الملكية بالعقد في المنقول والعقارات. ٢- والعقد الناقل لملكية عقار لا ينعقد إلا إذا رُوِعِيتْ فيه الطريقة المقررة قانوناً" إضافة إلى المادة (٩٠) حيث تنص على "١- إذا فرض القانون شكلاً معيناً للعقد فلا ينعقد إلا باستيفاء هذا الشكل مالم يوجد نص بخلاف ذلك. ٢- يجب استيفاء هذا الشكل أيضاً فيما يدخل على العقد من تعديل" وقد جسدت ذلك محكمة التمييز الاتحادية في قرار لها حيث جاء فيه: "بيع العقار خارج دائرة التسجيل العقاري يعد عقداً باطلاً لعدم استيفاء الشكلية المطلوبة والعقد الباطل لا يفيد الحكم أصلاً وإذا بطل عاد المتعاقدان إلى الحالة التي كان عليها قبل العقد ومن ذلك إعادة المبلغ الذي قبضه البائع عن ثمن العقار إلى المشتري"١٧. وفي قرار آخر لها حيث جاء فيه "بيع العقار لا ينعقد إلا إذا سجل في الدائرة المختصة واستوفى الشكل الذي نص عليه القانون"١٨.

ولا يقتصر استلزم الشكلية على عقود البيع بل يمتد حتى لو كان العقد هبة استناداً إلى نص المادة (٦٠٢) من القانون المدني العراقي حيث تنص على أنه "إذا كان الموهوب عقاراً وجب لانعقاد الهبة أن تسجل في الدائرة المختصة" وفي الواقع العملي فقد جسدت محكمة التمييز ذلك في قرار لها جاء فيه: "أن عقد الهبة عقداً شكلياً يستلزم لانعقاده التسجيل في دائرة التسجيل العقاري، وإلا كان العقد باطلاً والعقد الباطل لا ينعقد ولا يفيد الحكم أصلاً وإذا بطل العقد يحال المتعاقدين إلى الحالة التي كانوا عليها قبل العقد عملاً بأحكام المادة (١٣٨) من القانون المدني العراقي"١٩.

وفي ظل وجود هكذا نصوص قانونية يمكن القول أن أي عقد بيع عقار واي عقود أخرى خاصة بإنشاء حق عيني عقاري آخر ولا يقتصر الامر على انشائه بل حتى تعديله أو زواله، فهي من العقود الشكلية التي لا يمكن ان تنشأ دون اتباع الشكلية التي فرضها القانون الا وهي تسجيلها بدائرة التسجيل العقاري، اذ قبل التسجيل يكون العقد باطلاً ومع ذلك البطلان فقد جعل المشرع العراقي على

الطرف الذي ينكل ولم يقم بالوفاء بالتزامه تعويض الطرف الآخر، طبقاً لما نصت عليه المادة (١١٢٧) من القانون المدني العراقي (التعهد بنقل ملكية عقار يقتصر على الالتزام بالتعويض، اذا اخل احد الطرفين بتعهده سواء اشترط التعويض في التعهد او لم يشترط)، فالتعهد بنقل ملكية العقار هو الاتفاق الذي يحصل بين ارادتين (البائع والمشتري) خارج دائرة التسجيل العقاري، ولا يترب على هذا التعهد انتقال ملكية العقار نظراً لبطلانه كبيع، فاذا اخل احد الطرفين ورفض التسجيل فلا يستطيع الطرف الآخر اجباره على نقل الملكية، إلا أنه يحق له مطالبه الطرف المخل بالتعويض عن الاضرار التي لحقته بسبب الاخلاص^(٩).

اما بالنسبة لبيع المكائن فقد اعتبرها القانون من العقود الشكلية التي لا تتعقد إلا باستيفائها الشكلية المطلوبة إلا وهو تسجيلها لدى دائرة العدل وهو استثناء من الاصل العام الذي يقضي بأن بيع المنقولات لا تخضع للتسجيل إلا أن المشرع قد اخضع بعض المنقولات للتسجيل للأهمية التي تتمتع بها بعض المنقولات ومن ضمنها المكائن فقد نص القانون في المادة (١١/رابعا) والتي تنص على أنه: "تسجيل التصرفات القانونية الواردة على المكائن وفق الأجراءات المنصوص عليها في هذا القانون". وفي قرار محكمة التمييز الاتحادية "نظراً لأن المادة من القانون المرقم ١٩٥٢/٥٦ (المعدل) لقانون تسجيل المكائن رقم ١٩٣٩/٣١ قد أوجبت تسجيل هذا البيع لدى الكاتب العدل ونصت على عدم اعتباره مشروعًا مالم يسجل اي انها اعتبرت هذا البيع من العقود الشكلية التي لا تتعقد إلا باستيفاء مراسيم التسجيل (م/١٣٧/٣مدني) يكون بيع المورث للحصص المذكورة باطلاً لا تترتب عليه الاثار القانونية للبيع الصحيح"^(١٠).

واستخلاصاً لما سبق ذكره لا يمكن تصور وجود تنازع بين اصحاب هذه الحقوق وذلك لأن هذا النوع من الحقوق لا يمكن ان تنشأ بصورة صحيحة بدون الشكلية المطلوبة وبذلك نفقد احد الشروط التي يجب ان تتحقق لكي تكون امام حالة تنازع إلا وهو أن تكون الحقوق المتنازعه عقود قد نشأت بصورة صحيحة، فإذا كان احد العقود باطلة والعقد الآخر صحيحة فلا يمكن أن تتنازع.

المطلب الثاني

الحقوق التي يمكن ان يقع التنازع فيما بينها

بعد ان تم استبعاد الحقوق التي لا يمكن ان تتحقق بينها حالة التنازع، سنشرع في بيان الحقوق التي يمكن حدوث حالة التنازع بينها، فقد يكون التنازع بين حقوق عينية وقد يكون كلا الحقين حقوق عينية اصلية وقد يكون احدهما حق عيني اصلي والآخر حق عيني تبعي، وقد يكون التنازع بين الحقوق الشخصية لورود الحقين على ذات العين.

الفرع الاولى: التنازع بين الحقوق الشخصية التي تتضمن التزام المدين بالامتناع عن عمل^(١١)

إذا كان التزام المدين هو الامتناع عن عمل، فالمددين لكي يقوم بالتزامه يجب عليه عدم القيام بالعمل المنوع منه^(١٢)، ومن ابرز الامثلة على تنازع الحقوق في هذه الفرضية عقد التوزيع الحصري، فقد تقوم شركة تصنيع سلع معينة بالاتفاق مع تاجر معين بتوريد هذه السلعة في منطقة معينة، ويتضمن الاتفاق شرط عدم اعطاء توكييل بيع لأي تاجر اخر في نفس المنطقة، فالشركة المصنعة في هذه الحالة يمتنع عليها بموجب هذا الشرط الاتفاق مع تاجر اخر يقوم بتسويق البضاعة في المنطقة التي يتواجد فيها التاجر الأول، إلا انه في بعض الحالات تقوم الشركة بالاخلال بالالتزامها وتعقاد مع تاجر اخر حسن النية وتمنحه حق التوزيع الحصري، ففي هذه الحالة يكون لدينا دائنين كل منهما يملك وكالة توزيع حصريه من ذات الشركة المتعاقدة، ففي هذه الحالة من هو التاجر الذي يستحق تفضيل حقه على الاخر، فهل نحمي التاجر الأول (المتعاقد الأول) على اساس قاعدة الاسبقية بالتوزيع وننقض حق المتعاقد الثاني طبقا لأحكام المادة (٢٥٢) من القانون المدني العراقي التي تنص على: "اذا التزم المدين بالامتناع عن عمل واخل بهذا الالتزام، جاز للدائن ان يطلب ازالة ما وقع مخالفه للالتزام، مع التعويض ان كان له محل"^(١٣). ام نقدم حق المتعاقد الثاني على اساس حسن النية، ونسمح للمتعاقد الاخر بحق المطالبة بالتعويض^(١٤).

الفرع الثاني: التنازع بين صاحب حق عيني أصلي وصاحب حق تبعي

يمكن ان ينشأ التنازع بين حقين من نوعين مختلفين كأن يكون احدهما حقا عيناً تبعياً ينبع من حقاً عيناً اصلياً، ومن الامثلة على ذلك، التنازع الحاصل بين الدائن المرتهن للمنقول والمالك الحقيقي لذات المنقول. بالرجوع الى المادة (١٣٢٥) من القانون المدني العراقي والتي تنص على انه "يشترط فيمن يرهن مالاً توثيقاً لدين عليه أو على غيره ان يكون مالكاً للمرهون أو متصرفاً فيه" وبذلك يتضح لنا انه من شروط التي يجب توافرها في الشخص الراهن ان يكون مالكاً لما يرهن، وبذلك يكون رهن مالك الغير موقعاً على اجازة المالك، فأن اجازه صح الرهن، وإن لم يجزه كان له حق استرداد المرهون من المرتهن، إلا أن السؤال الذي يثار في هذا المجال هل كل انواع الاموال ممكن ان تسترد أم أن هذه القاعدة قد تتتعطل عندما يكون المرهون مالاً منقولاً أو سندًا لحامله، في ظل قاعدة الحياة في المنقول سند الملكية^(١٥)، ففي هذه الفرضية اذا كان الدائن المرتهن وقت انتقال الحياة اليه لا يعلم وليس باستطاعته العلم ان الراهن ليس مالكاً حقيقياً للمنقول، اي يكون حسن النية وبالتالي يستطيع التمسك بحقه بمواجهه المالك الحقيقي صاحب الحق العيني الاصلي.

ويمكن تجسيد تلك الفرضية بمثال اخر، التنازع الحاصل بين مشتري المنقول حسن النية الذي لا يعلم وقت الشراء أن بائع المنقول لم يقم بتسديد ثمنه إلى بائع البائع، فهنا يكون المنقول محملاً بحق امتياز لمصلحة بائع البائع^(١٦)، ان بائع المنقول يكون له حق امتياز على ثمن المبيع وملحقاته، ويبيّنى هذا الحق قائماً طوال احتفاظ المبيع بذاته، مع مراعاة الحقوق التي اكتسبها الغير حسن النية^(١٧).

الفرع الثالث: التنازع الحاصل بين أصحاب الحقوق الشخصية المتعلقة بذات العين: تنازع المستأجرين لعين واحدة:

قد يحصل التنازع بين مستأجرين يرد حقهم على ذات العين ولنفس المدد أو قد تكون متداخلة ويجب ان تكون صادرة من نفس المؤجر^(١٨)، ففي هذه الحالة يحصل التنازع بين حقوق المستأجرين فعلى اي قاعدة تتم المفاضلة بين المستأجرين.

من خلال ملاحظة موقف القضاء الفرنسي، فإنه يفضل المستأجر الذي سبق غيره في تاريخ الايجار، أي أنه يفضل صاحب الحق الاقدم^(١٩).

أما موقف المشرع المصري الذي وضع لهذه الفرضية حل بصورة دقيقة اذ نص في المادة (٥٧٣) في المدني المصري "١- اذا تعدد المستأجرون لعين واحدة فضل من سبق منهم وضع يده عليها دون غش، فإذا كان مستأجر عقار قد سجل عقده وهو حسن النية قبل ان يضع مستأجر اخر يده على العقار أو قبل ان يتجدد عقد ايجاره، فإنه هو الذي يفضل .٢- اذا لم يوجد سبب لتفضيل احد المستأجرين فليس لهم فيما تعارضت فيه حقوقهم الا طلب التعويض" ففي هذه المادة فقد وضع المشرع فرض تعدد المستأجرين لذات العين من مؤجر واحد فقد قضت بتفضيل المستأجر الذي وضع يده عليها دون غش، أو انه يكون قد سجل عقدة وهو حسن النية، سابقا المستأجر الآخر الذي لم يضع يده على العقار المؤجر، أو قبل ان يتجدد عقد ايجاره، اما اذا اذا سجل احد المستأجرين عقده قبل ان يضع المستأجر الآخر يده على العقار وكان حسن النية فالمستأجر الذي سجل عقده هو الذي يفضل على غيره، اما عند انعدام سبب التفضيل بين المستأجرين، اي ان يكون جميعهم لم يقوموا بتسجيل عقود ايجارهم، أو لم يضع احدهم يده على العين المؤجرة، فليس لهم الا طلب التعويض^(٢٠).

تجدر الاشارة الى ان هناك رأي يقول أن المشرع المصري عند تراحم المستأجرين لذات العين وأنه تطبيق من تطبيقات تعرض الغير المبني على سبب قانوني، ففي المادة (٥٧١) من القانون المدني المصري والتي تنص على انه "١-على المؤجر أن يمتنع عن كل ما من شأنه ان يحول دون انتقام المستأجر بالعين المؤجرة.....٢-ولا يقتصر ضمان المؤجر على الاعمال التي تصدر منه أو من اتباعه، بل يمتد هذا الضمان الى كل تعرض أو اضرار مبني على سبب قانوني يصدر من اي مستأجر اخر"

وبالرجوع الى القانون المدني العراقي لم نجد نص قانوني يعالج هذه الحالة بصورة مباشرة، وأنما اكتفى بمعالجة هذه الحالة عند تنظيمه للالتزامات المؤجر والتي من ضمنها ضمان التعرض القانوني الصادر من الغير في المادة (٢/٧٥٣) من القانون المدني العراقي والتي تنص على "ولا يقتصر ضمان المؤجر على الاعمال التي تصدر منه أو من اتباعه، بل يمتد هذا الضمان الى كل تعرض

مبني على سبب قانوني يصدر من اي مستأجر اخر أو من اي شخص تلقى الحق من المؤجر" فهنا المشرع قد تعرض لمسألة تنازع المستأجرين لذات العين وصادر من نفس المؤجر، الا انه لم يرجح بصورة صريحة سند احدهما على الآخر.

الفرع الرابع: تنازع الموعود لهم ببيع ذات العقار:

وفقاً لمبدأ سلطان الارادة، والعقد شريعة المتعاقدين، فأن للافراد ان يبرموا مايشاؤون من العقود، دون أن يكون عليهم قيد او شرط، مادامت أرادتهم واعية وحرة، وغير مخالفة للنظام العام والآداب، فقد تكون تلبية لاحتهم أن يبرموا عقود مؤجلة، معلقة على غرض معين أو قصد معين، عقود تكون تمهدأً لعقد آخر يكون هو المقصود، فالاتفاق الابتدائي أو الوعد بالتعاقد، ماهي إلا عقود مؤجلة لأهداف معينة، عندما تتحقق تقوم محلها العقود الأصلية^(٢١).

قد عرفه المشرع الفرنسي في الفقرة الاولى من المادة (١١٢٤) بأنه: "عقد بموجبه يمنح أحد الاطراف (الواحد) الطرف الآخر (المستفيد) الحق بأن يختار، ابرام عقد، حدد عناصره الرئيسية، ولم يتبعى لأنعقاده، الا موافقة المستفيد"

يمكن تعريف الوعد بالتعاقد بصورة عامة بأنه: التزام صادر عن ارادة منفردة فهو عقد غير ملزم للجانبين فهناك ارادة شاءت أن تلزم نفسها تجاه شخص اخر يسمى (الموعود له)، فهو عقد يجب أن يشتمل على كافة عناصر العقد المنجز، باستثناء موافقة الموعود له، فإذا حصلت الموافقة الاخير أثبم العقد نهائياً من تاريخ حصول الموافقة^(٢٢).

يمكن تعريف الوعد بالبيع بصورة خاصة بأنه: عقد ملزم لجانب واحد، أي صادر عن ارادة منفردة، فهناك شخص واحد يلتزم بأن يبيع شيء معين لشخص آخر دون أن يكون أي التزام ملقى على عاتق الموعود له^(xxiii).

ومن أجل تحديد شروط الوعد بالبيع ينبغي الرجوع إلى القواعد العامة التي حدّت ونظمت الوعد بالتعاقد بصورة عامة، وبالتحديد المادة ٩١ من القانون المدني العراقي والتي تنص على: ١- الاتفاق الأبتدائي الذي يتعهد بموجبه كلا المتعاقدين أو أحدهما بأبرام عقد معين في المستقبل لا يكون صحيحاً إلا إذا حددت المسائل الجوهرية للعقد المراد ابرامه والمدة التي يجب أن يبرم فيها. ٢- فإذا اشترط القانون للعقد أستيفاء شكل معين فهذا الشكل تجب مراعاته أيضاً في الاتفاق الأبتدائي الذي يتضمن وعداً بأبرام هذا العقد".

يتضح لنا من خلال تحليل النص أن الوعد بالبيع إذا كان وارداً على عقار، لا يرتب سوى التزامات شخصية في ذمة الواعد، واحد تلك الالتزامات، التزام الواعد بابرام العقد الموعود به متى ما ابدي الموعود له رغبته في الشراء، ومن المعلوم أن العقود الواردة على العقار يجب تسجيلها في دائرة التسجيل العقاري، أما الوعد بالبيع فلا يمكن تسجيله فيدائرة المذكورة، فهنا تثور المشكلة ومن الممكن أن يقوم الواعد وبعد أكثر من شخص في ذات الوقت ومن الممكن أيضاً أن يقوم ببيعه إلى شخص آخر في الفترة الملزمة للواعد، ولا يكون لكل واحد من الموعود لهم سوى حقوق شخصية^(xxiv) لا تصل إلى مستوى الحق العيني وبالتالي لا يستطيع أحد منهم تسجيل عقده في دائرة المختصة، وبذلك يكون جميعهم دائنون عاديون. والسؤال الذي يطرح في هذا المقام كيف يتم التفضيل بينهم في حالة النزاع؟

بما أن الحقوق المترتبة على الوعد بالبيع هي حقوق شخصية للموعود لهم، ولصعوبة الاعتماد على قاعدة المساواة بينهم في الضمان العام فقط كون الحقوق متعلقة بعقار و لتحقيق العدالة فلا بد أن تكون المفاضلة بين هؤلاء على أساس ثبوت تاريخ العقود.

الفرع السادس: التنازع بين المشتري من المورث والمشتري من الوارث (صورة خاصة من صور التنازع)

سبق القول بأن من شروط تحقق حالة التنازع بين المشترين أن يكون البيع صادراً من بائع واحد، وأن يكون البائع مالكاً للمبيع، ف تكون الأفضلية بين المتنازعين على أساس تسجيل العقد وبحسن نية، أما إذا حصل التنازع بين مشترين من بائعين مختلفين كان أحدهما مالكاً والأخر شخصاً فضولياً، فهنا يقتضي البحث عن أيهما مالكاً وتفضيل المشتري الذي اشتري من المالك فلا يمكن أن تكون المفاضلة على أساس الاسبقية في التسجيل لأن مجرد تسجيل العقد من غير المالك لا ينقل الملكية^(xxv).

إلا أنه قد تثير حالة التنازع بين مشتري من المورث ومشتري من الوارث صعوبة في تطبيق المفاضلة بين العقدين صعوبة في الواقع العملي، إذا ما باع شخص عقاراً لأخر ولم يقم بتسجيله في دائرة المختصة، ثم مات البائع وقام الورثة ببيعه مره اخرى لشخص أخر وقام الاخير بتسجيله في دائرة التسجيل العقاري، فهنا يقع التعارض بين الحقوق فالمشترى الاول لا يكون حقه سوى حق شخصي يستمد من التعهد الصادر من المورث، وحق المشتري من الوارث الذي يعد حق عيني استناداً إلى عقد البيع المبرم بينه وبين الوارث والمسجل في دائرة التسجيل العقاري^(xxvi). فهل تتم المفاضلة بين العقدين على أساس انهم صادرة من شخص واحد بأعتبار شخصية الوارث امتداد لشخصية المورث ف تكون المفاضلة في هذه الحالة على أساس الاسبقية في التسجيل، أم أن العقدين صادرين من شخصين مختلفين على اعتبار أن شخصية الوارث مستقلة عن شخصية المورث. فكيف يتم حل التنازع؟

بالرجوع الى نصوص القانون المدني العراقي وقانون التسجيل العقاري لا نجد أي تنظيم لهذه الحالة، لذلك يذهب الفقه العراقي الى أن المشتري من المورث إذا قام بتسجيل عقده في دائرة التسجيل العقاري انتقلت اليه الملكية، أما إذا لم يقم بتسجيل عقده وتوفي البائع لا يكون له قبل الورثة سوى المطالبة بالتعويض كما لو كان البائع موجود وامتنع عن تنفيذ التزامه حال حياته، وأن الملكية تتنتقل إلى المشتري من الورثة الذي قام بتسجيل عقده، وما هذه القاعدة الا تطبيق من تطبيقات الاصلية

لنص المادة (٥٠٨) من القانون المدني العراقي^(xxvii)، إلا أن الأمر يختلف إذا كان المشتري من المورث قد سكن العقار أو أحده في منهأة حتى وأن لم يتم تسجيل عقده، استناداً إلى الاستثناء الذي أوردته الفقرة (ب) من قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ١١٩٨ لسنة ١٩٧٧، حيث تنص على أنه: "إذا كان المتعهد له قد سكن العقار محل التعهد أو أحده في منهأة أو منهأة بدون معارضة تحريرية من المتعهد فإن ذلك يعتبر سبباً صحيحاً يبيح للمتعهد له تملك العقار بقيمتها المعينة في التعهد أو المطالبة في التعويض على الوجه المذكور في الفقرة (أ) من هذا البند مضافاً إليه قيمة المحدثات قائمة وقت النكول" وفي الواقع العملي نجد هناك العديد من القرارات القضائية التي طبقت ذلك ومنها قرار محكمة التمييز أستئناف الرصافة بصفتها التمييزية حيث جاء فيه "شرط السكن لمتطلبات القرار ١١٩٨ لسنة ١٩٧٧ المعدل أن يكون مستقراً ومستمراً"^(xxviii)، وفي قرار آخر لنفس المحكمة حيث جاء فيها "أن المشيدات التي شيدتها المدعى والمتمثلة بهول وحمام ومرافق صحية مشيدة من البلوك وغير مسقفة تدل على عدم جدية المدعى في سكن العقار ويمكنه رفعها بعد الحصول على قرار التمليلك"^(xxix)، ومن خلال أطلاعنا على المبادئ القانونية المتعلقة بالقرار تبين لنا يجب أن يكون التعهد تحريرياً لأن الأصل العام البيع الذي يكون وارداً على عقار وخارج التسجيل العقاري يكون باطلًا وأن اعتمدت بعض المحاكم على اقرار المتعهد اثناء المرافعات، وهذا ما تبنّته محكمة استئناف الرصافة بصفتها التمييزية في قرارها المرقم ٣١٢/٢٩/٢٠٠٧، بتاريخ ٢٠٠٧/٧/٢٩ الصادر من محكمة استئناف الرصافة بصفتها التمييزية حيث جاء فيه: "القرار غير صحيح ومخالف للقانون ذلك لأن محكمة البداءة قضت بالحكم برد الدعوى مؤسسة حكمها على أساس أن من شروط التمليلك ابرز تعهد تحريري يتم التثبت من صدوره من البائعين بإقرارهم بصحته وفي حالة انكارهم أو غيابهم كما هو الحال في هذه الدعوى فالمقتضى إجراء المضاهاه والتطبيق على التوقيع أو بصمات الابهام المنسوبة إليهم وحسب الأحوال وترى محكمة البداءة إن هذا الأمر غير متحقق في الدعوى المدنية كما أنها ترى من جهة أخرى إن أقرار المنسوب للمدعى عليهم كان في عام ٢٠٠١ ولم تجد المحكمة ما يبرر حصول هذا التفاسع في نقل الملكية طيلة تلك المدة على فرض صحة الادعاء، أن هذا الاتجاه من محكمة البداءة غير صحيح ولا سند له من القانون لأن الدعوى تستند إلى أقرار المدعى عليهم المصدق من المحكمة نفسها بعد أقرار/٢٠٠١ المبرز نسخة طبق الأصل منه في الدعوى وقد تأييد من مطالعة أمينة المخزن ١٢

المؤرخة في ٢٠٠٧/٦/١٠ صحة إقامة دعوى أمام المحكمة بتاريخ ٢٠٠٣/٣/٤ وصدر القرار فيها بتاريخ ٢٠٠١/٥/٢١ حسب المعلومات المسجلة بسجل الأساس وإن أضبارة دعوى الإقرار قد تلتفت جراء الإحداث بعد ٢٠٠٣/٤/٩، فكان يقتضي أن تأخذ محكمة البداءة صورة الإقرار المصدقة بنظر الاعتبار وتحتحقق شرط القرار ١١٩٨ لسنة ١٩٧٧ بدعوى المدعية ثم أصدار حكمها على ضوء ما يتلاءى لها^(xxx). وفي قرار آخر جاء فيه: "لا داعي لأجراء الكشف على العقار موضوع التعهد للتحقق من أشغاله من قبل المميز عليها مadam الطفان قد تصادقا أثناء المرافعة على أشغال المميز عليها العقار"^(xxxi). من خلال بحثنا للقرارات القضائية يتضح لنا تباين مواقف محاكم الاستئناف بصفتها التمييزية في تطبيق قرار ١١٩٨ لسنة ١٩٧٧ . ونظراً لأهمية أهمية الموضوع ندعو المشرع إلى السماح بالطعن عن طريق تصحيح القرار التميزي وذلك من خلال اصدار تشريع خاص بتعديل البند /ثانيا/ أو من القرار ١١٩٨ هذه من جهة ومن جهة أخرى أن يكون الطعن أمام محكمة التمييز الاتحادية وليس أمام محاكم الاستئناف بصفتها التمييزية.

الخاتمة

وفي الختام ليس بوسعنا إلا ذكر أهم النتائج التي توصلنا إليها، فضلاً عن التوصيات حول موضوع نطاق تنازع الحقوق المالية.

النتائج:

١- أن ظاهرة التنازع بين الحقوق لا يمكن أدران مفهومها بصورة واضحة دون تحديد نطاقها بصورة دقيقة، فيمكن القول أن هناك بعض الحقوق التي لا يمكن تصور وقوع التنازع بينهما مثل ذلك إذا كان محل الحق مبلغاً من النقود فهذه الحقوق عند التنازع بين أصحابها يمكن ان يحل التنازع بينهما من خلال قسمة الغراماء، والحقوق العينية التي تتطلب شكلاً معيناً وذلك لأن مثل هذه الحقوق لا يمكن لاصحابها ان يكتسبوا هكذا حقوق إلا بعد استيفائها الشكلية القانونية المطلوبة.

- ولكن يمكن أن يقع التنازع بين الحقوق المالية الأخرى، سواء كان التنازع يقع بين الحقوق الشخصية أو بين الحقوق العينية أو بين الحقوق العينية والشخصية ومن أبرز الأمثلة على ذلك التنازع الحاصل بين المشترين لذات العقار أو المستأجرين لذات العقار ومن الفرضيات الأخرى التي تتجسد فيها حالة التنازع بين الحقوق تنازع الموعود لهم ببيع ذات العقار، وهناك صورة خاصة من صور التنازع هو التنازع الحاصل بين المشتري من المورث والمشتري من الوارث.

الوصيات:

١. ندعو المشرع العراقي إلى وضع حل بصورة دقيقة لتنازع المستأجرين المتعددين لذات العين مهتمين بموقف المشرع المصري فقد وضع المشرع فرض تعدد المستأجرين لذات العين من مؤجر واحد فقد قضت بتقضيل المستأجر الذي وضع يده عليها دون غش، أو أنه يكون قد سجل عقدة وهو حسن النية، سابقاً المستأجر الآخر الذي لم يضع يده على العقار المؤجر، أو قبل ان يتجدد عقد ايجاره، أما اذا اذا سجل احد المستأجرين عقده قبل ان يوضع المستأجر الآخر يده على العقار وكان حسن النية فالمستأجر الذي سجل عقده هو الذي يفضل على غيره، أما عند انعدام سبب التقضيل بين المستأجرين، أي أن يكون جميعهم لم يقوموا بتسجيل عقود ايجارهم، أو لم يضع احدهم يده على العين المؤجرة، فليس لهم إلا طلب التعويض

٢. من خلال بحثاً للقرارات القضائية يتضح لنا تباين مواقف محاكم الاستئناف بصفتها التمييزية في تطبيق قرار ١١٩٨ لسنة ١٩٧٧. ونظراً لأهمية الموضوع ندعو المشرع الى السماح بالطعن عن طريق تصحيح القرار التميزي وذلك من خلال اصدار تشريع خاص بتعديل البند / ثانياً / أ من القرار ١١٩٨ هذه من جهة ومن جهة أخرى نرى أن يكون الطعن أمام محكمة التمييز الاتحادية وليس أمام محاكم الاستئناف بصفتها التمييزية، ويكون السبب في ذلك، أن المحاكم الاستئنافية في أغلب محافظات العراق تتكون من هيئة واحدة، فليس من المعقول أن تصدر قرارت متقاضة من نفس الهيئة وتناقض نفسها بنفسها، إضافة إلى ما سبق يمكن وصف القرارات القضائية الصادرة عن محكمة التمييز بأنها قرارات حيادية، ومن أجل وحدة القرار التميزي.

الهوامش:

١. د. عبد الرزاق احمد السنهوري، مصادر الحق في الفقه الاسلامي _ دراسة مقارنة بالفقه الغربي، الجزء الأول، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ص ١٥ وما بعدها.
٢. ولتوسيح قسمة الغرامات يمكن ان نعرفها بأنها (الطريقة التي يلتجيء اليها منفذ العدل لتوزيع ما حصل عليه من اموال المدين لغرض تقسيمها على المستحقين من الدائنين والتي يفترض ان تكون اقل من اصل الدين اي ان مجموع) .
٣. قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم القرار : ٢٠١٤/١٠ ، تاريخ القرار : ٢٠١٤/٤٧٩ ، قرار منشور في مجلس القضاء الاعلى/ قرارات محكمة التمييز الاتحادية تاريخ الزيارة: ٢٠٢٢ / ١٠ / ١٤ ، رابط الموقع: <https://www.hjc.iq/indexqanoun-ar.php>
٤. د. محمود جمال الدين زكي، عقد الاجار في القانون المدني الكويتي، مطبوعات جامعة الكويت، ١٩٧١-١٩٧٢ ، ص ٤٢-٤١؛ د. نبيل ابراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، الجزء الأول، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٤ ، ص ١٠ .
٥. د. صلاح الدين الناهي ، صلاح الدين ناهي، الوجيز في الحقوق العينية الاصلية، الجزء الأول، شركة الطبع والنشر الاهلية، بغداد، ١٩٦١ ص ٣٧ .
٦. قرار محكمة التمييز الاتحادية، رقم القرار : ٢٧٨ / الهيئة المدنية عقار / ٢٠١١ ، تاريخ القرار : ٢٠١١/٢/٢٣ ، مجلة التشريع والقضاء مجلة فصلية، السنة الرابعة، العدد الثالث، ٢٠١٢ ، ص ١٩٧ .
٧. قرار محكمة التمييز الاتحادية، رقم القرار : ٥٠٦١ / الهيئة الاستئنافية عقار/ ٢٠١٨ ، تاريخ القرار : ٢٠١٨/١٤ ، اشار اليه فلاح كريم وناس ال جحيش، الموسوعة القضائية المدنية، الجزء الثاني، بيروت، ٢٠٢١ ، ص ٢٣٣ ؛ وفي قرار اخر رقم القرار : ٤١٣ / الهيئة المدنية الموسعة/ ٢٠١٧ ، تاريخ القرار : ٢٠١٧/٧/١٨ ، اشار اليه فلاح كريم وناس ال جحيش، المصدر نفسه، ص ٢٣٥ ؛ وفي قرار اخر رقم القرار : ٢٧٧ / الهيئة المدنية الموسعة/ ٢٠١٩ ، تاريخ القرار : ٢٠١٩/١٠/٢٣ ، اشار اليه فلاح كريم وناس ال جحيش، المصدر نفسه، ص ٢٣٨ ؛ وفي قرار اخر رقم القرار : ٤٧٧ / الهيئة المدنية/ ٢٠١٧/١٢٣ ، اشار اليه فلاح كريم وناس ال جحيش، المصدر نفسه، ص ٢٣٩ ، وفي قرار اخر رقم القرار : ٣٥٥٨ / الهيئة الاستئنافية عقار / ٢٠١٦ ، تاريخ القرار : ٢٠١٦/٦/٢٢ ، اشار اليه فلاح كريم وناس ال جحيش، المصدر نفسه، ص ٢٤١ ؛ وفي قرار اخر رقم القرار : ٢٣٦ / مدنية/ ٢٠١٩ ، تاريخ القرار : ٢٠١٩/٤/١٦ ، اشار اليه فلاح كريم وناس ال جحيش، المصدر نفسه، ص ٢٤٥ .
٨. قرار محكمة التمييز الاتحادية، رقم القرار: ١٥٩/ الهيئة العامة/ ٢٠٠٨ ، تاريخ القرار : ٢٠٠٩/٦/٢٩ اشار اليه فلاح كريم وناس ال جحيش، المصدر نفسه، ص ٣٤٠ .



٩. وقد انقسم الفقه العراقي الى اتجاهين في تحديد الاساس القانوني للالتزام الطرف المخل بالتعويض، فهناك اتجاه يرى انه على اساس المسؤولية العقدية الناشئة عن الاخال بعقد غير مسمى، وهناك اتجاه اخر يرى انه على اساس المسؤولية التقصيرية لنظرأً لبطلان العقد.
١٠. قرار محكمة التمييز الاتحادية، رقم القرار ٦١/استئنافية ١٩٦٩، تاريخ القرار : ١٩٦٩/١٠/٢٦ ، اشار اليه فلاح كريم وناس ال جحيش ، الموسوعة القضائية المدنية ، المصدر السابق ، ص ٣١٣ .
١١. الامتناع عن عمل يفرض على المدين أن يمتنع عن عمل كان من حقه أن يعمله لولا التزامه بالامتناع عنه، ومحله الامتناع.
١٢. د. عبد المجيد الحكيم عبد الباقى البكري ، محمد طه البشير ، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي ، نشر وطبع وزارة التعليم العالى والبحث العلمي ، بغداد ، ١٩٨٠ ، ص ٣٠؛ د. عباس الصراف و د. جورج حربون ، المدخل الى علم القانون ، نظرية الحق ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، بلا مكان نشر ، ٢٠٠٨ ، ص ٢١٠ .
١٣. تقابلها المادة (٢١٢) من القانون المدني المصري والتي تنص على: "اذا التزم المدين بالامتناع عن عمل واخل بهذا الالتزام، جاز للدائن أن يطلب ازالة ماوقع مخالفًا للالتزام. وله أن يطلب من القضاء ترخيصاً في أن يقوم بهذه الازالة على نفقة المدين" من خلال ملاحظه النصين في التقنين العراقي والمصري نجد أن التقنين العراقي لم يتضمن النص على المخالفة على نفقة المدين، ولكن بالرجوع الى المبادىء العامة للتقنين العراقي، لا يوجد ما يمنع أزالة من هذا الطلب.
- للمزيد لاحظ د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني العراقي الجديد ، نظرية الالتزام بوجه عام ، الاثبات ، اثار الالتزام ، الجزء الثاني ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠٠٠ ، ص ٧٩٦-٧٩٧ .
١٤. استاذنا الدكتور طارق كاظم عجیل ، تنازع الحقوق التي لا تخضع للتسجيل ، مجلة العقد الاجتماعي ، العدد الثاني ، ٢٠٢١ ، ص ٨٦ .
١٥. د. كاظم حسن الربيعي ، الوجيز في الحقوق العينية الاصلية والتبعية ، مطبعة اساور ، الطبعة الثانية ، بغداد ، ٢٠١٤ ، ص ٢٦٧ .
١٦. استاذنا الدكتور طارق كاظم عجیل ، المصدر السابق ، ص ٨٧ .
١٧. د. كاظم حسن الربيعي ، الوجيز في الحقوق العينية الاصلية والتبعية ، المصدر السابق ، ص ٢٦٦ .

١٨. د. كمال قاسم ثروت، شرح احكام عقد الايجار، الطبعة الاولى، مطبعة الزهراء، بغداد، ١٩٧٤-١٩٧٥، ص ١٧؛ د. عصام انور سليم، الوجيز في عقد الايجار، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٦، ص ٢٩٢.
١٩. نقض فرنسي، تاريخ القرار: ١٩٥٤/٩/١، دالوز، ١٩٥٤، ص ٧٥. اشار اليه د. محمود جمال الدين زكي، عقد الايجار في التقنين المدني المصري، المصدر السابق، ص ١٨٣.
٢٠. د. عصام انور سليم، المصدر السابق، ص ٣٠٠-٣٠١.
٢١. فوزي كاظم المياحي، القانون المدني العراقي فقهًا وقضاءً، القسم الاول، المصدر السابق، ص ١٨٣.
٢٢. د. مصطفى العوجي، القانون المدني، العقد، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٧، ص ٢١٨.
٢٣. د. حسن علي الذنون، شرح القانون المدني العراقي، العقود المسممة، عقد البيع، مطبعة الرابطة، بغداد، ١٩٥٣، ص ٣٣.
٢٤. د. سليمان مرقس، شرح القانون المدني العراقي، العقود المسممة، عقد البيع، الجزء الثالث، المجلد الأول، عالم الكتب، القاهرة، مصر، ١٩٨٠، ص ١٠٧؛ د. انور سلطان، العقود المسممة، شرح عقدي البيع والمقايضة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، ٢٠٠٥، ص ١٠٦.
٢٥. د. سليمان مرقس، شرح القانون المدني، العقود المسممة، عقد البيع، المصدر السابق، ٣٠٩-٣١٠.
٢٦. استاذنا الدكتور طارق كاظم عجیل، التنازع بين الحقوق التي لا تخضع للتسجيل(دراسة في القانون المدني)، المصدر السابق، ص ١٠٥-١٠٦.
٢٧. تنص المادة (٥٠٨) من القانون المدني العراقي على أنه: "بيع العقار لا ينعقد الا اذا سجل في الدائرة المختصة واستوفى الشكل الذي نص عليه القانون"
٢٨. قرار محكمة استئناف الرصافة بصفتها التمييزية رقم القرار: ٢٠٠٧/٢٠٢٠/٢٦، تاريخ القرار: ٢٠٠٧/٢/٢٠، أشار اليه موقف علي العبدلي، المختار من قضاء محكمة استئناف الرصافة، ص ٢١٩؛ وهناك العديد من القرارات القضائية التي تأكّد على ضرورة أن يكون هناك جدية في سكن المتعهد له في العقار وأن تكون الابنية والمغروبات ترقى إلى مستوى البناء.
٢٩. قرار محكمة استئناف الرصافة بصفتها التمييزية رقم القرار: ١٤٣٨/٢٠١٢/١٤٣٨، تاريخ القرار: ٢٠١٢/١١/٢، أشار اليه طارق عزيز جبار الغزي، التعهد بنقل الملكية بين التملّك والتعويض، دراسة قانونية مقارنة معززة بالقرارات القضائية، مطبعة الكتاب، بغداد، ٢٠١٥، ص ٨٦.
٣٠. القرار التمييزي المشار اليه اعلاه منشور في مجلة القضاء التي تصدرها نقابة المحامين العراقيين بالأعداد (١،٢،٣،٤)، السنة التاسعة والخمسون، ٢٠٠٧، ص ٢٥٣.

٣١. قرار محكمة استئناف الرصافة بصفتها التمييزية رقم القرار: ٦٧٢/حقوقية/١٩٩٤، تاريخ القرار: ١٩٩٤/٦/١١ ، أشار اليه طارق عزيز جبار الغزي، التعهد بنقل الملكية بين التملك والتعويض، دراسة قانونية مقارنة معززة بالقرارات القضائية، المصدر السابق، ص ٩٤.

قائمة المصادر

أولاً: الكتب القانونية

١. د. انور سلطان، العقود المسممة، شرح عقدي البيع والمقايضة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، ٢٠٠٥.

٢. د. حسن علي الذنون، شرح القانون المدني العراقي، العقود المسممة، عقد البيع، مطبعة الرابطة، بغداد، ١٩٥٣.

٣. د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني العقود المسممة عقد الایجار، الطبعة الرابعة، توزيع مكتبة صادر، بيروت، ١٩٩٩.

٤. د. سليمان مرقس، شرح القانون المدني، العقود المسممة، عقد البيع، الجزء الثالث، المجلد الأول، عالم الكتب، القاهرة، مصر، ١٩٨٠.

٥. طارق عزيز جبار الغزي، التعهد بنقل الملكية بين التملك والتعويض، دراسة قانونية مقارنة معززة بالقرارات القضائية ، مطبعة الكتاب، بغداد، ٢٠١٥.

٦. د. عباس الصراف و د. جورج حربون، المدخل الى علم القانون، نظرية الحق، دار الثقافة للنشر والتوزيع، بلا مكان نشر، ٢٠٠٨.

٧. د. عباس العبودي، شرح احكام قانون الاثبات، الطبعة الاولى، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٥.

٨. د. عبد الرزاق احمد السنوري، الوسيط في شرح القانون المدني العراقي الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، الاثبات، اثار الالتزام.

٩. د. عبد الرزاق احمد السنوري، الوسيط في شرح القانون المدني العراقي الجديد، الجزء السادس، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٠.

.١٠

د. عبد المجيد الحكيم واخرون، عبد الباقى البكري، محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، نشر وطبع وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد، ١٩٨٠.

١١. د. عصام انور سليم، الوجيز في عقد الاجار، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٦.
١٢. د. كاظم حسن الريبيعي، الوجيز في الحقوق العينية الاصلية والتبعية، مطبعة اساور ، الطبعة الثانية، بغداد، ٢٠١٤.
١٣. د. كمال قاسم ثروت، شرح احكام عقد الاجار، الطبعة الاولى، مطبعة الزهراء، بغداد، ١٩٧٤-١٩٧٥.
١٤. محمد طه البشير، د. غني حسون طه، الحقوق العينية الاصلية والتبعية، الجزء الثاني ، مطبع وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد، ١٩٧٨.
١٥. د. محمود جمال الدين زكي، عقد الاجار في القانون المدني الكويتي، مطبوعات جامعة الكويت، ١٩٧١-١٩٧٢.
١٦. د. مصطفى العوجي، القانون المدني، العقد، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٧، ص ٢١٨.
١٧. د. نبيل ابراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، الجزء الأول، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٤.

ثانياً: المجموعات والقرارات القضائية

١. فلاح كريم وناس ال جحیش، الموسوعة القضائية المدنية، الجزء الثاني، بيروت، ٢٠٢١.
٢. فوزي كاظم المياحي، القانون المدني العراقي فقهها وقضاء، القسم الاول، القسم الثاني، مكتبة الصباح، بغداد، ٢٠١٩.
٣. مجلة القضاء التي تصدرها نقابة المحامين العراقيين بالأعداد (١، ٢، ٣، ٤)، السنة التاسعة والخمسون، ٢٠٠٧.
٤. مجلة التشريع والقضاء مجلة فصلية، السنة الرابعة، العدد الثالث، ٢٠١٢.

ثالثاً: البحوث والمقالات المنشورة

١. د. طارق كاظم عجيل، تنازع الحقوق التي لا تخضع للتسجيل، مجلة العقد الاجتماعي، العدد الثاني، ٢٠٢١.

رابعاً: الروابط الالكترونية

١. مجلس القضاء الاعلى/ قرارات محكمة التمييز الاتحادية تاريخ الزيارة: ١٤ / ١٠ / ٢٠٢٢ ، رابط الموقع: <https://www.hjc.iq/indexqanoun-ar.php>

خامساً: القوانين

١. القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة (١٩٥١) المعدل.
٢. القانون المدني الفرنسي لسنة (١٨٠٤) (المعدل).
٣. القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة (١٩٤٨) (المعدل) ،
٤. قانون التسجيل العقاري رقم (٤٣) لسنة (١٩٧١).
٥. قانون الشهر العقاري المصري رقم (١٤١) لسنة (١٩٤٦).
٦. قانون الاثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة (١٩٧٩) المعدل
٧. قانون الاثبات المصري رقم (٢٥) لسنة (١٩٦٨)
٨. قانون الكتاب العدول رقم (٣٣) لسنة (١٩٩٨)
٩. قانون المرور رقم (٨) لسنة (٢٠١٩) (المعدل)
١٠. قانون أيجار العقار العراقي رقم (٨٧) لسنة (١٩٧٩).
١١. قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ١١٩٨ لسنة ١٩٧٧ المعدل

