جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
معهد العلمين للدراسات العليا
قسم القانون الخاص

رهن المنقولات ذات الطبيعة الخاصة

- دراسة مقارنة -

رسالة تقدم بها

أثمار عبد الكريم رحيم

إلى مجلس معهد العلمين للدراسات العليا وهو جزء من متطلبات نيل درجة

الماجستير في القانون الخاص

بإشراف

أ.د غني ريسان جادر

١٤٤٤هـ ٢٠٢٢م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿إِنْ كُنْتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِباً فَرِهَانٌ
مَقْبُوضَةٌ فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُمْ بَعْضاً فَلْيُؤَدِّ الَّذِي
اؤْتُمِنَ أَمَانَتَهُ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ
وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ﴾

صدق الله العلي العظيم

البقرة: ٢٨٣

الإهداء

إلى منَ رباني صغيراً ورعياني بأعينهما الساهرة وقلبيهما الحنونين افنلتُ من حبهما وحنانهما ما كان حافزاً على مواصلتي لدرب العلم والحياة والدي أطال الله في أعمارهم.

أهدي هذا الجهد المتواضع عرفإناً بفضلهما الجليل الذي لن أنساه أبداً.....

إلى من ساندني بالكلمة الطيبة والدعاء المستجاب لإكمال مسيرتي العلمية.....

عائلتي الكريمة صغيرهم وكبيرهم.

أثمار

شكر وعرفان

قال رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم):

{من صنع لكم معروفاً فكافئوه، فمن لم يجد فبكلمة طيبة ...}

أحمدك ربي وأشكرك عدد ما حُمدت وشُكرت من يوم بدأت الخلق إلى اليوم، وعدد ما ستحمد وتشكر من اليوم إلى يوم القيامة. على كل نعمك عليّ ولاسيما ما وفقتني به من خدمة للعلم، وأرفع أكف الضراعة إليك راجياً ومتوسلاً أن تبرأه وتطهره من كل رياءٍ وسمعة. إنك على كل شيء قدير، وصلي اللهم وسلم على أكرم خلقك، وأشرفهم محمد بن عبد الله خاتم الأنبياء وسيد المرسلين القائل: (التحدث بنعمة الله شكر وتركها كُفْر، ومن لم يشكر اليسير لم يشكر الكثير، ومن لم يشكر الناس لم يشكر الله عز وجلَ).

ولا يسعني في البداية واستجابةً لدواعي الوفاء والإخلاص إلا أن أتوجه بفائق الامتنان وجزيل المحبة والتقدير إلى (الأستاذ الدكتور غني ريسان جادر) الذي تحمل عناء الإشراف على إعداد هذه الرسالة، إذ كان لتوجيهاته وإرشاداته ورحابة صدره أثراً بليغاً في نفسي مكنني من التغلب على الصعوبات التي واجهت البحث.

ويسعدني أن أقدم شكري وامتناني الى جميع الأساتذة في معهد العلمين وخاصة اساتذتي في قسم القانون الخاص، واسأل الله تعالى لهم مزيداً من التقدم والتطور في مسيرتهم العلمية.

واتقدم بالشكر الجزيل ووافر الإمتنان لمن ساهم في تقويم وتقييم الرسالة وأخص بالذكر رئيس وأعضاء لجنة المناقشة التي تحملت عناء قراءة الرسالة، وتعضيدها، لما قد يعتريها من زلل أو خلل فجزاهم الله خير الجزاء.

والحمد لله أولاً وآخراً.

الملخص

يعد عقد رهن المنقولات ذات الطبيعة الخاصة من عقود الضمان، التي تهدف الى توثيق الوفاء بدين ما، كما أنه يعد من عقود الملزمة لجانب واحد وهو الراهن، كون الحيازة تبقى بيد الاخير ولا تنتقل الى الدائن المرتهن، ويترتب على ذلك مجموعة من الالتزامات تقع على عاتق المدين الراهن، اما الدائن المرتهن فهو يتمتع بحقوق تتمثّل بحقي التقدم والتتبع دون أن يكون عليه أي التزام، وذلك طبقاً للقوانين المدنية محل المقارنة، فضلاً عن أن هذا النوع من الرهن يقترب من الرهن التأميني، من حيث وجوب التسجيل وعدم نقل الحيازة، وهذا ما دفع المشرّع المصري والاردني الى إخضاعه لأحكام الرهن التأميني، إلا أن التشريعات الحديثة محل المقارنة نتيجة التطور الذي شهده العالم، دفعت تلك الدول إلى سن قوانين أخضعت أحكام رهن المنقولات التي تقتضي عدم نقل حيازتها لأحكام منظمة لها، و استعاضت عن الحيازة بالإشهار واخضعت هذا النوع من الرهن لأحكامها، في حين ان المشرع العراقي لم ينظم رهن المنقولات ذات الطبيعة الخاصة طبقاً للقانون المدني العراقي، وكذلك الحال بالنسبة للقوانين العراقية الخاصة التي أوردت نص أجازت من خلاله قيد جميع التصرفات القانونية التي ترد على المنقولات ذات الطبيعة الخاصة بما فيها الرهن.

كما إن الفقه اختلف حول الطبيعة القانونية لرهن هذه المنقولات، ويرجع الاختلاف في كونها تخضع للتسجيل او الاشهار، فضلا عن عدم نقل الحيازة الى الدائن المرتهن، ما يترتب على ذلك توافر شروط خاصة تتمثّل بالتسجيل والتعيين الذاتي لها، مما يجعل التسجيل او الاشهار بديلاً عن نقل الحيازة، الذي يكون من السهل إعمال حقي التتبع والتقدم في مواجهة الغير عن طريقه، في حالة إشهار أو تسجيل الرهن عليها، ومن جهة اخرى فإن التشريعات الحديثة محل المقارنة، قد نظمت أحكام رهن المنقولات التي تبقى حيازتها بيد الراهن المالك عن طريق الإشهار، ونظمت قواعد خاصة تتعلق بشهر الحقوق الواردة على المنقول، بما في ذلك رهنها وأخضعها لسجل خاص، يسمى (سجل الضمانات المنقولة)، الذي يكون الغرض منه قيد جميع التصرفات التي ترد على المنقول المرهون، وذلك عن طريق الإشهار في السجل الالكتروني المعد لهذا الغرض، مما يجعل الرهن نافداً في مواجهة الغير عن طريق التسجيل، وهذا يعني بالإمكان إبرام عقد الرهن بين طرفين دون الإشهار إلا انه لا يكون نافذا في حق الغير؛ لأن التسجيل طبقاً للقوانين الحديثة شرطاً لنفاذ حق الدائن المرتهن في مواجهة الغير، وهذا بخلاف ما هو مقرر في القوانين المدنية محل المقارنة إذ يعدُ تسجيل قيد الرهن على هذه المنقولات ركناً، فإذا تخلف الأخير يعدُ عقد الرهن باطلاً.

ولتحقيق التوازن بين مصلحة الأطراف والغير، أن تشريعات الحديثة محل المقارنة اقرت نصوصاً من شأنها أن تكفل حماية قانونية لأطراف العلاقة، وترجع هذه الحماية الى تدخل من المشرّع، أو إلى اتفاق الأطراف.

لذلك نرى من الضرورة تدخل المشرّع العراقي، لسن قانون ينظم رهن المنقولات ذات الطبيعة الخاصة، بما يحقق الموازنة بين مصالح أطراف عقد الرهن، ويوفّر أكبر قدر من الحماية للدائن المرتهن والغير حسن النية، وذلك تماشياً مع التطورات الاقتصادية والاجتماعية التي اقتضت ضرورة وجود رهن على المنقولات مع بقاء الحيازة بيد الراهن، بما يمثل تطوراً على فكرة التأمينات العينية.

المحتويات

الموضوع	الصفحة
المقدمة	١ ــ ٥
الفصل الأول / ماهية رهن المنقولات ذات الطبيعة الخاصة	٦ ـ ٤٩
المبحث الأول / التعريف برهن المنقولات ذات الطبيعة الخاصة	٧ ـ ٢٩
المطلب الأول / مفهوم رهن المنقولات ذات الطبيعة الخاصة	٧
الفرع الأول / تعريف رهن المنقولات ذات الطبيعة الخاصة بحسب القوانين العراقية	٨
الفرع الثاني / تعريف رهن المنقولات ذات الطبيعة الخاصة بحسب القوانين المقارنة	١٣
المطلب الثاني / الشروط الخاصة برهن المنقولات ذات الطبيعة الخاصة	١٧
الفرع الأول / الشروط المتعلقة بمحل الرهن في المنقولات ذات الطبيعة الخاصة	١٨
الفرع الثاني / الشروط المتعلقة بالشكلية التي تخضع لها رهن المنقولات ذات الطبيعة	٢٢
المبحث الثاني / ذاتية رهن المنقولات ذات الطبيعة الخاصة	٣٠ ـ ٤٩
المطلب الأول / تمييز رهن المنقولات ذات الطبيعة الخاصة مما يشتبه بها من أوضاع قانونية	٣٠
الفرع الأول / تمييز رهن المنقولات ذات الطبيعة الخاصة من الرهن الحيازي	٣١
الفرع الثاني / تمييز رهن المنقولات ذات الطبيعة من امتياز بائع المنقول	٣٣
الفرع الثالث / تمييز رهن المنقولات ذات الطبيعة من بيع الوفاء بالاستغلال	٣٥
الفرع الرابع / تمييز رهن المنقولات ذات الطبيعة الخاصة من شرط الاحتفاظ بالملكية	٣٧
الفرع الخامس / تمييز رهن المنقولات ذات الطبيعة الخاصة من المنقول بحسب المآل	٤٠
المطلب الثاني / التكييف القانوني لرهن المنقولات ذات الطبيعة الخاصة	٤٢
الفرع الأول / رهن المنقولات ذات الطبيعة الخاصة رهن تأميني	٤٢
الفرع الثاني / رهن المنقولات ذات الطبيعة الخاصة رهن منقول دون حيازة	٤٤
الفرع الثالث / رهن المنقولات ذات الطبيعة الخاصة تقرر بنص القانون	٤٦
الفصل الثاني / أحكام الضمان في رهن المنقولات ذات الطبيعة الخاصة	٥٠ ــ ١٠٣

المبحث الأول / مفهوم الضمان في رهن المنقولات ذات الطبيعة الخاصة	٥٢ – ٧٦
المطلب الأول / تحديد معنى الضمان في رهن المنقولات ذات الطبيعة الخاصة	٥٣
الفرع الأول / تعريف عقد الضمان في رهن المنقولات ذات الطبيعة الخاصة	٥٣
الفرع الثاني / أطراف عقد الضمان في رهن المنقولات ذات الطبيعة الخاصة	٦٠
المطلب الثاني/ خصوصية محل الضمان في رهن المنقولات ذات الطبيعة الخاصة	٦٥
الفرع الأول / خصوصية نطاق المحل في رهن السفن والطائرات	٦٥
الفرع الثاني / خصوصية نطاق المحل في رهن السيارات والمكائن	٧١
المبحث الثاني / سجل الضمانات في رهن المنقولات ذات الطبيعة الخاصة	٧٧ – ١٠٣
المطلب الأول / القواعد الناظمة لسجل الضمانات المنقولة	٧٧
الفرع الأول / تعريف سجل الضمانات المنقولة	٧٨
الفرع الثاني / حجية البيانات المثبتة في سجل الضمانات	٨٦
المطلب الثاني / إجراءات إشهار حق الضمان في رهن المنقولات ذات الطبيعة الخاصة	٨٩
الفرع الأول / البيانات التي يتطلبها السجل لإشهار حق الضمان	٩٠
الفرع الثاني / الاعتراض على إشهار حق الضمان في السجل	٩٨
الفصل الثالث / الحماية المدنية في رهن المنقولات ذات الطبيعة الخاصة	١٠٤ – ١٥٤
المبحث الأول / حماية الدائن المرتهن والغير في رهن المنقولات ذات الطبيعة الخاصة	١٠٥ – ١٣١
المطلب الأول / حماية الدائن المرتهن في رهن المنقولات ذات الطبيعة الخاصة	١٠٥
الفرع الأول / حماية الدائن المرتهن وفقاً للقانون العرقي	١٠٦
الفرع الثاني / حماية الدائن المرتهن وفقاً للقوانين محل المقارنة	١١٢
المطلب الثاني / حماية الغير في رهن المنقولات ذات الطبيعة الخاصة	١١٨
الفرع الأول / حماية الغير عن طريق التسجيل	١١٩
الفرع الثاني / أثر تخلف التسجيل على حق الغير في رهن المنقولات ذات الطبيعة	١٢٧
المبحث الثاني / وسائل حماية الدائن المرتهن في رهن المنقولات ذات الطبيعة الخاصة	١٣٢ – ١٥٤
المطلب الأول / التأمين على المنقول كوسيلة لحماية حق الدائن المرتهن	١٣٢
الفرع الأول / وجود عقد التأمين على المنقول المرهون ذات الطبيعة الخاصة	١٣٣
الفرع الثاني / إعمال فكرة الحلول العيني بنطاق التأمين	١٣٨

المطلب الثاني / التنفيذ الاتفاقي على المنقول كوسيلة لحماية حق الدائن المرتهن	١٤٣
الفرع الأول / المقصود بالتنفيذ الاتفاقي	١٤٤
الفرع الثاني / إجراءات التنفيذ الاتفاقي	١٤٨
الخاتمة	١٥٥ ــ ١٦٢
المصادر	١٦٣ - ١٧٢