



**امتياز المبالغ المستحقة للمقاولين
والمهندسين المعماريين
في القانون المدني المصري الحالي
رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ م**

إعداد

د/عثمان علي عثمان أحمد

مدرس القانون المدني بكلية الشريعة والقانون بأسسيوط

امتياز المبالغ المستحقة للمقاولين والمهندسين المعماريين فى القانون

المدنى المصري الحالى رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ م

عثمان علي عثمان أحمد.

القسم : القانون الخاص، كلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر فرع أسيوط، مصر.

البريد الإلكتروني: othmanahmad1782.el@azhar.edu.eg

الملخص:

طبقاً لنص المادة ١١٤٨ من القانون المدنى المصري، يمنح المقاولون والمهندسون المعماريون امتيازاً على البناء الذي يقومون بتشبيده أو بترميمه أو بصيانتته، ويشترط لثبوت هذا الامتياز أن يكون قد عُهد إليهم بالعمل الذي يطالب بالمبالغ المستحقة له من أجله، وأن يكون هذا العمل قد زاد فى 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 فى قيمة العقار بسبب هذه المصروفات، ويترتب على حقوق امتياز المقاولين أو المهندسين المعماريين حق التقدم على الدائنين، وكذا حق تتبع الشيء المنقل بحق الامتياز فى أي يد كان، ولكن يشترط قيد هذا الامتياز حتى يتمتع صاحبه بحق التتبع، وتنقضى حقوق امتياز المقاولين أو المهندسين المعماريين بعدة أسباب، منها هلاك العقار ونزول الدائن عن حق الامتياز واتحاد الذمة والتطهير والبيع الجبري .

الكلمات المفتاحية: امتياز، المبالغ المستحقة، مقاول البناء، المهندس

المعماري، القانون المدنى المصري.

The concession of sums owed to contractors and architects in the current Egyptian Civil Law No. ١٣١ of ١٩٤٨ AD

Othman Ali Osman Ahmed.

Department of Private Law, Faculty of Sharia and Law, Al-
Azhar University, Assiut Branch, Egypt.

Email: othmanahmad1782.el@azhar.edu.eg

Abstract:

According to the text of Article ١١٤٨ of the Egyptian Civil Code, contractors and architects are granted a concession over the building that they construct, restore or maintain, and to prove this privilege they are required to have been entrusted with the work for which the sums owed to him are claimed, and that this work has increased in value Real estate, and this privilege guarantees all amounts owed to contractors or architects, and is returned to buildings, roads, wells, and other construction works, without its impact extending to the land on which it is built, and this concession does not fall on the value of the building, but rather on what increased in the value of the property because of These expenses, and the concession rights of contractors or architects result in the right to advance on the creditors, as well as the right to trace the thing burdened with the right of concession in whatever hands, but this privilege is required to be recorded so that the owner enjoys the right of tracking, and the franchise rights of contractors or architects expire for several reasons, including Destruction of the property, relinquishment of the creditor from the concession, union of liability, clearance and forced sale.

Keywords: Concession, Sums owed, Building Contractor,
Architect, Egyptian Civil Law.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله الذي خلق الإنسان وعلمه البيان، والصلاة والسلام على
خير العباد والآتام، محمد بن عبد الله، الرحمة المهداة .

أما بعد ،،،،

فامتثالاً لقوله تعالى " وَقَالَ رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَى
وَالِدَتِي وَأَنْ أَعْمَلَ صَالِحًا تَرْضَاهُ وَأَدْخِلْنِي بِرَحْمَتِكَ فِي عِبَادِكَ الصَّالِحِينَ " (١)، فإني
أحمد الله الذي أعانني على كتابة هذا البحث وإتمامه، فله عظيم الفضل
والمنة، وأستغفره من كل تقصير وزلل، وأسأله العفو عما شاب بحثي من
خطأ أو علل، فلا كمال إلا له وحده سبحانه، لم يخل من الريب إلا قرآنه،
ولا عصمة إلا منه جل شأنه .

(١) سورة النمل : جزء من الآية رقم ١٩ .

مقدمة

تنقسم الحقوق إلى قسمين رئيسيين هما : الحقوق السياسية،
والحقوق غير السياسية (المدنية) .

والحقوق السياسية هي عبارة عن : الحقوق التي تقررها فروع
القانون العام لبعض الأشخاص، لتمكنهم من القيام بأعمال معينة يشتركون
بها في إدارة شئون المجتمع السياسية، وهي مقصورة على المواطنين،
وذلك كحق الانتخاب، وحق تولي الوظائف العامة .

أما الحقوق غير السياسية (المدنية) فهي عبارة عن : السلطات
التي يكون الغرض منها هو تمكين الناس من القيام بأعمال معينة ليستفيدوا
منها في حياتهم ونشاطهم المدني وهي ليست مقصورة على المواطنين .

والحقوق المدنية تنقسم إلى : حقوق مدنية عامة، وحقوق مدنية
خاصة .

أما الحقوق المدنية العامة فهي : تلك الحقوق التي تقررها فروع
القانون العام كالقانون الدستوري والقانون الجنائي، والمتعلقة بكرامة
الإنسان وسلامة جسده وحرمة مسكنه، وتقرر هذه الحقوق للمواطن
والأجنبي على حد السواء، وذلك كحق الإنسان في تكوين الأسرة، وحق
الإنسان في الحرية .

أما الحقوق المدنية الخاصة فهي : تلك الحقوق التي تنشأ نتيجة

العلاقات والروابط الاجتماعية بين أفراد المجتمع، والتي تقررها فروع القانون الخاص .

والحقوق المدنية الخاصة تنقسم إلى : حقوق الأسرة، والحقوق المالية .

أما حقوق الأسرة فهي : سلطات تعترف بها قوانين الأحوال الشخصية لبعض الأشخاص بسبب صلة القرابة أو الزواج أو المصاهرة، كسلطة الأب قبل أولاده .

أما الحقوق المالية فهي : سلطات يقررها القانون المدني ويخول أصحابها القيام بأعمال معينة لتحقيق مصلحة يمكن تقويمها بمبلغ من النقود .

والحقوق المالية تنقسم إلى : حقوق عينية، وحقوق شخصية، وحقوق معنوية أو ذهنية .

والحق العيني هو : سلطة لشخص تنصب مباشرة على شيء ما مادي معين، كحق الملكية .

أما الحق الشخصي أو الالتزام فهو : حق يتمثل في رابطة قانونية بين شخصين بمقتضاها يقوم أحدهما وهو المدين بأداء مالي معين للثاني

وهو الدائن، كحق مشتري العقار قبل البائع الذي يلتزم بنقل الملكية^(١).

أما الحق المعنوي أو الذهني : فهو سلطة على شيء معنوي غير مادي يكون ثمرة فكر صاحب الحق أو نشاطه، كالمؤلفات والاختراعات^(٢).

والحقوق العينية تنقسم إلى : حقوق عينية أصلية، وحقوق عينية تبعية .

أما الحقوق العينية الأصلية فهي : التي تقوم بذاتها مستقلة بحيث لا تستند في وجودها إلى حق آخر تتبعه، كحق الملكية، والحقوق المتفرعة عنه وهي : حق الانتفاع، وحق الاستعمال، وحق السكنى، وحق الحكر، وحقوق الارتفاق .

أما الحقوق العينية التبعية فهي : التي لا توجد مستقلة، بل تكون تابعة لحق شخصي تضمن الوفاء به، كحق الرهن الرسمي والحيازي، وحق الاختصاص، وحق الامتياز^(٣).

ويدرج فقهاء القانون المدني حق الامتياز في الحقوق العينية

(١) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجزء الثامن، حق الملكية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٠م، ص ٨ .

(٢) د/ عبد المنعم فرج الصده، حق الملكية، الطبعة الثانية، القاهرة، د ن، ١٩٦٤م، ص ٤٠ وما بعدها .

(٣) د/ عبد المنعم فرج الصده، حق الملكية، مرجع سابق، ص ٤٠ وما بعدها .

التبعية، أو التأمينات العينية، أو حقوق التوثيق .

والحقوق العينية التبعية تنشأ إما باتفاق الدائن والمدين كالرهن الرسمي والرهن الحيازي، وإما بحكم القضاء كحق الاختصاص، وإما بقوة القانون وهو ما يعرف بحق الامتياز، ومنه امتياز المقاول أو المهندس المعماري محل هذا البحث .

أهمية هذا البحث :

إن النظرية العامة للتأمينات تبين لنا مدى حاجة الاقتصاد إلى الائتمان، فهي التعبير القانوني الذي تنتقل به الفكرة من عالم الاقتصاد إلى عالم التشريع^(١) .

كما أن العلاقات بين الأفراد قائمة على الائتمان، خاصة مع التطور الاقتصادي الذي تشهده مختلف المجتمعات، والتوجه الليبرالي الذي انتهجته بلادنا، مما يجعل من الضروري تعزيز التعاملات بين أفراد المجتمع بمجموعة من الضمانات تكفل الموارد المالية الهامة التي تصرف في هذه التعاملات وتضمن مخاطر عدم الوفاء .

فضرورة استمرار سير الحياة الاقتصادية يجعل هذه الأخيرة قائمة على التداين وتعزيز الثقة بين الدائن والمدين بمنح الإئتمانات اللازمة، لذا

(١) د/ محمد وحيد الدين سوار، شرح القانون المدنى، الحقوق العينية التبعية، الكتاب الثالث، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٦م، ص ٢٧٣ .

نجد المشرع منح للدائن ضماناً عاماً على جميع أموال المدين المنقولة منها والعقارية، الحاضرة والمستقبلية إلا ما كان منها غير قابل للحجز عليه، وذلك طبقاً للمادة (٢٣٤) من القانون المدنى المصري^(١)، والتي نصت على أنه " ١/ أموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بديونه، ٢/ وجميع الدائنين متساوون في هذا الضمان إلا من كان له منهم حق التقدم طبقاً للقانون " .

لكن الحماية الممنوحة بموجب هذه المادة غير كافية بالنسبة للدائن الذي قد يتعرض لمزاحمة دائنى المدين الآخرين، بالإضافة إلى أن الضمان العام لا يخوله حق تتبع الأموال التي تصرف فيها المدين وخرجت من ذمته.

ف نجد المشرع منح الدائن وسائل تحمي حقه من المخاطر الممكن ورودها على الضمان العام وهذا بموجب المادة (٢٣٥) من القانون المدنى المصري والتي نصت على أنه " ١/ لكل دائن ولو لم يكن حقه مستحق الأداء أن يستعمل باسم مدينه جميع حقوق هذا المدين، إلا ما كان منها متصلاً بشخصه خاصة أو غير قابل للحجز، ٢/ ولا يكون استعمال الدائن لحقوق مدينه مقبولاً إلا إذا أثبت أن المدين لم يستعمل هذه الحقوق وأن عدم استعماله لها من شأنه أن يسبب إعساره أو أن يزيد في هذا الإعسار، ولا يشترط لهذا المدين لاستعمال حقه ولكن يجب إدخاله خصماً في الدعوى"، من ذلك الدعوى غير المباشرة التي تخول الدائن ممارسة بعض

(١) القانون المدنى المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨م، المنشور بالجريدة الرسمية، العدد ١٠٨، مكرر (أ)، ١٩٤٨م .

حقوق مدينه قبل الغير، إن أهمل المدين استعمالها، وكذا الدعوى البوليصرية أو دعوى عدم نفاذ تصرفات المدين الضارة بالدائن، كما له أن يشترط على المدين ألا يقوم بأي تصرف من شأنه أن ينقص الضمان العام، كأن يتعهد المدين بألا يثقل أمواله بحق عيني آخر .

ورغم ذلك، فإن الدائن لا يكون بمنأى عن المخاطر التي تهدد الضمان العام كون أن الدائن هنا ليس له ما يميزه عن غيره من الدائنين .

ولضرورة منح ضمانات إضافية للدائن، ظهرت مختلف التأمينات منها ما يسمى بالتأمينات الشخصية ومنها ما يسمى بالتأمينات العينية التي تنصب على مال معين أو على مجموع أموال المدين .

نشأة حق الامتياز :

حق الامتياز عرف منذ القانون الروماني، إلا أنه لم يكن لحق الامتياز في القانون الروماني الطبيعة التي له في التشريعات الحديثة، فالامتياز عند الرومان لم يكن حقاً عينياً بل كان مجرد أولوية يمنحها القانون لبعض الدائنين العاديين على بعضهم الآخر، مراعاةً منه لصفة ديونهم ومقتضى هذه الأولوية، وانتقل نظام حق الامتياز من القانون الروماني إلى القانون الفرنسي القديم وفي مستهل عهد القانون الفرنسي القديم لم يكن للامتياز إلا المعنى الذي كان له عند الرومان ثم تغيرت طبيعة الامتياز تدريجياً من مجرد أولوية على الديون العادية إلى أولوية على ديون المرتهنيين وما أن جاء القرن التاسع عشر حتى ارتفع الامتياز إلى

مرتبة الحق العيني وصار الدائن الذي له حق امتياز مقدماً على جميع دائني مدينه حتى المرتهنين منهم وجاءت مجموعة نابليون وأخذت بنظام الامتياز بالشكل الذي انتهى إليه التطور في آخر عهد القانون الفرنسي فجاءت المادة (٢٠٩٥) من مجموعة نابليون تعرف حق الامتياز بأنه : حق تمنحه صفة الدين للدائن في التقدم على غيره من الدائنين حتى المرتهنين منهم^(١) .

وفي التشريع المصري تناول المشرع حقوق الامتياز في الباب الرابع (حقوق الامتياز) من الكتاب الرابع (الحقوق العينية التبعية أو التأمينات العينية) من القانون المدني والذي يتضمن المواد من المادة رقم (١١٣٠) إلى المادة رقم (١١٤٩)، مع العلم بوجود نصوص أخرى عدا نصوص القانون المدني وردت بها بعض الحقوق التي أعطاها المشرع وصف حقوق الامتياز^(٢)، وإلى ذلك تشير المادة (١١٣٧) من القانون

(١) د/ عبد الفتاح عبد الباقي، الوسيط في التأمينات العينية، الطبعة الأولى، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، ١٩٥٦م، ف ٣٦٥، ص ٣٣٥، ٣٣٦، د/ أسعد دياب، أبحاث في التأمينات العينية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٨هـ / ١٩٨٨م، ص ١٦٧.

(٢) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء العاشر، التأمينات الشخصية والعينية، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ص ٩٢٠، / أشرف أحمد عبد الوهاب والمستشار/ إبراهيم سيد أحمد، حق الاختصاص والرهن الحيازي وحقوق الامتياز في ضوء آراء الفقهاء والتشريع وأحكام القضاء، الطبعة الأولى، ٢٠١٨م، دار العدالة، ص ٢٣٥.

المدني المصري والتي نصت على أن " الحقوق المبينة في المواد الآتية تكون ممتازة إلى جانب حقوق الامتياز المقررة بنصوص خاصة "، إلا أنها خارجة عن إطار الدراسة الحالية، ذلك أن هذه الدراسة مقتصرة على حقوق الامتياز في القانون المدني .

وحقوق الامتياز مجال خصب لجملة من التساؤلات فما هي ماهية حقوق الامتياز؟ وما هي طبيعتها؟ وما هي المعايير المعتمدة لاعتبار حق ما ممتازاً؟

وما مدى فعالية حقوق الامتياز كوسيلة لتعزيز الانتماء؟ خاصة وإن علمنا أن حق الامتياز وإن رتب دائماً أولوية للدائن، إلا أنه لا يرتب لفائده حق التتبع في كل الحالات، وإن رتبه فإن هذا الحق يتعطل أحياناً .

وحقوق الامتياز شأنها شأن سائر الحقوق، كما لها بداية ونشأة فإن لها نهاية، فما هي الطرق التي تنقضي بها حقوق الامتياز؟

وإذا كانت حقوق الامتياز بأنواعها المختلفة تشترك في أحكام عامة، فإن لكل نوع منها أحكام يختص بها، فما هي أنواع حقوق الامتياز؟ وما هي الأحكام الخاصة بكل نوع؟

للإجابة على هذه التساؤلات، وقبل الخوض في تفاصيل الأحكام القانونية علينا أن نعرف ماهية حقوق الامتياز، فننطلق بداية لتعريفها وطبيعتها، وأنواعها، ثم خصائصها .

وهذا في إطار الأحكام العامة التي تخضع لها حقوق الامتياز، وهذا ما سيتضمنه المبحث التمهيدي، أما في الفصل الأول : فسوف أتناول تعريف كل من المقاول والمهندس المعماري وشروطه، وفي الفصل الثاني : أتناول بيان الآثار المترتبة على امتياز المقاول والمهندس المعماري، وهي حق التقدم المقرر لسائر أنواع حقوق الامتياز، وحق التتبع الذي يتقرر لحقوق الامتياز الخاصة المنقولة منها والعقارية، وفي الفصل الثالث : أتناول طرق انقضاء حق امتياز المقاول والمهندس المعماري، والتي نحال فيها إلى أحكام الرهن الرسمي والرهن الحيازي والتي تتعدد إلى طرق أصلية وأخرى تبعية يرد تفصيلها في أوانها .

هذا وقد اتبعت في هذا البحث المنهج الاستدلالي : حيث اعتمدت فيه على النظر والبحث في النصوص والمؤلفات المتخصصة، وقمت بتحليلها للوصول إلى ماتحتويه من معلومات وقواعد، مع توضيح وعرض الدليل والبرهان .

خطة البحث :

قسمت هذا البحث إلى مقدمة، ومبحث تمهيدي، وثلاثة فصول، وخاتمة .

أما مقدمة البحث فقد اشتملت على : المقدمة، أهمية موضوع البحث، نشأة حق الامتياز .

المبحث التمهيدي : الأحكام العامة لحقوق الامتياز .

المطلب الأول : ماهية حقوق الامتياز .

الفرع الأول : تعريف حقوق الامتياز .

الفرع الثانى : الطبيعة القانونية لحقوق الامتياز .

المطلب الثانى : أنواع حقوق الامتياز .

الفرع الأول : حقوق الامتياز العامة وحقوق الامتياز الخاصة الواقعة على منقول .

الفرع الثانى : حقوق الامتياز الخاصة الواقعة على عقار .

الفصل الأول : ماهية ومضمون حقوق امتياز المقاول والمهندس المعماري .

المبحث الأول : تعريف وشروط حقوق امتياز المقاول والمهندس المعماري .

المطلب الأول : تعريف امتياز المقاول والمهندس المعماري .

الفرع الأول : تعريف مقاول البناء .

الفرع الثانى : تعريف المهندس المعماري .

الفرع الثالث : الحكمة من إقرار امتياز المقاول والمهندس المعماري .

المطلب الثانى : شروط امتياز المقاول والمهندس المعماري .

المبحث الثانى : خصائص حقوق امتياز المقاولين والمهندسين المعماريين.

المبحث الثالث : الحق الممتاز ومحله فى امتياز المقاول والمهندس المعماري .

المطلب الأول : الديون المضمونة بامتياز المقاول والمهندس المعماري .

المطلب الثانى : محل حق امتياز المقاول والمهندس المعماري .

الفصل الثانى : آثار امتياز المقاول والمهندس المعماري .

المبحث الأول : حق التقدم وكيفية مباشرته .

المبحث الثانى : حق التتبع .

المطلب الأول : شروط ممارسة حق التتبع التي يجب توافرها فى الحائز .

المطلب الثانى : إجراءات ممارسة حق التتبع فى مواجهة حائز العقار .

المطلب الثالث : موقف الحائز من مباشرة إجراءات التتبع .

الفرع الأول : الدفوع الممنوحة للحائز لوقف إجراءات التتبع .

الفرع الثانى : خيارات الحائز لمواجهة إجراءات التتبع .

الفصل الثالث : انقضاء امتياز المقاول والمهندس المعماري .

المبحث الأول : انقضاء امتياز المقاول والمهندس المعماري بطريق التبعية.

المطلب الأول : الوفاء بالالتزام .

المطلب الثاني : ما يعادل الوفاء بالالتزام .

الفرع الأول : الوفاء بمقابل .

الفرع الثاني : التجديد .

الفرع الثالث : المقاصة .

الفرع الرابع : اتحاد الذمة .

المطلب الثالث : دون الوفاء بالالتزام .

الفرع الثاني : الإبراء .

الفرع الثالث : استحالة الوفاء .

الفرع الرابع : التقادم .

المبحث الثاني : انقضاء امتياز المقاول والمهندس المعماري بطرق أصلية.

المطلب الأول : التطهير .

المطلب الثانى : البيع الجبرى (البيع بالمزاد العلنى) .

المطلب الثالث : نزول الدائن (المقاول أو المهندس المعمارى) عن حقه
فى الامتياز .

المطلب الرابع : هلاك العقار محل امتياز المقاول أو المهندس المعمارى .

المطلب الخامس : اتحاد الذمة .

الخاتمة : وتشمل أهم النتائج والتوصيات .

الفهارس : وفيها فهرس المراجع والمصادر، وفهرس الموضوعات .

المبحث التمهيدي

الأحكام العامة لحقوق الامتياز

وردت الأحكام العامة لحقوق الامتياز فى الفصل الأول من الباب الرابع (حقوق الامتياز) من الكتاب الرابع (الحقوق العينية التبعية أو التأمينات العينية) من القانون المدنى المصرى، وقد تضمن هذا الفصل المواد من (١١٣٠) إلى (١١٣٦)، وقد أعطى (المشرع) تعريفاً لحق الامتياز فى المادة (١/١١٣٠)، فيما تناول فى المادة (١/١١٣١، ٢) مسألة ترتيب حقوق الامتياز التى تخضع لما يقرره القانون، وذلك دون إغفال شرط القيد كإجراء ضرورى لتحديد مرتبة حقوق الامتياز الخاصة الواقعة على العقار فى المادة (١/١١٣٤، ٢)، وبالنسبة لانقضاء حق الامتياز أحالنا المشرع إلى طرق انقضاء الرهن الرسمى والرهن الحيازي وهذا ما نجده فى المادة (١١٣٦) من القانون المدنى المصرى .

لذا رأيت أن أتناول هذا المبحث التمهيدي فى مطلبين هما : المطلب الأول : تعريف وطبيعة حقوق الامتياز، المطلب الثانى : أنواع حقوق الامتياز .

المطلب الأول

ماهية حقوق الامتياز

قبل الخوض في بيان ما يتعلق بحقوق الامتياز من أحكام عامة وما قد تثيره من إشكالات، رأيت أن أتناول في بداية هذه الدراسة ماهية حقوق الامتياز .

وهو ما سوف أتناوله في فرعين هما الفرع الأول : تعريف حقوق الامتياز، الفرع الثاني : الطبيعة القانونية لحقوق الامتياز، وتفصيل ذلك فيما يلي :

الفرع الأول

تعريف حقوق الامتياز

من الصعب إعطاء تعريف جامع مانع لحقوق الامتياز، وذلك يرجع إلى تعدد محلها، فهي لا ترد على محل من طبيعة واحدة، فبعضها عام يرد على جميع أموال المدين سواء كانت منقولة أو عقارية والمتواجدة عند التنفيذ بغير تخصيص، وبعضها خاص يرد على مال معين من أموال المدين سواء كانت عقاراً أو منقولاً، وأمام هذا التعدد لحقوق الامتياز وضع المشرع تعريفاً جامعاً للخصائص المشتركة لها مع تجنب ما بينها من تمايز واختلاف، وقد راعى في هذا التعريف ما يميز حق الامتياز عن غيره من الحقوق العينية التبعية .

حيث نصت المادة (١١٣٠) من القانون المدني المصري على أن
حق الامتياز هو " أولوية يقررها القانون لحق معين مراعاة منه لصفته " .

ويتميز هذا التعريف بأنه يبرز أن أهم ما يتضمنه حق الامتياز هو
أولوية الدائن الممتاز في استيفاء حقه، وأن هذه الأولوية يقررها القانون
فلا تنشأ باتفاق أو حكم بل بنص القانون .

ولكن يلاحظ على هذا التعريف أنه لا يبين ما يرد عليه الامتياز من
أموال، ولا يظهر منه أن الأصل في حق الامتياز أنه يخول صاحبه حق
المتبوع^(١) .

أما القانون المدني الفرنسي فقد نصت المادة (٢٠٩١) على أن
"الامتياز هو حق يخول للدائن أفضلية على جميع الدائنين، وإن كانوا
مرتهنين رهناً رسمياً بسبب صفة دينهم"^(٢) .

(١) د/ نبيل ابراهيم سعد، التأمينات العينية والشخصية، منشورات الحلبي الحقوقية،
لبنان، بيروت، الطبعة الأولى، ٢٠١٠م، ص ٢٧١ .

(٢) أشار إليه : د/ محمد محجوبي، أساسيات في الحقوق العينية العقارية، وفق القانون
المغربي، المتعلق بمدونة الحقوق العينية، ٢٠١٢م، ص ١٢٤، د/ أحمد راضي
كعيم الشمري، الأفضلية عند التزام في نطاق عقد الرهن (دراسة قانونية مقارنة
بالفقه الإسلامي)، الطبعة الأولى، ١٤٤٠هـ / ٢٠١٩م، المركز العربي، القاهرة،
ص ٢١٠ .

تعريف الباحث لحق الامتياز :

وعليه فإنه يمكنني القول بأن حق الامتياز هو : سلطة مباشرة يقررها القانون لمصلحة فئات معينة من الدائنين، مراعاة لصفات ديونهم، على جميع منقولات المدين وعقاراته أو على منقول معين أو عقار معين منها، تخول الدائن أن يتقدم على دائنين آخرين في استيفاء حقه من ثمن تلك الأموال، في أي يد يكون .

الفرع الثاني

الطبيعة القانونية لحقوق الامتياز

تضح لنا طبيعة حقوق الامتياز، من خلال التساؤل التالي وهو : هل تعد هذه الحقوق ضمن الحقوق العينية أم أنها مجرد صفات تلحق ببعض الديون لاعتبارات خاصة يراعيها المشرع القانوني ؟
وللأجابة على هذا السؤال، وبعد البحث، تبين لي أنه توجد ثلاثة آراء فقهية في تحديد الطبيعة القانونية لحقوق الامتياز، يمكنني ذكرها فيما يلي :

الرأي الأول :

ذهب أغلب فقهاء القانون في مصر إلى أن حقوق الامتياز بأنواعها كافة، عامة وخاصة، واردة على عقار أو على منقول، ترتب لأصحابها حقوقاً عينية بما توفره الحقوق العينية لأصحابها من ميزتي التتبع

والتقدم^(١)، وهو الرأي الراجح في فرنسا أيضاً^(٢) .

الرأي الثاني :

ذهب بعض فقهاء القانون المصريين إلى أن حقوق الامتياز كافة ما هي إلا مجرد صفات وأوصاف تلتصق ببعض الديون، تفضي إلى منح هذه الحقوق ميزة التقدم على غيرها عند التزامها، مما يعتبر اخلاً ببدء المساواة بين الديون في الوفاء، وذلك لأن حقوق الامتياز العامة لا ترد على مال معين بالذات^(٣) .

الرأي الثالث :

اتجه بعض فقهاء القانون الفرنسيين^(٤) إلى أنه ينبغي التمييز بين

- (١) د/ محمد كامل مرسي، التأمينات الشخصية والعينية، مطبعة نصر، القاهرة، ١٣٤٥هـ / ١٩٢٧م، فقرة ٤٠١، ص ٢٦٨ .
- (٢) أشار إليه : د/ محمد كامل مرسي، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، فقرة ٤٠١، ص ٢٦٨، د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٩٢٣ .
- (٣) د/ شمس الدين الوكيل، الموجز في نظرية التأمينات، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٦٦م، فقرة ٢١٠، ص ٥٦٧، هامش ١، د/ بيان يوسف رجب، شرح القانون المدني، حقوق الامتياز، دراسة موازنة مقارنة في قوانين الدول العربية مع فقه الشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠٠٩م، ص ٧٠ .
- (٤) أشار إليه : د/ محمد كامل مرسي، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، فقرة ٤٠١، ص ٢٦٨، د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٩٢٢، هامش ١ .

أقسام حقوق الامتياز وتنوع وعاء الامتياز في كل قسم منها وفقاً للتفصيل
الآتي :

أولاً : إذا ما وقع الامتياز على جميع أموال المدين عقارية كانت أو منقولة:

ففي هذه الحالة لا يتصور أن يتمتع الحق المضمون بجميع الأموال
العائدة للمدين، بحق تتبع حركة هذه الأموال، بل يكفي بما يوجد منها عند
التنفيذ، مما يعني أن حق الامتياز هنا لا يعدو كونه مجرد وصف يلحق هذه
الحقوق (الديون) يمكن أصحابها من استيفائها متقدمة على غيرها من
الديون، وفرق بعض الفقهاء في هذه الحالة كذلك بين فرضين هما :

الفرض الأول : إما أن يباشر الدائن بهذه الحقوق حقه على عقار
فنكون إزاء حق عيني .

الفرض الثاني : وإما أن يباشر حقه على منقول فنكون أمام مجرد
أوصاف تلحق الالتزام .

ثانياً : أما إذا وقع الامتياز على أموال خاصة :

ففي هذه الحالة تعد حقوق الامتياز حقوقاً عينية ما دامت تقع على
محل مادي معين^(١) .

(١) د/ بيان يوسف رجب، شرح القانون المدني، حقوق الامتياز، دراسة موازنة
مقارنة في قوانين الدول العربية مع فقه الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص ٧١

المطلب الثانى

أنواع حقوق الامتياز

نص المشرع فى المادة (١١٣٢) من القانون المدنى المصرى على أن " ترد حقوق الامتياز العامة على جميع أموال المدين من منقول وعقار، أما حقوق الامتياز الخاصة فتكون مقصورة على منقول أو عقار معين " .

يتضح من نص هذه المادة أن حقوق الامتياز تنقسم إلى ثلاثة أنواع وهى كما يلى :

النوع الأول : حقوق امتياز عامة :

وتقع على جميع أموال المدين سواء كانت منقولات أو عقارات، فهى عامة لهذا المعنى، وقد حددها المشرع فى المادة (١/١١٤١) من القانون المدنى المصرى والتي نصت على أن " يكون للحقوق الآتية امتياز على جميع أموال المدين من منقول وعقار :

(أ) المبالغ المستحقة للخدم والكتابة والعمال وكل أجير آخر من أجرهم ورواتبهم من أى نوع كان عن الستة الأشهر الأخيرة .

(ب) المبالغ المستحقة عما تم توريده للمدين ولمن يعوله من مآكل وملبس فى الستة الأشهر الأخيرة .

(ج) النفقة المستحقة فى ذمة المدين لأقاربه عن ستة الأشهر

الأخيرة " .

ويلاحظ أن هذه الحقوق الممتازة والتي تقع على جميع أموال المدين، سواء كان منقولاً أو عقاراً لا يجب شهرها، وأيضاً لا تثبت لصاحبها حق التتبع، وهذا ما ورد فى المادة (٢/١١٣٤) من القانون المدنى المصرى والتي نصت على أنه " ومع ذلك فإن حقوق الامتياز العامة ولو كان محلها عقاراً لا يجب فيها الشهر ولا يثبت فيها حق التتبع " .

ويلاحظ أيضاً أن حقوق الامتياز العامة سالفه الذكر تقع فى مرتبة واحدة بعد المصاريف القضائية والمبالغ المستحقة للخزينة العامة ومصاريف الحفظ والترميم، وإذا تزامت حقوق الامتياز العامة فيما بينها تستوفى بنسبة كل منها، وهذا ما ورد فى المادة (٢/١١٤١) من القانون المدنى المصرى والتي نصت على أن " وتستوفى هذه المبالغ مباشرة بعد المصروفات القضائية والمبالغ المستحقة للخزينة العامة ومصروفات الحفظ والترميم، أما فيما بينها فتستوفى بنسبة كل منها " .

النوع الثانى : حقوق امتياز خاصة على منقول معين :

أصحاب هذه الحقوق لهم امتياز خاص على منقول معين من منقولات المدين، وقد ذكرهم المشرع حسب مراتبهم، فثلاثة منها تسبق حقوق الامتياز العامة وهي :

١ - المصروفات القضائية^(١) .

(١) المادة (١١٣٨) من القانون المدنى المصرى والتي نصت على أنه " ١ / المصروفات القضائية التي أنفقت لمصلحة جميع الدائنين فى حفظ أموال المدين =

- ٢ - المبالغ المستحقة للخرينة العامة^(١) .
- ٣ - المبالغ التي صرفت في حفظ المنقول وترميمه^(٢) .
- وثلاثة أخرى تتأخر عن حقوق الامتياز العامة وهي :
- ١ - مصروفات الزراعة والمبالغ المستحقة في مقابل آلات الزراعة^(٣) .

وبيعها، لها امتياز على ثمن هذه الأموال، ٢/ وتستوفى هذه المصروفات قبل أى حق آخر ولو كان ممتازاً أو مضموناً برهن رسمى بما في ذلك حقوق الدائنين الذين أنفقت المصروفات في مصلحتهم، وتتقدم المصروفات التي أنفقت في بيع الأموال على تلك التي أنفقت في إجراءات التوقيع " .

(١) المادة (١١٣٩) من القانون المدنى المصرى والتي نصت على أنه " ١/ المبالغ المستحقة للخرانة العامة من ضرائب ورسوم وحقوق أخرى من أي نوع كان يكون لها امتياز بالشروط المقررة في القوانين والأوامر الصادرة في هذا الشأن، ٢/ وتستوفى هذه المبالغ من ثمن الأموال المثقلة بهذا الامتياز في أية يد كانت قبل أي حق آخر، ولو كان ممتازاً أو مضموناً برهن رسمى عدا المصروفات القضائية " .

(٢) المادة (١١٤٠) من القانون المدنى المصرى والتي نصت على أنه " ١/ المبالغ التي صرفت في حفظ المنقول وفيما يلزم له من ترميم يكون لها امتياز عليه كله، ٢/ وتستوفى هذه المبالغ من ثمن هذا المنقول المثقل بحق الامتياز بعد المصروفات القضائية والمبالغ المستحقة للخرانة العامة مباشرة، أما فيما بينها فيقدم بعضها على بعض بحسب الترتيب العكسي لتواريخ صرفها " .

(٣) المادة (١١٤٢) من القانون المدنى المصرى والتي نصت على أنه " ١/ المبالغ المنصرفة في البذور والسماد وغيره من مواد التخصيب والمواد المقاومة للحشرات، والمبالغ المنصرفة في أعمال الزراعة والحصاد، ويكون لها امتياز على المحصول الذي صرفت في إنتاجه وتكون لها جميعاً مرتبة واحدة، ٢/ وتستوفى =

٢ - المبالغ المستحقة لمؤجر العقار^(١) وصاحب الفندق^(٢) .

= هذه المبالغ من ثمن المحصول مباشرة بعد الحقوق المتقدمة الذكر، ٣/ وكذلك يكون للمبالغ المستحقة في مقابل آلات الزراعة حق امتياز في نفس المرتبة على هذه الآلات " .

(١) المادة (١١٤٣) من القانون المدني المصري والتي نصت على أن " ١/ أجره المبياني والأراضي الزراعية لسنتين أو لمدة الإيجار إن قلت عن ذلك، وكل حق آخر للمؤجر بمقتضى عقد الإيجار، يكون لها جميعاً امتياز على ما يكون موجوداً بالعين المؤجرة ومملوكاً للمستأجر من منقول قابل للحجز ومن محصول زراعي، ٢/ ويثبت الامتياز ولو كانت المنقولات مملوكة لزوجبة المستأجر أو كانت مملوكة للغير ولم يثبت أن المؤجر كان يعلم وقت وضعها في العين المؤجرة بوجود حق للغير عليها، وذلك دون إخلال بالأحكام المتعلقة بالمنقولات المسروقة أو الضائعة، ٣/ ويقع الامتياز أيضاً على المنقولات والمحصولات المملوكة للمستأجر من الباطن إذا كان المؤجر قد اشترط صراحة عدم الإيجار من الباطن، فإذا لم يشترط ذلك فلا يثبت الامتياز الا للمبالغ التي تكون مستحقة للمستأجر الأصلي في ذمة المستأجر من الباطن في الوقت الذي ينذر فيه المؤجر، ٤/ وتستوفي هذه المبالغ الممتازة من ثمن الأموال المثقلة بالامتياز بعد الحقوق المتقدمة الذكر، إلا ما كان من هذه الحقوق غير نافذة في حق المؤجر باعتباره حائزاً حسن النية، ٥/ وإذا نقلت الأموال المثقلة بالامتياز من العين المؤجرة على الرغم من معارضة المؤجر أو على غير علم منه ولم يبق في العين أموال كافية لضمان الحقوق الممتازة، بقي الامتياز قائماً على الأموال التي نقلت دون أن يضر ذلك بالحق الذي كسبه الغير حسن النية على هذه الأموال، ويبقى الامتياز قائماً ولو أضر بحق الغير لمدة ثلاث سنوات من يوم نقلها إذا أوقع المؤجر عليها حجزاً استحقاقياً في الميعاد القانوني، ومع ذلك إذا بيعت هذه الأموال إلى مشتر حسن النية في سوق عام أو في مزاد علني أو ممن يتجر في مثلها، وجب على المؤجر أن يرد الثمن إلى هذا المشتري " .

(٢) المادة (١١٤٤) من القانون المدني المصري والتي نصت على أن " ١/ المبالغ المستحقة لصاحب الفندق في ذمة النزول عن أجره الإقامة والمؤونة وما صرف =

٣ - المبالغ المستحقة لبائع المنقول^(١) والشريك المتقاسم في المنقول^(٢) .

ويلاحظ أن حق الامتياز الخاص الواقع على المنقول عرضة للضياع إذا تعارض مع قاعدة " الحيازة في المنقول سند الملكية "، لذلك أجاز

=لحسابه، يكون لها امتياز على الأمتعة التي أحضرها النزير في الفندق أو ملحقاته، ٢/ ويقع الامتياز على الأمتعة ولو كانت غير مملوكة للنزير إذا لم يثبت أن صاحب الفندق كان يعلم وقت إدخالها عنده بحق الغير عليها بشرط ألا تكون تلك الأمتعة مسروقة أو ضائعة، ولصاحب الفندق أن يعارض في نقل الأمتعة من فندقه مادام لم يستوف حقه كاملاً، فإذا نقلت الأمتعة رغم معارضته أو دون علمه، فإن حق الامتياز يبقى قائماً عليها دون إخلال بالحقوق التي كسبها الغير بحسن نية، ٣/ ولا امتياز صاحب الفندق نفس المرتبة التي لامتياز المؤجر، فإذا تزامم الحقان قدم الأسبق في التاريخ، ما لم يكن غير نافذ بالنسبة إلى الآخر " .

(١) المادة (١١٤٥) من القانون المدني المصري والتي نصت على أن " ١/ ما يستحق لبائع المنقول من الثمن وملحقاته، يكون له امتياز على الشيء المبيع، ويبقى الامتياز قائماً مادام المبيع محتفظاً بذاتيته، وهذا دون إخلال بالحقوق التي كسبها الغير بحسن نية، مع مراعاة الأحكام الخاصة بالمواد التجارية، ٢/ ويكون هذا الامتياز تالياً في المرتبة لما تقدم ذكره من حقوق الامتياز الواقعة على منقول، إلا أنه يسرى في حق المؤجر وصاحب الفندق إذا ثبت أنهما كانا يعلمان به وقت وضع المبيع في العين المؤجرة أو الفندق " .

(٢) المادة (١١٤٦) من القانون المدني المصري والتي نصت على أن " ١/ للشركاء الذين اقتسموا منقولاً، حق امتياز عليه تأميناً لحق كل منهم في الرجوع على الآخرين بسبب القسمة، وفي استيفاء ما تقرر لهم فيها من معدل، ٢/ وتكون لامتياز المتقاسم نفس المرتبة التي لامتياز البائع، فإذا تزامم الحقان قدم الأسبق في التاريخ " .

القانون المدنى إذا خشى الدائن لأسباب معقولة تبديد المنقول أن يطلب وضعه تحت الحراسة، وهذا ما ورد فى المادة (٣/١٣٣) من القانون المدنى المصرى والتي نصت على أنه " وإذا خشى الدائن لأسباب معقولة، تبديد المنقول المثقل بحق امتياز لمصلحته، جاز له أن يطلب وضعه تحت الحراسة " .

النوع الثالث : حقوق امتياز خاصة على عقار معين :

أصحاب هذه الحقوق لهم امتياز خاص على عقار معين بذاته من عقارات المدين وهي ثلاثة :

- ١- ما يستحق لبائع العقار من الثمن وملحقاته^(١) .
- ٢- المبالغ المستحقة للمقاولين والمهندسين المعماريين على المنشآت^(٢) .
- ٣- الشركاء المتقاسمون فى العقار^(٣) .

(١) المادة (١١٤٧) من القانون المدنى المصرى والتي نصت على أن " ١/ ما يستحق لبائع العقار من الثمن وملحقاته، يكون له امتياز على العقار المبيع، ٢/ ويجب أن يقيد الامتياز ولو كان البيع مسجلاً، وتكون مرتبته من وقت القيد " .

(٢) المادة (١١٤٨) من القانون المدنى المصرى والتي نصت على أن " ١/ 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، ٢/ ويجب أن يقيد هذا الامتياز، وتكون مرتبته من وقت القيد " .

(٣) المادة (١١٤٩) من القانون المدنى المصرى والتي نصت على أن " للشركاء الذين اقتسموا عقاراً، حق امتياز عليه تأميناً لما تخوله القسمة من حق فى =

مما سبق يتضح لنا أن حقوق الامتياز في القانون المدني تنقسم إلى ثلاثة أنواع ومع ذلك فإن المشرع نص على أحكامها في تقسيم ثنائي فقط، تناول في القسم الأول أحكام حقوق الامتياز العامة وحقوق الامتياز الخاصة الواقعة على منقول، وفي القسم الثاني تناول حقوق الامتياز الخاصة الواقعة على عقار .

هذا وقد وردت حقوق الامتياز الخاصة الواقعة على عقار في المواد (١١٤٧، ١١٤٨، ١١٤٩) مدني مصري، في القسم الثاني من الفصل الثاني المعنون بـ (أنواع الحقوق الممتازة) وأصحاب هذه الحقوق لهم امتياز خاص على عقار معين بذاته من عقارات المدين، وتأخذ هذه الامتيازات الخاصة أحكام الرهون الرسمية بالقدر الذي لا تتعارض فيه مع طبيعة هذه الحقوق، فيجب قيدها كي تكون نافذة، وتأخذ مرتبتها من وقت القيد، وتسري عليها أحكام القيد من آثار وتجديد وشطب^(١) .

مع العلم بوجود حقوق امتياز ترد على العقار لا تشهر مثل حق امتياز المبالغ المستحقة للخرينة العامة وحقوق الامتياز العامة فيما يقع

= رجوع كل منهم على الآخرين بما في ذلك حق المطالبة بمعدل القسمة، ويجب أن يقيد هذا الامتياز، وتكون مرتبته من وقت القيد " .

(١) المادة (١/١١٣٤) من القانون المدني المصري والتي نصت على أن " تسرى على حقوق الامتياز الواقعة على عقار، أحكام الرهن الرسمي بالقدر الذي لا تتعارض فيه مع طبيعة هذه الحقوق، وتسري بنوع خاص أحكام التطهير والقيد وما يترتب على القيد من آثار وما يتصل به من تجديد ومحو " .

منها على العقار^(١) .

وحقوق الامتياز الخاصة الواقعة على عقار تقوم على فكرة مفادها أن الدائن المقرر الامتياز لصالحه قد أتى بزيادة في القيمة ما كان ليستفيد بها الدائنون الآخرون لولا هذا الدائن، لهذا كان من العدل أن يتقدم عليهم، وهذه الزيادة في القيمة قد تمس ذمة المدين، وتسمى الزيادة في القيمة الشخصية البحتة، مثل امتياز بائع العقار وامتياز الشريك المتقاسم في العقار، وقد تمس الزيادة قيمة الشيء ذاته، وهي ما تعرف بالزيادة في القيمة العينية، ويتعلق هذا الأمر بامتياز المقاول والمهندس المعماري، محل هذه الدراسة^(٢) .

وقد ورد النص على هذا الامتياز في المادة (١١٤٨) من القانون المدني المصري السابق الإشارة إليها .

(١) راجع ص ١٦٥٦، ١٦٥٧ من هذا البحث .

(٢) راجع ص ١٦٣٨ من هذا البحث .

الفصل الأول

ماهية ومضمون حق امتياز المقاول والمهندس المعماري

سنتناول في هذا الفصل ماهية أو مضمون حقوق الامتياز المقررة في نص المادة (١١٤٨) من القانون المدني المصري لفائدة المقاولين والمهندسين المعماريين، وسوف أتحدث عن تعريف وشروط امتياز المقاول والمهندس المعماري في المبحث الأول، وخصائص حقوق امتياز المقاولين والمهندسين المعماريين في المبحث الثاني، والحق الممتاز ومحله في هذا الامتياز في المبحث الثالث، وتفصيل ذلك كله فيما يلي :

المبحث الأول

تعريف وشروط امتياز المقاول والمهندس المعماري

وسوف أتحدث عن تعريف امتياز المقاول والمهندس المعماري، في المطلب الأول، وعن شروط هذا الامتياز في المطلب الثاني، كما يلي :

المطلب الأول

تعريف امتياز المقاول والمهندس المعماري

لما كان قد سبق الحديث عن تعريف الامتياز^(١)، فإن حديثي هنا سيقترن على تعريف مقاول البناء في الفرع الأول، ثم عن تعريف

(١) راجع ص ١٦١٦، ١٦١٧ من هذا البحث .

المهندس المعماري في الفرع الثاني، ثم عن الحكمة من إقرار هذا الامتياز
في الفرع الثالث .

الفرع الأول

تعريف مقاول البناء

باستقراء نصوص القانون المصري نجد أنها لم تتعرض لتعريف
المقاول، واكتفت بتعريف عقدالمقاوله في المادة (٦٤٦) من القانون المدني
والتي نصت على أن " المقاوله عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن
يصنع شيئاً أو أن يؤدي عملاً لقاء أجر يتعهد به المتعاقد الآخر " .

ولذلك تعددت تعريفات الفقه لمقاول البناء، فعرّفه البعض^(١) بأنه :
الشخص الذي يعهد إليه بتشديد المباني، أو إقامة المنشآت الثابتة الأخرى،
بناء على ما يقدم له من تصميمات، وذلك في مقابل أجر، ودون أن يخضع

(١) د/ عبد الرزاق حسين يس، المسؤولية الخاصة بالمهندس المعماري ومقاول البناء
(شروطها، نطاق تطبيقها، الضمانات المستحدثة فيها)، دراسة مقارنة في
القانون المدني، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٧م، ص ٤٢٠،
د/ محمد ناجي ياقوت، مسؤولية المعماريين بعد إتمام الأعمال وتسلمها مقبولة من
رب العمل، دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي، منشأة المعارف،
الاسكندرية، بدون سنة نشر، ص ٣٥، د/ محمد لبيب شنب، شرح أحكام عقد
المقاوله في ضوء الفقه والقضاء، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الاسكندرية،
٢٠٠٤م، ص ١٠٩ .

في ممارسة عمله لإشراف أو إدارة .

وعرفه البعض الآخر^(١) بأنه : الشخص الذي يعهد إليه إقامة المباني والمنشآت الثابتة الأخرى ويستوي أن تكون المواد التي أقام بها هذه المنشآت قد أحضرها من عنده أو قدّمها له رب العمل، ففي الحالتين يلتزم بالضمان العشري بوصفه مقاولاً .

ويعرفه آخرون^(٢) بأنه : كل شخص طبيعي أو معنوي يتولى تنفيذ أعمال البناء، وفق تصاميم ورسوم موضوعة مسبقاً من قبل مهندس معماري معتمد، وطبقاً للمواصفات والشروط المتفق عليها في العقد أو في دفتر الشروط إن وجد .

تعريف الباحث للمقاول :

بالنظر إلى هذه التعريفات، يمكننا أن نعرف مقاول البناء بأنه هو : كل شخص يعهد إليه بتشديد المباني، وفقاً لما يقدم له من تصميمات، على

(١) د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء السابع، المجلد الأول، العقود الواردة على العمل، المقاول والوكالة والوديعة والحراسة، دار احياء التراث العربي، بيروت - لبنان، ١٩٦٤م، ص ١١٠ .

(٢) د/ إبراهيم يوسف، المسؤولية العشرية للمهندس المعماري والمقاول، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، ١٩٩٥م، ص ٦٨٦، المستشار/ محمد عزمي البكري، عقد المقاول في ضوء الفقه والقضاء، دار محمود للنشر، ٢٠١٧م، ص ١٥ .

أن يكون ذلك مقابل أجر، ودون أن يخضع في ممارسة عمله لإشراف أو إدارة .

ومن ثم فإن مقاول البناء يمارس عملاً ذا طابع تنفيذي يقوم بمقتضاه بتنفيذ الرسومات السابق وضعها وإخراجها إلى حيز الواقع، فهو الذي يتولى تنفيذ محتوى عقد المقاولة فيعهد إليه من جانب المهندس المعماري أurb العمل بالرسومات والتصميمات الهندسية للبناء، ويقوم هو بالتنفيذ العملي بما يمليه عليه العمل من إدارة وإشراف عليه (أي على العمل) وحراسة المواد المستخدمة في البناء واكتشاف الأخطاء التي يمكن تصور وجودها في التصميمات والرسومات ومراقبة مكان التنفيذ لتجنب أي أضرار يتصور حدوثها سواء لرب العمل أو للمارة^(١) .

سواء تعهد المقاول بتقديم العمل فقط، على أن يقدم رب العمل المادة التي يستخدمها المقاول أو يستعين بها في القيام بعمله، أو تعهد المقاول بتقديم العمل والمادة معاً^(٢) .

(١) د/ هدى حامد قشقوش، المسؤولية الجنائية للمهندس والمقاول، دار النهضة العربية، ١٩٩٦ م، ص ٢٥ .
(٢) المادة ٦٤٧ من القانون المدني المصري .

الفرع الثانى

تعريف المهندس المعماري

عرفت اللائحة المصرية لمزاولة مهنة الهندسة المعمارية المهندس المعماري بأنه : الشخص المتميز بقدرته على التخطيط والتصميم المعماري والتطبيق والابتكار والتنفيذ، وله إلمام تام بفن البناء حسب ظروف البيئة ومقتضياتها ويسهم فى التعمير والتشييد فى نطاق التخطيط العام ويتمتع بالحماية القانونية التي تتطلبها مهنته، ويشترط أن يكون حاصلًا على بكالوريوس الهندسة المعمارية أو ما يعادلها من المؤهلات الهندسية الأخرى المعترف بها بقانون نقابة المهندسين وأن يكون عضوًا بنقابة المهندسين^(١).

وعرف بعض الفقه المهندس المعماري بأنه : الشخص الذي يعهد إليه فى وضع التصميمات والرسوم والنماذج لإقامة المنشآت وقد يعهد إليه بإدارة العمل والإشراف على تنفيذه ومراجعة حسابات المقاول والتصديق

(١) لائحة مزاولة المهن الهندسية، المادة رقم ٢، الموقع الرسمي لنقابة المهندسين المصرية على شبكة الانترنت، د/ هدى حامد قشقوش، المسئولية الجنائية للمهندس والمقاول، مرجع سابق، ص ٢٦ .

عليها وصرف المبالغ المستحقة إليه^(١)، أو " الشخص المكلف من قبل رب العمل بإعداد الرسوم والتصميمات اللازمة لإقامة المباني أو المنشآت الأخرى والإشراف على تنفيذها بواسطة مقاول البناء"^(٢) .

ويلاحظ أن القانون المصري رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦م بشأن توجيه وتنظيم أعمال البناء^(٣)، استخدم مصطلح مهندس في أكثر من موضع، فأحياناً يطلق مصطلح مهندس بدون توصيف (م/٨)، وأحياناً أخرى يستخدم مصطلح مهندس معماري (م/١٢)، ومصطلح المهندس المصمم (م/٥)، والمهندس المشرف على التنفيذ (م/١٢ مكرر) .

ويتضح مما تقدم، أن اصطلاح المهندس المعماري يقصد به المهندس المصمم أو المشرف على التنفيذ، أي أنه يطلق على كافة التخصصات الهندسية المتعلقة بتشديد مبنى، وفي حالة إذا ما كان هناك أكثر من مهندس فيقتصر دور كل مهندس على ما يفترض أن يقوم به بحسب ما إذا كان مصمماً أو منفذاً أو مشرفاً على التنفيذ، ويسأل في نطاق التزاماته التي تصرف في نطاقها، فإن أخطأ في التصميم يسأل عن خطئه

(١) د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدنى، الجزء السابع، المجلد الأول، العقود الواردة على العمل، المقاوله والوكالة والوديعة والحراسة، مرجع سابق، بند ٦٢، ص ١٠٩ .

(٢) د/ محمد لبيب شنب، شرح أحكام عقد المقاوله في ضوء الفقه والقضاء، مرجع سابق، ص ١١ .

(٣) المنشور بالجريدة الرسمية، العدد ٣٧، بتاريخ التاسع من سبتمبر لسنة ١٩٧٦م .

فيه، وإن أهمل في الإشراف على التنفيذ انحصرت مسؤوليته في ذلك فقط،
غير أن المهندس إذا مارس عملاً ليس من اختصاصه وأخطأ فيه فيسأل .

ومن الفقه من يعرفه بأنه هو " ذلك الشخص الحاصل على مؤهل
هندسي في هندسة المعمار، يؤهله لأن يضع التصميمات والخرائط
والرسومات والنماذج ويقدر الأبعاد والقياسات المختلفة للمنشآت والأبنية
المراد إقامتها ويشرف على تنفيذها " .

الفرع الثالث

الحكمة من إقرار امتياز المقاول والمهندس المعماري

ويرجع الفقه الحكمة من تقرير امتياز المقاولين والمهندسين
المعماريين إلى مقتضيات العدالة^(١)، ذلك أن عمل المهندس أو المقاول قد
أضاف قيمة جديدة إلى العقار، فكان من العدل أن يتقدم بما يستحقه عن هذا
العمل على ما تتسبب فيه من زيادة القيمة المضافة إلى ثروة مالك العقار
على غيره من الدائنين^(٢)، وعلى ذلك فإن العدل يقتضي أن الدائن الذي زاد
بماله وعمله في أموال المدين، يتقدم في إستيفاء حقه في حدود ما زاده .

- (١) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، التأمينات
الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٩١٩ .
- (٢) د/ منصور مصطفى منصور، التأمينات العينية، المطبعة العالمية، الإسكندرية،
١٩٦٣م، ص ٣٠٨، د/ مدحت محمد الحسيني، إجراءات الشهر العقاري، دار
الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٢م، ص ١٥٠ .

المطلب الثانى

شروط امتياز المقاول والمهندس المعماري

لكى ينشأ حق امتياز للمقاولين والمهندسين المعماريين نفاذاً
فى مواجهة المدين والغير فلا بد من توافر ثلاثة شروط، بياتها
كالتالى :

الشرط الأول : أن يكون هناك عقد مقاوله :

لثبوت حق امتياز المقاولين والمهندسين المعماريين لا بد
أن يكون هناك عقد مقاوله^(١) بين صاحب العقار من جهة والمقاول
أو المهندس المعماري من جهة أخرى، ذلك أن المادة (١١٤٨) من
القانون المدنى المصرى اقتصر على طائفتى المقاولين
والمهندسين المعماريين، كما أنها اشترطت أن يكون القيام بالأعمال

(١) حيث نصت المادة ٦٤٦ من القانون المدنى المصرى على أن عقد المقاوله هو "
عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين بأن يصنع شيئاً أو أن يؤدي عمل مقابل أجر
يتعهد به المتعاقدين الآخرين"، فى حين عرفه الفقه بأنه : عقد يتعهد بموجبه
شخص بأن يقوم بأعمال معينة لفائدة شخص آخر مقابل حصوله على أجره دون
خضوعه لسلطته وادارته . د/ عبد الرحمان بن عايد بن خالد العايد، عقد
المقاوله، الإدارة العامة للثقافة والنشر، السعودية، ٢٠٠٤، ص ٢٧ .

المشار إليها فيها بناءً على تكليف من جانب صاحب العمل^(١) .

الأمر الذي يترتب عليه خروج من يقوم بهذه الأعمال من تلقاء نفسه من نطاق حق امتياز المقاول والمهندس المعماري، وذلك كالفرضي أو المغتصب^(٢)، ولو كان له صفة مقاول أو مهندس معماري، وكذا المقاول من الباطن والذي يكون قد أوكلت له أشغال البناء من قبل المقاول الأصلي، فلا يثبت له حق الامتياز إذ أنه لم يقم بهذه الأعمال بتكليف من صاحب العقار بل قام بها بناءً على تعاقد مع المقاول الأصلي^(٣)، لكن يحق له إستعمال الدعوى المباشرة قبل رب العمل (المالك)، كما يخرج أيضاً من نطاق حق امتياز المقاول والمهندس المعماري مستأجر العقار أو حائزه إذا قام بالبناء أو الترميم أو الصيانة، أما بالنسبة للعامل الأجير فإن امتياز

(١) والذي لا يشترط فيه أن يكون دائماً مالك العقار فقد يكون مستأجره مرخص له بذلك أو الدائن المرتهن رهناً حيازياً أو صاحب حق انتفاع يخول له عقد الانتفاع ذلك . د/ أنور طلبية، القانون المدنى، الجزء السادس، المكتب الجامعي الحديث، ٢٠٠١م، ص ٧٠١ .

(٢) د/ همام محمد محمود زهران، التأمينات العينية والشخصية، منشأة المعارف، ٢٠٠١م، ص ٧٠٦ .

(٣) د/ صليحة برجم، المقالة الفرعية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير فى القانون، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ٢٠٠٨/٢٠٠٩، ص ١٣٨

عام وهو امتياز الأجراء إذا كان قد تعاقد مع مالك العقار مباشرة^(١).

الشرط الثاني : أن تكون أعمال المقاول أو المهندس المعماري أدت لزيادة في قيمة العقار :

أي أن هذه الأعمال والتي حددتها المادة (١١٤٨) من القانون المدني المصري والمتمثلة في التشييد أو إعادة التشييد أو الترميم أو الصيانة والتي قام بها هؤلاء أدت إلى زيادة في قيمة العقار، ولكن بشرط أن تستمر هذه القيمة المضافة إلى غاية بيع العقار، فالامتياز لا يرد على ما زاد في قيمة العقار وقت الإنتهاء من الأعمال بل وقت بيعه، وهنا تكمن الحكمة في تقرير امتياز لهذا الدين باعتبار أنه يرجع للمقاول أو المهندس الفضل في تحقيق هذه الزيادة في القيمة، فحق أن تكون له الأولوية في إستيفاء دينه من هذه الزيادة، فإذا أقام المهندس مبنى ثم تهدم المبنى قبل التنفيذ على العقار انقضى امتيازه ما لم يكن قد حل محل العقار المتهدم عوضاً عنه كتعويض أو مبلغ تأمين مثلاً، فينتقل إليه الحق الممتاز، في المقابل فإن ما زاد في قيمة العقار بسبب أعمال المهندس تضمن

(١) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ١٠٣ .

حقه كاملاً طبقاً لمبدأ عدم تجزئة الضمان^(١) .

وتحسب هذه الزيادة على أساس الفرق بين قيمة العقار قبل انجاز تلك الأعمال وقيمة العقار بعد الانجاز ولكن عند لحظة البيع^(٢)، وتكون من صلاحيات القاضي تحديد قيمة هذه الزيادة وهذا من خلال تعيين خبير توكل له مهمة تقدير هذه القيمة المضافة الناتجة عن أعمال المقاولين والمهندسين المعماريين^(٣) .

الشرط الثالث : قيد امتياز المقاول والمهندس المعماري :

طبقاً للفقرة الثانية من المادة (١١٤٨) من القانون المدنى المصرى فإن هذا الامتياز لا بد أن يتم قيده (أى شهره)، وتتحدد مرتبته من تاريخ هذا القيد .

حيث نصت المادة ١١٤٨ على أن " ١ / المبالغ المستحقة للمقاولين والمهندسين المعماريين الذين عهد إليهم فى تشييد أبنية أو منشآت أخرى

(١) المستشار/ أنور العروسى، الحقوق العينية التبعية فى القانون المدنى، منشأة المعارف، ٢٠٠٣، ص ٥٥٣ .

(٢) د/ بيان يوسف رجب، شرح القانون المدنى، حقوق الامتياز، دراسة موازنة مقارنة فى قوانين الدول العربية مع فقه الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص ٣٧٤، ٣٧٥ .

(٣) د/ محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠١م، ص ٤٩٠ .

..... يكون لها امتياز على هذه المنشآت ، ٢/ ويجب أن يقيد هذا الامتياز، وتكون مرتبته من وقت القيد " .

وعليه فإن هذا الامتياز لا يمكن أن يحتج به أمام الغير إلا من تاريخ القيد^(١) .

وهو ما ذهبت إليه محكمة النقض المصرية، فقضت بأن " الامتياز المقرر في المادة ١١٤٨ من القانون المدني للمقاولين على المنشآت التي عهد إليهم في تشييدها نظير المبالغ المستحقة لهم لا يسري على الغير إلا إذا أشهر بالقيد "^(٢).

فإذا تم قيد حقوق الامتياز العقارية بالشهر العقاري، فإن هذه الحقوق تنتج آثارها، حيث تمنح الدائن صاحب حق الامتياز الحق في التقدم على جميع الدائنين العاديين والدائنين المقيدون التاليين له في المرتبة أي حق الأفضلية، كما يترتب على القيد الحق في تتبع العقار محل الامتياز في أي يد يكون^(٣) .

(١) د/ محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري، التأمينات العينية، ط ١، دار هوم، الجزائر، ٢٠٠٩م، ص ٣٩٧ .

(٢) الحكم رقم ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق، جلسة ١٩/٦/١٩٦٩م، أحكام محكمة النقض، المكتب الفني، مدني، العدد الثاني، السنة ٢٠، ص ١٠٠٢، الحكم رقم ٥٢٥٠ لسنة ٦٤ ق، جلسة ٨/٦/٢٠١٩م، الدوائر المدنية .

(٣) كما سيأتي تفصيله ص ١٦٥١ - ١٦٥٨ من هذا البحث .

المبحث الثاني

خصائص حقوق امتياز المقاولين والمهندسين المعماريين

تتمتع حقوق الامتياز، ومنها امتياز المقاولين والمهندسين المعماريين، بعدة خصائص نذكر منها ما يلي :

أولاً : أولوية جميع حقوق الامتياز في التقدم :

الأصل في استيفاء الديون مبدأ المساواة بين الدائنين العاديين تجاه أموال مدينهم، وهذا ما ذهب إليه المشرع في القانون المدني المصري، حيث نصت المادة (٢٣٤) منه على أن " ١ / أموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بديونه، ٢ / وجميع الدائنين متساوون في هذا الضمان إلا من كان له منهم حق التقدم طبقاً للقانون " إلا أن خصوصية الدين الممتاز تمنحه أولوية في الاستيفاء على غيره من الدائنين العاديين وهذا ما أفادته الفقرة الأولى من المادة (١١٣٠) من القانون المدني المصري^(١).

فبموجب هذه الأولوية فإن هذه الحقوق، ومنها امتياز المقاول والمهندس المعماري، تصبح متقدمة على باقي الحقوق

(١) والتي نصت على أن " ١ / الامتياز أولوية يقرها القانون لحق معين مراعاة منه لصفته، ٢ / ولا يكون للحق امتياز إلا بمقتضى نص في القانون " .

الأخرى عند استيفاء الديون^(١) .

ثانياً : جميع حقوق الامتياز مصدرها القانون :

إن جميع حقوق الامتياز، بما فيها امتياز المقاول والمهندس المعماري، لا تتقرر إلا بنص في القانون، والنصوص التي تمنحه يجب أن تفسر تفسيراً ضيقاً، ولا يقاس عليه، والقانون هو الذي يعين مرتبته، وهو في هذا يختلف عن الرهن الرسمي والحيازي فكلاهما ينشأ بمقتضى عقد (اتفاق)، وكذا يختلف عن حق الاختصاص الذي يتقرر بأمر من القاضي، فالاختلاف بينها في المصدر وهو الذي يميز بين هذه التأمينات، وإن كانت تتفق في الجوهر والغاية، فكل تأمين هو في جوهره أفضلية مقررة لدائن على دائنين آخرين^(٢) .

وهو ما ذهب إليه محكمة النقض المصرية، فقضت بأن " الامتياز

(١) زوينة نوفل، حق الامتياز في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، ٢٠٠٢/٢٠٠٣، ص ٥٩ .

(٢) د/ محمد كامل مرسي، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، فقرة ٤٠٢، ص ٢٦٩، ٢٧٠، د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٩١٩، ٩٢٠، د/ محمد حسنين، الوجيز في التأمينات الشخصية والعينية في القانون المدني الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر ١٩٨٦م، ص ٢٠٣ .

لا يقرر لحق إلا بمقتضى نص في القانون" (١) .

ثالثاً : حقوق الامتياز وصف يلحق بالدين وليس بالدائن :

الامتياز يتقرر لصفة الحق أو طبيعته، فأى حق توافرت فيه صفة يرعاها القانون وينص على أنها ممتازة، ومنها امتياز المقاول والمهندس المعماري، يكون حقاً ممتازاً بموجب هذه الصفة أياً كان الدائن، وبالتالي يظل الحق ممتازاً تحت يد المحال له في حالة الحوالة، أو الموفى له في حالة الوفاء مع الحلول، أما في الحقوق العينية التبعية الأخرى فالممتاز هو الدائن وليس الحق، ففي الرهن الرسمي أو الحيازي الدائن هو الذي يمتاز لا لصفة في الدين، لأن أي دين يمكن ضمانه برهن رسمي أو حيازي، وإنما لأن الدائن قد اتفق مع مدينه على الرهن، كذلك الحال في التخصيص فالممتاز هو الدائن وليس الحق، فأى حق يمكن ضمانه بتخصيص، والدائن هنا يتقدم على الدائنين المتأخرين عنه لشخصه لأنه حصل على حق التخصيص لا لصفة في الدين، وهذا خلافاً للامتياز الذي هو للحق وليس للدائن وذلك مراعاة لصفة في الحق يرعاها القانون وينص على أنه ممتاز،

(١) الحكم رقم ٤١١ لسنة ٥٣ ق، جلسة ١٩٨٧/٤/٩م، أحكام محكمة النقض، المكتب الفني، مدني، الجزء الأول، السنة ٣٨، ص ٥٦٦، الحكم رقم ٥٩٦٢ لسنة ٧٣ ق، جلسة ٢٠١٣/١١/٢٨ م .

ولذلك فالأدق أن يقال دائن صاحب حق امتياز وليس دائن ممتاز^(١) .

رابعاً : امتياز المقاول والمهندس المعماري حق عيني :

لا خلاف في الفقه في أن حقوق الامتياز الخاصة، ومنها امتياز المقاول والمهندس المعماري - عدا الامتياز على الديون - تعد حقوقاً عينية، لأنها سلطة مباشرة لشخص على شيء معين بالذات، وتعطي صاحبها ميزتي التقدم والتتبع^(٢)، أما بالنسبة لحقوق الامتياز العامة وحقوق الامتياز على الديون فقد ثار خلاف في الفقه الفرنسي والمصري حول عينية هذه الحقوق .

وقد اتجه جانب من الفقه إلى أنها ليست حقوق عينية بالمعنى الدقيق لأنها ترد على شيء غير معين بذاته، فحقوق الامتياز العامة ترد على أموال المدين جميعها وكذلك الأمر بالنسبة للامتياز على الديون لأنه يرد على حقوق شخصية^(٣) .

(١) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٢٦٢، ٢٦٣ .

(٢) د/ عبد الناصر توفيق العطار، التأمينات العينية، دار الفكر العربي، ص ٢٦٧ .

(٣) د/ شمس الدين الوكيل، الموجز في نظرية التأمينات، مرجع سابق، فقرة ٢١٠، ص ٥٦٧، هامش ١، د/ بيان يوسف رجب، شرح القانون المدني، حقوق الامتياز، دراسة موازنة مقارنة في قوانين الدول العربية مع فقه الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص ٧٠ .

ولكن أغلب الفقهاء سواء في مصر^(١) أو في فرنسا^(٢) ذهبوا إلى أن حقوق الامتياز كافة تعد حقوقاً عينية سواء منها حقوق الامتياز العامة أو الخاصة على عقار أو على منقول .

خامساً : امتياز المقاول والمهندس المعماري حق تابع :

أما عن كون حق الامتياز من الحقوق التبعية فذلك لأنه يستلزم وجود التزام أصلي يضمنه، فإذا كان هذا الأخير باطل أو قابل للبطلان أو انقضى، فإن حق الامتياز يتبعه في كل ذلك، ويترتب على هذا أنه لا يوجد الامتياز إلا إذا وجد التزام أصلي، وهو في هذا مثله مثل باقي الحقوق العينية التبعية الأخرى^(٣) .

سادساً : امتياز المقاول والمهندس المعماري حق غير قابل للتجزئة :

حقوق الامتياز، ومنها امتياز المقاول والمهندس المعماري، مثلها

(١) د/ محمد كامل مرسي، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، فقرة ٤٠١، ص ٢٦٨، د/ محمد حسنين، الوجيز في التأمينات الشخصية والعينية في القانون المدني الجزائري، مرجع سابق، ص ٢٠٣، ٢٠٤ .

(٢) أشار إليه : د/ محمد كامل مرسي، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، فقرة ٤٠١، ص ٢٦٨ .

(٣) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٩٢٢، د/ توفيق حسن فرج، التأمينات الشخصية والعينية، مؤسسة الثقافة الجامعية، الاسكندرية، ص ٢٦٣، ٢٦٤ .

مثل باقى الحقوق العينىة التبعية غير قابلة للتجزئة، فحق امتياز المقاول والمهندس المعماري، يبقى على كل الشىء ما بقى جزء من الدين الممتاز لم يدفع، كما أن أى جزء من الشىء يبقى ضامناً لكل الدين الممتاز^(١) .

سابعاً : امتياز المقاول والمهندس المعماري حق لا يرد إلا على عقار :

تختلف حقوق الامتياز العقارية، ومنها امتياز المقاول والمهندس المعماري، عن حقوق الامتياز العامة والخاصة الواقعة على منقول، فى أنه - وبحسب ماورد فى القانون المدنى المصرى فى المواد (١١٤٧، ١١٤٨، ١١٤٩) - لا ترد إلا على العقارات بجميع أنواعها، التى حددها المشرع فى عقار بالطبيعة أو عقار بالتخصيص .

ثامناً : يعطى امتياز المقاول والمهندس المعماري صاحبه حق التتبع :

يخول امتياز المبالغ المستحقة للمقاول والمهندس المعماري صاحبه حق التتبع، حق التتبع هو : حق الدائن الممتاز المقيد امتيازه على العقار

(١) د/ عبد الرزاق أحمد السنهورى، الوسيط فى شرح القانون المدنى، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٩٢٤، وجاء فى مذكرة المشروع التمهيدي للقانون المدنى المصرى فى خصوص المادة (١١٣٦) من القانون المدنى المصرى أن " وينقضى حق الامتياز فى العقار بما ينقضى به الرهن الرسمى وحق الإختصاص كما ينقضى حق الامتياز فى المنقول بما ينقضى به حق الرهن الحيازي وذلك ما لم يوجد نص خاص يقضى بغيره " .

فى تتبعه فى أى يد انتقل إليها لى يستوفى دينه حسب درجة أفضليته، وهو متمم لحق التقدم، وذلك متى قيد امتياز المقاول والمهندس المعماري^(١).

المبحث الثالث

الحق الممتاز ومحلّه فى امتياز المقاول والمهندس المعماري

الحديث هنا سوف يكون عن الديون المضمونة بامتياز المقاول والمهندس المعماري، ومحلّها، وذلك فى المطلبين التالين :

المطلب الأول

الديون المضمونة بامتياز المقاول والمهندس المعماري

إن هذا الامتياز يضمن جميع المبالغ التى صرفت من أجل البناء أو إعادة البناء، إضافة لنفقات الترميم والصيانة للمباني والمنشآت ويستوي الأمر إذا كانت المباني والمنشآت تم استحداثها أو كانت إضافة لبناء سابق، كما يضمن كذلك أتعاب المهندسين المعماريين الذين أوكلت لهم مهمة وضع واعداد المخططات والتصاميم ومتابعة أعمال البناء والترميم والصيانة^(٢).

(١) سيأتى تفصيل ذلك ص ١٦٥٩ - ١٦٦٩ من هذا البحث .

(٢) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط فى شرح القانون المدنى، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ١٠٠٢، د/ همام محمد محمود زهران، التأمينات العينية والشخصية، مرجع سابق، ص ٧٠٧ .

ولم يحدد المشرع طرفاً معينة لتحديد القيمة المضافة الناتجة عن الأعمال التي قام بها المقاول والمهندس المعماري، وإنما ترك المجال للقاضي لتحديد قيمة هذه الزيادة وهذا من خلال تعيين خبير توكل له مهمة تقدير هذه القيمة المضافة الناتجة عن أعمال المقاولين والمهندسين المعماريين^(١).

في حين نجد المشرع الفرنسي ومن خلال نص المادة (٢٣٨٢) من القانون المدني الفرنسي قد أوكل مهمة تحديد القيمة المضافة لخبير مختص تعينه المحكمة الواقع في إختصاصها الإقليمي موقع العقار، حيث يقوم بتحرير محضر معاينة أول للعقار قبل الشروع في الإشغال ثم يقوم مرة أخرى بتحرير محضر معاينة ثاني للعقار في أجل ستة أشهر من انتهاء الأشغال^(٢).

ويخرج عن إطار حق الامتياز هنا إصلاح الأراضي الزراعية، لعدم إعتبار الأعمال الواردة على الأراضي الزراعية من قبيل المنشآت^(٣).

(١) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ١٠٠٤، د/ محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام، مرجع سابق، ص ٤٩٠.

(٢) أشار إليه : د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ١٠٠٤.

(٣) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ١٠٠٣، د/ محمد حسنين، الوجيز في

المطلب الثاني

محل حق امتياز المقاول والمهندس المعماري

إن محل حق امتياز المقاول والمهندس المعماري يتمثل دائماً في المنشآت والمباني، وهي كل ما شيد فوق الأرض من منازل وعمارات وطرق وجسور وغيرها، فاندماجها بالأرض هو الذي يضي عليها صفة العقار بحيث لا يمكن نقلها بدون تلف، ولا يمكن أن يكون لها وجود إلا إذا شيدها الإنسان^(١).

فالمباني والمنشآت قبل تشيدها من قبل الإنسان كانت عبارة عن مواد بناء مختلفة فهي منقولات وبمجرد اندماجها بالأرض تصبح عقار بالطبيعة^(٢)، فلا يشترط أن يكون من شيد البناء هو صاحب الأرض، فالعبرة بالاتصاق والاندماج بالأرض، وفي حال تم هدم البناية وتحولت لأنقاض

التأمينات الشخصية والعينية في القانون المدني الجزائري، مرجع سابق، ص ٢٣٨ .

(١) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، حق الملكية مع شرح مفصل للأشياء والأموال، ج ٨، ط ٣، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ٢٠٠٠م، ص ٢٥ .

(٢) العقار بطبيعته : هو أصل العقار، وهو كل شيء ثابت ومستقر بحيزه لا يمكن نقله بدون تلف، حيث نصت المادة ٨٢ من القانون المدني المصري على أن " ١/ كل شئ مستقر بحيزه ثابت فيه لا يمكن نقله منه دون تلف، فهو عقار وكل ما عدا ذلك من شئفهو منقول " .

فإنها تصبح منقول^(١)، فلا يكون للمقاول أو المهندس المعماري الحق في أن يباشر امتيازه على الأرض .

وإذا كان الامتياز يثقل البناء كله، طبقاً لمبدأ عدم قابلية الامتياز للتجزئة، غير أن المقاول أو المهندس المعماري لا يستطيع مباشرة امتيازه إلا على المبلغ الذي زاد في قيمة العقار بسبب أعماله التي قام بها، طالما كانت هذه الأعمال قائمة وقت البيع، فيرد امتياز المقاول والمهندس المعماري على ما أقامه من مبنى أو منشأ دون الأرض التي بني عليها، لكن هذا لا يمنعه من التنفيذ على الأرض أيضاً باعتبارها إحدى عناصر الذمة المالية لمدينه، لكن في حدود قيمة الأرض نفسها يكون دائناً عادياً لا ممتازاً، إلا بالنسبة لما زاد في قيمة الأرض نتيجة البناء عليها^(٢)، فالامتياز يقع إذاً على جزء من ثمن العقار يتمثل في قيمة الزيادة، فإذا كان قد اقتصر على تعليية طابق، ورد امتيازه على ما زاد في قيمة المنشأ نتيجة عمله لا على قيمة المنشأ كله، ويقدر القاضي مقدار الزيادة التي يقع عليها الامتياز وقت البيع، وله في ذلك أن يستعين بالخبراء^(٣) .

(١) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، حق الملكية مع شرح مفصل للأشياء والأموال، مرجع سابق، ص ٢٥ .

(٢) د/ همام محمد محمود زهران، التأمينات العينية والشخصية، مرجع سابق، ص ٧٠٨ .

(٣) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ١٠٠٢، د/ محمد نبيب شنب، شرح أحكام عقد المقاوله في ضوء الفقه والقضاء، مرجع سابق، ص ٣٢٨ .

الفصل الثاني

آثار امتياز المقاول والمهندس المعماري

إذا ما تقرر امتياز المبالغ المستحقة للمقاول والمهندس المعماري، ثبت لكل منهما حق التقدم والتتبع، فيما بين المقاول والمهندس المعماري وبين المدين (صاحب العقار المثقل بحق الامتياز)، أما بالنسبة إلى الغير فلا يثبت للمقاول والمهندس المعماري حق التقدم والتتبع إلا بقيد الامتياز، وفقاً للأوضاع المنصوص عليها قانوناً، ذلك للإحتجاج به على هذا الغير، ونظراً لأننا تحدثنا في السابق عن قيد امتياز المقاول والمهندس المعماري، فإنه لا يتبقى أمامنا هنا إلا الحديث عن حق التقدم وحق التتبع في المبحثين الآتيين :

المبحث الأول

حق التقدم وكيفية مباشرته

ويقصد به وجود الدائن صاحب حق الامتياز في مرتبة تفضيلية بالنسبة لغيره من الدائنين العاديين والممتازين التاليين له في المرتبة، وعلى أساسه يتقدم عليهم في استيفاء حقه من المقابل المالي للعقار محل الامتياز^(١).

وهذا الحق يثبت للدائن صاحب حق الامتياز إثر قيامه بإجراءات

(١) د/ توفيق حسن فرج، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٢٧٠، د/ سمير عبد السيد تناغو، التأمينات الشخصية والعينية، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٩٦م، ص ٢٢٨.

القيد سابقة الذكر، أى أن حق التقدم أثر مباشر من آثار عملية القيد لحقوق الامتياز العقارية^(١).

وبما أن حقوق الامتياز أولوية يحددها القانون فإن مرتبة هذه الحقوق يحددها القانون وحده، لكن قد تنشأ حالات تترامح بين حقوق الامتياز العقارية فيما بينها، أومع حقوق امتياز عامة على نفس العقار، أو تتزامم مع تأمينات عينية أخرى^(٢)، لذلك عني المشرع المصري بترتيب حقوق الامتياز فيما بينها وتعيين مرتبة كل منها، وهذا ما ذكره المشرع فى المادة (١١٣١) من القانون المدنى المصري، والتي نصت على أنه " ١/ مرتبة الامتياز يحددها القانون، فإذا لم ينص صراحة فى حق ممتاز على مرتبة امتياز، كان هذا الحق متأخراً فى المرتبة عن كل امتياز ورد فى هذا الباب، ٢/ وإذا كانت الحقوق الممتازة فى مرتبة واحدة، فإنها تستوفى بنسبة قيمة كل منها ما لم يوجد نص يقضى بغير ذلك " .

الأمر الذى يستدعي دراسة حالات التترامح وبيان الحلول القانونية لها، وذلك فيما يلى :

كيفية مباشرة حق التقدم :

عندما يتزامم المقاول أو المهندس المعماري صاحب الحق الممتاز

(١) د/ توفيق حسن فرج، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٢٦٩ .

(٢) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط فى شرح القانون المدنى، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٩٣٦ .

مع غيره من الدائنين الذين فى نفس مرتبته، أو مع غيره من أصحاب الحقوق الممتازة الأخرى، أو مع غيره من أصحاب التأمينات العينية الأخرى، فإنه يجب أن نفرق بين الحالات الآتية :

أولاً : التزاحم بين حقوق امتياز المقاولين والمهندسين المعماريين فيما بينها :

فى حال حدوث تزاحم بين هذه الامتيازات فإننا نكون أمام فرضين هما :

الفرض الأول : حالة تزاحم حقوق امتياز عقارية خاصة من نفس النوع :

فقد يقوم عدد من المقاولين والمهندسين المعماريين بأعمال تشييد أو ترميم أو صيانة على نفس العقار، فمن حق كل واحد منهم قيد امتيازهم فى حدود الزيادة التى أحدثها فى قيمة العقار وهذا طبقاً لنص المادة (١١٤٨) من القانون المدنى المصرى، لكن المشرع لم يحدد آجال لقيد هذا الامتياز إضافة إلى أنه لم يعالج هذه الحالة من التزاحم، حيث نكون أمام احتمالين^(١) :

الأول : أن تكون الأشغال التى قام بها المقاولون والمهندسون على العقار تتنوع حسب كل مقاول أو مهندس، وفى هذه الحالة فإن كل واحد

(١) د/ محمد كامل مرسى، الموجز فى التأمينات، مطبعة فتح الله إلياس نوري وأولاده بمصر، القاهرة، ١٣٥٧هـ / ١٩٣٩م، ص ٣٣٦ .

منهم يجب عليه تحديد القيمة المضافة للعقار الناتجة على أعماله وتقييد
حق امتياز عليها .

الثاني : أما إذا كانت الأشغال التي أنجزها المقاولون والمهندسون
على العقار هي نفس الأشغال، فإن من حق كل واحد أن يقيد حق امتياز
على القيمة المضافة في حدود الأعمال التي قام بها .

الفرض الثاني : حالة تراحم حقوق امتياز عقارية مختلفة :

أوجب (المشرع القانوني) قيد حقوق الامتياز العقارية لكي تكون نافذة
تجاه الغير، ومن ثم فإن مرتبة امتياز المقاولين والمهندسين المعماريين
وطبقاً لنص الفقرة الثانية من المادة (١١٤٨) من القانون المدنى
المصري^(١)، تتحدد من تاريخ القيد، وعليه وفي حال التراحم مع حق امتياز
عقاري آخر فإن المرتبة تتحدد فيما بينهم بتاريخ الأسبق في القيد^(٢).
وكما سبق القول بأن حقوق الامتياز العقارية الخاصة، ومنها امتياز
المقاول والمهندس المعماري، تأخذ حكم الرهن الرسمي فيما لم يرد فيه
نص خاص بها، المادة (١١٣٤) مدني مصري^(٣)، فإنه وبالرجوع للقواعد

(١) راجع ص ١٦٣٩، ١٦٤٠ من هذا البحث .

(٢) د/ محمد كامل مرسي، الموجز في التأمينات، مرجع سابق، ص ٣٣٦ .

(٣) والتي نصت على أن " ١/ تسرى على حقوق الامتياز الواقعة على عقار، أحكام
الرهن الرسمي بالقدر الذي لا تتعارض فيه مع طبيعة هذه الحقوق "، د/ عبد
الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدنى، التأمينات الشخصية
والعينية، مرجع سابق، ص ٩٣٠ .

المنظمة لرهن الرسمي فإننا نجد المادة (١٠٣٦) من القانون المدنى المصري قد نصت على أن " يشمل الرهن ملحقات العقار المرهون التى تعتبر عقاراً ويشمل بوجه خاص حقوق الارتفاق والعقارات بالتخصيص والتحسينات والإشاعات التى تعود بمنفعة على المالك، ما لم يتفق على غير ذلك، مع عدم الإخلال بامتياز المبالغ المستحقة للمقاولين أو المهندسين المعماريين المنصوص عليه فى المادة ١١٤٨ " .

وعليه فإن امتياز المقاولين والمهندسين المعماريين يتقدم على باقى الامتيازات العقارية الأخرى فى حدود القيمة المضافة الناتجة عن أعمالهم، وهذا مهما كان تاريخ القيد، والحكمة من ذلك هى إضفاء الحماية لهؤلاء لأن قيمة العقار قد زادت بناءً على الأعمال التى قاموا بها، فحصول بائع العقار أو الشريك المتقاسم عليها يعتبر إثراء بلا سبب، إضافة إلى أن القيمة المضافة دخلت إلى ذمة المدين مثقلة بحق الامتياز فلا يعقل أن تكون هنا كحقوق تسبقها^(١) .

(١) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط فى شرح القانون المدنى، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٣٣٤، ٣٣٥، د/ نبيل إبراهيم سعد، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٢٥٦ .

ثانياً : التزاحم بين حقوق امتياز المقاولين والمهندسين المعماريين وحقوق الامتياز العامة :

حقوق الامتياز العامة على عكس حقوق الامتياز العقارية (المقاولين والمهندسين) فهي لا تتضمن تخصيص لمال معين من أموال المدين بل هي تمتد على جميع ما للمدين من منقولات وعقارات والتي تكون بحوزته لحظة التنفيذ، على أن يقع التنفيذ على المنقولات قبل العقارات^(١) .

وقد بينها القانون المدنى المصري^(٢) وهي تتمثل فيمايلي :

- ١- المصروفات القضائية، ٢- المبالغ المستحقة للخزانة العامة،
- ٣- المبالغ التى صرفت فى حفظ المنقول وفيما يلزم له من ترميم، ٤-
- ونص فى المادة (١١٤١) على أن (١) يكون للحقوق الآتية امتياز على جميع أموال المدين من منقول وعقار :

(أ) المبالغ المستحقة للخدم والكتابة والعمال وكل أجير آخر من

(١) راجع المادة ١١٣٢ من القانون المدنى المصري والتي نصت على أن " ترد حقوق الامتياز العامة على جميع أموال المدين من منقول وعقار، أما حقوق الامتياز الخاصة فتكون مقصورة على منقول أو عقار معين "، د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط فى شرح القانون المدنى الجديد، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٩٢٥ .

(٢) راجع المواد ١١٣٨، ١١٣٩، ١١٤٠ من القانون المدنى المصري .

أجرهم ورواتبهم من أي نوع كان عن الستة الأشهر الأخيرة .
(ب) المبالغ المستحقة عما تم توريده للمدين ولمن يعوله من مآكل
وملبس في الستة الأشهر الأخيرة .
(ج) النفقة المستحقة في ذمة المدين لأقاربه عن الستة الأشهر
الأخيرة .

(٢) وتستوفى هذه المبالغ مباشرة بعد المصروفات القضائية
والمبالغ المستحقة للخزانة العامة ومصروفات الحفظ والترميم، أما فيما
بينها فتستوفى بنسبة كل منها " .
ففي حال وقوع تزامم بين هذه الحقوق (حقوق الامتياز العامة)،
وإن وقعت على عقار، وحقوق امتياز عقارية بما فيها حقوق امتياز
المقاول والمهندس المعماري، فحقوق الامتياز العامة جميعاً تكون أسبق في
المرتبة على أي حق امتياز عقاري آخر أو حق رهن رسمي مهما كان
تاريخ قيده، فأصحاب حقوق الامتياز العامة دائماً لهم الأسبقية في استيفاء
ديونهم قبل أصحاب حقوق الامتياز العقارية (امتياز المقاولين والمهندسين
المعماريين) مهما كان تاريخ قيدها^(١) .

(١) د/ محمد كامل مرسي، الموجز في التأمينات، مرجع سابق، ص ٣٣٥، ٣٣٦، د/
عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، التأمينات
الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٩٣١، د/ بيان يوسف رجب، شرح القانون
المدني، حقوق الامتياز، دراسة موازنة مقارنة في قوانين الدول العربية مع فقه
الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص ٩٢، ٩٣، د/ محمد صبري السعدي،
الواضح في شرح القانون المدني الجزائري، التأمينات العينية، مرجع سابق، ص =

ثالثاً : التزام بين حقوق امتياز المقاولين والمهندسين المعماريين وباقى التأمينات العينية :

في حال حصول التزام بين حقوق امتياز المقاولين والمهندسين المعماريين من جهة وتأمينات عينية تتمثل في رهن رسمي أو حق تخصيص أو رهن حيازي من جهة ثانية على نفس العقار، فإن الأسبقية فيما بينهما تتحدد حسب الحالة .

فإذا كان التزام بين امتياز المقاولين والمهندسين المعماريين وباقي التأمينات العينية فإن المرتبة تتحدد بتاريخ القيد فيما بينهم، ولكن نص المادة (١٠٣٦) مدني مصري^(١) جاء بحكم خاص لفائدة فئة المقاولين والمهندسين حيث يستوفون حقوقهم قبل أصحاب التأمينات العينية حتى ولو كان قديم أسبق من قيد امتياز المقاولين والمهندسين المعماريين^(٢) .

= ٣٩٧، د/ سمير عبد السيد تناغو، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٣٥٥ .

(١) والتي نصت على أن " ١/ المبالغ المستحقة للمقاولين والمهندسين المعماريين الذين عهد إليهم في تشييد أبنية أو منشآت أخرى أو في إعادة تشييدها أو في ترميمها أو في صيانتها، يكون لها امتياز على هذه المنشآت، ولكن بقدر ما يكون زائدا بسبب هذه الأعمال في قيمة العقار وقت بيعه، ٢/ ويجب أن يقيد هذا الامتياز، وتكون مرتبته من وقت القيد"، د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ١٠٠٤

(٢) د/ توفيق حسن فرج، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٢٧١، د/ محمد حسين منصور، النظرية العامة للتأمين، مرجع سابق، ص ٢٩٧ .

المبحث الثاني

حق التببع

نصت المادة (١٠٦٠) من القانون المدني المصري على أن " ١ / يجوز للدائن المرتهن عند حلول أجل الدين أن ينزع ملكية العقار المرهون في يد الحائز لهذا العقار، إلا إذا اختار الحائز أن يقضي الدين أو يطهر العقار من الرهن أو يتخلى عنه، ٢ / ويعتبر حائزاً للعقار المرهون كل من انتقلت إليه بأي سبب من الأسباب ملكية هذا العقار أو أي حق عيني آخر عليه قابل للرهن، دون أن يكون مسئولاً مسئولية شخصية عن الدين المضمون بالرهن " .

حق التببع هو : حق الدائن الممتاز المقيد امتيازاه على العقار في تتبعه في أي يد انتقل إليها لكي يستوفي دينه حسب درجة أفضليته، فهو متمم لحق التقدم^(١) .

يخول امتياز المبالغ المستحقة للمقاول والمهندس المعماري صاحبه حق التببع، حيث يثبت حق التببع في حقوق امتياز المبالغ المستحقة للمقاول والمهندس المعماري، كما هو الشأن تماماً بالنسبة للرهن

(١) د/ سعيد سعد عبد السالم، الوجيز في الحقوق العينية التبعية، مطابع الولاء الحديثة، الأردن، ٢٠٠٦م، ص ٢٧٣ .

الرسمي^(١)، وبالقدر الذي لا تتعارض فيه مع طبيعتها^(٢)، وذلك متى قيد امتياز المقاول والمهندس المعماري^(٣) .

ولكي يمارس المقاول أو المهندس المعماري صاحب الامتياز حقه في التتبع، فيجب توافر عدة شروط في الحائز، وعليه (المقاول أو المهندس المعماري) إتباع مجموعة من الإجراءات، وفي المقابل يكون للحائز عدة خيارات لمواجهة حق التتبع، وتوضيح ذلك في الطالبا التالية .

المطلب الأول

شروط ممارسة حق التتبع التي يجب توافرها في الحائز

لكي يمارس الدائن الممتاز (المقاول أو المهندس المعماري) حقه في التتبع لا بد من توافر عدة شروط تتعلق بالحائز .

- (١) وهو ما ذهبت إليه محكمة النقض فقضت في الحكم رقم ٧٥ لسنة ١٩٤١ ق، جلسة ١٩٨٣/١١/٢٤ م، بأن " للدائن المرتهن حق عيني على العقار المرهون يخوله حق تتبعه ونزع ملكيته من الحائز له" . أحكام محكمة النقض، المكتب الفني، مدني، الجزء الثاني، السنة ٣٤، ص ١٦٧٨ .
- (٢) راجع المادة ١١٣٤ من القانون المدني المصري، والسابق الإشارة إليها من قبل في عدة مواضع من هذا البحث .
- (٣) د/ توفيق حسن فرج، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٢٧٣ .

هذه الشروط حددتها المادة (٢/١٠٦٠)^(١) من القانون المدني

المصري كما يلي :

١- أن يكون الحائز مالكا للعقار :

يحق للمقاول أو المهندس المعماري أن يتتبع العقار في يد مالكه فقط، ومن ثم فلا يستطيع أن يتتبعه وهو تحت يد المستأجر أو واضع اليد، طالما لم يكتسب الملكية بالتقادم، ذلك أن كلا منهما ليس مالكا للعقار^(٢) .

٢- أن يكون الحائز قد اكتسب الملكية بعد قيد الامتياز العقاري وقبل التنبيه بنزع الملكية :

أما إذا سجل الحائز حقه قبل قيد الامتياز العقاري، لم يكن هذا الامتياز سارياً في مواجهته، فلا يستطيع المقاول أو المهندس المعماري تتبع العقار في هذه الحالة في مواجهة الحائز، أما إذا سجل الحائز حقه بعد تسجيل تنبيه نزع الملكية، لم ينفذ التصرف للحائز، وبالتالي يستطيع

(١) راجع الفقرة الثانية من المادة ١٠٦٠ من القانون المدني المصري، سابق الإشارة إليها ص ١٦٥٩ من هذا البحث .

(٢) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٥٢٣، المستشار/ محمد عزمي البكري، موسوعة الفقه والقضاء والتشريع في القانون المدني الجديد، الحقوق المتفرعة عن حق الملكية، الحقوق العينية التبعية أو التأمينات العينية، دار محمود للنشر، القاهرة، ٢٠١٨م، ص ٤٦٢ .

المقاول أو المهندس المعماري أن ينفذ على العقار محل الامتياز^(١) .

٣- تسجيل الحائز لسنده إذا كان قد تلقى ملكية العقار المثقل بدين المقاول أو المهندس المعماري بتصرف قانوني :

ويقع التسجيل غالباً إذا انتقلت ملكية العقار المثقل بحق الامتياز إلى الحائز بعقد بيع، عندئذ يجب على الحائز تسجيل البيع، ولما كان قيد امتياز المقاول أو المهندس المعماري سابقاً على تسجيل البيع، فإن المقاول أو المهندس المعماري يستطيع تتبع هذا العقار وهو في يد الحائز، أما إذا انتقلت ملكية العقار إلى الحائز بسبب قانوني غير قابل للتسجيل، كالتقادم، فلا يتصور التسجيل في هذه الحالة، ولا يجب التسجيل على الحائز^(٢) .

٤- يجب ألا يكون الحائز طرفاً في الدين الممتاز ولا مسؤولاً عنه :

وعلى ذلك لا يعد حائزاً المدين المتضامن أو غير المتضامن، ولا الكفيل الشخصي، ولا الكفيل العيني، كما لا يعد الوارث للمدين حائزاً للعقار محل امتياز المقاول أو المهندس المعماري، لأنه لا تركة إلا بعد سداد

(١) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٥٢٣، المستشار/ محمد عزمي البكري، الحقوق المتفرعة عن حق الملكية، الحقوق العينية التبعية أو التأمينات العينية، مرجع سابق، ص ٤٦٩ .

(٢) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٥٢٣، ٥٢٤ .

الديون طبقاً لأحكام الشريعة الإسلامية والقانون المدنى المصرى^(١) .

٥- زوال سلطة التتبع على سند الحائز .

إذا انتقلت الملكية إلى شخص مطهرة من كل حق امتياز، لم يكن هذا الشخص حائزاً، لزوال حق الامتياز، وذلك كما لو نزعت ملكية هذا العقار للمنفعة العامة، فلا يجوز للمقاول أو المهندس المعماري أن يتتبع العقار تحت يد الجهة الحكومية نازعة الملكية، وإنما ينصب حقه على التعويض المستحق، وكذلك الحال إذا بيع هذا العقار بيعاً جبرياً، فإن حق المقاول أو المهندس المعماري ينصب هنا على الثمن الذي رسابه المزداد^(٢).

المطلب الثانى

إجراءات ممارسة حق التتبع فى مواجهة حائز العقار

أى قيام الدائن صاحب حق الامتياز العقارى (المقاول أو المهندس

(١) د/ عبد الرزاق أحمد السنهورى، الوسيط فى شرح القانون المدنى، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٥٢٤، المستشار/ محمد عزمى البكرى، الحقوق المتفرعة عن حق الملكية، الحقوق العينية التبعية أو التأمينات العينية، مرجع سابق، ص ٤٦٩ .

(٢) د/ عبد الرزاق أحمد السنهورى، الوسيط فى شرح القانون المدنى، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٥٢٤ .

المعماري) بالتنفيذ على حائز العقار قصد استيفاء حقه منه، ويتم هذا من خلال اتخاذ جملة من الإجراءات على كل من المدين والحائز .

إذا توافرت فى الشخص صفة الحائز، طبقاً للشروط السابق ذكرها، فإنه يحق للدائن الممتاز (المقاول أو المهندس المعماري) إذا حل أجل دينه أن يشرع فى التنفيذ على حائز العقار، حيث نصت المادة (١٠٧٢) من القانون المدنى المصرى على أنه " إذا لم يختر الحائز أن يقضى الديون المقيدة أو يطهر العقار من الرهن أو يتخلى عن هذا العقار، فلا يجوز للدائن المرتهن أن يتخذ فى مواجهته إجراءات نزع الملكية وفقاً لأحكام قانون المرافعات إلا بعد إنذار بدفع الدين المستحق أو تخلية العقار، ويكون الإنذار بعد التنبيه على المدين بنزع الملكية أو مع هذا التنبيه فى وقت واحد " .

يفيد النص السابق أنه يجب على الدائن (المقاول أو المهندس المعماري) إتخاذ إجراءين هما :

الأول : التنبيه على المدين بالدفع :

والمدين هو المسئول الأصلي عن الدين، وذلك بالتنبيه عليه بنزع ملكية العقار، فمن الواجب إخطاره بالتنفيذ، فقد يكون لديه دفوع توقف

السير فيه^(١)، أو أنه قد يفي بالدين اختيارياً، مما يضع حداً لاستمرار إجراءات التنفيذ^(٢).

الثانى : إنذار الحائز بالدفع أو التخليّة :

يجب على الدائن اتخاذ إجراء ثان بعد التنبيه على المدين بنزع الملكية، وهو إنذار الحائز رسمياً بالدفع أو التخليّة، وهذا الإنذار ليس له ميعاد فى القانون، فيجوز أن يتم بعد التنبيه أو معه، ولكن لا يجوز تقديم الإنذار على التنبيه، كما يجب أن يكون هذا الإنذار مصحوباً بتبليغ التنبيه إلى الحائز وإلا كان باطلاً، وذلك بقصد إعلان الحائز بصورة مطابقة لأصل التنبيه، لكي يتحقق الحائز من أن المدين قد أعلن فعلاً، حتى يكون من اليسير عليه أن يتخذ موقفاً معيناً فى ضوء هذه المعلومات^(٣).

فإذا لم يقم المدين بالوفاء بدينه، فإن إجراءات التنفيذ تتخذ ضد الحائز وفقاً لما نص عليه قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري^(٤)،

(١) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط فى شرح القانون المدنى، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٥٢٥، د/ سمير عبد السيد تناغو، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ١٥٣ .

(٢) د/ أسعد دياب، أبحاث فى التأمينات العينية، مرجع سابق، ص ٧٧ .

(٣) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط فى شرح القانون المدنى، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٥٢٦ .

(٤) نصت المادة ٤١١ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ على أنه " إذا كان العقار مثقلاً بتأمين عيني وآل إلى حائز بعقد مسجل قبل

بحيث يكون للحائز إما دفع الدين أو تطهير العقار أو التخلية^(١).

المطلب الثالث

موقف الحائز من مباشرة إجراءات التتبع

الهدف من ممارسة التتبع هو بيع العقار المثل بالامتياز بواسطة المزاد العلني قصد وفاء الدين المضمون بالامتياز العقاري^(٢)، وأمام هذه الغاية فإن حائز العقار سيدفع بكل الأدوات القانونية لوقف هذه الإجراءات، كما أن للحائز خيارات لتجنب إجراءات التتبع .

الدفع الممنوحة للحائز لوقف إجراءات التتبع :

إذا باشر الدائن صاحب الامتياز (المقاول أو المهندس المعماري) إجراءات تنبيه المدين وإنذار الحائز بالدفع أو التخلية، فإن لهذا الأخير الحق في عرقلة هذه الإجراءات من خلال التمسك بالدفع المتعلقة بالدين

تسجيل التنبيه وجب إنذاره بدفع الدين أو تخليته العقار وإلا جرى التنفيذ في مواجهته، ويجب أن يكون الإنذار مصحوباً بتبليغ التنبيه إليه وإلا كان باطلاً ويترتب على إعلان الإنذار فى حق الحائز جميع الأحكام المنصوص عليها فى المواد من ٤٠٦ إلى ٤١٠ " .

(١) نبيل إبراهيم سعد، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ١٣٤ .

(٢) د/ سمير عبد السيد تناغو، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ١٥٤

الممتاز وكذلك الدفوع المتعلقة بحق الامتياز العقاري في حد ذاته^(١) .

أ- الدفوع المتعلقة بالدين الممتاز :

وقد وردت بالمادة (١٠٧٣) من القانون المدنى المصري، حيث نصت على أنه " ١/ يجوز للحائز الذي سجل سند ملكيته ولم يكن طرفاً في الدعوى التي حكم فيها على المدين بالدين، أن يتمسك بأوجه الدفع التي كان للمدين أن يتمسك بها، إذا كان الحكم بالدين لاحقاً لتسجيل سند الحائز، ٢/ ويجوز للحائز في جميع الأحوال أن يتمسك بالدفوع التي لا يزال للمدين بعد الحكم بالدين حق التمسك بها " .

حيث قد يدفع الحائز بانقضاء الدين الممتاز بالتقادم أو بالوفاء أو بالمقاصة أو بأي سبب من أسباب انقضاء الالتزام^(٢) .

ب- الدفوع المتعلقة بحق الامتياز العقاري :

من الدفوع المتاحة للحائز الطعن في صحة أو نفاذ حق امتياز المقاول أو المهندس المعماري، وعلى هذا الأساس فإنه يمكنه التمسك ببطلانه من حيث الشكل أو الموضوع، أو بطلان قيده أو عدم تجديد القيد

(١) نبيل إبراهيم سعد، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ١٣٢ .

(٢) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدنى، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٥٢٦ .

له^(١) .

خيارات الحائز لمواجهة إجراءات التتبع :

إذا فشل الحائز في استعمال الدفع المتقدم ذكرها، وإذا حل أجل التنفيذ على العقار الذي انتقل له، كان له أن يختار بين قضاء الديون أو تطهير العقار أو التخلية أو تحمل تبعات نزع الملكية، وسنكتفي هنا بالحديث عن التخلية فقط، ونرجئ الحديث عن قضاء الديون وتطهير العقار وتحمل تبعات نزع الملكية، إلى الفصل التالي (انقضاء حق امتياز المقاول والمهندس المعماري) .

تقلية العقار المثقل بالامتياز :

نصت المادة (١٠٧١) من القانون المدنى المصري على أن " ١ / تكون تخلية العقار المرهون بتقرير يقدمه الحائز إلى قلم كتاب المحكمة الابتدائية المختصة، ويجب عليه أن يطلب التأشير ذلك في هامش تسجيل التنبيه بنزع الملكية، وأن يعلن الدائن المباشر للإجراءات بهذه التخلية في خلال خمسة أيام من وقت التقرير بها، ٢ / ويجوز لمن له مصلحة في التعجيل أن يطلب إلى قاضي الأمور المستعجلة تعيين حارس تتخذ في

(١) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدنى، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٥٢٧، د/ شمس الدين الوكيل، الموجز في نظرية التأمينات، مرجع سابق، ص ٢٢٥ .

مواجهته إجراءات نزع الملكية ويعين الحائز حارساً إذا طلب ذلك " .
ويقصد بالتخلية : تجنب الحائز إجراءات التنفيذ على العقار في
مواجهته، حتى لا يظهر اسمه في إجراءات البيع، ولا تسوء سمعته المالية،
فهو يتخلى عن الحيازة المادية للعقار المثقل بالامتياز لحارس تعينه
المحكمة، تتخذ إجراءات نزع الملكية ضده^(١) .

حيث يقوم الحائز بتقديم تقرير إلى قلم كتاب المحكمة الابتدائية
المختصة، ويتم التأشير بذلك على هامش التنبيه بنزع الملكية، مع وجوب
إعلان الدائن الممتاز بالتخلية في أجل خمسة أيام من تقريرها، كما أنه يحق
لمن له مصلحة في التعجيل أن يطلب إلى قاضي الأمور المستعجلة تعيين
حارس تتخذ في مواجهته إجراءات نزع الملكية^(٢) طبقاً للمادة (١٠٧١) من
القانون المدني المصري .

ويترتب على التخلية وقف إجراءات التنفيذ على العقار محل
الامتياز في مواجهة الحائز وتتخذ ضد الحارس القضائي، لكن يظل الحائز
مالكاً للعقار إلى غاية رسو المزاد^(٣) .

(١) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، التأمينات
الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٥٧٤، د/ همام محمد محمود زهران،
التأمينات العينية والشخصية، مرجع سابق، ص ٣٤٢ .

(٢) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، التأمينات
الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٥٨٠ .

(٣) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، التأمينات
الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٥٧٥، د/ نبيل إبراهيم سعد، التأمينات
الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ١٦٣ .

الفصل الثالث

انقضاء حق امتياز المقاول والمهندس المعماري

ينقضي امتياز المقاول أو المهندس المعماري، باعتبارهما من حقوق الامتياز، مثله مثل باقي التأمينات العينية، وهذا ما نصت عليه المادة (١١٣٦) من القانون المدنى المصري، حيث نصت على أن " ينقضي حق الامتياز بنفس الطرقاتينقضي بها حق الرهن الرسمي وحق رهن الحيازة، ووفقاً لأحكام انقضاء هذين الحقين، ما لم يوجد نص خاص يقضي بغير ذلك".

وكما سبق القول فإن حقوق الامتياز العقارية الخاصة، ومنها امتياز المقاول أوالمهندس المعماري، تأخذ حكم الرهن الرسمي فيما لم يرد فيه نص خاص بها^(١)، هذا ولم يرد نص خاص بانقضاء حقوق الامتياز العقارية الخاصة، ومنها امتياز المقاول أو المهندس المعماري، فإن ما ينقضي به الرهن الرسمي هو ما ينقضي به الامتياز العقاري بما فيه من امتياز المقاول أو المهندس المعماري .

هذا وقد نصت المادة (١٠٨٢) من القانون المدنى المصري على أن " ينقضي حق الرهن الرسمي بانقضاء الدين المضمون، ويرد معه إذا

(١) راجع المادة ١/١٣٤ من القانون المدنى المصري، سبقت الإشارة إليها ص ١٦٢٧ من هذا البحث .

زال السبب الذى أنقضى به الدين، دون إخلال بالحقوق التى يكون الغير حسن النية قد كسبها فى الفترة ما بين انقضاء الحق وعودته . "

وقد نصت المادة (١٠٨٣) من القانون المدنى المصرى على أنه " إذا تمت إجراءات التطهير انقضى حق الرهن الرسمى نهائياً، ولو زالت لأي سبب من الأسباب ملكية الحائز الذى طهر العقار . "

وقد نصت المادة (١٠٨٤) من القانون المدنى المصرى على أنه " إذا بيع العقار المرهون بيعاً جبرياً بالمزاد العلنى سواء كان ذلك فى مواجهة مالك العقار أو الحائز أو الحارس الذى سلم إليه العقار عند التخلية، فإن حقوق الرهن على هذا العقار تنقضى بإيداع الثمن الذى رسا به المزاد، أو بدفعه إلى الدائنين المقيدىن الذين تسمح مرتبتهم باستيفاء حقوقهم من هذا الثمن . "

يتضح لنا من المواد السابقة (١٠٨٢، ١٠٨٣، ١٠٨٤) من القانون المدنى المصرى، أن الرهن الرسمى قد ينقضى بصفة تبعية تبعاً لانقضاء وزوال الدين الممتاز المضمون به، طبقاً للقواعد العامة لانقضاء الالتزامات، وقد ينقضى بصفة أصلية أى مستقلاً عن الدين الممتاز والذى يبقى فى ذمة المدين .

وبناءً عليه فإن امتياز المقاول أو المهندس المعماري، قد ينقضى بصفة تبعية تبعاً لانقضاء وزوال الدين الممتاز المضمون بها، طبقاً للقواعد العامة لانقضاء الالتزامات، وقد ينقضى بصفة أصلية أى مستقلة عن الدين

الممتاز والذي يبقى في ذمة المدين، وهذا ما سوف نتحدث عنه في
المبحثين التاليين :

المبحث الأول

انقضاء حق امتياز المقاول أو المهندس المعماري بطريق التبعية

ينقضي حق امتياز المقاول أو المهندس المعماري بطريقة تبعية،
إذا انقضى الالتزام الأصلي لسبب من الأسباب التي تنقضي بها الالتزامات
الواردة في الباب الخامس " انقضاء الالتزام " من الكتاب الأول " الالتزامات
بوجه عام " من القانون المدني، ذلك أن حقوق امتياز المقاول أو المهندس
المعماري حقوق عينية تبعية لا يمكن أن توجد مستقلة بذاتها، فهي تنشأ
تابعة للدين الممتاز المضمون بها، فهي تدور معه وجوداً وهدماً، فإذا
انقضى هذا الدين انقضت معه .

وأسباب انقضاء الالتزام المنصوص عليها في القانون المدني
المصري من المادة (٣٢٣) إلى المادة (٣٨٨) هي : الوفاء، أو مايعادل
الوفاء، أو دون الوفاء .

وبناءً عليه فهناك ثلاث طرق لانقضاء حق امتياز المقاول أو
المهندس المعماري بطريقة تبعية وتفصيل ذلك في المطالب التالية :

المطلب الأول

الوفاء بالالتزام

يشكل الوفاء الطريق العادي لانقضاء الالتزام، فإذا قام المدين شخصياً أو بواسطة نائبه بالوفاء للدائن، انقضى الالتزام وانقضت معه تأميناته بالتبعية، ومن ثم إذا كان الحق المدين به، مضمون بحق امتياز مقاول أو مهندس معماري، انقضى هذا الأخير تبعاً لانقضاء الحق الذي وجد من أجل ضمانه^(١).

والوفاء كطريقة من طرق انقضاء الالتزام قد يكون من المدين كما قد يكون هذا الوفاء من قبل الغير سواء كانت له مصلحة في الوفاء أو لم تكن له مصلحة في ذلك، لكن يشترط في هذه الحالة ألا يرفض الدائن ذلك الوفاء^(٢)، وهذا ما ورد بالمادة (٣٢٣) من القانون المدني المصري حيث نصت على أنه " ١/ يصح الوفاء من المدين أو من نائبه أو من أي شخص

(١) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٦٢١، د/ أنور سلطان، المبادئ القانونية العامة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، ٢٠٠٥م، ص ٣٩٣، المستشار/ محمد عزمي البكري، الحقوق المنفرعة عن حق الملكية، الحقوق العينية التبعية أو التأمينات العينية، مرجع سابق، ص ٤٧٣.

(٢) د/ محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزامات، أحكام الالتزام، دار الهدى، الجزائر، ٢٠١٠م، ص ٢٩٦.

آخر له مصلحة في الوفاء، وذلك مع مراعاة ما جاء بالمادة ٢٠٨^(١) .

كما يصح الوفاء أيضاً مع التحفظ السابق ممن ليست له مصلحة في الوفاء ولو كان ذلك دون علم المدين أو رغم إرادته غير أنه يجوز للدائن رفض الوفاء من الغير إذا اعترض المدين على ذلك وأبلغ الدائن بهذا الاعتراض ، وهو ما ورد بالفقرة الثانية من المادة (٣٢٣) من القانون المدني المصري حيث نصت على أنه " ٢ / ويصح الوفاء أيضاً مع التحفظ السابق ممن ليست له مصلحة في هذا الوفاء، ولو كان ذلك دون علم المدين أو رغم إرادته، على أنه يجوز للدائن أن يرفض الوفاء من الغير إذا اعترض المدين على ذلك وأبلغ الدائن هذا الاعتراض " .

وفي هذه الحالة فإن المدين لا يتحرر من الالتزام، إذ يجوز لهذا الغير الرجوع عليه في حدود ما وفى به^(٢)، وهو ما ورد بالفقرة الأولى من المادة (٣٢٤) من القانون المدني المصري والتي نصت على أنه " ١ / إذا قام الغير بوفاء الدين، كان له حق الرجوع على المدين بقدر ما دفعه " .

وتجدر الإشارة هنا إلى أنه إذا تم الوفاء بالالتزام جزئياً، فإن حق

(١) نصت المادة ٢٠٨ من القانون المدني المصري على أنه " في الالتزام بعمل، إذا نص الاتفاق أو استوجبت طبيعة الدين أن ينفذ المدين الالتزام بنفسه، جاز للدائن أن يرفض الوفاء من غير المدين " .

(٢) د/ محمد وحيد الدين سوار، شرح القانون المدني، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ص ١٥٢ .

امتياز المقاول أو المهندس المعماري لا ينقضي عندئذ، بل يبقى، وذلك لضمان تنفيذ ما تبقى عالماً في ذمة المدين للدائن، وهذا لأن حق امتياز المقاول أو المهندس المعماري غير قابل للتجزئة^(١).

المطلب الثاني

ما يعادل الوفاء بالالتزام

ذكر المشرع عدة طرق لانقضاء الالتزام بما يعادل الوفاء، وذلك في المواد من (٣٥٠) إلى (٣٧٠) من القانون المدني المصري، وهي نفسها طرق انقضاء الدين الممتاز المضمون بحق امتياز المقاول أو المهندس المعماري، والمتمثلة في الوفاء بمقابل، المقاصة، التجديد، اتحاد الذمة، والتي سنتناوله في الفروع التالية :

الفرع الأول

الوفاء بمقابل

نصت المادة (٣٥٠) من القانون المدني المصري، على أنه " إذا قبل الدائن، في استيفاء حقه، مقابلاً استعاض به عن الشيء المستحق، قام هذا مقام الوفاء" .

(١) المستشار/ محمد عزمي البكري، الحقوق المتفرعة عن حق الملكية، الحقوق العينية التبعية أو التأمينات العينية، مرجع سابق، ص ٤٧٣ .

وبالتالى فإن الوفاء بمقابل هو : قبول الدائن عوضاً عن تنفيذ الالتزام، شيئاً آخر غير ما يستحق فى الأصل^(١) .

فإذا تم الاتفاق بين الدائن والمدين على استيفاء الحق بمقابل انقضى الالتزام وما تعلق به من تأمينات بما فى ذلك حق امتياز المقاول أو المهندس المعماري .

ولكى يتحقق الوفاء بالمقابل لابد من توافر شرطين هما^(٢) :

الشرط الأول : أن يكون هناك اتفاق بين المدين والدائن على نقل ملكية شيء بدلاً من تنفيذ الالتزام الأصلي .

الشرط الثانى : لا بد من تنفيذ هذا الاتفاق، من خلال نقل ملكية هذا الشيء المتفق عليه .

فإذا تم الوفاء بمقابل بين المدين من جهة، والدائن (المقاول أو المهندس المعماري) صاحب حق الامتياز من جهة أخرى، فإن الدين الممتاز ينقضى، وهذا الانقضاء يترتب عليه انقضاء حق امتياز المقاول أو المهندس المعماري تبعاً له .

(١) د/ محمدي سليمان، مذكرات فى عقدي الكفالة والرهن الرسمي، مطبوعة لطلبة السنة الثالثة حقوق، بن عنون، ١٩٩٦ / ١٩٩٧م، ص ٥٦، د/ سمير عبد السيد تناغو، أحكام الالتزام والإثبات، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، ٢٠٠٩م، ص ٤٠٤ .

(٢) د/ أنور سلطان، المبادئ القانونية العامة، مرجع سابق، ص ٤٠٢ .

الفرع الثاني

التجديد

التجديد هو : قضاء دين قديم وإنشاء دين جديد يحل محله^(١) .

ولقد نظم المشرع أحكام التجديد في المواد من (٣٥٢) إلى (٣٦١) من القانون المدني المصري، وحتى يتحقق التجديد ويحدث كامل آثاره لا بد من توافر جملة من الشروط، وهي كما يلي^(٢) :

١- لا بد من وجود التزام قديم .

٢ - أن يحل التزام جديد محل الالتزام القديم .

٣ - أن يكون هناك اختلاف بين الالتزامين في أحد عناصرهما الرئيسية .

٤ - إنصراف نية الطرفين للتجديد .

فإذا تحقق التجديد وفقاً للشروط المتقدم ذكرها، فإنه ينتج عنه

(١) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، التأمينات

الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٦٢٣ .

(٢) مورييس كامل نخلة المحامي، الكامل في شرح القانون المدني دراسة مقارنة، جـ

٤، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ٢٠٠٧م، ص ٢٦٨ .

انقضاء الالتزام الأصلي، ومعه التأمينات المقررة لضمان تنفيذ هذه (امتياز المقاول أو المهندس المعماري)، ونشوء التزام جديد يحل محله^(١) .

مع ملاحظة أن التأمينات (ومنها امتياز المقاول أو المهندس المعماري) التي كانت تكفل الالتزام القديم، لا تنتقل إلى محل الالتزام الجديد، إلا إذا كان هناك نص قانوني يقضي بذلك، أو أن نية الأطراف انصرفت لبقاء هذه التأمينات^(٢) .

ويكون تجديد الالتزام بإحدى الصور الآتية^(٣) :

الصورة الأولى : بتغيير الدين وذلك إما باتفاق الدائن مع الغير على

(١) حيث نصت المادة ١/٣٥٦ من القانون المدنى المصري على أنه " يترتب على التجديد أن ينقضي الالتزام الأصلي بتوابعه وأن ينشأ مكانه التزام جديد " .
(٢) وذلك طبقاً للمادة ٢/٣٥٦ من القانون المدنى المصري، والتي نصت على أنه " ولا ينتقل إلى الالتزام الجديد التأمينات التي كانت تكفل تنفيذ الالتزام الأصلي إلا بنص في القانون، أو إذا تبين من الاتفاق أو من الظروف أن نية المتعاقدين قد انصرفت إلى ذلك " .

(٣) حيث نصت المادة ٣٥٢ من القانون المدنى المصري على أن " يتجدد الالتزام : أولاً : بتغيير الدين إذا اتفق الطرفان على أن يستبدلا بالالتزام الأصلي التزاماً جديداً يختلف عنه في محله أو في مصدره . ثانياً : بتغيير المدين إذا اتفق الدائن مع أجنبي على أن يكون هذا الأجنبي مديناً مكان المدين الأصلي، وعلى أن تبرأ ذمة المدين الأصلي دون حاجة لرضائه، أو إذا حصل المدين على رضاه الدائن بشخص أجنبي قبل أن يكون هو المدين الجديد " .

حلول هذا الأخير محل المدين الأصلي، أو بحصول المدين على رضا الدائن بشخص أجنبي قابل أن يكون مديناً بدلاً منه .

الصورة الثانية : بتغيير المدين وذلك إذا اتفق الدائن والمدين على استبدال الالتزام الأصلي بالالتزام جديد يختلف في المحل والمصدر .

الصورة الثالثة : بتغيير الدائن، ويكون ذلك في حالة اتفاق كل من الدائن والمدين والغير على أن يكون هذا الغير هو الدائن الجديد .

الفرع الثالث

المقاصة

تعد المقاصة أداة وفاء وطريقة من طرق انقضاء الالتزام، وتفترض وجود شخصين كلاهما دائن ومدين في نفس الوقت للآخر، وبمقتضاها ينقضي دينين متقابلين يجب أن تتوافر في كل منهما مجموعة من الشروط^(١)، والتي وردت في الفقرة الأولى المادة (١/٣٦٢) حيث نصت على أن " 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

(١) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٦٢٦، مورييس كامل نخلة المحامي، الكامل في شرح القانون المدني دراسة مقارنة، ج ٤، مرجع سابق، ص ٢٨٩ .

النزاع مستحق الأداء صالحاً للمطالبة به قضاءً " .

إلا أنه تجدر الإشارة إلى أن المقاصة لا يمكن أن تقع فى جميع الأحوال، وقد استتنت المادة (٣٦٤) من القانون المدنى المصرى حالات لا ترد فيها المقاصة^(١) .

فإذا توافرت شروط المقاصة، السابق ذكرها، وتمسك ذو المصلحة بالمقاصة، انقضى الالتزام (الدينالممتاز)^(٢)، مما يترتب عليه انقضاء حق امتياز المقاول أو المهندس المعماري تبعاً لذلك .

الفرع الرابع

اتحاد الذمة

هو اجتماع صفة الدائن والمدين فى شخص واحد وبالنسبة لنفس الدين، ولقد نص عليه المشرع فى المادة (٣٧٠) من القانون المدنى

(١) حيث نصت المادة ٣٦٤ من القانون المدنى المصرى على أن " تقع المقاصة فى الديون أياً كان مصدرها وذلك فيما عدا الأحوال الآتية : (أ) إذا كان أحد الدينين شيئاً نزع دون حق من يد مالكة وكان مطلوباً رده، (ب) إذا كان أحد الدينين شيئاً مودعاً أو معارفاً عارية استعمال وكان مطلوباً رده، (ج) إذا كان أحد الدينين حقاً غير قابل للحجز " .

(٢) حيث نصت المادة ١/٣٦٥ على أنه " لا تقع المقاصة إلا إذا تمسك بها من له مصلحة فيها، ولا يجوز النزول عنها قبل ثبوت الحق فيها " .

المصري، والتي نصت على أنه " ١ / إذا اجتمع في شخص واحد صفتا الدائن والمدين بالنسبة إلى دين واحد، انقضى هذا الدين بالقدر الذي إتحدت فيه الذمة . ٢ / وإذا زال السبب الذي أدى لاتحاد الذمة، وكان لزواله أثر رجعي، عاد الدين إلى الوجود هو وملحقاته بالنسبة إلى ذوي الشأن جميعاً، ويعتبر اتحاد الذمة كأن لم يكن " .

فإذا اتحدت صفة الدائن والمدين في شخص واحد وبالنسبة لدين واحد، انقضى الدين بقدر اتحاد الذمة وانقضت معه التأمينات المقررة له، ومنها امتياز المقاول أو المهندس المعماري بالتبعية، والصورة الغالبة في اتحاد الذمة هي الميراث، ويكون ذلك إذا ورث المدين الدائن فتتحد الذمة في الدين^(١)، فإذا انقضى هذا الأخير باتحاد الذمة ينقضي معه حق امتياز المقاول أو المهندس المعماري بالتبعية^(٢) .

المطلب الثالث

دون الوفاء بالالتزام

قد يزول الالتزام دون الوفاء به، ويترتب على ذلك انقضاء حق امتياز المقاول أو المهندس المعماري بطريقة تبعية، ويتم ذلك بالإبراء أو

(١) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٦٢٨ .
(٢) زوينة نوفل، حق الامتياز في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص ٣٤ .

استحالة الوفاء أو التقادم، وتفصيل ذلك فيم الفروع التالية :

الفرع الأول

الإبراء

نصت المادة (٣٧١) من القانون المدنى المصري على أن " ينقضى الالتزام إذا أبرأ الدائن مدينه مختاراً، ويتم الإبراء متى وصل إلى علم المدين، ويرتد برده " .

والإبراء هو : تنازل من جانب الدائن بإرادته المنفردة عن حقه قبل المدين دون عوض أو مقابل^(١) .

ولكي يكون الإبراء صحيحاً يشترط أن يصدر من الدائن صراحة وباختياره وأن يعلم به المدين ويقبله، فإذا رفضه هذا الأخير فلا يعتد به، ولا يشترط فيه شكل خاص ولكنه يخضع للأحكام الموضوعية للتبرعات^(٢) .

(١) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدنى، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٦٣١، د/ نبيل إبراهيم سعد، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٤١٧ .

(٢) حيث نصت المادة ٣٧٢ من القانون المدنى المصري على أن " ١/ يسري على الإبراء الأحكام الموضوعية التيتسري على كل تبرع، ٢/ ولا يشترط فيه شكل خاص، ولو وقع على التزام يشترط لقيامه توافر شكل فرضه القانون أو اتفق عليه المتعاقدان " .

فإذا حصل الإبراء انقضى الالتزام وانقضى معه حق امتياز المقاول أو المهندس المعماري بصفة تبعية، لكن إذا رفض المدين الإبراء، كان باطلاً ولا تبرأ ذمته، ويستمر في هذه الحالة وجود الالتزام مع كل التأمينات التي تضمنه بما في ذلك حق امتياز المقاول أو المهندس المعماري .

الفرع الثاني

استحالة الوفاء

نصت المادة (٣٧٣) من القانون المدنى المصري على أن " ينقضى الالتزام إذا أثبت المدين أن الوفاء به أصبح مستحيلًا عليه بسبب أجنبي عن إرادته" .

فإذا استحال على المدين تنفيذ التزامه لسبب أجنبي خارج عن إرادته، انقضى التزامه متى أثبت أن استحالة الوفاء كانت لسبب خارج عن إرادته، وينقضى بذلك حق امتياز المقاول أو المهندس المعماري بصفة تبعية^(١) .

(١) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدنى، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٦٣٣، ٦٣٤ .

الفرع الثالث

التقادم

ويقصد به انقضاء فترة زمنية محددة لالتزام معين دون أن يقوم صاحبه بالمطالبة به خلال هذه الفترة، مما يترتب عليه سقوط هذا الالتزام في حال تمسك به كل من له مصلحة في ذلك^(١).

ولقد نظم المشرع أحكامه في المواد من (٣٧٤) إلى (٣٨٨) من القانون المدني المصري، في حين حددت المادة (٣٧٤) مدة التقادم للالتزامات بخمسة عشر سنة كأصل عام، لكن هذه المدة ترد عليها استثناءات منصوص عليها في القانون المدني^(٢) وأخرى ترد في نصوص قانونية خاصة.

ومن هذه الاستثناءات ماورد بالمادة (٣٧٦) من القانون المدني المصري^(٣) من أن حقوق المهندسين تتقادم في مدة خمس سنوات.

ويبدأ سريان أجل التقادم من الوقت الذي أتم فيه المهندسين تقديم

(١) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٦٣٤، د/ سعيد سعد عبد السلام، أحكام الالتزام والإثبات، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠م، ص ٣٤٧.

(٢) راجع المواد من ٣٧٤ إلى ٣٧٨ من القانون المدني المصري.

(٣) حيث نصت المادة ٣٧٦ من القانون المدني المصري على أن "تتقادم بخمس سنوات حقوق والمهندسين و على أن تكون هذه الحقوق واجبة لهم جزاء عما أدوه من عمل من أعمال مهنتهم وما تكبده من مصروفات".

خدماتهم، وفي حال تحرر سند حول هذه الحقوق فإن أجل التقادم يمتد إلى مدة خمسة عشر سنة طبقاً لنص المادة (٣٧٩) من القانون المدني المصري^(١).

وطلب إسقاط الدين الممتاز بالتقادم يتم من طرف المدين أو أحد دائنيه أو أي شخص له مصلحة في ذلك، في حين لا يجوز للقاضي من تلقاء نفسه القضاء بتقادم الدين الممتاز طبقاً للمادة (٣٨٧) من القانون المدني المصري^(٢)، وإذا حكمت المحكمة بإسقاط الدين الممتاز بالتقادم فإن حق امتياز المقاول أو المهندس المعماري ينقضي بالتبعية وهذا ما قضت به

(١) حيث نصت المادة ٣٧٩ من القانون المدني المصري على أن " ١/ يبدأ سريان التقادم في الحقوق المذكورة في المادتين ٣٧٦، ٣٧٨ من الوقت الذي يتم فيه الدائنون تقديم خدماتهم، ولو استمروا يؤدون تقديم خدمات أخرى، ٢/ وإذا حرر سند بحق من هذه الحقوق فلا يتقادم الحق إلا بانقضاء خمس عشرة سنة " . د/ محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزامات، أحكام الالتزام، مرجع سابق، ص ٤٠٠، ٤٠٢ .

(٢) والتي نصت على أن " ١/ لا يجوز للمحكمة أن تقضي بالتقادم من تلقاء نفسها، بل يجب أن يكون ذلك بناءً على طلب المدين أو بناءً على طلب دائنيه أو أي شخص له مصلحة فيه ولو لم يتمسك به المدين، ٢/ ويجوز التمسك بالتقادم في أية حالة كانت عليها الدعوى ولو أمام المحكمة الاستئنافية " .

المادة (٣٨٦)^(١) من القانون المدنى المصرى^(٢) .

المبحث الثانى

انقضاء حق امتياز المقاول أو المهندس المعماري بطريقة أصلية

بعد انتهاء حديثنا عن انقضاء حق امتياز المقاول أو المهندس المعماري بصفة تبعية، أي تبعاً لانقضاء الالتزام الأصلي المضمون به، فإننا نشرع هنا في الحديث عن انقضاء حق امتياز المقاول أو المهندس المعماري بصفة أصلية، أي بصفة مستقلة عن الالتزام الأصلي، حيث ينقضي حق امتياز المقاول أو المهندس المعماري دون أن ينقضي الدين .

وقد سبق القول أن المشرع المصرى لم يورد في القانون المدنى أحكاماً خاصة بانقضاء حقوق الامتياز، ومنها امتياز المقاول أو المهندس المعماري، وإنما أحال على الأحكام الخاصة بانقضاء الرهن، لا سيما انقضاء الرهن الرسمي، لارتباطه بموضوع هذا البحث^(٣) .

(١) والتي نصت على أن " ١/ يترتب على التقادم انقضاء الالتزام ومع ذلك يتخلف في ذمة المدين التزام طبيعى، ٢/ وإذا سقط الحق بالتقادم سقطت معه الفوائد وغيرها من الملحقات ولو لم تكتمل مدة التقادم الخاصة بهذه الملحقات " .

(٢) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدنى، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٦٣٤، ٦٣٥ .

(٣) راجع ص ١٦٢٧ من هذا البحث .

وعليه فإن حق امتياز المقاول أو المهندس المعماري ينقضي بنفس الطرق التي ينقضي بها الرهن الرسمي وهي التطهير والبيع الجبري، وبتناول بالدراسة طرقاً أخرى لم ينص عليها المشرع لكن يضيفها الفقه وهي نزول الدائن عن حق الامتياز وهلاك العقار محل الامتياز واتحاد الذمة، وهو ما سوف نقوم بتفصيله في المطالب التالية :

المطلب الأول

تطهير العقار المثقل بامتياز المقاول أو المهندس المعماري

نصت المادة (١٠٨٣) من القانون المدنى المصرى على أنه " إذا تمت إجراءات التطهير انقضى حق الرهن الرسمي نهائياً، ولو زالت لأي سبب من الأسباب ملكية الحائز الذي طهر العقار . "

والتطهير وسيلة يلجأ إليها الحائز فقط إذا ما تبين له أن قيمة العقار أقل من قيمة الحقوق المقيدة، وللحائز الحق في عرضه للتطهير بمجرد تسجيل سند ملكيته دون انتظار حلول أجل الدين، ويبقى هذا الحق قائماً إلى يوم إيداع قائمة شروط البيع^(١)، وفقاً لما ورد بالمادة (١٠٦٤)

(١) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدنى، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٦٣٧ .

من القانون المدني المصري^(١) .

ويتم التطهير وفقاً للإجراءات الواردة بالمادة (١٠٦٥) منه والتي نصت على أنه " إذا أراد الحائز تطهير العقار عليه أن يوجه إلى الدائنين المقيدة حقوقهم في مواطنهم المختارة المذكورة في الفيد إعلانات تشتمل على البيانات التالية :

(أ) خلاصة من سند ملكية الحائز تقتصر على بيان نوع التصرف وتاريخه واسم المالك السابق للعقار مع تعيين هذا المالك تعييناً دقيقاً ومحل العقار مع تعيينه وتحديدته بالدقة، وإذا كان التصرف بيعاً يذكر أيضاً الثمن وما عسى أن يوجد من تكاليف تعتبر جزء من هذا الثمن .

(ب) تاريخ تسجيل ملكية الحائز ورقم هذا التسجيل .

(جـ) المبلغ الذي يقدره الحائز قيمة للعقار ولو كان التصرف بيعاً ويجب ألا يقل هذا المبلغ عن السعر الذي يتخذ أساساً لتقدير الثمن في حالة نزع الملكية، ولا أن يقل في أي حال عن الباقي في ذمة الحائز من ثمن العقار

(١) والتي نصت على أنه " ١/ يجوز للحائز إذا سجل سند ملكيته أن يطهر العقار من كل رهن تم قيده قبل تسجيل هذا السند، ٢/ وللحائز أن يستعمل هذا الحق حتى قبل أن يوجه الدائنون المرتهنون التنبيه إلى المدين أو الإنذار إلى هذا الحائز، ويبقى هذا الحق قائماً إلى يوم إيداع قائمة شروط البيع "، المستشار/ محمد عزمي البكري، الحقوق المنفرعة عن حق الملكية، الحقوق العينية التبعية أو التأمينات العينية، مرجع سابق، ص ٤٨٨ .

إذا كان التصرف بيعاً، وإذا كانت أجزاء العقار مثقلة برهون مختلفة وجب تقدير قيمة كل جزء على حدة .

(د) قائمة بالحقوق التي تم قيدها على العقار قبل تسجيل سند الحائز تشتمل على بيان تاريخ هذه القيود ومقدار هذه الحقوق وأسماء الدائنين " .

هذا وقد نصت المادة (١٠٦٦) من القانون المدنى المصري على أنه " يجب على الحائز أن يذكر في الإعلان أنه مستعد أن يوفي الديون المقيدة إلى القدر الذي قوم به العقار، وليس عليه أن يصحب العرض بالمبلغ نقداً بل ينحصر العرض في اظهار استعداده للوفاء بمبلغ واجب الدفع في الحال أياً كان ميعاد إستحقاق الديون المقيدة " .

وهنا نفرق بين حالتين^(١) :

الحالة الأولى : قبول العرض الذي تقدم به الحائز :

فقد يقبل الدائنون الممتازون المقيدة حقوقهم عرض الحائز وفي

(١) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدنى، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٦٣٨، ٦٣٩، المستشار/ محمد عزمي البكري، الحقوق المتفرعة عن حق الملكية، الحقوق العينية التبعية أو التأمينات العينية، مرجع سابق، ص ٤٩٢ - ٤٩٥ .

هذه الحالة يتطهر العقار^(١)، ويكون المدين بذلك قد تفادى التنفيذ على العقار .

الحالة الثانية : رفض العرض الذي تقدم به الحائز :

فلكل دائن مقيد حقه رفض العرض الذي تقدم به الحائز، وهذا الرفض يتخذ شكل طلب بيع العقار في الآجال المحددة في المادة (١٠٦٧) من القانون المدنى المصرى^(٢)، ويتم هذا الطلب وفقاً لما نصت عليه المادة (١٠٦٨) من القانون المدنى المصرى، وذلك بإعلان يوجه إلى الحائز والمالك السابق للعقار، وعلى الطالب أن يودع بخزينة المحكمة مبلغاً كافياً لتغطية مصاريف البيع بالمزاد، ولا يجوز لطالب البيع التنحي عن طلبه إلا بموافقة جميع الدائنين المقيدين وجميع الكفلاء، وبالتالي فإن رفض العرض يؤدي إلى بيع العقار بالمزاد العلني وتنقضي بذلك حقوق امتياز المقاول أو المهندس المعماري، بصفة أصلية، وغيرها من الامتيازات المتعلقة بهذا العقار بدفع الثمن الذي رسا به المزاد أو بإيداعه الخزينة، مع بقاء الدين

(١) أشار إليه : د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدنى،

التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٦٣٩ .

(٢) والتي نصت على أنه " يجوز لكل دائن قيد حقه ولكل كفيل لحق مقيد أن يطلب بيع

العقار المطلوب تطهيره، ويكون ذلك في مدى ثلاثين يوماً من آخر إعلان رسمي

يضاف إليها مواعيد المسافة ما بين الموطن الأصلي للدائن وموطنه المختار، على

ألا تزيد مواعيد المسافة على ثلاثين يوماً أخرى " .

ديناً شخصياً^(١) .

وهو ما ذهبت إليه محكمة النقض، فقضت بأن " تمام التسجيل بمجرد نسخ صورة السند في الدفتر المعد لذلك، دفتر الفهرست مجرد تنظيم داخلي في أقلام الرهون، إعداده لتلخيص ما يكون قد تم فعلاً من التسجيلات، إغفال هذا التلخيص لا أثر له على حق الامتياز "^(٢) .

المطلب الثاني

بيع العقار المنقل بامتياز المقاول أو المهندس المعماري بالمزاد العلني

نصت المادة (١٠٨٤) من القانون المدنى المصرى على أنه " إذا بيع العقار المرهون بيعاً جبرياً بالمزاد العلني سواء كان ذلك في مواجهة مالك العقار أو الحائز أو الحارس الذي سلم إليه العقار عند التخلية، فإن

(١) حيث نصت المادة ١٠٦٨ من القانون المدنى المصرى على أن " ١/ يكون الطلب بإعلان يوجه إلى الحائز وإلى المالك السابق ويوقعه الطالب أو من يوكله في ذلك توكيلاً خاصة، ويجب أن يودع الطالب خزانة المحكمة مبلغاً كافياً لتغطية مصروفات البيع بالمزاد، ولا يجوز أن يسترد ما استغرق منه في المصروفات إذا لم يرس المزاد بثمن أعلى من المبلغ الذي عرضه الحائز، ويكون الطلب باطلاً إذا لم يستوف هذه الشروط، ٢/ ولا يجوز للطالب أن يتنحى عن طلبه إلا بموافقة جميع الدائنين المقيدون وجميع الكفلاء " .

(٢) الحكم رقم ٨٩ لسنة ٤٠ ق، جلسة ١٢/٥/١٩٧٥م، أحكام محكمة النقض، المكتب الفنى، مدنى، السنة ٢٦، ص ٩٦٧ .

حقوق الرهن على هذا العقار تنقضي بإيداع الثمن الذي رسا به المزاد، أو بدفعه إلى الدائنين المقيدون الذين تسمح مرتبتهم باستيفاء حقوقهم من هذا الثمن " .

وبالإسناد إلى هذا النص فإن حقوق امتياز المقاول أو المهندس المعماري تنقضي بطريق أصلي، إذا ما بيع العقار جبرياً بالمزاد العلني سواء تم هذا البيع في مواجهة المالك أو في مواجهة الحائز أو في مواجهة الحارس، وتفصيل ذلك فيما يلي^(١) :

١/ بيع العقار في مواجهة المالك :

قد لا ينتقل العقار من يد المدين إلى الغير وفي هذه الحالة يتم التنفيذ عليه في يد المالك ويكون الراسي عليه المزاد مخرراً بين أن يودع الثمن لدى خزانة المحكمة أو يوزعه على الدائنين كل حسب مرتبته، وغالباً ما يختار الراسي عليه المزاد الإجراء الأول أي إيداع الثمن لدى خزانة المحكمة تفادياً لإجراءات التوزيع المعقدة^(٢) .

(١) د/ محمد وحيد الدين سوار، شرح القانون المدني، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ص ١٥٩ .

(٢) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٦٤٠ .

٢/ البيع في مواجهة الحائز :

يبقى حق الحائز في تطهير العقار قائماً إلى يوم إيداع قائمة شروط البيع وهذا ما تنص عليه المادة (١٠٦٤) من القانون المدني المصري^(١).

وطبقاً لهذه المادة فإن مهلة التطهير التي يمنحها القانون للحائز تنتهي بإيداع قائمة شروط البيع، وقد يرفض الحائز قضاء الديون أو التطهير أو تخلية العقار، ففي هذه الحالة يضطر الدائنون إلى بيع العقار في مواجهته، وقد يفضل الحائز تطهير العقار ولكن ما يعرضه على الدائنين كقيمة للعقار لا يرضيهم فيفضلون بيعه بالمزاد العلني في مواجهة الحائز^(٢).

٣/ البيع في مواجهة الحارس :

إن عرض الحائز إذا كان غير كاف كقيمة للعقار فإنه يكون مخيراً بين دفع القيمة الحقيقية أو التخلية، وفي حالة ما إذا اختار التخلية فإن المحكمة تضطر إلى تعيين حارس للعقار يقوم بحراسته حتى تتم إجراءات البيع بالمزاد العلني، ويكون البيع في هذه الحالة في مواجهة الحارس

(١) راجع ص ١٦٨٧ من هذا البحث .

(٢) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٦١٠، المستشار/ محمد عزمي البكري، الحقوق المتفرعة عن حق الملكية، الحقوق العينية التبعية أو التأمينات العينية، مرجع سابق، ص ٥٢٨ .

القضائى (١) .

وفى الحالات الثلاث سالفه الذكر أى سواء كان البيع فى مواجهة المالك أو الحائز أو الحارس فإن البيع ينتهى دائماً برسو المزداد، ويترتب على رسو المزداد انقضاء حق امتياز المقاول أو المهندس المعماري بصفة أصلية، مع بقاء الدين الذى يبقى ديناً شخصياً .

المطلب الثالث

النزول عن حق امتياز المقاول أو المهندس المعماري

ذكرنا سابقاً أن المشرع أحال بخصوص انقضاء حقوق الامتياز الواردة على عقار- ومنها امتياز المقاول أو المهندس المعماري - إلى الأحكام المتعلقة بانقضاء الرهن الرسمي، وبالرجوع إلى المواد التى تنص على أحكام انقضاء الرهن الرسمي نجد أن المشرع لم ينص على النزول كسبب من أسباب انقضاء الرهن الرسمي، وإنما نص عليه كسبب من أسباب انقضاء الرهن الحيازي، وذلك بموجب نص المادة (١١١٣) من

(١) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط فى شرح القانون المدنى، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٦٤١، ٦٤٢، المستشار/ محمد عزمي البكري، الحقوق المنفردة عن حق الملكية، الحقوق العينية التبعية أو التأمينات العينية، مرجع سابق، ص ٥٢٩ .

القانون المدني المصري^(١)، حيث تم حذف المادة ١٥٠٧ من المشروع التمهيدي للقانون المدني والتي كانت تنص على " انقضاء الرهن الرسمي بتنازل الدائن المرتهن عنه "، فلما عرض النص على لجنة المراجعة رأَت حذف هذا النص وذلك دون أن تبين سبب هذا الحذف، ولعل الحذف كان مرده أن هذا الحكم واضح ويمكن تطبيقه دون النص عليه، لأن حق الرهن الرسمي هو حق الدائن المرتهن وليس من النظام العام، فمن الجائز أن يتنازل عنه الدائن المرتهن^(٢).

ونزول الدائن عن حقه يتم بالإرادة المنفردة، ولا يتطلب قبول المدين أو مالك العقار المثقل بالامتياز، لكن يشترط - لصحة التصرف - أن تتوافر في المتنازل أهلية التصرف أي بلوغه سن الرشد القانونية، وأن يكون غير محجور عليه، ولا يستطيع وصيه أو نائبه القانوني أن يتنازل مكانه، لأنه يعتبر تبرعاً، وقد يكون هذا التنازل صريحاً أو ضمناً قد ظهر من خلال أعمال دالة دلالة قطعية على التنازل، كما لو قام الدائن بالتوقيع

(١) والتي نصت على أن " ينقضي أيضاً حق الرهن الحيازي بأحد الأسباب الآتية : (أ) إذا نزل الدائن المرتهن عن هذا الحق وكان ذا أهلية في إبراء ذمة المدين من الدين، ويجوز أن يستفاد التنازل ضمناً من تخلي الدائن باختياره عن الشينالمرهون أو من موافقته على التصرف فيه دون تحفظ، على أنه إذا كان الرهن مثقلاً بحق تقرر لمصلحة الغير فإن تنازل الدائن لا ينفذ في حق هذا الغير إلا إذا أقره، (ب) (ج) "

(٢) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٦٤٣، ٦٤٤ .

على عقد بيع العقار المثقل بالدين الممتاز كضمان لخلوه من الحقوق
والتكاليف العينية^(١) .

ونرى أن هذا القول ينطبق أيضاً على الدائن صاحب حق الامتياز،
وبالتالى فإن حق امتياز المقاول أو المهندس المعماري ينقضى بصفة
أصلية بنزول الدائن (المقاول أو المهندس المعماري) عنه صراحة أو
ضمناً، ويبقى الدين قائماً لكن يتحمل الدائن في هذه الحالة الخطر الذي قد
يتعرض له الدين، لأن هذا الأخير يصبح دين عادي لا يضمه الامتياز .

المطلب الرابع

هلاك العقار محل امتياز المقاول أو المهندس المعماري

نصت المادة (١١٣٥) من القانون المدنى المصري على أنه "
يسري على الامتياز ما يسري على الرهن الرسمي من أحكام متعلقة بهلاك
الشيء أو تلفه " .

هذا وقد تحدث المشرع المصري عن الهلاك كسبب من أسباب

(١) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدنى، التأمينات
الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٦٤٤ - ٦٤٧، د/ محمد حسين منصور،
النظرية العامة للائتمان، مرجع سابق، ص ٣٥٣ .

انقضاء الرهن الحيازي في المادة (١١١٣) من القانون المدنى المصرى^(١)، ولكنه لم ينص على انقضاء الرهن الرسمى بهلاك العقار، وقد يكون ذلك بسبب وضوح هذا الحكم^(٢).

وتجدر الإشارة إلى أنه يقصد بالهلاك هنا الهلاك الكلى للعقار المثقل بحق امتياز المقاول أو المهندس المعماري، ذلك أن الامتياز غير قابل للتجزئة كما سبق القول، فإذا كان الهلاك جزئياً، فإن الجزء الباقي من العقار يبقى ضامناً لكل الدين^(٣).

ونفرق في هلاك العقار بين حالتين :

الحالة الأولى : هلاك العقار بخطأ من المدين^(٤) :

إذا كان الهلاك بخطأ من المدين فإن الدائن يكون له الخيار بين أن

(١) والتي نصت على أن " ينقضى أيضاً حق الرهن الحيازي بأحد الأسباب الآتية : (أ)، (ب)، (ج) إذا هلك الشيء أو انقضى الحق المرهون " .

(٢) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدنى، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٦٥١ .

(٣) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدنى، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٦٥٤ .

(٤) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدنى، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٦٥٣ .

يطلب تأميناً كافياً أو يطلب استيفاء حقه فوراً^(١) .

الحالة الثانية : هلاك العقار بخطأ لا دخل للمدين فيه^(٢) :

في حالة الخطأ الذي ليس للمدين يد فيه فإن المدين يكون له الخيار بين أن يقدم تأمين كاف أو أن يوفي الدين فوراً^(٣) .

المطلب الخامس

اتحاد الذمة في العقار المثقل بامتياز المقاول أو المهندس المعماري

اتحاد الذمة هو عبارة عن : اجتماع صفتي الدائن والمدين في شخص واحد .

ولا يوجد نص في التشريع المدنى المصري ينص على اتحاد الذمة كطريق من طرق انقضاء الرهن الرسمي - لأن المشرع أحال في طرق

(١) حيث نصت المادة ١/١٠٤٨ من القانون المدنى المصري على أنه " إذا تسبب الراهن بخطئه في هلاك العقار المرهون أو تلفه، كان الدائن المرتهن مخيراً بين أن يقتضى تأميناً كافياً أو أن يستوفى حقه فوراً " .

(٢) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدنى، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٦٥٣ .

(٣) حيث نصت المادة ٢/١٠٤٨ من القانون المدنى المصري على أن " فإذا كان الهلاك أو التلف قد نشأ عن سبب أجنبي ولم يقبل الدائن بقاء الدين بلا تأمين، كان المدين مخيراً بين أن يقدم تأميناً كافياً أو أن يوفي الدين فوراً قبل حلول الأجل " .

انقضاء حقوق الامتياز إلى الطرق التي ينقضي بها الرهن الرسمي، كما سبق ذكره - ولكن المادة ١٥٠٨ من المشروع التمهيدي للقانون المدنى المصرى نصت على أن " ينقضي الرهن إذا انتقلت إلى الدائن المرتهن ملكية العقار المرهون أو انتقل إلى مالك العقار المرهون حق الرهن الرسمي . . ."، ولما عرض النص على لجنة المراجعة حذفته دون ذكر السبب، ولعل مرد الحذف يرجع لوضوح الحكم، لأن اتحاد الذمة مانع طبيعى لبقاء الرهن، وهذا القول يصح على انقضاء حق الامتياز باتحاد الذمة، وتجدر الإشارة هنا إلى أن اتحاد الذمة في هذه الحالة يمس الامتياز ولا يمس الدين، لأنه إذا مس الدين فإننا نكون أمام انقضاء حق الامتياز بصفة تبعية للالتزام الأصلي، ويمكن تصور انقضاء الامتياز بصفة أصلية باتحاد الذمة في حالة انتقال ملكية العقار المثقل بالامتياز من المدين إلى الدائن، كما لو انتقل العقار إلى الدائن عن طريق البيع بالتراضي فيصبح الدائن مالكا للعقار المثقل بالامتياز وفي نفس الوقت صاحب حق الامتياز، ويترتب على ذلك انقضاء امتياز المقاول أو المهندس المعماري بصفة أصلية عن طريق اتحاد الذمة، ولا يبقى أمام الدائن في هذه الحالة سوى الرجوع على مدينه للمطالبة بالوفاء بدينه^(١) .

(١) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدنى، التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص ٦٥٠، ٦٥١ .

الخاتمة

وفى ختام هذا البحث نحمد الله تعالى أن يسر لنا وأعاننا ووفقتنا لإتمامه فى فصول ومباحث سجلت من خلالها خلاصة تبرز أهم النتائج التى توصلت إليها والتوصيات المقترحة على النحو الآتى :

النتائج :

عبر المشرع المصرى عن إرادته فى تعزيز الائتمان الضرورى لتطور الحياة الاقتصادية بجملة من الضمانات الجدية التى تضمنها القانون المدنى، منها التأمينات العينية التى تنصب على مال من أموال المدين أو على مجموع أمواله، ومن بين هذه التأمينات التى تعطي أكثر ضمانات لمانح الائتمان لاستيفاء حقه، حقوق الامتياز التى تجعل الدائن فى موضع ممتاز أمام غيره من الدائنين .

فحق الامتياز أولوية يقررها القانون لدين ما مراعاة منه لصفته كما عرفته المادة (١/١٣٠) من القانون المدنى المصرى .

فقد اختار المشرع بعض الحقوق وجعلها حقوقاً ممتازة، مراعيًا فى ذلك صفتها، فالنص القانونى هو الذى يمنح الامتياز للحقوق التى تقتضى طبيعتها أن تكون ممتازة، كما يعين مرتبتها .

كما هو الحال بالنسبة للمادة (١١٤٨) من القانون المدنى المصرى، والتى منحت المقاولين والمهندسين المعماريين امتيازاً على

البناء الذي يقومون بتشبيده أو بترميمه أو بصيانتته لضمان استيفاء ما يستحق لهم مبالغ في مقابل ذلك .

وقد أقر القانون هذا الامتياز لأن المقاولين والمهندسين المعماريين يكونون قد أوجدوا شيئاً جديداً يستفيد منه المدين (مالك العقار) بسبب زيادة قيمته، فيكون من العدل أن يتقدم هؤلاء الدائنون على الدائنين الآخرين في حدود تلك الزيادة .

ولكن يشترط في ثبوت هذا الامتياز أن يكون المقاول أو المهندس قد عهد إليه بالعمل الذي يطالب بالمبالغ المستحقة له من أجله، فإذا قام شخص بتشبيد بناء أو ترميمه من تلقاء نفسه فلا يستفيد من هذا الامتياز ولو كان مقاولاً أو مهندساً معمارياً .

وهذا الامتياز يضمن جميع المبالغ المستحقة للمقاول أو المهندس بسبب قيامه بتشبيد البناء أو ترميمه أو صيانتته أو إعادة بنائه، ويرد ذلك على الأبنية والطرق والآبار وغير ذلك من أعمال التشبيد، دون أن يمتد أثره إلى الأرض التي أقيم عليها، فإذا انهدم البناء يسقط حق المهندس أو المقاول بالامتياز، ولا يقع هذا الامتياز على قيمة البناء وإنما يقع على ما زاد في قيمة العقار بسبب هذه المصروفات، وفي حدود ما يبقى قائماً من هذه الزيادة وقت البيع، ولا ينحصر ذلك في أصل المبالغ بل يمتد إلى الفوائد المستحقة عن هذه المبالغ .

وكما رأينا، فإن فعالية حقوق امتياز المقاولين أو المهندسين

المعماريين تجلت فيما ترتبه هذه الحقوق من حق التقدم، وكذا حق تتبع الشيء المثقل بحق الامتياز في أي يد كان .

غير أن فعالية حقوق امتياز المقاولين أو المهندسين المعماريين قد تعترضها عوامل تحد منها، ويتعلق الأمر هنا بحق التتبع الذي يبقى مرهوناً بقيد هذه الحقوق .

وبالرغم من أن (المشرع القانونى) أحاط حقوق امتياز المقاولين أو المهندسين المعماريين بنصوص محكمة إلا أن هذه النصوص لا تخلو من الغموض في جوانب، كما تنطوي على نقائص في جوانب أخرى من أحكامها، وذلك لما تثيره من إشكالات يتعلق بعضها، بصفة خاصة، بانقضاء حقوق امتياز المقاولين أو المهندسين المعماريين .

حيث أحالنا (المشرع القانونى) - في انقضاء حقوق امتياز المقاولين أو المهندسين المعماريين - إلى أحكام انقضاء الرهن الرسمى والرهن الحيازي، مع كل ما تكتنفه هذه الأخيرة من غموض، وإغفال لطرق أخرى يقتضى المنطق أن ينقضى بها الرهن، ويتعلق الأمر هنا بهلاك العقار ونزول الدائن عن حق الرهن واتحاد الذمة كطرق أصلية لانقضاء الرهن الرسمى الواقع على عقار، إذ اقتصر على ذكر التطهير والبيع الجبري .

التوصيات :

١/نوصى المشرع القانونى بالقيام بوضع أحكام خاصة بانقضاء حقوق الامتياز - ومنها امتياز المقاول والمهندس المعماري - وعدم

الإحالة إلى الأحكام الخاصة بانقضاء الرهن الرسمى والرهن الحيازى، نظراً لما يكتنف هذه الأحكام الأخيرة من غموض وإغفال لطرق أخرى ينقضى بها الرهن، كهلاك العقار ونزول الدائن عن حق الرهن واتحاد الذمة كطرق أصلية لانقضاء الرهن الرسمى، حيث اقتصر على ذكر التطهير والبيع الجبرى .

٢/ اقترح القيام بدراسة مستفيضة فى حقوق امتياز المقاولين والمهندسين المعماريين وبيان معانيها الحقيقية فى المجالين النظرى والتطبيقي .

٣/ القيام بدراسة مقارنة بين حق امتياز المقاولين والمهندسين المعماريين فى الفقه الاسلامى وفى القانون المدنى وبيان أوجه القوة والضعف فى كل منهما .

٤/ القيام بدراسة مستفيضة لبيان أوجه الاختلاف بين حقوق الامتياز والحقوق العادية .

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

قائمة الفهارس والمراجع

أولاً : القرآن الكريم :

ثانياً : الكتب القانونية :

- (١) / أشرف أحمد عبد الوهاب وأ/ إبراهيم سيد أحمد، حق الاختصاص والرهن الحيازي وحقوق الامتياز في ضوء آراء الفقهاء والتشريع وأحكام القضاء، الطبعة الأولى، ٢٠١٨م، دار العدالة .
- (٢) د/ إبراهيم يوسف، المسؤولية العشرية للمهندس المعماري والمقاول، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، ١٩٩٥م .
- (٣) د/ أحمد راضي كعيم الشمري، الأفضلية عند التزام في نطاق عقد الرهن (دراسة قانونية مقارنة بالفقه الإسلامى)، الطبعة الأولى، ١٤٤٠هـ / ٢٠١٩م، المركز العربي، القاهرة .
- (٤) د/ أسعد دياب، أبحاث في التامينات العينية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م .
- (٥) د/ أنور سلطان، المبادئ القانونية العامة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، ٢٠٠٥م .
- (٦) د/ أنور طلبية، القانون المدنى، الجزء السادس، المكتب الجامعي الحديث، ٢٠٠١م .
- (٧) د/ بيان يوسف رجب، شرح القانون المدنى، حقوق الامتياز، دراسة موازنة مقارنة في قوانين الدول العربية مع فقه الشريعة

- (٨) د/ توفيق حسن فرج، التأمينات الشخصية والعينية، مؤسسة الثقافة الجامعية، الاسكندرية .
- (٩) د/ سعيد سعد عبد السالم، أحكام الالتزام والإثبات، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠ م .
- (١٠) د/ سعيد سعد عبد السالم، الوجيز في الحقوق العينية التبعية، مطابع الولاء الحديثة، الأردن، ٢٠٠٦ م .
- (١١) د/ سمير عبد السيد تناغو، أحكام الالتزام والإثبات، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، ٢٠٠٩ م .
- (١٢) د/ سمير عبد السيد تناغو، التأمينات الشخصية والعينية، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٩٦ م .
- (١٣) د/ شمس الدين الوكيل، الموجز في نظرية التأمينات، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٦٦ م .
- (١٤) د/ عبد الرزاق حسين يس، المسؤولية الخاصة بالمهندس المعماري ومقاول البناء، (شروطها، نطاق تطبيقها، الضمانات المستحدثة فيها)، دراسة مقارنة في القانون المدنى، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٧ م .
- (١٥) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدنى الجديد، حق الملكية مع شرح مفصل للأشياء والأموال، ج ٨، ط ٣، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ٢٠٠٠ م .
- (١٦) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدنى، الجزء العاشر، التأمينات الشخصية والعينية، دار احياء التراث

العربي، بيروت، لبنان .

(١٧) د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني،

الجزء السابع، المجلد الأول، العقود الواردة على العمل، المقابلة

والوكالة والوديعة والحراسة، دار احياء التراث العربي، بيروت -

لبنان، ١٩٦٤ م .

(١٨) د/ عبد الفتاح عبد الباقي، الوسيط في التأمينات العينية، الطبعة

الأولى، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، ١٩٥٦ م .

(١٩) د/ عبد الناصر توفيق العطار، التأمينات العينية، دار الفكر العربي .

(٢٠) د/ محمد حسنين، الوجيز في التأمينات الشخصية والعينية في

القانون المدني الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب،

الجزائر ١٩٨٦ م .

(٢١) د/ محمد حسين منصور، النظرية العامة للتأمين، دار الجامعة

الجديدة، ٢٠٠١ م .

(٢٢) د/ محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني

الجزائري، التأمينات العينية، ط ١، دار هومه، الجزائر،

٢٠٠٩ م .

(٢٣) د/ محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني،

النظرية العامة للالتزامات، أحكام الالتزام، دار الهدى، الجزائر،

٢٠١٠ م .

(٢٤) د/ محمد كامل مرسي، التأمينات الشخصية والعينية، مطبعة نصر،

القاهرة، ١٣٤٥هـ - ١٩٢٧ م .

(٢٥) د/ محمد كامل مرسي، الموجز في التأمينات، مطبعة فتح الله إلياس

- نوري وأولاده بمصر، القاهرة، ١٣٥٧هـ - ١٩٣٩م .
- (٢٦) د/ محمد لبيب شنب، شرح أحكام عقد المقاولة في ضوء الفقه والقضاء، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٤م .
- (٢٧) د/ محمد محجوبي، أساسيات في الحقوق العينية العقارية، وفق القانون المغربي، المتعلق بمدونة الحقوق العينية، ٢٠١٢م .
- (٢٨) د/ محمد ناجي ياقوت، مسؤولية المعماريين بعد إتمام الأعمال وتسلمها مقبولة من رب العمل، دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي، منشأة المعارف، الاسكندرية، بدون سنة نشر.
- (٢٩) د/ محمد وحيد الدين سوار، شرح القانون المدنى، الحقوق العينية التبعية، الكتاب الثالث، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٦م .
- (٣٠) د/ محمدي سليمان، مذكرات في عقدي الكفالة والرهن الرسمي، مطبوعة لطلبة السنة الثالثة حقوق، بن عكنون، ١٩٩٦م / ١٩٩٧م .
- (٣١) د/ مدحت محمد الحسيني، إجراءات الشهر العقاري، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٢م .
- (٣٢) د/ منصور مصطفى منصور، التأمينات العينية، المطبعة العالمية، الاسكندرية، ١٩٦٣م .
- (٣٣) د/ نبيل ابراهيم سعد، التأمينات العينية والشخصية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، بيروت، الطبعة الأولى، ٢٠١٠م .
- (٣٤) د/ هدى حامد قشقوش، المسؤولية الجنائية للمهندس والمقاول، دار

- النهضة العربية، ١٩٩٦ م .
- (٣٥) د/ همام محمد محمود زهران، التأمينات العينية والشخصية، منشأة المعارف، ٢٠٠١ م .
- (٣٦) المستشار/ أنور العمروسي، الحقوق العينية التبعية في القانون المدني، منشأة المعارف، ٢٠٠٣ م .
- (٣٧) المستشار/ محمد عزمي البكري، عقد المقاوله في ضوء الفقه والقضاء، دار محمود للنشر، ٢٠١٧ م .
- (٣٨) المستشار/ محمد عزمي البكري، موسوعة الفقه والقضاء والتشريع في القانون المدني الجديد، الحقوق المتفرعة عن حق الملكية، الحقوق العينية التبعية أو التأمينات العينية، دار محمود للنشر، القاهرة، ٢٠١٨ م .
- (٣٩) موريس كامل نخله المحامي، الكامل في شرح القانون المدني دراسة مقارنة، ج ٤، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ٢٠٠٧ م .

ثالثاً : الدساتير والقوانين واللوائح .

- (١) القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨م، المنشور بالجريدة الرسمية، العدد ١٠٨، مكرر (أ)، ١٩٤٨م .
- (٢) قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨م، المنشور بالجريدة الرسمية في التاسع من مايو لسنة ١٩٦٨م، العدد ١٩ .

- (٣) قانون توجيه وتنظيم أعمال البناء المصري رقم ٠٦ السنة
١٩٧٦م، المنشور بالجريدة الرسمية في التاسع من سبتمبر لسنة
١٩٧٦م، العدد ٣٧ .

رابعاً : مجموعة أحكام القضاء .

- (١) أحكام محكمة النقض، المكتب الفني، مدني، الجزء الأول، السنة
٣٨ .
- (٢) أحكام محكمة النقض، المكتب الفني، مدني، الجزء الثاني، السنة
٣٤ .
- (٣) أحكام محكمة النقض، المكتب الفني، مدني، السنة ٢٦ .
- (٤) أحكام محكمة النقض، المكتب الفني، مدني، العدد الثاني، السنة ٢٠ .

خامساً : المذكرات والرسائل العلمية :

- (١) د/ صليحة برجم، المقابلة الفرعية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير
في القانون، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة
الجزائر، ٢٠٠٨/٢٠٠٩ .
- (٢) د/ عبد الرازق حسين يسن، المسؤولية المدنية للمهندس المعماري
ومقاول البناء، رسالة دكتوراه جامعة القاهرة، ١٩٨٧ .
- (٣) زوينة نوفل، حق الامتياز في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل
شهادة الماجستير في القانون، فرع العقود والمسؤولية، كلية
الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، ٢٠٠٢/٢٠٠٣ م .

سادساً : شبكة الانترنت :

(١) نقابة المهندسين المصرية،

. <http://eea.org.eg/PageDetails.aspx?ID=264>