بحث بعنوان

" أحكام امتياز بائع المنقول في القانون المدني الأردني "

((دراسة تحليلية))

إعداد الباحثَيْن:

عدي محمود كامل العرود

البريد الإلكتروني : odai٣٧@yahoo.com

مدعي عام لدى النيابة العامة الجمركية

طالب دكتوراه في القانون الخاص – جامعة مؤتة – الأردن.

و

محمد عبد الوهاب القروم

البريد الإلكتروني :m.qroom@yahoo.com

طالب دكتوراه في القانون الخاص - جامعة مؤتة - الأردن.

" أحكام امتياز بائع المنقول في القانون المدني الأردني "

((دراسة تحليلية))

***عدي محمود كامل العرود ، محمد عبد الوهاب القروم .**

طالب دكتوراه في القانون الخاص ، جامعة مؤتة ، الأردن .

البريد الإلكتروني للباحث الرئيسي : odai٢٧@yahoo.com

المُلخّص :

تعدّ حقوق الامتياز- ومن بينها امتياز بائع المنقول موضوع الدّراسة- من قبيل التأمينات القانونية المقرّرة بموجب نصوص القانون، ومن شأنها تخويل الدائن استيفاء دينه بالأولوية عند تزاحم الدائنين لاستيفاء حقوقهم وفي أي يد يكون، كاستثناء على القاعدة العامة في توزيع الديون، وتجنيب الدائنين أصحاب الضمان قسمة الغُرماء، انطلاقًا من المبدأ العام وهو المساواة بينهم، والذي كرّسته المادة (٣٦٥) من القانون المدني الأردني رقم (٤٣) لسنة (١٩٧٦)، والتي جاء فيها (مع مرعاة أحكام هذا القانون، أموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بديونه، وجميع الدائنين متساوون في هذا الضمان).

والمشرّع وهو يحتكر تقرير حقوق الامتياز، يستهدي في ذلك بوصف يقوم بالدين الممتاز، ويقدّر في ضوئه مدى جدارة الدين بالأولوية، وقد جاء إقرار امتياز بائع المنقول مؤسسًا على اعتبار أن البائع هو صاحب الفضل في إدخال المنقول إلى ذمّة المشتري، وبسببه زادت عناصر الذمّة المالية الإيجابية للمشتري، كما يظهر الغرض من تقرير هذا الامتياز، في تسهيل عقد البيع الذي هو أساس النشاط الاقتصادي؛ إذ إن الامتياز لبائع المنقول يعطيه نوعًا من القوّة، ويحيطه بالثقة والائتمان، وهذا يدفع البائع إلى عدم اشتراط أو استلزام قيام المشتري بدفع الثمن بصورة فورية، ثم إن مقتضيات العدالة تحتّم حماية حقوق البائع الذي أبدى حسن النية وسلم ما في يده وفاء بالتزامه، أن يستوفي من أضاف إلى ذمّة المدين (المشتري) حقه، مفضلًا على غيره من الدائنين.

الكلمات المفتاحية : الامتياز، بائع المنقول ، التقدّم ، التتبّع ، المرتبة .

The provisions of the movable seller's privilege in the Jordanian Civil Law .

(An analytical study)

Uday Mahmoud Al-Aroud And Muhammad Al-Qurum

*Corresponding aouther E-mail: odai٢٧@yahoo.com

PhD student in private law , Mutah University , Jordan .

Abstract:

The concession rights - including the privilege of the seller of the movable property subject to study - are among the legal liabilities established according to the provisions of the law and which authorize the creditor to settle his debt with priority when the creditors compete to fulfill their rights and in whatever hand it is, as an exception to the general rule in the distribution of debts, and to spare the creditors holding the security divided The opponents, based on the general principle, which is equality between them, which is enshrined in Article (٣٦٥) of the Jordanian Civil Law No. ٤٣ of ١٩٧٦, in which it was stated (taking into account the provisions of this law, all the money of the debtor is a guarantor to meet his debts and all creditors are equal in this guarantee) and the legislator has a monopoly The report on the franchise rights guides in this a description of the excellent debt and assesses in the light of the merit of the debt in terms of priority. The approval of the franchise of the movable seller is based on the consideration that the seller is the owner of the best in entering the movable into the responsibility of the buyer. From the determination of this concession, in facilitating a sales contract, which is the basis of economic activity, as the concession for the seller of the movable gives him a kind of power, and surrounds him with confidence and credit. The seller pushed for not requiring or requiring that the buyer pay the price in an immediate manner, and that the requirements

of his justice necessitate the protection of the rights of the seller who showed good faith and surrendered what was in his possession in fulfillment of his commitment.

Key words: Excellence, Movable Seller, Progress, Traceability, Rank .

بسم الله الرحمن الرحيم

المُقدّمة :

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، وبعد؛

فتعدّ حقوق الامتياز من قبيل التأمينات القانونية المقررة بموجب نصوص القانون، ومن شأنها تخويل الدائن استيفاء دينه بالأولوية وفي أي يد يكون؛ إذ إن المشرّع وهو يحتكر تقرير حقوق الامتياز يستهدي في ذلك بوصف يقوم بالدين الممتاز، ويقدّر في ضوئه مدى جدارة الدين بالأولوية.

ولا بدّ من الإشارة إلى أن كفاية أموال المدين عند توزيعها على الدائنين لا تثير أي مشكلة؛ فالأصل أن جميع الدائنين يكونون متساوين في المرتبة في الحصول على حقوقهم، فلا أفضلية لدائن على آخر. ولكن يتغيّر الحال عند عدم كفايتها، وتزاحم الدائنين لاستيفاء حقوقهم، وهو ما يثير مشكلة تحديد مرتبة كل منهم، بين دائن عادي، ودائن صاحب ضمان، وعند تعدّد أصحاب الضمان بين دائن مرتهن، ودائن ممتاز، فيتقدّم أصحاب الضمان على الدائنين العاديين، ومن ثم يتقدّم أصحاب حق الامتياز على غيرهم من الدائنين، ويتقدّم أصحاب حق الامتياز الخاص على أصحاب حق الامتياز العام ، كل ذلك دعا إلى وجود ضمان يمكّن الدائنين (أصحاب الحق العيني التبعي) من الحصول على حقوقهم، وتجنيبهم قسمة الغُرماء انطلاقًا من المبدأ العام، وهو المساواة بينهم، والذي كرّسته المادة (٣٦٥) من القانون المدني الأردني، والتي جاء فيها: (مع مرعاة أحكام هذا القانون، أموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بديونه، وجميع الدائنين متساوون في هذا الضمان)، وحفاظًا من المشرّع على ضمان حقوق أصحاب الحقوق العينية التبعية المقرّرة على أموال المدين، فقد جعل لهم المشرّع من الضمانات ما يتقدّمون بموجبه على بقية الدائنين في استيفاء حقوقهم، فكان من هذه الضمانات حق الامتياز الذي يقع على جميع منقولات المدين وعقاراته، أو على عقار معين ، أو منقول معين منها، ويخوّل صاحبه ميزة الرجحان على غيره من الدائنين في استيفاء حقه من ثمن الأموال، ولكون حقوق الامتياز جاءت كاستثناء على القاعدة العامة في توزيع الديون، كما ذكرنا سابقًا، فالأمر يقتضي عدم التوسّع في المسألة، ذلك أن الاستثناء لا يقاس عليه، ولا يتوسّع فيه، فلا يمكن أن يتم الاتفاق على امتيازات غير المنصوص عليها بموجب النص القانوني، وقد جاء إقرار امتياز بائع المنقول مؤسسًا على اعتبار أن البائع هو صاحب الفضل في إدخال المنقول إلى ذمّة المشتري، وبسببه زادت عناصر الذمّة المالية الإيجابية للمشتري، كما يظهر الغرض من تقرير هذا الامتياز في تسهيل عقد البيع الذي هو أساس النشاط الاقتصادي؛ إذ إن الامتياز لبائع المنقول يعطيه نوعًا من القوّة، ويحيطه بالثقة والائتمان، وهذا يدفع البائع إلى عدم اشتراط ، أو استلزام قيام المشتري بدفع الثمن بصورة فورية، بل إن البائع نتيجة لهذا الحق (حق الامتياز) يتساهل مع المشتري من خلال الاتفاق على آلية معينة لدفع الثمن، وبالشكل الذي لا يشقّ على المشتري من جانب، ويتضرر معها البائع من جانب آخر، ومن ثم تحقّق نوعًا من الحركة الاقتصادية، وهذا بدوره يعزّز الاقتصاد الوطني، ثم إن مقتضيات العدالة تحتّم

حماية حقوق البائع الذي أبدى حسن النية وسلّم ما في يده وفاء بالتزامه، أن يستوفي من أضاف إلى ذمّة المدين (المشتري) حقه مفضلًا على غيره من الدائنين، ومتقدّمًا عليهم، ودون مزاحمة معهم، في حدود ما أضافه هذا المنقول من زيادة في ذمّة المشتري. ونخلُص ممّا تقدم، أن امتياز بائع المنقول ما هو إلا ضمانة يوفرها القانون لهذا البائع، تمكّنه من الحصول على حقه المستحق والمتبقي في ذمّة الطرف الثاني وهو المشتري، إلا أن هذا الضمان لا يعدّ الوحيد الذي كفل به القانون للبائع الحصول على حقه، وإنما أعطاه وسائل وضمانات أخرى في سبيل تحقيق ذلك، وهذا ما يدلّ على إيلاء القانون أهميّة كبيرة في هذا الجانب لضمان استقرار المعاملات.

أهميّة الدّراسة :

تنبع أهميّة هذه الدّراسة، من الحاجة العملية لدراسة شاملة للموضوع، توضع في متناول أيدي المهتمين، خاصة أنه يتناول مسألة شائعة بين الناس في التعامل تتمثل في استيفاء الحقوق، وهو الأساس الذي تعمل عليه المحاكم، ووضعت القوانين من أجله. كما تبرز أهميّة الدّراسة من خلال تجميع شتات هذا الموضوع من بطون الكتب؛ لاستخراج جميع الأحكام المتعلقة به، حيث يمكن الرجوع إليها دون كبير عناء. وتبرز أهميّة دراسة هذا الموضوع (امتياز بائع المنقول) لتعلّقه بأكثر التصرّفات القانونية وقوعًا في الحياة اليومية، وهو عقد البيع، المنصبّ على المنقول، فحفاظًا من المشرّع على ضمان حق صاحب المال المنقول، جعل لبائع المنقول حق امتياز على ذات المنقول، يتقدم بموجبه على بقية الدائنين في استيفاء حقه. كما تهدف هذه الدّراسة إلى محاولة الوقوف على بعض جوانب النقص التشريعي الذى يكتنف جوانب هذا الامتياز عند التطبيق العملي.

مشكلة الدّراسة وتساؤلاتها:

يثير هذا الموضوع الكثير من التساؤلات التى تشكل في مجملها مشكلة الدّراسة، فكيف يمكن استيفاء الديون في حال وجود حق ممتاز لبائع المنقول؟ وما هو دور القانون في تحديد مرتبة امتياز بائع المنقول؟ وما هو دور قاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز في تعطيل هذا الامتياز أو عدمه ؟ وما هو الأثر المترتب على هذا الامتياز من حيث سلطتي التقدّم والتتبّع لصاحبه؟ وهل استطاع المشرّع الأردني إيجاد تنظيم قانوني يضع حل لإشكالية تزاحم هذا الامتياز، مع حقوق الامتياز الأخرى، سواء في ما بينها، أو بين بقية الضمانات العينية الأخرى؟ وهذه التساؤلات وغيرها مما قد يثار في هذه الدرسة ستكون محور دراستنا مستقبلًا، علّنا نجد إجابات شافية لها تفيد المهتمّين من أصحاب الاختصاص، ورجال القانون.

نطاق الدّراسة :

سنركز في دراستنا على الأحكام المتعلقة بامتياز بائع المنقول في القانون المدني الأردني، دون التطرّق إلى الأحكام المتعلقة بالحقوق العينية التبعية الأخرى إلا بالقدر الضروري والعارض الذي تقتضيه هذه الدّراسة.

منهجيّة الدّراسة:

سنتبع في دراستنا المنهج التحليلي، حيث نتناول النصوص القانونية ذات العلاقة بالقانون الأردني بالتحليل والتفريغ؛ للوقوف على مضامينها ومراميها، وإسقاطها على الواقع، كما سنعمد إلى تحليل مضمون آراء الشُّرّاح ونقدها.

خطة الدّراسة :

تأسيسًا على ما تقدّم، سنقسم هذه الدّراسة إلى مبحثين، نتناول في المبحث الأول مفهوم امتياز بائع المنقول، ووعاءه و شروطه، وأما في المبحث الثاني فنتناول آثار امتياز بائع المنقول.

المبحث الأول

مفهوم امتياز بائع المنقول

المطلب الأول

تعريف امتياز بائع المنقول والغرض منه

المطلب الثاني

خصائص هذا الامتياز و المستفيدون منه

الفرع الأول

خصائص امتياز بائع المنقول

الفرع الثاني

المستفيدون من هذا الامتياز

المطلب الثالث

وعاء امتياز بائع المنقول و شروطه

الفرع الأول

الديون أو المبالغ التي يضمنها هذا الامتياز

الفرع الثاني

محلّ الامتياز و شروطه

المبحث الثاني

آثار امتياز بائع المنقول

المطلب الأول

السلطات التي يخوّلها امتياز بائع المنقول لصاحبه

الفرع الأول

حقّ التقدّم

الفرع الثاني

حقّ التتبّع

المطلب الثاني

أثر قاعدة الحيازة في المنقول على ميزة التتبّع

المطلب الثالث

انقضاء امتياز بائع المنقول ومرتبته

الفرع الأول

انقضاء امتياز بائع المنقول

الفرع الثاني

مرتبة امتياز بائع المنقول

المبحث الأول

مفهوم امتياز بائع المنقول

للإحاطة بموضوع البحث، لا بدّ لنا من تحديد تعريف واضح لامتياز بائع المنقول، وبيان الغرض منه مع تحديد الخصائص التي يمتاز بها امتياز بائع المنقول، ومن ثم تحديد من يثبت له هذا الحق، وعليه سنقسم هذا المبحث إلى مطالب ثلاثة، نتكلم في المطلب الأول عن تعريف امتياز بائع المنقول والغرض منه، أما في المطلب الثاني فسنتكلم فيه عن خصائص هذا الامتياز والمستفيدين منه، وفي المطلب الثالث سنتكلم عن وعاء الامتياز وشروطه .

المطلب الأول

تعريف امتياز بائع المنقول والغرض منه

الامتياز مشتق لغة من المميز، والميم والياء و الزاي أصل صحيح يدل على تزيل شيء من شيء وتزيليه، وميزته تميزًا، ومزته ميزًا، وامتازوا: تميّز بعضهم عن بعض، ويكاد يتميّز غيظًا؛ أي: ينقطع ، وانماز الشيء: انفصل عن الشيء، والميز والتمييز، هو الفصل بين المتشابهات، يقال مازه ويميزه ميزًا وميّزه، تميّزًا[١]، والميزة: الرفعة، وتميّز القوم وامتازوا: صاروا في ناحية، وقيل انفردوا [٢]. وماز فلان على فلان؛ أي: فضلّه، و امتاز الشيء؛ أي: بدا فضله على مثله. ويتبيّن أن لكلمة الامتياز معاني لغوية مختلفة، لعل أقرب هذه المعاني للمقصود بالامتياز، هي معاني التفضيل والرفعة والانفراد، وهذه المعاني مرعية في الامتياز بمعناه الفقهي والقانوني؛ لأن صاحب حق الامتياز مفضّل على غيره، وقد مكّنه القانون من إعطائه مزية قوة حتى صار مميّزًا عن غيره [٣]. وعلى الرغم من أن التعريف ليس من مهمة المشرّع؛ لأن صياغة التعريفات هي ألصق بوظيفة الفقه منها بوظيفة المشرّع[٤]، إلا أن المشرّع الأردني تصدّى لتعريف حق الامتياز، حيث نصّت المادة (١٤٢٤) من القانون المدني على أن: (الامتياز حق عيني تابع يخوّل الدائن أسبقية اقتضاء حقه مرعاة لصفته ويتقرّر بنص

---

(١) . أبو فارس أحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي، معجم مقاييس اللغة، تحقيق محمد عبدالسلام هارون، ط١، دار الجبل، بيروت، ١٩٩٠، مادة ميز ، ج٥ ، ص٢٨٩ .

(٢) محمد مرتضى الحسيني الزبيدي، تاج العروس، تحقيق على شيري ، ط١، دار الفكر ، بيروت، ١٩٩٤، مادة ميز، ج٨، ص ١٣٥ .

(٣) . يمينة شوادر، أحكام حقوق الامتياز في الفقه الإسلامي والقانون المدني ، دراسه تطبيقية مقارنة، رسالة دكتواره ، منشورة ، جامعة الجزائر ، كلية العلوم الإسلامية، قسم الشريعة والقانون ، الجزائر ، ٢٠١١ ، ، ص٢٠ .

(٤) . د . محمد وحيد الدين سوار ، شرح القانون المدني ، الحقوق العينية التبعية ، الرهن المجرد ، الرهن الحيازي ، حقوق الامتياز، بلا طبعة ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمّان ، ١٩٩٥، ص ٢٨٣ .

القانون)، وعند البحث في تعريف المشرّع لحق الامتياز في المادة (١٤٢٤) من القانون المدني الأردني، نجد أن المشرّع قد عرّف الامتياز بأنه أسبقية، وعلى ذلك فجوهر الامتياز هو الأفضلية التي يهيّؤها للدائن، وثانيًا قد أوضح التعريف أن هذا الحق يتقرّر بنصّ القانون، وبذلك فقد حدّد المشرّع أن القانون هو مصدر الامتياز وهذا ما يميّزه عن غيره من التأمينات العينيّة، وثالثًا تقرير المشرّع أن هذه الأسبقية التي يقرّرها القانون تكون مراعاة لصفة معينة في الدين المضمون. وقد أغفل المشرّع الإشارة إلى ميزة التتبّع، وهي أهم ما يميّز الحق العيني التبعي، ويذهب بعض الشُّرّاح إلى أنه قد يكون المشرّع الأردني قد أغفل ذكرميزة التتبّع قصدًا، وتبرير ذلك أن حقوق الامتياز متعددة وذات طبيعة مختلفة، حيث إن بعض الحقوق الممتازة لا تعطي صاحبها حق التتبّع، وهي حقوق الامتياز العامة، لذلك فعدم ذكر ميزة التتبّع ينفي عن النصّ النقص التشريعي[١]؛ لذا تعقب بعض الشُّرّاح هذا التعريف بوضع تعريف جامع مانع لحق الامتياز بأنه: حق عيني يخوّل صاحبه سلطة مباشرة يقرّره القانون لإصحاب الديون الممتازة؛ مرعاة منه لصفات ديونهم، وهو يقع على جميع منقولات المدين وعقاراته، أو على منقول معين، أو على عقار معين، ويخوّل الدائن أن يرجح على غيره من الدائنين في استيفاء حقه من ثمن الأموال في أي يد يكون[٢]، وإذا جاز لنا أن نبدي وجهة نظر، فإن هذا التعريف هو أشمل لما تتضمنه حقوق الامتياز، حيث إنه لا يوجد تعريف راجح لهذه الحقوق، وهناك تقارب بين هذه التعريفات في بعض الأمور الجوهرية في هذه الحقوق، باعتبارها حقوقًا عينية تبعية. و نظم المشرّع الأردني هذا الامتياز بموجب نصّ الفقرة الأولى من المادة (١٤٤٤) من القانون المدني الأردني، حيث نصّت على: (١- لبائع المنقول امتياز عليه بالثمن وملحقاته، ويبقى هذا الامتياز ما دام المنقول محتفظًا بذاتيته، وذلك دون إخلال بالحقوق التي اكتسبها من كان حسن النية من الغير، ومع مراعاة الأحكام الخاصة بالمواد التجارية ٢- ويلي هذا الامتياز، الحقوق المتقدمة والواقعة على منقول، ويسري في حق المؤجّر وصاحب الفندق، إذا ثبت علمهما عند

---

(١) . ماجدة أحمد سعيد زكارنة، الديون الممتازة في التشريعات الفلسطينية ، رسالة ماجستير ، منشورة ، جامعة النجاح الوطنية، كلية الدراسات العليا ، فلسطين ، ٢٠١٦ .ص٩ .

(٢) انظر: د . محمد وحيد الدين سوار ، مرجع سابق ، ص ٢٨٣ ، د. علي هادي العبيدي ، الوجيز في شرح القانون المدني ، الحقوق العينية الأصلية ، الحقوق العينية التبعية ، حق الملكية، الحقوق المتفرعة عن حق الملكية ، دراسة مقارنة ، ط١٢ ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمّان ،٢٠١٧. ص٣٢٩ ، د. غني حسون طه ، محمد طه البشير ، الحقوق العينية التبعية ، ج٢، مكتبة السنهوري ، بيروت ، ٢٠١٣ ، ص٥٦٥ .

وضع المنقول في العين المؤجرة أو في الفندق)[1] .

ومن خلال تتبعنا للمصادر التي رجعنا إليها في بحثنا، لم نجد هناك تعريفًا محدّدًا قد تم وضعه لهذا الموضوع، وكل ما وجدناه أن جميع الكُتّاب قد اكتفوا فقط بالإشارة إلى النصوص القانونية التي نصّت عليه، ومن ثم ينتقلون إلى بيان مفرداته دون أن يتطرّقوا إلى تعريفه، ومن هنا فقد حاولنا أن نضع تعريفًا محدّدًا لامتياز بائع المنقول فعرفناه بأنه

---

(١) يذهب بعض الشُّرّاح إلى أنه يتعيّن تحديد نطاق تطبيق كل من نصّ المادة (١٤٤٤) من القانون المدني التى تقرر الامتياز لبائع المنقول، ونصّ الفقرة الأولى من المادة (٥٣٠) من القانون المدني التى تنصّ على: (إذا تسلّم المشتري المبيع ثم مات مفلسًا قبل أداء الثمن فليس للبائع استرداد المبيع، ويكون الثمن دينًا على التركة والبائع أسوة بسائر الغرماء ...)، إلى أننا في هذه الحاله بين عموم وخصوص؛ فالنصّ الوارد في المادة (١٤٤٤) من القانون المدني الذي قرّر حق الامتياز لبائع المنقول، هو نصّ عام يتناول جميع البائعين ما لم يرد ما يخصصه، والنصّ المخصص له هو نصّ الفقرة الأولى من المادة (٥٣٠) من القانون المدني، بما يعني أن بائع المنقول إذا ترتب حقه في الثمن، في مواجهة مدين مفلس، فإنه عند ذلك يفقد امتيازه في استيفاء حقه من ثمن المنقول الذي باعه للمشتري المفلس، ويقتسم ثمن هذا المبيع مع بقية الدائنين قسمة غُرماء، في حين يذهب شُرّاح آخرون إلى أن ما ذهب إليه بعض الشُّرّاح (الرأي الأول) جانبه الصواب؛ لأن السير في هذا الاتجاه الفقهي ، يقتضي إلغاء – ليس هذا النصّ فقط – نصّ الفقرة الثانية من المادة (١٤٤٤)، وكذلك إلغاء نصّ المادة (١٤٤٥) المتعلقة بحق امتياز المتقاسم في المنقول، وهو أمر يجافي الصواب ، أما الأمر الثاني فإنه يتعلق بنصّ الفقرة الأولى من المادة (٥٣٠) من القانون المدني، ونصّ الفقرة الأولى من المادة (٤٤٣) من قانون التجارة الأردني، والتى نصّت على: (يقدّم الوكلاء إلى القاضي المنتدب بيانًا بأسماء الدائنين الذين يدعون امتيازًا على أموال منقولة، فيجيز هذا القاضي عند الاقتضاء وفاء ديونهم من أول مبلغ نقدي يحصّل) . ولا تعارض بين هذين النصين كما يذهب إلى ذلك جانب من الفقه القانوني، فنطاق تطبيق نصّ الفقرة الأولى من المادة (٥٣٠) من القانون المدني هو نشاط الشخص المدني، أما نطاق تطبيق نصّ الفقرة الأولى من المادة (٤٤٣) من قانون التجارة فهو نشاط التاجر. لمزيد من التفصيل انظر: د. بيان يوسف رجيب ، شرح القانون المدني، حقوق الامتياز ، دراسه موازنة (مقارنة) في قوانين الدول العربية مع فقه الشريعة الإسلامية، ط٢، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمّان، الأردن ، ٢٠١٢، ص٣٠٦- ٣٠٨ . ولا بدّ هنا من الإشارة إلى أنه على ضوء ما جاء في قانون الإعسار الأردني رقم (٢١) لسنة (٢٠١٨)، وسندًا لأحكام المادة (١٤٠) من ذات القانون، والتي جاء فيها: (تلغى أحكام الإفلاس والصلح الواقي من الإفلاس الواردة في المواد (٢٩٠ – ٤٧٧) من قانون التجارة رقم(١٢) لسنة (١٩٦٦)، ولا يعمل بأي نصّ ورد في أي تشريع آخر إلى المدى الذي يتعارض فيه مع أحكام هذا القانون)، وقد تضمن القانون المدني في المواد (٣٧٥ – ٣٨٦) الأحكام المتعلقة بالحجر على المدين المفلس، فيتم الرجوع إليها في حال عدم وجود نصّ في قانون الإعسار باعتباره الشريعة العامة ، وقد حدّد هذا القانون في المادة (٣) نطاق تطبيقه، ونظم إجراءات إشهار الإعسار من خلال خطة إعادة التنظيم المعدة مسبقًا التي نظمها في الفصل الثامن من قانون الإعسار الأردني في المواد (٦٩ – ٧٥)، ونظم خطة إعادة التنظيم الاعتيادية في الفصل التاسع في المواد (٧٦ – ٩٧)، ونظم كذلك آثار حكم الإعسار، وفئات دائني الإعسار، وقد عرّفت المادة (٢) من القانون الدائن صاحب الحق المضمون بأنه (الدائن صاحب الحق المضمون بحق عيني تبعي على منقول أو غير منقول)، والحديث في أحكام هذا القانون تطول، وهو ليس موضوع للبحث. لمزيد من التفصيل، انظر: هديل صلاح الضمور، الأحكام القانونية لخطة إعادة التنظيم الاعتيادية في قانون الإعسار الأردني ، رسالة ماجستير، جامعة مؤتة، كلية الدراسات العليا ، ٢٠١٩.

(عبارة عن حق يمنحه القانون لبائع المنقول على المبيع في مواجهة المشتري، لما يستحق من الثمن وملحقاته ما دام المبيع محتفظًا بذاتيته) .

إن الغرض من إقرار هذا الامتياز مؤسس على اعتبار أن البائع هو صاحب الفضل في إدخال المنقول إلى ذمّة المشتري، وبسببه زادت عناصر الذمّة المالية الإيجابية للمشتري، كما يظهر الغرض من تقرير هذا الامتياز، في تسهيل عقد البيع الذي هو أساس النشاط الاقتصادي؛ إذ إن الامتياز لبائع المنقول يعطيه نوعًا من القوّة، ويحيطه بالثقة والائتمان، وهذا يدفع البائع إلى عدم اشتراط، أو استلزام قيام المشتري بدفع الثمن بصورة فورية، بل إن البائع نتيجة لهذا الحق (حق الامتياز) يتساهل مع المشتري من خلال الاتفاق على آلية معينة لدفع الثمن، وبالشكل الذي لا يشقّ على المشتري من جانب، ويتضرّر معها البائع من جانب آخر، ومن ثم تحقق نوعًا من الحركة الاقتصادية، وهذا بدوره يعزّز الاقتصاد الوطني[١]، ثم إن مقتضيات العدالة تحتّم حماية حقوق البائع الذي أبدى حسن النية وسلّم ما في يده وفاء بالتزامه [٢]، أن يستوفي بقية الدائنين ما لهم من حقوق في ذمّة المدين من هذا المنقول، وهذا بدوره سيفضي إلى أن تثري ذمّة الدائنين بلا سبب[٣]، و تتجلّى العدالة في أن يستوفي من أضاف إلى ذمّة المدين (المشتري) حقه مفضلًا على غيره من الدائنين، و متقدّمًا عليهم، دون مزاحمة معهم في حدود ما أضافه هذا المنقول من زيادة في ذمّة المشتري[٤] .

نخلّص مما تقدم، أن امتياز بائع المنقول ما هو إلا ضمانة يوفرها القانون لهذا البائع، تمكّنه من الحصول على حقه المستحق، والمتبقي في ذمّة الطرف الثاني وهو المشتري، إلا أن هذا الضمان لا يعدّ الوحيد الذي كفل به القانون لبائع المنقول للحصول على حقه، وإنما أعطاه وسائل وضمانات أخرى في سبيل تحقيق ذلك، وهذا ما يدلّ على إيلاء القانون أهميّة كبيرة في هذا الجانب لضمان استقرار المعاملات [٥] .

---

(١) ينظر في هذا المعنى – د. سليمان مرقس – حقوق الامتياز – المطبعة العالمية – دون مكان طبع – ١٩٥٢–ص٥٥٤ .

(٢) . د عبدالرحمن حسن المختار ، امتياز البائع في إرجاع سلعته إذا أفلس المشتري بالثمن ، دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون المدني الليبي ، مجلة العلوم القانونية والشرعية ، العدد السادس ، جامعة الزاوية ، ٢٠١٥ ، ص ٢٠٩

(٣) د. عبدالرزاق مجلي السعيدي ، فكرة رهن المنقول دون حيازة ، و الحماية القانونيه له ، ط١ ، المركز العربي للنشر و التوزيع ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، ٢٠١٨ ، ص ٥٤ .

(٤) د. بيان يوسف رجيب ، مرجع سابق ، ص٣٠٩- ٣١٠ .

(٥) ومن هذه الوسائل والضمانات هي الحق في الحبس (حق الاحتباس) ، إذا ما كان البائع لم يسلّم المبيع المنقول إلى المشتري، ويقصد بهذا الحق هو حق الدائن الذي يكون مدينًا لمدينه في الوقت نفسه ، بالامتناع عن الوفاء بالتزامه حتى ينفذ المدين التزامًا ترتب بذمته ، وهو ما قرّره المشرّع الأردني في المادة (١/٥٢٣) مدني أردني ، كما أعطى القانون وسيلة أخرى للبائع تتمثل في الحق في فسخ البيع واسترداد المبيع بعد تسليمه إلى المشتري، وهو ما أكده المشرّع من خلال نصّ المادة (٢٤٦) مدني أردني، وثالث هذه الضمانات حقه في التتبع، وهو ما صرّح به المشرّع من خلال نصّ المادة (١/١٤٤٤) مدني أردني. انظر: د. إبراهيم إسماعيل إبراهيم ورحيم عبيد ، امتياز بائع المنقول (دراسة في القانون العراقي) ، بحث منشور ، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية و السياسية ، ع٣ ، السنة ١٠ ، ٢٠١٨ ، ص٥٧ ، وكذلك د. بيان يوسف رجيب ، مرجع سابق ، ص٣١٠- ٣١١ .

المطلب الثاني

خصائص هذا الامتياز و المستفيدون منه

سبق أن ذكرنا، أن المشرّع الأردني عرّف حق الامتياز في المادة (١٤٢٤) من القانون المدني بأنه (حق عيني تابع يخوّل الدائن أسبقية اقتضاء حقه مرعاة لصفته، ويتقرّر بنصّ القانون)، كما أنه طبقًا لنصّ المادة (١/١٤٤٤) مدني أردني يتحدّد المستفيد من هذا الامتياز ببائع المنقول، وعليه فإن الأمر يقتضي تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، نخصص الأول لخصائص امتياز بائع المنقول، ونتناول في الثاني المستفيدين من هذا الامتياز .

الفرع الأول

خصائص امتياز بائع المنقول

بالرجوع إلى المادة (١٤٢٤) من القانون المدني الأردني، يتبيّن لنا أهم خصائص هذا الامتياز:

أولًا – هذا الامتياز حق مصدره إرادة المشرّع: فهو لا يتقرّر الا بنصّ القانون، وحيث لا يوجد نصّ لا يوجد امتياز، وبالتالي فالامتياز لايتقرّر بناء على اتفاق الأطراف، أو قرار القاضي، وعلى ذلك لو اتفق شخصان على اعتبار دينًا ما دينًا ممتازًا فلا يعتد بهذا الاتفاق، ما دام أن القانون لم ينصّ باعتبار ذلك الدين من الديون الممتازة[١]، ومنحه القانون لهذا الحق نابعة من رؤية المشرّع لأهميّة التصرفات القانونية التي تنصبّ على المنقولات، خاصة عقد البيع الذي يعدّ أكثر التصرّفات القانونية انتشارًا في المجتمع، فرغبة المشرّع في الحفاظ على استقرار المعاملات بين الأطراف، دفعه لأن يمنح بائع المنقول هذا الحق[٢].

ثانيًا – إن هذا الامتياز حق تبعي: فهو يستلزم وجود التزام أصلي يضمنه هذا الحق؛ أي أنه يوجد لتأمين الوفاء بالدين المضمون به، ويترتب على ذلك أن الامتياز يلازم الدين نشوءًا، وانتقالا، وانقضاء [٣]؛ أي أن هذا الحق لا يكون قائمًا بذاته، وإنما قيامه يقترن بشيء ضروري ومهم، وهو بأن يحتفظ المبيع المنقول بذاتيته، فتغيّر ذاتيته، وكيان المبيع المنقول، وعدم احتفاظه بخصائصه الأصلية، يؤدي ذلك إلى انهيار حق الامتياز كما سنلاحظ لاحقًا من خلال البحث.

---

(١) د . محمد وحيد الدين سوار ، مرجع سابق ، ص ٢٨٤ . ماجدة أحمد سعيد زكارنة ، مرجع سابق ، ص١٥ .

(٢) د. إبراهيم إسماعيل إبراهيم ، مرجع سابق ، ص ٥٨ .

(٣) د . محمد وحيد الدين سوار ، مرجع سابق ، ص ٢٨٤ . انظر: د. غني حسون طه ، محمد طه البشير ، الحقوق العينية التبعية، ج٢، مكتبة السنهوري ، بيروت ، ٢٠١٣ ، ص٢٣٨ ، د. حسن حنتوش رشيد الحسناوي ، مصادر الالتزام ، نظرية الالتزام ، الجزء الأول ، جامعة أهل البيت ، ٢٠١٦ – ٢٠١٧ ، ص١١ .

ثالثًا - يعدّ امتياز بائع المنقول ضمانًا ليس كاملًا، والسبب يرجع إلى أن بائع المنقول يصطدم عند مطالبته في حقه بالغيرالذي انتقلت إليه ملكية المبيع المنقول من المشتري، ولكن هذا الغير هو حسن النية، وهو الذي يثبت عدم علمه بأن هذا المبيع مثقل بحق البائع.

الفرع الثاني

المستفيدون من الامتياز

طبقًا لنصّ المادة (١/١٤٤٤) مدني أردني، يتحدّد المستفيدون من هذا الامتياز ببائع المنقول، حيث نصّت المادة المذكورة على: (لبائع المنقول امتياز عليه ...)، كما تمتدّ الاستفادة من هذا الامتياز لتشمل من يحل محلّ بائع المنقول، سواء أكان نائبًا قانونيًّا (كما لو كان البائع وليًا على أموال الصغير، أو المجنون)، أم حلولًا بنوعيه: العيني أو الاتفاقي[١]، كما في حلول المقرض محلّ المشتري الذي أقرضه المال الذي اشترى به المال محلّ الامتياز، ولكن حتى يثبت للمقرض هذا الامتياز، يجب أن يذكر في عقد القرض، أن المبلغ المقترض تم تخصيصه لأداء الثمن، أو أن يذكر في المخالصة التى يعطيها البائع للمشتري، أو المقرض، أن الوفاء بالثمن كان من المبلغ المقترض[٢].

---

(١) يعرّف الحلول القانوني على أنه : رجوع موفي الدين عن المدين ، على هذا المدين بنفس الدعوى التي كان الدائن ليرجع بها على المدين، فيما لو طالبه بالدين قضائيًّا، حيث يحل الموفي محل الدائن من حيث مقدار الدين، وامتيازاته، وتأميناته، وصفاته، وبإمكان الموفي استخدام ذات الدفوع التي كانت للدائن قبل المدين، فلا يكون رجوع الموفي على المدين بدين جديد، وإنما بذات دين الدائن. انظر: نسرين محاسنة، موقف القانون المدني الأردني من نظرية الوفاء مع الحلول، دراسة تحليلية تقييمية، بحث منشور، مجلة الآداب و العلوم الاجتماعية، جامعة السلطان قابوس، دون عدد ، ٢٠١٤ ، ص ٩٥ . أما الحلول الاتفاقي فهو يتم بالاتفاق، ومن هنا جاءت تسميته بالحلول الاتفاقي، غير أنه اتفاق من نوع خاص؛ لأنه لا يتم بموافقة جميع أطراف العلاقة، وهم الموفي (الغير)، والموفى له (الدائن)، والموفى عنه (المدين)، وإنما يكون هذا الاتفاق قاصرًا على طرفين من الثلاثة فقط ، فالاتفاق يكون بين الموفي من ناحية، والدائن أو المدين من ناحية أخرى. انظر: د. نائل علي المساعدة، الحلول بسبب الوفاء ، بحث منشور ، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلّد ٣٢ ،العدد ٢ ،٢٠٠٥ ، ص٣٠٥ ، ويذهب الباحث إلى القول أن الحلول نظام قانوني يستطيع بموجبه الغير متى أوفى دين المدين أن يحل محل الدائن في مطالبته بما أوفى محتلًا ذات المركز القانوني الذي كان للدائن؛ إذ إن له ما كان لهذا الدائن من ضمانات ومزايا، وترد على حقه ذات الدفوع التي كانت واردة على حق الدائن، والحلول نوعان: قانوني، وهو الذي يتقرّر بنصّ في القانون ، وبالتالي فإن هذا النوع من الحلول وارد على سبيل الحصر في نصوص القانون ولا يمكن إعماله ما لم يرد نصّ عليه، واتفاقي، وله صورتان، هما الحلول الذي يتم باتفاق الموفي مع الدائن دون النظر إلى رضاء المدين، والحلول الذي يتم باتفاق الموفي مع المدين دون النظر إلى رضاء الدائن، وأن هناك خلطًا بين الحلول والرجوع، ويؤكد ذلك أساس الحلول القانوني، حيث إنه مستمد من القانون، بالإضافة إلى أنه- وإن كان لكل من تقرّر له الحلول أن يرجع على المدين- ليس لكل من تقرر له الرجوع على المدين حق الحلول؛ فالحلول أخصّ من الرجوع ويعطي صاحبه مزايا مختلفة. ثم إن القانون الأردني لم ينظم الحلول الاتفاقي بأي أحكام قانونية؛ ما يجعل التعرف على أحكامه في غياب النصّ القانوني ضرورة قصوى. لمزيد من التفصيل، انظر: نائل على مساعدة، مرجع سابق ، ص ٣٠١ - ٣١٣ .

(٢) د. بيان يوسف رجيب ، مرجع سابق ، ص٣١٦ .

المطلب الثالث

وعاء الامتياز و شروطه

إن قيام امتياز بائع المنقول يحتاج إلى وجود محلّ ينصبّ عليه، يستطيع من خلاله البائع أن يستعمل هذا الحق في الحصول على ما تبقّى من الثمن، أو ملحقاته في ذمّة المشتري، ومن جانب آخر لا بدّ من قيامه، بالإضافة إلى المحلّ، أن تتوفر شروط معينة، حيث إذا تخلف أيّ منها لا يمكن أن نكون أمام امتياز للبائع على المبيع، والذي يتمثل بالمنقول، ومن هنا سنقسم هذا المطلب إلى فرعين، نعقد الأول لبيان الديون أو المبالغ التي يضمنها هذا الامتياز، أما الثاني فسنخصصه لتوضيح محلّ الامتياز، ووعاء الامتياز، والشروط التي يجب توفرها في هذا المحلّ.

الفرع الأول

الديون أو المبالغ التي يضمنها هذا الامتياز

بمطالعة نصّ المادة (١/١٤٤٤)، والتي نصّت على **أن : (**لبائع المنقول إمتيازعليه بالثمن وملحقاته...) يتضح لنا من خلال نصّ هذه المادة، أن هذا الامتياز يثبت في جميع حالات بيع المنقول التي لم يدفع فيها الثمن كله، أو بعضه، أو لم تدفع الملحقات ، وهي المصاريف التي دفعها البائع نيابة عن المشتري[١] . وبتحليل عبارة المشرّع (الثمن والنفقات) يتبيّن لنا أن المبالغ المضمونة بهذا الامتياز تشمل ما يلي:

أولًا – ثمن المبيع المنقول (المادي أو المعنوي)[٢]؛ أي ما لم يدفع من الثمن، أو

---

(١) د. علي هادي العبيدي ، مرجع سابق ، ص٣٤٦ .

(٢) وقد ثار التساؤل من قبل بعض الشُرّاح، في أيّ من أنواع المنقولات يكون محلًا لحق الامتياز؟ هل هي المنقولات بطبيعتها، أم يشمل المنقول بحسب المال؟ إن الإجابة عن هذا التساؤل يدعونا إلى النظر والتأمل في نصّ المادة (١/١٤٤٤) من القانون المدني الأردني وتقابلها المادة (١/١٣٧٦) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة (١٩٥١)، والتي نصّت على: (١ - ما يستحق لبائع المنقول من الثمن وملحقاته يكون له حق امتياز على المبيع...)، فمن خلالها نجد أن القانون يقصد بصورة صريحة أن محل حق الامتياز يجب أن يكون منقولًا بطبيعته، سواء أكان هذا المنقول ماديًا أم معنويًا، وهذا ما يمكن أن نستشفّه من عبارة (لبائع المنقول)، فظاهر العبارة تدل على الوضع الغالب في بيع المنقول أن يكون على طبيعته، ولكن هل نستطيع أن نمدّ نصّ المادة ليشمل النوع الثاني من المنقولات، وهو (المنقول بحسب المال)؟ إن التدبر العميق في نصّ العبارة السالفة الذكر، نجد أن هذه العبارة قد جاءت وهي تفيد العموم، وهو ــ المنقول ــ وكلمة المنقول هي كلمة عامة تشمل جميع المنقولات، سواء كانت موجودة أو قد توجد، وبالتالي فإنها تدخل ضمنها المنقولات حسب المال، حيث إن قيام المزارع ببيع محصوله أو ثمار أرضه تعدّ من المنقولات بحسب المال؛ لأن هذه الثمار هي عقارات بطبيعتها؛ لأنها تكون متصلة بالاشجار، والأشجار تكون متصلة اتصال قرار في الأرض، وبالتالي تعدّ هذه الثمار عقارات بطبيعتها، ولكنها قد عوملت معاملة المنقول؛ لأن المشرّع لم ينظر إليها نظرة عقارات دائمة، وإنما نظر إليها بكونها منقولات لما ستؤول إليه، فهذه الثمار بطبعتها ستنفصل عن الأشجار، وبالقريب العاجل عندما تنضج، وبالتالي ستصبح منقولًا، وليس عقارًا، وعليه؛ فإن المشتري لهذه الثمار من البائع (المزارع) لا يشتريها كونها عقارًا، وإنما كونها منقولًا، فيكون للبائع حق امتياز على ما تبقى في ذمّة المشتري من ثمنها عند قيامه بقطفها، وأخذها. وخلاصة القول أن محل حق الامتياز يرد برأينا على كل أنواع المنقولات، سواء كانت بطبيعتها أو بحسب ما تؤول إليه، نقلًا عن إبراهيم إسماعيل إبراهيم، مرجع سابق ، ص٦١ – ٦٢ .

الجزء المتبقي منه في ذمّة المشتري، إذا كان المشتري دفع جزءًا من الثمن، بل إن حق الامتياز يتقرّر حتى ولو كان الثمن مؤجّلًا.

ثانيا- ملحقات الثمن، وهي على النحو التالي :

١- المصروفات: وهي كل ما يتكبّده البائع للمطالبة بالثمن؛ لإنها تعدّ جزءًا منه، ومصروفات كتابة العقد وغيرها، ما لم يتم الاتفاق على غير ذلك، عملًا بأحكام المادة (٥٣١) مدني أردني، والتي نصّت على: (نفقات تسليم الثمن، وعقد البيع وتسجيله ، وغير ذلك من نفقات تكون على المشتري، ونفقات تسليم المبيع تكون على البائع، ما لم يوجد اتفاق أو نصّ في قانون خاص يقضي بغير ذلك)، ويبقى هذا الامتياز قائمًا حتى سداد كامل الثمن و ملحقاته، ولا يمتدّ هذا الامتياز ليشمل غيرها من المصروفات، كالتي تترتب بسبب إخلال المشتري بأي التزام من التزاماته التي يفرضها عقد البيع؛ ما يستلزم أن يقوم البائع بدفع مصروفات لتنفيذ المشتري التزامه، كما أن هذا الامتياز لا يشمل التعويضات المقررة لمصلحة المشتري، ولو كانت مقرّرة في عقد البيع، وهذا التوجه الفقهي في تقليص الامتياز مردّه عدم الاضرار ببقية الدائنين، خاصة أن هذه المصروفات لو أنفقت في دعوى قضائية، واستفاد منها بقية الدائنين، فإنها ستكون مشمولة بامتياز المصروفات القضائية[١] .

٢- الفوائد[٢] : وقد تكون فوائد قانونية نظمها القانون، وهذه تدخل ضمن ما أورده المشرّع ضمن نصّ المادة (١/١٤٤٤) من القانون المدني، والتي نصّت على: (... ومع مراعاة الأحكام الخاصة بالمواد التجارية) فالمشرّع التجاري- عمومًا- أجاز الفوائد وحدّد

---

(١) د. بيان يوسف رجيب ، مرجع سابق ، ص٣١٧ .

(٢) الفائدة كمفهوم أولي جاءت على سبيل التعويض عن الضرر وسمح القانون بتحديد التعويض، إما اتفاقًا بين الفرقاء المتعاقدين على أن لا تتجاوز الفائدة حدًّا معينًا، ويمكن للقاضي إنزال قيمتها إذا كان هناك مبالغة فيها،أو قانونًا؛ إذ حدّد القانون فائدة تعويضية على التأخّر في وفاء الدين، أو ترك أمر تحديدها لقاضي الموضوع. انظر في ذلك تفصيلا د. موسى خليل متري ، المفاهيم القانونية للفائدة ، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية ، المجلد ٢٩ ، العدد الثالث ، ٢٠١٣ ، ص ٤٧ و ما بعدها .

نسبتها، فتكون مشموله بالامتياز، وهناك الفوائد الاتفاقيه التي تتم باتفاق الطرفين[1] .

٣ــ مبلغ القرض: عرّف المشرّع الأردني القرض في المادة (٦٣٦) من القانون المدني، حيث نصّت على (القرض تمليك مال، أو شيء مثلي لآخر، على أن يرد مثله ، قدرًا ، ونوعًا ، وصفة إلى المقرض عند نهاية مدة القرض)، والفرق واضح بين عقد البيع وعقد القرض؛ فالبيع تمليك للمال على وجه الدوام مقابل عوض، أما القرض فهو تمليك للمال على أن يرد المستقرض للمقرض شيئًا مماثلًا لما استقرضه في القدر، والنوع، والصفة

---

(١) يمنع القانون المدني الأردني تقاضي الفوائد، وهذا المنع يتضح بصفة خاصة في نصّ المادة (٦٤٠) من القانون ذاته التي تنصّ على ما يلي: (إذا اشترط في عقد القرض منفعة زائدة على مقتضى العقد، سوى توثيق حق المقرض، لُغي الشرط وصح العقد)، وعبارة منفعة زائدة تشمل الفائدة وكل منفعة أخرى يحصل عليها المقرض بسبب القرض، إلا ما يوثق حقه (كوضع عقار تأمينًا لدين القرض)، وكذلك الفقرة (١) من المادة (٤٨٠) من القانون المدني الأردني التي تنصّ على أنه (يجوز البيع بطريقة المرابحة، أو الوضيعة، أو التولية إذا كان رأس مال المبيع معلومًا حين العقد، وكان مقدار الربح في المرابحة ومقدار الخسارة في الوضيعة محدّدًا)، إلا أن الفقرة (٢) من المادة نفسها تنص على أنه (إذا ظهر أن البائع قد زاد في بيان مقدار رأس المال فللمشتري حطّ الزيادة)، وهذا الحكم الأخير هو استبعاد للفائدة في البيع؛ لأن أي زيادة في طرق البيع المشار إليها (المرابحة والوضيعة والتولية ، هي عبارة عن منفعة زائدة دون مقابل؛ فبيع المرابحة يجب أن يكون برأس المال مضافًا إليه ربحًا متفقًا عليه، والوضيعة بيع بمبلغ أقل من رأس المال بمقدار متفق عليه، والتولية هي البيع بمبلغ يعادل رأس المال دون زيادة أو نقصان؛ أي أن القانون المدني- وهو المستقى من أحكام الشريعة الإسلامية- يحرّم الفائدة انطلاقا من أن الفائدة هي الربا، ويتبيّن من هذين النصين أن موقف المشرّع الأردني لم يكن صريحًا وحازمًا في تحريمه وحظره للفوائد، نقلًا عن د. أحمد سليمان زايد ، د . مراد محمود الشنيكات، د . محمد موسى السويلميين ، موقف قانون التجارة الأردني من الفوائد في الأعمال المختلطة، بحث منشور في مجلة دفاتر السياسة والقانون ، العدد الثامن ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ،٢٠١٣ ، ص ٥١ . ومع أن المشرّع الأردني لم يورد في القانون المدني نصًّا خاصًّا بالفائدة القانونية الواجبة للدائن في حال تأخر المدين في تنفيذ التزامه، إلا أنه- وفي مقابل ذلك- نصّ المشرع الأردني على الحكم الخاص بالتعويض الذي يستحقه الدائن في حال تأخر المدين في تنفيذ التزامه إذا كان الالتزام دفع مبلغ من النقود، وذلك في المادة (١٦٧) من قانون أصول المحاكمات المدنية رقم (٢٤) لسنة(١٩٨٨) وتعديلاته ، دون أن يشترط لاستحقاق هذا التعويض الذي حدّده بنسبة (٩%) سنويًّا أن يثبت الدائن تضرّره من التأخر في التنفيذ، فقد نصّت هذه المادة على أنه (١ -إذا كان المدين قد تعهد بتأدية مبلغ من النقود في وقت معين وامتنع عن أدائها عند حلول الأجل، يحكم عليه بالفائدة دون أن يكلف الدائن إثبات تضرره من عدم الدفع. ٢ -إذا كان في العقد شرط بشأن الفائدة يحكم بما قضى به الشرط ، وإن لم يكن هناك شرط بشأنها فتحسب من تاريخ الإخطار العدلي، وإلا فمن تاريخ المطالبة بها في لائحة الدعوى، أو بالادعاء الحادث بعد تقديم اللائحة المذكورة ، ٣ - تترتب الفائدة على التعويض والتضمينات التي تحكم بها المحكمة لأحد الخصوم، وتحسب من تاريخ إقامة الدعوى. ٤- مع مراعاة ما ورد في أي قانون خاص، تحسب الفائدة القانونية بنسبة (٩ %) سنويًّا، ولا يجوز الاتفاق على تجاوز هذه النسبة). وهذا الموقف التشريعي الذي سلكه المشرّع الأردني في تنظيمه للفائدة القانونية موقف منتقد؛ لأن المكان الطبيعي لتنظيم الفائدة هو القانون المدني، وليس قانون أصول المحاكمات، باعتباره قانونًا إجرائيًّا، كما أنه لا يجوز رفض نظام قانوني في قانون والأخذ به في قانون آخر، نقلًا عن حازم ظاهر عرسان صالح ، التعويض عن تأخر المدين في تنفيذ التزامه (دراسة مقارنة) ، رسالة ماجستير منشورة ، جامعة النجاح الوطنية ، كلية الدراسات العليا ، ٢٠١١ ، ص ٢٢ – ٢٣ .

عند نهاية أجل القرض، حيث لا يجوز أن يرد المستقرض شيئًا يختلف في القدر، أو النوع، أو الصفة، عن الشيء الذي استقرضه، وإلا كان قضاء بما لا يقابل لما لم يسمح به[1] ، لا يمتد الامتياز إلى القرض؛ لأن الالتزام برد القرض مصدره عقد القرض، وليس عقد البيع، لكن لو كان القرض للوفاء بالتزام مترتب على عقد البيع، فإن القرض في هذه الحاله يكون مشمولًا بالامتياز[2] .

الفرع الثاني

محلّ الامتياز و شروطه

محلّ حق الامتياز هو المنقول المبيع الذي كان محلًا لعقد البيع؛ إذ إن محلّ حق الامتياز هو المنقول[3] الذي يجب أن يكون مستوفيًا للشروط التالية:

الشرط الأول - أن يكون العقد صحيحًا: و ذلك بأن تتوفر فيه جميع شروط الصحة، من حيث الأهليّة، والرضا بين طرفيه، وأن يكون هذا التراضي سليمًا خاليًا من عيوب الرضا، وهي الإكراه، والغلط، والغبن مع التغرير، و الاستغلال، كما يجب أن يكون متوفرًا فيه السبب، والذي يجب أن يكون مشروعًا، ولا بدّ، أيضًا، من أن ينصبّ هذا العقد على محلّ ، والذي يجب أن تتوفر فيه شروط المحلّ، من أن يكون معينًا وقابلًا للتعيين، وأن يكون ممكنًا، وليس مستحيلًا، وأن يكون مشروعًا [4]؛ لأن العقد الباطل عدم، والعدم لا ينتج أثرًا، أو إذا كان العقد صوريًّا، فإنه لا ينتج أثرًا بين أطرافه[5] .

([1]) د. محمد يوسف الزعبي ، العقود المسماة ، شرح عقد البيع في القانون الأردني ، ط١ ، دون دار نشر ، عمّان ، ١٩٩٣ ، ص٤٢

([2]) بهذا المعنى د. بيان يوسف رجيب ، مرجع سابق ، ص٢٤٧ .

([3]) يقصد بالمنقول وفقًا لما عرّفته المادة (٥٨) من القانون المدني الأردني: هو كل شيء يمكن نقله وتحريكه من مكان إلى آخر دون أن يلحقه تلف.

(٣) وعقد البيع يتضمن محلّين، هما المبيع وهو محل التزام البائع، والثمن وهو محل التزام المشتري، د. محمد يوسف الزعبي ، مرجع سابق ، ص٤٧ – ٤٨ .

([5]) قد تترتب بمناسبة العقد الباطل في بعض الحالات آثاره الأصلية، وذلك ليس نزولًا على حكم العقد؛ لأن العقد معدوم، ولكن نزولًا على حكم القانون الذي يسعى إلى ضمان الأمن المدني، والاستقرار في المعاملات، ومن صور الآثار الأصلية للعقد الباطل: العقد الصوري، وهو عقد لا وجود له بالنسبة للمتعاقدين؛ إذ إن العبرة بينهما بالعقد الحقيقي ، ومع ذلك يعدّ العقد الصوري قائمًا بالنسبة للغير حسن النية، وهذا ما نصّت عليه الفقرة الأولى من المادة (٣٦٨) مدني أردني بقولها: (إذا أبرم عقد صوري فللدائنين المتعاقدين وللخلف الخاص متى كانوا حسني النية أن يتمسّكوا بالعقد الصوري...)، كذلك قد تترتب بمناسبة العقد آثار عرضية ترجع باعتباره واقعة قانونية؛ أي عملًا ماديًّا لا باعتباره تصرفًا قانونيًّا. انظر: د. أنور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني ، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي ، ط١ ، منشورات الجامعة الأردنية ، عمّان ، ١٩٨٧ ، ص ١٤٠ ، وكذلك د. بيان يوسف رجيب ، مرجع سابق ، ص٣١٩ .

الشرط الثاني – أن يكون العقد ناقلًا للملكية: حتى يسوغ لناقل الملكية إلى الغير، والذي لم يستوفِ ثمن المنقول أن يتمتع بهذا الامتياز، والعقود الناقلة للملكيه تتمثل في: بعقد البيع، وعقد المقايضة، والهبة بعوض. وسنبحث كل منها:

أ – عقد البيع: عرّف المشرّع الأردني عقد البيع في المادة (٤٦٥) من القانون المدني على أنه (البيع تمليك مال أو حق مالي لقاء عوض)، ومن خلال نصّ المادة (١٤٤٤) مدني أردني نلاحظ أن هناك تلازمًا وجوديًّا ما بين عقد البيع وحق الامتياز، كما يتضح لنا من خلال التعريف أهم أثر من آثار عقد البيع، وهو التزام البائع بنقل ملكية المبيع إلى المشتري مقابل التزام المشتري بدفع عوض (الثمن) للبائع. فالذي يهمنا أن نكون أمام عقد بيع لم يستوفِ فيه البائع الثمن للمبيع وملحقاته، فيتمتع بحق الامتياز، ولاعبرة للمسمى الذي يطلق على العقد من أطرافه، وإنما العبرة بتوفر الخصائص الجوهرية لهذا العقد المتمثلة بنقل ملكية شيء أو حق مالى، من أحد الطرفين ، إلى الطرف الآخر، حتى و لو سمياه باسم آخر؛ لأن التكيّف من مهمة القاضي [١] .

ب – عقد المقايضة: عرفت المادة (٥٥٢) من القانون المدني المقايضة بأنها ((مبادلة مال أو حق مالي بعوض من غير النقود)، ويعدّ كل من المتبايعين في المقايضة بائعًا و مشتريًا في الوقت نفسه [٢]، وتسري على المقايضة أحكام البيع، فيما لا يتعارض مع طبيعتها [٣]، ومن خلال تعريف المقايضة، يتبيّن أن الفرق بينها وبين البيع؛ فالبيع تمليك للمال أو الحق المالي، بينما المقايضة هي مبادلة للمال أو الحق المالي؛ لأن المبادلة بقصد التمليك، تعدّ تمليكًا أيضًا، لكن التمليك في البيع يكون لقاء عوض، بينما التمليك في المقايضة يكون بعوض من غير النقود، والفارق بينهما، أن لفظة العوض الواردة في تعريف البيع تشمل العوض النقدي، وغير النقدي، بينما العوض الوارد في تعريف المقايضة ينبغي أن يكون من غير النقود [٤]، ولكن قد تتفاوت قيمة السلع موضوع التبادل في المقايضة، كما لو تبادل اثنان سلعتين، بأن قدّم أحدهم أرضًا مقابل سيارة يقدمها الآخر، على أن يقوم من قدّم السيارة بدفع مبلغ من النقود لمن قدّم الأرض، ففي هذه الحالة، هل نحن أمام بيع أم مقايضة ؟ أجابت المادة (٥٥٤) مدني أردني على ذلك بقولها: (لايخرج المقايضة عن طبيعتها إضافة بعض النقود إلى إحدى السلعتين للتبادل)، وعليه ففي المثال السابق، فإن المقايض الذي لم يستوفِ المعدل من المقايض الآخر، فإنه يتمتّع بحق امتياز لاقتضاء حقه من ثمن السلعة التى سلمها للمقايض الآخر[٥] .

([١]) انظر: د. أنور سلطان ، مرجع سابق ، ص ١٩٦ وما بعدها .

([٢]) طبقًا لنصّ المادة (٥٥٣) مدني أردني: (يعتبر كل من المتبايعين في بيع المقايضة بائعًا ومشتريًا في وقت واحد).

([٣]) وهذا ما نصّت عليه المادة (٥٥٦) مدني أردني: (تسري أحكام البيع المطلق على المقايضة فيما لا يتعارض مع طبيعتها).

([٤]) د. محمد يوسف الزعبي ، مرجع سابق ، ص٣٩ ٤٠ .

([٥]) للمزيد عن أحكام المقايضة والبيع، انظر: اشتباه البيع بالمقايضة ، د. محمد يوسف الزعبي ، مرجع سابق ، ص٣٩- ٤٢.

ج – عقد الهبة : تعرف الهبة قانونًا بأنها ((تمليك مال أو حق مالي لآخر حال حياة المالك دون عوض)؛ استنادًا لأحكام المادة (١/٥٥٧) من القانون المدني الأردني، يتكون عقد الهبة من عنصرين: العنصر المادي، وهو تصرّف الواهب في ماله دون عوض، والعنصر المعنوي، وهو نية التبرّع. وعقد الهبة من العقود الضارة ضررًا محضًا، ذلك أن الواهب يتجرّد عن ماله دون مقابل، ومن ثم نجد المشرّع يشترط اتباع الشكلية المطلوبة قانونًا لنقل الملكية في المال الذي يتطلب القانون شكلًا معينًا لانعقاده، واشترط لتمامها في المنقول القبض؛ حماية للواهب ولأسرته، وللموهوب له، ويشكل الرجوع في الهبة استثناء من القاعدة التي لا تجيز لأحد العاقدين الرجوع عن العقد متى قام صحيحًا لازمًا، على أنه يشترط لقبول الرجوع في القانون المدني الأردني عدم وجود مانع من موانع الرجوع[١]. ومحور بحثنا هنا هو الهبة المقيّدة بعوض نقدي[٢] ، فإذا كان هذا العوض يكافئ قيمة الموهوب، عندها نكون أمام عقد بيع، بغض النظر عن تسميته من قبل أطرافه؛ فالتكيّف كما أسلفنا من مهمة القاضي، فإذا تم تكيّف العقد على أنه عقد بيع بسبب تكافؤ العوض المطلوب من الطرف الآخر، وعند ذلك يتمتّع الطرف الذي لم يحصل على العوض المكافئ بحق امتياز على ما قدّمه للطرف الآخر[٣] .

د – حوالة الحق : عرّفت المادة (٩٩٣) مدني أردني الحوالة بأنها (نقل الدين والمطالبة من ذمّة المحيل إلى ذمّة المحال عليه)، ويفهم من هذا النص أن الحوالة اتفاق بين طرفين، هما: المحيل والمحال عليه، وأركان هذا الاتفاق هي أركان أي اتفاق يتم بين طرفين، وهذه الأركان هي التراضي والمحلّ والسبب [٤]، ولأن الحوالة بيع لحق مالي،

---

(١) نقلًا عن عبد الرحمن أحمد جمعة ، موانع الرجوع القضائي في الهبة في القانون المدني الأردني ، دراسة مقارنة ، بحث منشور مجلة علوم الشريعة والقانون، المجلّد ٣٥ ،العدد ١ ، الجامعة الأردنية ، ٢٠٠٨ ، ص ١٤٣ .

(٢) وهناك ما يسمّى بالهبة المقيّدة أو المشترطة؛ كأن يمنح الواهب أرضًا زراعية للموهوب له، ويفرض عليه استصلاحها في المقابل، أو أن يمنح الواهب منزلًا للموهوب له ويشترط عليه في المقابل أن يسكن فيه معه أو أحد أقاربه، انظر: بصغير خالدية ، الهبة في العقار ، رسالة ماجستير ، منشورة ، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم ، ٢٠١٨/٢٠١٩ ، ص١٩ . وهو ما أشارت إليه المادة (٢/٥٥٧) مدني أردني حيث نصّت: (ويجوز للواهب مع بقاء فكرة التبرّع أن يشترط على الموهوب له القيام بالتزام معين، ويعتبر هذا الالتزام عوضًا).

(٣) د . محمد وحيد الدين سوار ، مرجع سابق ، ص ٣٨١.

(٤) د. عبدالقادر الفار ، أحكام الالتزام ، آثار الحق في القانون المدني الأردني ، ط٢ ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمّان ، الأردن، ١٩٩٥، ص١٩٧ . وقد أوردت المادة (١٠٠٠) من القانون المدني الأردني شروط انعقاد الحوالة و صحتها حيث نصّت على: (يشترط لانعقاد الحوالة فضلًا عن الشروط العامه: ١- أن تكون منجزة غير معلقة إلا على شرط ملائم أو متعارف، ولا مضافًا فيها العقد إلى المستقبل٢ - ألا يكون الأداء فيها مؤجّلًا إلى أجل مجهول ٣- ألا تكون مؤقتة بموعد ٤- أن يكون المال المحال به دينًا معلومًا يصح الاعتياض عنه ، ٥- أن يكون المال المحال به على المحال عليه في الحوالة المقيدة دينًا أو عينًا لا يصح الاعتياض عنه، وأن يكون كلا المالين متساويين جنسًا وقدرًا وصفة ، ٦- أن تكون إرفاقًا محضًا، فلا يكون فيها جعل لأحد أطرافها بصورة مشروطة أو ملحوظة، ولا تتأثر الحوالة بالجعل الملحق بعد عقدها ولا يستحق .

فإننا نكون أمام عقد بيع، وبالتالي ثبوت حق الامتياز في حوالة الحق[1]، فالمحيل يتمتّع في مواجهة المحال عليه بالامتياز بقدر ما هو دائن به تجاهه.

ه - الوفاء الاعتياضي (الوفاء بمقابل): نصّت المادة (٣٤٠) مدني أردني على: (يجوز للدائن أن يقبل وفاء لدينه شيئًا آخر، أو حقًّا يؤديه المدين، ويخضع الاتفاق على الاعتياض لشرائط العقد العامة)، ومن خلال هذا النص يتضح أن الوفاء الاعتياضي هو قبول الدائن بيستوفي من مدينه شيئًا خلاف الشيء المستحق، عملا بأحكام المادة (٣٤١) مدني أردني، تسري أحكام البيع على الوفاء الاعتياضي [2]، وعليه لو حصل الوفاء بمقابل بمعدل، فهذا المعدل مضمون بالامتياز لسريان أحكام البيع على الوفاء الاعتياضي، كما أسلفنا [3].

الشرط الثالث – انتقال الملكية فعلًا: حتى يترتب الامتياز لبائع المنقول، يجب أن تنتقل الملكية إلى الطرف الآخر، ذلك أنه طبقًا للقواعد العامة، تنتقل ملكية المبيع إلى المشتري بمجرد إبرام العقد، وعليه لو بقي المال في ذمّة البائع فلا يقع الامتياز، كما لو كان المبيع من المثليات ولم يقم البائع بفرزه [4]، أو كما إذا احتفظ البائع بملكيته للمبيع حتى سداد كامل الثمن [5]، ففي مثل هذه الأحوال فإن البائع ما زال مالكًا للمبيع، ولم تنتقل الملكية إلى المشتري فلا يقع الامتياز، ولكن لو أن البائع نقل الملكية للمشتري، ثم عاد هذا المال إلى البائع بصفته مودعًا لديه، أو مستأجرًا ، فإن حقه في الامتياز لا يتأثر[6]، ولا يثبت

([1]) د. إبراهيم إسماعيل إبراهيم ، مرجع سابق ، ص ٦٤ .

([2]) نصّت المادة (١/٣٤١) مدني أردني على: (تسري أحكام البيع على الوفاء الاعتياضي إذا كان مقابل الوفاء عينًا معينة عوضًا عن الدين) .

([3]) د. بيان يوسف رجيب ، مرجع سابق ، ص٣٢٣ .

([4]) إذا كان الشيء من المثليات؛ أي من الأشياء غير المعينة بالذات ، يجب تعينه، بجنسه، و نوعه، ومقداره ، د. أنور سلطان ، مرجع سابق ، ص ١٠٢ .

([5]) عرف بعضهم شرط الاحتفاظ بالملكية على أنه ذلك الشرط الذي اعتاد البائعون بالتقسيط وضعه في عقد البيع، ويحتفظ البائع بمقتضاه بملكية المبيع لحين الوفاء بالثمن بأكمله، وهناك من يعرفه على أنه ذلك الشرط الذي يشترط فيه البائع احتفاظه بملكية الشيء المبيع بالرغم من تسليمه للمشتري، حتى سداد آخر قسط من قيمة الشيء المبيع، فإذا كان الثمن يدفع أقساطًا، جاز للمتعاقدين أن يتفقا على أن يستبقي البائع جزءًا منه على سبيل التعويض، في حالة إذا ما وقع فسخ البيع بسبب عدم استيفاء جميع الأقساط، ومع ذلك يجوز للقاضي تبعًا للظروف أن يخفض التعويض المتفق عليه، وإذا وفّى المشتري جميع الأقساط يعدّ أنه تملّك الشيء المبيع من يوم البيع، ويرى الدكتور نبيل إبراهيم سعد بأن شرط الاحتفاظ بالملكية هو "اتفاق بمقتضاه يحتفظ البائع بملكية الشيء المبيع ولو تم تسليمه، إلى أن يستوفي كامل الثمن، نقلًا عن عادل أحمد الجسمي ، مدى ملاءمة شرط الاحتفاظ بالملكية على سبيل الضمان ، دراسة مقارنة ،رسالة ماجستير ، منشورة ، جامعة الإمارات العربية المتحدة ، ٢٠١٨ ، ص٢٣ -٢٤ .

([6]) د. بيان يوسف رجيب ، مرجع سابق ، ص٣٢٤.

هذا الامتياز لبائع ملك الغير[1].

الشرط الرابع – أن يكون عقد البيع واردًا على منقول: يستوي في ذلك أن يكون المنقول ماديًّا مثليًّا، كالحبوب، و القماش، أو ماديًّا قيميًّا، كالأجهزة والأنعام، أو منقولًا معنويًّا، كالديون، والرسوم الصناعية، وبراءات الاختراع ، والاسم التجاري وغيرها. إن عقد البيع الذي ينصب على المنقول، والذي يكون محلًا لحق الامتياز قد يقع على منقول واحد، أو عدة منقولات، وفي هذا المقام يتعين علينا أن نميّز بين فرضيتين:

الأولى - إن عقد البيع قد ورد على عدة منقولات، وكان البيع فيها بصفقة واحدة؛ أي أن جميعها بثمن واحد، بمعنى آخر، إن الثمن كان إجماليًّا لكل المنقولات، ففي هذه الحالة يكون البيع واحدًا، وكل المنقولات محلّ عقد البيع تكون ضامنة لكل الثمن؛ لأن عقد البيع واحد، والامتياز لا يتجزّأ [2] .

الثانية - أن يرد عقد البيع على عدة منقولات، ويحدد لكل منقول منها ثمنه الخاص به، ففي هذه الحالة نكون أمام عدة بيوع، وعليه فإن كل منقول من هذه المنقولات يكون مثقلًا بالامتياز الضامن لثمنه؛ إذ إن العقد في هذه الصورة أو الفرضية يعدّ متّحد الصفقة ظاهرًا، ومتجزّأ الصفقة حقيقة، فكأننا نكون أمام عدة بيوع، ومن ثم يترتب عليه تعدّد الامتيازات، فيكون كل منقول منها مثقل بامتياز خاص لا يضمن إلا بالقدر الذي يخصّه من الثمن [3] .

([1]) تناول المشرع الأردني بيع ملك الغير في المواد (٥٥٠ -٥٥١) من القانون المدني الأردني حيث نصّت المادة (١/٥٥٠) على: (إذا باع شخص ملك غيره بغير إذنه جاز للمشتري أن يطلب فسخ البيع ...)، ثم تناول المشرّع في المادة (٢/١/٥٥١) الأحكام المتعلقه ببيع ملك الغير حيث نصّت على: (١ - إذا أقرّ المالك البيع سرى العقد في حقه وانقلب صحيحًا في حق المشتري. ٢- وينقلب صحيحًا في حق المشتري إذا آلت ملكية المبيع إلى البائع بعد صدور العقد)، ويتضح لنا من خلال المادة (١/٥٥٠) أن بيع ملك الغير هو قيام شخص ببيع شيء معين بالذات لا يملكه، بل يملكه شخص آخر هو ليس طرفًا في عقد البيع، لذلك سمي بالغير، انظر: حسام منير نبهان، بيع ملك الغير في القانون المدني الفلسطيني ، دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير ، منشورة ، جامعة الأزهر ،غزة ، ٢٠١٦ ، ص٢٨ ، وقد أخذ المشرّع الأردني في ما يتعلق ببيع ملك الغير في نظرية العقد الموقوف، وقد عالج المشرّع الأردني ذلك من خلال المادة (١٧١)، والتي تنص على: (يكون التصرف موقوف النفاذ على الإجازة إذا صدر من فضولي في مال غيره أو من مالك في مال له تعلق به حق الغير أو من ناقص الأهليّة في ماله، وكان تصرفًا دائرًا بين النفع والضرر، أو من مكره، أو إذا نصّ القانون على ذلك)، ويقرر في المادة (١٧٢) من القانون المدني الأردني على أنه (تكون إجازة العقد للمالك أو لمن تعلق له حق في المعقود عليه، أو للولي، أو الوصي، أو ناقص الأهليّة بعد اكتمال أهليّته، أو للمكره بعد زوال الإكراه، أو لمن يخوّله القانون ذلك)، كما أن المشرّع فرق بين إجازة المالك الحقيقي لبيع ماله، ورفض إجازة البيع، لمزيد من التفصيل، انظر: حسام منير نبهان ، مرجع سابق ، ص٦٧ – ٦٩ .

([2]) . تطبيقًا لخاصية أن حق الامتياز حق لا يقبل التجزئة .

([3]) . انظر: إبراهيم إسماعيل إبراهيم ، مرجع سابق ، ص ٦٢ – ٦٣ ، وكذلك د. بيان يوسف رجيب ، مرجع سابق ، ص٣٢٤ .

الشرط الخامس – أن يبقى المنقول محتفظًا بذاتيته-: يشترط لقيام امتياز بائع المنقول أن يظل المنقول محتفظًا بذاتيته، وهذا ما أشار إليه نصّ المادة (١/١٤٤٤) من القانون المدني الأردني بصورة صريحة في عبارتها (...ويبقى هذا الامتياز ما دام المنقول محتفظًا بذاتيته ...)، والمقصود ببقاء المنقول محتفظًا بذاتيته؛ أي أن يظل منقولًا لحين استيفاء ما تبقّى من ثمنه للبائع، ومن جانب آخر أن يظل بالصفة والطبيعة التي كان عليها عند إبرام عقد البيع، وفي حال هلاك المنقول، أو تلفه، ففي حال الهلاك أو التلف الكلي، حيث لم يبقَ من المنقول محلّ الامتياز ما يمكن أن يكون محلًّا للبيع، ففي هذه الحالة ينقضي الامتياز، ولكن لا ينقضي الدين، ويدخل البائع مع بقية دائني المشتري قسمة غُرماء، وما ينبغي الإشارة إليه، أنه في حال الهلاك الجزئي، أو في حالة حلول مبلغ تعويض، كما لو كان المنقول المبيع مؤمنًا عليه، أو تحمّل من أتلفه تعويضًا عما أتلفه، يبقى حق الامتياز قائمًا، على هذا التعويض، أو المتبقي من المنقول في حال الهلاك الجزئي، ولكن التساؤل الذي يطرح في هذا المقام، ماذا لو حصل تغيير على هذا المنقول، أفقده ذاتيته ؟ والإجابة عن هذا ، تقتضي التمييز بين صورتين، الصورة الأولى، وهي أن يفقد المنقول ذاتيته كليًّا؛ أي تغيّرت ملامحه ومعالمه الأصلية، كما لو كان المبيع عند إبرام عقد البيع، مثلًا، دقيقًا، ثم تغيّر وصنع منه خبزًا، وعند ذاك يسقط حق الامتياز، والصورة الثانية، أن لا يفقد المنقول ذاتيته، وإن تغيّر اسمه، كخياطة القماش ثوبًا، أو تصنيع الخشب أثاثًا، أو كما في حالة صيرورة المنقول عقارًا بالتخصيص، ففي جميع هذه الحالات لا يفقد البائع امتيازه؛ لأن هذا التغيّر تغيّر حكمي، لم يفقد به المنقول ذاتيته ومعالمه الخاصة [١].

الشرط السادس – عدم اصطدام حق البائع بالأثر المسقط لقاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز[٢] : إن امتياز بائع المنقول يخوّل صاحبه الحق في تتبع المبيع المنقول في أي يد يكون، ولكن يلاحظ أن هذا الحق مقيد بشرط، وهوعدم الإخلال بالحقوق التي يكسبها الغير حسن النية، وهذ ما يتضح من نصّ المادة ((١/١٤٤٤) من القانون المدني الأردني (... وذلك دون إخلال بالحقوق التي اكتسبها من كان حسن النية من الغير ...). وسنرجئ البحث في هذا الشرط منعًا للتكرار لحين تناوله في موضعه من خلال المطلب الثاني من المبحث الثاني، والذي أفردنا له عنوانًا مستقلًا من خلال بحث أثر قاعدة الحيازة في المنقول على ميزة التتبّع .

---

(١) . انظر: د . إدورد عيد ، كريستيان عيد ، التأمينات العينية، التأمين العقاري ، الرهن العقاري ، رهن المنقول ، حقوق الامتياز ، ط٣، مكتبة صادر ، ٢٠١١ ، ص ٤٧٩ .

(٢) . د . نعمان محمد خليل جمعة ،الحقوق العينية ، دون طبعة ، دون دار نشر ، ١٩٧٥، ص ٢٣٣ .

المبحث الثاني

آثار امتياز بائع المنقول

يترتب على امتياز بائع المنقول مجموعة من الآثار، منها ما يتعلق بالآثار المترتبة على حق الامتياز، والتي تتمثل في حق التقدّم والتتبّع الذي يمنحه هذا الحق لصاحب الامتياز، ومنها ما يتعلق بكيفية انقضاء هذا الحق، ومن هنا سنقسم هذا المبحث إلى مطالب ثلاثة، نتكلم في الأول عن السلطات التي يخوّلها امتياز بائع المنقول لصاحبه، أما في المطلب الثاني فسنتكلم فيه عن أثر قاعدة الحيارة في المنقول على ميزة التتبّع، وفي المطلب الثالث نتناول فيه انقضاء هذا الامتياز مع بيان مرتبة الامتياز التي أعطاها القانون لصاحبه .

المطلب الأول

السلطات التي يخوّلها امتياز بائع المنقول لصاحبه

إن موضوع البحث يعدّ من الموضوعات التي تدخل ضمن الحقوق العينية التبعية، ولما كانت الحقوق العينية بصورة عامة من أهم الآثار التي ترتبها، هو أنها تعطي لصاحب هذه الحقوق حقًا للتقدّم على بقية الدائنين من جانب، ومن جانب آخر تعطيه حق التتبّع لهذا الحق في أي يد يكون، ومن هنا سنقسم هذا المطلب إلى فرعين، نبحث في الأول حق التقدّم، في حين نخصّص الفرع الثاني للحديث عن حق التتبّع .

الفرع الأول

حق التقدّم

نعني بميزة أو حق التقدّم أن حق الامتياز يمنح صاحبه حق الأسبقية والأولوية، من خلال استيفاء حقه متقدّمًا على بقية الدائنين، سواء أكانوا دائنين عاديين، أم مرتهنين، أم أصحاب حقوق امتياز تالين له في المرتبة، وذلك في حدود المال المثقل بالامتياز، حيث يرجح صاحب حق الامتيازعلى جميع دائني المدين العاديين في استيفاء حقه، وإذا تزاحم صاحب الامتياز مع دائنين مرتهنين، أو تعدّد أصحاب حق الامتياز، كان لا بدّ من تعين رتبة كل منهم [1]. وبما أن القانون هو الذي ينصّ على الامتياز، فإنه هو الذي يحدد وعاء الأفضلية، فقد يخوّل القانون حق التقدّم على عدد محدد من الأموال؛ منقولة أو عقارية، فنكون أمام حقوق امتياز خاصة، وقد يخوّل القانون ممارسة حق الامتياز عند حجز أو بيع أي مال للمدين عند توزيع الثمن، فنكون أمام حقوق امتيازعامة[2] . وتجدر الإشارة إلى أن حقوق الامتياز الخاصة الواقعة على منقول لا تخضع للشهر(التسجيل)

([1]) ماجدة أحمد سعيد زكارنة ، مرجع سابق ، ص١٩. د. علي هادي العبيدي ، مرجع سابق ، ص٣٣٠ .

([2]) يمينة شوادر ، مرجع سابق ، ص٧٦ .

كقاعدة عامة، وفي هذه الحالة فإن القانون هو الذي يحدّد مرتبة الامتياز، ويرد على هذه القاعدة استثناء بخصوص حق الامتياز الوارد على منقول يخضع لإجراءات التسجيل، كما هو الحال في السيارات، والسفن، والمركبات الهوائية، حيث تسري عليها أحكام الرهن التأميني؛ سندًا للمادة (١٣٣٤) من القانون المدني حيث نصّت على: (تسري أحكام الرهن التأميني على المنقول الذي تقتضي قوانينه الخاصة تسجيله، كالسيارة والسفينة)، وفي ذلك تقول محكمة التمييز الأردنية (تعتبر البيوع خارج دائرة السير باطلة؛ فالبيع لا يرتب أثرًا؛ لأن ملكية المركبة لا تتم إلا بالتسجيل لدى دائرة السير)([1])، وهناك حقوق الامتياز الخاصة الواقعة على عقار، فهذه الحقوق التي يجب شهرها كي تكون نافذة في مواجهة الغير، وتتحدد مرتبتها من تاريخ القيد، وحق التقدّم لا يرد على ثمن المال المثقل بالامتياز فحسب، ولكن يرد على كل ما يحل محلّ المال المثقل بالامتياز سندًا لأحكام المادة (١٤٢٩) بسريان أحكام الرهن التأميني المتعلقه بالهلاك، حيث نصّت على: (تسري أحكام الرهن التأميني المتعلقه بهلاك الشيء وتعيبه على حقوق الامتياز)، فبائع المنقول هنا هو صاحب السلطة المباشرة على المنقول المبيع، وهذه السلطة مصدرها القانون، بموجب حق الامتياز الذي منحه إياه على هذا المال الذي كان محلًا للتصرف، وعليه؛ فإن مباشرة هذ الحق – حق التقدّم - لا يمكن مباشرته إلا بوجود عدة دائنين، فلو كان صاحب حق الامتيازهو وحده من ينفذعلى أموال المدين، لما كان لتمسّكه بامتيازه أي معنى، فهذا الشرط يقتضي تعدّد الأطراف المدعية بالحق لاستيفاء حقوقهم من الذمّة المالية للمدين، والتي قد لا تتسع لسداد كافة هذه الديون، الأمر الذي لا بدّ معه من أن يتم ترجيح بعض هذه الديون على الأخرى في ترتيب استيفائها[2]. وقد بيّن المشرّع مرتبة هذا الامتياز بالنص عليه في المادة (٢/١٤٤٤) مدني أردني، حيث نصّت على: (٢- ويلي هذا الامتياز الحقوق المتقدمة والواقعة على منقول ويسري في حق المؤجر وصاحب الفندق إذا ثبت علمهما عند وضع المنقول في العين المؤجرة أو في الفندق)، وقد جاء النص من الوضوح بما لا يحتاج إلى مزيد بيان؛ فمرتبة هذا الامتياز هى المرتبة السابعة، تلي ما سبقه من مراتب حقوق الامتياز الواردة على المنقول، باستثناء حالة واحدة، يتقدم فيها البائع في استيفاء حقه على من سبقه في المرتبة، وهي مرتبة مؤجر العقار، و صاحب الفندق، إذا كان أي منهما يعلم عند وضع المنقول في عقاره، أو فندقه، أنه مثقل بحق امتياز لمصلحة بائعه، فإن كان أي منهما سيىء النية، و لو كان حائزًا للمنقول، فلا ينفذ في هذه الحاله حق أي منهما في مواجهة البائع[3]. نخلُص، مما سبق بيانه، إلى أن امتياز بائع المنقول، في سبيل حصوله على ما هو مترتب في ذمّة المشتري، لا يستطيع أن يحصل عليه من جميع أموال المشتري، وإنما ينصبّ فقط على المنقول المبيع الذي كان محلًا لعقد البيع؛ إذ إن حق لامتيا لبائع لمنق ل يكـ محله مقتصـ فقط على المال المنقول، ولا يتعدّاه إلى ما هو موجود في الذمّة المالية

([1]) تمييز حقوق رقم (٢٠٠٢/٢٧٤٢) ، نقلًا عن د. علي هادي العبيدي ، مرجع سابق ، ص١٣٣ .
([2]) ماجدة أحمد سعيد زكارنة، مرجع سابق ، ص ٢٨ .
([3]) د. نعمان محمد خليل جمعة ، مرجع سابق ، ص٢٣٣ .

للمشتري، وعليه وحتى يستطيع أن يحصل صاحب حق الامتياز على حقه، لا بدّ من أن يكون المنقول في يد المشتري، ولم تتغيّر طبيعته[١].

الفرع الثاني

حق التتبّع

يقصد بميزة التتبّع حق الدائن صاحب حق الامتياز بملاحقة المال المثقل بالامتياز، وتتبعه في أي يد يكون، ويمارس الدائن ميزة التتبّع في مواجهة من انتقلت إليه ملكية الشيء المثقل بالامتياز، أو أي حق عيني عليه، ولنا أن نتساءل هنا، هل يولي الامتياز- امتياز بائع المنقول- ميزة حقيقية في التتبّع وفي كل الأحوال ؟ والإجابة عن هذا السؤال في بيان مدى صاحب حق الامتياز في تتبع وعاء الامتياز، يتعين علينا التمييز بين نوعين من المنقولات. فإما أن تكون هذه المنقولات قد تم إلحاقها بالعقار[٢]، من حيث صحة التصرّف الوارد عليها، واشتراط التسجيل كركن لصحة التصرف، وفي هذه الحاله يسري عليها ما يسري على العقار[٣].

أما في حال أن هذه المنقولات لم يشترط فيها التسجيل، فثمة عوائق تقوم في وجه إيلاء صاحبها مزية التتبّع، وذلك أن الدائن صاحب حق الامتياز، لا يحوز الشيء الذي يقع عليه تأمينه هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى اصطدام حق الامتياز وحق التتبّع بقاعدة (الحيازة في المنقول سند الحائز)، وعليه لا بدّ من التفرقه بين حالتين، وهما: حالة انتقال الحيازة إلى حائز حسن النية، والحالة الثانية المتمثلة في انتقال الحيازه إلى حائز سيييء النية، وهذا التمييز مبناه- كما ذكرنا سابقًا- أن الدائن صاحب حق الامتياز لا يحوز الشيء الذي يقع عليه تأمينه [٤] ، فعندما يكون الحائز قد حاز المال بحسن نية؛ أي أنه يجهل ترتيب حق الامتياز على المال الذي انتقلت له ملكيته، أو أي حق آخر على المنقول، فهنا تنتقل الملكية مجردة من كل قيد أو أي تكاليف أخرى، سواء حصل الحائز على المنقول من المالك، أو من غير المالك، وفي هذه الحالة فقد صان المشرّع حق الحائز حسن النية، فقضى بعدم سريان حق الامتياز في مواجهته، وهذ الحكم نستمدّه مباشرة من النصّ الصريح للمادة (١/١٤٢٧) من القانون المدني، والتي نصّت على: (لا يؤثر الامتياز على حقوق حائز المنقول إذا كان حسن النية)، ويتبيّن من هذه المادة أن

---

(١) إبراهيم إسماعيل إبراهيم ، مرجع سابق ، ص ٦٧ .

(٢) وهذ ما يعرف بالعقار بالتخصيص، والتي يضعها مالك العقار رصدًا على خدمة العقار واستغلاله، ويكون ثابتًا في الأرض، ففي هذه الحالة تفقد صفتها المنقولة وتعدّ من ملحقات العقار، وإن لم تذكر بالعقد وفقًا لما نصّت عليه المادة (٥٩) من القانون المدني، ويشترط لتحول المنقول إلى عقار بالتخصيص، أن يكون مملوكًا لمالك العقار، وأن يخصص لخدمة العقار واستغلاله. لمزيد من التفصيل انظر: د. علي هادي العبيدي ، مرجع سابق ، ص٣٣٠ .

(٣) د . بيان يوسف رجيب، مرجع سابق ، ص ٧٨ .

(٤) د . محمد وحيد الدين سوار ، مرجع سابق ، ص٢٩٧ .

المشرّع لم يشترط أن تستند الحيازة إلى سبب صحيح[١] . ومقتضى ذلك أن للدائن صاحب حق الامتياز أن يتتبع المنقول الذي يرد عليه امتيازه لدى اليد التى لا تتوفر عند صحابها شروط قاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز، فتتعطل حينذاك ميزة التتبّع، ويغدو الامتياز كأنه لا يخوّل صاحبه سوى ميزة التقدّم [٢] ، ويكون لصاحب الحق الممتاز في هذه الحالة ، إذا ما خشي أن يتم تبديد المال المثقل بالامتياز وكانت لديه أسباب حقيقية ومعقولة، أن يطلب من المحكمة- بما لها من سلطة تقديرية- أن تضع هذا المال المنقول تحت الحراسة سندا لأحكام المادة (١٤٢٧/٣) من القانون المدني الأردني[٣]. وحيث إن الغاية من ميزة التتبّع إعلام الغير، بما يثقل المنقول من حق امتياز، لذلك إذا كان بالإمكان شهر هذا الحق بالنسبه للمنقول[٤] الذي تستجيب طبيعته

---

(١) هناك من يرى أنه ليس المراد بالسبب الصحيح ما يراد به بصدد التقادم السباعي الذي عالجته المادة (١١٨٢) من القانون المدني؛ ذلك لأن السبب الصحيح في صدد الأثر المسقط لقاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز، يعتد به ولو صدر من المالك نفسه، إذ يكفي أن يكون تصرفًا ناقلًا للملكية، وأن لا يذكر فيه ما يثقل المنقول من تكاليف أو قيود عينيه. د . محمد وحيد الدين سوار ، مرجع سابق ، ص٢٩٨.

(٢) - د . محمد وحيد الدين سوار ، مرجع سابق ، ص٢٩٧ ، ماجده أحمد سعيد زكارنة، مرجع سابق ، ص٢٢ .

(٣) د. يوسف محمد عبيدات ، الحقوق العينية الأصلية والتبعية ، ط١، دار المسيرة للنشر و التوزيع ، عمّان ، ٢٠١١ ، ص٣٣٦

(٤) إشهار رهن المنقول ينصرف مدلوله إلى شكل مستحدث من أشكال التصرفات القانونية نظمه المشرّع لأول مرة في قانون ضمان الحقوق بالأموال المنقولة رقم (٢٠) لسنة (٢٠١٨) المنشور في عدد الجريدة الرسمية رقم (٥٥١٣) تاريخ ٢٠١٨/٥/٢ ص٢٣٨٧ ، حيث جاء في المادة الثانية من هذا القانون تعريف الإشهار بأنه (قيد الحقوق التى ترد على الأموال المنقولة في السجل، وما يطرأ عليها لغايات إنفاذها في مواجهة الغير)، وقد تكرر هذا التعريف وبذات الصياغة في نظام سجل الحقوق على الأموال المنقولة رقم (١٢٥) لسنة(٢٠١٨)، وقد صدر هذا النظام سندًا لأحكام المواد (١٣)، و(١٥/أ)، و(٢٦/ب) من قانون ضمان الحقوق بالأموال المنقولة رقم (٢٠) لسنة (٢٠١٨) المنشور في عدد الجريدة الرسمية رقم (٥٥٤١) تاريخ ٢٠١٨/١١/١ ص٦٦٩٣، وبمطالعة المادة الثانية من هذا القانون نجد أنه قد أتى بتعريفات مستحدثة، فعبّر عن الراهن بأنه الضامن وعرفه بأنه (من ينشئ حق الضمان وفقًا لأحكام هذا القانون)، والمرتهن بالمضمون له، وعرفه بأنه (المستفيد من حق الضمان) ومحل الرهن بالضمانة، وعرّفه بأنه (المال المنقول الذي يوضع تأمينًا للوفاء بالالتزام)، نصّت المادة (٦) من قانون ضمان الحقوق بالأموال المنقولة على (... ب – يمنح إشهار الرهن وفقًا لأحكام الفقرة (أ) من هذه المادة الدائن المرتهن حق تتبع المال المرهون في أي يد كانت، وحق التقدم على الدائنين الآخرين في استيفاء الدين من العوائد وحصيلة بيع المال المرهون عند التنفيذ عليه وفقًا لأحكام هذا القانون)، ونلاحظ من خلال هذا النص بسريان الرهن في مواجهة الغير على نحو عدّ فيه القانون الإشهار بمثابة علم مفترض غير قابل لإثبات العكس من قبل الغير بأنه لا يعلم بموضوع الإشهار و بياناته ، كما أن المشرّع في قانون ضمان الحقوق بالأموال المنقولة رقم (٢٠) لسنة (٢٠١٨) قد خرج على قاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز التى كرّسها المشرع في المادة(١/١٤٢٧) من القانون المدني، والتى نصّت على: (لا يؤثر الامتياز على حقوق حائز المنقول حسن النية)؛ أي بمعنى آخر ما لم يتمسك الدائن المرتهن (المضمون له) بقاعدة الحيازه في المنقول سند الحائز، وقد تمثل هذا الخروج على افتراض قانوني غير قابل لإثبات العكس بقيام العلم بمضمونه، ونرى أن افتراض العلم لا يتوافق كثيرًا مع ما هو سائد في المجتمع بخصوص التعامل في المنقولات هذا من جانب، ومن جانب آخر فإن افتراض العلم يواجه مشكلات قانونية كثيرة، ليس مجال بحثها هنا.

لنظام الشهر والتسجيل أو المنقولات التي تم إلحاقها بالعقار[١]، فهنا يتعيّن التقيد بمسألة التسجيل، وإلا وقعت هذه التصرفات باطلة؛ لأن حق التتبّع يقع فيها أسوة بالعقار[٢].

وقد عدّ المشرّع الأردني كل من مؤجر العقار وصاحب الفندق حائزين حكمًا، يستفيدان من قاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز، بالنسبة لممتلكات المستأجر، أو أمتعة النزيل.

كل ما سبق بيانه يتعلق بحق التتبّع في مواجهة الحائز حسن النية، فماذا عن حق التتبّع في مواجهة الحائز سيييء النية؟ وهو الحائز الذي ليس له الاحتجاج بقاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز؛ وذلك لعلمه عندما قام بإجراء التصرف على المنقول، بأنه مثقل بحق الامتياز، أو لم يتوفر لديه سبب صحيح للحيازة، حيث يواجه هذا الحائز بحق التتبّع، فيكون لصاحب حق الامتياز، إذا ما كان حق امتيازه واردًا على منقول خرج من يد مدينه إلى حائز سيييء النية، أن يتتبع هذا المنقول في مواجهته، وينفذ عليه استيفاء لحقه[٣]. كما أن المشرّع الأردني عدّ أن حق التتبّع يكون ساريًا في مواجهة الحائز حسن النية ولسبب صحيح، إذا كان المنقول مسروقًا، أو مغصوبًا، أو في حال ضياعه، ثم إلى حائز حسن النية، ما لم يكن هذا الحائز قد اشترى هذا المنقول من سوق، أو مزاد علني، أو ممن يتجر بمثله[٤].

---

(١) تنصّ المادة (١٣٣٤) من القانون المدني على: (تسري أحكام الرهن التأميني على المنقول الذي تقتضي قوانينه الخاصه تسجيله كالسيارة والسفينة، وانظر في ذات السياق نصّ المادة (٨) من قانون السير رقم (٤٩) لسنة(٢٠٠٨).

(٢) ماجدة أحمد سعيد زكارنة ، مرجع سابق ، ص٢٢- ٢٣ ، يمينه شوادر ، مرجع سابق ، ص٧٥ .

(٣) د. يوسف محمد عبيدات ، مرجع سابق ، ص ٣٣٦ .

(١) نصّت المادة(٢/١١٨٩): (... وتقوم الحيازة بذاتها قرينة على الملكية ما لم يثبت غير ذلك)، ويتضح لنا من خلال ما ورد في الفقرة الثانية من ذات المادة أن المشرّع الأردني قد جعل من الحيازة قرينة قانونية على الملكية، لكنها قرينة غير قاطعة، وعلى من يدعي عكس ذلك الإثبات، وقد نصّت المادة (٩٦٤) من القانون المدني المصري على أنه: (من كان حائزًا للشيء اعتبر صاحبه حتى يقوم الدليل على العكس)، كما تنصّ المادة (١/١١٥٧) من القانون المدني العراقي على أنه: (من حاز شيئًا اعتبر مالكه حتى يقوم الدليل على عكس ذلك)، ولا مقابل لهذه المواد في القانون المدني الأردني، وإن كان المشرّع الأردني قد نصّ في المادة (١/١١٧٥) على: (إذا تنازع أشخاص متعددون على حيازة شيء، أو حق واحد، اعتبر بصفة مؤقتة أن حائزه هو من له الحيازة المادية، إلا إذا أثبت أنه قد حصل على هذه الحيازة بطريقة معيبة)، نقلًا عن فرج إبراهيم عبدالله سكر، الحيازة في المنقول كسبب من أسباب كسب الملكية، دراسة تحليلية مقارنة ، رسالة ماجستير ، منشورة ، جامعة الأزهر ، غزه ، فلسطين ، كلية الدراسات العليا ، ٢٠١١، ص٢٤ – ٢٥ .

المطلب الثاني

أثر قاعدة الحيازة في المنقول على ميزة التتبّع

ذكرنا سابقًا- في معرض الحديث عن ميزة التتبّع كسلطة يخوّلها حق الامتياز لصاحبه- أن المشرّع قد صان حق الحائز حسن النية، فقضى بعدم سريان حق الامتياز في مواجهته، وهذ الحكم نستمدّه مباشرة من النصّ الصريح للمادة (١/١٤٢٧) من القانون المدني، والتي نصّت على: (لا يؤثر الامتياز على حقوق حائز المنقول إذا كان حسن النية)، ويتضح لنا من خلال النصّ أن حق التتبّع يتهدّد بالتعطّل إذا استطاع الغيرالاستناد لقاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز مع تحقق شروطها، و لا بدّ من الإشارة إلى أننا في هذا الفرع لن نتعرّض لكل تفاصيل هذه القاعدة إلا بالقدر الضروري الذي تقتضيه هذه الدّراسة.

وقبل بيان شروط قاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز، لا بدّ أن نبيّن أن الحكمة التشريعية لهذه القاعدة، والتي بموجبها يكون للحيازة أثر فوري بمجرد تحقق الشروط المطلوبة، هو توطيد الائتمان، والثقة في التعامل بالمنقول؛ إذ إنه بسبب عدم خضوع المنقولات بشكل عام لنظام التسجيل وسرعة تدوالها من شخص لآخر، يصعب على من يريد التعامل بالمنقول التأكد من مالكه الحقيقي، ومن هنا فقد أقرّت هذه القاعدة؛ من أجل حماية من يتلقّى بحسن نية ملكية منقول، أو حق عيني عليه من غيرمالكه الحقيقي، فهو يكسب الحق على هذا المنقول بمجرد حيازته بحسن نية وسبب صحيح([1])، وقد كرّست هذه القاعدة المادة (١١٨٩ /٢/١) من القانون المدني الأردني، والتي نصّت على: (١- لا تسمع دعوى الملك على من حاز منقولًا، أو حقًا عينيًّا على منقول، أو سندًا لحامله، وكانت حيازته تستندّ إلى سبب صحيح وحسن نية ٢- وتقوم الحيازة بذاتها قرينه على الملكية ما لم يثبت غير ذلك). وبالرجوع إلى نصّ المادة (٢/١/١١٨٩) من القانون المدني الأردني يتضح لنا أنه حدّد الشروط الواجب توفرها لإعمال قاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز، وهي:

أولًا – أن تكون هناك حيازة قانونية: بمعنى أن تتوفر لدى حائز المنقول حيازة قانونية، وفعلية، وأصلية، وصحيحة، متوفرة الشروط المطلوبة، بعنصريها المادي والمعنوي، بأن تكون مادية، وفعلية، ومستمرة، وهادئة، وخالية من العيوب، على الأقل، في مواجهة

([1]) انظر: د. علي هادي العبيدي ، مرجع سابق ، ص١٨٠ .

من يراد الاحتجاج عليه بهذه القاعدة[1].

ثانيًا - وجود منقول مادي: الأصل أن قاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية، تطبق على كل منقول مادي؛ أي على كل شيء يمكن نقله من مكان إلى آخر دون تلف، ويمكن تداوله من يد إلى أخرى دون حاجة إلى اتباع إجراءات شكلية خاصة، على أن يكون جائزًا التعامل فيه؛ لأن هناك بعض المنقولات التي يمكن أن تنقل من مكان إلى آخر، ولا تكون محلًا للتعامل، كالمخدرات على سبيل المثال، ويعامل السند لحامله معاملة المنقول المادي، ويخضع لقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية، والسند لحامله هو ورقة يتعهد بمقتضاها محررها بأن يدفع بمجرد الطلب أو في تاريخ معين، مبلغًا معينًا من النقود لمن يحمل الورقة، ويعدّ السند الإذني المحرّر على بياض كالسند لحامله تمامًا، بالنسبة إلى انتقال ملكيته بالتسليم دون حاجة إلى التظهير[2]، إلا أن هناك منقولات لا تخضع لهذه القاعدة، ومنها: المنقولات ذات الطبيعة الخاصة كما هو الحال بالنسبه للسيارات والسفن والطائرات؛ لأن الحكمة التى تقرّرت من أجلها هذه القاعدة غير متوفرة في هذه المنقولات[3]، ولا المنقولات المادية المخصصة لخدمة العقار- العقارات بالتخصيص-

---

(1) د . بلحاج العربي ، الوسيط في شرح الحقوق العينية ' الحقوق العينية الأصلية ، حق الملكية والحقوق المتفرعة عنه، الحقوق العينية التبعية ، في ضوء الفقه الإسلامي والأنظمة السعودية، والاجتهادات القضائية، دراسة مقارنه ،ط٢، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمّان، الأردن ، ٢٠١٦، ص ٢٤٧ .عرف المشرّع الأردني الحيازة من خلال المادة (١/١١٧١) حيث نصّت على: (الحيازة سيطرة فعلية من الشخص بنفسه، أو بواسطة غيره على شيء أو حق يجوز التعامل فيه)، ويؤخذ على هذه التعريف أنه لم يبرز الركن المعنوي للحيازة المتمثل في قصد الشخص من هذه السيطرة ، وممارستة للسيطرة الفعلية على الشيء باعتباره مالكًا له، أو صاحب حق عيني عليه، أو ما يعبّرعنه بعبارة ظاهرًا عليه بمظهر المالك، أو صاحب حق عيني آخر، انظر: د. علي هادي العبيدي ، مرجع سابق، ص١٥٦، أما بخصوص أركان الحيازة، فإنها تقوم على ركنين، الأول الركن المادي ويقصد به مجموعة الأعمال المادية التي يباشرها الحائز، وهي أعمال مادية عادة تصدر من مالك الشيء أو من يستعمل عليه حقًا من الحقوق العينية، أما الركن المعنوي فهو نية الحائز في الظهور بمظهر المالك، أو صاحب حق عيني آخر على الشيء محل الحيازة، بمعنى أن يباشر الحائز الأعمال المادية التي يمارسها عادة صاحب الحق العيني لحساب نفسه وليس لحساب شخص آخر، وبنية اكتساب حق على هذا الشيء، والعنصر المعنوي هو الذي يحدّد إذا كانت الحيازة قانونية أم عرضية، فباجتماع الركنين معًا تكون الحيازة حقيقية، وفي حال توفر الركن المادي دون المعنوي، تكون الحيازة عرضية، وقد نصّت المادة (١/١١٧٥) على أنه: (... ويكسب غير المميز الحيازة، عن طريق من ينوب عنه)، وحتى تكون الحيازة حقيقية ينبغي أن لا تقوم على عمل من أعمال التسامح، وأن تكون مستمرة وغير متقطعة، ويشترط في الحيازة، وفقًا لنص المادة (٢/١١٧٢)، أن تكون الحيازة هادئة، وظاهرة غير مشوبة بعيب الخفاء، وأن تكون واضحة لا لُبس فيها ولا غموض، وهو ما يتضح لنا من خلال نص المادة (٢/١١٧٢) من القانون المدني الأردني، والتي نصّت على: (إذا اقترنت الحيازة، أو حصلت خفية، أو كان فيها لُبس، فلا يكون لها أثر تجاه من وقع عليه الإكراه، أو أخفيت عنه الحيازة، أو التبس عليه أمرها، إلا من الوقت الذي تزول فيه هذه العيوب) انظر: د. علي هادي العبيدي ، مرجع سابق ، ص١٥٧- ١٦٢ وكذلك فرج إبراهيم عبدالله سكر، مرجع سابق ، ص ٣٠ – ٥٦ .

(2) انظر: د. مصطفى كمال طه ، الأوراق التجارية والإفلاس، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر ،١٩٩٧ ، ص ١٩٨ .

(3) د. علي هادي العبيدي ، مرجع سابق ، ص١٨٠ .

ولا المنقولات التي يتلقاها الحائز باعتبارها تابعة للعقار، ولو لم تكن عقارات بالتخصيص، كما لو اشترى الحائز منزلًا بما فيه من أثاث من غيرمالكه، فلا يكون له التمسّك بقاعدة الحيازة، وادّعاء تملك ذلك الأثاث بمقتضى قاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية في مواجهة المالك الحقيقي لها؛ لأن هذه المنقولات تتبع العقار في مصيره([1])، كما لا يحتج بهذة القاعدة في حال كان المنقول المادي مسروقًا، أو مغصوبًا ، أو مفقودًا، ويجوز في هذه الحالات للمالك استرداده ممن حازه بحسن نية وسبب صحيح، وهو ما يتضح لنا من خلال نصّ المادة(١/١١٩٠)، والتي نصّت على: (استثناءً من أحكام المادة السابقة يجوز لمالك المنقول أو السند لحامله- إذا كان قد فقده، أو سرق منه، أوغصب- أن يسترده ممن حازه بحسن نية خلال ثلاث سنوات من تاريخ فقده، أو سرقته، أو غصبه، وتسري على الردّ أحكام المنقول المغصوب . ٢ - فإذا كان من يوجد الشيء المسروق، أو الضائع، أو المغصوب في حيازته قد اشتراه بحسن نية في سوق أو في مزاد علني، أو اشتراه ممن يتجر في مثله، فإن له أن يطلب ممن يسترد هذا الشيء أن يعجل له الثمن الذي دفعه)([2]) .

ثالثًا - أن يكون الحائز حسن النية: يقصد بحسن النية في المنقول، أن الحائز يجهل أنه يتعامل مع غير المالك؛ أي أن يعتقد الحائز اعتقادًا صريحًا جازمًا بأنه تلقّى المنقول من مالك متمتّع بأهليّة التصرف، جاهلًا بالعيب اللاحق بالسند الذي يستند إليه الحائز في حيازته للمنقول، وحسن النية هو غلط يقع فيه الحائز يدفعه للاعتقاد بأن المتصرف هو مالك المنقول، على أن يكون هذا الغلط مغتفرًا حتى يستقيم مع حسن النية، أما إذا كان الغلط غير مغتفر، فإن ذلك ينفى حسن النية، والغلط المغتفر، هو الذي لا يرجع إلى خطأ الحائز، حيث قد يوجد في الواقع ما يبررهذا الغلط، كوجود المنقول في يد البائع، ويجب أن يكون حسن النية كاملًا، بمعنى أن أي شكّ يقع في نفسيّة الحائز بعدم ملكية المتصرف للمنقول، فإن هذا من شأنه أن ينفى حسن النية في الحائز، ومعيار حسن النية معيار شخصي؛ لأنه ينظر إلى اعتقاد الحائز الشخصي([3])، وبخصوص وقت الاعتداد بحسن النية، يتضح لنا من خلال نصّ المادة (٢/١١٧٥) بأنه يعتد بالوقت الذي وضع الحائز يده فعلًا على المنقول محلّ الحيازة ، لا وقت تلقّي الحق، إن وقت تلقّي الحق؛ أي توفر السبب الصحيح، قد يكون سابقًا على وضع اليد على المنقول([4])، حيث نصّت المادة المذكورة على: (... ٢- تبقى الحيازة محتفظة بصفتها التي بدأت بها وقت كسبها، ما لم يقم دليل على عكس ذلك) . كما أن حسن النية مفترض في الحائز، ومن يدّعي العكس عليه إثبات ما يدّعيه([5]) .

([1]) انظر: د .عبدالمنعم فرج الصدة ، الحقوق العينية الأصلية - الجزء الأول- حق الملكية ، مرجع سابق ، ص ٥٤٠ .

([2]) د. علي هادي العبيدي ، مرجع سابق ، ص١٨١ .

(٩١) انظر: فرج إبراهيم عبدالله سكر ، مرجع سابق ، ص٧٦-٧٧ .

([4]) د. علي هادي العبيدي ، مرجع سابق ، ص١٧٥ .

([5]) لمزيد من التفصيل، انظر: فرج إبراهيم عبدالله سكر ، مرجع سابق ، ص ٨١- ٨٢ .

ب- السبب الصحيح يقصد بالسبب الصحيح ، الواقعة القانونية، أو العمل القانوني الذي يستند إليه الحائز في حيازته، والسبب الصحيح، في الغالب، هو تصرّف قانوني يسبق الحيازة، وقادر في حدّ ذاته على نقل الملكية([1])، و يلاحظ أن المشرّع الأردني قد أورد الأسباب الصحيحة على سبيل الحصر، وهذا اتجاه منتقد؛ لأن كل تصرف قانوني يصلح أن يكون سببًا صحيحًا، متى ما توفرت شروطه، ويقع على الحائز إثبات وجود السبب الصحيح([2]). وإذا ما توفرت شروط قاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية، فإن حائز المنقول يصبح مالكًا له، هذا هو الأثر المكسب لقاعدة الحيازة، وإذا كان المنقول مثقلًا بتكاليف أو قيود عينية، ووضع الحائز يده على هذا المنقول معتقدًا أنه خالٍ من تلك التكاليف والقيود، فإنه يكسب ملكية المنقول خالصًا من هذه التكاليف والقيود، وهذا هو الأثر المسقط لقاعدة الحيازة ([3]).

المطلب الثالث

انقضاء امتياز بائع المنقول و مرتبته

سنتكلم من خلال هذا المطلب عن الحالات التي إذا توفرت، أدت إلى انقضاء حق البائع في الامتياز على المنقول المبيع، وهذا ما سنوضحه في الفرع الأول، في حين سنخصص الفرع الثاني لبيان المرتبة التي وضعها القانون لهذا الحق.

الفرع الأول

انقضاء امتياز بائع المنقول

القاعدة العامة في انقضاء حقوق الامتيازنستخلصها من خلال الرجوع إلى أحكام المادة (١٤٣٠) مدني أردني، والتى نصّت على: (ينقضي حق الامتياز بنفس الطرق التي ينقضي

([1]) فرج إبراهيم عبدالله سكر ، مرجع سابق ، ص١٢.

([2]) د. علي هادي العبيدي ، مرجع سابق ، ص١٧٨.

([3]) هناك من يرى أن ما ورد في نصّ المادة (٢/١١٨٩)، والتي نصّت على: (...٢- وتقوم الحيازة بذاتها قرينة على الملكية ما لم يثبت غير ذلك)، أن المشرع قد أجاز للمالك الحقيقي إسترداد الشئ ، متى ما أثبت أنه هو المالك ، حتى لو توفرت كل شروط قاعدة الحيازة ، وبذلك فإن المشرّع الأردني بهذا النص، قد نسف القاعدة من أساسها ولم يبقَ لها وجود. انظر: د. علي هادي العبيدي ، مرجع سابق ، ص١٨٢. هذا وقد أشار المشرّع إلى ما يعرف بأثر الحيازة الثانوي من حيث تملك الثمار، حيث نصّت المادة (١١٩١) من القانون المدني الأردني على: (يملك الحائز حسن النية ما قبضه من الثمار والمنافع مدة حيازته)، كما نصّت المادة (١١٩٢) على: (١- يكون الحائز سييء النية مسؤولًا عن جميع الثمار التي يقبضها، والتي قصر في قبضها من وقت أن يصبح سييء النية ٢ - ويجوز له أن يسترد ما أنفقه في إنتاج هذه الثمار)، كما نصّت المادة (١١٩٣) على حق الحائز في استرداد النفقات، حيث نصّت على: (١- على المالك الذي يرد إليه ملكه أن يؤدي إلى الحائز جميع ما أنفقه من النفقات الضرورية اللازمة لحفظ العين من الهلاك ٢ - أما المصروفات النافعة فتسري في شأنها أحكام المادتين: (١١٤١ ، ١١٤٣) من هذا القانون ٣- ولا يلتزم المالك برد النفقات الكمالية، ويجوز للحائز أن ينتزع ما أقامه بهذه النفقات على أن يعيد الشيء إلى حالته الأولى، وللمالك أن يستبقيها لقاء قيمتها مستحقة الإزالة).

بها حق الرهن التأميني والحيازي، ووفقًا لإحكام انقضاء هذين الحقين ما لم يوجد نصّ يقضي بغير ذلك)، وبمطالعة هذا النصّ، يتضح لنا أن امتياز بائع المنقول ينقضي بما ينقضي به الرهن الحيازي الوارد على المنقول، فهو ينقضي بسداد الثمن، أو ما تبقّى منه، أو بنزول البائع صرحة عن امتيازه، أو هلاك المنقول المبيع، أو قد يكون باتحاد الذمّة.

وحيث إن الماده (١٤٣٠) من القانون المدني الأردني قد أحالت إلى الأحكام المتعلقة بانقضاء الرهن الحيازي، وبالرجوع إلى حالات انقضاء الرهن الحيازي، نجد أن الرهن الحيازي ينقضي بصفه تبعية وفقًا لما نصّت عليه المادة (١٤١٩) مدني أردني، حيث نصّت على: (ينقضي حق الرهن الحيازي بانقضاء الدين الموثق، ويعود معه إذا زال السبب الذي انقضى به الدين، دون إخلال بالحقوق التي يكون الغير حسن النية قد كسبها قانونًا في الفترة ما بين انقضاء الدين وعودته)، ومن غير المتصور انقضاء الدين بالتقادم؛ لأن بقاء المرهون حيازيًّا تحت يد الراهن

يعد إقرارًا ضمنيًا بالدين، الأمر الذي يمنع سقوطه، ومن ثم سقوط الرهن تبعًا له[١].

كما ينقضي الرهن الحيازي بصفة أصلية بالنزول عن حق الرهن، وهذا ما نصّت عليه المادة (١٤٢٠) مدني أردني، حيث نصّت على: (ينقضي الرهن الحيازي أيضًا، بتنازل الدائن المرتهن عن حقه في الرهن صراحة أو دلالة)، كما ينقضي الرهن الحيازي باتحاد صفتي الراهن والمرتهن في شخص واحد ، وهو ما نصّت عليه المادة (١٤٢١)، حيث نصّت على: (ينقضي الرهن الحيازي باتحاده مع حق الملكية في يد واحدة، على أنه يعود إذا زال السبب بأثر رجعي)، وينقضي الرهن الحيازي، كذلك بهلاك المال المرهون؛ سندًا لنصّ المادة (١٤٢٢) مدني أردني، والتي نصّت على: (ينقضي الرهن الحيازي بهلاك الشيء، أو انقضاء الحق المرهون)، والمقصود بالهلاك هنا هو الهلاك الكلي، أما في حال الهلاك الجزئي، فيبقى الرهن على الجزء الباقي، ويبقى هذا الجزء ضامنًا لكل الدين وفقًا لقاعدة عدم تجزئة الرهن [٢] . ورغم اشتراك امتياز بائع المنقول، من حيث حالات الانقضاء مع الرهن الحيازي الوارد على المنقول، إلا أن هذا الامتياز ينقضي أيضًا في حال فقدان ذاتية المنقول المبيع، كما هو الحال لو صار القمح دقيقًا، أو أصبح الدقيق خبزًا، ففي هذه الأمثلة، نجد أن المنقول المبيع قد تغيّرت ذاتيته، وعندها يصبح حق الامتياز عليه لمصلحة البائع معدومًا، أما إذا كان التغيّر في ذات الشيء، لا يؤدّي إلى ضياع معالمه الأصلية؛ كأن يتحوّل الخشب إلى صندوق، أو الرخام يصنع منه تمثالًا، ففي هذه الأمثلة ظلّت مادة الشيء للمنقول بذاتها، وإن تغيّرت صورتها أو شكلها، وعندها ظلّت محتفظة بذاتيتها، وهنا يصبح امتياز بائع المنقول ساريًا مفعوله وغير معطّل .

ولا ينقضي الرهن الحيازي بالوفاة؛ عملًا بالمادة (١٤٢٣) مدني أردني، والتى نصّت على: (لا ينقضي الرهن الحيازي بموت الراهن، أو المرتهن، ويبقى رهنًا عند الورثة حتى وفاء الدين).

---

(١) انظر: د. علي هادي العبيدي ، مرجع سابق ، ص٣٢١.

(٢) انظر: د. عمار القضاة ، المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمّان ، الأردن ، ٢٠١٥ ، ص ٧٩٦

الفرع الثاني

مرتبة امتياز بائع المنقول

بيّن المشرّع الأردني مرتبة هذا الامتياز بالنصّ عليه في المادة (٢/١٤٤٤) مدني أردني، حيث نصّت على: (٢- ويلي هذا الامتياز الحقوق المتقدمة والواقعة على منقول، ويسري في حق المؤجر، وصاحب الفندق، إذا ثبت علمهما عند وضع المنقول في العين المؤجرة أو في الفندق)، وقد جاء النص من الوضوح بما لا يحتاج إلى مزيد

بيان؛ فمرتبة هذا الامتياز هى المرتبة السابعة، تلي المصروفات القضائية، والمبالغ المستحقة للخزينة العامة،

والمبالغ التي صرفت لحفظ المنقول، وحقوق الامتياز العامة [1]، وامتياز النفقات الزراعية، وامتياز مؤجر العقار، وامتياز صاحب الفندق، إلا أننا نرى أن مرتبة امتياز بائع المنقول وهي السابعة، مرتبة ليست ثابتة، فقد تتغير، حيث يكون حق الامتياز لبائع المنقول في المرتبة الخامسة، يسبق كل من امتياز المؤجر، وامتياز صاحب الفندق، وهذا التقدّم يرجع إلى شرط عدم تحقق حسن النية لدى المؤجر، و صاحب الفندق.

---

(١). عالج المشرّع الأردني حقوق الامتياز العامة في المادة (١٤٣٥) من القانون المدني الأردني، والتي نصّت على: (١ - يكون للديون الآتية، بقدر ما هو مستحق منها في الستة الشهور الأخيرة حق امتياز على جميع أموال المدين من منقول وعقار:
أ - المبالغ المستحقة ، من أجور ، ومرتبات ، وتعويضات ، ومكافآت الخدم والكُتاب والعمال وكل أجير آخر، ب - المبالغ المستحقة عما صرف للمدين ولمن يعوله من مأكل وملبس ودواء ،ج - النفقة المستحقة في ذمة المدين لمن تجب نفقتهم عليه.
٢ - وتستوفى هذه المبالغ مباشرة بعد المصروفات القضائية والمبالغ المستحقة للخزينة ومصروفات الحفظ والإصلاح، أما في ما بينهما فتستوفى بنسبة كل منها)، ويتضح لنا من خلال النص أن حقوق الامتياز العامة تأتي في المرتبة الرابعة بعد المصروفات القضائية، والمبالغ المستحقة للخزينة، ومصروفات الحفظ والإصلاح .

الخاتمة

تناولت هذه الدّراسة أحكام امتياز بائع المنقول في القانون المدني الأردني، وقد توصّلت إلى مجموعة من النتائج والتوصيات، وهي على النحو التالي:

أولًا – النتائج:

١ - امتياز بائع المنقول من الامتيازات التي أقرّها القانون بالنصّ عليها في المادة (١٤٤٤) من القانون المدني الأردني، وقد جاء إقرار امتياز بائع المنقول مؤسسًا على اعتبار أن البائع هو صاحب الفضل في إدخال المنقول إلى ذمّة المشتري، وبسببه زادت عناصر الذمّة الماليه الإيجابية للمشتري، كما يظهر الغرض من تقرير هذا الامتياز في تسهيل عقد البيع الذي هو أساس النشاط الاقتصادي؛ إذ إن تقرير مثل هذا الامتياز لبائع المنقول يعطيه نوعًا من القوة، ويحيطه بالثقة والائتمان، وهذا يدفع البائع إلى عدم اشتراط ، أو استلزام قيام المشتري بدفع الثمن بصورة فورية، بل إن البائع نتيجة لهذا الحق (حق الامتياز) يتساهل مع المشتري من خلال الاتفاق على آلية معينة لدفع الثمن، وبالشكل الذي لا يشقّ على المشتري من جانب، ويتضرر معها البائع من جانب آخر، ومن ثم تحقق نوعًا من الحركة الاقتصادية، وهذا بدوره يعزّز الاقتصاد الوطني.

٢ - إن امتياز بائع المنقول ما هو إلا ضمانة يوفرها القانون لهذا البائع، تمكّنه من الحصول على حقه المستحق والمتبقي في ذمّة الطرف الثاني، وهو المشتري.

٣- لم يضع المشرّع الأردني تعريفًا لحق الامتياز لبائع المنقول، كما أن الفقه لم يُشر إلى ذلك، لذا؛ فقد وضعنا تعريفًا له، فقلنا: هو (عبارة عن حق يمنحه القانون لبائع المنقول على المبيع في مواجهة المشتري، لما يستحق له من الثمن وملحقاته، ما دام المبيع محتفظًا بذاتيته).

٤- إن محلّ الامتياز لا يشترط فيه أن يكون منقولًا واحدًا، بل قد يرد على مجموعة منقولات، فإذا كانت مقدرة الثمن بصورة واحدة ، كانت كلًا واحدًا، أما إذا كان الثمن متوزّعًا على هذه المنقولات فنكون أمام امتيازات متعددة.

ثانيًا – التوصيات:

أولًا – تمنينا على المشرّع الأردني أن يجعل من التعويضات المقرّرة لمصلحة المشتري مشمولة بامتياز بائع المنقول، وهذا من شأنه تقوية هذا الامتياز، وتدعيم الثقة بالتعامل بالمنقول .

ثانيًا - تمنينا على المشرّع الأردني إزالة التعارض بين نصّ المادة (١٤٤٤) من القانون المدني الأردني، والتي كرّست امتياز بائع المنقول، والمادة (١/٥٣٠) من ذات القانون الواردة في مجال عقد البيع، والتي أغفلت امتياز بائع المنقول، حيث تضمّنت النصّ على أنه في حالة إذا ما تسلم المشتري المبيع، ثم مات مفلسًا قبل أداء الثمن، فليس للبائع استرداد المبيع، ويكون الثمن دينًا على التركة؛ ما يعني دخول البائع في قسمة الغُرماء مع بقية الدائنين، الأمر الذي يجعل امتياز بائع المنقول في هذه الصورة، أضعف من

بقية الامتيازات التى تبقى- بالرغم من إفلاس المدين- سارية في مواجهة كتلة الدائنين، ونرى أن إزالة التعارض يكون بإعمال نصّ المادة (١٤٤٤) من القانون المدني باعتباره نصًّا تاليًا، والنص اللاحق ينسخ النص السابق؛إعمالًا للقاعدة القانونية، فضلًا عن أن المشرّع الأردني قد ألغى نظام الإفلاس والصلح الواقي منه بموجب قانون الإعسار الأردني رقم (٢١) لسنة (٢٠١٨) ، حيث إنه وسندًا لأحكام المادة (١٤٠) من ذات القانون، والتى جاء فيها (تلغى أحكام الإفلاس ، والصلح الواقي من الإفلاس الواردة في المواد (٢٩٠ – ٤٧٧) من قانون التجارة رقم (١٢) لسنة (١٩٦٦)، ولا يعمل بأي نصّ ورد في أي تشريع آخر إلى المدى الذي يتعارض فيه مع أحكام هذا القانون)، علمًا أن القانون المدني قد تضمّن في المواد (٣٧٥ – ٣٨٦) الأحكام المتعلقه بالحجر على المدين المفلس، فيتم الرجوع إليها في حال عدم وجود نصّ في قانون الإعسار باعتباره الشريعة العامة.

ثالثًا - تمنينا على المشرّع الأردني؛ توطيدًا للائتمان والثقة في التعامل بالمنقول، أن يعمد إلى تجريم تصرف المدين، في حال تصرفه بالمنقول المثقل بحق الامتياز إلى شخص من الغير حسن النية؛ ردعًا له عن كل تصرّف قد يخل باعتبارت حماية حسن النية في المجتمع.

رابعًا - تمنينا على المشرّع الأردني أن يكون موقفه صريحًا وحازمًا في تحريمه وحظره للفوائد، وهو المستقى من أحكام الشريعة الإسلامية، فضلًا عن أن الموقف التشريعي الذي سلكه المشرّع الأردني في تنظيمه للفائدة القانونية موقف منتقد؛ لأن المكان الطبيعي لتنظيم الفائدة هو القانون المدني، وليس قانون أصول المحاكمات، باعتباره قانونًا إجرائيًّا، كما أنه لا يجوز رفض نظام قانوني في قانون والأخذ به في قانون آخر.

المصادر :

أولاً في اللغة :

١ - أبو فارس أحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي ، معجم مقاييس اللغه ، تحقيق محمد عبدالسلام هارون ، ط١ ، دار الجبل ، بيروت ، ١٩٩٠ ، مادة ميز ، ج٥.

٢- محمد مرتضى الحسيني الزبيدي ، تاج العروس ، تحقيق على شيري ، ط١ ، دار الفكر ، بيروت ، ١٩٩٤، مادة ميز، ج٨ .

ثانياً – المراجع القانونية:

١. د . إدورد عيد ، كريستيان عيد ، التأمينات العينية ، التأمين العقاري ، الرهن العقاري ، رهن المنقول ، حقوق الامتياز ، ط٣ ، مكتبة صادر ، ٢٠١١ .

٢.د. أنور سلطان ، مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني ، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي ، ط١ ، منشورات الجامعة الأردنية ، عمّان ، ١٩٨٧.

٣. د. بيان يوسف رجيب ، شرح القانون المدني ، حقوق الامتياز ، دراسة موازنة (مقارنة) في قوانين الدول العربية مع فقه الشريعة الإسلامية ط٢، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمّان، الأردن ، ٢٠١٢.

٤. د . بلحاج العربي ، الوسيط في شرح الحقوق العينية ' الحقوق العينية الأصلية ، حق الملكية والحقوق المتفرعة عنه، الحقوق العينية التبعية، في ضوء الفقه الإسلامي والأنظمة السعودية ، والاجتهادات القضائية ، دراسه مقارنة ،ط٢، دار الثقافه للنشر والتوزيع ، عمّان ، الأردن ، ٢٠١٦، .

٥ . د. حسن حنتوش و رشيد الحسناوي ، مصاد الالتزام ، نظرية الالتزام ، الجزء الأول ، جامعة أهل البيت ، ٢٠١٦ – ٢٠١٧

٦. د. سليمان مرقس – حقوق الامتياز – المطبعة العالمية – دون مكان طبع – ١٩٥٢.

٧.د. علي هادي العبيدي ، الوجيز في شرح القانون المدني ، الحقوق العينية الأصلية ، الحقوق العينية التبعية ، حق الملكية، الحقوق المتفرعة عن حق الملكية ، دراسة مقارنة ، ط١٢ ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمّان ،٢٠١٧ .

٨. د. عبدالرزاق مجلي السعيدي ، فكرة رهن المنقول دون حيازة ، و الحماية القانونية له ، ط١ ، المركز العربي للنشر و التوزيع ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، ٢٠١٨.

٩. د.عبدالقادر الفار ، أحكام الالتزام ، آثار الحق في القانون المدني الأردني ، ط٢ ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمّان ، الأردن ، ١٩٩٥،.

١٠.عبدالمنعم فرج الصدة ، الحقوق العينية الأصلية - الجزء الأول- حق الملكية .

١١. د. عمار القضاة ، المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمّان ، الأردن ، ٢٠١٥ .

١٢. د. غني حسون طه ، محمد طه البشير ، الحقوق العينية التبعية ، ج٢، مكتبة السنهوري ، بيروت ، ٢٠١٣ .

١٣.د . محمد وحيد الدين سوار ، شرح القانون المدني ، الحقوق العينية التبعية ، الرهن المجرد ، الرهن الحيازي ، حقوق الامتياز ، بلا طبعة ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمّان ، ١٩٩٥.

١٤.د. محمد يوسف الزعبي ، العقود المسماة ، شرح عقد البيع في القانون الأردني ، ط١ ، دون دار نشر ، عمّان ، ١٩٩٣.

١٥.د . . مصطفى كمال طه ، الأوراق التجارية والإفلاس، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر ،١٩٩٧

نعمان محمد خليل جمعه ،الحقوق العينية ، دون طبعة ، دون دار نشر ، ١٩٧٥.

١٦.د . نعمان محمد خليل جمعه ،الحقوق العينية ، دون طبعة ، دون دار نشر ، ١٩٧٥.

الرسائل العلميّة:

١. بصغير خالدية ، الهبة في العقار ، رسالة ماجستير ، منشورة ، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم ، ٢٠١٨/ ٢٠١٩

٢. يمينة شوادر ، أحكام حقوق الامتياز في الفقه الإسلامي والقانون المدني ، دراسة تطبيقية مقارنة ، رسالة دكتواره ، منشورة ، جامعة الجزائر ، كلية العلوم الإسلامية ، قسم الشريعة والقانون ، الجزائر ، ٢٠١١

٣. حازم ظاهر عرسان صالح ، التعويض عن تأخر المدين في تنفيذ التزامه (دراسة مقارنة) ، رسالة ماجستير، منشورة ، جامعة النجاح الوطنية ، كلية الدراسات العليا ، ٢٠١١

٤. حسام منير نبهان ، بيع ملك الغير في القانون المدني الفلسطيني ، دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير، منشورة ، جامعة الأزهر ،غزة ، ٢٠١٦ .

٥. عادل أحمد الجسمي ، مدى ملاءمة شرط الاحتفاظ بالملكية على سبيل الضمان ، دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير ، منشورة ، جامعة الإمارات العربية المتحدة ، ٢٠١٨ .

٦. فرج إبراهيم عبدالله سكر ، الحيازة في المنقول كسبب من أسباب كسب الملكية ، دراسه تحليلية مقارنة، رسالة ماجستير ، منشورة ، جامعة الأزهر ، غزة ، فلسطين ، كلية الدراسات العليا ، ٢٠١١.

٧. ماجدة أحمد سعيد زكارنة ، الديون الممتازة في التشريعات الفلسطينية ، رسالة ماجستير ، منشورة ، جامعة النجاح الوطنية ، كلية الدراسات العليا ، فلسطين ،٢٠١٦.

٨. هديل صلاح الضمور ، الأحكام القانونية لخطة إعادة التنظيم الاعتيادية في قانون الإعسار الأردني ، رسالة ماجستير ، جامعة مؤتة ، كلية الدراسات العليا ، ٢٠١٩ .

البحوث العلميّة:

.١. د. إبراهيم إسماعيل إبراهيم و رحيم عبيد ، امتياز بائع المنقول (دراسة في القانون العراقي) ، بحث منشور ، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية و السياسية ، ع٣، السنة ١٠، ٢٠١٨ .

٢. د. أحمد سليمان زايد ، د . مراد محمود الشنيكات، د . محمد موسى السويلميين ، موقف قانون التجارة الأردني من الفوائد في الأعمال المختلطة ، بحث منشور في مجلة دفاتر السياسة والقانون ، العدد الثامن ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ،٢٠١٣.

٣. عبد الرحمن أحمد جمعة ، موانع الرجوع القضائي في الهبة في القانون المدني الأردني ، دراسة مقارنة، بحث منشور مجلة علوم الشريعة والقانون، المجلّد ٣٥ ،العدد ١ ، الجامعة الأردنية ، ٢٠٠٨

٤. د عبدالرحمن حسن المختار ، امتياز البائع في إرجاع سلعته إذا أفلس المشتري بالثمن ، دراسة مقاربة في الفقه الإسلامي والقانون المدني الليبي، مجلة العلوم القانونية و الشرعية ، العدد السادس ، جامعة الزاوية ،٢٠١٥ .

٥. د. موسى خليل متري ، المفاهيم القانونية للفائدة ، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية ، المجلد ٢٩ ، العدد الثالث ، ٢٠١٣ .

٦. د. نائل علي المساعدة ، الحلول بسبب الوفاء ، بحث منشور ، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلّد ٣٢ ،العدد ٢ ،٢٠٠٥ .

٧. نسرين محاسنة ، موقف القانون المدني الأردني من نظرية الوفاء مع الحلول ، دراسة تحليلية تقييمية ، بحث منشور ، مجلة الآداب و العلوم الاجتماعيه ، جامعة السلطان قابوس ، دون عدد ، ٢٠١٤ .