جدوى تنظيم حق الاختصاص في القانون المدني البحريني
دراسة تحليلية مقارنة(*)

أ. سيد إبراهيم محسن عدنان العلوي
محام، ماجستير في القانون الخاص
كلية الحقوق، جامعة البحرين
المنامة، مملكة البحرين

الملخص:

وفق منهج تحليلي مقارن يعالج البحث موضوع حق الاختصاص الذي خلا القانون المدني البحرينِّي من تنَّظيم له، بخلاف بعض القوانين العربية، مثل القانون المدني المصري، والقانون المدني القطري، والقانون المدني الجزائري، وذلك بهدف التوصل إلى التنظيم القانوني المُلائم للنظام القانوني البحريني، وكان من اللازم – لبلوغ هذا الهدف – تقسيم البحث إلى مبحثين يسبقهما تمهيد لتعريف حق الاختصاص، وقد تناول المبحث الأول منهما نشأة حق الاختصاص، بينما تناول الثاني منهما آثار وانقضاء حق الاختصاص.

ولوحظ أن أصول حق الاختصاص تعود إلى نظام الرهن القضائي المعمول به في فرنسا، وأنه من الحقوق العينية التبعية التي تنشأ لمصلحة الدائن حسن النية الذي بيده حكم قضائي واجب التنفيذ بموجب أمر على عريضة، بحيث يسمح له بالاستئثار بالتنفيذ على عقار أو أكثر من عقارات المدين، من دون مزاحمة من الدائنين المتأخرين، ويخوله ميزتي التتبع والتقدم، ويترتب عليه الآثار ذاتها المترتبة على الرهن التأميني مع أثر خاص به يُعرف بحق إنقاص الاختصاص خروجًا على مبدأ عدم تجزئة الضمان، وينقضي بصفة أصلية وتبعية بالأسباب ذاتها التي ينقضي بها الرهن التأميني، مع وجود أسباب أخرى تقتصر عليه ظهرت نتيجة نشأته القضائية.

وقد خلص البحث إلى عدم صحة ما اتجه إليه أغلب الفقه بأن الاختلاف الوحيد بين حق الاختصاص والرهن التأميني يكمن في نشأته، وأوصى المشرع البحريني بضرورة تنظيم حق الاختصاص في القانون المدني، من حيث نشأته وآثاره وانقضائه، مع الأخذ بعين الاعتبار الجوانب الإجرائية لمنظومة التقاضي الإلكتروني في البحرين.

كلمات دالة: حق الاختصاص، والاختصاص، والدائن، والمدين، والعقار، والرهن التأميني.

(*) تاريخ تقديم البحث للنشر: 3 مايو 2024 وتاريخ قبوله للنشر: 18 أغسطس 2024

المقدمة:

أولاً- التعريف بموضوع البحث:

يرتبط الحق الشخصي بالذمة المالية للمدين، عملاً بمبدأ الضمان العام للدائنين الذي يقضي بأن جميع أموال المدين ضامنة للوفاء بالتزاماته[1]، ويكون عندئذ الدائنون متساوين في استيفاء حقوقهم الشخصية، تأسيسًا على أن الضمان لا يقتصر على دائن دون آخر. ولضمان استيفاء الدائنين حقوقهم وضع القانون المدني البحريني الصادر بموجب المرسوم بقانون رقم 19 لسنة 2001 عدة وسائل، أولاها: الدعوى غير المباشرة[2]. وثانيتها: دعوى عدم نفاذ التصرفات[3]. وثالثتها: حق

(1) على المستوى التاريخي كانت الفكرة السائدة في القانون الروماني هي التنفيذ على شخص المدين؛ فللدائن سلب حرية المدين بحبسه، وتعذيبه، وتقطيع جسده بهدف الحصول على حقه الشخصي، ومن ثم انتقلت الفكرة إلى التنفيذ على الذمة المالية للمدين، وظهرت فكرة الضمان العام التي تقوم على منطق من القول بأن جميع أموال المدين ضامنة للوفاء بديونه، وهذا ما أكدته المادة (229/ أ) من القانون المدني البحريني بقولها: «أموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بديونه».
لمزيد من التفاصيل راجع: علي كحلون، طرق التنفيذ واستخلاص الديون العامة والخاصة، ط1، منشورات مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، 2013م، ص356. خليفة الخروبي، القانون العدلي الخاص – طرق التنفيذ، ط3، مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، 2015م، ص12.

(2) تُعرَّف الدعوى غير المباشرة بأنها الدعوى التي يقوم الدائن مقام مدينه بالمطالبة بما للأخير من حقوق لدى الغير، كلما كان هذا المدين متقاعسًا عن المطالبة بها، وذلك بهدف إدخالها للضمان العام؛ حتى يقوم الدائن بأخذ حقوقه منها، وقد تحدث عنها المشرع البحريني في المادتين (230) و(231) من القانون المدني.
ومن التطبيقات القضائية قضت محكمة التمييز البحرينية حديثًا بـ : «أن الدعوى غير المباشرة – طبقًا لنص المادة (230) من القانون المدني – هي إحدى الوسائل التي شرعها القانون للدائنين العاديين للمحافظة على الضمان العام لهم، باعتبار أنهم متساوون جميعًا في هذا الضمان؛ إذ يحق لأى منهم رفع دعوى باسم مدينه على مدين هذا الأخير للمطالبة بحق مالي محقق الوجود لمدينه، ولا يلزم أن يكون مستحق الأداء، متى كان قابلاً للحجز عليه وكان من شأن تقصير مدينه في المطالبة به الإضرار بمركزه المالي، وذلك بأن يؤدي هذا التقصير إلى اعساره اعسارًا فعليًّا، بمعنى أن تزيد ديونه على حقوقه أو زيادة هذا الإعسار، فإذا قضى للدائن العادي بطلبه، ارتد إلى الذمة المالية للمدين، ودخل في الضمان العام للدائنين. ويشترط لقبول هذه الدعوى أن يرفعها الدائن باسم مدينه لا باسمه الشخصي، وإلا يتعين إدخال المدين أو تدخله في الدعوى». لمزيد من التفاصيل راجع: علي كحلون، طرق التنفيذ واستخلاص الديون العامة والخاصة، ط1، منشورات مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، 2013م، ص23. وحكم تمييز بحريني صادر بمناسبة الطعن رقم 430 لسنة 2023 بجلسة 2024/4/23م.
والجدير بالملاحظة أن هذا الحكم وغيره من الأحكام والمبادئ القضائية الصادرة من محكمة التمييز البحرينية التي سيستعين بها الباحث في هذا البحث منشورة في الموقع الإلكتروني للمجلس الأعلى للقضاء: https://ahkam.sjc.bh/، وتجنبًا للحشو والتكرار لن تتم الإشارة للموقع مرة أخرى عند الاستعانة بحكم أو مبدأ آخر في الصفحات القادمة.

(3) وتُعرف هذه الدعوى كذلك بالدعوى البوليصية نسبةً إلى البريتور الروماني بولص الذي يُقال بأنه من ابتدعها، وتهدف هذه الدعوى إلى عدم نفاذ التصرف القانوني الذي أبرمه المدين إضرارًا بحقوق الدائنين

الحبس[4]. والأخيرة: دعوى الصورية[5].

وعلى الرغم من تعدد هذه الوسائل، فإن الدائن لم يعد بمأمن من الإضرار بحقوقه، وهو ما حدا بالقانون إلى معالجة التأمينات الشخصية، من خلال ضم ذمة الغير لذمة المدين ضمانًا لاستيفاء الدائن حقه من إحداهما[6]، بيد أن هذا التأمين لم يضع الدائن في مركز قانوني أفضل من السابق إلا من حيث تعدد الذمم، فلا تقدم في استيفاء حقه، ولا

حتى يعود كل ما أداه المدين للضمان العام، وقد نظم أحكامها المشرع البحريني في المواد من (232) إلى (239) من القانون المدني البحريني، وعنها قضت محكمة التمييز البحرينية بأنه: «من المقرر – وفقًا للنص في المادة (232) من القانون المدني – أن لكل دائن حقه مستحق الأداء، وصدر من مدينه تصرف ضار به، أن يطلب عدم نفاذ هذا التصرف في حقه، إذا كان التصرف قد أنقص من حقوق المدين أو زاد في التزاماته، وترتب عليه إعسار المدين أو زيادة إعساره...».
محمد عزمي البكري، موسوعة الفقه والقضاء والتشريع في القانون المدني الجديد .. مصادر الالتزام – آثار الالتزام، مج3، ط1، دار محمود للنشر والتوزيع، القاهرة، 2018م، ص628. علي كحلون، النظرية العامة للالتزامات، ط1، منشورات مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، 2015م، ص249. وحكم تمييز بحريني صادر بمناسبة الطعن رقم (616) لسنة 2022 بجلسة 2023/3/20م.

(4) نشأ حق الحبس في أحضان القانون الروماني، وذلك عندما منح البريتور الحق لكل مواطن روماني يملك شيئًا بحسن نية، ويقوم بإنفاق الأموال لصيانته وتحسينه، بالمطالبة بدفع كل هذه الأموال إذا ظهر مالكه الحقيقي، وطالب باسترداد الشيء، فيحق للمالك حسن النية أن يدفع تلك الدعوى بالاسترداد بالغش، وقد تحدث المشرع البحريني عن هذا الحق في المواد من (240) إلى (244) من القانون المدني.
لمزيد من التفاصيل راجع: فواز صالح، الطبيعة القانونية للحق في الحبس: دراسة قانونية مقارنة، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، مج29، ع1، سنة 2013م، ص41 و42.

(5) نص المشرع البحريني على الصورية في المادتين (131) و(132) من القانون المدني، وتُعرف الصورية بأنها إخفاء التصرف الحقيقي عن أنظار الغير باصطناع مظهر كاذب عند إبرامه، وقد يرد هذا الكذب على التصرف نفسه، وقد يرد على أطراف التصرف، وقد يكون الغرض منه تحقيق غاية مشروعة أو غير مشروعة، وهذا ما أكدته محكمة التمييز البحرينية عندما قضت بأنه: «من المقرر أن الصورية (تصرفًا قانونيًا) تقع باتفاق الطرفين على عقد معين يمثل حقيقة العلاقة بينهما يسترانه عن الغير، ويعلنان عقدًا آخرَ يصوران به علاقتهما على غير الحقيقة؛ تحقيقًا لغرض يتفقان عليه قد يكون مشروعًا أو غير مشروع. وكان من المقرر بنص المادة (131) من القانون المدني أن العبرة فيما بين المتعاقدين بالحقيقة التي اتفقا عليها بالعقد المستتر، إذا توافرت له أركانه دون العقد الظاهر بما مفاده أن العقد المستتر يجب أن يكون مباحًا لا يأباه القانون، وإلا كان باطلا فلا يعتد به». لمزيد من التفاصيل راجع: محمد شكرى سرور، موجز الأحكام العامة للالتزام في القانون المدنى المصرى، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008م، ص197. وحكم تمييز بحريني صادر بمناسبة الطعن رقم 599 لسنة 2019 بجلسة 2020/1/20م.

(6) وهذا التأمين معروفٌ بالكفالة، وقد عالجه المشرع البحريني في الفصل الثاني من الباب الرابع القانون المدني، وعنه قضت محكمة التمييز البحرينية بأنه: «من المقرر أن الكفالة وفقًا لنص المادتين (742) و(746) من القانون المدني هي عقد بين الكفيل والدائن، وهي في الغالب من عقود التبرعات من جانب الكفيل، يضم بمقتضاه الكفيل ذمته إلى ذمة المدين في اداء دين في ذمته لآخر اكثر ما يكون مبلغ من النقود، بأن يتعهد للدائن بأدائه إذا لم يؤده المدين...»، حكم تمييز بحريني صادر بمناسبة الطعن رقم 3 لسنة 2023 بجلسة 2023/6/20م.

تتبع في استيفاء حقه، وهو أمرٌ أبرزَ دور التأمينات العينية التي تنصب على تخصيص مال معين للوفاء بحق الدائن بتقرير حق عيني تبعي عليه ليتمتع الدائن بمركز قانوني أفضل من الدائنين الآخرين، ويكون له عندئذٍ حق التقدم عليهم باستيفاء حقه من جهة، وحق التتبع باستيفاء حقه عند أي شخص يضع يده على المال من جهة أخرى.

وقد حصر القانون المدني البحريني التأمينات العينية في ثلاثة، أولها: الرهن التأميني. وثانيها: الرهن الحيازي. وآخرها: الامتياز؛ منظمًا إياها في المواد (942 – 1052)، إلا أنه أغفل تنظيم حق الاختصاص بخلاف القانون المدني المصري، والقانون المدني الجزائري، والقانون المدني القطري. هذا الحق الذي لم تعدّ مزاياه خافيةً عن أنظار الجميع، فهو من ناحية يكفل للدائن استيفاء حقه من المدين من دون مزاحمة من الدائنين المتأخرين، ويؤدي إلى حمايته من أخطار التصرفات الصادرة من المدين على العقارات التي وقع الاختصاص عليها، ويمنحه ميزتي التتبع والتقدم لاستيفاء حقه من المدين، وهو من ناحية أخرى يخفف على المدين في الوفاء بالتزاماته، ذلك أن الدائن الذي حصل على حق الاختصاص قد يوافق على إرجاء التنفيذ مادام حصل على تأمينٍ لاستيفاء حقه.

وعلى الرغم من جميع هذه المزايا، فإنها لم تُقنع المشرع بتنظيمه في القانون المدني البحريني، أسوةً بكثير من القوانين العربية، مثل: القانون المدني العراقي، والقانون المدني الأردني، والقانون المدني الكويتي، وهو الأمر الذي دفع الباحث إلى محاولة تسليط الضوء على الجوانب القانونية المتعلقة بحق الاختصاص؛ بهدف تقديم مقترح للمشرع البحريني لأجل تنظيم حق الاختصاص بالشكل الذي يتناسب مع النظام القانوني البحريني من الجانبين الموضوعي والإجرائي.

ثانيًا– أهمية موضوع البحث:

تتمثل الأهمية النظرية لموضوع البحث في أنه يقدم الدراسة الأولى لموضوع يتعلق بجدوى تنظيم حق الاختصاص بوصفه أحد الحقوق العينية التبعية في بعض القوانين العربية، وذلك سواءً في القانون المدني البحريني أو القوانين المدنية العربية، إذ لم يسبق لأحد الباحثين – وفق الباحث – دراسة هذا الموضوع بغرض الخروج بتنظيم تشريعي مُقترح للمشرع الذي لم يقم بتنظيمه. أما بخصوص الأهمية العملية فتتمثل في مساهمة موضوع البحث في تقديم مقترح للمشرع من أجل تنظيم تأمين عيني تبعي جديد في القانون المدني البحريني ليستفيد منه الدائنون.

ثالثًا– مشكلة البحث:

على الرغم من المزايا التي يتمتع بها حق الاختصاص، والآثار الاقتصادية الناجمة

عن الاعتراف به، فإنها لم تُقنع المشرع البحريني بتنظيمه، ومن هذا المنطلق تبرز مشكلة البحث في خلو القانون المدني البحريني من تنظيم حق الاختصاص، خلافًا لبعض القوانين العربية، مثل القانون المدني المصري، والقانون المدني القطري. وتثير هذه المشكلة عدة تساؤلات، أولها: ما الجدوى من تنظيم هذا الحق في القانون المدني البحريني؟ وثانيها: ماذا عن النظام القانوني لحق الاختصاص في القانونين المدنيين المصري والقطري؟ وثالثها: هل هذا النظام يتلاءم مع النظام القانوني البحريني، موضوعيًا وإجرائيًا.

رابعًا- منهجية البحث:

سيعتمد الباحث، في إعداد هذا البحث، على منهج تحليلي مقارن، وذلك من خلال تحليل الآراء الفقهية التي تناولت موضوع البحث، وما وردً في النصوص القانونية الناظمة لموضوع البحث، في ضوء القانون المدني المصري الصادر بموجب القانون رقم 131 لسنة 1948، مقارنةً مع القانون المدني القطري الصادر بموجب القانون رقم 22 لسنة 2004، مع قرنها بالتطبيق القضائي كلما كان ذلك ممكنًا.

خامسًا- خطة البحث:

قُسم البحث إلى مبحثين يسبقهما تمهيد بعنوان «تعريف حق الاختصاص». ويتناول المبحث الأول منهما نشأة حق الاختصاص، من خلال مطلبين، أولهما بعنوان «الشروط الموضوعية لنشأة حق الاختصاص». وثانيهما بعنوان «الشروط الإجرائية لنشأة حق الاختصاص». بينما يتناول المبحث الثاني منهما آثار وانقضاء حق الاختصاص من خلال مطلبين، أولهما بعنوان «آثار حق الاختصاص». وثانيهما بعنوان «انقضاء حق الاختصاص. وانتهى البحث بخاتمة تضمنت أهم النتائج التي توصل إليها الباحث، وأبرز التوصيات التي يأمل من المشرع البحريني الأخذ بها قدر الإمكان.

تمهيد

تعريف حق الاختصاص

تعود أصول حق الاختصاص إلى نظام الرهن القضائي المعمول به في القانون المدني الفرنسي[7]؛ فقد كان هذا النظام يرد على جميع عقارات المدين الحاضرة والمستقبلية بمجرد صدور حكم قضائي لمصلحة الدائن بالدين، بصرف النظر عن مقدار هذا الدين، وقيمة عقارات المدين، وذلك بهدف ضمان استيفاء الدائن حقه من المدين، بوصفه ضمانًا عينيًّا تبعيًّا مصدره نص القانون، فهو في واقع الأمر رهنٌ افترضه القانون على عقارات المدين بمجرد ثبوت الدين بحكم قضائي[8].

وعلى الرغم من الأصول التشريعية القديمة نسبيًّا لحق الاختصاص فإن التشريعات التي نظمته لم تقم بتعريفه، وفي هذا الصدد ذهب جانبٌ من الفقه إلى إمكان تعريفه عند استقراء الأحكام المنظمة له بأنه حق عيني تبعي ينشأ لمصلحة الدائن على عقار أو أكثر من عقارات مدينه، بموجب حكم قضائي واجب التنفيذ بإلزام الأخير بالدين، بحيث يسمح للدائن بالتقدم على الدائنين العاديين، والدائنين اللاحقين له في المرتبة، باستيفاء حقه عن طريق بيع العقار بالمزاد العلني في أي يد يكون[9]، ومن أبرز عيوب هذا التعريف عدم توضيحه الآلية التي ينشأ بها حق الاختصاص، وهو عيبٌ تجنبه جانبٌ آخر من الفقه، بتعريفه حق الاختصاص بأنه حق عيني تبعي ينشأ للدائن بأمر من القضاء على عقار أو أكثر من عقارات من مدينه ضمانًا لتنفيذ المدين الالتزام الثابت

(7) وقد كان الوضع السائد في مصر بالمجموعة المختلطة يأخذ بما توجه له المشرع الفرنسي، ومع صدور القانون المدني الأهلي عام 1883م تغير هذا التوجه باستبدال الرهن القضائي بحق الاختصاص مقيدًا هذا الأخير بضرورة صدور إذن من رئيس المحكمة الذي يقوم بتقدير العقار الذي يرد عليه الاختصاص، على أن يقتصر على أموال المدين الحاضرة دون المستقبلية، كما هي الحال في الرهن القضائي، وبعد مرور ثلاث سنوات أُلغي نظام الرهن، وحل محله نظام الاختصاص اقتضاءً للضرورة التي ظهرت نتيجة مساوئ الرهن القضائي التقليدي الذي كان يخول للدائن التعسف مع المدين بتسجيل الرهن على جميع العقارات مهما كان مقدار المديونية، وأخيرًا جاء القانون المدني النافذ بتعديل حق الاختصاص بالنحو الذي يتجنب العيوب التي ظهرت عند العمل به، لمزيد من التفاصيل راجع: حمدي عبدالرحمن أحمد، الحقوق العينية التبعية: الرهن الرسمي – حقوق الامتياز – حق الاختصاص، ط1، منشورات جامعة عين شمس، القاهرة، 2021/2020م، ص190 و191.

(8) أحمد عبدالتواب محمد بهجت، الوجيز في شرح أحكام الضمانات العينية والشخصية: الرهن الرسمى – الرهن الحيازى – الامتياز – الاختصاص – الكفالة، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010م، ص460.

(9) انظر، بمعنى مقارب: نبيل إبراهيم سعد، المدخل إلى القانون – نظرية الحق، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010م، ص80–81.

في ذمته بحكم واجب التنفيذ[10].

ويتبين للباحث، بعد ذلك، أن حق الاختصاص هو تأمين عيني تبعي يُنشئ للدائن حق الاستئثار باستيفاء حقه من المدين بموجب بيع العقار المملوك للأخير عن طريق المزاد العلني، بصرف النظر عن واضع اليد، وهو بهذا المعنى لئن كان يختلف مع الرهن التأميني من حيث مصدر كل منهما، وآلية الطعن عليهما، إلا أن هناك قواسم مشتركة بينهما، أولها: أنهما يردان على عقار. وثانيها: أنهما يمنحان الدائن ميزتي التقدم والتتبع. وثالثها: أنهما لا يتطلبان نقل حيازة العقار للدائن[11]. وآخرها: أنهما يزولان بزوال الدين المضمون، ولذلك يُقال بأن حق الاختصاص مثلٌ رائع على وحدة الفكرة بين التأمينات العينية المختلفة، فهو لا يختلف عن الرهن التأميني إلا من حيث مصدر نشأته، فبينما مصدر نشأة الرهن التأميني العقد، فإن مصدر نشأة حق الاختصاص هو الأمر على عريضة، فإذا نشأ الأخير لم يعد هناك محلٌ للتمييز بينهما[12].

تحليلٌ قد يطرح معه كثيرًا من الجدل بشأن دور القضاء في إنشاء الحقوق؛ فالسائد – في هذا الصدد – أن دور القضاء يقتصر على تقرير الحقوق فقط، ولا يمتد إلى إنشائها، وهو أمرٌ جعل البعض ينادي بإلغاء التنظيم القانوني لحق الاختصاص في مشروع القانون المدني المصري النافذ عند مناقشة المشروع في مجلس الشيوخ، تأسيسًا على أن حق الاختصاص ليس له أساس قانوني، وهو اتجاهٌ يُنكر فرضية إنشاء القضاء للحقوق، ولكن الصحيح أن هناك سلطة محدودة للقضاء بإنشاء الحقوق، شخصيةً كانت أو عينية، وحق الاختصاص مثالٌ على حق عيني ينشأ من القضاء[13]، ومع ذلك فالنقاش مازال جائزًا في ملاءمة الاعتراف بهذا الحق، لا في إمكان الاعتراف به[14].

(10) انظر، بمعنى مقارب: توفيق حسن فرج، التأمينات الشخصية والعينية: دراسة لعقد الكفالة والرهن والاختصاص والامتياز، ط1، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، ب. ت، ص201. محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني التأمينات العينية – الرهن الرسمي وحق الاختصاص والرهن الحيازي وحقوق الامتياز، ط1، منشورات دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2021م، ص201.

(11) مُشار لهذا الفرق لدى: محمد حسن قاسم، المدخل لدراسة القانون: القاعدة القانونية – نظرية الحق، ج2، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2006م، ص119.

(12) راجع هذا القول لدى: سمير عبد السيد تناغو، التأمينات الشخصية والعينية: الكفالة – الرهن الرسمي – حق الاختصاص – الرهن الحيازي – حقوق الامتياز، ط1، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996م، ص211.

(13) ويمكن القول بأن حق الاختصاص هو الحق العيني التبعي الوحيد الذي ينشأ بأمر القضاء في القانون المدني المصري. راجع في ذلك: أحمد سيد أحمد محمود، نحو فكرة تأمينات قضائية في مجال التنفيذ الجبري: دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، جامعة عين شمس، مصر، مج58، ع1، سنة 2016م، ص1148.

(14) سمير عبد السيد تناغو، مرجع سابق، ص212.

وثمة أمر مُسلَّم به هنا، وهو أن لحق الاختصاص ميزة لا يمكن إنكارها، وتتمثل في حصول الدائن على تأمين عيني من خطر التصرفات الصادرة من المدين على العقارات التي وقع الاختصاص عليها، إلا أن جانبًا من الفقه أعاب على حق الاختصاص بأنه يؤدي إلى ترجيح دائن على غيره من الدائنين، بوصفه كان سبّاقًا للحصول على حكم بالاختصاص، في الوقت الذي يكون فيه تأخر الدائنين الآخرين راجعًا إلى أسباب لا يد لهم فيها، فضلًا على أن رغبة الدائن في الحصول على حق الاختصاص تجعل منه وغيره من الدائنين يتسابقون إلى رفع الدعاوى على المدين؛ مما يؤدي إلى ازدحام المحاكم بالنظر في دعاوى لا مبرر لها[15].

وفي اتجاه موازٍ أعاب جانبٌ آخر من الفقه على حق الاختصاص بأنه لا يحقق فائدة عملية للدائن، ذلك أن هذا الأخير مادام بيده حكم واجب التنفيذ فإن في إمكانه الشروع في التنفيذ بتكليف المدين بالوفاء، وتسجيل هذا التنبيه حتى لا تنفذ تصرفات المدين في مواجهته، وحق الاختصاص لا يمنح الدائن أكثر من ذلك[16].

عيبان مردودٌ عليهما من عدة أوجه، أولها: أن ترجيح الدائن على غيره من الدائنين أمرٌ إيجابيٌ لا سلبي؛ ذلك أنه ينبغي عدم المساواة بين الدائن المجتهد لاستيفاء حقه مع الدائن المهمل في استيفائه، بل تنبغي مكافأة الدائن الأول بتخصيص جزء من أموال المدين ليستأثر بها لاستيفاء حقه نظير ما قام به من جهد. وثانيها: أن ممارسة حق الاختصاص لا تكون بموجب دعوى بل عريضة، وهو ما يعني أن ممارسة الكثير له لا يؤدي إلى ازدحام المحاكم بنظر دعاوى لا مبرر لها؛ إذ سيقتصر دور القاضي على التأشير في ذيل العريضة بالموافقة أو الرفض، دون الالتزام بالقواعد العامة الواجب اتباعها في التقاضي. وثالثها: لو سلّمنا جدلًا بصحة القول إن المحاكم ستزدحم بنظر دعاوى تقرير الاختصاص، فإن لهذا الازدحام ما يبرره، وهو تقرير تأمين عيني يكفل للدائن استيفاء حقه الثابت في ذمة المدين بموجب الحكم القضائي الواجب تنفيذه. وآخرها: إنه ليس صحيحًا أن حق الاختصاص لا يحقق فائدة عملية للدائن، ففضلًا على ميزتي التتبع والتقدم، وعدم نفاذ تصرف المدين في مواجهة الدائن، فإن للاختصاص ميزة مهمة يمنحها للدائن تتمثل في الاستئثار بالتنفيذ على عقارات المدين من دون مزاحمة من الدائنين المتأخرين، وهي ميزة لا تُعطى للدائن في حال الشروع في التنفيذ.

(15) نبيل إبراهيم سعد، التأمينات العينية والشخصية: الرهن الرسمي – حق الاختصاص – الرهن الحيازي – حقوق الامتياز – الكفالة، ط1، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007م، ص181.

(16) مُشار إلى هذا العيب لدى: سمير عبد السيد تناغو، مرجع سابق، ص214.

وخلاصة القول، مما تقدم، فإن حق الاختصاص هو حق عيني تبعي ينشأ لمصلحة الدائن الذي بيده حكم قضائي واجب التنفيذ بموجب أمر على عريضة يصدره القاضي، بحيث يسمح له بالاستئثار بالتنفيذ على العقار الذي نشأ حق الاختصاص عليه من دون مزاحمة من الدائنين المتأخرين، ويمنحه ميزتي التتبع والتقدم، وقد خلا القانون البحريني من تنظيمه، بخلاف بعض القوانين العربية، مثل القانون المدني المصري، والقانون المدني القطري، والقانون المدني الجزائري. والقانون البحريني بهذا المسلك حظر على القاضي تقرير حق الاختصاص للدائن تأسيسًا على عدم جواز إنشاء حقوق عينية لم ينص عليها القانون.

المبحث الأول

نشأة حق الاختصاص

تبيَّن فيما تقدم أن حق الاختصاص ينشأ بأمر من القضاء لمصلحة الدائن بموجب حكم واجب التنفيذ، ولكن ليس كل دائن يستحق حق الاختصاص، وليس لكل دائن إنشاء هذا الحق في أي وقت يشاء، وليس لكل دائن أيضًا إنشاء هذا الحق بالطريق الذي يريده، بل إن هناك طريقًا إجرائيًّا يجب على الدائن اتباعه للحصول على حق الاختصاص، وهو ما يعني أن الدائن حتى يحصل على حق الاختصاص أمامه شروطٌ موضوعية تتعلق بحق الاختصاص نفسه، وشروطٌ إجرائية تتعلق بالطريق الواجب اتباعه للحصول على حق الاختصاص، وسيتناول الباحث هذه الشروط في مطلبين مستقلين، وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول

الشروط الموضوعية لنشأة حق الاختصاص

تتعلق الشروط الموضوعية لاستحصال حق الاختصاص بثلاثة جوانب، أولها: الشروط الخاصة بالحكم الذي ينشأ حق الاختصاص بموجبه. وثانيها: الشروط الخاصة بالمال الذي ينشأ حق الاختصاص عليه. وثالثها: الشروط الخاصة بالدائن نفسه، وفي الوقت الذي ينشأ خلاله حق الاختصاص، وسيتناول الباحث هذه الشروط في ثلاثة فروع، فيما يلي:

الفرع الأول

الشروط الخاصة بالحكم الذي ينشأ حق الاختصاص بموجبه

اتفق القانون المدني المصري مع القانون المدني القطري على ضرورة أن ينشأ حق الاختصاص بموجب حكم واجب التنفيذ في موضوع الخصومة، متضمنًا إلزام المدين بشيء معين[17]، وهو اتفاقٌ ينصرف إلى أن الشروط الخاصة بالحكم الذي ينشأ حق

(17) تنص المادة (1085/أ) من القانون المدني المصري على أن: «يجوز لكل دائن بيده حكم واجب التنفيذ صادر في موضوع الدعوى يلزم المدين بشيء معين أن يحصل، متى كان حسن النية، على حق اختصاص بعقارات مدينه ضمانًا لأصل الدين والفوائد والمصروفات». وتقابلها المادة (1/1116) من القانون المدني القطري: «يجوز لكل دائن بيده حكم واجب النفاذ صادر في موضوع الدعوى يلزم

الاختصاص بموجبه ثلاثة، أولها: أن يكون قضائيًا. وثانيها: أن يكون واجب التنفيذ. وآخرها: أن يكون صادرًا في موضوع الخصومة، وملزمًا للمدين بإعطاء شيء معين:

أولاً- أن يكون الحكم قضائيًا:

لا يتقرر حق الاختصاص إلا بناءً على حق ثابت في حكم قضائي، أي ذلك القرار الصادر من جهة ذات ولاية قضائية بموجب ما لها من صلاحيات نص عليها القانون[18]، ووفقًا للشكل الذي رسمه القانون، سواء أكان الحكم صادرًا من محكمة مدنية أم تجارية أم جنائية[19]، وعلى ذلك لا يجوز إنشاء حق الاختصاص بموجب سندات المديونية، أو أوامر الأداء، برغم أنها صالحة للتنفيذ بموجب القواعد العامة في التنفيذ الجبري.

ولا يجب أن يكون الحكم صادرًا من القضاء الوطني حصرًا، بل أجاز القانونان المصري والقطري تقرير حق الاختصاص بناءً على حكم صادر من القضاء الأجنبي، أو المحكمين، بشرط أن يكون واجب التنفيذ[20]، وهو يكون كذلك إذا كان صدر الأمر بتنفيذه من القضاء، على أن كلا القانونين قد خرجا عن القاعدة العامة، وأجازا للدائن الحصول على حق الاختصاص بناء على محضر الصلح الذي يثبت فيه الاتفاق مع المدين مستخدمين مصطلح الحكم عليه[21]، وهو اتجاهٌ يؤيده الباحث، لكن محضر الصلح – بالمعنى الدقيق –

المدين بشيء معين أن يحصل، متى كان حسن النية، على حق اختصاص بعقارات مدينه، ضمانًا لأصل الدين والمصروفات».

ويُلاحظ أن هناك اختلافًا طفيفًا بين النصين؛ فقد استخدم القانون المدني المصري عبارة واجب التنفيذ، وأضاف امتداد الاختصاص لضمان الفوائد، بينما استخدم القانون المدني القطري عبارة واجب النفاذ، ولم ينص على أن الاختصاص يتعلق بالفوائد المترتبة على الدين، والباحث يرى أن هاتين العبارتين مترادفتان في معناهما، ويستخدمهما أغلب الفقه، وأحكام القضاء بالمعنى نفسه.

(18) وقد ذهبت محكمة النقض المصرية إلى صلاحية أوامر الأداء لتكون محلًا لحق الاختصاص عندما قضت بأن: «... أوامر الأداء وإن كانت تصدر بطريقة تختلف عن الإجراءات المعتادة لرفع الدعوى وتشتبه بطريقة استصدار الأوامر على عرائض، إلا أنها تصدر بموجب السلطة القضائية لا الولائية، ولها ما للأحكام من قوة، وتصلح أداة لاستصدار أمر بالاختصاص على ما تنص عليه المادة (1085) مدني».
حكم نقض مصري صادر بمناسبة الطعن رقم 364 لسنة 27 قضائية، بجلسة 1963/4/4م. مُشار إليه لدى: أشرف أحمد عبدالوهاب وإبراهيم سيد أحمد، حق الاختصاص والرهن الحيازي وحقوق الامتياز في ضوء آراء الفقهاء والتشريع وأحكام القضاء، ط1، دار العدالة للنشر والتوزيع، القاهرة، 2018م، ص15.

(19) نبيل إبراهيم سعد، التأمينات العينية والشخصية، مرجع سابق، ص183 و184.

(20) تنص المادة (1086) من القانون المدني المصري على أن: «لا يجوز الحصول على حق اختصاص بناءً على حكم صادر من محكمة أجنبية، أو على قرار صادر من محكّمين إلا إذا أصبح الحكم أو القرار واجب التنفيذ»، وتقابلها المادة (1117) من القانون المدني القطري: «لا يجوز الحصول على حق الاختصاص بناء على حكم صادر من محكمة أجنبية، أو على حكم صادر من محكمين، إلا إذا أصبح الحكم واجب التنفيذ».

(21) تنص المادة (1087 / أ) من القانون المدني المصري على أن: «يجوز الحصول على حق اختصاص بناءً على حكم يثبت صلحًا أو اتفاقًا تم بين الخصوم». وتطابقها المادة (1118) من القانون المدني القطري.

ليس حكمًا يحوز حجية الأمر المقضي، حتى لو اتخذ شكل الحكم[22]، وذلك تأسيسًا على أن دور القاضي في الصلح ليس الدور ذاته في الحكم؛ ففي الأول يباشر وظيفته الولائية بالتصديق على ما يتفق عليه الخصوم؛ ليقوم بإلحاقه بمحضر الجلسة[23]. أما في الثاني فيباشر وظيفته القضائية بالفصل في خصومة مطروحة عليه.

وأخيرًا اتفق القانونان المصري والقطري على عدم جواز تقرير الاختصاص بناءً على الحكم الصادر بصحة التوقيع[24]، والحكمة من ذلك – كما ذهبت المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي في القانون المدني المصري – تتمثل في عدم جواز الحصول على حق الاختصاص قبل حلول المديونية؛ إذ لو كان الحصول على حق الاختصاص جائزًا في هذه الحالة لبادر الدائن باستحصاله قبل حلول المديونية برفع دعوى أصلية بصحة التوقيع[25]، وهذا ما يخالف الحكمة من تقرير حق الاختصاص، والمتمثلة في تأمين الدائن من أخطار تصرفات المدين بموجب حق مستحق الأداء.

بقي القول – والكلام للباحث – إننا نخالف ما توجه إليه القانونان المصري والقطري بشأن اقتصار تقرير حق الاختصاص على الحكم الصادر من القضاء الوطني، والحكم الصادر من القضاء الأجنبي، والحكم الصادر من المحكمين، ومحاضر الصلح الموثقة، ويرى ضرورة أن يمتد لجميع السندات التنفيذية؛ إذ لا مبرر يُذكر من اقتصار تقرير حق الاختصاص على جانب من السندات التنفيذية دون الجانب الآخر، مادام القانون رتب عليها الآثار ذاتها من حيث التنفيذ.

ثانيًا– أن يكون الحكم واجب التنفيذ:

لا يكفي أن يكون بحوزة الدائن حكم قضائي حتى يتقرر له حق الاختصاص؛ فهذا

(22) من المقرر في قضاء محكمة التمييز البحرينية بأن: «قضاء المحكمة الشرعية بإثبات الصلح وإلحاقه بالدعويين وجعله في قوة السند التنفيذي. ليس حكمًا له حجية الشيء المحكوم به، وإن أُعطي شكل الأحكام. علة ذلك. ما قام به القاضي لا يعدو أن يكون إثباتًا لما حصل أمامه بمقتضى سلطته الولائية وليس بمقتضى سلطة القضائية». حكم تمييز بحريني صادر بمناسبة الطعنين رقمي 225 و238 لسنة 2009 بجلسة 2010/2/22م.

(23) وهذا ما أكدته محكمة التمييز البحرينية عندما قضت بأنه: «...الحكم الذي يقضى بالتصديق على ما يتفق عليه الخصوم وإلحاقه بمحضر الجلسة، وإثبات محتواه فيه لا يعدو أن يكون توثيقًا لعقد تقوم به المحكمة بموجب سلطتها الولائية...». حكم تمييز بحريني صادر بمناسبة الطعن رقم 113 لسنة 1997، بجلسة 1997/12/14م.

(24) تنص المادة (1087/ ب) من القانون المدني المصري على أن: «ولكن لا يجوز الحصول على حق اختصاص بناءً على حكم صادر بصحة التوقيع». وتطابقها المادة (1118) من القانون المدني القطري.

(25) مُشار إليه لدى: عبدالرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني – التأمينات الشخصية والعينية، ج10، ط1، دار الشروق، القاهرة، 2010م، ص473.

الأخير لا يتقرر إلا بموجب حكم واجب التنفيذ حتى لا يكون هناك مجال للتفاضل بين الدائنين بمجرد المبادرة إلى تقديم الطلب، بل تكون الأفضلية للدائن الذي يحوز حكمًا قابلًا للتنفيذ، ليكون حق الاختصاص بمنزلة الضمانة للدائن في استيفاء حقه، وللمدين في التخفيف عليه، وذلك تأسيسًا على أن الدائن الذي حصل على حق الاختصاص قد يوافق على إرجاء التنفيذ بما أنه حصل على تأمينٍ عينيٍّ لاستيفاء حقه[26].

ويكون الحكم واجب التنفيذ في فرضين، أولهما: أن يحوز قوة الأمر المقضي ليتحصن من الطعن عليه بطرق الطعن العادية، ويكون كذلك إذا كان الطعن عليه بالاستئناف غير جائز، ولذلك يُقال بأن القاعدة العامة هي عدم جواز تنفيذ الأحكام مادام الطعن عليها بالاستئناف جائزًا[27]. وثانيهما: ألا يكون الحكم حائزًا قوة الأمر المقضي به، ولكنه مشمولٌ بالنفاذ المعجل، سواء أكان وجوبيًّا أم جوازيًّا[28].

ثالثًا– أن يكون الحكم صادرًا في موضوع الخصومة، وملزمًا للمدين بإعطاء شيء معين:

يستمد هذا الشرط وجوده من طبيعة حق الاختصاص بوصفه تأمينًا عينيًّا يضمن للدائن استيفاء حقه الشخصي من مدينه[29]؛ فلذلك يتعين – من جهة – أن يكون الحكم صادرًا في موضوع الخصومة، وهو ما يعني استبعاد الأحكام غير المُنهية للخصومة، سواء أكانت أحكامًا وقتية، مثل: تعيين حارس، أو منع المدين من السفر، أم أحكامًا تحضيرية، مثل: الحكم بسماع الشهود، أو توجيه يمين[30]. ويتعين من جهة أخرى أن

(26) محمد حسين منصور، النظرية العامة للائتمان: صور الائتمان وضماناته والوسائل التقليدية والحديثة لحمايته الكفالة – الرهن الرسمي – حق الاختصاص – الرهن الحيازي – حقوق الامتياز، التمويل العقاري، ط1، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005م، ص397.

(27) ويُستثنى من هذه القاعدة أمران، أولهما: إذا كان النفاذ المعجل منصوصًا عليه في القانون. وثانيهما: إذا كان مأمورًا به في الحكم، وهذا ما أكدته المادة (10) من قانون التنفيذ في المواد المدنية والتجارية البحريني الصادر بموجب المرسوم بقانون رقم 22 لسنة 2021.

(28) وهو يكون وجوبيًّا إذا صدر في المواد التجارية بشرط تقديم كفالة، وإذا كان المحكوم عليه اعترف بنشأة الالتزام، وإذا صدر الحكم تنفيذًا لحكم اكتسب الدرجة القطعية، وإذا بُني الحكم على محرر رسمي لم يُطعن عليه بالتزوير، وإذا بُني الحكم على محرر عرفي لم يُجحد به، وإذا صدر الحكم بتقرير نفقة وقتية أو واجبة أو أجرة حضانة أو رضاع أو مسكن أو تسليم الصغير لأمه، على أن الأحوال السابقة، فيما عدا المواد التجارية، تكون وجوبية من دون تقديم كفالة، بينما يكون النفاذ المعجل جوازيًّا إذا صدر الحكم في دعاوى الحيازة أو طرد المستأجر من العين المؤجرة، أو بأداء أجور ومرتبات الموظفين والخدم والعمال، أو بإجراء إصلاحات عاجلة.
راجع في ذلك: نص المادتين (11) و(12) من قانون التنفيذ في المواد المدنية والتجارية البحريني.

(29) سمير عبد السيد تناغو، مرجع سابق، ص217.

(30) محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص206–207.

ينص الحكم على حق شخصي مستحق للدائن في ذمة المدين، فإذا لم ينص الحكم على ذلك فلا يكون هناك محل لتقرير حق الاختصاص؛ إذ لا وجود لحق مُستحق للدائن حتى يستحق الاختصاص ضمانًا لاستيفائه، ولا أهمية تُذكر لنوع الحق الذي ينص الحكم عليه، فيجوز أن يكون أداءً لشيء، أو أداءً لعمل، أو امتناعًا عن عمل، وفي الفرضين الأخيرين يشمل الاختصاص التعويض عن الإخلال بالالتزام[31].

الفرع الثاني

الشروط الخاصة بالمال الذي ينشأ حق الاختصاص عليه

اتفق المشرع المصري مع نظيره القطري على أن حق الاختصاص يرد على العقارات المعينة التي تكون مملوكة للمدين عند الحصول على أمر الاختصاص وقيده، وعلى أن يكون من الجائز بيعها بالمزاد العلني[32]، والظاهر مما تقدم أن الشروط الخاصة بالمال الذي ينشأ حق الاختصاص عليه أربعة، يتناولها الباحث فيما يلي:

أولًا: أن يكون المال المُراد تخصيصه عقارًا، فحق الاختصاص لا يرد على المنقول، كما هو الحال في الرهن التأميني.

ثانيًا: يجب أن يكون العقار المراد تخصيصه معينًا بشكل دقيق، كما هو الحال في الرهن التأميني[33]، ويترتب على عدم الدقة في التعيين، أو نقص البيانات الخاصة بالعقار، بطلان الاختصاص والقيد في آنٍ واحد؛ إذا أفضى إلى الإضرار بالغير[34].

ثالثًا: يجب أن يرد حق الاختصاص على عقار مملوك للمدين وقت الحصول على أمر الاختصاص، وقيده، فلا يجوز أن يرد الاختصاص على عقار اشتراه المدين، ولم يقم بتسجيله باسمه في التسجيل العقاري، وغنيٌ عن البيان أن شرط الملكية يجب أن يدوم منذ صدور الأمر بالاختصاص ولغاية وقت قيده، فإذا كان العقار مملوكًا للمدين، وقت صدور الأمر بالاختصاص ثم خرج من ذمته المالية للغير قبل قيد الاختصاص، فعندئذ يرى بعض الفقه أنه يتعين على الموظف المختص في التسجيل العقاري الامتناع عن قيد

(31) سمير عبد السيد تناغو، مرجع سابق، ص217–2018.

(32) تنص المادة (1088) من القانون المدني المصري على أنه: «لا يجوز أخذ حق الاختصاص إلا على عقار أو عقارات معيّنة مملوكة للمدين وقت قيد هذا الحق وجائز بيعها بالمزاد العلني»، وتقابلها المادة (1119) من القانون المدني القطري: «لا يجوز أخذ حق اختصاص إلا على عقار أو عقارات معينة، مملوكة للمدين وقت الحصول على أمر الاختصاص ووقت قيده، وجائز بيعها بالمزاد العلني».

(33) محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص207.

(34) نبيل إبراهيم سعد، التأمينات العينية والشخصية، مرجع سابق، ص187.

حق الاختصاص تأسيسًا على عدم ملكية العقار للمدين وقت قيد هذا الحق[35]، وهو رأيٌ يقوم على أساس حماية التصرفات العقارية[36]، وبرغم أنه يتلاءم مع الشرط التشريعي، فإن الباحث يختلف معه تأسيسًا على منحه المدين سيء النية فرصة لتهريب أمواله، بالتصرف فيها قبل تقرير الاختصاص، لاسيما إذا تراخى الدائن في قيد الاختصاص.

رابعًا: يجب في العقار المراد تقرير الاختصاص عليه أن يكون من الجائز بيعه في المزاد العلني، وهذا الشرط مُستمد من الأثر العملي المترتب على الاختصاص؛ فالثمرة التي يحصل الدائن عليها ليست لضمان استيفاء حقه فقط، بل للتمهيد للتنفيذ على العقار الذي وقع الاختصاص عليه – إذا امتنع المدين عن الوفاء – ببيعه في المزاد العلني حتى يستوفي حقه، فإذا كان العقار غير جائز بيعه في المزاد العلني فلم يكن هناك معنى لتقرير حق الاختصاص عليه.

الفرع الثالث

الشروط الخاصة بالدائن والوقت الذي ينشأ خلاله حق الاختصاص

لم يختلف القانون المدني المصري مع القانون المدني القطري على اشتراط حُسن النية في الدائن[37]، وتعود أصول هذا الشرط إلى الاجتهادات القضائية الصادرة من محكمة النقض المصرية في القانون القديم[38]، ولما كان مفهوم حُسن النية يثير الجدل

(35) عبدالرحمن جمعة الحلالشة، حق الاختصاص في القانون المدني القطري: دراسة مقارنة، المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، جامعة مؤتة، الأردن، مج10، ع1، سنة 2018م، ص97.

(36) ولذلك يُقال بأن القيد إجراء رسمته القوانين المقارنة التي نظمت حق الاختصاص، مثل القانون المدني المصري لشهر حق الاختصاص أسوةً بغيره من الحقوق العينية التبعية؛ حتى يكون حجة على الغير الذي ينصرف مدلوله – وفقًا للفقه الغالب – إلى كل شخص يتضرر من وجود حق الاختصاص؛ ما يعني أنه يشمل طالب الاختصاص، برغم علاقته الشخصية مع المدين. والحكمة منه تتمثل في حماية التصرفات العقارية بشكل عام، وبتمكين هذا الغير من الحصول على جميع المعلومات المتعلقة بالمركز القانوني للعقار بشكل خاص، وتدعيم الائتمان العقاري، وتسهيل تداول الثروات العقارية، وجميع هذه الأمور اختصرها المشرع الفرنسي الذي حدد الحكمة من القيد بأنها إعلام الغير لحمايته من الغش، باعتبار الإعلام والتبصير المهمة الجوهرية المتصلة بالقيد والشهر، فبها يتعرف الغير على المركز المالي والقانوني للعقار، بمجرد الاطلاع على سجلات الشهر العقاري.
لمزيد من التفاصيل راجع: أمينة كباشي فرج وعلي مطشر عبد الصاحب، نفاذ حق الاختصاص في مواجهة الغير، مجلة كلية الإسراء الجامعة للعلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة الإسراء، العراق، مج5، ع9، سنة 2023م، ص292.

(37) وقد جاء هذا الاتفاق صراحةً في المادة (1085) من القانون المدني المصري، والمادة (1116) من القانون المدني القطري.

(38) شمس الدين الوكيل، نظرية التأمينات في القانون المدني: دراسة مفصلة لأحكام الرهن الرسمي، وحق الاختصاص، والرهن الحيازي، وحقوق الامتياز، ط1، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1959م، ص404.

عند الفقه[39]؛ لذا فقد عرضت الأعمال التحضيرية للقانون المدني المصري، والمذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي عن المسلك التشريعي في تحديد مفهوم حُسن النية الذي يمكن صياغته بأن الدائن يعدُ حَسن النية إذا جهل تعلق حق الغير بالعقار المراد تخصيصه، وعلى ذلك ينتفي حُسن النية إذا طلب تخصيص عقار مملوك للمدين، وهو يعلم تعلق حق للغير بهذا العقار، حتى لو لم تتوافر لهذا الحق الشروط اللازمة للاحتجاج به على الكافة، وتطبيقًا لذلك فلو تصرف المدين بعقار يملكه، ثم صدر الأمر بتخصيصه للدائن، وهو عالمٌ بتصرف المدين، فإن هذا التصرف لا ينفذ في مواجهة المتصرف، حتى لو تم قيده قبل تسجيل التصرف، وهذا هو التطبيق الذي ذكره المشروع التمهيدي نقلاً عما توجهت إليه محكمة النقض المصرية في ظل القانون القديم[40].

وبالإضافة لما تقدم، فليس للدائن تخصيص عقارات المدين في أي وقت يشاء؛ فقد حظر القانونان المدنيان المصري والقطري أخذ الاختصاص بعد موت المدين[41]، وقد كان القضاء المصري يجري على تطبيق هذا الحكم في ظل القانون القديم برغم أن الأخير لم يعالج هذه المسألة[42]. وإذا كان عدم جواز أخذ الاختصاص بعد موت المدين أمرًا مسّلمًا به، فإن قيد الاختصاص بعد موت المدين أمرٌ مختلفٌ فيه، فذهب جانبٌ من الفقه [43] إلى أنه مادامت الغاية من النص هي تحقيق المساواة بين دائني المدين الميت العاديين، فإن حكمه لا يمتد إلى الحالة التي يأخذ فيها أحد الدائنين الاختصاص قبل موت المدين، ويريد قيده بعد موته؛ لأن إجراء القيد اللاحق على صدور الأمر لا يخل بالمساواة بين الدائنين؛ فالقيد ليس إلا إجراءً لشهر الاختصاص ليكون نافذًا في مواجهة الكافة، بينما ذهب جانبٌ آخر [44] من الفقه إلى عدم جواز قيد الاختصاص بعد موت المدين، ولم يقدم

(39) راجع، على سبيل المثال: شيرزاد عزيز سليمان ويونس عثمان علي، حسن النية في تنفيذ العقد: دراسة مقارنة، المجلة العلمية لجامعة جيهان، السليمانية، كردستان العراق، مج5، ع1، 2021م، ص43.

(40) شمس الدين الوكيل، مرجع سابق، ص404 و405.

(41) تنص المادة (1085/ ب) من القانون المدني المصري على أنه: «ولا يجوز للدائن بعد موت المدين أخذ اختصاص على عقار في التركة»، وتطابقها المادة (1116/ 2) من القانون المدني القطري.

(42) ويعد هذا الرأي متفقًا مع الفقه الإسلامي الذي يعتبر الموت عارضًا يعتري الذمة، ويُبطل الولاية على المال، وهو ما يعني وجوب بقاء التركة على حالها عند حياة المورث، فلا يجوز أن تتعلق بها حقوق لم يكن لها وجود حال حياة المورث، ولا يجوز كذلك أن يُنشأ للدائن اختصاص لم يكن موجود حال حياة المدين، بل يتعين بقاء حال الغرماء على ما كانت عليه، فإذا أخذ دائن ما حق اختصاص على عقار أو أكثر من عقارات المدين المتوفى، كان هذا الاختصاص غير نافذ في مواجهة الدائنين الآخرين. لمزيد من التفاصيل راجع: أشرف أحمد عبدالوهاب وإبراهيم سيد أحمد، مرجع سابق، ص7–8.

(43) راجع في ذلك: نبيل إبراهيم سعد، التأمينات العينية والشخصية، مرجع سابق، ص189. وعبدالرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص479. ومحمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص208. ومحمد حسين منصور، مرجع سابق، ص403.

(44) راجع هذا الرأي لدى: أشرف أحمد عبدالوهاب وإبراهيم سيد أحمد، مرجع سابق، ص8.

أصحاب هذا الرأي دليلًا على رأيهم، وهذا في حد ذاته كافٍ لترجيح الرأي الأول تأسيسًا على أن قيد الاختصاص بعد موت المدين لا يتعارض مع الحكمة من عدم جواز تخصيص عقارات بعد موت المدين، وهي المساواة بين الدائنين.

وأخيرًا ذهب بعض الفقه المصري إلى عدم جواز أخذ حق الاختصاص بعد شهر إعسار المدين مميزين في ذلك بين فرضين، أولهما: أخذ حق الاختصاص بعد الحكم بإشهار إعسار المدين، ومؤداها عدم جواز طلب الاختصاص على المدين الذي حُكم بشهر إعساره على الإطلاق، ولو أخذ الدائن هذا الاختصاص، فلا يكون له حجية على الدائنين الثابتة حقوقهم قبل شهر إعسار المدين تحقيقًا للمساواة بين الدائنين من جهة، وحمايةً لهم من عنت التزاحم على عقارات المدين المعسر[45]، على أن ذلك لا يمنع من حجية الاختصاص تجاه الدائنين الذين نشأت حقوقهم بعد شهر إعسار المدين.

وثانيهما: أخذ حق الاختصاص قبل شهر إعسار المدين التي لا تثير أي إشكال إذا قام الدائن بقيد هذا الحق، ولكن يثور الإشكال إذا أُشهر إعسار المدين قبل قيد حق الاختصاص، وهنا اختلف الفقه إلى رأيين؛ ذهب الأول إلى عدم حجية حق الاختصاص تأسيسًا على اعتباره، مثل: بقية الحقوق العينية التبعية، فمصدرها القيد لا أمر القضاء، ومؤدى ذلك أن أخذ الاختصاص دون قيده كأخذ الاختصاص بعد شهر الإعسار لا قبله. بينما ذهب الثاني – وهو الراجح – إلى أن حجية حق الاختصاص تنشأ قبل شهر إعسار المدين، حتى لو لم يقيد إلا بعد هذا الشهر تأسيسًا على أن القيد إجراء لشهر حق الاختصاص، وليس إجراء لنشأته التي حصلت قبل شهر إعسار المدين[46].

المطلب الثاني

الشروط الإجرائية لنشأة حق الاختصاص

إذا توافرت الشروط الموضوعية المبينة في المطلب السابق ترتب للدائن حق في الحصول على الاختصاص، على أن طريق الحصول على هذا الحق ليس متروكًا

(45) ولذلك تنص المادة (256) من القانون المدني المصري على أن: «...لا يجوز أن يُحتّج على الدائنين الذين يكون لهم حقوق سابقة على تسجيل صحيفة دعوى الإعسار بأي اختصاص يقع على عقارات المدين بعد هذا التسجيل»، وتقابلها المادة (1125) من القانون المدني القطري: «إذا كان المدين معسرًا وقت قيد الاختصاص، فلا يجوز للدائن الذي حصل على هذا الحق أن يتمسك به، حتى لو كان حسن النية، قِبَل أي دائن آخر يكون حقه ثابت التاريخ وسابقًا على قيد الاختصاص». والظاهر أن قيام القانون المدني القطري بتنظيم هذه المسألة في نص خاص عند تنظيمه حق الاختصاص يعود إلى عدم قيامه بتنظيم إعسار المدين في نظرية عامة.

(46) مُشار إليه لدى: أحمد عبدالتواب محمد بهجت، مرجع سابق، ص480.

لمشيئة الدائن، وإنما رسم القانونان المصري والقطري مجموعة من الإجراءات تنحصر في مسائل أربع؛ أولاها: الشروط الخاصة بالعريضة الواجب تقديمها لإنشاء حق الاختصاص. وثانيتها: الشروط الخاصة بالأمر الصادر من القاضي. وثالثتها: الشروط الخاصة بإعلان الأمر بالاختصاص. وآخرتها: الشروط الخاصة بالتظلم من الأمر بالاختصاص، وعلى ذلك سيناقش الباحث في هذا المطلب هذه المسائل من خلال ثلاثة أفرع، وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول

الشروط الخاصة بالطلب الواجب تقديمه لإنشاء حق الاختصاص

رسم المشرع المصري الشروط الخاصة بالطلب الواجب تقديمه لإنشاء حق الاختصاص في المادة (1089) من القانون المدني المصري التي جاء فيها: «1- على الدائن الذي يريد أخذ اختصاص على عقارات مدينه أن يقدّم عريضة بذلك إلى رئيس المحكمة الابتدائية التي تقع في دائرتها العقارات التي يريد الاختصاص بها. 2- وهذه العريضة يجب أن تكون مصحوبة بصورة رسمية من الحكم، أو بشهادة من قلم الكتّاب مدوّن فيها منطوق الحكم، وأن تشتمل على البيانات الآتية: أ- اسم الدائن ولقبه وصناعته وموطنه الأصلي والموطن المختار الذي يعيّنه في البلدة التي يقع فيها مقر المحكمة. ب- اسم المدين ولقبه وصناعته وموطنه. جـ- تاريخ الحكم وبيان المحكمة التي أصدرته. د- مقدار الدين، فإذا كان الدين المذكور في الحكم غير محدد المقدار، تولّى رئيس المحكمة تقديره مؤقتًا، وعيّن المبلغ الذي يؤخذ به حق الاختصاص. هـ - تعيين العقارات تعيينًا دقيقًا، وبيان موقعها مع تقديم الأوراق الدالة على قيمتها»[47].

وأول ما يُلاحَظ أن صيغة طلب الدائن تكون بعريضة تُقدَم إلى رئيس المحكمة الابتدائية التي يقع في دائرتها العقار المُراد تخصيصه، ولا يمكن الأخذ بذلك في النظام القضائي البحريني الذي لا يعرف الاختصاص المحلي؛ لذلك سينعقد الاختصاص - عند تنظيم حق الاختصاص في القانون المدني البحريني - إلى رئيس المحكمة الكبرى المدنية، بصرف النظر عن موقع العقار، إذا كان داخل إقليم الدولة بطبيعة الحال.

وثاني ما يُلاحظ هو أن القانونين المصري والقطري فرضا تقديم صورة رسمية من الحكم أو محضر جلسة النطق بالحكم مع العريضة، تأسيسًا على إتاحة المجال للقاضي الآمر للتأكد من انطباق الشروط الموضوعية المتعلقة بالحكم الذي سينشأ حق

(47) وتطابقها المادة (1120) من القانون المدني القطري.

الاختصاص بموجبه. وغنيٌ عن البيان أنه إذا كان الحكم صادرًا من القضاء الأجنبي أو المحكمين وجب على الدائن تقديم نسخة رسمية للأمر بالتنفيذ. ولا ينال من ذلك إغفال القانونين النص صراحة على ذلك؛ إذ لا يعدو ذلك سوى قصور تشريعي وقعا فيه عند معالجتهما هذه المسألة؛ تأسيسًا على أنهما اشترطا للأمر بالاختصاص في الأحوال السابقة أن يكون الحكم واجب تنفيذه، وبطبيعة الحال يقع على عاتق طالب الاختصاص إثبات ذلك.

وثالث ما يُلاحَظ هو أن القانونين المصري والقطري قد رسما شكلًا وجوبيًّا للعريضة عندما استوجبا اشتمال العريضة على عدة بيانات، أولها: يتعلق بالبيانات الشخصية للدائن والمدين، كاسمهما ولقبهما ومسماهما الوظيفي وموطنهما الأصلي وموطنهما المختار. والحكمة من اشتراط وجود هذه البيانات تتمثل في التحديد النافي للجهالة لشخصية الدائن والمدين، وعلى ذلك لا يترتب بطلان العريضة إذا كان هناك نقص يسير في بعض هذه البيانات، مادام هذا النقص لم يؤدِ إلى التجهيل أو التشكيك في شخصية أحدهما أو كليهما، على عكس النقص الجسيم الذي يترتب عليه بطلان العريضة؛ يؤدي للتجهيل أو التشكيك بشخصية أحدهما أو كليهما. وثانيها: يتعلق بالحكم الذي سينشأ حق الاختصاص بموجبه. وثالثها: يتعلق بمقدار الدين المُراد إنشاء حق الاختصاص بموجبه؛ فإذا كان هذا الأخير غير محدد في الحكم وجب على القاضي الآمر تقديره مؤقتًا لتعيين المبلغ الذي سيتم تقرير حق الاختصاص بناءً عليه. وآخرها: يتعلق بضرورة تعيين العقارات المُراد تخصيصها تعيينًا دقيقًا، على أن يتضمن هذا التعيين تحديد موقعها، وتقديم المستندات الدالة على قيمتها. والحكمة من ذلك تتمثل في إتاحة المجال للقاضي الآمر للتأكد من توافر الشروط الموضوعية للعقار المُراد تخصيصه.

ورابع ما يُلاحظ هو أن كِلا القانونين أغفلا عن النص على الجزاء الإجرائي المترتب على إغفال بيان من البيانات سالفة الإشارة، ويرى الباحث حيال ذلك أن إغفال بيان جوهري، مثل: تقديم نسخة من الحكم، أو التشكيك في شخصية الدائن والمدين، أو عدم تعيين العقارات المُراد تخصيصها، سيؤدي إلى بطلان العريضة، أما إذا كان الإغفال لبيان غير جوهري، كالنقص اليسير في بيانات الدائن والمدين، أو عدم ذكر بيانات الحكم الذي سينشأ حق الاختصاص بموجبه، أو عدم تقدير الدين إذا كان ثابتًا في الحكم، فإن ذلك لا يؤدي إلى بطلان العريضة.

وأخيرًا فإننا – علاوةً على ما تقدم – نُفضل ألا يكون تقديم العريضة بالوسائل التقليدية، وإنما بالوسائل الإلكترونية المعتمدة بإيداع العريضة عبر خدمة رفع الدعوى القضائية الموجودة في النظام الإلكتروني الخاص بهيئة المعلومات والحكومة الإلكترونية،

مع العلم بأنه صدر في هذا الصدد القرار رقم 44 لسنة 2021 باعتماد خدمات إلكترونية لتقديم اللوائح والمستندات والمذكرات والطلبات القضائية، ولكنه في حاجة إلى تعديل طفيف يتمثل في إضافة خدمة تقديم العرائض المتعلقة بتقرير حق الاختصاص عند تنظيمه في القانون المدني البحريني بطبيعة الحال.

الفرع الثاني

الشروط الخاصة بالأمر الصادر من القاضي

لم يترك القانونان المدنيان المصري والقطري تقرير الاختصاص لمشيئة القاضي دون أي قيود، بل رسما له شكلًا يجب عليه اتباعه، وقيداه بشروطٍ موضوعية عند إصدار الأمر بالاختصاص، وهذا ما أكدته المادة (1090) من القانون المدني المصري التي جاء فيها: «1- يدوّن رئيس المحكمة في ذيل العريضة أمره بالاختصاص. 2- وإنما يجب عليه عند الترخيص به أن يراعي مقدار الدين وقيمة العقارات المبيّنة بالعريضة بوجه التقريب، وعند الاقتضاء يجعل الاختصاص مقصورًا على بعض هذه العقارات أو على واحد منها فقط، أو على جزء من أحدها إذا رأى أن ذلك كاف لتأمين دفع أصل الدين والفوائد والمصروفات المستحقة للدائنين»[48].

وأول ما يُلاحظ هو أن الشكل الذي رسمه القانونان المصري والقطري للأمر الصادر من القاضي هو وجوب تدوينه في ذيل العريضة، سواء أكان بالرفض أم بالقبول. ويُعرف عندئذٍ الأمر الصادر من القاضي عند فقهاء القانون الإجرائي بالأمر على عريضة، وقد خلا القانون البحريني من تنظيمه بخلاف معظم القوانين العربية المقارنة، كالقانونين المصري والقطري، وهذا الأمر يُصدره القاضي بما له من سلطة ولائية، وهو ما يعني عدم ضرورة إعلان المدين لتحقيق مبدأ المواجهة، وعدم ضرورة التسبيب إلا إذا كان مخالفًا لأمر سابق[49].

وثاني ما يُلاحظ هو أن القانونين المصري والقطري لم يحددا المدة التي يجب على القاضي التقيد بها لإصدار الأمر بالاختصاص، ولعل لهذا الموقف ما يبرره في ضوء القانونين المصري والقطري؛ لأنهما نظما الأمر على عريضة في قانون المرافعات؛ عندما

(48) وتقابلها المادة (1121) من القانون المدني القطري.

(49) ويكون هذا الأمر مشمولًا بالنفاذ المعجل بقوة القانون؛ لأن صدوره كان وفق ظروف مستعجلة لا تحتمل التأخير، وللمحافظة على حق مُهدَّد بالخطر؛ فالتأخير يؤدي إلى ضياع المصلحة المتوخاة من صدوره.

ألزما القاضي بإصداره في اليوم التالي لتقديم العريضة على الأكثر[50]، ولكنه موقفٌ مرفوضٌ بالنسبة إلى النظام القانوني البحريني، تأسيسًا على أن الأخير أعرض عن تنظيم الأمر على عريضة كما أشار الباحث الذي يرى – حيال ذلك – أن المدة المناسبة يجب ألا تتجاوز أربعًا وعشرين (24) ساعة منذ تقديم العريضة.

وثالث ما يُلاحظ هو أن القانونين المصري والقطري قيدا القاضي الآمر بضرورة مراعاة مقدار الدين وقيمة العقارات المذكورة في العريضة بالتقريب بينهما، وعند الضرورة يتعين عليه الأمر بقصر الاختصاص على بعض هذه العقارات أو واحد منها؛ إذا كان ذلك كافيًا لتأمين استيفاء الدائن حقه من المدين، فلا يجوز أن تكون العقارات المُراد تخصيصها أكثر من قيمة الدين، إذا كان أحد هذه العقارات كافيًا، بل يجب أن تكون هناك موازاة بين مقدار الدين وقيمة هذه العقارات، على أن هذه الموازاة ينبغي ألا تحرم الدائن من حق الاختصاص بمجمله، وإنما ينبغي أن تقتصر على التقريب بين مقدار الدين وقيمة العقارات من دون أن تنال من تقرير هذا الحق؛ إذ يرى الباحث عدم وجود تلازم بين مقدار الدين وقيمة العقارات لتقرير هذا الحق تأسيسًا على أن الحكمة من الاختصاص ليست التنفيذ على العقار، بقدر ما تكون وسيلة تؤمن للدائن استيفاء حقه من المدين، وتحث الأخير على الإسراع بالوفاء تجنبًا لاتخاذ إجراءات بيع العقار بالمزاد العلني.

الفرع الثالث

الشروط الخاصة بإعلان الأمر بالاختصاص والتظلم منه

إذا كان إعلان المدين بعريضة طلب الاختصاص إجراءً غير وجوبي؛ لتعارضه مع الحكمة من تقرير حق الاختصاص، والمتمثلة في وجوب إصدار الأمر في غفلة من المدين؛ حتى لا يقوم بالتصرف في العقار، فإن إعلان المدين بعد صدور الأمر بالاختصاص إجراءٌ وجوبيٌّ لسببين، أولهما: لتمكينه من الطعن على الأمر. وثانيهما: لعدم إمكان تصرفه في العقار بعد القيد بمعزل عن الاختصاص الذي وقع عليه. وهو إجراءٌ أكّده القانونان المصري والقطري؛ فقد ورد في المادة (1091) من القانون المدني المصري بأنه: «على قلم الكتّاب إعلان المدين بالأمر الصادر بالاختصاص في نفس اليوم الذي يصدر فيه هذا الأمر، وعليه أيضًا أن يؤشر بهذا الأمر على صورة الحكم أو على الشهادة المرفقة بالطلب المقدّم لأخذ الاختصاص، وأن يخطر قلم كتّاب المحكمة الصادر منها الحكم للتأشير بذلك على كل صورة أو شهادة أخرى يسلّمها للدائن»[51].

(50) تنص المادة (195) من قانون المرافعات المصري، الصادر بموجب القانون رقم 13 لسنة 1968، على أنه: «يجب على القاضي أن يصدر أمره... في اليوم التالي لتقديمها على الأكثر...»، وتقابلها المادة (142) من قانون المرافعات القطري الصادر بموجب القانون رقم 13 لسنة 1990.

(51) وتطابقها المادة (1122) من القانون المدني القطري.

والمُلاحظ أن القانونين المصري والقطري لئن أوجبا على قلم الكتاب إعلان المدين بأمر الاختصاص، إلا أنهما لم يبينا طريقة هذا الإعلان، وهو ما يعني اتباع القواعد العامة في الإعلان، وبصرف النظر عن هذه القواعد التي يستبعدها الباحث من نطاق بحثه، فإن ما ينبغي التنبيه إليه هنا هو أن القانون البحريني استحدث الإعلان الإلكتروني بموجب القانون رقم 13 لسنة 2007 بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية، وقد نصّ هذا التعديل، في المادة (32/ 4) من القانون الأخير، على أن: «يجوز الإعلان بالوسائل الإلكترونية المقررة قانونًا، ويصدر الوزير المعني بشؤون العدل قرارًا بتنظيم ذلك بعد موافقة المجلس الأعلى للقضاء». وقد صدر عن وزير العدل القرار رقم 89 لسنة 2018 بشأن تنظيم الإعلان بالوسائل الإلكترونية، ونص في المادة (2) على اعتماد وسيلتي البريد الإلكتروني والرسائل النَّصيَّة للإعلان. ونصّ في المادة (8) على الأثر القانوني لهذا الإعلان بأنه منتج لجميع الآثار القانونية من تاريخ الإرسال.

وعلى ذلك ينبغي على المشرع البحريني – في حال تنظيم حق الاختصاص – الاعتماد على الوسائل الإلكترونية لإعلان المدين عبر إرسال رسالة نصية على رقم هاتفه أو بريده الإلكتروني؛ وفقًا للبيانات المُودعة من الدائن، بشرط أن تكون متوافقة مع قاعدة البيانات المعتمدة لدى الجهات الرسمية، فإن لم تتوافر هذه البيانات جاز الاستعانة بقاعدة البيانات المعتمدة في شركات الاتصالات[52].

والمُلاحظ كذلك أن القانونين المصري والقطري قد أوجبا على قلم الكتاب الإعلان في اليوم الذي يصدر فيه أمر الاختصاص، كما أوجبا على قلم الكتاب التأشير بمنطوق الأمر على كل صورة للحكم أو الشهادة المُرفقة بالطلب المقدم لتقرير الاختصاص، ومع إخطار قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم الذي نشأ الاختصاص بمقتضاه لأجل التأشير على كل صورة أو إفادة بها منطوق الحكم تُسلَّم للدائن، والحكمة من ذلك تتمثل في الحيلولة دون قيام الدائن باستخراج صورة أخرى للحكم ليستخدمها مرة أخرى بتقديم طلب اختصاص آخر على عقارات المدين بموجب الدين نفسه[53].

(52) وقد بيّنت محكمة التمييز البحرينية كيفية الإعلان الإلكتروني بقولها: «مفاد نص المادة (4/32) من قانون المرافعات، وقرار وزير العدل رقم 89 لسنة 2018 بشأن تنظيم الإعلان بالوسائل الالكترونية أنه يجوز الإعلان بالوسائل الإلكترونية المقررة قانونًا وفقًا لقاعدة البيانات المعتمدة والمقيدة في سجل الوزارة، أو لدى هيئة المعلومات والحكومة الإلكترونية، أو هيئة تنظيم سوق العمل أو وزارة الصناعة والتجارة والسياحة، أو أية جهة عامة أخرى، فإذا لم تتوافر البيانات المطلوبة لدى الجهات العامة جاز الاستعانة بقاعدة البيانات المعتمدة لدى شركات الاتصالات المرخصة من مملكة البحرين»، حكم تمييز بحريني صادر بمناسبة الطعن رقم 241 لسنة 2022 بجلسة 2022/11/22م.

(53) أحمد عبدالتواب محمد بهجت، مرجع سابق، ص488.

وبعد إعلان المدين بأمر الاختصاص، فإن الباحث يرى نفسه أمام فرض يُتوقع حصوله، وهو قيام المدين بالطعن على هذا الأمر بطريق التظلم؛ إما للقاضي الآمر نفسه، وإما للمحكمة الابتدائية، وللمدين الخيرة بينهما[54]، على أن رفع التظلم للقاضي الآمر – في الغالب الأعمّ – سيكون عديم الجدوى؛ لأن الأخير لن يغير موقفه السابق؛ لذلك كان الأجدر أن تكون المحكمة الابتدائية – دون القاضي الآمر – صاحبة الاختصاص الوحيد في نظر التظلم.

والنتيجة المُترتبة على التظلم لا تخرج عن فرضيتين، أولاهما: رفض تظلم المدين، وعندها لا يثور أي إشكال، فللمدين الطعن على الحكم الأخير وفقًا للطرق المقررة للطعن على الأحكام. وثانيتهما: الاستجابة لتظلم المدين بالحكم بقبوله وإلغاء أمر الاختصاص؛ فعندها أجاز القانونان المصري والقطري للدائن التظلم أمام رئيس المحكمة الابتدائية فقط[55].

تنظيمٌ ينبغي إعادة النظر فيه لسببين، أولهما: اقتصاره على جواز التظلم أمام المحكمة الابتدائية دون القاضي الآمر، وذلك بخلاف التظلم المُقدم من المدين؛ فكان الأجدر التوحيد بجعل الاختصاص للمحكمة الابتدائية. وثانيهما: ضرورة التمييز بين حالتين في الطعن، الأولى: التظلم عند رفض الطلب في بادئ الأمر. والثانية: الطعن بالاستئناف على الحكم الصادر برفض التظلم عند الاستجابة لتظلم المدين، وهو ما غفل عنه القانونان اللذان ذهبا لمساواة الحالتين.

ومن المُلاحظ أن القانونين لم يحددا ميعاد التظلم، والباحث يرى أن الميعاد الأفضل للقانون البحريني هو سبعة أيام تبدأ من اليوم التالي لإعلان المدين بأمر الاختصاص، وأخيرًا أوجب كِلا القانونين التأشير على هامش القيد بكل أمر أو حكم قضى بإلغاء أمر الاختصاص.

بقي القول بأن اتباع جميع الإجراءات سالفة البيان يجب أن يعقبه قيام الدائن بقيد حق الاختصاص الذي حصل عليه حتى يكون حُجة تجاه جميع الدائنين، وذلك وفقًا لقواعد الرهن التأميني ذاتها؛ فيجب أن يتضمن القيد البيانات الأساسية المتعلقة بالدائنين، والعقار، وسند الدين[56].

(54) تنص المادة (1/1092) من القانون المدني المصري على أنه: «يجوز للمدين أن يتظلّم من الأمر الصادر بالاختصاص أمام الآمر، كما يجوز له أن يرفع هذا التظلم إلى المحكمة الابتدائية»، وتطابقها المادة (1/1123) من القانون المدني القطري.

(55) تنص المادة (1093) من القانون المدني المصري على أنه: «إذا رفض رئيس المحكمة طلب الاختصاص المُقدَّم من الدائن، سواء كان الرفض من بادئ الأمر أو بعد تظلم المدين، جاز للدائن أن يتظلم من أمر الرفض إلى المحكمة الابتدائية»، وتطابقها المادة (1124) من القانون المدني القطري.

(56) أحمد عبدالتواب محمد بهجت، مرجع سابق، ص489.

المبحث الثاني
آثار وانقضاؤه حق الاختصاص

تأكيدًا لما استقر عليه أغلب الفقه بشأن تشابه حق الاختصاص مع الرهن التأميني، ذهب القانونان المصري والقطري إلى إحالة الآثار المترتبة على نشأة حق الاختصاص، وحالات انقضائه إلى قواعد الرهن التأميني؛ فيسري على حق الاختصاص ما يسري على الرهن التأميني؛ من حيث الآثار والانقضاء، وذلك دون الإخلال بما ورد من أحكام خاصة لحق الاختصاص[57]، وهو ما يعني أن هناك خصوصية لحق الاختصاص، سواء من حيث الآثار أو الانقضاء، ولذلك يحاول الباحث، في هذا المبحث، تناول آثار وانقضاء حق الاختصاص بتقسيمه لمطلبين؛ يخصص الأول منهما لآثار حق الاختصاص. ويخصص الثاني لانقضاء حق الاختصاص؛ مُسلطًا الضوء على الخصوصية التي يتمتع بها حق الاختصاص عن الرهن التأميني، وذلك فيما يلي:

المطلب الأول
آثار حق الاختصاص

يترتب على نشأة حق الاختصاص آثارٌ عامة يشترك فيها مع الرهن التأميني، كما يترتب عليه أثرٌ خاصٌ به لا يترتب على نشأة الرهن التأميني، ويُعرف بحق إنقاص الاختصاص، ويتعرض لهما في هذا المطلب، من خلال فرعين، وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول
الآثار المشتركة لحق الاختصاص مع الرهن التأميني

تتنوع الآثار التي يشترك فيها حق الاختصاص مع الرهن التأميني؛ فمنها ما يتصل بالمدين، ومنها ما يتصل بالدائن، ومنها ما يتصل بالغير:

(57) تنص المادة (1095) من القانون المدني المصري على أنه: «يكون للدائن الذي حصل على حق الاختصاص الحقوق نفسها التي للدائن الذي حصل على رهن رسمي، ويسري على الاختصاص ما يسري على الرهن الرسمي من أحكام، خاصة ما يتعلق بالقيد وتجديده ومحوه وعدم تجزئة الحق وأثره وانقضائه، وذلك كله مع عدم الإخلال بما ورد من أحكام خاصة»، وتطابقها المادة (1127) من القانون المدني القطري.

أولاً- آثار حق الاختصاص بالنسبة إلى المدين:

تترتب على نشأة حق الاختصاص – بالنسبة إلى المدين – ثلاثة آثار، أولها: حق التصرف في العقار. وثانيها: حق استعمال العقار واستغلاله. وثالثها: الالتزام بضمان سلامة العقار. وسيتطرق الباحث لكل أثر منها فيما يلي:

1- حق المدين في التصرف في العقار:

إن نشأة حق الاختصاص لا تسلب من المدين حق التصرف في العقار الذي وقع الاختصاص عليه، ولكنه لا يؤثر على حق الدائن تأسيسًا على أن محل التصرف ينتقل لذمة المتصرف إليه مثقلًا بالاختصاص[58]، على أن هذا الحق ليس متروكًا لمشيئة المدين، وإنما مرهون بعدم التعرض للدائن، فإذا ترتب على تصرف المدين تعرض قانوني للدائن جاز للأخير الاعتراض على هذا التصرف تأسيسًا على الضمان الذي يلتزم به المدين في مواجهة الدائن[59].

2- حق المدين في استعمال العقار واستغلاله:

إذا كان يملك المدين سلطة التصرف في العقار الذي وقع الاختصاص عليه، فمن نافلة القول إنه يملك سلطتي الاستعمال والاستغلال؛ فالذي يملك الأصل لا بد أن يملك الفرع[60]، وعلى ذلك يجوز للمدين استعمال العقار مادام في حيازته، إلا أن هذا الاستعمال يجب ألا يؤدي إلى زيادة ضمان المدين بإلحاق الضرر، وهو أمرٌ ينطبق على حق المدين في الاستغلال؛ فيجوز للأخير – مادام أنه مالك وحائز للعقار – استغلاله بالطريقة التي يراها مناسبة؛ بشرط ألا يؤدي هذا الاستغلال إلى الإضرار بمصلحة الدائن، فلا يجوز استغلال العقار في أعمال الإدارة غير المعتادة من دون موافقة الدائن[61].

---

(58) تنص المادة (955) من القانون المدني البحريني على أنه: «يجوز للراهن أن يتصرف في العقار المرهون، وأي تصرف يصدر منه لا يؤثر في حق الدائن المرتهن»، وتقابلها المادة (1043) من القانون المدني المصري، والمادة (1071) من القانون المدني القطري.

(59) محمد عبدالظاهر حسين، التأمينات العينية والشخصية: التأمينات العينية – الرهن الرسمي – الاختصاص – الرهن الحيازي – الامتياز، ج1، ب. ط، المؤسسة الفنية للطباعة والنشر، الخبر، 2002م، ص77–78.

(60) تنص المادة (955) من القانون المدني البحريني على أن: «للراهن الحق في إدارة العقار المرهون. وله قبض ثماره وكل إيراداته إلى وقت وضع إشارة الحجز على قيد العقار»، وتقابلها المادة (1044) من القانون المدني المصري، والمادة (1072) من القانون المدني القطري.

(61) انظر، بمعنى مقارب: محمد بشير محمد عربيات، آثار الرهن التأميني وفقًا لأحكام قانون الملكية العقارية الأردني رقم 13 لسنة 2019 مقارنة بالقانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976، مجلة جامعة الزيتونة الأردنية للدراسات القانونية، مج4، ع3، سنة 2023م، ص126–127.

والجدير بالذكر أن سلطتي الاستعمال والاستغلال تبقى قائمتين إلى حين إتمام الدائن إجراءات بيع العقار بالمزاد العلني، وتسجيله لمن رسا عليه المزاد في دائرة التسجيل العقاري.

3- التزام المدين بضمان سلامة العقار:

يتعين على المدين ضمان سلامة العقار الذي وقع الاختصاص عليه حتى تاريخ الوفاء بالدين، وعلى ذلك يجب عليه الامتناع عن أي عمل يؤدي إلى ضياع ضمان الدائن أو إنقاصه أو تخريبه أو تعييبه، فإذا وقع ذلك جاز للدائن اتخاذ ما يلزم من الوسائل التي تحفظ حقه، منها – على سبيل المثال – دعوى تعيين حارس على العقار، أو منع الراهن من القيام بأي عمل من شأنه تخريب العقار الذي وقع الاختصاص عليه؛ كما للدائن الرجوع على المدين بما أنفقه من مصروفات لحفظ العقار، سواء أكانت متعلقةً بالحراسة أم بالتقاضي، فإذا حصل خلاف ذلك، وهلك العقار بفعل المدين كان للدائن الخيرة بين الحصول على تأمينٍ كافٍ، أو استيفاء الدين مباشرةً[62].

ثانيًا- آثار حق الاختصاص بالنسبة إلى الدائن:

ثمة أمر مسّلم به هنا، وهو أن حق الاختصاص لا يُرتب أي التزام في ذمة الدائن، ولا يحرمه من أي حق مقرر له في القانون بوصفهِ أمرًا قضائيًا مُلزمًا للمدين فقط[63]؛ فيكون الدائن عندئذٍ صاحب حقين، أولهما: الحق الشخصي. وثانيهما: الحق العيني التبعي[64]. وفي إمكانه – بوصفه صاحب حق شخصي – التنفيذ على جميع أموال المدين بموجب الحق الثابت له في الضمان العام، على أن التنفيذ في الحالة الأخيرة يكون مشتركًا مع الدائنين الآخرين، وفي إمكانه – كذلك – بوصفه صاحب حق عيني تبعي التنفيذ على العقار الذي وقع الاختصاص عليه ضمانًا لاستيفاء حقه، بصرف النظر عن واضع اليد، والدائنين الآخرين[65]، على أن التنفيذ في الحالة الأخيرة لا يكون متروكًا لمشيئة المدين، وإنما مقيد باتباع الإجراءات القانونية.

---

(62) ثامر جاسم محمد، آثار الرهن التأميني فيما بين الراهن والمرتهن، مجلة كلية المأمون، العراق، ب. مج، ع34، سنة 2019م، ص226.

(63) انظر، بمعنى مقارب: لخضر غويسم، آثار الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، 2013/2012م، ص38.

(64) تنص المادة (962) من القانون المدني البحريني على أن: «للدائن المرتهن أن يستوفي حقه من العقار المرهون وفقًا للإجراءات المقررة لذلك»، وتطابقها المادة (1051) من القانون المدني المصري، والمادة (1078) من القانون المدني القطري.

(65) نبيل إبراهيم سعد، التأمينات العينية والشخصية... مرجع سابق، ص108–109.

ويترتب على قيام الدائن باتخاذ إجراءات التنفيذ على العقار تقلص سلطات المدين من جهة، واتساع سلطات الدائن من جهة أخرى، وإذا كان المعمول به في الرهن التأميني بأن حق الدائن بالتنفيذ لا ينشأ إلا بعد حلول أجل الدين المُثقل بالرهن[66]، فإن ذلك لا يمكن تطبيقه في نطاق حق الاختصاص بوصفه لا ينشأ إلا بحكم ثابت فيه حق الدائن مستحق الأداء.

وبالإضافة إلى ما تقدم ينشأ للدائن حق الاستئثار بالتنفيذ على العقار الذي وقع الاختصاص عليه، وإن كان من الجائز للدائنين الآخرين التدخل معه في إجراءات التنفيذ للحصول على حقوقهم، إلا أن هذا التدخل مقيدٌ بعدم الإضرار بالدائن الذي حصل على الاختصاص، فإذا كان بيع العقار أقل أو يساوي قيمة الدين لم يجز للدائنين الآخرين التدخل، وذلك خلافًا لحالة إذا كان مبلغ البيع أكثر من قيمة دين الدائن؛ إذ سيدخل المبلغ الزائد للضمان العام، ويجوز عندئذٍ للدائنين استيفاء حقهم منه.

ثالثًا- آثار حق الاختصاص بالنسبة إلى الغير:

يمنح حق الاختصاص للدائن ميزتي التقدم والتتبع، ويستفيد الدائن من ميزة التقدم بمواجهة الدائنين الآخرين للمدين، بينما يستفيد من ميزة التتبع بمواجهة الشخص الذي انتقلت إليه ملكية العقار، أو ترتب في ذمته حق عيني عليه[67]؛ فالتقدم يعني حق الدائن الذي حصل على الاختصاص باستيفاء حقه من ثمن بيع العقار الذي وقع الاختصاص عليه بالأولوية على الدائنين الآخرين، سواء أكانوا دائنين عاديين أم دائنين ممتازين متأخرين عنه في مرتبة القيد[68]. أما التتبع فيعني حق الدائن الذي حصل على الاختصاص في

(66) المرجع السابق، ص110.

(67) انظر، بمعنى مقارب: دعاء ناجح داود سالم، الرهن التأميني في قانون الملكية العقارية الأردني، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، 2020م، ص35.

(68) على أن ميزة التقدم لا يظهر أثرها في التنفيذ الجبري إلا في مرحلة توزيع حصيلة التنفيذ، وهذا ما ذهبت إليه هيئة التشريع والإفتاء بقولها: «...الأفضلية التي يمنحها الرهن أو الامتياز لا تأثير لها في التنفيذ الجبري إلا في مرحلة توزيع حصيلة التنفيذ، ذلك أن أهمية التمييز بين الدائن المرتهن الأول والدائن المرتهن الذي يليه في المرتبة أو الدائن العادي تكمن في الترتيب في استيفاء الديون من ثمن العقار، حيث يكون للدائن المرتهن الأولوية في استيفاء حقه متقدمًا في ذلك على الدائنين المرتهنين التاليين له في المرتبة، والدائنين العاديين، فيستوفي الدائنون المرتهنون حقوقهم قبل الدائنين العاديين من ثمن العقار المرهون، أو من المال الذي حل محل هذا العقار وفق مرتبة كل منهم، ولو كانوا قد أجروا القيد في يوم واحد».
راجع: الرأي القانوني رقم (ف 2013/99) الصادر بتاريخ 2023/10/13، منشور في الموقع الإلكتروني الرسمي لهيئة التشريع والرأي القانوني: https://www.lloc.gov.bh/LegalOpinion/Search، تاريخ آخر زيارة: 2024/4/19م.

تتبع العقار الذي وقع الاختصاص عليه إذا انتقل إلى حيازة الغير، بتوجيه التنبيه بنزع الملكية لتسجيلها في السجل العقاري تمهيدًا لمباشرة إجراءات حجز العقار، وبيعه في المزاد العلني؛ حتى يستوفي حقه من الثمن[69].

والجدير بالذكر أنه لا يمكن للدائن الذي حصل على الاختصاص – بخلاف الدائن المرتهن – الاحتجاج على الغير بهذا الاختصاص، إذا لم يكن حَسن النية، حتى لو قام بقيد حقه بتاريخ سابق على قيد حق الغير، وتطبيقًا لذلك إذا كان الدائن على علم بأن العقار الذي وقع الاختصاص عليه قد سبق للمدين التصرف فيه بعقد ابتدائي للغير لم يستحق الدائن الذي حصل على الاختصاص حق تتبع العقار الذي يضع الغير يده عليه، وذلك لكونه سيئ النية[70].

الفرع الثاني

إنقاص الاختصاص كأثر خاص من آثار حق الاختصاص

تبيَّن مما سبق أن القانون المدني المصري أوجب على القاضي مراعاة التقريب بين مقدار الدين وقيمة العقارات عند إصدار الأمر بالاختصاص، وعند الضرورة قُصر الاختصاص على بعض هذه العقارات، أو واحد منها، إذا كان ذلك كافيًا لتأمين استيفاء الدائن حقه من المدين، وهو حكمٌ يقوم على أساس العدالة؛ فبينما الاختصاص هو ضمان لاستيفاء الدائن حقه، فيجب تقديره بقدر الضرورة التي دعت إليه، والابتعاد عن إثقال عقارات المدين بأكثر مما يقتضي ليكون هناك تناسبًا بين مقدار الدين وقيمة العقار المُراد تخصيصه. وتماشيًا مع ذلك حرص المشرع على بقاء التناسب سالف الذكر، مادام الاختصاص بقي قائمًا عندما أجاز لكل ذي مصلحة حق تقديم طلب إنقاص الاختصاص[71]، وذلك بموجب نص المادة (1094) من القانون المدني المصري التي جاء فيها: «1– يجوز لكل ذي مصلحة أن يطلب إنقاص الاختصاص إلى الحد المناسب، إذا كانت الأعيان التي رتّب عليها هذا الحق تزيد قيمتها على ما يكفي لضمان الدين. 2– ويكون إنقاص الاختصاص إما بقصره على جزء من العقار أو العقارات التي رتّب عليها، أو بنقله إلى عقار آخر تكون قيمته كافية لضمان الدين. 3– والمصروفات اللازمة لإجراء الإنقاص، ولو تمت بموافقة الدائن تكون على من طلب الإنقاص»[72].

(69) أحمد عبدالتواب محمد بهجت، مرجع سابق، ص491.

(70) المرجع السابق، ص491–492.

(71) حمدي عبدالرحمن أحمد، مرجع سابق، ص218–219.

(72) وتقابلها المادة (1126) من القانون المدني القطري، مع اختلاف الأخير مع سابقه بشأن عدم النص على بند المصروفات، ويرى بعض الفقه إمكان تطبيق النص المصري المتعلق بالمصروفات في قطر؛ لاتفاقه

وأول ما يُلاحظ هو أن طلب الاختصاص لا يقتصر على المدين، بل من الممكن للدائن نفسه، أو لدائن آخر متأخر تقديمه، بدليل أن المادة أجازت التقدم بالطلب لكل ذي مصلحة، وإن كان الغالب الأعم أن المدين هو صاحب المصلحة، إلا أنه لا يُستبعد أن يكون الدائن نفسه صاحب مصلحة بطلب الإنقاص، فقد يأخذ الدائن من المدين وعودًا بالوفاء، أو يقوم المدين بالوفاء الجزئي مقابل قيام الدائن بتقديم طلب الإنقاص لتحرير العقار من الاختصاص، كما لا يُستبعد أن يكون الدائن المتأخر صاحب مصلحة تأسيسًا على أن الاختصاص يقيده عن استيفاء حقه من العقارات التي وقع الاختصاص عليها.

وثاني ما يُلاحظ هو أن الاستجابة لطلب الإنقاص ليست متروكة لسلطة القاضي المطلقة، وإنما يجب أن تزيد قيمة العقارات التي وقع الاختصاص عليها على ما يكفي لضمان الدين، وهو ما يعني استبعاد الاستجابة لطلب الإنقاص في فرضين، أولهما: إذا نزلت قيمة العقارات عما يكفي للضمان. وثانيهما: إذا وقع الاختصاص على عقار واحد لا يمكن تخصيص جزءٍ منه.

وثالث ما يُلاحظ هو أن النتيجة المترتبة على الاستجابة لطلب إنقاص الاختصاص تتمثل في قصر الاختصاص على جزء من العقار أو العقارات التي وقع الاختصاص عليها، أو نقلها إلى عقار آخر تكون قيمته كافية لضمان الدين. وتتحقق هذه الحالات بسبب نقص مبلغ المديونية نتيجة الوفاء الجزئي، أو بسبب زيادة قيمة العقار الذي وقع الاختصاص عليه، أو لانعدام الدقة في تقدير قيمته، أو لارتفاع هذه القيمة نتيجة عوامل اقتصادية، أو نتيجة تحسينات قام بها المدين[73]، وفي ذلك خروجٌ على مبدأ عدم تجزئة الضمان المقرر في قواعد الرهن التأميني[74]؛ ما يعني أن حق الاختصاص يتعارض مع القاعدة التشريعية التي تقرر سريان أحكام تجزئة الضمان المقررة للرهن التأميني على حق الاختصاص.

مع القواعد العامة من جهة، وتأسيسًا على قاعدة الغرم بالغنم من جهة أخرى، وهو رأيٌ سديد، ذلك أن من يلجأ إلى القضاء من دون أن يتسبب خصمه في ذلك فيجب عليه تحمل المصروفات، سواء استفاد واقعًا من هذا اللجوء أو لم يستفد، ولذلك يجب إلزام الدائن بالمصاريف إذا تسبب في لجوء المدين إلى القضاء بطلب الإنقاص. راجع هذا الرأي لدى: عبدالرحمن جمعة الحلالشة، مرجع سابق، ص97.

(73) مُشار إلى الملاحظة الثالثة بشكل مقارب: محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص403.

(74) وقد ذهبت هيئة التشريع والرأي القانوني إلى أنه: «ومن خصائص الرهن عدم قابليته للتجزئة، ويعني ذلك أن كل جزء من الدين المضمون يكون مكفولًا بكل الرهن، وأن كل جزء من العقار المرهون يكفل كل الدين. ومن حيث إن التكييف القانوني لعقد الرهن الذي يتضمن عدة مقدمات هو في حقيقته عقد واحد وإن تعددت العقارات الضامنة للدين؛ إذ يبقى كل عقار مرهونًا إلى أن يسدد الدين كله».
راجع: الرأي القانوني رقم (ف 2014/116) الصادر بتاريخ 2014/12/24، منشور في الموقع الإلكتروني الرسمي لهيئة التشريع والرأي القانوني: https://www.lloc.gov.bh/LegalOpinion/Search، تاريخ آخر زيارة: 2024/4/19م.

ورابع ما يُلاحظ هو أن القانون المصري – بخلاف القانون القطري – نص على إلزام مُقدم طلب إنقاص الاختصاص بالمصاريف المترتبة عليه، ولا يغير من ذلك موافقة الدائن على طلب الإنقاص؛ إذ سيتحملها المدين مادام قام بتقديم الطلب، ويرى بعض الفقه أن الحكمة من ذلك تتمثل في أن المدين هو المستفيد دون غيره من إنقاص الاختصاص. وعلى الرغم من ذلك ذهبت المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي إلى إلزام الدائن بالمصروفات إذا بالغ في أخذ اختصاص على عقارات تجاوزت قيمتها الدين[75]، وهو رأيٌ صائبٌ تأسيسًا على أن الاختصاص ضرورة يجب أن تقدر بقدرها المتمثل في وجود تأمينٍ عينيٍ كافٍ لضمان الدين دون تجاوز أو نقصان.

وخامس ما يُلاحظ هو أن القانونين المصري والقطري لم يحددا المحكمة المختصة بنظر طلبات إنقاص الاختصاص، كما لم يحددا صيغة الطلب الذي يُقدم به، إلا أن المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي رسمت الطريق الإجرائي للمدين بخيارين، أولهما: أن يقوم بتقديم التظلم على الأمر الصادر بالاختصاص. وثانيهما: أن يقوم برفع دعوى أصلية لإنقاص الاختصاص إذا فاته ميعاد التظلم، أو ظهر التفاوت بعد صدور الأمر، وذلك وفقًا لما ورد فيها: «ويجوز إنقاص حق الاختصاص إذا كانت قيمة العقار تزيد كثيرًا على الدين، ويكون ذلك إما عن طريق تظلم المدين من الأمر الصادر من القاضي بإعطاء حق الاختصاص، أو عن طريق رفع دعوى أصلية بالإنقاص إذا انقضى ميعاد التظلم، كما يجوز رفع هذه الدعوى الأصلية بالإنقاص، إذا اختل فيما بعد التناسب بين قيمة العقار ومبلغ الدين، لزيادة العقار أو لنقص مبلغ الدين... »[76]، وهو رأيٌ لا يمكن الأخذ به، ذلك أنه يفتقر إلى التوحيد بين المراكز القانونية للدائن والمدين؛ فللمدين طريقان إجرائيان للإنقاص؛ في حين للدائن طريق إجرائي واحد دون أي مبرر يُذكر، ويرى الباحث أن الأجدر هو التوحيد بينهما بالاقتصار على الدعوى الأصلية فقط.

وعلى كُل حال، فإذا صدر الحكم بإنقاص الاختصاص، فيتعين التأشير به على هامش قيد الاختصاص الأصلي إذا قضى الحكم بقصر الاختصاص على جزء من العقار أو العقارات التي وقع الاختصاص عليها، أما إذا قضى الحكم بنقل الاختصاص من عقار إلى آخر؛ فيتعين محو القيد الأول، وإجراء قيد جديد على العقار الذي وقع الاختصاص عليه؛ حتى يكون نافذًا في مواجهة الغير، وذلك مع العلم أن مرتبة الاختصاص تتحدد من تاريخ إجراء القيد تأسيسًا على عدم جواز الإضرار بحقوق الدائنين المقيدة قبل إجراء القيد بتغيير محل الاختصاص[77].

(75) مُشار إليه لدى: سمير عبد السيد تناغو، مرجع سابق، ص233.
(76) مُشار إليه لدى: عبدالرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص506.
(77) محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص411–412.

المطلب الثاني
انقضاء حق الاختصاص

ينقضي حق الاختصاص بصفة تبعية إذا انقضى الحق الشخصي الذي أخذ بموجبه الدائن حق الاختصاص، باعتبار أن الاختصاص يدور وجودًا وعدمًا مع الحق الشخصي المضمون؛ فإذا زال الأخير لأي سببٍ من الأسباب؛ فيزول الاختصاص معه بقوة القانون، وقد ينقضي حق الاختصاص بصفة أصلية دون التأثير على الحق الشخصي الثابت للدائن في ذمة المدين، وإذا كانت كلتا الحالتين من الحالات التي يشترك فيها حق الاختصاص مع الرهن التأميني، فإن ثمة حالات أخرى خاصة ينقضي حق الاختصاص بتحقق أحدها، وهذه الحالات لا يمكن حصولها مع الرهن التأميني، وتماشيًا مع ذلك يخصص الباحث الفرع الأول لتناول لحالات انقضاء حق الاختصاص التي يشترك فيها مع الرهن التأميني، ويخصص الفرع الثاني لتناول الحالات الخاصة لانقضاء حق الاختصاص، وذلك فيما يلي:

الفرع الأول
الحالات المشتركة لانقضاء حق الاختصاص مع الرهن التأميني

هناك حالات يشترك فيها حق الاختصاص مع الرهن التأميني من حيث الانقضاء، وهذه الحالات على نوعين، أولهما: انقضاء حق الاختصاص بصفة تبعية. وثانيهما: انقضاء حق الاختصاص بصفة أصلية، وسيتم تناولهما فيما يلي:

أولاً- انقضاء حق الاختصاص بصفة تبعية:

ينقضي الاختصاص بمجرد انقضاء الحق الشخصي المضمون، عملًا بالفكرة العامة في التبعية التي تقضي بتبعية الاختصاص للحق الشخصي الذي نشأ بموجبه في نشأته وانقضائه[78]؛ فلا يمكن أن يبقى الاختصاص قائمًا بعد انقضاء الحق الشخصي لأي

(78) تنص المادة (995) من القانون المدني البحريني على أن: «ينقضي الرهن التأميني بانقضاء الدين المضمون، ويعود معه إذا زال السبب الذي انقضى به الدين من دون إخلال بالحقوق التي يكون الغير حسن النية قد كسبها في الفترة ما بين انقضاء الدين وعودته»، وتقابلها المادة (1082) من القانون المدني المصري، والمادة (1113) من القانون المدني القطري. ومن التطبيقات القضائية قضت محكمة التمييز البحرينية بأن: «المقرر- أن الرهن حقٌّ تابع للدين الذي يضمنه في وجوده وانقضائه يسير معه وجودًا وعدمًا فينقضي بالوفاء بالدين المضمون ولا يبقى له وجود بعده فيما بين المتعاقدين حتى وإن لم يتم محو قيده»، حكم تمييز بحريني صادر بمناسبة الطعن رقم 513 لسنة 2012 بجلسة 2014/8/28م.

سببٍ من الأسباب، على أنه يجب حتى ينقضي الاختصاص انقضاء الحق الشخصي كليًا[79]؛ فإذا انقضى الحق الشخصي جزئيًّا بقي الاختصاص قائمًا، وجاز عندئذٍ لكل ذي مصلحة رفع دعوى إنقاص الاختصاص؛ أما إذا انقضى الحق الشخصي جزئيًّا فإن الرهن يبقى قائمًا، ولا يجوز إنقاصه عملاً بمبدأ عدم تجزئة الرهن؛ فكل جزء من العقار المرهون ضامن للوفاء بحق الدائن الشخصي، وكل جزء من هذا الحق يضمنه العقار كله[80].

وأسباب انقضاء الحق الشخصي هي الأسباب ذاتها المذكورة في القواعد العامة، فقد ينقضي بالوفاء، وقد ينقضي من دون وفاء، وقد ينقضي بما يعادل الوفاء، على أن انقضاء حق الاختصاص لأي سببٍ من هذه الأسباب، ثم عودته إلى تحقق السبب نفسه الذي أدى إلى زواله يجب ألا يؤديَ إلى الإخلال بالحقوق التي اكتسبها الغير حسن النية في الفترة المتراوحة بين انقضاء الحق الشخصي وعودته.

ثانيًا- انقضاء حق الاختصاص بصفة أصلية:

قد ينقضي حق الاختصاص على غرار الرهن التأميني بصفة أصلية من دون أي تأثير على الحق الشخصي الذي أخذ الدائن بمقتضاه حق الاختصاص بحالات متعددة يتناولها الباحث فيما يلي:

1- انقضاء حق الاختصاص في تطهير العقار :

من المعلوم أن قبول عرض التطهير يُرتب أثرًا مهمًّا، يتمثل في تحرير العقار الذي وقع الاختصاص عليه، ولو لم يحصل أصحابها على شيء من القيمة التي أداها الحائز، مع العلم أن أثر التطهير يبقى قائمًا في انقضاء حق الاختصاص، حتى بعد زوال ملكية الحائز الذي قام باتخاذ إجراءات التطهير، سواء أكان السبب بطلان سند الملكية أم تحقق الشرط الفاسخ الذي كانت الملكية معلقة عليه، ويترتب على ذلك عودة الملكية إلى المالك السابق خاليةً من الاختصاص الذي طُهر منها العقار[81]، وهذا ما أكدته القوانين العربية المقارنة عند معالجتها حالات انقضاء الرهن التأميني[82].

(79) انظر، بمعنى مقارب: سمير عبد السيد تناغو، مرجع سابق، ص198.

(80) المرجع السابق، الصفحة نفسها.

(81) محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص196-197.

(82) تنص المادة (996) من القانون المدني البحريني على أنه: «إذا تمت إجراءات التطهير انقضى حق الرهن التأميني نهائيًا، ولو زالت لأي سبب من الأسباب ملكية الحائز الذي طهر العقار»، وتقابلها المادة (1083) من القانون المدني المصري، والمادة (1114) من القانون المدني القطري.

2- انقضاء حق الاختصاص بهلاك محله:

ينقضي حق الاختصاص عندما يقع الهلاك على العقار الذي وقع الاختصاص عليه، وهذه نتيجة طبيعية؛ لأن العقار الذي أخذ الدائن الاختصاص عليه لم يعد له وجود، فيزول هذا الحق بزوال محله، والهلاك قد يكون بخطأ المدين، أو بخطأ الدائن، أو بسبب أجنبي لا يد للدائن والمدين فيه؛ فإذا كان الهلاك بسبب أجنبي لا يلتزم المدين بتعويض الدائن[83]، أما إذا كان الهلاك بسبب خطأ المدين فللدائن الخيرة بين أخذ تأمين آخر، أو استيفاء حقه مباشرةً، أما إذا كان الهلاك بسبب خطأ الدائن جاز للمدين الرجوعُ عليه بالتعويض وفقًا لأحكام المسؤولية التقصيرية.

3- انقضاء حق الاختصاص عن طريق بيع العقار في المزاد العلني:

ينقضي حق الاختصاص إذا اكتملت إجراءات البيع الجبري للعقار الذي وقع الاختصاص عليه بالمزاد العلني، سواء أكان هذا البيع في مواجهة مالك العقار، أم الحائز، أم الحارس الذي تسلم العقار عند التخلية، على أن هذا الانقضاء معلق على إيداع الثمن من الشخص الذي رسا عليه المزاد، أو بدفعه للدائنين المقيدين الذين تمنحهم مرتبتهم القانونية حق استيفاء حقوقهم من هذا الثمن[84].

4- انقضاء حق الاختصاص بالتنازل عنه:

ينقضي حق الاختصاص بتنازل الدائن عنه، سواء أكان هذا التنازل صريحًا أم ضمنيًّا، وهو يكون صريحًا إذا كان بإقرار واضح منه، ويكون ضمنيًّا إذا ضمن الدائن لمشتري العقار الذي وقع الاختصاص عليه خلوه مِن التكاليف، على أنه في كِلتا الحالتين يجب أن تتوافر في الدائن الأهلية القانونية اللازمة للإبراء من الالتزام؛ تأسيسًا على أن التنازل عن حق الاختصاص يعرضه لعدم إمكان استيفاء حقه من ثمن العقار[85].

5- انقضاء حق الاختصاص باتحاد الذمة:

ينقضي حق الاختصاص باتحاد الذمة عندما يجتمع حقًّا الاختصاص والملكية في شخص واحد، ويتحقق ذلك إذا اشترى الدائن العقار الذي وقع الاختصاص عليه؛ ليكون

(83) انظر، بمعنى مقارب: خليفة الخروبي، قانون مدني التأمينات العينية والشخصية، ط1، منشورات مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، 2014م، ص232.

(84) تنص المادة (997) من القانون المدني البحريني على أنه: «إذا بيع العقار المرهون بيعًا جبريًّا بالمزاد العلني، سواء كان ذلك في مواجهة مالك العقار أو الحائز أو الحارس الذي سُلِّم إليه العقار عند التخلية، فإن حقوق الرهن على هذا العقار تنقضي بإيداع الثمن الذي رسا به المزاد، أو بدفعه إلى الدائنين المقيدين الذين تسمح مرتبتهم باستيفاء حقوقهم من هذا الثمن»، وتقابلها المادة (1084) من القانون المدني المصري، والمادة (1115) من القانون المدني القطري.

(85) انظر، بمعنى مقارب: حمدي عبدالرحمن أحمد، مرجع سابق، ص115-116.

صاحب حق اختصاص من جهة، وصاحب حق ملكية من جهة أخرى، على أن اجتماع هذين الحقين قد يكون لشخص أجنبي إذا اشترى من المدين العقار الذي وقع الاختصاص عليه، واتخذ إجراءات التطهير[86].

الفرع الثاني

الحالات الخاصة لانقضاء حق الاختصاص

تبيَّن مما سبق أن القانون المدني المصري، على غرار القانون المدني القطري، قد أحال – بشأن مسألة انقضاء حق الاختصاص – إلى قواعد الرهن التأميني؛ حتى أن جانبًا من الفقهاء[87] عندما يبحثون حالات انقضاء حق الاختصاص جرت العادة أن تتم الإحالة لحالات انقضاء الرهن التأميني عملًا بمقولة إن حق الاختصاص لا يختلف عن الرهن التأميني إلا من حيث نشأته.

وهو توصيفٌ لا يتفق معه الباحث، جملةً وتفصيلًا، ذلك أنه من الصحيح أن حق الاختصاص ينقضي بالأسباب ذاتها التي ينقضي بها الرهن التأميني، إلا أن هناك أسبابًا خاصة بانقضاء حق الاختصاص لا يمكن تصورها في الرهن التأميني، ويمكن تأصيلها إلى النشأة القضائية لحق الاختصاص؛ فهذه النشأة أظهرت ثلاثة أسباب خاصة بانقضاء حق الاختصاص وحده، يعرض لها الباحث فيما يلي:

أولاً– الانقضاء الجزئي لحق الاختصاص وفقًا للحكم بإنقاصه:

إذا صدر حق الاختصاص للدائن بموجب أمر على عريضة، على عدد من عقارات المدين، ورأى المدين، أو الدائن المتأخر للدائن الذي حصل على الاختصاص، أن القاضي الآمر لم يلتزم بمراعاة التقريب بين مقدار الدين وقيمة العقارات المذكورة في العريضة المُقدمة من الدائن، ومارس أحدهما حقه الإجرائي برفع دعوى أصلية لإنقاص الاختصاص، وصدر على إثر ذلك الحكم بقصر الاختصاص على بعض العقارات التي وقع الاختصاص عليها، أو بنقل الاختصاص إلى عقار آخر، فإنه في كِلتا الحالتين ينقضي حق الاختصاص بصفةٍ جزئية على العقارات التي حُكم بنقل الاختصاص إلى غيرها.

(86) انظر، بمعنى مقارب: خليفة الخروبي، قانون مدني التأمينات العينية والشخصية، مرجع سابق، ص231.

(87) انظر على سبيل المثال: عبدالرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص510. ومحمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص216. وشمس الدين الوكيل، مرجع سابق، ص431. وتوفيق حسن فرج، مرجع سابق، ص211. ومحمد حسين منصور، مرجع سابق، ص409. وحمدي عبدالرحمن أحمد، مرجع سابق، ص220.

ثانيًا- انقضاء الاختصاص في حال قبول التظلم شكلًا وموضوعًا:

إذا صدر الأمر من رئيس المحكمة الابتدائية بتقرير حق الاختصاص لمصلحة الدائن، وبادر على إثر ذلك المدين إلى التظلم، سواء للقاضي الآمر أو للمحكمة الابتدائية، وصدر الحكم في التظلم بإلغاء الاختصاص، فإن ذلك يؤدي إلى انقضاء الاختصاص، ويتعين عندئذٍ التأشير على هامش القيد بإلغاء الأمر الصادر بالاختصاص[88].

ثالثًا- انقضاء الاختصاص في حال الحكم في محكمة الاستئناف أو التمييز:

إذا طعن المدين بالتظلم على الأمر الصادر من القاضي الآمر، وصدر الحكم برفض هذا التظلم وتأييد أمر الاختصاص المُتظلَّم منه، ومن ثم طعن المدين على هذا الحكم بطريق الاستئناف، وصدر الحكم بقبول هذا التظلم وإلغاء أمر الاختصاص، فإن ذلك يؤدي إلى انقضاء الاختصاص بموجب حكم نهائي يحوز قوة الأمر المقضي به، ولذلك يجوز للمدين المطالبة بمحو هذا الاختصاص الذي تقرر على عقاره، والأمر ذاته ينطبق لو حكمت محكمة الاستئناف برفض الاستئناف، ثم طعن المدين بطريق التمييز، وصدر الحكم بإلغاء الاختصاص[89].

وخلاصة القول مما تقدم إن المقولة الواردة في كتابات كثير من الفقهاء بعدم اختلاف حق الاختصاص عن الرهن التأميني إلا من حيث نشأته مقولةٌ غير سديدة للأسباب التالية:

1- يترتب على حق الاختصاص حقٌّ لصاحب المصلحة برفع دعوى إنقاص الاختصاص، وهو خروجٌ على مبدأ عدم تجزئة الضمان المقرر في قواعد الرهن التأميني.

2- لا يمكن للدائن الذي حصل على الاختصاص – بخلاف الدائن المرتهن – الاحتجاج على الغير بهذا الاختصاص إذا لم يكن حَسن النية.

3- لا يجوز في الرهن التأميني للدائن المرتهن مباشرة إجراءات التنفيذ إلا عند حلول أجل الدين المرهون، وهذا لا يمكن تطبيقه على الدائن الذي حصل على الاختصاص؛ تأسيسًا على أن حق الاختصاص لا ينشأ إلا بمقتضى حكم ثابت فيه حق الدائن الحال الأداء.

4- ينقضي حق الاختصاص بأسباب أخرى خاصة به لا يمكن تصورها في الرهن التأميني، فكما نشأ حق الاختصاص بقرارٍ من القضاء فقد يزول بالطريقة نفسها.

(88) محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص216.

(89) انظر، بمعنى مقارب: نبيل إبراهيم سعد، التأمينات العينية والشخصية، مرجع سابق، ص197.

الخاتمة:

حاول هذا البحث دراسة موضوع حق الاختصاص وفق منهج تحليلي مقارن؛ بهدف الخروج بتنظيم شامل له في القانون المدني البحريني، وكان مَن اللازمً – لبلوغ هذا الهدف – البدء بتمهيد يتناول تعريف حق الاختصاص، ومن ثم تناول نشأة حق الاختصاص في المبحث الأول، وآثار وانقضاء حق الاختصاص في المبحث الثاني، وقد خلص البحث إلى كثير من النتائج والتوصيات التي يتناول الباحث أبرزها بالعرض والتحليل فيما يلي:

أولاً– النتائج:

1– حق الاختصاص حق عيني تبعي تعود أصوله إلى نظام الرهن القضائي المعمول به في فرنسا، وينشأ للدائن حسن النية الذي بيده حكم قضائي واجب التنفيذ بموجب أمر على عريضة يصدره رئيس المحكمة الابتدائية؛ بحيث يسمح له بالاستئثار بالتنفيذ على العقار الذي نشأ حق الاختصاص عليه من دون مزاحمة من الدائنين المتأخرين، ويخوله ميزتي التتبع والتقدم. وقد خلا القانون المدني البحريني – أسوةً بأغلب القوانين العربية – من تنظيمه، وذلك بخلاف بعض القوانين العربية، مثل: القانونين المدنيين المصري والقطري.

2– اتفق القانونان المدنيان المصري والقطري – على غرار الفقه والمذكرة الإيضاحية – على الشروط الموضوعية الواجب تحققها لينشأ حق الاختصاص؛ فيجب أن يكون الحكم الذي سينشأ حق الاختصاص بموجبه قضائيًّا، وواجب التنفيذ، وملزمًا للمدين بأداء شيء معين، ويجب أن يكون المال الذي سينشأ حق الاختصاص عليه عقارًا معينًا تعيينًا دقيقًا، ومملوكًا للمدين، وجائز بيعه في المزاد العلني، ويجب أن يكون الوقت الذي سينشأ خلاله حق الاختصاص حال حياة المدين، وألا يُشهر إعساره، ويجب أخيرًا أن يكون الدائن حسن النية، وقد لاحظ الباحث أن الاقتصار على نشأة حق الاختصاص، بموجب الحكم دون السندات التنفيذية الأخرى، أمرٌ غير سديد، مادام القانون رتب عليها الآثار ذاتها من حيث التنفيذ.

3– رسم القانون المدني المصري، على غرار القانون المدني القطري، شكلًا للعريضة المُقدمة من الدائن؛ فقد استوجب أن تكون مشفوعةً بصورة رسمية من الحكم أو محضر جلسة النطق بالحكم، واستلزم كذلك أن تشتمل على البيانات الشخصية للدائن والمدين، والبيانات المتعلقة بالحكم الذي سينشأ حق الاختصاص بموجبه، والبيانات الخاصة بمقدار الدين المُراد إنشاء حق الاختصاص بموجبه، وقد

خلا كلا القانونين من الجزاء الإجرائي المترتب على إغفال هذه البيانات، والذي رأى الباحث أن إغفال بيان جوهري، كتقديم نسخة من الحكم، أو التشكيك في شخصية الدائن والمدين، أو عدم تعيين العقارات المُراد تخصيصها، سيؤدي إلى بطلان العريضة.

4- أغفل القانونان المصري والقطري النص على إلزام الدائن بتقديم نسخة رسمية للأمر بالتنفيذ إذا كان الحكم الذي سينشأ حق الاختصاص بموجبه صادرًا من محكمة أجنبية، أو محكمٍ أو هيئة تحكيم، وعلى الرغم من ذلك يكون الدائن ملزمًا بتقديمها، باعتباره المُطَالَب بإثبات تحقق شرط قابلية الحكم للتنفيذ.

5- لم يترك القانونان المدنيان المصري والقطري تقرير الاختصاص لمشيئة القاضي دون أي قيود، بل رسما له شكلًا يجب عليه اتباعه بتأشير الأمر على ذيل العريضة، وقيداه بشروطٍ موضوعية تتمثل في مراعاة التقريب بين قيمة الدين وقيمة العقارات، وعند الضرورة الأمر بقصر الاختصاص على بعض هذه العقارات، أو واحدٍ منها، إذا كان كافيًا لتأمين الدين.

6- أوجب القانونان المصري والقطري على قلم كتَّاب المحكمة إعلان المدين بأمر الاختصاص في اليوم الذي يصدر فيه وفقًا للقواعد العامة في الإعلان، وقد لاحظ الباحث أن القانون البحريني أجاز الإعلان بالوسائل الإلكترونية وفقًا للقانون رقم 13 لسنة 2007 بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية، والقرار رقم 89 لسنة 2018 بشأن تنظيم الإعلان بالوسائل الإلكترونية الذي اعتمد وسيلتي البريد الإلكتروني والرسائل النَّصيَّة.

7- أجاز القانونان المصري والقطري للمدين التظلم من أمر الاختصاص، وللأخير الخيرة بين رفع التظلم للقاضي الآمر أو المحكمة الابتدائية، ولم يحددا ميعاد التظلم وشكله، وإن كان لهذا الموقف ما يبرره بالنسبة إلى القانونين، بسبب تنظيمهما الأمر على عريضة في قانون المرافعات، إلا أنه موقفٌ مرفوضٌ بالنسبة إلى القانون البحريني الذي خلا من تنظيم للأمر على عريضة، وقد رأي الباحث أن الميعاد الأفضل هو سبعة أيام تبدأ من اليوم التالي لإعلان المدين بأمر الاختصاص.

8- أجاز القانونان المصري والقطري للدائن – على غرار المدين – التظلم إذا رفض رئيس المحكمة الابتدائية طلب الاختصاص، سواء أكان الرفض في بادئ الأمر أم بعد تظلم المدين، إلا أن صياغة المادة لا تخلو من الغموض؛ فإذا كان التظلم من الدائن بعد تظلم المدين؛ فالأدق أن يكون استئنافًا لا تظلمًا؛ تأسيسًا على أن

الحكم لا يقبل التظلم، فضلًا على حرمان الدائن من حق التظلم أمام القاضي الآمر، بخلاف الحال بالنسبة إلى المدين، ولذلك كان الأجدر التوحيد بمعالجة التظلم بالنسبة إلى الدائن والمدين على حد سواء.

9- يترتب على نشوء حق الاختصاص الآثار القانونية ذاتها التي تترتب على نشأة الرهن التأميني، سواء فيما بين الدائن والمدين، أو فيما بين الدائن والغير، على أنه لا يمكن للدائن الذي حصل على الاختصاص – بخلاف الدائن المرتهن – الاحتجاج على الغير بهذا الاختصاص إذا لم يكن حَسن النية، حتى لو قام بقيد حقه بتاريخ سابق على قيد حق الغير.

10- يترتب على نشأة حق الاختصاص أثرٌ خاصٌ به لا يترتب على نشأة الرهن التأميني، وهو حق صاحب المصلحة، دائنًا كان أو مدينًا، بطلب إنقاص الاختصاص إذا كانت العقارات التي وقع الاختصاص عليها تزيد قيمتها على ما يكفي لضمان استيفاء الدائن حقه الشخصي المضمون، ويترتب على الحكم بالاختصاص قصره على جزء من العقار أو العقارات التي وقع الاختصاص عليها، أو نقلها إلى عقار آخر تكون قيمته كافية لضمان استيفاء الحق الشخصي المضمون. ويعدّ هذا الأثر خروجًا على مبدأ عدم تجزئة الضمان المقرر في الرهن التأميني، وقد عالج القانونان المصري والقطري هذا الموضوع بمعالجة تشوبها العديد من العيوب أهمها عدم النص على القضاء المختص، وصيغة الطلب الذي يُقدم به، وعدم النص على المصاريف بالنسبة إلى القانون القطري.

11- ينقضي حق الاختصاص بمثل الأسباب التي ينقضي بها الرهن التأميني، مع وجود ثلاثة أسباب أخرى خاصة به لا يمكن تطبيقها على الرهن التأميني، أولها: الانقضاء الجزئي لحق الاختصاص تبعًا للحكم بإنقاصه. وثانيها: انقضاء الاختصاص في حال قبول تظلم المدين شكلًا وموضوعًا. وآخرها: انقضاء الاختصاص عند إلغائه من محكمة الاستئناف أو التمييز.

12- إن المقولة الواردة في كتابات كثير من الفقهاء بأن حق الاختصاص لا يختلف عن الرهن إلا من حيث نشأته مقولةٌ غير سديدة لعدة أسباب، أولها: يترتب على حق الاختصاص حقٌ لصاحب المصلحة برفع دعوى إنقاص الاختصاص، وهو يعدّ خروجًا على مبدأ عدم تجزئة الضمان المقرر في قواعد الرهن التأميني. وثانيها: لا يمكن للدائن الذي حصل على الاختصاص – بخلاف الدائن المرتهن – الاحتجاج على الغير بهذا الاختصاص إذا لم يكن حَسن النية. وثالثها: لا

يجوز في الرهن التأميني للدائن المرتهن مباشرة إجراءات التنفيذ إلا عند حلول أجل الدين المرهون، وهذا لا يمكن تطبيقه على الدائن الذي حصل على الاختصاص؛ تأسيسًا على أن حق الاختصاص لا ينشأ إلا بمقتضى حكم ثابت فيه حق الدائن الحال الأداء. وآخرها: ينقضي حق الاختصاص بأسباب أخرى خاصة به، ولا يمكن تصورها في الرهن التأميني؛ فكما نشأ حق الاختصاص بقرارٍ من القضاء فقد يزول بالطريقة نفسها.

ثانيًا- التوصيات:

يوصي الباحث المشرعَ البحرينيَّ بتنظيم حق الاختصاص في القانون المدني البحريني، وفقًا لما يلي:

1- يوصي بسن نص يجيز حق الاختصاص وفقًا للشروط الموضوعية التي نص عليها القانونان المصري والقطري، مع مراعاة الانتقادات المبينة في البحث، ومن الممكن اقتراح النص التالي: «1- مع مراعاة أحكام المواد التالية يجوز لكل دائن بيده سند تنفيذي يُلزم المدين بشيء معين أن يحصل على حق اختصاص بعقارات مدينه ضمانًا لأصل الدين والمصروفات القضائية. 2- ويجب أن يكون الدائن حسن النية، وأن يكون المال محل الاختصاص عقارًا أو عقارات معينة تعيينًا دقيقًا، ومملوكة للمدين وقت إصدار أمر الاختصاص ووقت قيده، وجائز بيعها في المزاد العلني. 3- ولا يجوز للدائن الحصول على حق الاختصاص بعد شهر إعسار المدين أو موته».

2- يوصي الباحث بتنظيم إجراءات الحصول على حق الاختصاص بموجب النص التالي: «1- يجب على الدائن الذي يريد أخذ اختصاص على عقارات مدينه أن يتقدم بعريضة إلى رئيس المحكمة الكبرى المدنية بالوسائل الإلكترونية المعتمدة. 2- ويجب أن تكون العريضة مشفوعة بصورة رسمية من السند التنفيذي، وإذا كان السند التنفيذي حكمًا أجنبيًا أو حكمًا صادر من المحكمين فيجب تقديم صورة رسمية من الأمر بالتنفيذ، وفي جميع الأحوال يجب أن تشتمل العريضة على البيانات التالية: أ- اسم الدائن ولقبه ورقمه الشخصي ورقم هاتفه وبريده الإلكتروني وعنوان إعلانه وموطنه الأصلي أو المختار. ب- اسم المدين ولقبه ورقمه الشخصي ورقم هاتفه وبريده الإلكتروني وعنوان إعلانه وموطنه الأصلي أو المختار. جـ - بيانات السند التنفيذي وفقًا للنموذج المُعد لهذا الغرض. د- مقدار الدين إذا كان محددًا في السند التنفيذي، فإذا كان غير محدد تولى رئيس المحكمة الكبرى المدنية تقديره، وتعيين المبلغ الذي يؤخذ به

حق الاختصاص. هـ – تعيين العقارات تعيينًا دقيقًا، وبيان موقعها مع تقديم المستندات الدالة على قيمتها. 3– ويترتب على عدم مراعاة شكل العريضة بطلانها في الحالات التالية: أ– إذا كان هناك نقص جسيم في ذكر بيانات الدائن أو المدين، بحيث يؤدي إلى التشكيك أو التجهيل بشخصية أحدهما. ب– إذا كانت العقارات غير معينة تعيينًا دقيقًا نافيًا للجهالة. جـ – إذا لم يُرفق الدائن المستندات الدالة على قيمة العقارات».

3– يقترح الباحث سن نص يبين الشكل الواجب اتباعه لإصدار الأمر بالاختصاص، والقيود الموضوعية التي يتعين على القاضي مراعاتها، ومن الممكن اقتراح النص التالي: «1– يصدر رئيس المحكمة الكبرى المدنية الأمر بالاختصاص بالرفض أو القبول في ذيل العريضة أو في ورقة رسمية دون الحاجة إلى ذكر الأسباب التي بُني عليها الأمر إلا إذا كان مخالفًا لأمر سابق. 2– ويجب إصدار الأمر وفقًا لأحكام الفقرة السابقة خلال مدة لا تتجاوز أربعًا وعشرين (24) ساعة منذ تقديم العريضة. 3– ويجب على رئيس المحكمة الكبرى المدنية قبل إصدار الأمر بالاختصاص مراعاة مقدار الدين وقيمة العقارات الواردة في العريضة بالتقريب بينهما، وله عند الضرورة الأمر بقصر الاختصاص على بعض هذه العقارات، أو على واحد منها، أو على جزء من أحدها إذا ثبت أن ذلك كافٍ لتأمين الوفاء بأصل الدين والمصروفات القضائية».

4– يوصي الباحث بضرورة استحداث نص يوجب إعلان المدين بالأمر الصادر بالاختصاص عن طريق الوسائل الإلكترونية، وذلك وفقًا للنص التالي: «1– يجب على قلم الكتاب إعلان المدين بالأمر الصادر بالاختصاص عبر الوسائل الإلكترونية المعتمدة في اليوم نفسه الذي يصدر فيه هذا الأمر. 2– ويجب عليه كذلك التأشير بهذا الأمر على السند التنفيذي المُرفق مع العريضة المقدمة لأخذ الاختصاص، وأن يقوم بإخطار قلم كتاب المحكمة – إذا كان السند التنفيذي أمرَ أداء أو حكمًا قضائيًّا – الصادر منها الحكم للتأشير بذلك على أي صورة أو شهادة أخرى يتسلمها الدائن».

5– يرى الباحث ضرورة تنظيم الآلية الإجرائية للتظلم من الأمر الصادر بالاختصاص بموجب النص التالي: «1– يجوز للدائن والمدين التظلم من الأمر الصادر في طلب أخذ الاختصاص خلال سبعة (7) أيام من تاريخ إعلان الأمر. 2– ويُقدم التظلم بالوسائل الإلكترونية المعتمدة للمحكمة الكبرى المدنية. 3– ويجب أن يكون التظلم مُسبَّبًا وإلا كان باطلًا. 4– تحكم المحكمة في التظلم بتأييد الأمر أو تعديله أو إلغائه، ويكون حكمها قابلًا للطعن أمام محكمة

الاستئناف العليا المدنية خلال خمسة وأربعين (45) يومًا من صدوره. 5- يجب أن يؤشر على هامش القيد بكل حكم قضى بإلغاء أمر الاختصاص أو تعديله).

6- يرى الباحث ضرورة تنظيم موضوع طلب إنقاص الاختصاص وفقًا للنص التالي: «1- يجوز لكل ذي مصلحة، دائنًا كان أو مدينًا - أن يتقدم بطلب إنقاص الاختصاص إلى الحد المعقول إذا كانت العقارات التي تقرر الاختصاص عليها تزيد قيمتها على ما يكفي لضمان الدين. 2- ويُقدم الطلب بلائحة للمحكمة الكبرى المدنية بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى. 3- ويكون إنقاص الاختصاص بالحكم إما بقصره على جزء من العقار أو العقارات التي تقرر الاختصاص عليها أو بنقله إلى عقار آخر تكون قيمته كافية لضمان الدين. 4- ويكون الحكم قابلًا للطعن بطرق الطعن المعتادة. 5- يتحمل المدين المصروفات اللازمة لدعوى إنقاص الاختصاص ما لم يرتكب الدائن غشًا أو خطأ جسيمًا».

7- يوصي الباحث بسن نص يتعلق بسريان أحكام الرهن التأميني على حق الاختصاص، مع مراعاة معالجة العيب التشريعي الذي وقع فيه القانونان المصري والقطري بشأن سريان أحكام تجزئة الحق على حق الاختصاص، ومن الممكن اقتراح النص التالي: «مع مراعاة أحكام المواد المتعلقة بحق الاختصاص يكون للدائن الذي حصل على حق الاختصاص الحقوق نفسها التي للدائن الذي حصل على رهن تأميني، ويسري على الاختصاص ما يسري على الرهن التأميني من أحكام، خاصةً ما يتعلق بالقيد وتجديده ومحوه وأثره وانقضائه، وذلك مع مراعاة ما يتمتع به حق الاختصاص من خصوصية، وما ورد من أحكام خاصة به».

8- يوصي الباحث بالنص على أسباب انقضاء حق الاختصاص الخاصة به بموجب النص التالي: «1- ينقضي حق الاختصاص كليًا إذا صدر الحكم من المحكمة الكبرى المدنية في التظلم المُقدم ممن له مصلحة بإلغائه، وإذا صدر الحكم من محكمة الاستئناف العليا المدنية في الاستئناف المرفوع من المحكوم عليه بإلغاء الحكم بالاختصاص، وإذا صدر الحكم من محكمة التمييز في الطعن المرفوع من المحكوم عليه بنقض الحكم المطعون فيه، والقضاء بإلغاء الاختصاص. 2- إذا صدر الحكم بإنقاص الاختصاص فينقضي حق الاختصاص جزئيًا بقدر ما نقص من العقارات التي وقع الإنقاص عليها».

قائمة المراجع:

أولاً- الكتب:

- أحمد عبدالتواب محمد بهجت، الوجيز في شرح أحكام الضمانات العينية والشخصية: الرهن الرسمى – الرهن الحيازى – الامتياز – الاختصاص – الكفالة، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010م.
- أحمد عرفة أحمد يوسف، الأحكام الفقهية المتعلقة بالرهون المستجدة، ط1، دار التعليم الجامعي، الإسكندرية، 2020م.
- أشرف أحمد عبدالوهاب وإبراهيم سيد أحمد، حق الاختصاص والرهن الحيازي وحقوق الامتياز في ضوء آراء الفقهاء والتشريع وأحكام القضاء، ط1، دار العدالة للنشر والتوزيع، القاهرة، 2018م.
- حمدي عبدالرحمن أحمد، الحقوق العينية التبعية: الرهن الرسمي – حقوق الامتياز – حق الاختصاص، ط1، منشورات جامعة عين شمس، القاهرة، 2020/ 2021م.
- محمد حسين منصور، النظرية العامة للائتمان: صور الائتمان وضماناته والوسائل التقليدية والحديثة لحمايته الكفالة – الرهن الرسمي – حق الاختصاص – الرهن الحيازي – حقوق الامتياز، التمويل العقاري، ط1، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005م.
- محمد حسن قاسم، المدخل لدراسة القانون – القاعدة القانونية – نظرية الحق، ج2، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2006م.
- محمد عبدالظاهر حسين، التأمينات العينية والشخصية: التأمينات العينية – الرهن الرسمي – الاختصاص – الرهن الحيازي – الامتياز، ج1، ب. ط، المؤسسة الفنية للطباعة والنشر، الخبر، 2002م.
- محمد عزمي البكري، موسوعة الفقه والقضاء والتشريع في القانون المدني الجديد – مصادر الالتزام – آثار الالتزام، مج3، ط1، دار محمود للنشر والتوزيع، القاهرة، 2018م.
- محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني التأمينات العينية: الرهن الرسمي وحق الاختصاص والرهن الحيازي وحقوق الامتياز، ط1، منشورات دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2021م.

- عبدالرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني: التأمينات الشخصية والعينية، ج10، ط1، دار الشروق، القاهرة، 2010م.
- نبيل إبراهيم سعد:
  - التأمينات العينية والشخصية: الرهن الرسمي – حق الاختصاص – الرهن الحيازي – حقوق الامتياز – الكفالة، ط1، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007م.
  - المدخل إلى القانون: نظرية الحق، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010م.
- سمير عبد السيد تناغو، التأمينات الشخصية والعينية: الكفالة – الرهن الرسمي – حق الاختصاص – الرهن الحيازي – حقوق الامتياز، ط1، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996م.
- علي كحلون:
  - طرق التنفيذ واستخلاص الديون العامة والخاصة، ط1، منشورات مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، 2013م.
  - النظرية العامة للالتزامات، ط1، منشورات مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، 2015م.
  - التعليق على مجلة الحقوق العينية وقانون التّحيين، ط3، منشورات مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، 2015م.
- شمس الدين الوكيل، نظرية التأمينات في القانون المدني: دراسة مفصلة لأحكام الرهن الرسمي، وحق الاختصاص، والرهن الحيازي، وحقوق الامتياز، ط1، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1959م.
- توفيق حسن فرج، التأمينات الشخصية والعينية: دراسة لعقد الكفالة والرهن والاختصاص والامتياز، ط1، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، ب. ت.
- خليفة الخروبي، قانون مدني التأمينات العينية والشخصية، ط١، منشورات مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، 2014م.
- خليفة الخروبي، القانون العدلي الخاص: طرق التنفيذ، ط3، منشورات مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، 2015م.

ثانيًا- الرسائل الجامعية:

- دعاء ناجح داود سالم، الرهن التأميني في قانون الملكية العقارية الأردني، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، 2020م.
- لخضر غويسم، آثار الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، 2013/2012م.

ثالثًا- البحوث العلمية:

- أحمد سيد أحمد محمود، نحو فكرة تأمينات قضائية في مجال التنفيذ الجبري: دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، جامعة عين شمس – مصر، مج58، ع1، 2016م.
- أمينة كباشي فرج وعلي مطشر عبد الصاحب، نفاذ حق الاختصاص في مواجهة الغير، مجلة كلية الإسراء الجامعة للعلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة الإسراء، العراق، مج5، ع9، سنة 2023م.
- محمد بشير محمد عربيات، آثار الرهن التأميني وفقًا لأحكام قانون الملكية العقارية الأردني رقم 13 لسنة 2019 مقارنة بالقانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976، مجلة جامعة الزيتونة الأردنية للدراسات القانونية، مج4، ع3، 2023م.
- عبدالرحمن جمعة الحلالشة، حق الاختصاص في القانون المدني القطري: دراسة مقارنة، المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، جامعة مؤتة، الأردن، مج10، ع1، سنة2018م.
- فواز صالح، الطبيعة القانونية للحق في الحبس: دراسة قانونية مقارنة، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، مج29، ع1، سنة 2013م.
- شيرزاد عزيز سليمان ويونس عثمان علي، حسن النية في تنفيذ العقد: دراسة مقارنة، المجلة العلمية لجامعة جيهان، السليمانية، كردستان العراق، مج5، ع1، سنة 2021م.
- ثامر جاسم محمد، آثار الرهن التأميني فيما بين الراهن والمرتهن، مجلة كلية المأمون، العراق، ع34، سنة 2019م.

المحتوى:

الموضوع	الصفحة
الملخص	261
المقدمة	262
تمهيد: تعريف حق الاختصاص	266
المبحث الأول: نشأة حق الاختصاص	270
المطلب الأول: الشروط الموضوعية لنشأة حق الاختصاص	270
الفرع الأول: الشروط الخاصة بالحكم الذي ينشأ حق الاختصاص بموجبه	270
الفرع الثاني: الشروط الخاصة بالمال الذي ينشأ حق الاختصاص عليه	274
الفرع الثالث: الشروط الخاصة بالدائن والوقت الذي ينشأ خلاله حق الاختصاص	275
المطلب الثاني: الشروط الإجرائية لنشأة حق الاختصاص	277
الفرع الأول: الشروط الخاصة بالطلب الواجب تقديمه لإنشاء حق الاختصاص	278
الفرع الثاني: الشروط الخاصة بالأمر الصادر من القاضي	280
الفرع الثالث: الشروط الخاصة بإعلان الأمر بالاختصاص والتظلم منه	281
المبحث الثاني: آثار حق الاختصاص وانقضاؤه	284
المطلب الأول: آثار حق الاختصاص	284
الفرع الأول: الآثار المشتركة لحق الاختصاص مع الرهن التأميني	284
الفرع الثاني: إنقاص الاختصاص كأثر خاص من آثار حق الاختصاص	288
المطلب الثاني: انقضاء حق الاختصاص	291
الفرع الأول: الحالات المشتركة لانقضاء حق الاختصاص مع الرهن التأميني	291
الفرع الثاني: الحالات الخاصة لانقضاء حق الاختصاص	294
الخاتمة	296
قائمة المراجع	302