مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية

اسم المقال: الامن القانوني واساسة في التصرفات العقارية – دراسة مقارنة
اسم الكاتب: أ.د. طارق جاسم، بكر عبد القادر فياض جاسم
رابط ثابت: https://political-encyclopedia.org/library/9671
تاريخ الاسترداد: 2026/11/22 19:18 +03

الموسوعة السياسيّة هي مبادرة أكاديمية غير هادفة للربح، تساعد الباحثين والطلاب على الوصول واستخدام وبناء مجموعات أوسع من المحتوى العلمي العربي في مجال علم السياسة واستخدامها في الأرشيف الرقمي الموثوق به لإغناء المحتوى العربي على الإنترنت.
لمزيد من المعلومات حول الموسوعة السياسيّة – Encyclopedia Political، يرجى التواصل على info@political-encyclopedia.org

استخدامكم لأرشيف مكتبة الموسوعة السياسيّة – Encyclopedia Political يعني موافقتك على شروط وأحكام الاستخدام المتاحة على الموقع https://political-encyclopedia.org/terms-of-use

تم الحصول على هذا المقال من موقع مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية ورفده في مكتبة الموسوعة السياسيّة مستوفياً شروط حقوق الملكية الفكريّة ومتطلبات رخصة المشاع الإبداعي التي ينضوي المقال تحتها.

Journal of Anbar University for Law and Political Sciences
مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية
P. ISSN: 2706-5804 E.ISSN: 2075-2024
Volume 15- Issue 1- March 2025 المجلد ١٥ـ العدد ١ ــ اذار ٢٠٢٥

Legal Security and its Foundations in Real Estate Transactions - A Comparative Study

[1] Prof. Dr. Ziad Tariq Jassim[2] Bakr Abdul Qader Fayyad Jassim
University of Fallujah / College of Law

Abstract:

Legal security as a term gathers within it what can be gathered from the positive aspects for the purposes of legislation, which makes it a flexible and broad term for acceptance and attraction by those interested in the law. If we want to carry this term and interpret it from the perspective of real estate transactions, it will lead to the necessity of researching the basis that the legislator has established in real estate legislation to achieve confidence and stability for real estate transactions that achieve the contents of the term legal security within real estate legislation. The matter is not as easy as it seems at first glance, but rather we must stop at establishing a specific officer for both legal security and real estate transactions and then find the basis of the latter and the extent of its effectiveness in achieving the confidence that the legislator seeks.

1: Email:
dr.zyad.rawi@uofallujah.edu.iq
2: Email:
bakerabdulqader@uofallujah.edu.iq

DOI
https://doi.org/10.37651/aujlps.2024.154768.1384

Submitted: 28/10/2024
Accepted: 28/10/2024
Published: 31/10/2024

Keywords:
Legal security
real estate transactions
basis of legal security.

©Authors, 2024, College of Law University of Anbar. This is an open-access article under the CC BY 4.0 license (http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/).

الامن القانوني واساسة في التصرفات العقارية – دراسة مقارنة

[١] أ.د زياد طارق جاسم [٢] بكر عبد القادر فياض جاسم
[١] جامعة الفلوجة / كلية القانون

الملخص:

ان الامن القانوني كمصطلح يجمع في طياته ما يمكن جمعه من الجوانب الإيجابية لغايات التشريع مما يجعل منه مصطلح مرن وواسع للأخذ والجذب من قبل المهتمين بالقانون واذا ما اردنا حمل هذا المصطلح وتفسيره من جه التصرفات العقارية سيؤدي الى الزوم بحث الأساس الذي وضعة المشرع في التشريعات العقارية لتحقيق الثقة والاستقرار للتصرفات العقارية والتي تحقق مضامين مصطلح الامن القانوني ضمن التشريعات العقارية والامر ليس بالسهولة التي تبدو للوهلة الأولى بل يجب الوقوف عند وضع ضابط معين لكل من الامن القانوني والتصرفات العقارية ومن ثم إيجاد أساس الأخيرة ومدى نجاعتها في تحقيق الثقة التي ينشدها المشرع.

الكلمات المفتاحية: الامن القانوني ، التصرفات العقارية ، اساس الامن القانوني.

المقدمة

أولاً: أهمية البحث:-

ان للأمن القانوني أهمية كبيرة ودور فعال في ميدان التصرفات العقارية فكلما كان التشريع يحقق الثقة والاستقرار للتصرفات العقارية، كلما كانت التصرفات العقارية اكثر واكثر توقع واستقرار بالنسبة للمتعاقدين هذا من جانب، ومن جانب اخر كلما كانت المنازعات التي تثور في هذا الميدان اقل، ولعل هذه العملية في مجملها ان تحققت فتعد احد اهم صور التنظيم التشريعي سموا[(١)]، ولكن لهذا الجانب بعض الفروض والمقومات التي يجب ان يتصف بها التشريع لتحقيق هذه الغاية وبالرجوع الى الامن القانوني فنجد انه قد اثار سابقاً خلافاً فقهياً ولم يزل لم يحسم بعد فهل الامن القانوني يعد مصطلح جامع مانع؟ ام انه مصطلح يشير الى مقومات صياغة التشريع وله معاني عدة؟

ثانياً: مشكلة البحث:-

ان التصرفات العقارية تخضع في إجراءاتها الى القوانين العقارية الخاصة والتي حاولت التشريعات صياغتها لتحقيق افضل حماية ممكنة لصاحب الحق العقاري والمتصرفين

(١) عيسى المرازيق، *الصياغة التشريعية*، ط١، (عمان: دار زهران للنشر والتوزيع، ٢٠١٥)، ص٦٠.

فيها وبصورة تتناسب مع أهمية العقارات ودورها الاجتماعي وقد اختلف الفقهاء في تحديد الاساس الذي تقوم عليه فلسفة الامن القانوني الذي افترضه المشرع عند صياغة التشريعات العقارية.

ثالثاً: تساؤلات البحث:-

ما هو تعريف الامن القانوني للتصرفات العقارية؟ وماهي مرتكزاته وصوره؟ وما هو أساسه القانوني والفلسفي؟

رابعاً: منهج البحث:-

سنتبع المنهج الاستنباطي المقارن لغرض مناقشة اساس الامن القانوني في نطاق التصرفات العقارية مع الوقوف عند بعض المقارنات مابين التشريعات التي تقترب من فلسفة التشريع العراقي.

خامساً: تقسيم البحث:

لغرض بيان مفهوم الامن القانوني للتصرفات العقارية و أساسه القانوني والفلسفي سنفرد لأجله المطالب الاتية:-

المطلب الأول: مفهوم الامن القانوني للتصرفات العقارية.

الفرع الأول: تعريف الامن القانوني.

الفرع الثاني: تعريف التصرفات العقارية من الناحية اللغوية وقانونية.

المطلب الثاني: مرتكزات الامن القانوني للتصرفات العقارية وصوره ومظاهره.

الفرع الأول: مرتكزات الامن القانوني للتصرفات العقارية ومظاهره.

الفرع الثاني: صور التصرفات العقارية.

المطلب الثالث: الأساس الفلسفي والقانوني للأمن القانوني في التصرفات العقارية.

الفرع الأول: الأساس الفلسفي للأمن القانوني في التصرفات العقارية.

الفرع الثاني: الأساس القانوني للأمن في التصرفات العقارية.

I. المطلب الأول

مفهوم الامن القانوني للتصرفات العقارية

ان الامن القانوني يرتكز في الاساس الى صياغة وثبات القواعد القانونية والى ما تحققه من ثقة وامان في نفوس المشمولين في نطاق تطبيقه، وعلى هذا الاساس وللوصول الى مفهوم الامن القانوني سنبين ضمن ثنايا هذا المطلب التعريفات اللغوية القانونية والفقهية التي تأصل مبدأ الامن القانوني والتصرفات العقارية، وبوصف الاولى اداة السلطة التشريعية في تنظيم تصرفات الافراد على العقارات، والتي تهدف من خلالها الى اسباغ الثقة والاستقرار في ميدان المعاملات العقارية ولبيان المعروض سابقا سنخصص الفروع الاتية:

I.أ. الفرع الأول

تعريف الامن القانوني

لم تتولى التشريعات وضع تعريفات مباشرة لما يبتغيه من استقرار للقواعد القانونية او للأمن القانوني على وجه الخصوص، وكذلك ثار خلاف فقهي في صياغة تعريف موحد للآمن القانوني بوجه عام ولمحاولة ارساء تعريف عام للآمن القانوني العقاري سنتولى اولاً: تعرف الامن القانوني لغويا ثم فقهيا ثم قضائياً وذلك في محاولة منا الى وضع تعريف للأمن القانوني العقاري وذلك على النحو الاتي: -

أولا: تعريف الامن القانوني لغوياً: ان عبارة الامن القانوني تتكون من مقطعين الاول (الامن)، والذي يشتق لغة من الفعل أمن: من يأمن، أمنا وأمانًا وأَمَنَةً وأمانةً، فهو آمن وتأتي كذلك لدلالة على معنى الأمين، والمفعول مأمون والمؤمن من امن وهو ضد الخوف وأمن فلان تامينا[١]، وامن القانون أي اطمئن اليه أو أمن منه التصرف والفعل ومن المثل القائل " من امن العقوبة اساء الادب" [٢]، أي الثقة بأن لا عقوبة والاطمئنان الى النجاة وهذه الثقة التي تدخل في النفس مبعثها استقرار التشريع بخلوه على سبيل المثال من العقوبة او انه ينص على ان لا عقوبة على فعل معين.

وقد قال تعالى: "فَلْيَعْبُدُوا رَبَّ هَـٰذَا الْبَيْتِ. الَّذِي أَطْعَمَهُم مِّن جُوعٍ وَآمَنَهُم مِّنْ خَوْفٍ"[٣]، وقال تعالى ايضاً: " وَإِذْ جَعَلْنَا الْبَيْتَ مَثَابَةً لِّلنَّاسِ وَأَمْنًا" [٤]فالأمن عكس الخوف وعدم الاستقرار ومنه فان الامن لغة هو الثقة والاستقرار في النفس أو الثقة والثبات تجاه امر معين.

أما مصطلح (القانوني)، لغة فهو لفظ دخيل على اللغة العربية وقد اختلف الفقهاء في الاصل هذا اللفظ فقد قيل ان مرجعه الى الرومية او الرمانيين وقيل كذلك يرجع الى الفارسية وبالرغم من هذا الاختلاف الا ان من المستقر عليه انه الطريق الى مقياس كل الشي [٥].

وعلى اساس الطرح السابق نجد ان تعريف الامن القانوني لغة هو: الاستقرار الذي يعد اثراً لتطبيق القانون او قاعدة معينة ثابته في امر معين.

ثانياً: تعريف الامن القانوني في الاصطلاح الفقهي: ان الامن القانوني كمصطلح يعد من المفاهيم الحديثة والتي كانت ومازالت مثار جدل بين رجال الفقه ولم يتفقوا على وضع تعريف

---

(١)محمد بن ابي بكر عبد القادر الرازي، *مختار الصحاح*، طبعة مدققة ، (لبنان: بيروت، دائرة المعاجم في مكتبة بنان، مكتبة ١٩٨٦)، ص١٠.

(٢) د. عبد المحسن بن محمد السميح، *دراسات في الإدارة المدرسية*، (عمان: دار الحامد للنشر والتوزيع، ٢٠٠٩)، ص٨٣.

(٣) سورة قريش: الآية ٣-٤.

(٤) سورة البقرة: الآية ١٢٥.

(٥) مشار اليه لدى: علي محمد عوض وعادل احمد عبد الموجود، *تاريخ التشريع الإسلامي- دراسات في التشريع وتطوره ورجاله*، ج١، (بيروت: منشورات محمد علي بيضون دار الكتب العلمية، ٢٠٠٠)، ص١٦.

موحد أو محدد للأمن القانوني ومرجع ذلك الى الزاوية التي ينظر اليها كل فقيه بالنسبة الى مفهوم للأمن القانوني وحسب المفهوم الذي يروم ضمن نطاقه بحث اصطلاح الامن القانوني[١] فمنهم من عرفه على انه: (استقرار الحقوق المكتسبة وعدم تهديدها)[٢]، وعلى وفق هذا التعريف فأن الامن القانوني يأتي في مرحلة اللاحقة لاكتساب الحقوق.

ونجد ان هذه النظرة الأخيرة هي نظرة نسبية فالتشريعات كمنظومة متكاملة تصاغ لكي تحقق وتنظم شؤون الافراد في جميع الظروف ومنها النظرة التي تبعثها في نفس الفرد قبل الاقدام الى انطباقها عليه ومنه نجد ان الامن القانوني يجب ان يكون واضحاً قبل اكتساب الحق وبعده ومن هذه النظرة الشاملة، والتعريف الأخير يطرح السؤال الاتي هل ان الامن القانوني اثر لا يمكن التماسه الا بتطبيق القاعدة القانونية وبتعبير اخر هل الاستقرار الذي ينبعث من تطبيق القاعدة القانونية هو الذي يحدد نطاق الامن القانوني ام ان الامن القانوني ذا نطاق شامل للقاعدة القانونية في حال سكونها وحركتها وللإجابة على هذا السؤال؟ نجد ان من الفقهاء من عرف الامن القانوني على انه: (المثل العليا والأسس الثابتة التي تبنى عليها القواعد القانونية والتي ترتب توقعات محددة في نفوس الافراد)[٣]، ويجد الباحث ان التعريف الأخير أوسع نطاقاً في رسم ملامح الامن القانوني ولا يكفي للإجابة على تساؤلنا السابق.

فالمشكلة الأساسية في محاولتنا لضبط تعريف مصطلح الأمن القانوني هو ما مدى الطمأنينة التي تنتج عن القاعدة القانونية، سواء كان الأثر المباشر الذي يمكن للافراد فهمه والإفادة منه لغرض ابرام تصرف معين، أو الأثر المادي لتطبيقها فعلياً، وبالرغم من ذلك فان التعريف الأخير يبرز عدة جوانب للأمن القانوني منها ما يتعلق بفلسفة المشرع، ومنها ما يتعلق بأثرها المباشر على حقوق الافراد ومحل تطبيق النص التشريعي.

وعرف الامن القانوني ايضاً على انه: (العملية التشريعية والتي تستهدف تحقيق حالة من الاستقرار والثبات في المراكز القانونية بين أطراف العلاقة القانونية سواء كانوا من اشخاص القانون الخاص او اشخاص القانون العام)[٤]، والتعريف الأخير يبين الأساس القانوني للأمن القانوني وغايته وبالرغم من اتساع قاعدته من حيث النطاق لانه يبين الوجه العام للأمن القانوني، ومنه فان نطاق الامن القانوني يشمل الطمأنينة النسبية لاكتساب الحقوق والمحافظة عليها، وبالرغم من ذلك الى ان هنالك من الفقهاء من يرى ان هذا المبدئ حشو وان

---

(١) د. بدري عبد الجليل ود. هنان علي، "مفهوم مبدأ الامن القانوني ومتطلباته"، *مجلة دراسات في الوظيفة العامة، جامعة غرداية، الجزائر*، العدد ٨، ص٥.

(٢) مازن ليلو راضي، *حماية الامن القانوني في النظم القانونية المعاصرة*، ط١، (القاهرة: المركز العربي للنشر والتوزيع، ٢٠٢٠)، ص١٧.

(٣) يسري محمد العصار، *دور الاعتبارات العملية في القضاء الدستوري*، (القاهرة: دار النهضة العربية، ١٩٩٩)، ص٢٤٥.

(٤) محمد بوكماش وخلود كلاش،"مبدأ الأمن القانوني ومدى تكريسه في القضاء الاداري"، *مجلة البحوث والدراسات*- العدد المجلد ١٤، العدد٢٤، (٢٠١٧): ص١٤٠.

أي حق لا يحقق الطمئنية والاستقرار لصاحبه لا يمكن ان يوصف حقاً ، كما ان التشريعات لم توضع الا لضمان الامن القانوني فلا يعقل ان هنالك تشريع يوضع ليعرقل الاستقرار في المعاملات او الحقوق[١].

وبالرجوع الى مجموع التعريفات السابقة يمكننا طرح السؤال الاتي هل ان الامن القانوني مبدأ تشريعي ام فكرة فلسفية

وللإجابة على هذا السؤال نجد ان المبادئ العامة في التشريع او أصول التشريع تشير الى اتجاه الغايات الأساسية للقواعد القانونية والى الديمومة والاستقرار ومن ذلك مبدأ عدم رجعية القانون[٢]، والذي يعد احد اهم المبادئ التي تختص في إرساء الامن القانوني والاستقرار في المعاملات، ويعد أيضاً نظام التقادم من الأنظمة التي تحقق الامن القانوني وغيرها من الأنظمة التي تهدف الى إرساء مبادئ الامن في ميدان القانون كما يمكننا الاستشهاد بصفة والتجريد والعموم التي تتصف بها القاعدة القانونية لكي تعزز فكرة الامن القانوني[٣]، ولذا قال بعض الفقهاء ان مبدأ الامن القانوني يجب ان يستند على اساسين الأول القواعد القانونية التي يجب ان تتصف بالاستقرار النسبي من حيث الزمان والمكان، وقرارات السلطة العامة والتي يجب ان تكون متناسقة مع نهج القواعد القانونية في تحقيق الثبات والاستقرار أي الجودة الفنية والإدارية في اصدار القرارات او التعليمات التي تضمن تحقيق اهداف القاعدة القانونية[٤]، ووفق الطرح السابق، يمكننا القول بان الامن القانوني مبدأ وليس مجرد فكرة، ومما سبق عرضه من الآراء والتعريفات الفقهية يمكننا تعريف الامن القانوني على انه: (النهج التشريعي والصياغة الثابتة نسبياً للقواعد القانونية والتي ينتج عنها اثراً في نفوس الافراد يبعث الطمأنينة في اكتساب الحقوق وابرام التصرفات والمحافظة عليها.

ثالثا: التعريف القضائي للأمن القانوني: تقترن نظرة القضاء في إرساء مبادئ الامن القانوني في استقرار اجتهاداتها، وثبات احكامها فأول ما يعزز الامن القانوني على سبيل المثال في الميدان القضائي هو حجية القرائن والاحكام القطعية الباته، وكذلك ثبات التوجه القضائي الاجتهادي في اصدار الاحكام وعدم تغيرها ضمن فترات متقاربة، وقد تناول القضاء موضوع استقرار المعاملات كمرادف للأمن القانوني ومنه حكم محكمة التمييز الاتحادية العراقية والذي جاء فيه: " ... وانها اكتسبت حقاً في تلك الاجازة لا يجوز المساس به بعد مضي مدة

---

(1)Jean-Guy huglo, La Cour de cassation et le principe de la sécurité juridique , DÉCEMBRE 2001 ,https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/la-cour-de-cassation-et-le-principe-de-la-securite-juridique.

(٢)جلاب عبد القادر، "مبدأ عدم رجعية القانون كآلية لتحقيق الامن القانوني"، *مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية*، المجلد٤، العدد١، (٢٠١٧): ص٧٣.

(٣)عالية سمير، *المدخل لدراسة القانون والشريعة: دراسة مقارنة*، (بيروت: المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ٢٠٠٩)، ص ٤٩.

(٤) مريم عبد الحسين رشيد، "دور الادارة والقضاء الاداري في حماية مبدأ الامن القانوني – دراسة مقارنة"، (رسالة ماجستير، جامعة الكوفة، ٢٠٢١)، ص٩.

تجاوزت خمس سنوات فاصبح محصناً من الألغاء، وحيث ان عدم موافقة المدعى عليه على منح المدعية الموافقة البيئية بعد مرور هذه المدة يعد اخلالاً بمبدأ استقرار المعاملات"[١]، ونجد ان محكمة التمييز الاتحادية قد اشارت الى مبدأين مهمين للأمن القانوني وهما احترام الحقوق المكتسبة واستقرار المعاملات، وقد اكد على المبدأ الأخير في العديد من قراراته ومنها على سبيل التأكيد: " ان اخفاء احد الورثة بعدم ذكر اسمه في القسام يتحمله الورثة انفسهم وبإمكان المدعية الرجوع عليهم بالتعويض اما القول بغير ذلك يخل بمبدأ استقرار المعاملات لذا لا يجوز ابطال قيد العقار لاستناد تسجيل قسام شرعي صادر عن جهة رسمية"[٢]، وعلى هذه الشاكلة نخلص الى ان تعريف الامن القانوني من زاوية القضاء يرتكز على تحقيق الاحترام للحقوق المكتسبة وثبوت المراكز القانونية في ضوء تطبيق القاعدة القانونية التي نشئ في ظلها ذلك الحق او المركز القانوني وهو ما أشار اليه قانون التسجيل العقاري العراقي فقد أشار في ديباجته وبشكل صريح الى ان من أهدافه هي تحقيق الثقة والاستقرار في المعاملات العقارية.

I.ب. الفرع الثاني

تعريف التصرفات العقارية من الناحية اللغوية وقانونية

من المعلوم ان تعريف التصرف القانوني حسب القانون المدني العراقي هو اتجاه الارادة الى احداث اثر قانوني[٣]، ومنه نجد ان التصرفات التي يجوز للأفراد ابرامها بصورة عامة لا يمكن حصرها ولكن نجد ان هنالك نوع معين من التصرفات نظمها المشرع وأعطى لها خصوصية معينة لأهميتها ولخطورة التصرفات التي ترد عليها ومن هذه التصرفات هي التصرفات التي ترد على العقارات[٤]، والتي ينحصر نطاقها ما بين حق الملكية والحقوق المتفرعة عنه، وقد وضع لها المشرعين قانونها الاجرائي الخاص وهو قانون التسجيل العقاري، لكي تتم التصرفات وفق نسق معين يتسم بالثقة والاستقرار ولبيان ماهية ومفهوم هذه

---

(١) محكمة التمييز الاتحادية، رقم الحكم ٢٠١٦/٦١-، العدد ٢٠١٤/٤٦، https://www.moj.gov.iq/view.1335/، تاريخ الزيارة ٢٠٢٣// الساعة ٣٠-١٢ مساءاً.
مبدء الحكم : (.... وحيث ان الثابت بان المشترين المدعى عليهم قاموا بشراء العقار المذكور بحسن نية وان اخفاء احد الورثة بعدم ذكر اسمه في القسام يتحمله الورثة انفسهم وبإمكان المدعية الرجوع عليهم بالتعويض اما القول بغير ذلك يخل بمبدأ استقرار المعاملات لذا لا يجوز ابطال قيد العقار لاستناد التسجيل قسام شرعي صادر عن جهة رسمية في حينه وتكون الدعوى والحالة هذه خالية من السند القانوني وبالتالي واجبة الرد وحيث ان المحكمة ذهبت خلافا لوجهة النظر القانونية المتقدمة مما تكون قد جانبت الصواب ، عليه قرر نقض الحكم المميز واعادة اضبارة الدعوى الى محكمتها لاتباع ما تقدم على ان يبقى رسم التمييز تابعا للنتيجة وصدر القرار بالاكثرية في ٢٨/ربيع الاول/١٤٣٨هـ الموافق ٢٠١٦/١٢/٢٧ م.

(٣) د. عصمت عبد المجيد بكر، *نظرية العقد في القوانين المدنية العربية*، (بيروت: دار الكتب العلمية، ٢٠١٥)، ص٢٧، ود. حسن علي ذنون، *النظرية العامة للالتزامات*، (بغداد: دار الحرية للطباعة، ١٩٧٩)، ص٢٥.

(٤) د. احمد عرفه احمد يوسف، *الأحكام الفقهية المتعلقة بالرهون المستجدة*، (الاسكندرية: دار التعليم الجامعي، ٢٠٢٠)، ص١١٩.

التصرفات لغرض وضع تعريف مانع جامع للتصرفات العقارية سنعرفها من الناحية اللغوية والقانونية وسنعقد لها النقاط الاتية:-

أولا: تعريف التصرفات العقارية لغة: لتعريف التصرفات العقارية من الناحية اللغوية يجب علينا ان نفرد لكل من مصطلح التصرف والعقار ولأجل ذلك يمكننا تعريف التصرف لغة من: تصرَّفَ يتصرَّف ، تصرُّفًا ، فهو مُتصرّف ، والمفعول مُتصرَّف وهو ما يَصْدُرُ عَنِ المكلف بِإِرَادَتِهِ، وَيُرَتِّبُ الشَّرْعُ عَلَيْهِ أَحْكَامًا مُخْتَلِفَةً . ومن أمثلته : تصرف الإنسان في ماله بيعاً، وهبة، وإعارة، أو تبرعاً، ونحوه[١]. ويقول تعالى : من ذا الذي يقرض الله قرضاً حسناً فيضاعفه له وله اجر كريم[٢]، كما ويقصد بالتصرف السعي في طلب الكسب وتدبير الامر ويقال صرف الرجل لعياله أي تكسب لهم كما ويأتي التصرف في معنى تحويل الشيء وورد مُصْطلَح (تَصَرُّف) في عَدَدٍ مِن كُتُبِ الفِقْهِ وأَبْوابِهِ، وتحديداً في عِلْمِ النَّظَرِيَّاتِ الفِقْهِيَّةِ عند الكَلامِ على نَظَرِيَّتَي الالْتِزامِ والعَقْدِ، والفَرْق الفقهاء تصرف الافراد وبين تصرف الخالق سبحانه والذي يراد به: تَدْبِيرُ اللهِ سُبحانَهُ وتَعالى لِلكونِ مِن الإيجادِ والإحْداثِ والتَّأْثِيرِ والتَّسْخِيرِ وغير ذلك وفْقَ حِكمَتِهِ سُبْحانَهُ. كما يُطلَق ويُراد بِه: الأَسْبابُ العادِيَّةُ التي تَقَعُ مِن عُمُومِ الخَلْقِ وجه الى وجه اخر[٣]. ومن التعريفات السابقة نجد ان معنى التصرف لغة: هو العمل والتدبير في ما يقدر عليه الانسان او يملكه.

اما مصطلح العقار فيفيد لغة: كلُّ مِلْك ثابت له أَصْلٌ، كالأَرض والدَّار وعقار البيت أي متاعه [٤]، ونجد ان مدلول العقار في اللغة يشير الى الأصل الثابت سواء كان عقارا بطبيعته او عقارا بالتخصيص.

اما تعريف العقار من الناحية القانونية فعند الرجوع الى قانون التسجيل العقاري المصري نجد انه لم يقم بوضع تعريف محدد او تقسيم معين للعقارات، اما قانون التسجيل العقاري العراقي فنجد انه قام بإيراد عدة تعريفات للعقارات وذلك من خلال تقسيماته للعقارات اذ انه قام بتصنيفها الى ثلاث أنواع وهي العقارات المملوكة والعقارات الموقوفة والعقارات الاميرية والعقارات المتروكة وأعتمد ضمن تعريفه لها الى نطاق وسلطة الحق عليها من حيث ملك الرقبة او ملك حق الانتفاع فيها[٥]، ونجد ان التعريفات التي أوردها قانون التسجيل العقاري لم تحدد طبيعة العقار من الناحية المادية بدقة، ولكنت بالرجوع الى القانون المدني العراقي فنجد انه قد قام بتقسيم العقار الى نوع اخر من التقسيم واعتمد فيه الى تقسيمها

---

(١) المبسوط للسرخسي، ١٧٧/٢٠، الإنصاف للمرداوي، ٢٨٩/٢.

(٢) سورة الحديد : الآية : ١١.

(٣) المكتب التعاوني للدعوة والارشاد، *موسوعة المصطلحات الاسلامية*، ج٥، (الرياض: مكتبة الملك فهد الوطنية، ١٤٤١)، ص١٥.

(٤) محمد بن ابي بكر عبد القادر الرازي، *مختار الصحاح*، طبعة مدققة ، (لبنان: بيروت، دائرة المعاجم في مكتبة بنان، ١٩٨٦)، ص١٨٧.

(٥) ينظر: نص المادة ٥ ، ٦ ، ٧، ٨ ، من قانون التسجيل العقاري العراقي رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١.

الى العقار بطبيعته والعقار بالتخصيص، واتبع هذا التقسيم قبلاً بإيراد تعريف عام للعقارات اذ عرفها على انها: (كل شيء ثابت بحيث لا يمكن نقله او تحويله دون تلف او ضرر) وأورد عدة امثلة عليه كالبناء والغراس والجسور والغراس...الخ، وهذا ذات اتجاه المشرع المصري[١]، وتفرد القانون المدني المصري بتعريف الأموال العقارية وذلك ضمن تقسيمه للأموال والاشياء اذ عرفها على بقوله: (يعتبر مالا عقاريا كل حق عيني يقع على عقار بما في ذلك حق الملكية وكذلك كل دعوى تتعلق بحق عيني على عقار)[٢]، وعليه نجد ان صفة الثبات والاستقرار هي العامل المشترك ما بين جميع التعريفات التي تناولت العقار والأخير اما يكون الأرض او المشيدات او الغراس التي تحدت بالأرض واكتسبت الصفة العقارية بسببها.

ثانياً: تعريف التصرفات العقارية من الناحية القانونية: ان أنواع التصرفات العقارية التي نظمتها قوانين التسجيل العقاري نوعين احدها التصرفات المادية العقارية والتصرفات القانونية العقارية، فأما التصرفات المادية فيمكن تعريفها عل انها : (اتجاه الإرادة الى القيام بأجراء يعتد به القانون ينصب على عقار ودون ان يكون لهذا الاجراء اثر في نقل الحقوق او انشاء التزامات في ذمة الغير)[٣]، والتصرفات المادية التي نظمتها قوانين التسجيل العقاري بصورة عامة هي الافراز والتوحيد والتصحيح الجنس[٤]، وهذه التصرفات لا تؤدي الى تغير محل الحق او المركز القانوني للعقار[٥]، كما لا تغير صاحب الحق ولكنها تغير بعض الاوصاف المادية له كتجزئة العقار الى عقارات متعددة او دمج عدة عقارات تابعة لذات المالك لتصبح عقاراً واحداً[٦]، والانواع الانفة الذكر من التصرفات تتم من خلال شخص واحد واحد فقط وهو المالك ولكنها تخرج من نطاق تصرفات الإرادة المنفردة وذلك لأنها لا ترتب أي التزام على المتصرف كما انها تخرج عن نطاق الوقائع المادية لأنها لا تباشر الا من خلال القيام بإجراءات معينة[٧] ، وبما ان هذه التصرفات هي اتجاه الإرادة لغرض احداث اثر او اجراء نظمه القانون فنجد ان هذه العملية هي إجراءات نظمتها قوانين التسجيل العقاري

---

(١) ينظر نص المادة ٦٢، من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ويقابله نص المادة ٨٢ ، من القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٦.

(٢) ينظر: نص المادة ٨٣ ، من القانون المدني المصري.

(٣) عبد الله غزاي سلمان و خالد لفته شاكر، *شرح قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١* ، (بغداد: دار التقني للطباعة والنشر، ١٩٩٠)، ص١٧٨.

(٤) ينظر: نص المادة ٢٧٩، من قانون التسجيل العقاري العراقي.

(٥) جان كلزي، *المساحة، السجل العقاري والأملاك العقارية في لبنان، الأنظمة والإجراءات التطبيقية مع النصوص التشريعية العقارية كاملة*، (دار الشرق العربي، ٢٠٠٢)، ص ٣٦٦.

(٦) مصطفى مجيد، *شرح قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١*، ج٣، (بغداد: المكتبة القانونية)، ص٢٦٦-٢٦٧.

(٧) عبد الله غزاي سلمان و خالد لفته شاكر، شرح قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١، مرجع سابق، ص١٧٨.

لغرض تنظيم استعمال الملك التام للمالك ليس اكثر وتقترب هذه التصرفات من فكرة حق القيام بالتصرفات المادية في الملك التام كالقيام بالهدم والبناء على العقار المملوك ومن العرض السابق نجد ان هذه التصرفات تخرج عن نطاق بحثنا.

اما النوع الاخر من التصرفات التي نظمتها قوانين التسجيل العقاري فهي التصرفات العقارية التي تتعلق بتغير المركز القانوني للعقار ذاته، وعند الرجوع الى قوانين التسجيل العقاري نجد ان المشرع المصري قد عرفها على انها: (التصرفات التي من شأنها انشاء حق من الحقوق العينية العقارية الاصلية او التبعية او نقله او تغيره او زواله)[١]، وبالرغم من ان المشرع المصري اطلق مصطلح التصرفات العقارية الاصلية أو التبيعة وكأنه يشير الى نوع ثالث من الحقوق الا انها في الحقيقة هي ذاتها الحقوق العينية الاصلية والتبعية التي نظمها القانون المدني، وتنبه الى ذلك قانون التسجيل العقاري العراقي في تعريفه للتصرفات العقارية إذ انه عرفها على انها: "كل تصرف من شانه انشاء حق من الحقوق العينية الاصلية أو التبعية او نقله او تغييره او زواله وكل تصرف مقرر لحق من الحقوق المذكورة"[٢].

ولعل المشرع العراقي كان اكثر دقة وتحديد في تعريفه للتصرفات العقارية، وذلك لأنها في الأصل منصبة على الحقوق العينية الاصلية والتبعية والتي نظمت قواعدها الموضوعية في القوانين المدنية قبلاً ونظمت إجراءاتها في قوانين التسجيل العقار لاحقاً.

II. المطلب الثاني

مرتكزات الامن القانوني للتصرفات العقارية وصوره ومظاهره

لأجل توفير الامن القانوني في أي قطاع تشريعي لابد اولاً من تحقيق متطلبات معينة في التشريع لغرض صياغة قاعدة قانونية رصينة تحقق غاية المشرع في حماية المخاطبين بها واموالهم وتحقيق الثقة والاستقرار للمتعاملين في ظلها، مع حفظ توقعهم المشروع في تعاملاتهم ولأجل ذلك يجب ان تصاغ القاعدة القانونية المتعلقة بالتصرفات العقارية وبوصفها قواعد إجرائية، يجب ان تصاغ بدقة من حيث المضمون و الوضوح وسلامة المعنى والقدرة على حفظ التوقع المشروع النسبي للمتعاملين في ظلها، وبعد بيان الأخيرة والتي يمكن ان نطلق عليها تسمية المرتكزات سنقف عند اهم صور التصرفات العقارية التي اخضعها المشرع لنطاقه، وذلك من خلال الفروع الاتية:-

II.أ. الفرع الأول

مرتكزات الامن القانوني للتصرفات العقارية ومظاهره

ان التشريعات لكي تحقق الثقة والاستقرار والطمأنينة في نفوس المخاطبين بها لابد ان يقوم التشريع على بعض المرتكزات الضرورية، والتي ينطبق بعضها على شكلية التشريع

(١) ينظر نص المادة ٩، من قانون التسجيل العقاري المصري المعدل بقانون رقم ٩ لسنة ٢٠٢٢.
(٢) ينظر: المادة ٣، قانون التسجيل العقاري العراقي رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١.

والبعض الاخر يتعلق بصياغة لتشريع ومضمونه ويمكننا ان نذكر اهم المرتكزات الامن القانوني وفق الشكل الاتي:-

اولاً: مرتكزات الامن القانوني للتصرفات العقارية:

تتحدد مرتكزات الامن القانوني للتصرفات العقارية برصانة التشريعات التي تنظم التصرفات العقارية وجودتها وبذلك سنبرز اهم المرتكزات التي تحقق الحالة الأخير التي ذكرناها انفاً وتتخلص بالنقاط الاتية:-

١- **دقة المضمون التشريعي:** تعتبر الدقة عنصرا هاماً من عناصر انشاء القاعدة القانونية والمراد بها تحديد التشريع المراد صياغته من الناحية الشكلية والموضوعية، ولكي يتحقق الامن القانوني في قاعدة قانونية معينة يجب ان تستخدم فيها لغة سهلة ومفهومة ومناسبة تعبر عن قصد المشرع بصورة مباشرة ويسيرة[١]، وان من اقرب الوسائل لتحقيق الدقة في الصياغة التشريعية هي اختيار المنهج المناسب للصياغة التشريعية وكل قاعدة تشريعية متشتتة المضمون وغامضة الغاية او بتعبير اخر ركيكة الصياغة لا تحقق الامن القانوني[٢]، وان الدقة في التشريع تعد اهم الركائز التي تحقق احد جوانب الامن القانوني في ميدان التصرفات العقارية إذ ان قوانين التسجيل العقاري مبنية على الإجراءات ومن ثم فان الصياغة الدقيقة المنضبطة ستحقق القيين بالمسلك الاجرائي[٣]، ونجد ان من المسائل التي تحتاج الى ضبط من حيث دقة المضمون هو اجراء البيع المقترن بتصحيح الجنس، فمن المعلوم ان الكشف الوقعي على العقار فان كان العقار قطعة ارض واقام المالك عليه منشآت لاحقه على التملك وثم جرت معاملة بيع فتجري معها معاملة تصحيح جنس، والأخيرة هي في الحقيقة معاملة تغيير للجنس من قطعة ارض الى دار على سبيل المثال، وقد اطلق المشرع المصري على هذه العملية التأشيرات الهامشية[٤]، ولقد كان المشرع الاماراتي ادق التشريعات في صياغة مصطلح خاص بمثالنا الأخير فقد اطلق على تصحيح الجنس- بتحديث بيانات الخاصة بالعقار[٥]، اما المشرع العراقي فقد اطلق عليها مصطلح تصحيح الجنس، وكان المصطلح الادق هو (تغيير الجنس)، وذلك لأنه لا يوجد خطأ سابق على التصحيح وانما حصل تغير لصنف العقار من قطعة الى دار بسبب البناء، وقد فطن المشرع العراقي الى أهمية دقة المصطلحات في قانون التسجيل العقاري العراقي فعلى سبيل المثال: نجد انه عدل مصطلح

---

(١)عيسى المرازيق، *الصياغة التشريعية*، ط١، (عمان: دار زهران للنشر والتوزيع، ٢٠١٦)، ص١٩.

(٢) عيسى خليل خير الله، *روح القانونين*، (بيروت: دار الكتب العلمية ، ٢٠١١)، ص١٨.

(٣) د. محمد جمال مطلق الذنيبات، *المدخل لدراسة القانون دراسة مقارنة*، (الرياض: مكتبة القانون والاقتصاد، ٢٠١٢)، ص١١٢.

(٤) التأشير الهامشي: وهو المصطلح الذي قصد المشرع المصري منه افتتاح اجراءات الشهر او التسجيل العقاري ووفقاً ، لما قدم من الطلبات الخاصة بعقار معين، وفقًا لما ورد في قانون تنظيم الشهر العقاري، رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦،ويقدم إلى مكتب الشهر الذي تم فيه شهر المحرر المراد التأشير التصرف فيه او الاجراء المادي.

(٥) ينظر: المادة ١٤، من قانون رقم (٧) لسنة ٢٠٠٦ بشأن التسجيل العقاري في إمارة دبي

الطابو كتسمية للقانون الخاص بتنظيم التصرفات العقارية الى مصطلح (التسجيل العقاري) وهو الادق[١]، ولذا فنجد ان دقة المضمون التشريعي هي احد مظاهر الامن القانوني ومن اهم ثوابته، ويجب كذلك ان تكون الالفاظ المستخدمة في النص التشريعي ضمن الراي الراجح ان يكون من الالفاظ الاصطلاحية القانونية والتي تكون راجحة ضمن الفلسفة التشريعية العامة أما اذا تم استخدام مفردات عامة فيجب في هذه الحالة ان يقوم المشرع ببيان نيته ضمن النص التشريعي بحيث تعبر عن غاية المشرع من وضع النص[٢] .

٢- **وضوح المعنى وسهولة المصطلح التشريعي:** يقصد بالوضوح هو ان تصاغ القواعد القانونية على درجة من السهولة بحيث يستطيع المخاطب بها فهم المراد من النص القانوني ومنه عدم الغموض او اللبس في وضع التشريع فالصياغة التشريعية مهما كانت محكمة يجب ان تكون سهلة الفهم وخصوصاً في التشريعات العقارية[٣]، وذلك لأهمية العقارات بالنسبة للدولة والافراد وكذلك لخطورة التصرفات التي قد قدم بها الافراد نتيجة وضع تشريع معين[٤] فعلى سبيل المثال: نجد ان صياغة نصوص عامة للتصرفات العقارية دون وضع محددات لها يضعف الامن القانوني العقاري، وقد اقر الفقه بوجود مبدأ وضوح التشريع وسهلة الصياغة والذي يحقق العلم والفهم للنص القانوني كما يحقق ثبات التطبيق بالنسبة للقضاء[٥]، وعكس هذا المفهوم غموض النص وصعبوبه ادراكه ولقد اخذ القضاء الدستوري بوجوب ان يكون التشريع واضح ومحدد وسهل المضمون ولقد جاء في احد مبادئ المحكمة الاتحادية العليا بعدم دستورية نص المادة(٩٧) من قانون البلديات: (تسجل باسم البلدية بدون عوض كافة الشوارع الواقعة داخل حدودها والمتروك استعمالها للنفع العام الموجودة عند نفاذ هذا القانون أو التي تحدث بعد ذلك وفق القوانين المرعية أو التي يدخل ضمن حدودها عند تغييرها وعلى دوائر الطابو تصحيح تسجيل هذه الشوارع باسم البلدية مباشرة إن كانت مسجلة باسم غيرها بلا رسم)[٦]، وذلك لعدم تحديدها لطبيعة صنف او جنس العقارات هل هي مملوكة ملكية خاصة صرفة ام مملوكة للدولة[٧]، وجاء في احد مبادئ محكمة النقض المصرية: (...وأن

---

(١) مصطفى مجيد، *شرح قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١*، ج١، (بغداد: العاتك لصناعة الكتب الناشر، المكتبة القانونية، للتوزيع ، لا سنة)، ص٢٤-٢٥.

(٢) د. عصمت عبد المجيد بكر، *مشكلات التشريع دراسة نظرية وتطبيقة مقارنة*، (بيروت: دار الكتب العلمية للنشر والتوزيع، ٢٠١٤)، ص١٩٣.

(٣) د. عصمت عبد المجيد بكر، مشكلات التشريع ، ذات المرجع، ص١٩٤.

(٤) أ. د مازن ليلو راضي، "اليقين القانوني من خلال الوضوح وسهولة الوصول الى القانون"، *مجلة العلوم القانونية، جامعة بغداد*، العدد١، (٢٠١٩): ص٥.

(٥) د.احمد طلال عبد الحميد البدري، "المحكمة الاتحادية العليا ومبدأ وضوح التشريع"، مقال منشور على وقع المحكمة الاتحادية العليا، ٢٠٢٢، https://www.iraqfsc.iq/news.4830/.

(٦) قانون ادارة البلديات العراقي رقم (١٦٥)، لسنة ١٩٦٤.

(٧)) مشار اليه لدى: احمد حسن كاظم،"مبدأ وضوح القانون – دراسة في النظرية العامة للقانون"، *مجلة مراس - جامعة وارث الانبياء، كربلاء*، العدد ٢، مجلد٢، (٢٠٢٢): ص١٧١.

تكون تلك القوانين جلية واضحة في بيان الحدود الضيقة لنواهيها، ذلك أن التجهيل بها أو انبهامها في بعض جوانبها لا يجعل المخاطبين بها على بينة من حقيقة الأفعال التي يتعين عليهم تجنبها. كذلك فإن غموض مضمون النص مؤداه أن يُحَال بين محكمة الموضوع وبين إعمال قواعد منضبطة...)[١]، وان مبدأ وضوح النص وسهولة عارضه جانب من الفقه ونادى بالأخذ بروح القانون وعدم الاعتماد على حرفية النص وشكليته وذلك لأنه يؤدي الى قصور مجاراة الواقع ومحدودية سلطة القاضي في سلطته التقديرية[٢]، والراجح من القول هو وجوب ان يكون التشريع واضح ومحدد وذلك لغرض إضفاء الامن القانوني على التصرفات العقارية[٣]، وهو مبدأ نادى الفقه به كأساس لوضع الامن القانوني بوجه عام والامن القانوني ضمن التصرفات العقارية على وجه الخصوص[٤].

٣- **قدرة التشريع على حفظ التوقع المشروع النسبي للمخاطبين بالنص:** ان قوانين التسجيل العقاري من أهدافها هو الحفاظ على التوقعات المشروعة للمتعاقدين في تصرفاتهم الواردة على العقارات وذلك من خلال وضع نظام شكلي اجرائي يصون ويثبت ما هدف اليه المتعاقدين[٥]، كما يعد التوقع احد اهم مرتكزات القاعدة القانونية التي تحقق الثقة والامن للمخاطب بها ولذا فان القواعد القانونية التي تنظم التصرفات العقارية يجب ان تكون على درجة من الوضوح والدقة لكي تحقق التوقع الذي يبنى في ذهن المتصرف بالعقار، كما يجب ان يكون هذا التوقع مبني على الاستقرار النسبي على الأقل بحيث يستقر التشريع دون تعديلات متكررة او الغاء خلال فترات زمنية متقاربة[٦]، والثبات التشريعي لا يتحقق من فكرة فكرة الاستقرار فقط بل يجب ان يقترن بالتشريع الذي له قدرة على تحقيق التطبيق الملائم للقانون[٧]، وقد وردت عدة إشارات في التشريع على مضمون حفظ التوقع المشروع ومنها

---

(١) الدعوى رقم ١١٤ لسنة ٢٠٢١ قضائية المحكمة الدستورية العليا المصرية، http://hrlibrary.umn.edu/arabic/Egypt-SCC-SC/Egypt-SCC-114-Y22.html.

(٢)عباس قاسم مهدي الداقوقي، *الاجتهاد القضائي مفهومه وحالاته ونطاقه*، ط١، (القاهرة: المركز القومي للإصدارات القانونية، ٢٠١٥)، ص٧٢.

(٣) عواد حسين ياسين العبيدي، *تأويل النصوص في القانون دراسة موازنة بالفقه الاسلامي معززة بالتطبيقات القضائية*، (القاهرة: المركز العربي للنشر والتوزيع، ٢٠١٩)، ص١٥١.

(٤) السيد محمد مصطفوي، *الاصول العامة لنظام التشريع دراسة مقارنة بين الاسلام والقانون الوضعي*، (بيروت: مركز الحضارة لتنمية الفكر الإسلامي، ٢٠٠٨)، ص١٦٤.

(٥) د. عصمت عبد المجيد بكر، *نظرية العقد في القوانين المدنية العربية*، (بيروت: دار الكتب العلمية للطباعة والنشر، ٢٠١٥)، ص٥٦.

(٦) د. سعد بن علي بن حسن ود. رضوان احمد الحاف، "مبدأ الامن القانوني ومقومات الجودة التشريعية"، *مجلة البحوث القانونية والاقتصادية*، العدد ٧٩مارس، (٢٠٢٢): ص١٦.

(٧) د. ازهار هاشم احمد، *الرقابة على دستورية الانظمة والقرارات الإدارية دراسة مقارنة*، (القاهر: المركز المركز العربي للنشر والتوزيع، ٢٠١٧)، ص٢٩٥.

نظرية الوضع الظاهر والتي نص عليها المشرع المصري العراقي[١]، ولقد اهتم المشرع في محاولة صياغة ثبات نسبي لما يبتغيه المتعاقدين ولذا فقد صاغ نظرية الظروف الطارئة لكي تمنح للقاضي سلطة التدخل في إعادة التوازن في العقود التي تختل بسبب الظروف الاستثنائية العامة مع عدم استحالة تنفيذ الالتزام، وقد هدف المشرع من وراء ذلك إعطاء أهمية للروابط العقدية وفي حفظ التوقع المشروع للطرف المرهق في التصرف الملزم او العقد[٢]، ولكن هل يمكن اعمال نظرية الظروف الطارئة على التصرفات العقارية المسجلة؟ وللإجابة على هذا التساؤل نجد انه لا يمكن ان يتصور اعمال هذه النظرية وخصوصاً في خضم نظام التسجيل العيني وتحديداً للتشريعات التي تأخذ بقاعدة عدم جواز الطعن في التصرفات العقارية المسجلة الا بالتزوير وعكس ذلك نظام التسجيل الشخصي فيمكن من خلاله اعمال هذه النظرية[٣]، ولكن نجد ان اتباع الإجراءات الشكلية في التصرفات العقارية تحقق الحماية للمتعاقدين في تصرفاتهم الواردة على العقارات ويحقق اكتساب التسجيل الشكل النهائي حصانة نسبية وثبات لتوقع المتعاقدين[٤]، فهو يمثل الإقرار الرسمي للتصرف وفيه حماية من جانبين الجانب الأول الأول يكون من خلال جهة التسجيل فهي ضامنه لصحة استيفاء الشكل وثبات العقد وضمان حماية القانون مالم يثبت العكس في التسجيل واما الجانب الثاني فمن خلال إعطاء اطراف العلاقة سند لأثبات ادعائهم بخصوص التصرف المبرم امام المحكمة عند النزاع.

ثانياً: مظاهر الامن القانوني في التصرفات العقارية:-

ان التشريعات المنظمة للتصرفات العقارية عملت الى وضع تشريع خاص يحمل سمات ومظاهر معينة هدف المشرع منها الى إرساء الامن القانوني على التصرفات الأخيرة، وبالرجوع الى قوانين التسجيل العقاري نجد ان المظاهر التي يجب ان يتصف بها التشريعات العقارية هي:-

١- **الحصر والتحديد التصرفات العقارية:** ان الثبات والاستقرار الذي ارسته التشريعات العقارية للتصرفات العقارية وردت على محل محدد قانوناً والذي يتمثل بعقار يكون بصورة قطعة ارض او دار او غيره من أصناف المشيدات على الارض، وبالرجوع الى مصدر هذا المحل الذي تصب عليه التصرفات من ناحية فلسفة التشريع نجد ان محلها في احد جانبيه منصب على الحق العيني بنوعيه الأصلي والتبعي ويعد حق الملكية العقارية احد اقوى مظاهر الحق

---

(١) ينظر نص المادة ١٤٧، من القانون المدني العراقي والمادة ٢٤٤، من القانون المدني المصري والمادة ٢٩٤، من القانون المدني الاماراتي.

(٢) ينظر المادة ٢/١٤٦، من القانون المدني العراقي والمادة ١٤٧، من القانون المدني المصري والمادة ١٢١٨ من القانون المدني الفرنسي والمادة ٢٤٩، من القانون المدني الاماراتي.

(٣) د. خالد مصطفى فهمي، *التنظيم القانوني للالتزام بإعادة التفاوض في العقود المدنية دراسة مقارنة*، (الاسكندرية: دار الفكر الجامعي، ٢٠١٩)، ص١٠١.

(٤) زينب زامل غالب، *حماية الدائن في نطاق العلاقات التعاقدية دراسة مقارنة*، ط١، (القاهرة: المركز العربي للنشر والطباعة، ٢٠٢٢)، ص٤٣.

العيني وقد عمدت التشريعات الى تنظيم الحق بصورة عامة ومظهره معنوي من حيث الأصل ويلحق بطبيعة الشي الذي ينصب عليه فيوصف بانه حق عيني او شخصي[١]، وان تحديد الملكية العقارية ضمن نطاق الحق العيني الوارد على سبيل الحصر هدف منه المشرع من هذا التحديد هو إرساء الامن القانوني على التصرفات العقارية المبرمة وطبيعة الحق العيني وكونه سلطة على شيء وعلى رأي احد الفقهاء يجعل منه واجب عام يقع على الكافة بوجوب احترامه والامتناع عن التعرض له[٢]،وقد عمد المشرع الى إرساء الامن القانوني للتصرفات العقارية من خلال تنظيم هذا الحصر ما بين القواعد العامة في القانون المدني وقوانين التسجيل العقاري وذلك على أساس التفرقة ما بين القواعد الموضوعية التي تخضع لها هذه التصرفات والحاقها بالقواعد العامة في القانون المدني[٣]، وما بين القواعد الإجرائية والتي تنظم من خلال قوانين التسجيل العقاري وبالرغم من هذه التفرقة نجد ان القواعد الإجرائية في قانون التسجيل العقاري يعتريها بعض القصور، فعلى سبيل المثال لم ينظم قانون التسجيل العقاري اثر او إجراءات التعهد بنقل ملكية عقار وعقد البيع العرفي وجعل المشرع العراقي اثر عدم اتباع الشكلية في قانون التسجيل هو البطلان لعقد المبرم خارجياً واقتصر اثره على التعويض الذ نصت عليه القواعد العامة، واستثنى من هذه الحالة عقود البيع في المجمعات الاستثمارية والتي تعتبر عقود صحيحة بالرغم من انها تنصب على عقارات، أما المشرع المصري فبالرغم من اعتماده على نظام التسجيل العيني بتعديلاته لقانون التسجيل العقاري الا انه مازال يعترف بعقد البيع العرفي ويرتب اثار عقد البيع من لحظة ابرام العقد وهذا ما سار عليه قضاء محكمة النقض في قراراتها الحديثة [٤]، كما ان محكمة النقض المصرية تعترف

(١) د. علي كحلون قاض، *التعليق على مجلة الحقوق العينية وقانون التحيين*، ط٣، (تونس: مجمع الاطرش للكتاب المختص، ٢٠١٥)، ص٦١-٦٠.

(٢) مهند وليد الحداد وخالد وليد الحداد، *مدخل لدراسة علم القانون*، (عمان: الوراق للنشر والتوزيع، ٢٠٠٨)، ص٣٧٤.

(٣) د. علي كحلون ، *النظرية العامة للالتزامات* ، ط١، (تونس: مجمع الاطرش للكتاب المختص، ٢٠١٥)، ص ٣٩-٤٠.

(٤) قرار النقض الدائرة المدنية والتجارية /٢٠٢١/ رقم ٦٦١٩، المقرر – في قضاء محكمة النقض – أنه من آثار عقد البيع وفقا لنص الفقرة الثانية من المادة ٤٥٨، من القانون المدنى أن تنتقل منفعة المبيع إلى المشترى من تاريخ إبرام العقد فيكون له حق ملكية الثمرات في المنقول، والعقار على السواء ما دام المبيع شيئاً معينا بالذات من وقت تمام العقد، وذلك ما لم يوجد اتفاق أو عرف أو نص مخالف، ويستوى في بيع العقار أن يكون مسجلاً أو غير مسجل فهما سواء من حيث استحقاق المشترى للثمرات، كما ينقل إليه الدعاوى المرتبطة بها بما في ذلك طلب تسليم العين المبيعة وطرد الغاصب منها واقتضاء ريعها منه ولو لم يسبق له استلام المبيع..
https://www.youm7.com/story/2022/2/9/%D9%85%D8%AD%D9%83%D9%85%D8%A9-%D8%A7%D9%84%D9%86%D9%82%D8%B6-%D9%81%D9%8A-%D8%AD%D9%83%D9%85-%D8%AD%D8%AF%D9%8A%D8%AB-%D8%B9%D9%86-%D8%A3%D8%AB%D8%B1-%D8%B9%D9%82%D8%AF-%D8%A7%D9%84%D8%A8%D9%8A%D8%B9-%D8%A7%D9%84%D8%B9%D8%B1%D9%81%D9%89/5273310.

بصحة التصرف الذي يجري على العقار قبل التسجيل ولكن لا حجية للتصرف على الغير الا بالتسجيل وجاء في احد مبادئها: (...انه من المقرر في قضاء المحكمة أنه ليس ثمة ما يمنع من صدور تصرفينِ قانونيينِ على عقار واحد، على أن تكونَ المفاضلةُ بين المتنازعين على ملكيته مؤسسةً على أسبقية التسجيل)[١].

٢- **الشكلية والتأطير للتصرفات العقارية:** تعد الشكلية احد اهم مظاهر الامن القانوني ضمن نطاق التصرفات العقارية وقد عمد التشريعات المختلفة الى اتباع نظام معين لغرض إرساء الاستقرار وتعزيز الحماية للتصرفات العقارية وذلك من خلال تأطيرها وتحديدها في قالب خاص يتمثل برسم شكلية معينة لغرض الاعتراف بمشروعية التصرفات العقارية من الناحية القانونية واشهاراها لغرض سريانها على الغير[٢]، ونظمت هذه الشكلية من جهتين وتمثلت الجهة الأولى في القواعد العامة في القوانين المدنية وفي الجهة الأخرى هي قوانين التسجيل العقاري وقد عمدت هذه التشريعات الى التأكيد على اتباع الشكليات المحددة في قوانين التسجيل العقاري عند ابرام التصرفات العقارية والا عدت هذه التصرفات باطلة وهذا ما تبعة المشرع المصري والعراقي[٣]، اما المشرع الفرنسي فقد اخذ بالرضائية في عقود بيع العقار واقتصر على تصديقه من قبل كاتب العدل او مكاتب التوثيق ويعد هذا مظهر بسيط جداً للشكلية[٤]، وتعد الشكلية ضمن قوانين التسجيل العقاري وسيلة لنقل الحق العيني العقاري من المتصرف الى المتصرف اليه وبما ان الشكلية هي الأساس ضمن التصرفات الأخيرة ولذلك فان الشكلية المنضمة للتصرفات العقارية عند اتباعها تعد منشئة للحق في الملكية العقارية بالنسبة للمتصرف اليه[٥]، وبالرغم من اعتماد نظام الشكلية عند ابرام التصرفات العقارية والتأكيد عليه ضمن القوانين المدنية وقوانين التسجيل العقاري الا ان وجود تشريع عام وتشريع خاص حاول من خلاله المشرع الى تأطير التصرفات العقارية لغرض إرساء الامن القانوني على التصرفات أعلاه، اوجد تباين في الفصل ما بين القواعد الموضوعية التي تنظم التصرفات العقارية وما بين القواعد الإجرائية فعلى سبيل المثال نجد ان قانون التسجيل العقاري والعراقي جمعت جزء من القواعد الموضوعية مع القواعد الإجرائية كما تركت بعض القواعد الموضوعية في القواعد العامة ومنها تنظيمهم للرهن التاميني، والتي لها اثر على نفاذ التصرفات العقارية تركت دون تضمينها ضمن قوانين التسجيل العقاري كالوعد

(١) بالطعن رقم ٧٣٥٩ لسنة ٨٦ قضائية، الصادر بجلسة ٢٠٢٢/٧/٤.

(٢) د. عصمت عبد المجيد بكر، *نظرية العقد في القوانين المدنية العربية*، (بيروت: دار الكتاب العلمية، ٢٠١٥)، ص١٨٠.

(٣) ينظر المادة ١/٩١ ، والمادة ٩٠ ، والمادة ٨٠٥ ، والمادة ١١٢٦، من القانون المدني العراقي والمادة ٢/٣ من قانون التسجيل العقاري العراقي رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١.

(4) Muriel Mestre Mahler ،Emmanuel Béal dit Rainaldy ،Nadège Licoine Huclie, Droit de l'immobilier 2021, dunod,2021 P34.

(٥) د.،جمال بوشنافة، *شهر التصرفات العقارية*، (دار الخلدونية، ٢٠٠٦)، ص٢٥.

بالتعاقد والذي لم ينظم من قوانين التسجيل العقاري، ان عدم التناسق والفصل ما بين التشريعات التي تنظم التصرفات العقارية يخل بمبدأ الامن القانوني وتحقق الشكلية في الوقت الحاضر متطلب في جعل العقار كضمان مالي بالنسبة للرهون التي ترد على العقار سواء لغرض الاقتراض او لغرض الكفالة العينية.

٣- **الثبات والاستقرار للتشريعات المنظمة للتصرفات العقارية:** ان من اهم مظاهر الامن القانوني على التصرفات العقارية هو الثبات والاستقرار في الوضع التشريعي المنظم للتصرفات العقارية كما قد يشير مطلح الثبات والاستقرار هو ثبات التفسير ووضوح المقصود من النص التشريعي[١]، الا ان هذا الثبات والاستقرار لا يشترط به التأبيد او عدم التعديل او الإلغاء بل يجب ان يكون على وصف احد الفقهاء ثبات نسبي [٢]، أي ان التشريع يحفظ توقع وثقة المتعاقدين لمدة معقولة.

كما ان الثبات والاستقرار كاثر للأمن القانوني على التصرفات العقارية يجب ان يكون التشريع موحد وغير مشتت ومتفرق ضمن تشريعات متعددة وهذه الصورة ضمن التشريع الفرنسي للتصرفات العقارية متباينة وذلك لأنه يعتمد على نظام التسجيل الشخصي والذي بطبيعته يحيل اغلب مسائلة الى القضاء واجتهاداته ومن الجدير بالذكر ان الثبات القطعي[٣]؛ قد يشكل عائقاً اما تحقيق الامن القانوني للتصرفات العقارية فعلى سبيل المثال: ان تحديد مساحات الافراز[٤]، أصبحت اليوم لا تتناسب مع واقع الحال فقد تعرضت العقارات للتفتيت بل قد أصبحت مساحات البناء امام ازمة السكن تصل الى ٥٠م للسكن الواحد، ومع ازدياد المالكين المشاعين اصبح العقار وضمن تحديد مساحات الافراز يعطل الكثير من التصرفات التي تجري على العقار الواحد ضمن مساحته منها تعذر رهن العقار او تعذر اجراء تصحيح الجنس اذ تتطلب هذه التصرفات موافقة جميع الملاك ولذا نقترح على المشرع العراقي وكحل لهذه الإشكالية هو إعادة النظر في تحديد مساحات الافراز ووفق واقع الحال او بتحديد اخر وجعلها تبدأ من ١٠٠م.

---

(١) د. عصمت عبد المجيد بكر، *مشكلات التشريع دراسة نظرية وتطبيقية مقارنة*، (بيروت: دار الكتب العلمية، ٢٠١٤)، ص٥٦.

(٢) د. خالد مجيد عبد الحميد ود. عبد الخالق عبد الحسين، "المواءمة بين مبدأ اليقين القانوني والعدالة التشريعية"، *مجلة اهل البيت*، عدد٢٦، (٢٠٢٠): ص٥٧٥.

(٣) عواد حسين ياسين العبيدي، *دراسات في القانون الخاص - القانون المدني*، ط١، (القاهرة: المركز العربي للنشر والتوزيع، ٢٠٢٤)، ص٨١.

(٤) قرار مجلس قيادة الثورة المنحل والخاص بتثبيت حدود مساحة الاراضي المعدة للسكن رقم ٨٥٠ في ١٩٧٩-٠٧-٢٣، والذي جاء فيه (...ثانيا - تفرز الاراضي لغرض بناء المساكن المنفردة ضمن المناطق السكنية المحددة في التصميم الاساسي للمدينة الى قطع سكنية بمساحة لا تقل عن ٢٠٠ م٢ في مركز المحافظة ولا تقل عن ٢٥٠ م٢ في مركز القضاء ولا تقل عن ٣٠٠ م٢ في مركز الناحية).

II.ب. الفرع الثاني

صور التصرفات العقارية

ان المشرع نظم اهم صور التصرفات العقارية من القواعد العمة في القانون المدني تارة أخرى ومن خلال قوانين التسجيل العقاري، وكان هدفة من هذا التنظيم حصر اهم صور التصرفات التي تجري على العقارات، وذلك لغرض فرض الامن القانوني على هذه التصرفات وذلك لأهميتها وخطورة التصرفات التي تجري عليها، ولغرض الوقوف عند مدى فرض نطاق القانون في شمول هذه التصرفات سنفرد التقسيم الاتي:-

اولاً: التصرفات العقارية الوارد بالإرادة المنفردة:

ان المقصود بالتصرفات العقارية التي تبرم بالإرادة المنفردة هي التصرفات التي تجري بإرادة واحدة والتي اوجبت التشريعات العقارية على خضوعها لإجراءاتها[١]، ومن هذه التصرفات هي الوصية والهبة دون عوض في القانون الفرنسي[٢] والوقف [٣]، كما نظمت قوانين التسجيل العقاري تصرفات أخرى من نوع خاص والتي ورثتها عن حقبة التشريعات العثمانية كالإفراغ بدون بدل.

ثانياً: التصرف العقارية الواردة بإرادات متعددة:

اما النوع الاخر من التصرفات العقارية فهي التصرفات التي تبرم بإرادتين كالبيع والرهن التاميني والحيازي والتصرف بالأراضي الاميرية والمساطحة وحق الانتفاع، وغيرها من التصرفات الأخرى[٤]، وهذه التصرفات تستوجب صدور التصرف من ارادتين وترتب عليه إقرار المتصرف والمتصرف اليه امام الموظف المختص في دائرة التسجيل العقاري، ومن الجدير بالذكر ان هنالك بعض أنواع التصرفات نظمتها القواعد العامة دون ان تتولى قوانين التسجيل العقاري تنظيمها ومنها:-

١- **التصرفات العقارية الخاصة:** مثل الرهن التاميني للمصارف أذ انه لا يمكن ان يوصف بانه رهن تاميني كالذي ورد تعريفه في القانون المدني[٥]، ولعل والسبب في ذلك هو ان

---

(١) ينظر: المادة ٣/٢ ، من قانون التسجيل العقاري العراقي رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١.

(٢) مشار اليه لدى: سامي بديع منصور، *الواقعية في القانون*، ط١، (بيروت: شركة المؤسسة الحديثة للكتاب، ٢٠٢٢)، ص٣١٢.

(٣)علي الخفيف، *التصرف الانفرادي والإرادة المنفردة بحث مقارن* ، (القاهرة: دار الفكر العربي، ٢٠٠٩)، ص١٦٧.

(٤) حامد مصطفى، *الملكية العقارية في العراق*، ج١، (جامعة الدول العربية معهد الدراسات العربية العالية، ١٩٦٤)، ص٣٨.

(٥) المادة ١٢٨٦، من القانون المدني العراقي والتي جاء فيها:
١ – لا ينعقد الرهن التاميني الا بتسجيله في دائرة التسجيل العقاري، وعلى كل من المتعاقدين ان يعين محل اقامة مختار في البلد الذي تم فيه التسجيل، ويعطي لكل منهما نسخة من سند عقد الرهن موقع عليها منهما، بعد اخذ تقريرهما في مواجهة الشهود.
٢ – ونفقات العقد على الراهن، الا اذا اتفق على غير ذلك، والمادة ١٠٣٠ من القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨.

المصارف تقوم بأرسال استمارة بيد الراهن الى دائرة التسجيل العقاري تطلب فيها تزويدها بتايد الرهن فقط، دون التواجد في مجلس العقد ودون تأييدها على الإقرار، والذي يلتزم به الراهن حيث يقوم بتثبيت بصمته في سجل الرهن ولمصلحة المصرف[١]، كما ان قانون التسجيل العقاري عند كلامه عن مجلس العقد للرهن التاميني نجد انه نص على ان : (يسجل الرهن التاميني بالاستناد الى اقرار الدائن المرتهن والمدين الراهن او من ينوب عنهما امام الموظف المختص في دائرة التسجيل العقاري)[٢]، ومنه نجد ان المشرع اعتبر ان الرهن التاميني عقد يتم بإرادتين ويتم بحضور الطرفين ويجرى بإقرار امام موظفي دائرة التسجيل العقاري[٣]، ونجد ان الرهون المصرفية او الرهون التي تنشأ بموجب كتب رسمية ودون إقرار للطرفين هي نوع جديد من عقود الضمان وان التصرفات التي تتم بالمراسلة ودون مجلس عقد يجتمع به حسب القواعد العامة الراهن والمرتهن، هو عقد ضمان مصرفي يحتاج الى نصوص تنظم انعقاده وابرامه ونجد ان الضرورة تدعو الى سن نصوص تتلائم مع هذا التصرفات.

٢- **التصرفات العقارية الواردة على المجمعات الاستثمارية:** ان التصرفات التي تنظم المجمعات الاستثمارية لها خصوصية من حيث زيادة الدولة لتدخلها في تنظيم احكام موضوعاتها وذلك لتعدد الأطراف في هذه العقود ولتعلق موضوعها بتحقيق المصلحة العامة ابتداء[٤]، وقد نظم المشرع الفرنسي موضوعها ضمن احكام قانون المباني قيد الانشاء ووضع شروطها وضوابطها وخصها بعقدين الأول العقد الابتدائي والثاني العقد النهائي ورسم حدود

---

(١) محمد عزمي البكري، *موسوعة الفقه والقضاء في شرح قانون التجارة الجديد* ، المجلد الثاني، (القاهرة: دار محمود للنشر والتوزيع، ٢٠١٨)، ص١٠١٩. ومن الجدير بالذكر ان القانون المدني المصري في المادة ١٠٤٠ نص على جواز ان يكون الرهن ضماناً لدين مستقبل أو معلق على شرط او احتمالي، وهذا ما اخذ به القانون المدني العراقي في المادة ١٢٩٣.

(٢) المادة ٣٠٦ ، من قانون التسجيل العقاري العراقي، اما المشر المصري فقد قيل في تسجيل الشهر الرسمي: انه ينعقد بمجرد انعقاد عقد الرهن وقبل التسجيل ولكن اذا كان حق الرهن ينشأ فيما بين المتعاقدين بمجرد انعقاد الرهن ، فانه لا يسري في مواجهة الغير الا عندما يتم شهره تسجيله او (قيده) ،والحقيقة ان هذا الحق العيني ، ومايخوله من ميزتي التتبع ، والتقدم ، لا تظهر اهميته العملية الا اذا كان سارياً في حق الغير ،الامر الذي يقتضي تسجيله ، ولذلك كثيراً ما يضرب المثل في الرهن التأميني بوصفه التصرف الذي لاقيمة له ما لم يسجل، وهذه الاهمية العملية لشهر الرهن التأميني ، وعدم وجود قيمة عملية ملموسة للرهن غير المشهر دفعت بعضهم الى حد القول بان المصدر الحقيقي للرهن التأميني (الرسمي) هي واقعة التسجيل او (القيد)،اما العقد فلا يمكن ان يتولد عنه التأمين العيني بما يستجوبه من حق التقدم ، وحق التتبع ، وذلك ان العقد يقتصر اثره في الاصل على المتعاقدين دون الغير.

(٣) احمد راضي نعيم الشمري، *الأفضلية عند التزاحم في نطاق عقد الرهن دراسة قانونية مقارنة بالفقه الإسلامي*، ط١، (القاهرة: المركز العربي للنشر والتوزيع، ٢٠١٩)، ص٨٩.

(٤)د. احمد كاظم الساعدي، *حماية الاستثمار الاجنبي في القانون الدولي العام*، ط١، (القاهرة: المركز العربي للنشر والتوزيع، ٢٠٢٠)، ص٤٠.

التصرفات التي يمكن ان ترد عليها[١]، اما المشرع المصري فقد نظم موضوعات المجمعات الاستثمارية ضمن قانون الاستثمار المصري ولم تشر اليه احكام قانون الشهر العقاري[٢]، وبغية تدارك هذا القصور ولغرض إرساء الامن القانوني على التصرفات الواردة على المجمعات الاستثمارية العقارية؛ فقد عمد المشرع المصري الى اعتبار المشتري مستهلك لغرض تطبيق احكام عقود التصرفات التي ترد على العقارات التي تدخل ضمن مفهوم المجمعات الاستثمارية[٣]، اما المشرع الاماراتي فقد نظم احكام المجمعات الاستثمارية العقارية ضمن قانون خاص وهو قانون حسابات ضمان التطوير العقاري في إمارة دبي والذي يعد من القوانين العقارية التي تختص بتنظيم التصرفات التي ترد على عقارات المجمعات الاستثمارية[٤]، اما المشرع العراقي فلم ينظم قانون التسجيل العقاري العراقي عقود التصرف في المجمعات الاستثمارية، ولا طريقة تسجيلها بالرغم من قيام قانون الاستثمار في تنظيم بعض جوانب العقد في ما بين الدولة والمستثمر[٥]، وهذا الفراغ جاء لحداثة الاخذ بفكرة تشجيع الاستثمار والتجارة الدولية وجذب رؤوس الأموال لغرض تغطية قيمة هذه المشروعات وحل ازمة السكن وغيرها من الأسباب الأخرى[٦]، وقد افرز هذا القصور التشريعي تباين في قضاء محكمة التمييز الاتحادية والتي اعترفت بمشروعية العقود العرفية التي تبرم بشان العقارات والتي تناقض في هذا الاعتراف قواعد التسجيل الواردة في قانون التسجيل العقاري وفي نفس الوقت[٧]، وفي بعض الاحكام تشير الى وجوب اتباع الشكلية التي تضمنها قانون التسجيل العقاري[٨]، ونجد ان هذه الاستثنائية ظهرت جلية في احد قرارات محكمة النقض الإماراتية والتي جاء في احد مبادئها: (فان مؤدي تلك النصوص مجتمعه بان من يجوز لمن منحت له ارض أيا ما كانت سكنية او تجارية او صناعية ان يرهنها لصالحُ أي من البنوك أو

---

(1) ReplierTitre VI : Ventes d'immeubles à construire ou à rénover. (Articles :L261-1 à L263-3).

(٢) قانون الاستثمار المصري رقم ٧٢ لسنة ٢٠١٧ المعدل بالقانون ١٤١ لسنة ٢٠١٩.

(٣) ينظر: المادة ١٥، من قانون حماية المستهلك رقم ١٨١ لسنة ٢٠١٨.

(٤) القانون رقم ٨ لسنة ٢٠٠٧ بشأن حسابات ضمان التطوير العقاري في إمارة دبي.

(٥) ينظر: المادة من قانون الاستثمار العراقي رقم لسنة ٢٠٠٦ العدل.

(٦) د. اكرم فاضل سعيد قيصر، *النظام القانوني لمؤسسات وانشطة منظمة التجارة العالمية*،ط١، ج٢، (القاهرة: المركز العربي للنشر والتوزيع، ٢٠١٧)، ص١٧٥.

(٧) قرار محكمة التمييز الاتحادية العراقية بالعدد ٢٤٨١/الهيئة المدنية/٢٠٢٣: أن العقد المبرم بين طرفي الدعوى هو عقد استثمار ذو طبيعة خاصة، و ان إجابة طلب المدعية وفسخ العقد تعطيل الاستثمار الجاري في البلد. ولا يجوز قبول دعوى طلب الفسخ لأنها ستؤدي الى عزوف المستثمرين وتعطيل التنمية في البلد، القرار منشور في موقع مجلس القضاء الأعلى على الرابط الاتي https://iraqcas.e-sjc-services.iq/، تاريخ الزيارة ٢٠٢٤/١/١٠ الساعة ١٢-٠٠ مساءاً.

(٨) شهدان عادل عبد اللطيف، *الاستثمار الاجنبي المباشر ما بين الضمان الدولي ووسائل الحماية القانونية للاستثمارات الأجنبية الخاصة وأثره على النمو الاقتصادي في الدول النامية*، (الاسكندرية: دار الفكر الجامعي، ٢٠٢٠)، ص١٩٧.

المصارف أو المؤسسات التمويلية المرخص لها بالعمل في الامارة فاذا تخلف الراهن أو خلفه عن الوفاء بالدين جاز للمرتهن ان يطلب من قاضى التنفيذ ان يحجز علي العقار المرهون تمهيدا لبيعه بالمزاد العلني)[١]، ونجد ان القضاء الاماراتي وبالرغم من انه اتبع تشريعات تتقارب مع التشريع المصري والعراقي الا انه أجاز رهن أراضي المجمعات الاستثمارية بالرغم من انها غير مفرزة والافراز يعد احد اركان التسجيل لعقارات الافراد في دور السكن العادية[٢]، اما في التشريع العراقي والمصري فان رهن الوحدات العقارية يكون باطلاً اذا لم يسجل في دائرة التسجيل العقاري

ان خلو المجمعات الاستثمارية من تشريع ينظم التصرفات فيها وينظم إجراءات افرازها وتسجيلها يعد من الموضوعات التي تخل بالأمن القانوني العقاري، إذ ان حماية التوقع وحماية الملكية العقارية في خضمها اصبح مجالات لعدم الموثوقية وميدان للاحتكام وفقدان التوقع المشروع للمتعاقدين، وخصوصاً بعد ان اعترف الواقع العملي وقانون الاستثمار العراقي بمشروعية العقود العرفية التي تجري في خضمها إذ تجري البيوع في الغالب دون تسجيل في قانون التسجيل العقاري، وعند اثارة النزاع امام المحاكم تقوم المحكمة بالاحتكام الى الشكلية الواردة في قانون التسجيل العقاري مما يؤدي الى ضياع التوقع وتطبيق القرارات الملحقة لقانون التسجيل العقاري كقرار ١١٩٨ والخاص بإقامة دعوى تمليك او التعويض وفق قاعدة فرق البدلين على سبيل المثال، ولذا ننوه الى وجوب صياغة تشريع يحفظ للمنظومة العقارية فلسفتها وامنها.

III. المطلب الثالث

الأساس الفلسفي والقانوني للأمن القانوني في التصرفات العقارية

ان القواعد الموضوعية والاجرائية في تشريعات التسجيل العقاري قد بنيت على أسس واهداف نظمها المشرع ووفق فلسفة تختلف من تشريع الى اخر، ولمعرفة توجهات التشريعات في تبني وسيلة الحماية للتصرفات العقارية وتبعاً للعقارات بوصفها محل التصرف سنحاول من خلال هذا المطلب الوقوف وبصورة موجزة على اهم النظريان التي بنيت عليها قوانين التسجيل العقاري في إرساء الثقة والاستقرار ومدى تحقيقها لذلك ، ولأجل المعروض أعلاه سنفرد الفروع الاتية:-

(١) الطعن ٣٧٦ لسنة ٢٠٢٣ تمييز دبي تجاري جلسة ٩ / ٥ / ٢٠٢٣.
(٢) ينظر: المادة ٧٢، من قانون التسجيل العقاري العراقي.

III.أ. الفرع الاول
الأساس الفلسفي للأمن القانوني في التصرفات العقارية

ان تبيني التشريعات حماية الملكية العقارية والتصرفات الواردة عليها يرجع الى اعتبارات رسمها المشرع يرجع بعضها الى أهمية العقارات بالنسبة للأفراد والدولة، ويرجع بعضها الى اعتبارات اقتصادية او اجتماعية وغيرها من الغيات التي يسعى المشرع الى تحقيقها ولمعرفة الغايات والأسس التي قام المشرع في تبنيها ضمن التشريعات العقارية لغرض إرساء الامن القانوني في التصرفات العقارية والتي يحتاج لبحثها افراد التقسيم الاتي:-

أولاً: الأساس الفلسفي للأمن القانوني العقاري:-

ان المقصود بالأساس الفلسفي للأمن القانوني العقاري هو الأساس الذي صاغ المشرع من خلاله القواعد القانونية ومدى الزامه بالتقيد به واحترامه فهل الامن القانوني للتصرفات العقارية هو معيار ام هو مبدأ دستوري وللإجابة على هذا التساؤل سنفرد التقسيم الاتي:-

١- **الامن القانوني للتصرفات العقارية معيار قانوني**: ثار خلاف فقهي حول مدى اعتبار الامن القانوني معيار لصياغة التشريعات وخصوصاً في بدايات ظهور هذا المفهوم على مستوى التشريعات ففي فرنسا نص الإعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي لسنة ١٧٨٩، والذي نظم اعقاب الثورة الفرنسي على ان: (الملكية حق مقدس وغير قابل للانتهاك، ولا يجوز حرمان أحد منه إلا عندما تقتضي الضرورة العامة، المقررة قانونًا، ذلك بوضوح، وبشرط تعويض عادل)[١]، ونصت المادة ١٦- من ذات الإعلان الى وجوب ضمان حماية الحقوق للمجتمع والافراد، بالطبع ان حماية الثقة والتوقع هي احد الجوانب التي يسعى اليها الافراد والمجتمعات، ونجد ان المشرع الفرنسي ذهب ومنذ وقت بعيد الى محاولة تنظيم حق الملكية العقارية والتصرفات الواردة عليها من خلال نصوص واضحة تضمن حقوق الأطراف المتعاقدة او أصحاب الحقوق العينية، ولذا فقد مرت فكرة الامن القانوني في مراحل عديدة من الاخذ جذب وأثارت مفاهيمه خلاف في نطاق الفقه الفرنسي[٢]، ومن ثم مرت بمراحل عديدة من تفسير وجودها ودورها في التشريع، وذلك لعدم وجود نص **تشريعي** يشير الى الاخذ بالان القانوني كمعيار للتشريع، ولذا فقد لعب الاجتهاد القضائي دورا في وضع

(1)Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 : (Art 17) - La propriété étant un droit inviolable et sacré, nul ne peut en être privé, si ce n'est lorsque la nécessité publique, légalement constatée, l'exige évidemment, et sous la condition d'une juste et préalable indemnité. https://www.education.gouv.fr/declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen-du-26-aout-1789-10544.

(٢) د. مازن ليلو راضي، *حماية الامن القانوني في النظم القانونية المعاصر*، ط١، (القاهرة: المركز العربي للنشر والتوزيع، ٢٠٢٠)، ص٣٥.

اساسيات هذا المفهوم وانطلاقا من فكرة حماية التوقع والذي يعد احد جواب الأمن القانوني بوجه عام، ولذا فقد استحدث الفقه الفرنسي مصطلح جديد وهو (السلامة التشريعية او السلامة القانونية للنص المشرع)[١] ، واتجه جانب من الفقه الى المناداة الى ضرورة تضمين هذا المبدأ كحق من حقوق الانسان بشكل صريح وضمن النصوص التشريعية وذلك لكي يمكن من خلاله مراجعة أي تشريع لا يحقق متطلبات الامن القانوني، وجابه هذه الدعوة او المقترح رفض من جانب اخر من الفقه وعلى أساس ان تضمين التشريع هكذا نص سيزيد السلطة التقديرية للقاضي ويؤدي الى اضعاف التشريع وثباته واستقراره في مقابلة الاجتهاد والتفسير[٢]، وهنالك بعض الإشارات من قبل محكمة النقض الفرنسية الى اعمام هذا المبدأ على النصوص القانونية ومنه ما جاء في قرار محكمة النقض الفرنسية الغرفة المدنية (ولكن بما أن متطلبات اليقين القانوني وحماية التوقعات المشروعة التي يتم التذرع بها للطعن في تطبيق القانون كقيد للحق في التصرف ناتج عن تطور في السوابق القضائية، لا يمكن أن يكرس الحق المكتسب في السوابق القضائية الثابتة، التي يقع تطورها داخل ذهن القاضي في تطبيق القانون؛ ويترتب على ذلك أن الدفع لا أساس له من الصحة)[٣]، وبالرجوع الى التشريعات ومنها الفرنسي والمصري والعراقي نجد ان المشرع لم ينص على تبني هذا المبدأ من خلال نصوص واضحة او صريحة وبالرغم من وجود إشارات الى مضمونه كما ورد في ديباجة قانون التسجيل العقاري العراقي والذي ورد فيه: ،،ان الهدف الأساسي للتسجيل العقاري هو ضمان الحماية القانونية للتصرفات العقارية...وفق أسس متينة تؤمن لها الاستقرار والطمأنينة والحفاظ عليها"[٤]، اما الاعمال التحضيرية لتعديل قانون التسجيل العقاري المصري لسنة ٢٠٢٢ فلم فقد أشار الى ان هذا التعديل هدفة صياغة تشريع يحقق السرعة والثبات وحماية الملكية

(1)Dominique J. M. Soûlas de Russel , Nature et racines du principe de sécurité juridique, Philippe Raimbault Revue internationale de droit compare, 2003, P93.

(2)Jean-Louis Spergel, Sécurité juridique ،Revue du notariat , Un vol. 110, septembre 2008, p281.

(3) Cour de Cassation, Chambre civile 2, du 8 juillet 2004, 03-14.717, Publié au bulletin :(du traité instituant la Communauté européenne, et l'article 21 de la résolution du Parlement européen du 12 avril 1989 portant adoption de la Déclaration des droits et libertés fondamentaux؛

Mais attendu que les exigences de sécurité juridique et la protection de la confiance légitime invoquées pour contester l'application d'une solution restrictive du droit d'agir résultant d'une évolution jurisprudentielle, ne sauraient consacrer un droit acquis à une jurisprudence constante, dont l'évolution relève de l'office du juge dans l'application du droit), https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007047531?tab_selection=all&searchField=ALL&query=03-14717&page=1&init=true.

(٤) نبيل عبد الرحمن حياوي، *قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١*، (بغداد: المكتبة القانونية)، ص١٦١.

العقارية [١]، وعموماً ان غياب النص القانوني يشير الى تبني الامن القانوني كمعيار للتشريع بل اكثر من ذلك إن هنالك تعدد للمعايير التشريعية في تدخل في صياغة التشريع وهذا قد يؤدي ذلك وفي ذات الوقت الى اهدار فكرة الامن القانوني بصورة عامة والامن القانوني العقاري على وجه الخصوص، ولذا نجد ان الامن القانوني العقاري للتصرفات العقارية كمبدأ لا يجد اساسة ضمن نص القانون الصريح لكي يطبق مفهومة عند صياغة التشريع.

٢- الامن القانون للتصرفات العقارية مبدأ دستوري:

بعد ان خلصنا الى ان الامن القانوني العقاري لم تتولى التشريعات النص عليه مباشرة ضمن الاصطلاح الأخير ولا ضمن نص يجمع محدداته ومعايره اتجه جانب من الفقه الى القول بان الامن القانوني العقاري هو مبدأ دستوري يجب على المشرع احترامه عند صياغة التشريعات، والامن القانوني ضمن وجه نظر الفقه والتشريع يعد ضرورة ويجب على المشرعين الاخذ به ولكن هل يجب الاخذ به ضمن هذا الطرح كمصدر سامي ينبع من الدساتير؟ وللإجابة على هذا التساؤل نجد ان مبدأ الامن القانوني وفق واقع التشريع الفرنسي يعد من المبادئ غير الدستورية وهذا التوجه هو توجه المجلس الدستوري الفرنسي الا ان المحكمة الدستورية الفرنسية في قرارات أخرى بدأت بتقبل فكرة ان الامن القانوني يعد من المبادئ الدستورية[٢] ، اما واقع هذا المبدأ عند النظام القانوني المصري، فلقد أشارت المحكمة الدستورية العليا إلى هذا المبدأ في العديد من أحكامها، وذلك ضمن مفاهيم متعددة ومنها، فكرة التوقع المشروع من جانب الأفراد وقد ظهرت فكرة الأمن القانوني في قضاء المحكمة الدستورية العليا باعتبارها أساسا استندت إليه المحكمة في تقييد الأثر الرجعي لبعض النصوص التشريعية في غير المجال الجنائي. فقد قدرت المحكمة أن تطبيق بعض النصوص بأثر رجعي من شأنه المساس بالمراكز القانونية بشكل يتجاوز الحدود التي تسمح بها المبادئ الدستورية[٣].

وبالرغم من ان الدساتير في اغلبها لم تتضمن نصوص واضحة تشير الى تبني فكرة الامن القانوني للتصرفات العقارية كقاعدة عامة للتشريعات[٤]، الا انها تضمنت اغلب مبادئه ومنها ان حق الملكية العقارية حق مقدس ولا يجوز التعدي عليه، وفي بعضها له وظيفة اجتماعية ووجوب التعويض عنها عند نزعها للمنفعة العامة، والنص على حق

---

(١) رئيس مجلس النواب. حنفي جبالي، اللجنة المشتركة للشؤون الدستورية والتشريعية، مشروع قانون الشهر العقاري الجديد ومذكرته الايضاحية واعماله التحضيرية، دورة الانعقاد العادي الثاني، ٢٠٢٢، ص٣.

(2)Anne-Laure Cassard-Valembois, L'EXIGENCE DE SÉCURITÉ JURIDIQUE ET L'ORDRE JURIDIQUE FRANÇAIS, Conseil constitutionnel, numéro 5 – octobre 2020, p3.

(٣)د. عبد القادر محمد القيسي ، الأحكام الدستورية المنظمة لاقتراح القوانين ، ط١، المركز القومي للإصدارات القانونية ، ٢٠١٦، ص١٦٥.

(٤) بلحمزى فهيمة، الامن القانوني للحقوق والحريات الدستورية، اطروحة دكتوراه، جامعة عبد الحميد ابن اديس- مستغانم كلية الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠١٨، ص٥٥.

التصرف في الملكية العقارية، وغيرها من النصوص الأخرى والتي تؤسس لفكرة الامن القانوني عند اجتماعها[١]، ولذا فنجد ان الدساتير لم تتبنى فكرة الامن القانوني في النص الصريح وانما تضمنت مبادئ عامة لغرض إرساء جوانب متعددة ومنها المساواة والعدالة وحماية حق الملكية وحماية التوقع المشروع وفرض الاستقرار في المعاملات[٢] ولذا فان الامن القانوني ليس مبدأ دستوري صريح، وانما هو غاية لفلسفة التشريعات التي تفرزها الدساتير ولها تطبيقات متعددة نصت عليها الدساتير[٣].

وعليه نجد ان الامن القانوني ليس مبدأ دستوري صريح وانما هو غايات دستورية متعددة منها المساواة بالحقوق والاستقرار بالمعاملات وحفظ التوقع المشروع في التصرفات.

٣-النظرية الحديثة الدور الاقتصادي لنظام الملكية العقارية:

ان مضمون هذه النظرية تتلخص بالغرض الذي دعى المشرع الى صياغة تشريعات تهدف الى وضع التصرفات العقارية في نطاق ثابت ومستقر من الناحية التشريعية هو النظرة الحديثة للملكية والتي تقوم على أساس اعتبارات اقتصادية أي بوصف العقارات احد جوانب النظام الاقتصادي للدول، واحد وسائل تداول السيولة وتحصيل الإيرادات داخل الدول كما انها احد فعندما وضعت الدولة رسم البيع على سبيل المثال: (٣% من قيمة العقار أصبحت وكأنها تملك ٣% من العقارات الافراد)، وكذلك أصبحت النظرة الحديثة للملكية العقارية والحق الذي يرد عليها هو نظام له عدة وظائف منها الوظيفة الاجتماعية كأحد[٤]، ولعل الأخيرة هي الأهم إذ ان الوظيفة الاقتصادية كذلك قد تتصل بالعلاقات الدولية كما في حالة إعطاء الحق للشركات التجارية الأجنبية بأبرام تصرفات البيع والشراء العقاري وذلك لغرض مزاولة نشاطاتها[٥]، ولكن هذه الفكرة متباينة ونسبية وعلى حسب توجه الدولة ورغبتها بالانفتاح العالمي او الانغلاق على مواطنيها، ولذا فان الاخذ بهذا التوجه يحتاج تكامل في المنظومة التشريعية ويرتبط بصياغة تشريعات أخرى ونجد ان المشرع العراقي بدأ يتجه الى هذا التوجه ونجد بادرات لذلك، ومنها في قانون الاستثمار العراقي[٦]، والذي رتب نوع جديد على القيود على

---

(١) ينظر : نص المادة ٣٥، من دستور مصر لسنة ٢٠١٤ المعدل، ونص المادة ٢٣، من دستور العراق لسنة ٢٠٠٥، ومن الجدير بالذكر ان المجلس الدستوري الفرنسي اعترف بالقيمة الدستورية لإعلان حقوق الإنسان والمواطن (DDHC) الصادر في ٢٦ أغسطس ١٧٨٩ من خلال دمجه في كتلة دستورية ديباجة دستور ٤ أكتوبر ١٩٥٨، واعترف الاعلان السابق بهذا الحق واسس له من خلال نص المادة ٢ والمادة ١٧.

(٢) د. علي مجيد العكيلي، *مبدأ الامن القانوني بين النص الدستوري والواقع العملي*، ط١، (القاهرة: المركز العربي للنشر والتوزيع، ٢٠١٩)، ص٧٢.

(٣) د. مازن ليلو راضي، حماية الامن القانوني في النظم القانونية المعاصرة، مرجع سابق، ص٢٤.

(٤) أنور العمروسي ،*الملكية وأسباب كسبها*، (عمان: دار محمود للنشر والتوزيع، ٢٠٠٤)، ص١٣.

(٥) د. محمود محمود احمد عبيد، *الوسيط في تعاملات الأجانب مع مصلحة الشهر العقاري و التوثيق زواج الأجانب و تملكهم العقارات في مصر*، ط١، (القاهرة: المركز القومي للإصدارات القانونية، ٢٠١٤)، ص٦٤.

(٦) قانون الاستثمار العراقي رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٦ المعدل.

حق التصرف بالملكية العقارية، كإعطاء الشركات الأجنبية حق ابرام التصرفات العقارية على في المجمعات الاستثمارية وكذلك تفويض الأراضي الزراعية لغرض استثمارها في انشاء الوحدات السكنية، بالرغم من صدور القوانين الزراعية لغرض حفظ الأراضي الزراعية من التفتيت وحمأيه الثروة الزراعية ووظيفتها الاقتصادية[١].

رأي الباحث:- ان الامن القانوني ضمن المنظور الفلسفي القانوني وضمن الطرح السابق لم تتبناه التشريعات المختلفة كمعيار تشريعي وذلك لخو التشريعات من النص عليه، كما ان الدستور والذي يعد اصل لسن التشريعات لم يتناول هذا المصطلح ضمن ثنايا المبادئ العامة للأسس التشريعية ولذا فالأمن القانوني ليس مبدأ دستوري او معيار صريح، واما بالنسبة للتوجه الحديث والغاية الاجتماعية فهو معيار غير منضبط ويحتاج الى المزيد من التأصيل بالنسبة للمنظومة التشريعية التي تنظم التصرفات العقارية عموماً.

وخلاصة الطرح السابق نجد ان الأمن القانوني للتصرفات العقارية، هو مجموعة مصطلحات يمكن ان تجتمع لتحقق مصطلح الامن القانوني؛ وعلى أساس ان الأخير يعبر عن مضمون القاعدة القانونية والتشريع الخاص بتنظيم مسألة معينه وعليه يمكننا ان نطرح السؤال الاتي هل ان الامن القانوني فكرة سامية ام انه مضمون تشريعي؟ وبالرجوع الى ما بين ايدنا من اراء الفقهاء وما نظم من تشريعات نجد انه يعتبر مضمون تشريعي يظهر الامن القانوني كوضع يحقق للأفراد الاستقرار والطمأنينة في تصرفاتهم، كما انه يعد ضرورة لصيانة حقوق الافراد وحرياتهم، ولعل النتيجة الأخيرة هي التي تفسر اختلاف الفقهاء في تحديد المبادئ الأساسية التي يبنى عليه مصطلح الامن القانوني للتصرفات العقارية.

III.ب. الفرع الثاني

الأساس القانوني للأمن في التصرفات العقارية

ان استقرار التصرفات العقارية واسباغ الثقة عليها يتم على حسب الوسيلة التي تثبت وتحمي محل التصرف او العقار الذي يرد عليه التصرف وبالرجوع الى التشريعات التي نظمت التصرفات التي ترد على العقارات نجد انها تبنت نظامين متباينين من أنظمة التسجيل التصرفات العقارية، وهذا التبيان يقع في اهم مفاصل التصرفات العقارية وبالتحديد احترام اطلاق الارادة وعدم خضوعها لشكليات معينة وهذا ما يتبناه نظام التسجيل الشخصي والأخر هو نظام التسجيل العيني والذي يقيد التصرفات بشكلية معينة والذي قد يبطل التصرف عند عدم التقيد بها ولمعرفة أي النظامين يحقق الامن القانوني العقاري للتصرفات التي تبرم على العقارات سنفرد التقسيم الاتي:-

اولاً: نظام التسجيل الشخصي: ان أولى الأنظمة التي ظهرت في ميدان تنظيم التصرفات على العقارات هي نظام التسجيل الشخصي، ويقوم هذا النظام على فكرة تقديم التصرفات الارادية

(١) د. محمد عزمي البكري، *مشكلات توزيع أراضي الإصلاح الزراعي المستولى عليها وما في حكمها على صغار الفلاحين*، (القاهرة: دار محمود للنشر والتوزيع، ٢٠٢٠)، ص٩٦.

والاعتراف بها مسبقاً على التسجيل واتباع الإجراءات التي اعتبرت ضمن نظام التسجيل العيني ركن لأجل انعقاد التصرفات على العقارات[١]، إذ يبني هذا النظام فكرته على الأشخاص وليس على العقار[٢]، ولذا فان السجلات التي تنظم التصرفات العقارية يكون أساسها وفق هذا النظام الافراد اطراف التصرف وتنظم معاملة لكل تصرف باسم الأشخاص وتعتبر أساس في اثبات الملكية عند النزاع [٣]، وبما ان الأطراف هم أساس هذا النظام فان أولى الاثار التي تترتب عليه هو الاعتراف بعقود البيع غير المسجلة والتعهدات بنقل الملكية وفي هذا الخضم قد تبزغ إيجابيات هذا النظام في عدم اهدار قيمة الارادة واتجاهها الى ابرام التصرفات دون تعقيدات وضمن السرعة والتوقع المتوخى منها، ولكن هل ان هذا النظام هو الأمثل لحكم التصرفات العقارية وهل يضمن الامن العقاري؟ وللإجابة على السؤال السابق يجب علينا معرفة الاثار القانونية التي تترتب على الاخذ بهذا النظام من مزايا ومثالب يمكننا ابرازها النقاط الاتية:-

١- **اهدار التوقع في حماية الملكية العقارية:** ان نظام التسجيل الشخصي يهدر التوقع المشروع للمتعاقدين ومن عدة جهات فمن الجهة الأولى يمكن للمتصرف صاحب العلاقة ان يجري على العقار تصرفات لعدة اشخاص ولا تكون الحجية في هذه التصرفات الا لمن تم اشهار تصرفه[٤]، وبذلك فان الثقة والتوقع لا تثبت الا بالشهر والتسجيل وبهذا فإن النظام الأخير يؤدي الى كثرة المنازعات التي تثور حول انشاء التصرفات على العقارات ومن جهة أخرى نجد ان نظام التسجيل الشخصي في حالة عدم التسجيل وعند المنازعة يفرض على المالك اثبات ملكيته للعقار وعليه تقديم الوثائق اللازمة لها وعلى الموثق القيام بالإجراءات اللازمة لأجل التحقق من هذه الوثائق كما يجب على المالك تقديم سلسلة العقود السابقة التي جرت على العقار، ولذا فيمكن لأي شخص ان يدعي ملكية العقار او يطعن بها من خلال تقديم أي دليل من ادلة الاثبات وكما ان عمليات البيع المتعاقبة قد تثبت للحائز او العقد الأسبق وعلى حسب نوع النزاع ولذا ووفق هذا الوضع قد تثور المنازعات في أي لحظة ومن ثم تهدد التصرفات التي تجري على العقار [٥].

---

(١) محمد عبد المنعم عنبر، *الموسوعة الشاملة للمبادئ القانونية في مصر والدول العربية*، مجلد ٩، (الجيزة: الهيئه العامة لشؤون المطابع الاميرية، ١٩٧٢)، ص١١٣.

(٢) خالد لفته شاكر وعبد الله غزاي، شرح قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١، مرجع سابق، ص٤٩.

(٣)سعيد محمد أحمد المهدي، *الوجيز في قوانين الملكية العقارية في السودان*، (بيروت: دار الفكر العربي، ١٩٧٥)، ص١٩.

(٤) د. ابراهيم رياض حجازي الفقي، *الشهر العقاري كوسيلة لحماية الملكية العقارية الخاصة دراسة مقارنة*، ط١، (الاسكندرية: دار الوفاء للطباعة والنشر، ٢٠١٩)، ص١٢٤.

(٥) انا كورسي وهاريس سيلود، أهمية الأراضي تحسين الحوكمة وإدارة الندرة في تجنب ازمة تلوح في الأفق في منطقة الشرق الأوسط، مجموعة البنك الدولي، washington ٢٠٢٣، ص٢٨.

٢- **الحجية النسبية لإشهار التصرفات العقارية:** بما ان التصرفات التي تجري على العقار يقتصر تسجيل اطراف العلاقة في السجلات الشخصية بصورة مفهرسة فلذا فان حجية هذا النظام نسبية ويقتصر اثرها على اطراف العلاقة مما يجعل الحق على العقار في حالة غير مستقلة، إذ يجوز الطعن في التصرفات المسجلة بكافة الشوائب التي يمكن ان تنقض العقد او تعيبه وهذا بخلاف نظام التسجيل العيني الذي لا يجوز الطعن بالتصرفات المسجلة فيه الا بالتزوير[١]، وتتمثل الحجية النسبية في التصرفات العقارية التي تجري في خضم نظام التسجيل الشخصي باثر العقد ما بين أسماء المتصرفين عند التسجيل وقبل التسجيل كذلك[٢]

٣- **عدم إمكانية حصر جهات التملك واتساع النطاق الشخصي للملكية العقارية:** ان من اهم ما يثيره نظام الشهر الشخصي هو انشاء الملكيات المشاعة وعدم تحديد مساحات الافراز وتفتيت الأراضي، وهو ما يشير الى إمكانية اثارة المنازعات عند التسجيل[٣]، اذ ان النظام الشخصي يعترف بالتصرفات الرضائية وعلى حسب ما تفق عليه المتعاقدين ومن ثم ان هذه العملية الأخيرة جعلت التشريعات التي تأخذ بهذا النظام لا تحدد حداً ادني للمساحات التي يمكن ان تسجل[٤]، بالرجوع الى نظام التسجيل الشخصي فنجد ان من التشريعات التي اخذت بنظام التسجيل الشخصي هو المشرع الفرنسي[٥]، وقانون التسجيل العقاري المصري قبل تعديله سنة ٢٠٢٢، وبالرغم من ذلك ابقى المشرع المصري بعض اثار هذا النظام واعترف بها ومنه الاعتراف بنظام التقادم القصي والطويل في تسجيل التصرفات العقارية[٦]، ولعل ابرز صور المشكلات التي تؤدي الى تشتت جهات التملك هي الأراضي الاميرية اذ ان كل تصرف يرد عليها تجرى له معاملة خاصة بالرغم من تعدد المالكين والذين قد يصل عددهم الى المئات، ويمكن لأي متصرف منهم ان يحصل على سند بملكيته والجانب الأخير بالتحديد اعتبره البعض ميزة لأنها تسهل التصرفات العينية عند تزاحم الملاك في الشيوع على وجه التحديد وكأن كل شخص يملك جزءاً مفرزاً خاصاً به[٧].

---

(١) محمد عزمي بكري، *موسوعة الفقه والقضاء والتشريع في القانون المدني الجديد*، مجلد ١٢، (دار محمود للنشر والتوزيع، ٢٠١٨)، ص٣٢٨.

(٢) خليفة الخروبي، *القانون العدلي الخاص – طرق التنفيذ*، ط٣، (تونس: منشورات مجمع الاطرش للكتاب المختص، ٢٠١٥)، ص٣٧.

(٣) حاجي نعيمه، *المسح العام وتأسيس السجل العقاري في الجزائر*، (الرياض: دار الهدى للنشر والتوزيع، ٢٠٠٩)، ص١١٩.

(٤) د. سمير عبد السيد، *عقد البيع*، (الاسكندرية: شركة الاسكندرية للطباعة والنشر، ١٩٧٥)، ص١٦٨.

(5) Création Loi 1804-03-06 promulguée le 16 mars 1804: Article 1583 du code civil.

(٦) ينظر: رئيس مجلس النواب. حنفي جبالي، اللجنة المشتركة للشؤون الدستورية والتشريعية، مشروع قانون الشهر العقاري الجديد ومذكرته الايضاحية واعماله التحضيرية، دورة الانعقاد العادي الثاني، ٢٠٢٢، ص٣.

(٧) *المسح العام وتأسيس السجل العقاري في الجزائر*، (دار الهدى للنشر والتوزيع، ٢٠٠٩)، ص١١٩.

ثانياً: نظام التسجيل العيني: اما نظام الثاني من أنظمة التسجيل فهو نظام التسجيل العيني فهو نظام مادي يعتد على العقار كأساس لإتمام التصرفات التي ترد على العقارات اذ يقتضي هذا النظام القيام بعملية مسح على العقارات، ومن ثم ترسيم حدودها واعطائها ارقام تسلسلية مع وضع خارطة لكل عقار تحدد اوصافه المادية ومن ثم سيتحدد ضمناً محل العقد بصورة كبيرة[١]، والغرض من ذلك هو اعتماد العقار كأساس في عملية التسجيل وبغض النظر عن اشخاصه ومن ثم يمكن لكل ذي مصلحة الاطلاع على حالة العقار لمعرفة التصرفات التي جرت عليه وحالة العقار القانونية والمادية[٢]، ولذا فان من اهم الاثار التي تترتب على الاخذ بنظام التسجيل العيني:-

١- **استقرار الحالة المادية والقانونية للعقارات:** ان نظام التسجيل العيني يؤدي الى إعطاء صورة ثابته نسبياً للتصرفات التي تجري على العقارات[٣]، وذلك بسبب ثبات العقار وثبات المعاملات المتصلة به مادامت تعتمد على رقم العقار فقط دون اشخاصه، اما ثبات العقار من الناحية المادية وذلك بسبب ان نظام التسجيل العيني يعتمد على خارطة العقار والتي يجب ان تحفظ في اضبارة العقار وتسجيل كافة التصرفات التي تجري عليه وتحفظ كذلك في اضبارة العقار[٤].

٢- **الحجية المطلقة للتصرفات العقارية المسجلة**: ان من اثار اعتماد نظام التسجيل العيني هي ان حجية التصرفات التي تتم في ظله لها حجية مطلقة وان التسجيل بمثابة (اعلان للملكية)، ولا يمكن الطعن به الا بالتزوير، ولكن الى أي مدى يمكن تطبيق القاعدة الأخيرة ؟ وهل ان القاعدة الأخيرة تظفي على التصرفات العقارية الامن والاستقرار الكافي على التصرفات القارية المسجلة؟

وللإجابة على هذا التساؤل نجد ان التصرفات المسجلة لا يمكن الطعن بها الا بالتزوير ويتبعه في الدعوى المدنية الطعن بعدم صحة التصرف فيمكن ابطال قيد التصرفات المسجلة والتي اكتسبت درجة الثبات ضمن قوانين التسجيل العقاري وذلك بعد مصادقة هيئة التدقيق فيما يخص قانون التسجيل العقاري العراقي وبمجرد التسجيل في القانون[٥].

---

(١) د. علي كحلون قاض، *التعليق على مجلة الحقوق العينية وقانون التحبين*، ط٣، تونس: مجمع الأطرش للكتاب المختص، ٢٠١٥)، ص ٥٢٢.

(٢) د. علاء احمد صبح، *المسؤولية المدنية للموثق دراسة مقارنة*، (القاهرة: المركز العربي للنشر والتوزيع، ط١، ٢٠٢٠)، ص٢٥.

(٣) د. رمزي ساسي، *اشهار الحق العيني العقاري*، (تونس: مجمع الأطرش للكتاب المختص، ٢٠١٥)، ص٣٠١.

(٤) علي محسن الدفاعي، *التصرفات العقارية وإجراءاتها*، ط١، (بغداد: المكتبة القانونية، ٢٠١٩)، ص٢٥. ص٢٥.

(٥) خالد لفته شاكر وعبد الله غزاي، شرح قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١، مرجع سابق، ص١٥٠، وينظر نص المادة ١٣٣، من قانون التسجيل العقاري و المادة ٣٢، من قانون التسجيل العقاري المصري.

وعليه وبالرغم من حجية التسجيل والتي يمكن ان تسري في مواجهة الكافة نجد ان قاعدة عدم جواز الطعن الا بالتزوير نسبية، ولا تحصن التصرفات العقارية بدرجة كافية اذ يمكن اثارة نزاع مع وضع إشارة عدم التصرف على العقار وتعطيل التصرف به لمدة مؤقته وذلك تبعاً لمدة الدعوى المقامة بمجرد الادعاء امام المحاكم المدنية بوجود حق على العقار المتنازع في شانه.

الخاتمة

بعد الطرح السابق نخلص الى ان الامن القانوني للتصرفات العقارية هو فكرة فلسفية تجمع في طياتها الثبات والاستقرار للتصرفات العقارية ويمكن من خلال المنظومة التشريعية وضعت لأجل حماية التصرفات العقارية ان تحقق مضمون هذه الفلسفة ويمكن ان نضع جملة من النتائج والتوصيات التي توصلنا اليها من خلال هذا البحث ووفق الشكل الاتي:-

النتائج:-

١- ان الامن القانوني في حقيقته هو افتراض للغاية المثالية التي يمكن ان تحقق توقعات المشرع في أي فرع من فروع القانون.

٢- وخلصنا الى ان التعريفات لاصطلاح الامن القانوني اختلفت بسبب اختلاف التوجهات الفقهية اذ ان الساحة التشريعية خلت من وضع تعريف للاصطلاح السابق ويمكننا ان نعرف الامن القانوني للتصرفات العقارية بوجه عام ومن وجهة نظرنا على انه: (النهج التشريعي والصياغة الثابتة نسبياً للقواعد القانونية والتي ينتج عنها اثراً في نفوس الافراد يبعث الطمأنينة في اكتساب الحقوق وابرام التصرفات والمحافظة عليها).

٣- ومن خلال التشريعات المنظمة للتصرفات العقارية وجدنا ان من اهم مظاهر الامن القانوني للتصرفات العقارية هي : الشكلية في فرض اعتماد التصرف العقاري والثبات النسبي للتشريعات العقارية وحصر صور التصرفات العقارية .

٤- كما خلصنا الى ان الأساس الفلسفي للأمن القانوني للتصرفات العقارية هو اهمية العقارات بالنسبة للدول ودورها الاجتماعي والذي فرض واقعا معيناً فرض على المشرع وضع مرتكزات معينة لغرض الحفاظ على وظيفة العقارات.

٥- كما خلصنا الى ان الأساس القانوني للتصرفات العقارية يرجع الى نوعين من أنظمة تنظيم التشريعية للتصرفات العقارية احدها يرتكز على أساس نظرية الإرادة واعتماد واقع التصرفات التي يبرمها الافراد وانفاذها والأخر قائم على أساس تشريعي بادر الى فرض إجراءات معينة يترتب عليها بطلان التصرف عند عدم احترامها.

٦- ويعد نظام التسجيل العيني اقرب الأنظمة الى تحقيق الامن القانوني للتصرفات العقارية.

٧- لم تتبنى التشريعات النص على معيار محدد يتضمن حصر لنطاق الامن القانوني للتصرفات العقارية.

٨- ان فلسفلة الامن القانوني للتشريعات العقارية قائمة على أساس معايير متعددة ومنها استقرار المعاملات واحترام الحقوق المكتسبة وغيرها أي انه غير محدد في معيار معين.

التوصيات:-

١- ان يضع المشرع العراقي معيار دستوري محدد يجسد استقرار المعاملات ويحفظ الحقوق المكتسبة عند سن التشريعات .

٢- تطوير نظام التسجيل العيني العقاري وذلك من خلال وضع أسس وقواعد عامة ويمكن ان يرجع لها عند فقدان النص او قصوره على سبيل المثال النص على معيار حسن النية او حماية الحقوق المكتسبة وذلك لغرض إعطاء فرصة للقضاء لتعزيز الحماية للقيود المسجلة والمنازعات التي تثار بشأنها.

قائمة المراجع

- القران الكريم.

أولاً:المعاجم اللغوية:-

١- محمد بن ابي بكر عبد القادر الرازي، *مختار الصحاح*، طبعة مدققة ، بيروت: دائرة المعاجم في مكتبة بنان، مكتبة لبنان، ١٩٨٦.

ثانياً: الكتب:-

١- احمد راضي نعيم الشمري، *الأفضلية عند التزاحم في نطاق عقد الرهن دراسة قانونية مقارنة بالفقه الإسلامي*، ط١، القاهرة: المركز العربي للنشر والتوزيع، ٢٠١٩

٢- انا كورسي وهاريس سيلود، *أهمية الأراضي تحسين الحوكمة وإدارة الندرة في تجنب ازمة تلوح في الأفق في منطقة الشرق الأوسط*، مجموعة البنك الدولي، washington ٢٠٢٣.

٣- أنور العمروسي ،*الملكية وأسباب كسبها*، عمان: دار محمود للنشر والتوزيع، ٢٠٠٤.

٤- جان كلزي، *المساحة، السجل العقاري والأملاك العقارية في لبنان، الأنظمة والإجراءات التطبيقية مع النصوص التشريعية العقارية كاملة*، دار الشرق العربي: ٢٠٠٢.

٥- حاجي نعيمه، *المسح العام وتأسيس السجل العقاري في الجزائر*، الرياض: دار الهدى للنشر والتوزيع، ٢٠٠٩.

٦- حامد مصطفى، *الملكية العقارية في العراق* ، ج١، جامعة الدول العربية معهد الدراسات العربية العالية: ١٩٦٤

٧- خليفة الخروبي، *القانون العدلي الخاص – طرق التنفيذ*، ط٣، تونس: منشورات مجمع الاطرش للكتاب المختص، ٢٠١٥.

٨- د. ابراهيم رياض حجازي الفقي، *الشهر العقاري كوسيلة لحماية الملكية العقارية الخاصة دراسة مقارنة*، ط١، الإسكندرية: دار الوفاء للطباعة والنشر، ٢٠١٩.

٩- د. احمد عرفه احمد يوسف، *الأحكام الفقهية المتعلقة بالرهون المستجدة*، الإسكندرية: دار التعليم الجامعي، ٢٠٢٠.
١٠-د. احمد كاظم الساعدي، *حماية الاستثمار الاجنبي في القانون الدولي العام*، ط١، القاهرة: المركز العربي للنشر والتوزيع، ٢٠٢٠.
١١-د. ازهار هاشم احمد، *الرقابة على دستورية الانظمة والقرارات الإدارية دراسة مقارنة*، القاهر: المركز العربي للنشر والتوزيع، ٢٠١٧.
١٢-د. اكرم فاضل سعيد قيصر، *النظام القانوني لمؤسسات وانشطة منظمة التجارة العالمية*، ط١، ج٢، القاهرة: المركز العربي للنشر والتوزيع، ٢٠١٧.
١٣-د. جمال بوشنافة، *شهر التصرفات العقارية*، دار الخلدونية: ٢٠٠٦.
١٤-د. حسن علي ذنون، *النظرية العامة للالتزامات*، بغداد: دار الحرية للطباعة، ١٩٧٩.
١٥-د. خالد مصطفى فهمي، *التنظيم القانوني للالتزام بإعادة التفاوض في العقود المدنية دراسة مقارنة*، الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، ٢٠١٩.
١٦-د. رمزي ساسي، *اشهار الحق العيني العقاري*، تونس: مجمع الأطرش للكتاب المختص، ٢٠١٥.
١٧-د. سمير عبد السيد، *عقد البيع*، الإسكندرية: شركة الاسكندرية للطباعة والنشر، ١٩٧٥.
١٨-د. عبد القادر محمد القيسي ، *الأحكام الدستورية المنظمة لاقتراح القوانين* ، ط١، المركز القومي للإصدارات القانونية: ٢٠١٦.
١٩-د. عبد المحسن بن محمد السميح، *دراسات في الإدارة المدرسية*، عمان: دار الحامد للنشر والتوزيع، ٢٠٠٩.
٢٠-د. عصمت عبد المجيد بكر، *مشكلات التشريع دراسة نظرية وتطبيقه مقارنة*، بيروت: دار الكتب العلمية للنشر والتوزيع، ٢٠١٤.
٢١-د. عصمت عبد المجيد بكر، *نظرية العقد في القوانين المدنية العربية*، بيروت: دار الكتب العلمية، ٢٠١٥.
٢٢-د. عصمت عبد المجيد بكر، *نظرية العقد في القوانين المدنية العربية*، بيروت: دار الكتب العلمية للطباعة والنشر، ٢٠١٥.
٢٣-د. علاء احمد صبح، *المسؤولية المدنية للموثق دراسة مقارنة*، القاهرة: المركز العربي للنشر والتوزيع، ط١، ٢٠٢٠.
٢٤-د. علي كحلون ، *النظرية العامة للالتزامات* ، ط١، تونس: مجمع الاطرش للكتاب المختص، ٢٠١٥.
٢٥-د. علي كحلون قاض، *التعليق على مجلة الحقوق العينية وقانون التحيين*، ط٣، تونس: مجمع الأطرش للكتاب المختص، ٢٠١٠.

٢٦-د. علي مجيد العكيلي، *مبدأ الامن القانوني بين النص الدستوري والواقع العملي*، ط١، القاهرة: المركز العربي للنشر والتوزيع، ٢٠١٩.
٢٧-د. مازن ليلو راضي، *حماية الامن القانوني في النظم القانونية المعاصر*، ط١، القاهرة: المركز العربي للنشر والتوزيع، ٢٠٢٠.
٢٨-د. محمد جمال مطلق الذنيبات، *المدخل لدراسة القانون دراسة مقارنة*، الرياض: مكتبة القانون والاقتصاد، ٢٠١٢.
٢٩-د. محمد عزمي البكري، *مشكلات توزيع أراضي الإصلاح الزراعي المستولى عليها وما في حكمها على صغار الفلاحين*، القاهرة: دار محمود للنشر والتوزيع، ٢٠٢٠.
٣٠-د. محمود محمود احمد عبيد، ط١، *الوسيط في تعاملات الأجانب مع مصلحة الشهر العقاري و التوثيق زواج الأجانب و تملكهم العقارات في مصر*، القاهرة: المركز القومي للإصدارات القانونية، ٢٠١٤.
٣١-زينب زامل غالب، *حماية الدائن في نطاق العلاقات التعاقدية دراسة مقارنة*، ط١، القاهرة: المركز العربي للنشر والطباعة، ٢٠٢٢.
٣٢-سامي بديع منصور، *الواقعية في القانون*، ط١، بيروت: شركة المؤسسة الحديثة للكتاب، ٢٠٢٢.
٣٣-سعيد محمد أحمد المهدي، *الوجيز في قوانين الملكية العقارية في السودان*، بيروت: دار الفكر العربي، ١٩٧٥.
٣٤-السيد محمد مصطفوي، *الاصول العامة لنظام التشريع دراسة مقارنة بين الاسلام والقانون الوضعي*، بيروت: مركز الحضارة لتنمية الفكر الإسلامي، ٢٠٠٨.
٣٥-شهدان عادل عبد اللطيف، *الاستثمار الاجنبي المباشر ما بين الضمان الدولي ووسائل الحماية القانونية للاستثمارات الأجنبية الخاصة وأثره على النمو الاقتصادي في الدول النامية*، الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، ٢٠٢٠،
٣٦-عالية سمير، *المدخل لدراسة القانون والشريعة: دراسة مقارنة*، بيروت: المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ٢٠٠٩.
٣٧-عباس قاسم مهدي الداقوقي، *الاجتهاد القضائي مفهومه وحالاته ونطاقه*، ط١، القاهرة: المركز القومي للإصدارات القانونية، ٢٠١٥.
٣٨-عبد الله غزاي سلمان و خالد لفته شاكر، *شرح قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١*، بغداد: دار التقني للطباعة والنشر، ١٩٩٠.
٣٩-علي الخفيف، *التصرف الانفرادي والإرادة المنفردة بحث مقارن* ، القاهرة: دار الفكر العربي، ٢٠٠٩.
٤٠-علي محسن الدفاعي، *التصرفات العقارية وإجراءاتها*، ط١، بغداد: المكتبة القانونية، ٢٠١٩.

٤١- علي محمد عوض وعادل احمد عبد الموجود، *تاريخ التشريع الإسلامي- دراسات في التشريع وتطوره ورجاله*، ج١، بيروت: منشورات محمد على بيضون دار الكتب العلمية، ٢٠٠٠.
٤٢- عواد حسين ياسين العبيدي، *دراسات في القانون الخاص - القانون المدني*، ط١، القاهرة: المركز العربي للنشر والتوزيع، ٢٠٢٤.
٤٣- عواد حسين ياسين العبيدي، *تأويل النصوص في القانون دراسة موازنة بالفقه الاسلامي معززة بالتطبيقات القضائية*، القاهرة: المركز العربي للنشر والتوزيع، ٢٠١٩.
٤٤- عيسى المرازيق، *الصياغة التشريعية*، ط١، عمان: دار زهران للنشر والتوزيع، ٢٠١٥.
٤٥- عيسى خليل خير الله، *روح القانونين*، بيروت: دار الكتب العلمية ، ٢٠١١.
٤٦- محمد عبد المنعم عنبر، *الموسوعة الشاملة للمبادئ القانونية في مصر والدول العربية*، مجلد ٩، الجيزة: الهيئه العامة لشؤون المطابع الاميرية، ١٩٧٢.
٤٧- محمد عزمي بكري، *موسوعة الفقه والقضاء والتشريع في القانون المدني الجديد*، مجلد ١٢، دار محمود للنشر والتوزيع، ٢٠١٨.
٤٨- مصطفى مجيد، *شرح قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١*، ج٣، بغداد: المكتبة القانونية، ١٩٧٣.
٤٩- مهند وليد الحداد وخالد وليد الحداد، *مدخل لدراسة علم القانون*، عمان: الوراق للنشر والتوزيع، ٢٠٠٨.
٥٠- نبيل عبد الرحمن حياوي، *قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١*، بغداد: المكتبة القانونية.
٥١- نعيمة حاجي، *المسح العام وتأسيس السجل العقاري في الجزائر*، الجزائر: دار الهدى للنشر والتوزيع، ٢٠٠٩.
٥٢- يسري محمد العصار، *دور الاعتبارات العملية في القضاء الدستوري*، القاهرة: دار النهضة العربية، ١٩٩٩.

ثالثاً: الرسائل والمجلات:-

١- بلحمزى فهيمة، "الامن القانوني للحقوق والحريات الدستورية، اطروحة دكتوراه"، جامعة عبد الحميد ابن اديس- مستغانم كلية الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠١٨.
٢- مريم عبد الحسين رشيد، "دور الادارة والقضاء الاداري في حماية مبدأ الامن القانوني – دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، جامعة الكوفة، ٢٠٢١.

رابعاً: المجلات العلمية:

١- احمد حسن كاظم، "مبدأ وضوح القانون – دراسة في النظرية العامة للقانون"، *مجلة مراس - جامعة وارث الانبياء، كربلاء*، العدد ٢، مجلد٢، (٢٠٢٢).

٢- جلاب عبد القادر، "مبدأ عدم رجعية القانون كألية لتحقيق الامن القانوني"، *مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر*، المجلد٤، العدد١، (٢٠١٨).
٣- د مازن ليلو راضي، "اليقين القانوني من خلال الوضوح وسهولة الوصول الى القانون"، *مجلة العلوم القانونية، جامعة بغداد*، العدد١، (٢٠١٩).
٤- د. بدري عبد الجليل ود. هنان علي، "مفهوم مبدأ الامن القانوني ومتطلباته"، *مجلة دراسات في الوظيفة العامة، جامعة غرداية، الجزائر*، العدد ٨، (٢٠٢١).
٥- د. خالد مجيد عبد الحميد ود. عبد الخالق عبد الحسين، *المواءمة بين مبدأ اليقين القانوني والعدالة التشريعية، مجلة اهل البيت*، عدد٢٦، (٢٠٢٠).
٦- د. سعد بن علي بن حسن ود. رضوان احمد الحاف، "مبدأ الامن القانوني ومقومات الجودة التشريعية"، *مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، عمان*، العدد ٧٩، (٢٠٢٢).
٧- محمد بوكماش وخلود كلاش، "مبدأ الأمن القانوني ومدى تكريسه في القضاء الإداري"، *مجلة البحوث والدراسات، الجزائر*، المجلد ١٤، العدد٢٤، (٢٠١٧).

خامساً: الدساتير والقوانين والمعاهدات:-

١- دستور مصر لسنة ٢٠١٤ المعدل.
٢- دستور العراق لسنة ٢٠٠٥.
٣- القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١
٤- القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٦.
٥- قانون الاستثمار المصري رقم ٧٢ لسنة ٢٠١٧ المعدل بالقانون ١٤١ لسنة ٢٠١٩.
٦- قانون التسجيل العقاري العراقي رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١.
٧- قانون حماية المستهلك رقم ١٨١ لسنة ٢٠١٨.
٨- القانون رقم ٨ لسنة ٢٠٠٧ بشأن حسابات ضمان التطوير العقاري في إمارة دبي.
٩- قانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٦ بشأن التسجيل العقاري في إمارة دبي
١٠-قانون الاستثمار العراقي رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٦ المعدل.
١١-قانون ادارة البلديات العراقي رقم (١٦٥) لسنة ١٩٦٤.
١٢-القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨.
١٣-قرار مجلس قيادة الثورة المنحل والخاص بتثبيت حدود مساحة الاراضي المعدة للسكن رقم ٨٥٠ في ٢٣-٠٧-١٩٧٩.
١٤-لإعلان حقوق الإنسان والمواطن (DDHC) الصادر في ٢٦ أغسطس ١٧٨٩ .
١٥-دستور الفرنسي ٤ أكتوبر ١٩٥٨.

سادساً: قرارت المحاكم:-

١-محكمة التمييز الاتحادية، رقم الحكم -٢٠١٦/٦١، العدد ٢٠١٤/٤٦، https://www.moj.gov.iq/view.١٣٣٥.
٢-د.احمد طلال عبد الحميد البدري، المحكمة الاتحادية العليا ومبدأ وضوح التشريع، مقال منشور على وقع المحكمة الاتحادية العليا، ٢٠٢٢، https://www.iraqfsc.iq/news.٤٨٣٠/.
٣-الحكم رقم ١١٤ لسنة ٢٠٢١ قضائية المحكمة الدستورية العليا المصرية، http://hrlibrary.umn.edu/arabic/Egypt-SCC-SC/Egypt-SCC-١١٤-٢٢Y.html..
٤-قرار النقض الدائرة المدنية والتجارية /٢٠٢١/ رقم ٦٦١٩، بالطعن رقم ٧٣٥٩ لسنة ٨٦ قضائية، الصادر بجلسة ٢٠٢٢/٧/٤.
٥-قرار محكمة التمييز الاتحادية العراقية بالعدد ٢٤٨١/الهيئة المدنية/٢٠٢٣ https://iraqcas.e-sjc-services.iq/،
٦-الطعن ٣٧٦ لسنة ٢٠٢٣ تمييز دبي تجاري جلسة ٩ / ٥ / ٢٠٢٣.

سابعاً: المصادر باللغة الإنكليزية:

1- Muriel Mestre Mahler ،Emmanuel Béal dit Rainaldy ،Nadège Licoine Huclie, Droit de l'immobilier ٢٠٢١, dunod, ٢٠٢١.
2- Jean-Guy huglo, La Cour de cassation et le principe de la sécurité juridique , DÉCEMBRE ٢٠٠١,https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/la-cour-de-cassation-et-le-principe-de-la-securite-juridique .
3- Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du ٢٦août ١٧٨٩: (Art ١٧) - La propriété étant un droit inviolable et sacré, nul ne peut en être privé, si ce n'est lorsque la nécessité publique, légalement constatée, l'exige évidemment, et sous la condition d'une juste et préalable indemnité. https://www.education.gouv.fr/declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen-du-٢٦-aout-١٧٨٩-١٠٥٤٤ .
4- Dominique J. M. Soûlas de Russel , Nature et racines du principe de sécurité juridique, Philippe Raimbault Revue internationale de droit compare, ٢٠٠٣.

5- Jean-Louis Spergel, Sécurité juridique, Revue du notariat , Un vol. ١١٠, septembre ٢٠٠٨ .
6- Cour de Cassation, Chambre civile ٢, du ٨juillet ٢٠٠٤, ١٤.٧١٧-٠٣, Publié au bulletin :(du traité instituant la Communauté européenne, et l'article ٢١de la résolution du Parlement européen du ١٢avril ١٩٨٩portant adoption de la Déclaration des droits et libertés fondamentaux؛
7- Anne-Laure Cassard-Valembois, L'EXIGENCE DE SÉCURITÉ JURIDIQUE ET L'ORDRE JURIDIQUE FRANÇAIS, Conseil constitutionnel, numéro ٥– octobre .٢٠٢٠
8- Création Loi ٠٦-٠٣-١٨٠٤promulguée le ١٦mars ١٨٠٤: Article ١٥٨٣ du code civil .