



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة ديالى / كلية القانون والعلوم السياسية
قسم القانون

حق المساطحة

بحث تقدم به الطالب / **حسن حسب الله اسماعيل**
إلى مجلس كلية القانون والعلوم السياسية قسم
القانون وهو جزء من متطلبات نيل شهادة
البكالوريوس في القانون

بإشراف
م.م. ابحار حامد حبش

١٤٣٨ هـ
٢٠١٧ م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

(أَلَمْ تَرَوْا أَنَّ اللَّهَ سَخَّرَ لَكُمْ مَا فِي السَّمَوَاتِ
وَمَا فِي الْأَرْضِ وَأَسْبَغَ عَلَيْكُمْ نِعَمَهُ ظَاهِرَةً
وَبَاطِنَةً وَمِنَ النَّاسِ مَن يُجَادِلُ فِي اللَّهِ
بِغَيْرِ عِلْمٍ وَلَا هُدًى وَلَا كِتَابٍ مُّنِيرٍ)

صدق الله العظيم

(لقمان : ٢٠)

الإهداء

إلى معلمنا وشفيعنا خاتم الأنبياء وسيد المرسلين محمد (صلى الله عليه وعلى
آله وصحبه وسلم)

إلى الطود الذي سيضل شامخا رغم المحن نبع الحضارات مؤل
الثقافات منارة

العلم والعلماء **عراقنا** الجريح سلاما سلاما
إلى الشفاه التي أكثرت لنا الدعاء كلما نطقت والعيون التي رأت فينا أملا كلما
نضرت

والقلب الذي ازداد بنا فخرا كلما نبض حبيتي التي اخص الله الجنة تحت
أقدامها....

امي الغالية

إلى من انحنى ظهره لينور طريقي وركع مصليا لاجلي اطلال الله بقاءه والبسه
ثوب

الصحة والعافية والدي الغالي

إلى من احبهم حبا لو مر على الارض قاحلة لتفجرت منه ينابيع المحبة
اخوتي

إلى من هن اقرب الي من نفسي أخوتي

إلى من حصد الاشواك عن دري ليمهد لي طريق العلم والمعرفة **اساتذتي**

نهدي لهم ثمرة جهدنا المتواضع

الباحث

شكر وتقدير

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات والحمد لله والصلاة والسلام على خير الخلق

اجمعين محمد وعلى اله واصحابه الطيبين الطاهرين

الى الشموع التي ذابت كبرياء لتشير كل خطوة في دربنا لتذيل كل عائق امامنا

فكانوا رسلا للعلم والاخلاق شكر لكم جميعا

انه لمن الوفاء مرد الفضل الى اهله ان اتقدم بحزب الشكر والامتنان الى الاستاذة

الفاضلة

(انجامر حامد حبش) لقبوله موضوع البحث وقبول الاشراف عليه وقد كان

لتوجيهاته

القيمة ومتابعة المجادة المتواصلة الاثر الكبير في انجاء هذا البحث

واتقدم بالشكر والامتنان الى اعضاء الهيئة التدريسية في القسم لما قدموه لنا من

مساعدة وعون

واودان اتقدم بوافر الشكر الى زملائي وزميلاتي لما قدموه لي من مساعدة

انه لا بد لكل قلم نرلة ولكل لسان من خطأ وهذا من سمات بشرتنا

فكل ابن ادم خطاء وخير الخطاين التوابون . . .

ونسأل الله التوفيق والخير لامتنا وبلدنا

قائمة المحتويات

الصفحة	المحتويات
ب ج د هـ و	الاية الاقرار الاهداء شكر وتقدير قائمة المحتوى
٢ - ١	المقدمة
٧- ٣ ٥ - ٣ ٧ - ٦	المبحث الاول :- ماهية حق المساطحة المطلب الاول : تعريف حق المساطحة المطلب الثاني : طبيعة حق المساطحة
١٤ - ٨ ١٠ - ٨ ١٤ - ١١	المبحث الثاني:- الاثار التي يترتبها عقد المساطحة المطلب الاول:- حقوق والتزامات المساطح المطلب الثاني :- حقوق صاحب الارض والتزامته
٢٣ - ١٥ ١٧ - ١٦ ٢٣ - ١٨	المبحث الثالث :- انقضاء حق المساطحة المطلب الاول :- اسباب انقضاء حق المساطحة المطلب الثاني:- مصر المحدثات بعد انقضاء حق المساطحة
٢٥ - ٢٤	الخاتمة
٢٧ - ٢٦	المصادر و المراجع

المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف المرسلين سيدنا محمد صلى الله عليه وعلى آله الطيبين الطاهرين واصحابه ومن تبعهم بإحسان الى يوم الدين وبعد: يعتبر موضوع حق المساطحة من الحقوق العينية الاصلية المتفرعة عن حق الملكية. فالحقوق العينية الاصلية حقوق قائمة بذاتها غير تابعه في وجودها لوجود حق اخر كما ورد في القانون المدني العراقي. وهذا الحق يكتسب عن طريق العقد اصلاً ولكن يجب أن يكون هذا العقد صحيحاً ويترتب على طرفي العقد حقوقاً والتزامات يحددها القانون والسند المنشئ له وقد يكون هذا العقد عقد اجاره طويله يخول فيه صاحب الارض المستأجر بان يقيم بناء او منشآت اخرى غير الغراس حسب الشروط المتعاقد عليها بين المساطح وصاحب الارض. فالمساطح يتمتع بجميع الحقوق التي يتمتع بها المالك ويلتزم بالتزامات لصاحب الارض بمقتضى الاتفاق بين الطرفين. وكذلك لصاحب الارض حقوق والتزامات لانه عقد المساطحة من العقود المعاوضه والملزمه للجانبين وينتهي هذا الحق بانتهاء المدة المحددة في العقد او اتفاقا او قضاء.

اهمية البحث

تبرز اهمية البحث في ان المشرع العراقي لم يتناول حق المساطحة بشكل واسع انما قصر من هذا الحق عكس المشرع الاردني الذي وسع من نطاق حق المساطحة ولذلك هدف البحث في الوقوف على حق المساطحة كحق من الحقوق العينية الاصلية المتفرعة عن حق الملكية والاثار التي يترتبها هذا الحق ومن ثم كيفية او اسباب انقضاءه. واخيرا يهدف البحث الى التعمق في هذا الموضوع ودراسة احكامه واثاره في ضوء القانون المدني العراقي.

منهج البحث

اعتمدت في كتابة هذا البحث على المنهج الوصفي والتحليلي والمقارن وتحليل نصوص القانون والاستعانة بآراء الفقهاء في المواضيع التي لم يتناولها القانون.

خطة البحث

تقضي طبيعة هذا البحث تقسيمه الى ثلاث مباحث نتناول في المبحث الاول ماهية حق المساطحة في مطلبين. يتضمن المطلب الاول تعريف حق المساطحة والمطلب الثاني طبيعة حق المساطحة. اما المبحث الثاني يختص بدراسة الاثار التي يترتبها عقد المساطحة في مطلبين. يتضمن المطلب الاول حقوق والتزامات المساطح والمطلب الثاني حقوق صاحب الارض والتزاماته. اما المبحث الثالث نتناول فيه انقضاء حق المساطحة في مطلبين يتضمن المطلب الاول اسباب حق المساطحة والمطلب الثاني يختص بمصير المحدثات بعد انقضاء حق المساطحة.

مشكلة البحث

يتمثل الغرض من البحث التعرف على حق المساطحة وطبيعة القانونية والاثار الذي يترتب عليه عقد المساطحة على اطرافه. ان المشرع العراقي قصر حق المساطحة على الابنية دون الغراس الا ان المشرع الاردني شمل الابنية والغراس ايضاً اي انه وسع من نطاق هذا الحق. وكذلك في حالة انتهاء عقد المساطحة تكون ملكية البناء الى صاحب الارض مقابل ان يعطي للمساطح قيمته مستحقة القلع اي ليس قيمة البناء كامله كما ورد في التشريعات الاخرى.

المبحث الاول

ماهية حق المساطحه

يعتبر حق المساطحه من الحقوق العينية الاصلية المتفرعة عن حق الملكية والذي يكتسب عن طريق العقد اصلاً ، ولا ينتهي هذا الحق بالوفاة وانما ينتقل بالميراث وبالتالي فانه يرتب على طرفي هذا العقد حقوقاً والتزامات ويحددها القانون والسند المنشئ له وتقتضي دراسة هذا الحق تعريفه ومعرفة طبيعة حق المساطحه.

وبذلك فسنعالجه في المطلبين التاليين:-

المطلب الاول :-تعريف حق المساطحه

المطلب الثاني :-طبيعة حق المساطحه

المطلب الاول

تعريف حق المساطحه

ان المشرع العراقي عرف حق المساطحه في فقره الاولى من المادة (١٢٦٦) من

القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ (١)

بأنها "حق المساطحه هو حق عيني يخول صاحبه ان يقيم بناء او منشآت اخرى

غير الغراس وعلى الارض الغير بمقتضى اتفاق بينه وبين صاحب الارض ويحدد

هذا الاتفاق حقوق المساطح والتزاماته "

(١) القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ وتعديلاته_المكتبة القانونية بغداد سنة ٢٠٠٩

فتبين من ذلك ان المساطح بالاتفاق مع صاحب الارض ان يقيم بناء للسكنى او منشآت اخرى كمعمل او مخزن او غير ذلك اما الغراس فقد استثناء المشرع العراقي. يتضح من ذلك ان حق المساطحه صورته خاصة من حق الانتفاع يرد على ارض مملوكة للغير ويخول صاحبه اقامة البناء او منشآت اخرى عليها لمدة طويله وبذلك يكون هذا الحق حقاً وسطاً بين الايجار والحكر (١)

اما القانون المدني الاردني فقد عرف حق المساطحه في المادة (١٢٢٥) على ان "حق المساطحه حق عيني يعطي صاحبه الحق في اقامة بناء او غراس على ارض الغير" (٢)

يتبين من ذلك اي من خلال النص الوارد ذكره ان المشرع الاردني يبين ان حق المساطحه صورته خاصة من صور حق الانتفاع يرد على ارض مملوكة للغير ويخول صاحبه اقامة البناء او الغراس عليها لمدة طويله، وبذلك فان هذا الحق سيكون وسطاً بين الايجار والحكر ويعد القانون الروماني الاصل لهذا الحق (٢) ومن خلال هذه التعريفات يبدو ان المشرع العراقي حصر حق المساطحه في الابنيه فقط ولم يشمل الغراس اما المشرع الاردني فقد نص على أن يكون هذا الحق في الابنيه و الغراس .

(١) سعيد عبدالكريم مبارك. محاضرات في الحقوق العينية الاصلية دار الطباعة الحديثه البصرة/ ١٩٦٩_ ١٩٧٩ ص ٢٨٦.

(٢) القانون المدني الاردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦

(٣) علي هادي العبيدي: الوجيز في شرح القانون المدني الحقوق العينية الاصلية دار الثقافة للنشر والتوزيع. طبعه الاولى / ١٤٢٠ هـ - ٢٠٠٠ م ، ص ٢٦٦

يعتبر حق المساطحة حق عيني عقاري يخول صاحبه الحق في اقامة الابنيه والمنشآت في القانون المدني العراقي والابنيه والمنشآت او الغراس في القوانين الاخرى ويكون على ارض معينه مملوكة للغير وكما يبدو بان حق المساطحة يدعم من له اوض وليس له مال للبناء او الغراس ومن له مال وليس له ارض وان هذا الحق يكون مؤقت ينتهي بانتهاء المده المحددة له. ولايجوز ان تزيد عن خمسين سنة .

كما نص المشرع العراقي في الفقرة الثانية من المادة (١٢٦٦) ان حق المساطحة يجب تسجيله في دائرة تسجيل العقاري بما ان هذا الحق هو حق عيني فانه يخضع لاحكام التسجيل العقاري لدى دائرة التسجيل العقاري المختصة وبصاحب حق المساطحة ان يتصرف بكافة أنواع التصرف وان يدفع الدعاوي الكفيلة بحماية حقه بصفته مالكا لما يقيمه على الارض من ابنيه ومنشآت اخرى ومايغرسه فيما من اغراس وله ان يتصرف في كل حق مستغلاً عن الاخر وان يتصرف في الحقين معا

المطلب الثاني

طبيعة حق المساطحة

يعد هذا الحق جزءاً من اجزاء الملكية كحق الارتفاع وحق الانتفاع وكما يبدو ان هذا المسلك غير صحيح ذلك لان حق المساطحة هو حق ملكية مستقل عن ملكية الارض و هو حق قائم بذاته. كل مافي الأمر انه محدود النطاق فهو يمتد علوا دون أن يمتد عمقاً كما أن حق مالك الارض محدود في دوره من حيث النطاق فهو يمتد عمقاً دون أن يمتد علوا وهو في صورته هذه يغير ملكية الارض بوجه عام والتي تشمل مافوق الارض وماتحتها الى الحد المفيد في التمتع بها علوا وعمقاً .

ان حق المساطحة حق متفرع عن الملكية على اساس ان ملكية صاحب حق المساطحة للابنية او المنشآت الاخرى او الاغراس التي يقيمها او يغرسها يعتبر نتيجة طبيعيه لممارسة حقه فكل ذلك يدخل في مضمون هذا الحق ويعتبر عنصرا منه (١) .

نشأ هذا الحق في القانون الروماني ولكن لم ينص عليه التقنين المدني الفرنسي. وقد ادى هذا الى خلاف في الفقه الفرنسي حول طبيعة هذا الحق. فذهب رأي الى انه نوع من حق الانتفاع. بينما ذهب جانب رأي اخر الى انه حق (٢) .

(١) وحيد الدين سوار شرح القانون المدني الحقوق العينية الاصلية. مطبعة دار الحياة. دمشق. طبعه الثانية /١٣٩٦_ ١٣٧٠ هـ _١٩٧٦_١٩٧٧ م ، ص ٤٠٣.

(٢) نقلا عن عبد المنعم فرج الصدة ، الحقوق العينية الاصلية دراسة في القانون اللبناني والمصري ، دار النهضة العربية للطباعة والنشر ، بيروت ١٩٨٢ ، ص ٢٤٠.

ملكه للابنيه او الاغراس القائمه على الارض مستقل عن ملكية الارض وهو مايقول به الفقه اللبناني والسوري وكذلك لوضع هذا التكيف لكان حق المساطحه حقاً دائماً كحق الملكية ولايصح توقيته بزمان معين ولايسقط بعدم الاستعمال(١) ولكن على مايبدا ان حق المساطحه هو حق متفرع من حق الملكية حتى وان كان هذا الحق اي حق المساطحه يكون صاحبه مالكا للابنيه او المنشآت الاخرى او الاغراس التي يقيمها او يغرسها لكنه عنصر يدخل في مضمون حقه حيث ان الاصل ملكية الارض تشمل مايقام عليها وان حق المساطحه يخول صاحبه ان يبني او يغرس وان يكون مالكا لما يبني او يغرس (٢) .

،وكذلك يعتبر المشرع العراقي حق المساطحه من الحقوق العينية الاصلية المتفرعة عن حق الملكية والذي يكتسب عن العقد اصلاً. وهذا العقد قد يكون منشأ لحق المساطحه وقد يكون عقد اجاره طويله يخول فيه صاحب الارض المستأجر بان يقيم بناء او منشآت اخرى غير الغراس حسب الشروط المتعاقد عليها. ولاينتهي هذا الحق بالوفاة وانما ينتقل بالميراث وبالتالي فانه يرتب على طرفي هذا العقد حقوقاً والتزامات ويحددها القانون والسند المنشئ له .

(١) نقلا عن عبد المنعم فرج الصدة ، الحقوق العينية الاصلية دراسة في القانون اللبناني والمصري ، دار النهضة العربية للطباعة والنشر ، بيروت ١٩٨٢ ، ص ٢٤٠ .

(٢) المصدر اعلاه ، ص ٢٤١ .

المبحث الثاني

الاثار التي يترتبها عقد المساطحه

يترتب على عقد المساطحه التي يتم بين المساطح وصاحب الارض حقوقا والتزامات على عاتق طرفي العقد. فالمساطح يتمتع بجميع الحقوق التي يتمتع بها المالك ويلتزم بالتزامات لصاحب الارض بمقتضى الاتفاق بين الطرفين وكذلك لصاحب الارض حقوق والتزامات فحقه بالاجره لانه عقد المساطحه من العقود المعارضه والملزمه للجانبين. وكذلك يلتزم صاحب الارض بتسليم الارض للمساطح حسب الاتفاق. وبذلك فسنعالج هذا الموضوع في المطلبين التاليين

المطلب الاول :- حقوق والتزامات المساطح

المطلب الثاني :- حقوق صاحب الارض والتزاماته

المطلب الاول

حقوق والتزامات المساطح

ان للمساطح حقوق والتزامات فله حقين حقه في البناء او المنشآت الاخرى وحق المساطحه نفسه اي الحق في البناء على ارض الغير. ويلتزم المساطح اذا اشترطت عليه اجره في مقابل الحق يدفعها لصاحب الارض وكذلك على المساطح ان يلتزم باستعمال الارض فيما اعدت له. وكما يلتزم المساطح باعادة الارض الى صاحبها عند انتهاء حق المساطحه

الفرع الاول

حقوق المساطح

ان المساطح يملك ملكاً خالصاً ما احدث على الارض من بناء ومنشآت اخرى فله ان يتصرف فيما احدث من ابنيه ومنشآت مغترنا مع حق المساطحه بالبيع والهبة وله ان يرهنه رهنا تامينا او حيازيا تجاه الدين وله ان يوصي به بعد وفاته (١).

وله كذلك ان يتنازل للغير عن حق المساطحه قبل البناء والإنشاء ويعدده لصاحب الارض او لغيره، ببذل او بلا بدل، ما لم يوجد اتفاق يخالف ذلك ويجب ان نسجل هذه التصرفات في دائرة الطابو وعلى الا يخل ذلك بحق صاحب الارض وبالغرض الذي اعد له البناء والمنشآت (٢)

يتبين من ذلك ان المساطح يتمتع بجميع الحقوق التي يتمتع بها المالك فله ان يتصرف به بكافة التصرفات كالبيع والرهن بنوعيه الحيازي والتاميني وله ان يستغله بالايجاب وله ان يوصي به لورثته وله ايضا ان يرفع جميع الدعاوي الكفيلة بحماية حقه

(١) محمد طه البشير - غني حسون طه، الحقوق العينية، الجزء الأول، العاتك القاهرة، ص ٣١٨.

(٢) شاكر ناصر حيدر، شرح القانون المدني الجديد الحقوق العينية العقارية، الجزء الثاني. مطبعة المعارف بغداد، طبعه الاولى، ١٣٧٣ هـ - ١٩٥٣ م، ص ٤١.

الفرع الثاني

التزامات المساطح

مقابل الحقوق التي يتمتع بها المساطح عليه ان يلتزم بالتزامات لصاحب الارض فعليه ان يلتزم صاحب حق المساطحه بالمقابل المتفق عليه، اذا كان بعرض فاذا لم يدفع هذا المقابل جاز لمالك الرقبه (مالك الارض) ان يطلب التنفيذ العيني او يطلب الفسخ مع التعويض في الحالتين اذا كان له محل. فكما يبدو يلتزم المساطح مقابل صاحب الارض بدفع الاجره المتفق عليها، ورد الارض الى صاحبها عند انتهاء حقه على أن يدفع صاحب الارض الى المساطح قيمتها مستحقة القلع ما لم يوجد شرط يقضي بخلاف ذلك وان المساطح يبقى ملتزماً اتجاه صاحب الارض حتى وان تصرف المساطح بحقه للغير فسيبقى مسؤولاً عن التزاماته اتجاه المالك ولا تسقط مسؤولية بل يبقى ملتزماً بدفع الاجره المتفق عليها بين المساطح وصاحب الارض(١)

وكذلك يلتزم المساطح باستعمال الارض فيما اعدت له وان يبذل في العناية بها عناية الشخص المعتاد ويلتزم باعادة الارض الى صاحبها عند انتهاء حق المساطحه(٢)

(١) نبيل ابراهيم سعد :- الحقوق العينية الاصلية في القانون المصري واللبناني دراسة مقارنة- منشورات الحلبي الحقوقية، ص ٣٣٩

(٢) محمد طه البشير - غني حسون طه مصدر سابق ، ص ٣١٩

المطلب الثاني

حقوق صاحب الارض والتزاماته

لصاحب الارض حقوق والتزامات لانه عقد المساطحه من العقود الملزمه للجانبين فيقع على عاتق طرفي العقد حقوق والتزامات فحق صاحب الارض الاجره لانه عقد المساطحه من العقود المعارضات، اذا لم يوجد اتفاق يخالف ذلك وكذلك يلتزم صاحب الارض بتسليم الارض للمساح حسب الاتفاق. لانه التزامات الطرفين مترابطة فيما بينهما

الفرع الاول

حقوق صاحب الارض

ان حقوق صاحب الارض حقه بالاجره لانه عقد المساطحه من العقود المعاوضات الا اذا وجد اتفاق يحوله الى عقد تبرع فاذا اتفق المساح وصاحب الارض على اجره معينه، وجب دفع هذه الاجره لصاحب الارض ولا يشترط في عقد المساطحه، فسواء سميت الاجره ام لم تسم عد العقد صحيحاً وناظدا واذا اخل المساح بالتزامه بدفع الاجره لصاحب الارض فمن حق المالك ان يطلب فسخ العقد والا اذا وجد اتفاق بخلاف ذلك(١).

(١) زينه غانم يونس العبيدي :- حق المساطحه دراسة مقارنة الحامد للنشر والتوزيع - طبعه

بما أن عقد المساطحه من العقود الملزمه للجانبين وعليه فانه اذا لم يوف احد
العاقدين بما وجب عليه بالعقد وبما متفق به جاز للمتعاقد الاخر ان يطلب الفسخ مع
التعويض ان كان له مقتضى ولكون الاجره حق للمالك الارض فله الحق بقبضها او
التنازل عنها او له الحق في تحويلها للغير عن طريق حواله الحق(١)

وكذلك ان من حقوق صاحب الارض سلطه التصرف في الارض الاصل في ثبوتها
للمساحح الا انه لا يسلب من صاحب الارض سلطة التصرف في ارضه فهو مالك
وتبقى له سلطات المالك على ملكه فيكون له حق التصرف بالارض بكل انواع
التصرفات القانونيه دون اخذ موافقه المساحح الا ان تصرفه هذا مفيد بعدم
الاضرار بحقوق المساحح التي يرتبها عقد المساطحه البرم بينه وبين المساحح(٢)
فكما يبدو من هذا الحق الذي يعتبر للمالك فانه ليس من حقه ان يرهن ارضه اي
ليس لمالك الارض ان يقوم برهن الارض رغم ملكيتها لان ذلك سيؤدي الى
الاضرار بالمساحح على اعتبار أن كل جزء من الارض المرهونه ضامن لكل
الدين وكل جزء من الدين مضمون بالارض المرهونه كلها فله ايضاً ان ينشئ
حقوق ارتفاق على الارض المعطاة بالمساطحه على ان يكون ذلك ضمن الحدود
التي تتوافق مع استعمال حق المساطحه(٣)

(١) زينه العبيدي ، المصدر السابق - ص ١٤٩ .

(٢) محمد طه البشير _ غني حسون طه مصدر سابق ص ٣١٩

(٣) زينه العبيدي ، مصدر سابق - ص ١٥٠ .

الفرع الثاني

التزامات صاحب الارض

بالنسبة للالتزامات التي تقع على عاتق صاحب الارض الالتزام بتسليم الارض للمساح انه التزام بديهي على ان تكون خالية من الشواغل وذلك من أجل الوصول إلى الهدف الذي تم من اجله ابرام عقد المساحه وفي الوقت نفسه يعد تسليم الارض من الحقوق الشخصية التي يرتبها عقد المساحه للمساح، فعلى المالك ان يسلم الارض للمساح ويضعها تحت تصرفه بحيث يتمكن من حيازتها دون أي مانع(١). بما ان التزام المساح والتزام المالك التزامات مترابطات فانه لا يستطيع المساح استلام الارض الا اذا نفذ المساح والتزامه بالتسليم وان صاحب الارض يستحق الاجره من تاريخ التسليم في العقد فلا يستحق صاحب الارض الاجره الا بعد التسليم فلو تاخر عن تسليم ارضه للمساح مدة معينة فان المساح غير ملزم بدفع الاجره عن تلك المدة لانه لم ينفذ بها لكونها لم يستلمها(٢).

وكما يقع على عاتق صاحب الارض الالتزام بضمان الانتفاع والاستحقاق وعدم الغرض فعلى مالك الارض ان يضمن للمساح في عقد المساحه حق الانتفاع بهذا الحق انتفاعاً مستمراً ومتصلاً لحين انقضاء مدة عقد المساحه،(٣)

(١) زينه العبيدي - مصدر سابق _ صفحة ١٥٢

(٢) علي هادي العبيدي ، المصدر السابق ، ص ٢٦٨.

(٣) زينة العبيدي ، المصدر السابق ، ص ١٥٣.

وان لايتعرض له خلال مدة سريان هذا العقد فحتى وان كان الاصل هو ان يتصرف صاحب الارض في ارضه بالتصرفات القانونية كلها، الا ان هذا مفيد بان لا يضر بحقوق المساطح الا اذا تم ذلك بموافقة (١).

ومن ذلك يبدو ان صاحب الارض يضمن للمساطح عدم التعرض الذي يقع عليه والذي يقع فعلاً واثناء سريان عقد المساطحه وان الغرض يحول كلياً او جزئياً من انتفاع المساطح بحقه في عقد المساطحه سواء كان الغرض مبنياً على سبب مادي او قانوني فاذا توافرت هذه الشروط فان صاحب الارض يكون ضامناً لانتفاع والاستحقاق المساطح ويجب ان لايتعرض له احد يخول دون انتفاعه بهذا الحق (٢).

(١) زينة العبيدي ، المصدر السابق ، ص ١٥٣ .

(٢) محمد طه البشير ، المصدر السابق ، ص ٣١٩ .

المبحث الثالث

انقضاء حق المساطحه

ينقضي حق المساطحه عند انتهاء المده المحددة في العقد. وتتحد صفتي المالك وصاحب هذا الحق او تخلف صاحب الحق عن دفع الاجره المتفق عليها في العقد عند تاخير ثلاث سنوات متتاليات فلصاحب الارض طلب فسخ العقد. وقد ينتهي العقد اتفاقا او قضاء. وبعد انقضاء حق المساطحه تنتقل ملكية البناء و المنشآت الاخرى عند انتهاء حق المساطحه الى صاحب الارض على ان يدفع للمساح قيمتها مستحقه القلع. وهذا اذا لم يوجد شرط يقضي بغيره وبناء على ما تقدم

سأتناول في هذا المبحث

اسباب انقضاء حق المساطحه وذلك في المطلب الاول

و ثم سأفصل المطلب الثاني في الكلام عن مصير المحدثات بعد انقضاء حق

المساطحه

المطلب الاول

اسباب انقضاء حق المساطحه

يسقط حق المساطحه باتجاه مع حقوق اخرى في شخص واحد ويهدم الابنيه القائمه على ارض حيث نصت المادة(٩٩٦) من القانون المدني السوري " يسقط حق المساطحه

١- اتحاد مع حقوق اخرى في شخص واحد

٢- يهدم الابنيه او المنشآت الاخرى او نزع الاغراس القائمه على الارض"(١).
يتبين من ذلك ان القانون السوري اشترط لكي ينقضي حق المساطحه ان يتحد هذا الحق مع حقوق اخرى او يهدم الابنيه او المنشآت او نزع الاغراس القائمه على الارض ولكن لاينقضي هذا الحق حتى وان هدمت الابنيه او نزع الاغراس ان لم تنتهي المدة المحددة في العقد المبرم بين صاحب الارض والمساطح (٢)

اما القانون المدني العراقي فقد نص على انقضاء حق المساطحه للأسباب الاتيه:-

١- بانتهاء المدة:- ينقضي حق المساطحه بانتهاء المدة المحددة له وهذه المدة لايجوز ان تزيد عن خمسين سنة اما اذا لم تحدد في الاتفاق مدة لحق المساطحه(٣)

(١) القانون المدني السوري الصادر بالمرسوم الجمهوري رقم(٨٤) تاريخ ١٨/٥/١٩٤٩

(٢) وحيد الدين سوار :- شرح القانون المدني الحقوق العينية الاصلية، مطبعة دار الحياة، دمشق _ طبعه الثالثه /١٣٩٦-١٣٩٧ هـ _ ١٩٧٦-١٩٧٧ م - ص٤٠٥

(٣) محمد طه البشير _ غني حسون طه :- مصدر سابق - ص ٣٢٠.

فيجوز لكل من الطرفين انهاءه بعد ثلاث سنوات من وقت التنبيه على الطرف الاخر(١).

يتضح من ذلك ان حق المساطحه لايزول بزوال البناء قبل مدة الحق وان هذا الحق ينتقل بالميراث الى ورثة المساطح كل بمقدار نصيبه في التركه وهذا ماكدته المادة (١٢٦٩ ق ٢) من القانون المدني العراقي والتي تنص " ينتقل حق المساطح في المساطحه وفي البناء والمنشآت بالميراث والوصية"

٢- فسخ العقد :- ينقضي حق المساطحه اذ فسخ العقد المنشئ للمساطحه بسبب اخلال المساطح بالتزامه بدفع الاجره المتفق عليها في مقابل الحق بان تأخر عن دفعها ثلاث سنوات متتاليات فلصاحب الارض طلب الحكم بفسخ العقد.

٣- اتحاد الذمه :- ينقضي حق المساطحه باتحاد ملكية الارض مع ملكية حق المساطحه والابنيه والمنشآت بشخص واحد فأنتقال حق المساطحه الى صاحب الارض او انتقال ملكية الارض الى المساطح باي سبب يؤدي الى ضم ما تعرف من ملكية فتجمع في شخص واحد السلطات التي يخولها حق الملكيه لصاحبه. فينقضي من المساطحه بهذا الاتحاد (٢)

(١) محمد طه البشير _ غني حسون طه :- مصدر سابق -صفحة ٣٢٠

(٢) المصدر اعلاه :- ص ٣٢١

المطلب الثاني

مصير المحدثات بعد انقضاء حق المساطحة

نصت المادة (١٢٧٠) من القانون المدني العراقي على انه " تنتقل ملكية البناء و المنشآت الاخرى عند انتهاء حق المساطحة الى صاحب الارض على ان يدفع للمساح قيمتها مستحقة القلع. وهذا اذا لم يوجد شرط يقضي بغيره ". يتضح من النص اعلاه ان ملكية المحدثات تنتقل إلى مالك الارض عند انقضاء حق المساطحة مقابل تعويض يعطيه المالك الى المساح وهو قيمة المحدثات مستحقة القلع حيث يتم تحديد قيمة المحدثات وهي مقلوعه بعد تنزيل اجره القلع والهدم منها وبعد تقدير هذه القيمة يقوم صاحب الارض اي المالك بدفع المبلغ الى المساح وان حصل خلاف بين المالك والمساح على هذا التقدير يرجع فيه للمحكمة المختصة وبذلك فإن العقار يتحرر ويؤول خالصاً الى مالكة وليس للمساح ان يستمر على الانتقال(١).

كما نصت الفقرة الثانية من المادة (٢٣٤) من قانون التسجيل العقاري على انه " تسجل ملكية الابنية والمنشآت المقامه من قبل المساح باسم صاحب الارض عند انتهاء مدة المساطحة باتفاق الطرفين على تعويض المساح قيمة هذا الابنية او المنشآت مستحقة القلع ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك " (٢)

(١) علي هادي العبيدي _ مصدر سابق- ص ٢٧٠.

(٢) قانون التسجيل العقاري رقم (٤٣) لسنة ١٩٧١ المعدل .

يتبين من ذلك ان الابنيه او المنشآت التي اقامها المساطح تسجل باسم صاحب الارض ايضاً وبذلك فانه يكون مالكا للابنيه او المنشآت وللارض التي هي اصلاً ملكاً له على ان يدفع للمساطح قيمة الابنيه والمنشآت مستحقة القلع ولكن يلاحظ من النص انه قاعده مفسره ومكملة وليس امره اي يجوز الاتفاق خلافه بموجب شرط او اتفاق لاحق فقد بنفقات في عقد المساطحه على انتقال ملكية المحدثات الى صاحب الارض دون مقابل يعطى للمساطح عند انقضائه (١)

مصير البناء والمنشآت تنتقل ملكية البناء و المنشآت الاخرى الى صاحب الارض عند انتهاء المساطحه على ان يدفع للمساطح قيمتها مستحقة القلع ما لم يوجد شرط يقضي بخلاف ذلك. فالأصل ان صاحب الارض يمتلك الابنيه والمنشآت الاخرى اذا انتهت مدة المساطحه بقيمتها مستحقة القلع ولكن ليس هناك ثمة ما يمنع الاتفاق بين صاحب الارض والمساطح على بقاء الابنيه والمنشآت بعد انتهاء حق المساطحه مشتركه بين صاحب الارض والمساطح او على ان يمتلك المساطح جزءاً من الابنيه والمنشآت مع الجزء المقامه عليه من الارض (٢).

وكذلك تنتقل ملكية المحدثات الى مالك الارض على ان يدفع للمساطح بقيمتها المستحقة القلع او يتفق مع المساطح على ان تكون الملكية مشتركه بين الطرفين بعد(٣).

(١) زينه العبيدي - مصدر سابق - صفحة ١٨٠

(٢) محمد طه البشير _ غني حسون طه -مصدر سابق - ص ٣٢٠

(٢) طاهر الجنابي :- علم المالية العامة التشريع المالي - طبعه جديده بغداد / ٢٠١١ - ص

انتهاء حق المسطح وبنشاء حق المساطحه على المملوكة او الموقوفة وفقا صحيحاً
يتسجل اتفاق صاحب الارض والمساطح في السجل العقاري (١)
على ما يبدو ان المشرع العراقي لم يكن موفق في نص المادة (١٢٧٠) من القانون
المدني العراقي والمادة (٢٣٤) من قانون التسجيل العقاري الخاصه بمصير
المحدثات بعد انقضاء حق المساطحه وذلك لانه من غير المعقول أن يقوم المساطح
بدفع نفقات باهضه على سبيل اقامة المحدثات على ارض المالك وعند انقضاء هذا
الحق تعود الارض الى مالكة منقله بالمحدثات حيث يقوم باستغلالها والانتفاع بها
بالبيع او بالايجار او باي شكل اخر وهذا بدوره سيؤدي إلى شراء المالك على
حساب المساطح لان المشرع نص على أن يقوم المالك بتعويض المساطح بمبلغ
المحدثات بقيمتها المستحقة القلع فعامله الباني سيء النية رغم عدم توفر شروط فيه
وهي انه

١- علم الباني انه يقيم المنشآت على الارض غير مملوكة له

٢- انه لاحق له في اقامتها لعدم حصول على اذن مالك الارض وقت اقامتها بل
على العكس ان المساطح يعلم انه يقيم المحدثات على ارض غير مملوكة له (٢)

(١) طاهر الجنابي ، المصدر السابق ، ص ١٨١.

(٢) علي هادي العبيدي ، المصدر السابق ، ص ٢٦٩.

وانه اقامها بعد حصوله على اذن المالك بموجب عقد المساطحه المبرم بين المساطح وصاحب الارض وعلى ذلك فان المساطح يعد بانيا وبحسن نيه ، وبالتالي فانه كان الافضل ان يقوم به المالك بتعويض المساطح بقيمته المحدثات قائمه وليس قيمتها مستحقه القلع وان اعطاء المساطح قيمة المحدثات قائمه سوف بتشجيع المساطح الى اتخاذ مايلزم للمحافظة على الارض وصيانتها وبالتالي سيؤدي الى التنمية العمرانيه وتطور الاقتصاد في البلد. يتضح من ذلك بان مصير المحدثات التي يقيمها شخص وباذنه اذ لم تسمح لصاحب الارض بان يطلب ازالة المحدثات واوجبت عليه ان يؤدي الى المحدث قيمتها قائمه ما لم يطلب هذا الاخير قلعها (١)

اما القانون المدني الاردني فقد نص في المادة (١٢٣٢) على انه "عند انتهاء حق المساطحه يطبق على المباني والمنشآت احكام المادة (٧٠١) والتي نصت على انه:

١- اذا احدث المستأجر بناء او غراسا في المايجور ولو باذن المؤجر كان للمؤجر عند انقضاء الايجار اما مطالبه بهدم البناء او قلع الغراس او ان يمتلك مااستحدث بقيمة مستحق القلع ان كان هدفه او ازالته مصرا بالعقار

٢- فان كان الهدم او الازاله لاخير بالعقار فليس للمؤجر ان يسبقه بغير رضا المستأجر (٢)

(١) علي هادي العبيدي -مصدر سابق صفحة ٢٧٠

(٢) www.Lob.gou-jo/ui/laws/search.no-jsp تاريخ الدخول 11:30 ٢٠١٧/٢/٢٠

كما يبدو ان المشرع الاردني منع الحق لمالك الارض بعد انقضاء حق المساطحه اما مطالبة بهدم الابنيه او قلع الغراس وان يمتلك المحدثات مقابل تعويض المساطح بقيمتها مستحقه القلع هذا في كون الهدم او القلع مصرا بالعقار اما اذا كان غير مصر بالعقار الهدم او القلع جاز لمالك الارض الايفاء على المحدثات ولكن برضا صاحب حق المساطح (١)

نصت المادة (١٢٨٥) من مجموعة الاعمال التحضيرية للقانون المدني المصري على انه " ١ - تنتقل ملكية البناء والغراس عند انتهاء حق المساطحه الى مالك الرقبه على ان يدفع هذا لصاحب المساطحه قيمة البناء والغراس وقت انتقال ملكيتها هذا ما لم يوجد شرط يقضي بغيره. ٢ - لمالك الرقبه ان يطلب من صاحب المساطحه ان يبقى طوال المدة التي يمكن فيها الانتفاع بالبناء او الغراس فاذا رفض صاحب المساطحه ذلك سقط حقه في المطالبة بقيمة البناء او الغراس ولم يكن له الا ان ينزعها على ان يعيد الارض الى حالتها الاولى. يتضح من النص القانوني ان المشرع المصري نص على انه في حالة انقضاء حق المساطحه تنتقل ملكية المحدثات الى مالك الارض على ان يدفع للمساطح قيمتها قائمه وقت انتقال ملكيتها وبذلك فقد عامل المساطح معاملة الباني حسن النية الا اذا وجد اتفاق بخلاف ذلك لانها قاعده مفسره ومكملة وليس امره (٢).

(١) علي هادي العبيدي - مصدر سابق- ص ٢٧٠.

(٢) نقلا عن زينة العبيدي ، المصدر السابق ، ص ١٨٦

يتضح على ماتقدم بان مصير المحدثات بعد انقضاء حق المساطحه تنتقل الى مالك الارض مقابل تعويض يعطيه للمساح وهو قيمة المحدثات مستحقه القلع وهذا اذا لم يوجد اتفاق بخلاف ذلك. فالأصل ان صاحب الارض يمتلك مصير المحدثات اذا انتهت مدة المساطحه بقيمتها مستحقه القلع ولكن ليس هناك ثمة مايمنع الاتفاق بين الطرفين على بقاء الابنيه والمنشآت بعد انتهاء حق المساطحه مشتركه بين صاحب الارض والمساح او على ان يمتلك المساح جزءاً من الابنيه والمنشآت مع الجزء المقاصه عليه في الارض .

الخاتمة

نتوصل من خلال دراستنا لهذا الموضوع ان حق المساطحة بناء على ارض الغير لمدة محددة اي انه حق مؤقت مقابل اجر يتفق عليه الطرفان كما انه حق ينتقل الى ورثة صاحب الحق اي ورثة المساطح وانه حق قابل للتصرف به بكافة أنواع التصرفات من بيع واجاره و رهن وغيرها من عقود التمليك في دائرة التسجيل العقاري وذلك دون اخلال بحق صاحب الارض وبالغرامه الذي اعد له البناء او المنشآت كل هذا ما لم يوجد اتفاق يخالفه ومن خلال ذلك نستنتج مايلي

الاستنتاجات

- ١- ان المشرع العراقي قصر حق المساطحة على الابنيه دون الغراس الا ان المشرع الاردني والمصري والسوري شمل الابنيه والغراس ايضاً اي وسع من نطاق هذا الحق
- ٢- وعندما ينتهي هذا الحق تكون ملكية البناء الى صاحب الارض مقابل ان يعطي للمساطح قيمته البناء مستحقه القلع اي ليس قيمة البناء كامله كما ورد في التشريعات الاخرى الاردني والمصري
- ٣- ولايزول حق المساطحة بزوال البناء قبل انتهاء المدة. وينتقل حق المساطح في المساطحة وفي البناء والمنشآت بالميراث والوصية ولا يسقط بعدم الاستعمال

٤- وحق المساطحه يجب تسجيله في دائرة التسجيل العقاري ولايجوز ان تزيد مدة حق المساطحه عن خمسين سنة فان كانت المدة لم تحدد فلكل من الطرفين ان ينهي العقد بعد ثلاث سنوات من وقت التنبيه على الاخر بذلك

التوصيات

- ١- على المشرع العراقي ان يوسع من نطاق حق المساطحه ان يشمل البناء والغراس معا كما جاء به المشرع الاردني الذي وسع من نطاق هذا الحق عكس المشرع العراقي الذي قصر فيه .
- ٢- نتمنى على المشرع العراقي ان ينص على أن يقوم المالك بتعويض المساطح بقيمتها المحدثات قائمه وليس قيمتها مستحقه القلع .

المصادر والمراجع

القران الكريم

اولا :- الكتب

- ١- زينه غانم يونس العبيدي :- حق المساطحه دراسة مقارنة الحامد للنشر والتوزيع. طبعه الاولى/ ٢٠٠٢م.
- ٢- سعد عبد الكريم مبارك :- محاضرات في الحقوق العينية الاصلية. دار الطباعة الحديثه البصرة /١٩٦٩_١٩٧٠.
- ٣- شاكر ناصر حيدر :- شرح القانون المدني الجديد الحقوق العينية العقارية. الجزء الثاني. مطبعة المعارف بغداد. طبعه الاولى / ١٣٧٣ هجري _ ١٩٥٣م.
- ٤- طاهر الجنابي :- علم المالية العامة التشريع المالي. طبعه جديده بغداد. سنة ٢٠١١.
- ٥- علي هادي العبيدي :- الوجيز في شرح القانون المدني الحقوق العينية. دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الطبعة الاولى ١٤٢٠ هـ - ٢٠٠٠ م .
- ٦- عبدالمنعم فرج الصدة :- الحقوق العينية الاصلية دراسة في القانون اللبناني والمصري. دار النهضة العربية للطباعة والنشر بيروت /ب١٩٨٢.
- ٧- محمد طه البشير _ غني حسون طه :- الحقوق العينية الجزء الأول العاتك، القاهرة.

٨- نبيل ابراهيم سعد :- الحقوق العينية الاصلية في القانون المصري واللبناني
دراسة مقارنة. منشورات الحلبي الحقوقية.

٩- وحيد الدين سوار :- شرح القانون المدني الحقوق العينية الاصلية. مطبعة دار
الحياة دمشق. طبعه الثانية /١٣٩٦-١٣٩٧ هجري _ ١٩٧٦-١٩٧٧ م.

ثانياً :- القوانين

١- القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ وتعديلاته_ المكتبة القانونية بغداد
سنة ٢٠٠٩.

٢- القانون المدني الاردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦.

٣- القانون المدني السوري الصادر بالمرسوم الجمهوري رقم ٨٤ تاريخ ١٨/٥/
١٩٤٩.

٤- قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ المعدل.

ثالثاً : المواقع الإلكترونية

١- [www. Lob. gou _jo/ui/laws /search.no _jsp](http://www.Lob.gou_jo/ui/laws/search.no_jsp). تاريخ الدخول 11:30
٢٠١٧/٢/٢٠.