Comparative Studies in Jurisprudence, Law, and Politics

Future Property Mortgage in Iraqi Civil Law: From the Permissibility of Undertakings Concerning Future Property to the Invalidity of Security Rights Under the Principle of Mortgage Specificity

1. Asmaa Khalif Al-Hashemi: PhD Student, Department of Jurisprudence and Islamic Law, Faculty of Theology and Islamic Sciences, University of Tabriz, Tabriz, Iran
2. Mohammad Amin Fard*: Associate Professor, Department of Jurisprudence and Islamic Law, Faculty of Theology and Islamic Sciences, University of Tabriz, Tabriz, Iran. Email: m.aminfard@tabrizu.ac.ir (Corresponding Author)
3. Ahmad Mortazi: Associate Professor, Department of Jurisprudence and Islamic Law, Faculty of Theology and Islamic Sciences, University of Tabriz, Tabriz, Iran

ABSTRACT

A future property mortgage refers to the creation of a security interest over property that does not yet exist at the time of the conclusion of the mortgage contract or has not yet become the property of the mortgagor, but whose existence or acquisition is expected in the future. Due to its relationship with the general rules of obligations, the principle of freedom of contract, and the specific regulations governing real rights, this type of mortgage constitutes an important issue in Iraqi civil law. The principal research question is whether, despite the recognition of obligations concerning future property under the general provisions of the Iraqi Civil Code, such property may validly serve as the subject matter of a security mortgage. The fundamental ambiguity lies in the extent to which a mortgage over future property is compatible with requirements such as the determinability of the mortgaged property, the mortgagor's ownership, registrability, and the possibility of judicial sale through public auction. The objective of this study is to examine the legal and juristic foundations of future property mortgages, analyze the validity requirements of mortgaged property, and clarify the legal consequences of a mortgage created over property that does not yet exist or is not owned by the mortgagor at the time of contracting. Furthermore, this study seeks to elucidate the position of the Iraqi legislature, legal doctrine, and judicial practice regarding the validity or invalidity of mortgages over future property. The research adopts a descriptive-analytical methodology and is conducted through the examination of library sources, Iraqi civil and registration laws, the opinions of legal scholars, and relevant judicial decisions. The findings indicate that although obligations concerning future property are generally permissible under the rules governing obligations, mortgages over future property are, in principle, invalid under Iraqi law. This is because they conflict with the principle of mortgage specificity, the requirement of the mortgagor's ownership, the determinability of the mortgaged property, registrability requirements, and the enforceability of the mortgage. Accordingly, it is necessary for the Iraqi legislature to provide an explicit legal provision concerning the invalidity of future property mortgages or to establish exceptional conditions under which such mortgages may be permitted.

Keywords: *Mortgage, Future Property, Security Mortgage, Mortgaged Property, Iraqi Law, Principle of Mortgage Specificity*.

How to cite: Khalif Al-Hashemi, A., Amin Fard, M., & Mortazi, A. (2026). Future Property Mortgage in Iraqi Civil Law: From the Permissibility of Undertakings Concerning Future Property to the Invalidity of Security Rights Under the Principle of Mortgage Specificity. *Comparative Studies in Jurisprudence, Law, and Politics*, *8*(3), 1-18.

© 2026 the authors. This is an open access article under the terms of the Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International (CC BY-NC 4.0) License.

Submit Date: 21 January 2026
Revise Date: 14 June 2026
Accept Date: 21 June 2026
Publish Date: 23 August 2026

پژوهش‌های تطبیقی فقه، حقوق و سیاست

رهن مال مستقبل در حقوق مدنی عراق؛ از جواز تعهد بر مال مستقبل تا بطلان وثیقه به اقتضای اصل تخصیص رهن

۱. اسماء خلیف الهاشمی: دانشجوی دکتری، گروه فقه و حقوق اسلامی، دانشکده الهیات و علوم اسلامی، دانشگاه تبریز، تبریز، ایران
۲. محمد امین فرد*: دانشیار، گروه فقه و حقوق اسلامی، دانشکده الهیات و علوم اسلامی، دانشگاه تبریز، تبریز، ایران.
پست الکترونیک: m.aminfard@tabrizu.ac.ir (نویسنده مسئول)
۳. احمد مرتاضی: دانشیار، گروه فقه و حقوق اسلامی، دانشکده الهیات و علوم اسلامی، دانشگاه تبریز، تبریز، ایران

چکیده

رهن مال مستقبل به معنای وثیقه قرار دادن مالی است که در زمان انعقاد عقد رهن هنوز موجود نشده یا هنوز به مالکیت راهن درنیامده است، اما تحقق یا تملک آن در آینده انتظار می‌رود. این نوع رهن از جهت ارتباط با قواعد عمومی تعهدات، اصل آزادی قراردادها و مقررات خاص حقوق عینی، از مسائل مهم در حقوق مدنی عراق به شمار می‌آید.مسئله اصلی پژوهش آن است که آیا با وجود پذیرش تعهد نسبت به مال آینده در قواعد عمومی قانون مدنی عراق، می‌توان چنین مالی را موضوع رهن تأمینی قرار داد یا خیر. ابهام اساسی در این است که رهن مال مستقبل با شرایطی مانند معین بودن مال مرهون، مالکیت راهن، قابلیت ثبت و امکان فروش در مزایده علنی تا چه اندازه سازگار است.هدف این پژوهش، بررسی مبانی قانونی و فقهی رهن مال مستقبل، تحلیل شرایط صحت مال مرهون و تبیین ضمانت اجرای رهن مالی است که در زمان عقد هنوز موجود یا مملوک راهن نیست. همچنین پژوهش حاضر در پی آن است که موضع قانون‌گذار، دکترین حقوقی و رویه قضایی عراق را در خصوص اعتبار یا بطلان رهن مال آینده روشن سازد.روش تحقیق در این پژوهش، توصیفی ـ تحلیلی است و با استفاده از منابع کتابخانه‌ای، قوانین مدنی و ثبتی عراق، دیدگاه‌های حقوق‌دانان و آرای قضایی مرتبط انجام شده است.نتایج تحقیق نشان می‌دهد که هرچند تعهد نسبت به مال آینده در قواعد عمومی قابل پذیرش است، اما رهن مال مستقبل در حقوق عراق اصولاً معتبر نیست؛ زیرا با اصل تخصیص رهن، لزوم مالکیت راهن، معین بودن مال مرهون، قابلیت ثبت و امکان اجرای رهن تعارض دارد. بنابراین، لازم است قانون‌گذار عراق حکم صریحی درباره بطلان یا شرایط استثنایی رهن مال آینده پیش‌بینی کند.

واژگان کلیدی: *رهن، مال مستقبل، رهن تأمینی، مال مرهون، حقوق عراق، اصل تخصیص رهن.*

نحوه استناددهی: خلیف الهاشمی، اسماء.، امین فرد، محمد.، و مرتاضی، احمد. (۱۴۰۵). رهن مال مستقبل در حقوق مدنی عراق؛ از جواز تعهد بر مال مستقبل تا بطلان وثیقه به اقتضای اصل تخصیص رهن. *پژوهش‌های تطبیقی فقه، حقوق و سیاست*، ۸(۳)، ۱۸-۱.

© ۱۴۰۵ تمامی حقوق انتشار این مقاله متعلق به نویسنده است. انتشار این مقاله به‌صورت دسترسی آزاد مطابق با گواهی (CC BY-NC 4.0) صورت گرفته است.

تاریخ ارسال: ۱ بهمن ۱۴۰۴
تاریخ بازنگری: ۲۴ خرداد ۱۴۰۵
تاریخ پذیرش: ۳۱ خرداد ۱۴۰۵
تاریخ چاپ: ۱ شهریور ۱۴۰۵

مقدمه

عقد رهن در نظام‌های حقوقی، از جمله حقوق مدنی عراق، به‌عنوان یکی از مهم‌ترین وثایق عینی تبعی شناخته می‌شود که هدف غایی آن، تضمین ادای دین و ایجاد حاشیه امن برای بستانکار است تا در صورت استنکاف بدهکار، حق وصول طلب خود را از محل مال مورد وثیقه داشته باشد. با این حال، پویایی روابط اقتصادی و نیازهای نوین اعتباری، مباحث پیچیده‌ای نظیر «رهن مال مستقبل» را به میان آورده است؛ بدین معنا که راهن، مالی را که در زمان انعقاد قرارداد هنوز وجود خارجی ندارد یا در آینده به تملک او درمی‌آید، موضوع وثیقه قرار دهد.

با نگاهی به قانون مدنی عراق متوجه می‌شویم که در نظام حقوقی عراق، پیرامون وضعیت حقوقی «رهن مال مستقبل» چالشی جدی میان «قواعد عمومی قراردادها» و «قواعد اختصاصی حقوق عینی» به چشم می‌خورد. از یک سو، قانون‌گذار عراقی در ماده (۱۲۹) قانون مدنی، مبتنی بر قواعد عام، تعهد بر مال آینده، یعنی معدوم در زمان تعاقد، را به شرط امکان حصول در آینده و رفع غرر، جایز شمرده است. اما از سوی دیگر، ماهیت «رهن تأمینی» و کارکرد وثیقه‌ای آن، مستلزم رعایت دقیق «اصل تخصیص رهن» و مقررات ثبتی، به‌ویژه ماده ۱۲۹۰ قانون مدنی و ماده ۳۰۵ قانون ثبت اسناد، است که ایجاب می‌کند مال مرهون در زمان انعقاد عقد، غیرمنقول، معینِ بالذات، مملوک راهن و قابل فروش در مزایده علنی باشد.

این تقابل میان جواز عامِ تعهد بر مال آینده و سخت‌گیری‌های ساختاریِ رهن تأمینی، ابهاماتی اساسی در خصوص صحت یا بطلان رهن اموالی چون آپارتمان‌های ساخته‌نشده، ترکه آینده، یا اموالی که راهن در آینده تملک خواهد کرد، ایجاد نموده است. اگرچه دکترین و رویه قضایی عراق با استناد به لزوم رفع جهالت فاحش، ماده ۱۲۸، و اصل تخصیص، رهن مال مستقبل را باطل می‌دانند و آن را از نهاد موقوفِ «رهن مال غیر» تفکیک می‌کنند، اما فقدان نص صریح در قوانین مربوطه، به‌ویژه سکوت بند ۲ ماده (۱۲۹۰) در خصوص ضمانت اجرای عدم تعیین دقیق مال مرهون، موجب شکل‌گیری خلأ قانونی و تزلزل در امنیت حقوقی و اقتصادیِ تعاملات اعتباری شده است.

بنابراین، مسئله اصلی پژوهش حاضر آن است که مبانی حقوقی تعارض میان قواعد عام قراردادها و اصول اختصاصی رهن تأمینی در خصوص مال مستقبل چیست و چگونه می‌توان خلأ ناشی از فقدان ضمانت اجرای صریحِ قانونی در برخورد با رهن مال مستقبل را از طریق واکاوی دکترین، رویه قضایی و ارائه یک الگوی اصلاحی برای قانون مدنی عراق برطرف ساخت؟

پیشینه تحقیق

در سال‌های اخیر، موضوع «بیع مال آینده» هم در فقه اسلامی و هم در حقوق ایران مورد توجه پژوهشگران قرار گرفته و مقالات و پژوهش‌هایی در این زمینه منتشر شده است؛ از جمله:

«بررسی تطبیقی بیع مال آینده در فقه اسلامی و حقوق ایران»؛ این پژوهش به مطالعه تطبیقی شرایط و ابعاد بیع مال آینده در منابع فقهی و حقوقی ایران پرداخته و ابعاد صحت و بطلان چنین معاملاتی را بررسی نموده است.

«دلائل فقهی و حقوقی صحت معامله‌ی مال آینده»؛ مقاله مزبور، با تحلیل مستندات فقهی و حقوقی، دلایل پذیرش معامله اموال آینده را در فقه امامیه و حقوق مدنی ایران مورد بررسی قرار داده است.

اما در خصوص بحث رهن مال آینده، تنها پژوهشی که انجام گرفته، از جمله می‌توان به مقاله‌ای با عنوان «موضع نظام فقهی و حقوق کنونی در مورد رهن و رهن اموال آینده» نوشته مهسا مقدسی، ارائه‌شده در دومین کنگره بین‌المللی تحقیقات بین‌رشته‌ای در علوم انسانی اسلامی، فقه، حقوق و روانشناسی، سال ۱۳۹۹، اشاره کرد. در این مقاله، جایگاه و وضعیت کنونی رهن اموال آینده بررسی شده و نویسنده تصریح

می‌کند که رهن مال آینده، چه نسبت به طرفین قرارداد و چه نسبت به اشخاص ثالث، در اصل تابع قواعد عمومی عقد رهن است؛ با این تفاوت که برخی آثار این عقد در زمینه اموال آینده برجسته‌تر می‌شود. همچنین، رهن به‌عنوان ابزار وثیقه‌ای در نظام حقوقی، نقشی مهم در تضمین پرداخت دیون و پیشگیری از منازعات دارد. از دیگر نکات مهم این پژوهش، اشاره به صحت رهن اموال کلی، دیون، و منافع در منابع فقه امامیه است.

در کنار این، باید به پژوهش‌هایی که در رابطه با سایر ابعاد رهن و به‌طور خاص رهن تصرف صورت گرفته‌اند نیز اشاره کرد؛ مانند: «مطالعه مقایسه‌ای رهن تصرف بین قانون عراق و فقه اسلامی»؛ پایان‌نامه تألیفی خلف مجذاب عکش به راهنمایی دکتر ولی‌الله علیزاده، دفاع‌شده در سطح کارشناسی ارشد، دانشگاه جامعه‌المصطفی العالمیه، سال ۱۳۹۹. این پایان‌نامه به بررسی مدل رهن تصرف در قانون مدنی عراق، مواد ۱۳۲۱ تا ۱۳۶۰، پرداخته و آن را با فقه اسلامی مقایسه کرده است. طبق یافته‌های تحقیق، رهن تصرف ابزاری آسان و سریع برای تضمین تأمین مالی است که مال را بدون انتقال مالکیت، در اختیار مرتهن قرار می‌دهد. همچنین به این نکته اشاره شده که قانون مدنی عراق امکان رهن دیون و برخی اموال خاص را مجاز دانسته است، حتی با وجود برخی تعارضات با نظر فقه اسلامی. با این وجود، تاکنون در زمینه موضوع خاص رساله حاضر، یعنی بررسی «رهن مال مستقبل» در تطبیق با حقوق عراق، پژوهش مستقلی انجام نشده و خلأ جدی پژوهشی در این حوزه به چشم می‌خورد.

مفهوم‌شناسی

برای درک درست از موضوع مورد بحث لازم است تا به مفهوم‌شناسی کلیدواژه‌های اصلی بپردازیم؛ فلذا در ابتدا به مفهوم‌شناسی لغات اصلی موضوع، یعنی رهن و مال مستقبل، می‌پردازیم.

۱. رهن در لغت و اصطلاح

«رهن» در لغت به معنای «گرو» و «وثیقه» است (Dehkhoda, 1998). در زبان عربی، ابن منظور می‌نویسد: «الرَّهْنُ: معروف. قال ابن سیده: الرَّهْنُ ما وضع عند الإنسان مما ینوب مناب ما أُخذ منه»؛ یعنی رهن چیزی است که نزد کسی گذاشته می‌شود و جانشین چیزی می‌گردد که از او گرفته شده است (Dehkhoda, 1998). ابن فارس نیز ریشه «ر–ه–ن» را به معنای «ثبوت و دوام» و «لزوم» دانسته که با مفهوم وثیقه و تضمین تناسب دارد (Ibn Faris, 1999). ابونصر اسماعیل بن حماد جوهری نیز در الصحاح، معنای رهن را به‌صورت مشروح ذیل این ماده لغوی بررسی کرده است (Al-Jawhari, 1987). در فرهنگ فارسی معین نیز «رهن» به معنی «گرو، گرو گذاشتن» ثبت شده است (Moein, 2007).

در اصطلاح فقهی و حقوقی، رهن به عقدی اطلاق می‌شود که به موجب آن، مدیون مالی را به‌عنوان وثیقه و تضمین بدهی خود در اختیار طلبکار قرار می‌دهد تا طلبکار در صورت عدم پرداخت دین، بتواند طلب خود را از آن مال استیفا کند.

۲. مال مستقبل در لغت و اصطلاح

«مال» در لغت، از مصدر «میل» به معنای خواستن گرفته شده است و علت نام‌گذاری آن، میل به مبادله و مالکیت آن است. جمع آن «اموال» بوده و به معنای دارایی‌ها، داشته‌ها و اموال است (Dehkhoda, 1998). در فرهنگ فارسی معین، «مال» به «هر چیزی که قابل تملک باشد و ارزش دادوستد داشته باشد» تعریف شده است (Moein, 2007).

«مستقبل» در لغت، اسم فاعل از باب استقبال و به معنای «آینده» و «زمانی که هنوز نیامده» است (Dehkhoda, 1998). ابن فارس در معجم مقاییس اللغة، ریشه «ق–ب–ل» را به معنای «استقبال چیزی» و «روبه‌رو شدن با آن» دانسته است (Ibn Faris, 1999).

«مال مستقبل» یا «مال آینده» در اصطلاح فقهی و حقوقی به مالی اطلاق می‌شود که در زمان انعقاد عقد موجود نیست، اما در آینده قابل حصول و تملیک خواهد بود. این اموال می‌توانند شامل محصولات آینده کشاورزی، تولیدات کارخانه‌ها پیش از تولید، حقوق و مطالبات آتی، و بهای خدمات آتی باشند. بنا بر تعریف مشهور فقها، «مال» عبارت است از «ما له قیمة مالیة و یملکه الانسان»؛ یعنی آنچه ارزش مالی داشته و قابل تملک توسط انسان باشد. مال مستقبل، مالی است که در حال حاضر وجود خارجی ندارد، اما امکان ایجاد و حصول آن در آینده وجود دارد. شیخ مرتضی انصاری در المکاسب بحث مفصلی درباره امکان معامله بر اموالی که در زمان عقد موجود نیستند، مانند بیع سَلَف و بیع اموال آینده، مطرح کرده و به بررسی شرایط صحت چنین معاملاتی پرداخته است (Al-Sanhuri). از نظر حقوق ایران نیز موضوع «بیع مال آینده» در حقوق مدنی مطرح است و قانون مدنی در ماده ۳۶۱ و سایر مواد مرتبط، به نوعی به معاملات آتی اشاره دارد، هرچند که عنوان «مال آینده» به‌صراحت در قانون نیامده است.

در مجموع، «مال مستقبل» شامل هر نوع دارایی و حقی است که در زمان عقد وجود خارجی ندارد، اما قابل تحقق و تملیک در آینده بوده و ارزش اقتصادی داشته باشد، از قبیل محصول آینده باغ و زراعت، تولیدات کارخانه، ثمره آینده درخت، و حقوق و مطالبات آتی.

پس از تبیین مفاهیم کلیدی، لازم است تا به بررسی مبحث اصلی، یعنی تعریف مال مستقبل از دیدگاه قانون‌گذاران عراقی، بپردازیم و سپس مبنای قانونی حاکم بر مال مستقبل و جایگاه رهن مال مستقبل در حقوق عراق و دیدگاه قانون‌گذاران و دکترین حقوقی عراق مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

رهن مال مستقبل در قانون مدنی عراق

برخی بر این باورند که اموال آینده به اموال غیرمنقولی گفته می‌شود که راهن در زمان انعقاد عقد رهن، نسبت به آن‌ها هیچ حق فعلی ندارد، یا تنها از حقی احتمالی و بالقوه برخوردار است؛ مانند موردی که شخص، ملکی را به رهن می‌گذارد که احتمال دارد در آینده آن را خریداری کند یا از طریق هبه به مالکیت او درآید (Al-Bashir & Taha; Mansour, 1963).

برخی دیگر معتقدند که مقصود از اموال آینده، اموال غیرمنقولی است که در زمان انعقاد قرارداد هنوز وجود خارجی ندارند، اما امکان تحقق و ایجاد آن‌ها در آینده وجود دارد؛ مانند موردی که شخص، خانه‌ای را به رهن می‌گذارد که عملیات ساخت آن هنوز آغاز نشده است (Al-Sanhuri; Mansour, 2005).

در مورد موضع قانون‌گذار عراق در مورد رهن دارایی‌های آینده، باید گفت که این قانون فاقد حکم خاصی در مورد چنین رهنی است. قواعد کلی در ماده (۱۲۹) قانون یادشده مقرر می‌دارد: ۱. موضوع تعهد می‌تواند در زمان انعقاد قرارداد موجود نباشد، مشروط بر آنکه تحقق آن در آینده ممکن باشد و به‌گونه‌ای تعیین شود که هرگونه ابهام و جهالت را برطرف کند. ۲. با این حال، معامله نسبت به اموال شخص زنده باطل است. بر اساس این ماده، اصل بر آن است که موضوع تعهد الزاماً نباید در زمان انعقاد قرارداد موجود باشد؛ بلکه اگر امکان تحقق آن در آینده وجود داشته و موضوع نیز به‌طور کافی معین باشد، تعهد می‌تواند صحیح تلقی شود. با وجود این، قانون‌گذار معامله نسبت به اموال شخص زنده را باطل دانسته است. افزون بر این، در عقد رهن، مال مورد رهن باید متعلق به راهن باشد یا دست‌کم راهن حق قانونی تصرف در آن را داشته باشد. بنابراین، مالکیت راهن نسبت به مال مرهونه، یا برخورداری او از اختیار معتبر برای رهن‌گذاری آن، از شرایط اساسی نفوذ و اعتبار

رهن است. این شرط، چه در فرضی که خود راهن بدهکار باشد و مال خویش را برای تضمین دین در رهن طلبکار قرار دهد و چه در فرضی که شخص ثالثی مال خود را برای تضمین دین دیگری وثیقه می‌گذارد، ضروری است (Mursi, 1949). به عبارتی، دارایی‌های آینده دارایی‌هایی هستند که در زمان قرارداد وجود ندارند، حتی اگر وجود آن‌ها بعداً امکان‌پذیر باشد.

مبنای قانونی و قواعد عمومی حاکم بر رهن مال مستقبل

قانون مدنی عراق فاقد نصی در خصوص رهن مال مستقبل است. اما با بررسی مواد قانونی در بخش قواعد عمومی قراردادها، از ماده ۱۲۶ به موضوع قرارداد، در ماده ۱۲۸ به موضوع تعهد به‌گونه‌ای معین و در نهایت در ماده ۱۲۹ به‌صراحت، به جایز شمردن عدم وجود موضوع تعهد در زمان انعقاد قرارداد به شرط حصول آن در آینده پرداخته است.

بر این اساس، برای رسیدن به یک نتیجه رضایت‌بخش و سودمند در پژوهش و روشن شدن دیدگاه قانون‌گذاران و دکترین عراقی، به بررسی مفاد قوانین مذکور به‌عنوان پایه و مبنای قانونی رهن مال مستقبل می‌پردازیم.

هر تعهدی که از قرارداد ناشی می‌شود، باید موضوعی یا محلی داشته باشد که به آن افزوده شود و قابلیت شمول حکم آن را داشته باشد. ماده (۱۲۶) قانون مدنی عراق مقرر می‌دارد: لابد لکل التزام نشاء عن العقد من محل یضاف الیه یکون قابلا لحکمه و یصح ان یکون المحال مالا، عینا کان او دینا او منفعه او ای حق مالی آخر کما یصح ان یکون عملا او امتناعا عن عمل؛ یعنی هر تعهدی که از قرارداد ناشی می‌شود، ناگزیر باید موضوعی داشته باشد که به آن افزوده شود و قابلیت شمول حکم آن را داشته باشد، و صحیح است که موضوع قرارداد مال باشد، خواه عین باشد یا دین یا منفعت، یا هر حق مالی دیگر، همان‌طور که صحیح است انجام یک کار یا خودداری از انجام یک کار باشد.

بر اساس این ماده، قانون‌گذار عراقی لزوم وجود یک «موضوع یا محل مشروع و قابلیت‌دار» را به‌عنوان رکن اساسیِ حیاتِ هر تعهد قراردادی تثبیت کرده است. در واقع، ماده ۱۲۶ با توسعه دایره شمول موضوع قرارداد به انواع حقوق مالی، اعیان، منافع و حتی افعال، بستر مفهومی لازم را فراهم می‌آورد تا مشخص شود در عقود عینی و تبعی مانند «رهن»، موضوع قرارداد لزوماً باید یک مال یا حق مالیِ قابل ارزیابی باشد. وجه دلالت مفاد این ماده در تحلیل «مال مستقبل» آن است که به‌عنوان یک قاعده پایه تأکید می‌کند تعهدِ قراردادی نمی‌تواند معلق در خلأ باشد؛ بلکه باید به موضوعی گره بخورد که هرچند ممکن است در زمان انعقاد عقد هنوز عینیت نیافته باشد، که جواز آن در ماده ۱۲۹ بررسی می‌شود، اما از منظر حقوقی، ماهیت و ظرفیت لازم برای پذیرش احکام قرارداد و تعلق حق عینیِ طلبکار، مرتهن، در آینده را دارا باشد.

در امتداد همین لزومِ وجودِ موضوع و قابلیت‌دار بودن آن برای تعهد که در ماده ۱۲۶ بیان شد، قانون‌گذار برای جلوگیری از ابهام و غرر، شرایط و کیفیت تعیین دقیق این موضوع را نیز مشخص کرده است.

در همین راستا، قواعد عمومی مندرج در بند اول و دوم ماده (۱۲۸) قانون مدنی عراق مقرر می‌دارد: ۱- یلزم ان یکون محل الالتزام معینا تعیینا نافیا للجهاله الفاحشه، سواء کان تعیینه بالاشاره الیه او الی مکانه الخاص ان کان موجودا وقت العقد او ببیان الاوصاف المیزه له مع ذکر مقداره ان کان من المقدرات، او بنحو ذلک مما تنتفی به الجهاله الفاحشه و لا یکتفی بذکر الجنس عن القدر و الوصف. ۲- علی انه یکفی ان یکون المحل معلوما عندالعاقدین و لا حاجه لوصفه و تعریفه بوجه آخر؛ به این معنا که لازم است موضوع تعهد به‌گونه‌ای معین، مشخص، باشد که جهل فاحش، ناآگاهی شدید، را برطرف سازد؛ خواه تعیین آن با اشاره به خودِ آن یا اشاره به مکان خاصِ آن باشد، در صورتی که در زمان عقد موجود باشد، یا با بیان ویژگی‌های متمایزکننده آن همراه با ذکر مقدارش باشد، در صورتی که از اموالِ قابل اندازه‌گیری باشد، و یا به هر روش دیگری که جهل فاحش را از بین ببرد.

در مورد ضمانت اجرای عدم تعیین موضوع قرارداد به‌گونه‌ای که رافع جهالت فاحش باشد، حکم آن بسته به نوع رهن متفاوت است و ممکن است به بطلان قرارداد منجر شود (Al-Bashir & Taha; Mansour, 1963). به عبارت دیگر، فقدان این شفافیت و عدم رفع جهالت، با اصول حاکم بر تخصیص رهن در تعارض بوده و می‌تواند حیات حقوقی عقد رهن را با خطر بطلان مواجه سازد.

پس از تبیین لزوم معین بودن موضوع تعهد در ماده ۱۲۸، قانون‌گذار عراقی در گامی فراتر، وضعیت حقوقی اموالی را که در زمان انعقاد عقد هنوز موجود نیستند، مشخص کرده است. این ماده در واقع مبنای قانونی و قاعده عام در حقوق عراق برای بررسی و صدور حکم درباره معامله «مال مستقبل» محسوب می‌شود.

در همین ارتباط، ماده (۱۲۹) قانون مذکور مقرر می‌دارد: ۱- یجوز ان یکون محل الالتزام معدوما وقت التعاقد اذا کان ممکن الحصول فی المستقبل و عین تعیینا نافیا للجهاله و الغرر. ۲- غیر ان التعامل فی ترکه انسان علی قید الحیاه باطل؛ به این معنا که: ۱- جایز است که موضوع تعهد در زمان انعقاد قرارداد، عقد، ناموجود، معدوم، باشد، به شرط آنکه حصول، به دست آوردن یا ایجادِ آن در آینده امکان‌پذیر باشد و به‌گونه‌ای تعیین و مشخص شده باشد که جهل و غرر را از بین ببرد. ۲- با این حال، معامله بر روی ترکه، اموال و ارثیه، انسانی که در قید حیات است، باطل می‌باشد.

از منظر تحلیل حقوقی، بر این اساس، قانون‌گذار عراقی مقرر می‌دارد که موضوع تعهد به‌صورت کلی می‌تواند در زمان قرارداد معدوم باشد، اگر در آینده قابل حصول باشد، به استثنای معامله ترکه انسان زنده که باطل است. با این وجود، هنگامی که این قاعده عام را در بستر «رهن تأمینی» پیاده‌سازی می‌کنیم، با یک شرط بنیادین مواجه می‌شویم؛ در رهن تأمینی، مال مرهون باید مملوک راهن باشد. پس مالکیت راهن بر ملک مرهون یا داشتن حق تصرف در آن، شرط اساسی برای انعقاد صحیح و غیرموقوف و اثرگذار رهن تأمینی است، خواه راهن خود مدیونی باشد که ملکش را به‌عنوان وثیقه دین دائن قرار می‌دهد یا شخص دیگری باشد (Mursi, 1949).

همین تقابل میان جواز عامِ تعهد بر مال آینده، ماده ۱۲۹، و لزومِ مالکیت و استقرارِ حقِ تصرفِ کنونی برای راهن در عقد رهن، هسته اصلی بحث پیرامون بطلان یا صحت رهن مال مستقبل را در دکترین حقوقی عراق شکل می‌دهد.

شرایط اساسی و ساختاری موضوع قرارداد در رهن تأمینی

موضوع قرارداد در رهن تأمینی، رهن رسمی، غیرقبضی، جز بر مال غیرمنقول، ملک، یا حق عینی بر مال غیرمنقول یا مال منقولی که تابع تشریفات ثبت است، واقع نمی‌شود؛ مالی که معامله آن صحیح باشد و امکان فروش آن در مزایده علنی وجود داشته و معین باشد (Al-Bashir & Taha; Bayat, 1962). بر همین اساس، قانون‌گذار عراقی در ماده (۱۲۹۰) قانون مدنی عراق، دو اصل لزوم رعایت اصول تخصیص و معامله‌پذیری در عقد رهن تأمینی را به‌عنوان شرایط اساسی و ساختاری در انعقاد «عقد رهن تأمینی»، رهن رسمی/ثبتی، تبیین کرده و به‌صراحت در قالب ماده قانونی مدون ساخته است: ۱- لایجوز ان یرد الرهن التأمینی إلا علی عقار او حق عینی علی عقار. ۲- ویجب ان یکون العقار المرهون مما یصح التعامل فیه وبیعه وان یکون معیناً؛ ۱. رهن تأمینی جز بر مال غیرمنقول یا حق عینی بر مال غیرمنقول واقع نمی‌شود. ۲. و مال غیرمنقولِ مرهون باید از اموالی باشد که معامله و فروش آن صحیح بوده و معین باشد. این دو اصل چنین قابل تشریح است:

۱. انحصار موضوع رهن به اموال غیرمنقول، اصل تخصیص موضوعی

از آنجا که رهن تأمینی نیازمند تشریفات رسمی و ثبت در دفاتر اسناد و املاک است تا اشخاص ثالث از وضعیت آن مطلع شوند، این نوع رهن اصولاً نمی‌تواند بر اموال منقول، که با قبض و اقباض منتقل می‌شوند، واقع گردد. بنابراین، موضوع رهن باید حتماً یک مال غیرمنقول، مانند زمین یا ساختمان، و یا یک «حق عینیِ ناظر بر مال غیرمنقول»، مانند حق انتفاع یا مساطحه، باشد. هدف قانون‌گذار در اینجا، ایجاد ثبات حقوقی و حفظ حقوق طلبکاران از طریق نظام ثبتی است.

۲. قابلیت نقل‌وانتقال و لزوم تعیین دقیق مال، اصل معامله‌پذیری و تخصیص رهن

هدف نهایی از اخذ رهن، این است که در صورت عدم پرداخت دین، طلبکار بتواند مال مرهون را از طریق مزایده علنی به فروش رسانده و طلب خود را وصول کند. بنابراین:

معامله‌پذیر باشد؛ یعنی مال غیرمنقول نباید از اموالی باشد که خریدوفروش آن‌ها قانوناً ممنوع است، مانند اموال عمومی یا اموالی که به موجب قانون غیرقابل نقل‌وانتقال هستند.

معین باشد؛ به این معنا که مال مورد رهن باید از لحاظ فیزیکی، موقعیت جغرافیایی و اوصاف ثبتی، کاملاً مشخص و شفاف باشد، رفع جهالت فاحش. نمی‌توان یک مال مبهم یا کلی را به رهن گذاشت، زیرا این امر هم مانع از اجرای صحیح رهن در آینده می‌شود و هم دارایی‌های نامشخص راهن، بدهکار، را به‌صورت نامعقول درگیر می‌کند.

بنابراین، رهن تأمینی جز بر اموال غیرمنقول واقع نمی‌شود و بر اموال منقول مصداق ندارد، اما هر مال غیرمنقولی نیز برای رهن دادن صحیح نیست، بلکه در مال غیرمنقولی که رهن تأمینی آن جایز است، شرایط زیر لازم است:

اول: مال غیرمنقول یا حق عینی بر مال غیرمنقول باشد که معامله آن صحیح و فروش آن در مزایده علنی مجاز باشد.

دوم: ذاتاً به‌طور دقیق از نظر موقعیت و ماهیت معین شده باشد که به این امر «اصل تخصیص رهن» گفته می‌شود.

سوم: مال مرهون در مالکیت راهن، رهن‌دهنده، باشد (Mansour, 1963).

ماهیت اموال غیرمنقول، حقوق عینی و اصل معامله‌پذیری

در نظام‌های حقوقی، به‌ویژه در مقررات ناظر بر وثایق و رهن تأمینی، شناخت دقیق موضوع قرارداد از اهمیت بنیادین برخوردار است. برای آنکه یک وثیقه بتواند کارکرد تضمینی خود را به‌درستی ایفا کند، مال مرهون باید دارای ویژگی‌های ساختاری و قانونی مشخصی باشد. بررسی «ماهیت اموال غیرمنقول»، شناخت «حقوق عینی» مترتب بر آن‌ها و همچنین احراز «اصل معامله‌پذیری»، قابلیت نقل‌وانتقال و فروش مال در مزایده علنی، ارکان اصلی صحت و نفوذ عقد رهن را تشکیل می‌دهند. این عناصر سه‌گانه نه‌تنها دایره اموال قابل رهن را مشخص می‌کنند، بلکه مرزهای قانونی تعهدات تبعی و موانع موجود بر سر راه رهن اموال آینده را نیز به‌روشنی ترسیم می‌نمایند. نخستین شرط اساسی در ساختار رهن تأمینی آن است که مال مرهون، منحصراً مال غیرمنقول یا حق عینی بر آن باشد که قانوناً قابلیت معامله و فروش در مزایده علنی را داشته باشد. از آنجا که طبق ماده (۱۲۹۰) قانون مدنی عراق، رهن تأمینی جز بر ملک یا حق عینی بر ملک واقع نمی‌شود و ماده (۳۰۵) قانون ثبت اسناد و املاک عراق مقرر می‌دارد: یرد الرهن التأمینی علی حق الملکیۀ العقاریۀ والحقوق العینیۀ العقاریۀ الاصلیۀ الاخری المسجلۀ فی السجل العقاری سواء أکان هذا الحق مستقلاً، أم مشاعاً مع مراعاۀ القیود المفروضۀ قانوناً علی رهن بعض الحقوق؛ رهن تأمینی بر حق مالکیت غیرمنقول و سایر حقوق عینی اصلی غیرمنقول که در دفتر املاک ثبت شده‌اند واقع می‌شود، خواه این حق مستقل باشد یا مشاع، با رعایت

محدودیت‌های قانونی مقرر برای رهن برخی از حقوق. بنابراین، تنها ملک و حق عینی غیرمنقولِ ثبت‌شده است که می‌تواند موضوع رهن تأمینی قرار گیرد.

همین شرطِ لزوم ثبت در دفتر املاک، السجل العقاری، نخستین مانع حقوقی در برابر رهن مال مستقبل است؛ زیرا مالی که هنوز وجود خارجی نیافته، قابلیت ثبت رسمی ندارد و از آنجا که رهن تأمینی بدون ثبت محقق نمی‌شود، رهن مال غیرمنقولی که در آینده به وجود می‌آید، از نظر ساختاری با ماهیت این عقد در تعارض قرار می‌گیرد. برای تبیین دقیق‌تر این محدودیت و شناخت ماهیت اموالی که منحصراً می‌توانند موضوع ثبت و رهن تأمینی قرار گیرند، باید به تعریف قانون‌گذار رجوع کرد.

ملک، مال غیرمنقول، همان‌طور که در بند ۱ از ماده ۶۲ قانون مدنی عراق تعریف شده است: هو کل شیء له مستقر ثابت بحیث لایمکن نقله او تحویله دون تلف کالاراضی والمبانی والغراس والجسور والسدود والمناجم و غیر ذلک من الاشیاء العقاریه؛ هر چیزی است که دارای محل استقرار ثابتی باشد، به‌گونه‌ای که انتقال یا جابه‌جایی آن بدون تلف امکان‌پذیر نباشد؛ مانند زمین‌ها، ساختمان‌ها، درختان کاشته‌شده و... . پس ساختمان‌ها جزو اموال غیرمنقول محسوب می‌شوند، حتی اگر متعلق به غیر از مالک زمین باشند و در نتیجه، مالک آن‌ها می‌تواند آن‌ها را مستقل از زمین رهن دهد. همچنین، مالک درختان می‌تواند آن‌ها را مستقل از زمین رهن دهد تا زمانی که از آن جدا نشده باشند، اما رهن میوه‌ها به‌تنهایی و مستقل از درخت جایز نیست؛ زیرا در این حالت، میوه‌ها با توجه به سرانجام کار، منقول محسوب می‌شوند. اما اموال غیرمنقول بالتخصیص، اموالی که ذاتاً منقول‌اند اما به دلیل اختصاص به ملک، غیرمنقول محسوب می‌شوند، را نمی‌توان به‌صورت مستقل رهن داد، زیرا از ملحقات ملک شده‌اند و رهن تأمینی به تبعِ اصل، آن‌ها را نیز در بر می‌گیرد.

به همین جهت، ماده (۱۲۹۲) قانون مدنی عراق مقرر داشته است: یشمل الرهن التأمینی ملحقات المرهون المعتبرة عقاراً؛ یعنی رهن تأمینی شامل ملحقات مال مرهون که غیرمنقول محسوب می‌شوند، می‌گردد. اما رهن تأمینی بر حق عینی غیرمنقول جایز است، به شرطی که قابلیت فروش در مزایده علنی را داشته باشد و تابع ثبت در اداره ثبت اسناد و املاک باشد؛ مانند حق مساطحه که طبق بند ۱ ماده ۱۲۶۹، به صاحب حق مساطحه اجازه تصرفاتی نظیر بیع و رهن در اداره ثبت اسناد و املاک را می‌دهد. بند ۱ ماده ۱۲۶۹: یملک المساطح ملکا خالصا ما احدث علی الارض من بناء او منشات اخری وله ان یتصرف فیه، مقترنا بحق المساطحه، بالبیع و الرهن و غیرهما من عقود التملیک فی دائره التسجیل العقاری و ذلک دون اخلال بحق صاحب الارض و بالغرض الذی اعد له البناء او المنشات، کل هذا ما لم یوجد اتفاق یخالفه؛ صاحب حق مساطحه، دارنده حق سطح، مالک مطلقِ بناها یا سایر تأسیساتی است که بر روی زمین احداث کرده است و حق دارد توأم با حق مساطحه، از طریق فروش، رهن و سایر عقود تملیکی در اداره ثبت اسناد و املاک در آن‌ها تصرف نماید؛ به شرط آنکه به حق مالک زمین و هدفی که بنا یا تأسیسات برای آن احداث شده است، خللی وارد نشود. تمام این موارد تا زمانی است که توافقی برخلاف آن وجود نداشته باشد.

اما اگر حقوق عینی غیرمنقول را نتوان به‌صورت مستقل از ملک انتقال داد و نتوان آن‌ها را در مزایده علنی فروخت، مانند حقوق ارتفاق، رهن دادن مستقل آن‌ها صحیح نیست. زیرا این حقوق در تصرفات حقوقی، تابع ملک هستند و رهن تأمینی مقرر بر ملک، شامل این حقوق نیز می‌شود (Salama, 1968; Tanagho, 1965). همچنین، رهن حق استعمال و حق سکنی جایز نیست؛ زیرا این دو از حقوق متصل به شخص دارنده آن بوده و واگذاری آن‌ها به غیر جایز نیست (Al-Bashir & Taha).

ماده (۱۲۶۳) قانون مدنی عراق نیز به این امر تصریح کرده است: لایجوز النزول للغیر عن حق الاستعمال او عن حق السکنی، الا بناء علی شرط صریح و مبرر و قوی؛ واگذاری حق استعمال یا حق سکنی به غیر جایز نیست مگر بنا بر یک شرط صریح و توجیهی قوی. اما حق منفعت

به‌عنوان حقی جدا از عین، رقبه، قابل رهن است، زیرا منتفع حق تصرف معوض یا تبرعی در حق خود را دارد، ولی این رهن یک تضمین ضعیف محسوب می‌شود؛ زیرا با پایان یافتن حق انتفاع پایان می‌یابد.

همچنین، رهن تأمینی می‌تواند بر حق تصرف در اراضی امیریه، دولتی، واقع شود؛ چنانکه در بند ۲ ماده ۱۱۶۹ قانون مدنی عراق به‌صراحت به حقِ واگذاری و رهن تأمینی یا حیازیِ این حق تصرف اشاره شده است: وله ان یفرغها وان یؤجرها وان یعیرها وان یرهن حقه فی التصرف فیها رهناً تأمینیاً او حیازیاً ویستوفی الدین من بدل الحق حتی لو انحلت الارض بعد موته؛ او حق دارد آن را واگذار کند، اجاره دهد، عاریه دهد و حق تصرف خود در آن را به‌صورت رهن تأمینی یا حیازی رهن دهد و طلب از بدل آن حق استیفا می‌شود، حتی اگر زمین پس از مرگ او منحل، بلامالک، شود؛ و این حقی است که فروش آن در مزایده علنی جایز است.

در واقع، اصل بر این است که رهن تأمینی بر اموال منقول واقع نمی‌شود، زیرا ثبت تصرفات وارده بر آن‌ها در دفاتر مخصوص دشوار است و راهن نیز از تصرف در مال خلع ید نمی‌شود. از این قاعده صرفاً برخی منقولات مهم که قانون آن‌ها را مشمول تشریفات ثبت کرده است، مستثنی می‌شوند؛ مانند خودرو، مواد (۱/۵) و (۱/۸) قانون راهنمایی و رانندگی عراق، شماره (۴۸) سال ۱۹۷۱، و هواپیما، مواد (۳۹–۳۱) قانون هواپیمایی کشوری عراق، شماره (۱۴۸) سال ۱۹۷۴.

برای اینکه ملک یا حق عینی بتواند موضوع رهن قرار گیرد، باید معامله آن مجاز باشد. طبق ماده ۶۱ قانون مدنی عراق، تمامی اموال قابل معامله‌اند، مگر آنکه طبیعت آن‌ها یا نص قانون خلاف آن را مقرر کرده باشد. ۱. کل شیء لایخرج عن التعامل بطبیعۀ او بحکم القانون یصح ان یکون محلاً للحقوق المالیۀ. ۲– والاشیاء التی تخرج عن التعامل بطبیعتها هی التی لایستطیع احد ان یستأثر بحیازتها، والاشیاء التی تخرج عن التعامل بحکم القانون هی التی لایجیز القانون ان تکون محلاً للحقوق المالیۀ؛ ۱– هر چیزی که طبیعتاً یا به حکم قانون از معامله خارج نباشد، می‌تواند موضوع حقوق مالی قرار گیرد. ۲– اشیایی که طبیعتاً از معامله خارج‌اند، آن‌هایی هستند که هیچ‌کس نمی‌تواند آن‌ها را به انحصار خود درآورد، و اشیایی که به حکم قانون از معامله خارج‌اند، آن‌هایی هستند که قانون اجازه نمی‌دهد موضوع حقوق مالی باشند. برای مثال، نور خورشید، اموال عمومی، موقوفات و «ترکه آینده» نمی‌توانند موضوع رهن قرار گیرند.

در اینجا دکترین حقوقی عراق میان جواز عامِ تعهد به «مال مستقبل»، موضوع ماده ۱۲۹ قانون مدنی: لایجوز ان یرد الرهن التأمینی إلا علی عقار او حق عینی علی عقار؛ رهن تأمینی جز بر ملک یا حق عینی بر ملک واقع نمی‌شود، و شرایط خاص رهن تأمینی تفکیک قائل می‌شود. در حالی که قواعد عمومی، قرار دادن مال مستقبل را به‌عنوان موضوع تعهد می‌پذیرد، اما ذکر «ترکه آینده» به‌عنوان یک استثنای باطل، نشان‌دهنده حساسیت قانون‌گذار است. فراتر از آن، در خصوص رهن تأمینی، حتی سایر اموال مستقبل نیز با چالش جدی مواجه‌اند؛ چراکه لزوم مالکیت راهن در زمان عقد و قابلیت فروش فوری مال در صورت نکول مدیون، ایجاب می‌کند که مال مرهون در زمان انعقاد قرارداد رهن، موجود و معین باشد و رهن اموال غیرمنقولی که در آینده تملک یا احداث می‌شوند، با ماهیت و وثاقت رهن تأمینی سازگار نیست.

در نهایت، بند ۱ ماده ۱۲۹۰ قانون مدنی عراق تأکید دارد که صرفِ مجاز بودن معامله ملک کافی نیست، بلکه شرط است که قابلیت فروش در مزایده علنی را نیز داشته باشد و مخالف نظم عمومی و اخلاق حسنه نباشد؛ مانند رهن ملکی که برای قمار استفاده می‌شود، و این کاربردِ همان اصل کلی است که اگر موضوع تعهد مخالف نظم عمومی یا اخلاق حسنه باشد، قرارداد باطل است (Mansour, 2005; Saad, 1990).

اصل تخصیص رهن و ضمانت اجرای عدم تعیین دقیق مال مرهون

رهن تأمینی به‌عنوان یک وثیقه عینی، نیازمند استقرار بر روی یک شیء معین و موجود است تا بتواند کارکرد تضمینی خود را ایفا کند. در دکترین حقوق عراق، پذیرش رهن مال آینده همواره با سد محکمی به نام لزوم مشخص بودن دقیق مال، عدم جهالت، روبه‌روست؛ قاعده‌ای که در قالب «اصل تخصیص رهن» تجلی یافته و مانع از آن می‌شود که اموال ناموجود یا مبهم، در زمره وثایق معتبر قرار گیرند.

در واقع، قانون‌گذار عراقی در راستای حفظ ثبات معاملات و جلوگیری از تضییع حقوق طرفین، شرایط سخت‌گیرانه‌ای را برای موضوع عقد رهن در نظر گرفته است. یکی از این شروط اساسی که مستقیماً مانع از صحت رهن مال مستقبل می‌شود، این است که مال مرهون باید ذاتاً از نظر ماهیت و موقعیت به‌طور دقیق معین باشد. این همان چیزی است که در ادبیات حقوقی با عنوان «اصل تخصیص رهن» بیان می‌شود و جوهر بحث ما در تحلیل محدودیت‌های رهن مال مستقبل را تشکیل می‌دهد.

۱. مفهوم اصل تخصیص رهن و ماده

در بند ۲ از ماده ۱۲۹۰ قانون مدنی عراق مقرر شده است: و یجب ان یکون العقار المرهون مما یصح التعامل فیه و بیعه و ان یکون معینا؛ لازم است که مال غیرمنقولِ مورد رهن، از جمله اموالی باشد که معامله و فروش آن صحیح است و همچنین باید معین باشد. قانون‌گذار بر لزوم تعیین ملک مرهون تصریح کرده است و این تعیین با بیان نوع دقیق ملک، ذکر اوصاف متمایزکننده، بیان ماهیت، ساختمان، زمین بایر یا کشاورزی، و تعیین موقعیت، منطقه، حدود، نام خیابان و پلاک، صورت می‌گیرد. اگر مال مرهون حصه مشاع باشد، باید مقدار آن و ملک مشاعی که این حصه در آن قرار دارد، مشخص گردد.

دکترین حقوق عراق، تأکید بر این جزئیات دقیق مکانی و ماهوی، عملاً رهن مالی را که در آینده ساخته یا تملک می‌شود ناممکن می‌سازد؛ زیرا مالی که هنوز وجود خارجی نیافته، فاقد پلاک ثبتی، حدود مادی و اوصاف فعلی است و نمی‌تواند شرط «ان یکون معیناً» را در زمان انعقاد عقد برآورده سازد.

۲. نفی رهن عام و تثبیت حق بر مال معین

مقصود از اصل تخصیص رهن این است که حق بر روی یک ملک مشخص و معین تثبیت شود، نه بر روی تمام اموال حال و آینده مدیون. رهن در شکل نوین خود یک رهن خاص است، نه رهن عام. هدف از این اصل، پایان دادن به ایده رهن عام است که بدون تخصیص بر روی تمام اموال مدیون واقع می‌شود. رهن عام زیان‌های بسیاری دارد؛ مدیونی که تمام اموال خود را برای تضمین پرداخت دین رهن می‌دهد، تمام اعتبار خود را مصرف کرده و اختیار تصرف در اموالش سلب می‌شود (Al-Bashir & Taha; Tanagho, 1965). این امر منجر به لطمه به مفهوم اعتبار در جامعه و توقف معاملات بر املاک وی می‌شود. واقعیت این است که قانون‌گذار عراق، با تأکید بر اصل تخصیص، مخالف ایده رهن عام و تسری آن به اموال آینده، مستقبل، است.

۳. مقررات ثبتی و ضمانت اجرای عدم تخصیص

بند ۲ از ماده ۱۲۹۰ به جزئیاتی که باید هنگام تخصیص مال مرهون ذکر شود یا ضمانت اجرای نقص آن نپرداخته است، زیرا قانون‌گذار برای این داده‌های اساسی به بند اول از ماده ۳۰۷ قانون ثبت اسناد و املاک متکی بوده است: در دفتر ثبت رهن، نام کامل طلبکار و بدهکار، هویت و اقامتگاه آن‌ها، مشخصات دقیق ملک مورد رهن، مبلغ دین، و شرایط و مرتبه رهن درج می‌گردد. مالی که مستقبل است، به دلیل فقدان در عالم واقع، قابلیت درج در این دفتر را ندارد.

در مورد ضمانت اجرای عدم تعیین موضوع قرارداد به‌گونه‌ای که رافع جهالت فاحش باشد، این امر ممکن است به بطلان قرارداد منجر شود (Al-Bashir & Taha; Mansour, 1963). این بطلان ریشه در قواعد عمومی ماده ۱۲۸ قانون مدنی عراق دارد: ۱- یلزم ان یکون محل الالتزام معینا تعیینا نافیا للجهاله الفاحشه، سواء کان تعیینه بالاشاره الیه او الی مکانه الخاص ان کان موجودا وقت العقد او ببیان الاوصاف المیزه له مع ذکر مقداره ان کان من المقدرات، او بنحو ذلک مما تنتفی به الجهاله الفاحشه و لا یکتفی بذکر الجنس عن القدر و الوصف. ۲- علی انه یکفی ان یکون المحل معلوما عندالعاقدین و لا حاجه لو صفه و تعریفهد بوجه آخر؛ لازم است که موضوع تعهد به‌گونه‌ای معین، مشخص، باشد که جهل فاحش، ناآگاهی شدید، را برطرف سازد؛ خواه تعیین آن با اشاره به خودِ آن یا اشاره به مکان خاصِ آن باشد، در صورتی که در زمان عقد موجود باشد، یا با بیان ویژگی‌های متمایزکننده آن همراه با ذکر مقدارش باشد، در صورتی که از اموالِ قابل اندازه‌گیری باشد، و یا به هر روش دیگری که جهل فاحش را از بین ببرد. همچنین، ذکر جنسِ کالا، جایگزینِ بیانِ مقدار و وصفِ آن نمی‌شود و کفایت نمی‌کند. ۲- با این وجود، همین اندازه کافی است که موضوع، معامله، نزد طرفینِ عقد معلوم باشد و نیازی به توصیف و تعریف آن به‌گونه‌ای دیگر نیست و قانون مدنی عراق نیز بر همین امر دلالت دارد.

دکترین حقوق عراق با استناد به عبارت «ان کان موجودا وقت العقد» در ماده ۱۲۸، صراحتاً استدلال می‌کند که مال مرهون باید در زمان انعقاد قرارداد وجود داشته باشد تا بتوان آن را به شکلی که رافع جهالت فاحش باشد، تعیین و تخصیص نمود؛ در نتیجه، رهن تأمینی بر روی مال مستقبل، به دلیل نقض اصل تخصیص و ابتلا به جهالت فاحش، باطل و فاقد اثر حقوقی خواهد بود.

تمایز رهن مال مستقبل از رهن مال غیر

رهن ملک غیر، رهن مالی است که راهن در آن حیازت ندارد و مالی است معین بالذات. اما رهن مال آینده، رهن مالی است که ذاتاً معین نیست، بلکه رهن چیزی است که شاید راهن در آینده مالک آن شود. بنابراین، رهن ملک غیر معین است و با رهن مال آینده تفاوت دارد. پس بطلان رهن مال آینده حکمی پابرجاست که می‌توان آن را به لزوم تخصیص مال مرهون در قرارداد رهن ارجاع داد؛ یعنی دلیل بطلان آن در عدم تعیین نهفته است (Al-Sanhuri; Salama, 1968). این تمایز بسیار مهم است؛ چراکه در حقوق عراق، رهن مال غیر، کسی که مال دیگری را بدون اجازه رهن می‌دهد، باطل نیست، بلکه موقوف است؛ یعنی اگر مالک اصلی اجازه دهد، صحیح می‌شود. زیرا موضوع رهن، مال معین، وجود دارد و فقط مالکیت راهن مفقود است. رهن مال مستقبل از اساس باطل است، بطلان مطلق، و قابل اصلاح نیست، زیرا موضوع رهن، مال مستقبل، در زمان عقد وجود خارجی ندارد و قابل تعیین دقیق نیست.

موضع قانون‌گذار عراقی در قبال رهن مال مستقبل

پس از تبیین مبانی قواعد مال مستقبل و رهن آن، در ادامه به بررسی موضع دکترین و قانون‌گذاران عراقی می‌پردازیم. با توجه به اینکه در نظام حقوقی عراق، بررسی وضعیت «مال مستقبل» در فقه مدنی نیازمند تفکیک میان قواعد عمومی قراردادها و قواعد اختصاصی حقوق عینی است، قانون‌گذار عراقی در ماده ۱۲۹ قانون مدنی، به‌عنوان یک قاعده عام، تعهد بر مال آینده را جایز می‌شمارد، اما در باب وثایق و رهن تأمینی، رویکردی کاملاً انقباضی و بازدارنده اتخاذ کرده است. از دیدگاه قانون‌گذار عراقی، رهن تأمینی صرفاً یک تعهد شخصی نیست، بلکه ایجاد یک حق عینی تبعی است که مستقیماً با حقوق اشخاص ثالث، نظام ثبتی و نظم عمومی اقتصادی گره خورده است. بنابراین، امکان‌پذیری رهن مال مستقبل با سد محکمِ لزومِ تعیین دقیق و قطعیِ موضوع، اصل تخصیص، برخورد می‌کند؛ چراکه اعطای اعتبار به مالی که هنوز در عالم واقع محقق نشده، امنیت قضایی و اقتصادی را مختل می‌سازد.

همان‌طور که گفته شد، قانون‌گذار عراقی مال مستقبل را مالی می‌داند که در زمان قرارداد وجود ندارد، هرچند احتمال وجود آن در آینده هست (Salama, 1968). بر این اساس، رهن مال مستقبل باطل شمرده می‌شود، نه صرفاً به این دلیل که رهن مال آینده است، بلکه به دلیل عدم تخصیص و عدم امکان ثبت آن در اداره ثبت اسناد؛ زیرا با اصل تخصیص رهن که ایجاب می‌کند ملک مرهون دقیقاً معین باشد، در تعارض است. این امر مطابق با نص بند ۲ از ماده ۱۲۹۰ قانون مدنی عراق است که مقرر می‌دارد: ملک مرهون باید از اموالی باشد که معامله و فروش آن صحیح بوده و معین باشد؛ زیرا مال آینده مملوک راهن نیست و او آن را بدون تخصیص رهن می‌دهد، چون آنچه را که شاید در آینده مالک شود رهن می‌دهد و این یک رهن خیالی است که از نظر واقعی وجود ندارد (Salama, 1968). رویکرد قانون‌گذار عراق در اینجا مبتنی بر نفی رهن خیالی است. فلذا بر این باور است که کارکرد اصلی رهن، ایجاد اطمینان خاطر برای مرتهن از طریق یک پشتوانه ملموس است. اگر مال مورد نظر هنوز به وجود نیامده باشد، اداره ثبت اسناد، دائره التسجیل العقاری، هیچ نظامی برای درج حقوق عینی بر روی یک «احتمال» ندارد. در نتیجه، فقدان عینیت مال در زمان عقد، مستقیماً قابلیت اجرای قرارداد را سلب می‌کند.

صور بطلان رهن مال مستقبل در حقوق عراق

بر این اساس، آنچه گفته شد، از منظر قانون‌گذار عراق دو صورت برای رهن مال مستقبل که دچار بطلان می‌شود وجود دارد:

صورت اول: رهن ترکه آینده

صورت اول، بطلان رهن ترکه آینده برگرفته از نص صریح ماده ۱۲۹ قانون مدنی است. دلیل آن عدم مشروعیت معامله ترکه آینده به خاطر تعارض این معامله با نظم عمومی و اخلاق حسنه است. پس علت بطلان، عدم مالکیت راهن بر مورد معامله یا عدم تعیین آن نیست، بلکه تعارض آن با اخلاق حسنه است؛ خواه مورد معامله شامل تمام آن چیزی باشد که از ترکه مورثش بدون تعیین به او می‌رسد، یا ملکی معین باشد نه به‌عنوان اینکه مملوک مورث اوست، بلکه به‌عنوان ترکه آینده وی.

صورت دوم: رهن اموالی که راهن در آینده مالک می‌شود بدون تعیین دقیق

صورت دوم اینکه مورد معامله املاکی باشد که ذاتاً از نظر ماهیت و موقعیت به‌دقت معین نشده‌اند. مانند اینکه مورد معامله در رهن، شامل املاکی تعیین شود که راهن شاید در آینده مالک آن‌ها شود، بدون هیچ تحدیدی. علت بطلان در اینجا عدم مالکیت راهن بر مورد معامله نیست، بلکه اساس آن جهالت فاحش ناشی از عدم تعیین، بر خلاف نص ماده (۱۲۸/۱) قانون مدنی عراق است؛ و همچنین مخالفت با اصل تخصیص است. علاوه بر این، این شکل از قرارداد به دلیل جهالت فاحش در مورد معامله، متضمن استهلاک و به خطر افتادن اعتبار راهن است. در نتیجه، منع این صورت برای حمایت او در برابر شتاب‌زدگی، عجله و عدم دوراندیشی در رهن دادن تمام اموالی است که در آینده به دست می‌آورد تا قربانی رباخواران نشود (Shanab, 1974; Zahran, 2004). همچنین، دشواری شمول مقررات ثبت بر رهن اموال آینده با این مفهوم که ذاتاً به‌دقت معین نشده‌اند، وجود دارد؛ زیرا رهن به دلیل تعارض با اصل تخصیص باطل می‌گردد (Al-Mashhadi, 2000).

چنانکه ملاحظه می‌شود، حمایت از شخصِ راهن، یکی دیگر از مبانیِ پنهان در اراده قانون‌گذار عراقی است. منع رهن اموال آینده، صرفاً برای حفظ حقوق مرتهن یا نظم ثبتی نیست؛ بلکه قانون‌گذار در پی جلوگیری از اسارت اقتصادی بدهکار، مدیون، است. مجاز دانستن رهن مال مستقبل به معنای آن است که شخص بتواند دسترنج و دارایی‌های محتملِ تمام عمر خود را پیشاپیش به‌عنوان وثیقه در اختیار طلبکاران، و گاه رباخواران، قرار دهد. این امر با اصل آزادی اقتصادی افراد در حقوق عراق منافات دارد.

خلاصه آنچه پیشتر گفته شد این است که هرچه در خصوص محل رهن تأمینی وارد شده، بر محل رهن حیازی نیز در صورتی که بر غیرمنقول وارد شود، منطبق است. چنانکه دیوان عالی در یکی از آرای خود مقرر داشته است: اگر رهن حیازی بر ملک واقع شود، برای تمامیت آن نیز شرط است که در اداره ثبت اسناد و املاک مطابق تشریفات مقرر قانونی ثبت شود (Al-Mashhadi, 2000). اما در خصوص محل رهن حیازی اگر منقول باشد، شرط تعیین، یعنی شرط اصل تخصیص در رهن حیازی، اهمیت خود را از دست می‌دهد؛ زیرا این رهن مستند به نص بند ۱ از ماده ۱۳۲۲ قانون مدنی، برای تمامیت رهن حیازی و لزوم آن بر راهن شرط است که مرتهن مال مرهون را قبض کند، تمام و لازم نمی‌شود مگر با قبض، و همین امر ایجاب‌کننده تعیین است (Bayat, 1962). با این حال، برخی اموال منقول تابع سیستم ثبت هستند؛ مانند هواپیماها، خودروها و کشتی‌ها، که به آن‌ها منقولات با ماهیت خاص گفته می‌شود، زیرا مشمول نظام اصل تخصیص و همچنین نظام ثبت بوده و از قاعده «تصرف، حیازه، در مال منقول سند مالکیت است» خارج می‌شوند و در نتیجه، تابع احکام رهن تأمینی هستند.

موضع رویه قضایی عراق

دیوان عالی کشور، محکمهٔ التمییز، مقرر داشته است که شمول مقررات ثبت بر رهن املاک، مانع از رهن آن توسط غیرمالک می‌شود و رهن صحیح نخواهد بود، حتی اگر توسط تنها وارثی انجام شود که مالکیت ملک در آینده به او منتقل خواهد شد. خلاصه بحث اینکه قاعده ممنوعیت رهن مال آینده با اصل تخصیص رهن و ضرورت تعیین مال مرهون به‌گونه‌ای که رافع جهالت باشد تطابق دارد؛ چراکه در رهن مال آینده، تعیین صحیح ملک به دلیل احتمال تغییر یا تعدیل در آن قبل از فرارسیدن زمان تملک راهن محال است. از این رو، ملاحظه می‌کنیم که رهن اموال آینده، رهن اموال متعلق به غیر نیست؛ زیرا رهن ملک غیر عبارت است از اقدام شخصی به نام و حساب خود به رهن یک مال غیرمنقولِ موجود و مشخص که متعلق به او نیست. پس این رهن بر مال معینی استقرار می‌یابد، اما متعلق به غیرِ راهن است؛ در نتیجه، قرارداد صحیح منعقد می‌شود، اما منوط به اجازه مالک اصلی است. پس رهن مال غیر، رهن مالی است که راهن در آن حیازت ندارد و مالی است معین بالذات. اما رهن مال آینده، رهن مالی است که ذاتاً معین نیست، بلکه رهن چیزی است که شاید راهن در آینده مالک آن شود. بنابراین، رهن ملک غیر معین است و با رهن مال آینده تفاوت دارد. پس بطلان رهن مال آینده حکمی پابرجاست که می‌توان آن را به لزوم تخصیص مال مرهون در قرارداد رهن ارجاع داد؛ یعنی دلیل بطلان آن در عدم تعیین نهفته است، زیرا عدم وجود مال مرهون در ذمه راهن در زمان رهن، به دلیل عدم تعیین منجر به جهالت می‌شود؛ چراکه بر مالی واقع می‌گردد که ذاتاً معین نشده، بلکه بر چیزی است که راهن شاید در آینده مالک شود. و این همان تفاوت آن با رهن ملک غیر است که بر مالی ذاتاً معین و مشمول اصل تخصیص واقع می‌شود (Al-Sanhuri; Salama, 1968).

خلاصه آنچه گذشت، صور بطلان رهن مال مستقبل در حقوق عراق را می‌توان به شرح زیر جمع‌بندی کرد:

الف- ممکن است مال بالفعل موجود نباشد و احتمال وجود آن در آینده برود، مانند کسی که آپارتمانی را می‌خرد که هنوز ساخته نشده و آن را رهن می‌دهد. در اینجا رهن باطل است، حتی اگر آپارتمان دقیقاً معین شده باشد.

ب- ممکن است مال آینده ذاتاً معین نباشد، مانند آنکه مدیون اموالی را که در آینده به او منتقل خواهد شد، بدون تعیین محدودیت رهن دهد. در اینجا رهن باطل است، زیرا بر مال آینده واقع شده و تخصیص نیافته است؛ چراکه قانون لزوم تعیین دقیق مال مرهون را شرط می‌داند.

ج- ممکن است مال آینده ترکه‌ای برای یک وارثِ در انتظار باشد. در اینجا رهن باطل است، با استناد به اینکه معامله بر ترکه انسان زنده باطل است.

د- و در نهایت، ممکن است مال آینده ملکی ذاتاً معین و غیرِ مملوکِ راهن باشد. در اینجا رهن باطل است، مگر آنکه مالک اصلی آن را اجازه دهد (Mansour, 2005).

این چهار حالت نشان می‌دهد که حقوق عراق، با وجود پذیرش اصل «تعهد به امر معدوم» در ماده ۱۲۹، در عمل برای رهن تأمینی بسیار سخت‌گیرانه عمل می‌کند. حتی حالت (د) که در آن مال آینده مشخص است، مثلاً یک ملک خاص که قرار است فردا موروث شود، باز هم باطل است مگر با اجازه مالک فعلی. این رویکرد برای حمایت از اعتبار اجتماعی و جلوگیری از غرر و سفته‌بازی بر اموالی که هنوز به ثمر نرسیده‌اند، طراحی شده است.

نتیجه‌گیری

با بررسی قواعد عمومی قراردادها، مقررات خاص رهن تأمینی، دیدگاه دکترین و رویه قضایی عراق، می‌توان نتیجه گرفت که هرچند قانون مدنی عراق در ماده ۱۲۹ اصل تعهد بر مال آینده را در قالب قواعد عمومی می‌پذیرد، اما این حکم قابل تسری به رهن تأمینی نیست. علت آن است که رهن تأمینی صرفاً یک تعهد قراردادی نیست، بلکه یک حق عینی تبعی است که تحقق آن نیازمند وجود مال معین، مملوک راهن، قابل ثبت و قابل فروش در مزایده علنی است.

بر این اساس، رهن مال مستقبل در حقوق عراق اصولاً باطل است؛ زیرا با اصل تخصیص رهن، لزوم رفع جهالت فاحش، ضرورت مالکیت فعلی راهن و تشریفات ثبت تعارض دارد. بنابراین، تعارض ظاهری میان ماده ۱۲۹ و مقررات رهن، در واقع ناشی از تفاوت میان قواعد عام تعهدات و قواعد خاص حقوق عینی است.

در نتیجه، موضع حقوق عراق بر این مبنا استوار است که مال آینده ممکن است موضوع تعهد قرار گیرد، اما نمی‌تواند تا پیش از تحقق، تملک، تعیین دقیق و قابلیت ثبت، موضوع رهن تأمینی واقع شود. ازاین‌رو، برای رفع ابهام و تأمین امنیت حقوقی، شایسته است قانون‌گذار عراق ضمانت اجرای بطلان رهن مال مستقبل را به‌طور صریح در قانون پیش‌بینی کند.

تعارض منافع

در انجام مطالعه حاضر، هیچ‌گونه تضاد منافعی وجود ندارد.

مشارکت نویسندگان

در نگارش این مقاله تمامی نویسندگان نقش یکسانی ایفا کردند.

حامی مالی

این پژوهش حامی مالی نداشته است.

EXTENDED SUMMARY

The institution of mortgage occupies a central position in systems of civil law because it functions as one of the most important accessory real securities designed to guarantee the performance of obligations and strengthen the creditor's legal position without necessarily transferring ownership of the secured asset. In Iraqi civil law, as in many civil-law systems influenced by classical private-law categories, mortgage is not merely a contractual arrangement between debtor and creditor; rather, it creates an accessory real right over a specific asset and thereby affects not only the parties but also third parties, the registration system, and the public ordering of credit relations. The concept of a future property mortgage raises a particularly difficult legal problem because it concerns an asset that either does not exist at the time of the mortgage contract or has not yet entered the patrimony

of the mortgagor, although its existence or acquisition is expected in the future. This problem stands at the intersection of two legal logics: the general law of obligations, which may permit an undertaking concerning a future object if uncertainty and excessive ignorance are removed, and the special law of real securities, which requires the mortgaged property to be specific, owned, registrable, and capable of enforcement through public sale. The linguistic and juridical meaning of mortgage itself confirms this connection between security, stability, and legal attachment: the term “rahn” denotes pledge, security, permanence, and bindingness, concepts that are closely related to the idea of fixing a creditor’s right upon a determinate asset (Al-Jawhari, 1987; Dehkhoda, 1998; Ibn Faris, 1999; Moein, 2007). Accordingly, the research problem examined in this article is whether the permissibility of obligations concerning future property under the general provisions of the Iraqi Civil Code can be extended to mortgage, or whether the structural requirements of mortgage as a real security prevent such an extension.

The study proceeds from the conceptual distinction between “property” and “future property.” Property, in its general legal meaning, refers to an asset or right that has financial value, is capable of ownership, and may enter economic circulation (Dehkhoda, 1998; Moein, 2007). Future property, by contrast, refers to an asset that has no present external existence at the moment of contracting, or has not yet become the property of the contracting party, but whose creation, acquisition, or realization is expected in the future. Examples include agricultural products not yet produced, future industrial outputs, future receivables, future proceeds of services, buildings not yet constructed, or immovable property that the mortgagor may later acquire. Iraqi legal doctrine has treated future assets in two main ways: some writers define them as immovable properties over which the mortgagor has no present right or only a possible future right, such as property that may later be purchased or received by gift; others define them as immovable properties that do not yet exist materially but may come into existence, such as a building whose construction has not yet begun (Al-Bashir & Taha; Al-Sanhuri; Mansour, 2005; Mansour, 1963). This conceptual ambiguity is important because the future character of the property may relate either to non-existence or to non-ownership. In ordinary obligations, this distinction may not necessarily invalidate the undertaking, provided that the object is possible, sufficiently determined, and free from excessive uncertainty. In mortgage, however, the matter becomes more complex because the object is not merely the subject of a personal promise; it is the locus of an accessory real right, and this real right must be capable of registration, priority, publicity, and enforcement against third parties.

The general rules of the Iraqi Civil Code provide the starting point for the analysis. Article 126 requires every contractual obligation to have an object capable of receiving the legal effect of the obligation, and this object may be a thing, a debt, a benefit, another financial right, an act, or an omission. Article 128 further requires the object of the obligation to be determined in a manner that removes excessive ignorance, whether through reference to the thing itself, its specific location when it exists at the time of contract, its distinguishing attributes and quantity, or any other method capable of removing serious uncertainty. Article 129 then allows the object of an obligation to be non-existent at the time of contracting if it is possible to obtain it in the future and if it is determined in a manner that removes ignorance and risk; however, it declares transactions concerning the estate of a living person void. These provisions indicate that Iraqi law does not absolutely reject undertakings concerning future property. Rather, it permits such undertakings within the general theory of obligations when the future object can be sufficiently identified and is not tainted by excessive uncertainty. Yet legal doctrine emphasizes that this general permissibility cannot be mechanically transferred to mortgage because mortgage requires more than the validity of a personal obligation

(Mursi, 1949). The mortgaged property must belong to the mortgagor, or the mortgagor must at least have a valid legal authority to encumber it. This requirement applies whether the mortgagor is the debtor securing his own obligation or a third party offering his property as security for another's debt. Therefore, the decisive issue is not whether a future object may be the subject of a contractual obligation, but whether it may bear a real security right before it exists, before it is owned, and before it is capable of registration.

The special rules governing security mortgage in Iraqi law reveal why future property mortgage is generally invalid. Article 1290 of the Iraqi Civil Code provides that a security mortgage may be created only over immovable property or a real right over immovable property, and that the mortgaged immovable must be legally transferable, saleable, and determined. This provision embodies two structural principles: first, the limitation of the subject of security mortgage to immovable property or real rights over immovable property; and second, the principle of specificity, which requires the mortgaged asset to be accurately identified. Iraqi doctrine explains that a mortgage cannot validly attach to a vague mass of present and future assets, because modern mortgage is a specific security, not a general charge over the debtor's entire patrimony (Al-Bashir & Taha; Bayat, 1962; Tanagho, 1965). The purpose of the specificity requirement is to protect both the creditor and third parties by ensuring that the encumbered asset is clearly known, registrable, and capable of public sale. The registration rules reinforce this conclusion: the mortgage register must include the identities of the creditor and debtor, the precise description of the mortgaged property, the amount of the debt, the mortgage conditions, and the mortgage rank. Future property, precisely because it does not yet exist or is not yet owned, normally lacks a current cadastral identity, physical boundaries, present legal description, and registrable status. For this reason, the doctrine links failure to determine the mortgaged asset with possible nullity of the mortgage, especially when excessive ignorance remains (Al-Bashir & Taha; Mansour, 1963). The requirement that the property be transferable and saleable also excludes assets outside commerce, public property, endowments, and future estates, while the need for sale through public auction confirms that the mortgage object must be presently enforceable rather than merely anticipated (Mansour, 2005; Saad, 1990).

The invalidity of future property mortgage in Iraqi law is further clarified through its distinction from mortgage of another person's property. Mortgage of another's property concerns an existing and specifically determined asset that does not belong to the mortgagor. In such a case, the defect lies primarily in the mortgagor's lack of ownership or authority, not in the non-existence or indeterminacy of the asset. Therefore, under the relevant doctrine, such a transaction may be suspended and may become effective if the true owner later authorizes it. By contrast, mortgage of future property is not merely a case of lack of ownership; it often concerns an asset that has no present legal or physical identity and cannot satisfy the requirement of specificity. For this reason, the invalidity of future property mortgage is grounded in the absence of a determined object and in the impossibility of creating a real security over an asset that may or may not later come into existence (Al-Sanhuri; Salama, 1968). Iraqi legal thought also identifies several forms of invalid future mortgage. The first is the mortgage of a future estate, which is void because transactions over the estate of a living person are expressly prohibited and conflict with public order and good morals. The second is the mortgage of assets that the mortgagor may acquire in the future without precise determination; this form is void because of excessive ignorance and because it contradicts the principle of specificity (Shanab, 1974; Zahran, 2004). Judicial materials and doctrinal discussions further emphasize the difficulty of applying registration rules to future assets that are not intrinsically and precisely determined (Al-Mashhadi, 2000). This restrictive approach also protects

the mortgagor from economically reckless encumbrances, since permitting a debtor to mortgage all assets that may be acquired in the future could expose the debtor's future economic life to excessive creditor control.

In conclusion, the study demonstrates that Iraqi civil law distinguishes between the permissibility of undertaking obligations concerning future property and the validity of creating a security mortgage over such property. Although Article 129 of the Iraqi Civil Code permits future objects to serve as the subject of obligations under certain conditions, this rule remains confined to the general law of obligations and cannot override the special requirements of real securities. Security mortgage is not merely a contractual promise; it is an accessory real right that requires a presently identifiable, owned, registrable, transferable, and enforceable asset. Future property usually fails to satisfy these requirements because it lacks present existence, definite legal identity, registration capacity, and immediate enforceability. The apparent tension between the general rules of contract and the specific rules of mortgage is therefore resolved by recognizing the priority of the special rules governing real security. Accordingly, a future asset may be promised, described, or made the subject of an obligation, but it cannot, before existence, acquisition, precise determination, and registration, serve as the valid object of a security mortgage. The article therefore concludes that the Iraqi legislature should expressly regulate future property mortgage by either confirming its nullity or defining narrow exceptional conditions under which it may be admitted, in order to strengthen legal certainty, protect credit transactions, and prevent instability in real-security practice.

References

Al-Bashir, M. T., & Taha, G. H. *A Concise Treatise on Accessory Real Rights*. Dar al-Kutub / Dar al-Hurriyya.

Al-Jawhari, A. N. I. i. H. (1987). *Al-Sihah: The Crown of Language and the Correct Arabic*. Dar al-Ilm lil-Malayin.

Al-Mashhadi, I. (2000). *Selections from the Judgments of the Court of Cassation*. Al-Zaman Press.

Al-Sanhuri, A. a.-R. A. *Al-Wasit in Explaining Civil Law: Personal and Real Securities*.

Bayat, S. (1962). *Iraqi Civil Judiciary*. Al-Ahliyya Printing and Publishing Company.

Dehkhoda, A. A. (1998). *Dehkhoda Dictionary*. University of Tehran, Dehkhoda Dictionary Institute.

Ibn Faris, A. i. F. i. Z. (1999). *Dictionary of Language Standards*. Dar Ihya al-Turath al-Arabi.

Mansour, M. H. (2005). *The General Theory of Credit*. Mansha'at al-Ma'arif.

Mansour, M. M. (1963). *Real Securities*. Al-Alamiyya Press.

Moein, M. (2007). *Moein Persian Dictionary* (3rd ed.). Zarrin Publishing Institute / Amir Kabir.

Mursi, M. K. (1949). *A Concise Treatise on Personal and Real Securities*. Al-Alamiyya Press.

Saad, A. M. (1990). *Personal and Real Securities in Egyptian and Yemeni Law: A Comparative Study*. Dar al-Nahda al-Arabiya.

Salama, A. (1968). *Lessons in Civil Securities*. Dar al-Nahda al-Arabiya.

Shanab, M. L. (1974). *Lessons in Real and Personal Securities*. Dar al-Nahda al-Arabiya.

Tanagho, S. A. S. (1965). Real Securities over Aircraft. *Journal of Legal and Economic Sciences, Ain Shams University*.

Zahran, H. M. M. (2004). *Real and Personal Securities*. Dar al-Matbouat al-Jami'iyya.