القواعد القانونية الحاكمة لانتقال الحوالة المدنية بين أطراف عقد الحوالة واثارها في القانون العراقي والقانون الايراني

هالة جاسب جباري

طالبة ماجستير في جامعة المذاهب والاديان

المشرف الدكتور سعيد محجوب

Sd.mahjoob@gmail.com

المقدمة

تعد الحولة في النظام القانوني نظرية قائمة بذاتها مستقرة غير ان ما يهم في هذا المقام هو اساساً الطابع العملي لهذه النظرية او هذا العقد عقد الحوالة، بغية دراسته كوسيلة يلجأ اليها في التعامل الاقتصادي اليومي، اكثر مما هي نظرية تقوم على مبادئ مستقاة من الطابع المادي لنظام يرتكز على الذمة المالية لأشخاص العلاقات التعاقدية، بدلا من الاستناد الى الطابع الشخصي للالتزام، والجدير بالذكر ان حوالة الحق تتم باتفاق ما بين الدائن (المحيل) والدائن الجديد (المحال له) وهو الشخص الذي يتلقى الحق بموجب عقد الحوالة ، اما المدين (المحال عليه)، فهو ليس طرافاً في الاتفاق على الحوالة ، أي بمعنى انها تتم دون حاجة للحصول على رضائه بها، وهذا ما اكده المشرع العراقي صراحةً .

اولا : مشكلة البحث

يواجه البحث إشكالية الطبيعة القانونية المركبة للحوالة المدنية، والتي تتداخل فيها العلاقات القانونية والآثار التي تبنى عليها، من انتقال وتزاحم، لذا سنركز على تنظيم هذه العلاقات وتحديد نطاقها القانوني، مع معالجة الإشكالية التي وقع بها المشرع العراقي والايراني، والمتمثلة في تناقض نصوصه الناظمة للحوالة المدنية، حول مدى موافقتها لمفهوم الحوالة في القانونين.

ثانيا : اهداف البحث

١- بيان المفهوم العام لعقد الحوالة المدنية وتقسيماتها القانونية، والبحث في الآثار القانونية المترتبة عليها
٢- تناول العلاقات القانونية في هذا العقد بشكل مقارن وبيان أثر ذلك على أطراف عقد الحوالة
٣- بيان أهم الإشكاليات التي يواجهها عقد الحوالة المدنية وأثر هذه الإشكاليات على المعاملات التي غالبا ما تكون مالية بين أطراف هذا العقد والسعي لتحديد مضمون هذه الإشكاليات والعمل على معالجتها.

ثالثاً : منهجية البحث

تم الاعتماد في هذا الدراسة على المنهج التحليلي بالدرجة الاساس والذي يقوم على اساس تحليل الفكرة المعروضة ومناقشتها في ضوء الآراء الفقهية المطروحة ليتسنى لنا بيان الراجح منها كذلك اعتمدنا على المنهج التطبيقي الذي يقوم على اساس الاعتماد على بيان موقف الفقه والقانون والقضاء وذلك في حدود ما هو متاح من قرارات ان وجدت في هذا الموضوع سعيا منا في اكتمال البناء البحثي في هذا البحث وسنعتمد ايضا المنهج المقارن وانحصرت المقارنة ما بين القانون العراقي والقانون الايراني وذلك في حدود ما هو متاح من نصوص قانونية.

رابعاً : هيكلية البحث

الى مبحثين نخصص المبحث الأول: للتعريف بعقد الحوالة في القوانين المقارنة ونقسمه الى مطلبين الاول: لتعريف عقد الحوالة في القانون المقارن ، اما المطلب الثاني سنتناول فيه اركان عقد الحوالة في القانون المقارن ، اما المبحث الثاني سنتناول فيه التنظيم القانوني لانتقال الحوالة في القوانين المقارنة ونقسمه الى مطلبين: نتناول في الاول التزام المحال عليه بدين الحوالة وبراءة ذمة المحيل منه في القانون المدني العراقي، اما المطلب الثاني نخصصه الى التزام المحال عليه بدين الحوالة وبراءة ذمة المحيل منه في القانون المدني الإيراني، اما المطلب الثاني نبحث فيه آثار العلاقة بين المحال له والغير، ثم نختم البحث بخاتمة نوجز فيها بأهم النتائج والتوصيات

المبحث الأول التعريف بعقد الحوالة في القوانين المقارنة

تعرف الحوالة المدنية في القانون بانتقال الالتزام، ويراد بانتقال الالتزام أن يتحول الالتزام ذاته حقاً كان أو ديناً من شخص إلى آخر من دائن إلى دائن آخر باعتباره حقاً شخصياً، أو من مدين إلى مدين آخر باعتباره ديناً ويسمى تحويل الالتزام من دائن إلى دائن آخر بحوالة الحق، وتحويله من مدين الى مدين اخر بحوالة الدين. وسواء كانت الحوالة حوالة حق أو حوالة دين، فالذي ينتقل بالحوالة هو الالتزام ذاته بجميع خصائصه من صفات وضمانات ودفوع ينتقل بجميع صفاته، فلو كان التزاماً تجارياً أو قابلاً للتنفيذ أو ينتج فوائد انتقل محتفظاً هذه الصفات. وينتقل بجميع ضماناته، فلو كان التزاماً مضموناً برهن أو امتياز أو بكفالة انتقل مع التأمين الذي يضمنه وينتقل بجميع دفوعه، فلو كان المدين يستطيع يدفع الالتزام بسبب من أسباب البطلان أو بسبب من أسباب الانقضاء فإنه يستطيع أن يتمسك بهذا الدفع تجاه الدائن الجديد في حوالة الحق أو يتمسك المدين الجديد به تجاه الدائن في حوالة الدين. ان وينتقل الالتزام بالوفاة أو بين الأحياء، ويخضع الانتقال بسبب الوفاة لقواعد الإرث والوصية. أما انتقال الالتزام بين الأحياء فقد نظمه القانون المدني العراقي في المواد من ٣٣٩- ٣٧٤. وهذا الانتقال قد يكون إيجابياً وقد يكون سلبياً ويقال للأول حوالة الحق وللثاني حوالة الدين[١]، وسنتكلم فيهما تباعاً وحسب المطالب الاتية:

المطلب الأول تعريف عقد الحوالة في القانون المقارن

إن الشريعة الإسلامية لم تترك جانباً من جوانب الحياة إلا وتطرقت إليه تبياناً وتنظيماً وتشريعاً، يقول تعالى: { وَيَوْمَ نَبْعَثُ فِي كُلِّ أُمَّةٍ شَهِيدًا عَلَيْهِم مِّنْ أَنفُسِهِمْ ۖ وَجِئْنَا بِكَ شَهِيدًا عَلَىٰ هَٰؤُلَاءِ ۚ وَنَزَّلْنَا عَلَيْكَ الْكِتَابَ تِبْيَانًا لِّكُلِّ شَيْءٍ وَهُدًى وَرَحْمَةً وَبُشْرَىٰ لِلْمُسْلِمِينَ}[٢].

ومن اجل الاحاطة بهذا الموضوع سنقم هذا المطلب الى الاتي:

الفرع الأول تعريف عقد الحوالة في القانون العراقي الحوالة قانوناً معناها نقل الدين والمطالبة من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه، المادة(٣٣٩/١) من القانون المدني رقم(٤٠)لسنة ١٩٥١ حيث عرفت الحوالة قانوناً أو اصطلاحاً نقل الحقوق والالتزامات من شخص إلى شخص آخر، حيث يحل الشخص الذي تمت الحوالة عليه محل الشخص المحيل في الالتزام دائناً أو مديناً [٣]، وفي ضوء ما تقدم في معنى الحوالة في اللغة واستعمال الفقهاء ، جاءت تعاريف الفقهاء للحوالة فعند الحنفية، على رأي أبي يوسف ، تعني نقل الدين من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه . وعند الإمام محمد بن الحسن الشيباني تعني نقل المطالبة لأصل الدين. وقد قال صاحب فتح القدير الحنفي : إن المذهب في الحوالة أنها تنقل الدين من ذمة المحل إلى المحال عليه لا المطالبة فقط . أما تعاريف الفقهاء الآخرين من المذاهب الأخرى ، فهي توافق تعريف أبي يوسف ، فعندهم : الحوالة تحويل أو نقل الدين من ذمة المحيل إلى المحال عليه على وجه يبرأ معه المحيل، فتعاريفهم كلها تدور حول هذا المعنى وهو نقل الدين لا المطالبة . وهذا هو الراجح ، ومن الحجة لهذا التعريف أن المحال له لو أبرأ المحال عليه من الدين أو وهبه منه صح الإبراء والهبة ، ولو أبرأ المحيل أو وهبه لم يصح ، وهذا آية انتقال الدين وتحوله من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه . ولو لم ينتقل صح الإبراء ولا صحت الهبة بالنسبة إلى المحال عليه ولصح بالنسبة للمحيل [٤]. وهناك مفهوم آخر للحوالة اصطلاحاً عند الحنفية فقد عرفوها بأنها (نقل الدين من ذمة إلى ذمة) [٥]. عند المالكية عرفت عندهم بأنها هي نقل الدين من ذمة بمثله إلى أخرى تبرأ بها الأولى))[٦] ، وعند الشافعية : (هي عقد يقتضي نقل الدين من ذمة إلى ذمة) [٧].

الفرع الثاني تعريف عقد الحوالة في القانون الإيراني الحوالة هي موضوع فقهي قانوني بمعنى العقد الذي يتسبب في نقل الدين من مسؤولية المدين إلى مسؤولية طرف ثالث، وقد عرفت الحوالة في المادة ٧٢٤من القانون المدني الايراني بأنها:(التحويل هو عقد يتم بموجبه نقل مطالبة شخصية من مسؤولية المدين إلى مسؤولية طرف ثالث. المدين يسمى الملتزم، والدائن يسمى المحتال، والطرف الثالث يسمى الطرف الثالث).

ومن الناحية الفقهية والقانونية، هو عقد ينتقل بموجبه الدين من مسؤولية المدين إلى مسؤولية الغير، وبحسب بعض التفسيرات، ينقل المدين (يسمى محايل) دائنه (محتل)، إلى شخص آخر (موحال عليه) عن دينه يشير[٨]، يعتبر البعض الآخر أن الحوالة هي تحويل حق الدائن في المطالبة من المدين إلى مسؤولية المدين، ويعتقدون أن أصل الدين يظل في مسؤولية المدين)[٩]، حيث عرّف معظم الفقهاء السنة وعدد من الفقهاء الإماميين عقد الحوالة بأنه نقل للحقوق من شخص إلى آخر [١٠]. وتجدر الإشارة إلى وجود اختلاف في تعريف الحوالة بين الفقهاء الإماميين منذ العصور القديمة، بحيث أن الغالبية منهم حددت تصنيف الحوالة على أنها تحويل للالتزام. لكن مجموعة أخرى تعرف الحوالة على أنها شخص ملتزم، وقد حددوا المستحيل، وبهذه الطريقة تكون الحوالة عقدًا يتم بموجبه تحويل الأموال من مسؤولية الشخص إلى شخص اخر، وتكون مسؤوليته مماثلة لمسؤولية المستلم[١١].

المطلب الثاني اركان عقد الحوالة في القانون المقارن

اختلف العلماء في أركان الحوالة على النحو الاتي : الحنفية قالوا أركان الحوالة: الايجاب من المحيل والقبول من المحال والمحال عليه، بألفاظ مخصوصة هي صيغة الحوالة، فالإيجاب أن يقول المحيل للدائن أحلتك على فلان، والقبول من المحال والمحال عليه: بأن يقول كل واحد منهما: قبلت أو رضيت أو نحوهما، وقال الحنابلة والظاهرية يشترط رضا المحيل فقط، وأما المحال والمحال عليه فيلزمهما قبول الحوالة، وقال المالكية في المشهور عندهم والشافعية في الأصح عندهم يشترط لصحة الحوالة رضا المحيل والمحال فقط، لأن للمحيل إيفاء الحق في حيث شاء، فلا يلزم بجهة معينة، وحق المحال في ذمة المحيل، فلا ينتقل إلا برضاه، لأن الذمم تتفاوت في الاداء والقضاء، وأما المحال فلا يجب عليه الرضا بالحوالة، لأن الأمر في الحديث الوارد بمشروعية الحوالة للاستحباب، فلا يلزم المحال قبول الحوالة يفهم مما سبق أن للحوالة عند الجمهور غير الحنفية أركاناً ، أو عناصر تقوم عليها ، وهي : محيل وهو المدين ومحال ويسمى أيضا محتالا و حويلا، وهو رب الدين أو الدائن ، ومحال عليه أو محتال عليه ، وهو الذي التزم الدين للمحال، ومحال أو محتال به، وهو نفس الدين الذي للمحال على المحيل ودين للمحيل على المحتال عليه وصيغة [١٢] ، والحوالة طالما انها عقد أو اتفاق بين شخصين ملزم لهما ولا رجوع فيه إلا عند اشتراط ذلك عند التعاقد، فإنه يشترط لانعقادها صحيحة بنظر القانون ضرورة توفر الشروط الموضوعية العامة اللازمة لكافة أنواع العقود أو التصرفات

وهي الأهلية والرضا [١٣]، والمحل والسبب كما ويشترط بالاضافة الى الشروط الموضوعية العامة وهي الرضا والمحل والسبب توافر بعض الشروط الأخرى والتي بينها المشرع المدني[١٤] .

الفرع الأول أركان عقد الحوالة في القانون العراقي ان اركان الحوالة في القانون المدني العراقي هي اركان العقد بصورة عامة. الحوالة من العقود الرضائية، فيجب لانعقادها توافر الأركان والشروط اللازم توافرها لانعقاد العقد وصحته، من تراض ومحل وسبب ويجب ان يكون الرضاء صحيحا غير مشوب بعيب وان يكون صادرا من ذي أهلية كذلك ان تتوافر في محل الحوالة، الذي هو الدين المحال به، الشروط العامة في محل العقد، اما السبب فهو الغرض الذي قصد المحيل تحقيقه من وراء الحوالة، ولا يقصد بهذا الغرض المباشر الذي تقول به النظرية التقليدية، بل الغرض البعيد او غير المباشر الذي تقول به النظرية الحديثة ، أي الباعث الدافع[١٥]. وان اركان حوالى الحق هي أركان الاتفاق بوجه عام اي اتفاق بين المحيل والمحال له على تحويل حق المحيل الذي في ذمة المحال عليه إلى المحال له فأركان هذه الحوالة هي أركان أي اتفاق يتم بين طرفين، وأركان الاتفاق هي نفس أركان العقد، ومن ثم تكون أركان حوالة الحق هي التراضي والمحل والسبب . ولا بد أن صدر الرضاء من ذي أهلية له حسب العقد الذى تنطوي عليه الحوالة من رهن أو بيع أو هبة أو وفاء بمقابل أو غير ذلك، وأن يكون خالياً من عيوب الإرادة من غلط وتدليس وإكراه واستغلال.كذلك يجب أن تتوافر في المحل شرائطه العامة ، ومحل حوالة الحق هو الحق الذي في ذمة المحال عليه للمحيل ، وهناك شرائط خاصة بهذا المحل هي التي سنتطرق لها هنا . والسبب في الحوالة هو الباعث الذي دفع المحيل والمحال له إلى إبرامها ، أي الباعث الذي دفعهما إلى البيع أو الهبة أو الرهن أو الوفاء بمقابل أو غير ذلك من الأغراض المختلفة التي تحققها الحوالة . ونحيل في كل ما قدمناه على القواعد العامة التي تتعلق بالعقد، فحوالة الحق ليست إلا عقداً أو اتفاقاً[١٦]. وسنبحث ذلك في مسألتين: الاولى: محل الحوالة ، وذلك لبحث الشرائط الخاصة بحوالة الحق، والثانية: التراضي، وذلك لتعدد أطراف الحوالة فترى ممن يصدر التراضي، ومتى تنعقد الحوالة، ومتى تنفذ في حق المحال عليه وفي حق الغير، اما عم اهلية كل من المحيل والمحال له والمحال عليه :

١- أهلية المحيل : الحوالة بالنسبة له تدخل ضمن التصرفات الدائرة بين النفع والضر لذلك يتطلب توافر أهليه التعاقد بوجه عام. وعليه أذا كان المحيل غير مميز فلا تصح الحوالة واذا كان صغير مميز فتكون حوالته موقوفة على اجازة الولي .

٢- اهلية المحال له : يخضع لنفس احكام المحيل واضافة الى تقدم اذا كان صغير مميز واجازها الولي فيشترط ان يكون المحال عليه اغنى من المحيل والا كانت الاجازة والحوالة باطلتين .

٣- اهلية المحال عليه فهذا تختلف الاهلية بحسب ما كانت الحوالة معاوضة او تبرع١٧

الفرع الثاني اركان عقد الحوالة في القانون الايراني

أركان الحوالة هي: المحيل: وهو المديون، المحال عليه: هو الذي يُحوَّل عليه المال، المحال: وهو الدائن، المحال به: المال الذي في ذمة المحيل (المديون)[١٨]، ويلزم في صحة الحوالة توفر شروط، وهي: الإيجاب من المحيل والقبول من المحال [١٩]، البلوغ والعقل والاختيار وعدم الحجر لفلس أو سفه في المحيل والمحال، وأما المحال عليه فلا يُشترط فيه هذه الشروط [٢٠]، ثبوت الدين في ذمة المحيل [٢١]، تعيين الدين فلا يصح الحوالة على أحد الدينين مثلا من غير تعيين [٢٢].وفي أركان عقد الحوالة أولاً: يجب تحديد نطاق العقد وتوقيت العقد هو ممارسة قانونية تُبرم بين شخصين أو أكثر وتتطلب وصيتين الإمام، والإمام هو ممارسة قانونية أحادية الجانب تتطلب وصية واحدة، في الواقع فإن المرجع والمعيار لمعاملة ما لتكون عقدًا هو أن القانون يضع تلك المعاملة تحت سيطرة شخصين أو أكثر ولا يقتصر على شخص واحد، ومعيار إبرام الصفقة هو أن يضع القانون هذه السيطرة تحت سيطرة شخص واحد في سياق الإجابة على سؤال ما إذا كان التحويل عبارة عن عقد أم اتفاق ، ينبغي الإشارة إلى أن هناك ثلاثة احتمالات في هذا السياق:

– الفعل والعقد بين المرسل والمتلقي بحيث يقرأ المرسل نموذج الطلب ويقرأ المرسل إليه نموذج القبول، ومع ذلك ، فإن الشخص القابل للتحويل ليس طرفًا في العقد ، ولكن فقط موافقته هي شرط. الآن ، يجب أن تكون مطلقة سواء كان الشخص مدينًا أو غير مدين ، أو في حالة كون الشخص غير– المدين، ولكن إذا كان مدينًا ، فإن موافقته غير صحيحة.

– عقد من ثلاثة أشخاص وإجراء تم إنشاؤه من ثلاثة أنشطة: نيابة عن المحول ومتلقي الحوالة والمحال إليه ، بحيث يكون الطلب من جانب المحول والقبول الأول من قبل متلقي الحوالة والقبول الثاني من قبل الشخص القابل للتحويل.

– فئة الحوالة اتفاقية وليست عقدا صادرة فقط من قبل المرسل ومشاركة متلقي الحوالة والمحول إليه غير صالح معه [٢٣].

ورأي الفقهاء المشهورين مبني على أن عقد الحوالة هو أحد العقود وبالتالي يحتاج إلى اتفاق وقبول ، والفرق بين العقد والإيقاع هو أن العقد مبني على إرادة صاحب العمل. ورضا الطرفين سبب خلقها ، وفي الإيقاع رضاء أحد الطرفين وإرادته هو الحاكم ، كما في حالة الطلاق رضى الزوج يسبب الطلاق وإن كانت الزوجة لا ترضي. . في سياق مسألة التحويل ، بطبيعة الحال ، فإن موافقة المستفيد فقط ليست سببًا كافيًا لتحقيق التحويل ، ولكن قبول المحول إليه وموافقته شرط أيضًا. على أي حال ، فقط بموافقة طرف واحد ، لا يتم إجراء التحويل ولا يستوفي بالضرورة معايير iqaa ويتم تضمينه في قانون العقود[٢٤] .خلافًا لنظرية الفقهاء المشهورة ، اعتبر بعض الفقهاء فئة الحوالة فئة من فئات الإيقاع ولم يعتبروا شرط موافقة المتلقي والمتلقي دليلًا على صحة الحوالة والسبب. لصحة الحوالة أن الحوالة كانت أداء ديناً، وكل سداد دين هو إيقاء لأن دافع الدين يسدد دينه للمدين الذي هو دائنه بالحوالة ، ودفع الدين إيقاء وليس دينًا. عقد. على الرغم من أنه في شكل تحويل ، فإن موافقة الدائن مطلوبة أيضًا ، لذلك إذا كان العميل ، الذي يكون سعره قرضًا ، يريد دفع المال للبائع عند الوعد ، فلا داعي لعقد جديد لسداد الدين ولكن يكفي تحويل المال .. ضع باعي امام الشخص وانصرف.وفي هذا السياق أوضح السيد محمد كاظم يزدي أن فئة الحوالة هي شرط تكون فيه موافقة الشخص غير المنقول وغير المنقول ضد شرط صحته ، وبمعنى آخر فإن فئة الحوالة هي إمكان ان يعتمد على موافقة الشخص غير المنقول والشخص غير المنقول وفي هذا السياق ، أوضح أنه طبقًا للشريعة المقدسة ، يصح أن فئة التحويل ليست من العقود ، لكنها من الأحداث التي يعرفها المحول إليه ، وأخيراً موافقة المحال إليه. هو دائما وموافقة المنقول إليه في بعض الحالات، لصحة الإيقاع تأثير. لذلك فإن موضوع الحوالة هو نوع من الولاء للدين ، وإن كان سبب تحويل الدين من مسؤوليته إلى مسؤولية الشخص الذي ليس ضده ، ومجرد صحة موافقتهم ليس السبب في ذلك. كونه عقد مثل الولاء للدين الذي لا يخلو من مشاكل في العقود. على الرغم من صحة موافقة الدائن ، إلا أنه يبدو من هنا أن الضمان هو أيضًا شكل من أشكال الوفاء بالوعد وبناءً على ذلك ، فإنه لا يصح في أي منهما وما هو مطلوب في العقود ليكون صالح. بناءً على الحالات المذكورة ، أصبح من الواضح أن التحويل هو أحد أمثلة العقد وأنه يقوم على إرادة الأطراف وليس الشخص الذي يتأثر بإرادة أحد أطراف العقد [٢٥].

المبحث الثاني التنظيم القانوني لانتقال الحوالة في القوانين المقارنة

جاء القانون المدني العراقي منظماً للعلاقة التي تحكم بين المحال له (الدائن)وبين المحال عليه(المدين الجديد) ونظم كذلك الالتزامات المترتبة على هذه العلاقة ومن هذه الالتزامات(التزام المحال عليه بدين الحوالة وبراءة ذمة المحيل منه)، سواء تمت الحوالة باتفاق بين المحيل والمحال عليه او باتفاق بين المحال له والمحال عليه ، فالأثر الذي يترتب عليها واحد ، وهو انتقال الدين من ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه بصفاته وتأميناته ودفوعه . فيحل المحال عليه محل المحيل في الدين وتبرأ ذمة المحيل منه وقد علمنا سابقاً ان المحيل اذا لم يكن مدينا للمحال له بمبلغ الحوالة فلا يكون هناك حوالة ، بل توكيل بالقبض، ويقع عبد الاثبات على عاتق المحال له فهو الذي يجب عليه ان يثبت انه دائن للمحيل. وفي هذا المعنى جاء في حكم المحكمة التمييز صادر في (١١-٦-٥٥) : (ان المحكمة الزمت المميز المدعى عليه بالمبلغ المدعى به بحجة انه احال المميز عليه على المحال عليه وان الاخير لم يدفع له مبلغ الحوالة ، حيث يفترض قانونا بان المحال له يكون دائنا للمحيل بمبلغ الحوالة اما قول المميز المحيل بان مبلغ الحوالة لم يكن دينا بذمته وانه اقرضه للمحال له ثم رجع عنه فلم تأخذ به المحكمة ، لانه لم يؤيد قوله هذا ببينة قانونية وسنتناول موضوع هذا المبحث في الاتي:

المطلب الأول التزام المحال عليه بدين الحوالة وبراءة ذمة المحيل منه في القانون المدني العراقي

تنعقد هذه الحوالة بالاتفاق بين الدائن مع المدين الجديد (المحال عليه) دون حاجة إلى رضا المدين الاصلي أو قراره، وتنفذ في حقه سواء أقرها أو رفض اقرارها، ويترتب عليها تحول الدين من ذمة المدين القديم إلى ذمة المدين الجديد. والحوالة التي تتم بهذه الصورة تعتبر حوالة مطلقة دائما، فتشغل ذمة المحال عليه بالدين حتى لو كان عليه دين للمدين أو عنده عين له لان الذي يقيد الحوالة أو يطلقها هو المدين الاصلي، وهو لم يشترك في انعقادها، وهذا الاتفاق على الحوالة قد يكون صريحا وقد يكون ضمنيا، فلا يشترط شكل خاص لانعقادها، وسواء كان الاتفاق على الحوالة صراحة أو ضمنا، فانه يجب ان تكون إرادة الطرفين واضحة في الرغبة في انتقال الدين إلى المدين الجديد، لا تجديده مثلا، لانه بالحوالة ينتقل الدين نفسه إلى المدين الجديد، أما التجديد، فان الدين الاصلي ينقضي ويحل محله دين

جديد ولهذا كان التجديد من طرق انقضاء الالتزام، في حين ان الحوالة وسيلة لانتقاله، فتكون نية الحوالة هي التي تميزها عن نية التجديد. وعلى الرغم من أن انعقاد الحوالة ونفاذها لا يتوقف على قبول المدين الاصلي لها، فان عدم اقرار المدين الاصلي لها تترتب عليه نتيجتان:

ولكن لو احال المرتهن دائنا له على الراهن سقط حقه في الرهن ولا يكون رهنا للمحال له وكذلك لو احال البائع دائناً على المشتري بالثمن سقط حقه (أي حق البائع) في حبس العين المبيعة، واذا كانت القاعدة العامة تقضى بانتقال الدين (بكافة تأميناته وصفاته ودفوعه)الا ان المشرع لاحظ (التأمينات الشخصية)تقوم على الثقة الشخصية ولهذا قرر عدم انتقالها مع الدين فقرر بان من كفل الدين المحال به كفالة شخصية أو عينية لا يكفل المحال عليه الا اذا رضى الكفيل الحوالة(م ٣٤٨/٢) فلا يكفل كفيل المدين القديم المدين الجديد الا اذا ارضي بالحوالة اذ يعتبر رضاؤه قبولا ضمنياً لكفالة هذا المدين الجديد[٢٦].

الفرع الأول انتقال الدين إلى المحال عليه بدفوعه في القانون المدني العراقي ينتقل الدين إلى المحال عليه بدفوعه وفي هذا تقرر المادة (٣٤٩) من القانون المدني العراقي بقولها: (للمحال عليه أن يتمسك قبل المحال به ما كان للمحيل من دفوع متعلقة بذات الدين وليس له أن يتمسك بما كان من الدفوع خاصاً بشخص المحيل وإنما يجوز له أن يتمسك بما كان خاصاً بشخصه هو)، وظاهر من هذا النص أن المحال عليه لا يستطيع أن يتمسك بالدفوع التي كان يتمسك بها المدين الأصلي (المحيل) إلا إذا كانت هذه الديون متعلقة بالمدين المحال به كالدفع بالبطلان لعدم مشروعية السبب أو المحل أو الدفع بانقضاء الدين بالوفاء أو بالإبراء أو بالمقاصة. أما الدفوع المتعلقة بشخص المدين كالدفع بنقص الأهلية فلا يجوز له أن يتمسك بها. وللمحال عليه فضلاً عن ذلك أن يتمسك بالدفوع المستمدة من عقد الحوالة كالدفع ببطلان عقد الحوالة ذاته، وبالدفوع الخاصة به كذلك كالمقاصة وعيوب الرضاء، كما إذا شاب رضاءه عند قبول الحوالة غلط أو تغرير مع غبن أو إكراه أو كان ناقص الأهلية. وتبرأ ذمة المحال عليه من الديون ونصت على ذلك المادة (٣٥٠) مدني عراقي بأنه: «تبرأ ذمة المحال عليه من الدين بأداء المحال به أو بحوالته إياه على آخر أو بالإبراء أو الهبة أو باتحاد الذمة أو بأي سبب آخر يقضي التزام» . ولم يكن المشرع بحاجة إلى إيراد هذا النص فهو عبارة عن تطبيق للقواعد العامة، وكان من الأفضل عدم ذكره لأن الطرق المذكورة لانقضاء الالتزام تكلم عليها القانون في مكانها[٢٧]. وإذا لم يحصل المحال له على كل المحال به من المحال عليه وكان له الرجوع على المحيل فإنه يرجع عليه بالباقي. وقد نصت على ذلك المادة (٣٥١) مدني بقولها:(إذا مات المحال عليه مديناً يقسم ماله بين الدائنين وبين المحال له بالحصص وما بقي للمحال له بعد القسمة يرجع به على المحيل إذا كان له حق الرجوع وهذا كله إذا كانت الحوالة مطلقة غير مقيدة بدين أو بعين)[٢٨].اما اذا كانت الحوالة مقيدة فالمحال عليه ملزم بقبوله الحوالة بأن يؤدي الدين من الدين الذي في ذمته او من ثمن العين ففيما يتعلق بالحوالة المقيدة بالاداء من العين نص المشروع على انه: ان كانت العين مملوكة للمحيل واشترط المحيل أن يبيع المحال عليه العين ويؤدي الدين المحال به من ثمنها وقبل المحال عليه الحوالة بهذا الشرط صحت الحوالة ولا يجبر المحال عليه على الدفع قبل البيع، ويجبر على البيع وتأدية الدين من الثمن[٢٩].من ذلك يتبين إن له أن يتمسك بالدفوع الخاصة بعقد الحوالة كالدفع بنقص الاهلية او بالغلط او بالاكراه مثلا، وله ان يتمسك بالدفوع الخاصة بشخصه كالمقاصة ولكن ليس ان يتمسك بالدفوع الخاصة بشخص المدين القديم (المحيل) كالدفع باتحاد الذمة والدفع بالمقاصة عن دين نشأ في ذمة المحال له لهذا المدين القديم بعد الحوالة . وهذا كله اذا كانت الحوالة مطلقة غير مقيدة بدين او بعين) [٣٠].

الفرع الثاني انتقال الدين المحال به بضماناته في القانون المدني العراقي ينتقل الدين بكافة صفاته وضماناته من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه ونوضح ذلك في ضوء الترتيب الآتي:-

أولاً:- انتقال الدين بصفاته : حيث ينتقل الدين إلى المدين الجديد المحال عليه بصفاته التي كانت له وهو بذمة المدين القديم، فإذا كان الدين مؤجلا انتقل بهذه الصفة وإذا كان حالاً انتقل كذلك وإذا كان منتجاً لفوائد استمر منتجا لها، وإذا كان دينا غير قابل للانقسام بنص القانون أو بالاتفاق فانه ينتقل كذلك [٣١].

ثانياً:- انتقال الضمانات: كما تبقى للدين المحال به ضماناته، فإذا كان الدين مضموناً برهن حيازي أو تأميني انتقل الرهن مع انتقال الدين واصبح ضماناً لحق المحال له، فإذا أحال المشتري البائع بالثمن على شخص آخر وكان المشتري قد قدم رهنا بالثمن بقي هذا الرهن ضامناً للدين بعد انتقاله إلى المدين الجديد، ويقوم المدين القديم في هذه الحالة بدور الكفيل العيني للدين المحال به، وإذا احال المشتري البائع بالثمن على آخر بقي حقه في حبس المبيع عن المشتري حتى يستوفي الثمن من المحال عليه، ولكن لو أحال المرتهن دائنا له على الراهن سقط

حقه في الرهن ولا يكون رهنا للمحال له، وكذلك لو أحال البائع دائنا له على المشتري بالثمن سقط حقه (أي حق البائع) في حبس العين المبيعة. (م ٣٤٨/١) مدني ونشير هنا ان المشرع العراقي يخلط بين حوالة الحق بحوالة الدين فالحكم المذكور يتعلق بأحكام حوالة الحق وليس حوالة الدين على الرغم من وروده ضمن أحكام حوالة الدين لان المرتهن والبائع يحيلان دائنيها، فالذي تغير هو الدائن وليس المدين، كما ان انعقاد الحوالة بين الدائن والمحال له يفيد انها حوالة حق لا دين بحسبان ان حوالة الدين بصورتي انعقادها لا تنعقد بين الدائن الأصلي والدائن الجديد فهي تنعقد بين المحال له والمحال عليه الدائن (والمدين الجديد)أو بين المحيل والمحال عليه (الدائن الأصلي والمدين الجديد)وعلى الرغم من أن هذه الصورة من صور حوالة الحق، فان الحكم الخاص بسقوط التامينات يتعارض مع حكم المادة (٣٦٥) من القانون المدني الخاصة بحوالة الحق التي تقرر انتقال الحق بصفته وضماناته كالكفالة والامتياز والرهن، وإذا كانت القاعدة العامة تقضي بانتقال الدين بكل تأميناته، فإن المشرع استثنى التأمينات الشخصية وقرر عدم انتقالها مع الدين لانها تقوم على الثقة الشخصية فقرر بان من كفل الدين المحال به كفالة شخصية أو عينية لا يكفل المحال عليه إلا إذا رضي الكفيل بالحوالة. (م ٣٤٨/٢) [٣٢].

المطلب الثاني التزام المحال عليه بدين الحوالة وبراءة ذمة المحيل منه في القانون المدني الإيراني

قد يخضع عقد التحويل ، مثل العقود الضرورية الأخرى ، لشرط حالي لصالح أي من أطراف العقد أو طرف ثالث أو شخص ليس ضده ، وكلما ارتكب الشخص المشروط مخالفة، سيتم فرض شرط في حدود المواد من ٢٣٧ إلى ٢٤٠ تلغي عقد التحويل، ولكن ما هي الشروط التي يمكن وضعها في عقد التحويل ، لا يوجد حد ، هذه الحالة تتعلق برغبة الشخص المشروط وقبول طرف العقد ، يجب أن يكون فقط من ظروف فاسدة. في حديقته، مما يعني أنه يقبل الحوالة ، بشرط أن يتم عمل غرس الأشجار في هذا الأسبوع للقيام بذلك في حالة مخالفة المدين لهذا الشرط ، يتم إنهاء عقد التحويل نيابة عن المدين، مثلما يمكن تحديد شرط إجراء في عقد التحويل لصالح كل طرف، من الممكن أيضًا إنشاء شرط نتيجة. يمكنه إلغاء عقد التحويل وإذا كان الربح لصالح الشخص غير ضدها، تم إلغاء مفعول عقد الحوالة .ففي حالة إبرام عدة عقود تحويل متتالية وفي كل مرة ينقل فيها المحيل دينه إلى المحتال باعتباره الشخص غير المنقول أو المحيل، فإن كل طرف من الأطراف غير المنقولة بعد سداد الدين إلى حد ما يدفع، يشير إلى جاره ويطالب به، إذا كان الملتزم ينوي تقديم تبرع من السداد الخاضع للتحويل، فليس له الحق في الرجوع إلى الملتزم به بالاستدلال من المادة ٧٢٠ من القانون المدني، فمن الممكن ألا يكون للمتعهد عليه أي دين تجاه الملتزم عند قبول الحوالة ونوى أنه لم يشر إلى الحوالة واستلمها من البداية، أو اتخذ القرار فيما بعد بعدم الإضرار بعقد الحوالة بأي حال [٣٣] .

الفرع الأول إنتقال الدين المحال به بضماناته في القانون المدني الإيراني قد يشمل الدين أيضًا الجانب السلبي للالتزام ، مثل الامتناع عن القيام بعمل أو نقل الملكية، يعتبر الدين كل ما يلتزم به الإنسان ،وتجدر الإشارة إلى أن الطلب في سياق عقد التحويل هو جانب إيجابي من الالتزام وأن معنى الطلب هو حق مالي أو غير مالي ينشأ عن الشخص الملتزم نتيجة العقد ويمكن أن يجبر الشخص الملزم بأداء أو التخلي أو النقل. ليس من الضروري أن يتم وضع موضوع الالتزام أثناء الالتزام الحالي، مثل الالتزام بالبيع في بيع السلف أو البضائع مقابل البضائع ، والتي لم تكن موجودة في وقت العقد. بالطبع ، يجب أن يُذكر أن عدم الوجود المطلق لموضوع الالتزام لا يمكن أن يكون أساس هذه القاعدة. للوفاء بواجب وحق ديني، هناك شخصان مهمان في هذا السياق، الملتزم أو الشخص الذي يمتلك الحق أو الدائن، والمدين، أو الشخص المسؤول عن الدين أو الالتزام والمدين، من المهم التأكيد على الالتزام، على عكس الحق الموضوعي المطبق على الشيء أو الممتلكات، فهي مسؤولية شخص معين يتم تفسيره على أنه الشخص الملتزم [٣٤]. ومن أركان الالتزام أنه طرف ، أي أن هناك شخصان يسميان المدين والمودع ، ولكن قد يكون أحيانًا غير واضح مثل العقد الموجه للجمهور ، التأمين على الحياة، عادة في وقت إنشاء الالتزام، لا يتم تحديد الدائن ومع ذلك ، ليس هناك شك حول مبدأ وصحة المعاملة، يمكن القول أن هذا الادعاء غير مقبول، لأن الالتزام أو الحق الديني هو نتيجة إرادة الفرد، ولكن هذا الكيان أحادي الجانب يلزم نفسه أيضًا بشخص آخر يتمتع بهذا الحق ويستطيع أن يجعل المدين ينفذه وممارسة هذا الحق، للطعن لمصلحته الخاصة نظرا لاحتمال الالتزام من طرف واحد، فإن غالبية الفقهاء يتجاهلون وجود طرفين للالتزام والعلاقة الدينية. من ناحية أخرى، لا يعني التحيز في التواصل أنه يمكن لشخص واحد أن يتولى دين شخص ما ومطالبه في كثير من الحالات، من الممكن أن تكون هذه النسبة واحدة إلى عدة دائنين أو ملتزمون ومدينون، مثل التزام المقاول لعدة مالكين متضامنين أيضًا [٣٥].

الفرع الثاني انتقال الدين إلى المحال عليه بدفوعه في القانون المدني الإيرانيفي سياق عقد الحوالة، كما سبق بيانه هناك ثلاثة أطراف في هذا العقد (المدين، والدائن، والطرف الثالث)، لذلك في هذا العقد يجب على المدين أن يطلب تحويل دينه، وعلى الدائن قبول طلبه وتحصيل من الشخص "ج" بدلاً من الشخص "أ" ، ويجب على الشخص "ج" أيضًا قبول أنه يدفع دين الشخص "أ" إلى الشخص "ب"، وفقًا للمادة ٧٢٤ من القانون المدني الإسلامي ، فإن التحويل هو عقد يتم بموجبه تحويل مطالبة فردية إلى طرف ثالث، يكون المدين هو المستفيد منه للدائن، الشخص المحتال عليه الشخص الثالث اسمه محال عليه، عقد الحوالة له العديد من أوجه التشابه مع عقد الضمان لإظهار الفروق بين عقود الضمان والتحويلات، ينبغي القول إن التحويل هو عقد يقوم على أساسه المدين، بموافقة الدائن، بتحويل مسؤوليته إلى شخص آخر حتى يتمكن الدائن من الرجوع إلى المدين الجديد من خلال إجراء الحوالة، يدفع المدين دينه وبعد إبرام عقد التحويل، لا يكون عليه دين للدائن وبدلاً من ذلك، يكون الملتزم مسؤولاً أمام الدائن ويجب عليه سداد الدين. ويرى معظم الفقهاء أن الحوالة عقد، وبناءً على ذلك يجب أن يتمتع الناس بالمؤهلات والخبرة وأن يكونوا قادرين على تملك ممتلكاتهم وعليه، لا يمكن لرجل الأعمال المفلس إبرام عقد تحويل مع أي شخص لأنه لا يحق له الاستيلاء على ممتلكاته ، في عقد تحويل الالتزام إلى ائتمان يتم نقل المدين وتحويل الدين إلى المدين الجديد، ويكون الدين مسؤولية المدين الأصلي [٣٦].

المطلب الثالث آثار العلاقة بين المحال له والغير

تناول المشرع العراقي، تنظيم أحكام الحوالة بين المحال له والغير في المواد (٣٧٣-٣٧٤) مدني عراقي، ويعرف الغير هنا بأنه هو كل شخص يضار من وجود الحوالة. وهذا الغير قد يكون محالا له آخر أو دائنا للمحيل حجز على الحق تحت يد المحال عليه. فإذا وقع التزاحم بين محال لهم فيما بينهم أو بين دائنين حاجزين أو بين محال لهم ودائنين، وكذلك المشرع الإيراني تناول هذا الموضوع وقال :يمكن أن يكون الالتزام الجديد حاضرًا أو يخلق دينًا جديدًا إذا لم يكن هناك ذكر للموعد النهائي في العقد ، فيُعتبر طلبًا للحاضر. يمكن أن تكون صحة الالتزام الأساسي أحد الأدلة ، لكن صحتها تعتمد على رأي المحكمة. أيضًا، يمكن تحويل الالتزام المعلق إلى التزام كامل أو العكس أثر آخر للالتزام الجديد هو التحرر من المشاكل الناجمة عن الالتزام السابق قد يكون الالتزام الجديد مصحوبًا بالشروط التي ذكرها أطراف العقد لتحويل الالتزام.

الفرع الأول التزاحم بين المحال له وبين دائني المحيل، مع محال له آخر في القانون المدني العراقي إذا تزاحم المحال لهم أو محال له مع حاجزين متاخرين، كانت الحوالة الاسبق في تاريخ نفاذها هي التي تكون لها الأولوية. (م ٣٧٣) من القانون المدني العراقي، فإذا أحال الدائن حقه لآخر ثم قام بحوالته مرة أخرى كانت الحوالة النافذة أولاً لها الاسبقية في التنفيذ، وإذا أوقع دائن حجزاً على الحق المحال به تحت يد المدين لاحقاً على الحوالة لم يكن هذا الحجز من اثر على الحوالة [٣٧].اما بالنسبة الى التنازع فيها بين الغير : اذا وقع نزاع بين اثنين كل منهما محال له فكل منهما غير بالنسبة للآخر وفي هذه الحالة تكون العبرة في تقدم احدهما على الآخر لمن تصبح حوالته نافذة قبل الغير قبل[٣٨]، حيث يفهم من ذلك إن الغير هو كل من تعلق له حق بالحق المحال به أو هو كل شخص يضار من نفاذ الحوالة، فيعد من الغير المحال له الثاني والدائن الحاجز على الحق المحال به. والقاعدة أن الحوالة لا تنفذ في حق الغير كما تكلمنا سابقاً إلا إذا قبلها قبولاً ثابت التاريخ أو أعلن بها. ولقد واجه المشرع حالة قيام نزاع بين أكثر من محال إليه بنفس الحق وحالة النزاع بين المحال له ودائن حاجز على الحق المحال به وذلك على الوجه التالي: التزاحم بين محال له ومحال له آخر :- نصت على ذلك المادة (٣٧٣) مدني عراقي وقد تم ذكر ذلك أعلاه، فالمفروض أن المحيل قد حول حقه مرة أولى ثم حول نفس الحق مرة أخرى، سواء كانت الحوالة في أية مرة من المرتين على سبيل البيع أو الهبة أو الرهن أو غير ذلك، فتزاحم المحال له الأول مع المحال له الثاني فأيهما يقدم على الآخر؟ يقول النص أن الحوالة التي تصبح قبل غيرها نافذة في حق الغير هي التي تفضل. فالعبرة إذن عند تزاحم هذين، والمفاضلة بينهما ليست بتاريخ صدور الحوالة، بل بالتاريخ الثابت لإعلانها أو لقبولها من المحال عليه [٣٩].

اولاً: التزاحم بين المحال له ودائني المحيل المفلس أو المعسر في القانون المدني العراقي :-إذا صدرت الحوالة من المحيل، وقبل أن تصبح نافذة في حق الغير بالإعلان أو القبول شهر إفلاس المحيل أو شهر إعساره ، فأن دائني المحيل في هذه الحالة يصبحون من الغير بالنسبة إلى المحال له، وذلك من وقت صدور الحكم بالإفلاس أو من وقت تسجيل صحيفة دعوى الإعسار، أما فيما يتعلق بالإفلاس ، فقد نصت المادة (٢١٦) من التقنين التجاري على أن (الحكم باشهار الإفلاس يوجب بمجرد صدوره رفع يد المفلس من تاريخ هذا الحكم عن إدارة جميع أمواله ...)، ومن المجمع عليه في الفقه التجاري أن غل يد المفلس من تاريخ صدور الحكم بالإفلاس لا يقتصر فحسب على

إدارة الأموال ، بل هو يشمل أيضا ، ومن باب أولى ، التصرف في هذه الأموال[٤٠] ، ومن النتائج التي يرتبها فقهاء القانون التجاري على هذا المبدأ أنه (إذا اشترط القانون لسريان التصرف على الغير إتمام إجراءات أو أشكال معينة ، فلا يعتبر التصرف بالنسبة إلى جماعة الدائنين قد كمل إلا إذا تمت الإجراءات أو الأشكال المذكورة قبل صدور حكم الإفلاس، فاذا لم تكن قد تمت حتى هذا الوقت، فلا يجوز إجراؤها بعد ذلك، ومن ثم لا يحتج بالتصرف على جماعة الدائنين لأنها من الغير [٤١] وتطبيقاً لهذا المبدأ، إذا حول الدائن قبل شهر إفلاسه الحق الذى له في ذمة مدينه إلى شخص آخر، ولم يكن التاريخ الثابت لإعلان هذه الحوالة إلى المدين أو لقبوله إياها سابقاً على تاريخ الحكم بشهر الإفلاس، فان دائني المحيل المفلس يعتبرون من الغير بالنسبة إلى[٤٢]. وأما فيما يتعلق بالإعسار، فقد نصت المادة (٣٥٧)مدني على أنه :(متى سجلت صحيفة دعوى الإعسار ، فلا يسرى فى حق الدائنين أي تصرف للمدين يكون من شأنه أن ينقص من حقوقه أو يزيد فى التزاماته ، كما لا يسرى في حقهم أي وفاء يقوم به المدين) . ويتبين من هذا النص أنه بعد شهر إعسار المدين ، كل تصرف يصدر منه منذ تاريخ تسجيل صحيفة دعوى الإعسار، ويكون من شأنه أن ينقص من حقوقه كالبيع والهبة والرهن ويدخل في ذلك حوالة الحق على سبيل البيع أو الهبة أو الرهن، أو يزيد فى التزاماته كالقرض، وأي وفاء يقوم به ولو لدين حال، يكون غير سار في حق الدائنين، وذلك دون حاجة إلى إثبات إعسار المدين فهو ثابت بحكم شهر الإعسار، ودون حاجة إلى إثبات سوء نية المدين أو سوء نية المتصرف إليه ولو كان التصرف معاوضة، وهذه الوقاية تفضل العلاج الذي تقدمه الدعوى البولصية[٤٣].

ثانياً: التزاحم بين المحال له والدائنين الحاجزين في القانون المدني العراقي :-اما اذا تزاحم المحال له والدائنين الحاجزين. فهنا يجب التمييز بين ثلاث حالات وهي:

١- التزاحم بين المحال له والدائن الحاجز المتأخر :- لا يكون في هذه الحالة تزاحم . فأن الحوالة قد نفذت في حق الدائن الحاجز قبل توقيع الحجز وبالتالي يكون الحجز في شيء غير مملوك للمدين . التزاحم بين المحال له والدائن الحاجز المتقدم :- في هذه الحالة يكون الحجز قبل نفاذ الحوالة وهنا يكون المحال له هو دائن للمحيل بالضمان في حكم من قام بتوقيع حجز ثان ونظراً للمبدأ المقرر هو المساواة بين الدائنين الحاجزين فلا فرق بين حاجز متقدم وأخر متأخر فيكونون متساويين واذا لم يكن المال المحجوز كافياً للوفاء بحق الحاجز والمحال له فأنه يقسم قسمة غرماء كل بقدر قيمة حقه[٤٤].

٢- التزاحم بين المحال له والدائن الحاجز المتقدم والدائن الحاجز المتأخر:- في هذه الحالة الدين يقسم بين الحاجز المتقدم والمحال له والحاجز المتأخر قسمة غرماء أي كل شخص بحسب دينه[٤٥].

الفرع الثاني التزاحم بين المحال له وبين دائني المحيل، مع محال له آخر في القانون المدني الإيرانيتوجد بعض المشاكل المتعلقة بالمنافسة بين المحول إليه ودائني المحول ؛ أحدها أن المدين لا يمكنه استخدام الدفوع التي كان يمتلكها سابقًا ضد الدائن في مجال تحويل الالتزام إلى ائتمان ، ولا يمكن للمدين الجديد استخدام الدفوع التي يمتلكها المدين الأصلي ، وهذا كل ما في الأمر. يمكن استخدام إلغاء الالتزام الأول ، وعلى هذا الأساس ، فإن دفاع الملتزم الجديد لا يزال قائمًا على إلغاء الالتزام الأول، وهناك تأثير بين سقوط الالتزام السابق وإلغاءه والالتزام الجديد. ومن خلال تحديد ما إذا كان الالتزام الأول غير صالح ، لا ينشأ الالتزام الجديد كما ذكر الدكتور جعفري لانجرودي في هذا السياق أنه بعد انهيار الالتزام الأول وإلغاءه، سيتم رفض ادعاء فسخ الالتزام السابق، وعلى هذا الأساس فإن هذا الرأي غير مقبول ٤٦.

اولا:- التزاحم بين المحال له ودائني المحيل المفلس أو المعسر في القانون المدني الإيراني

نقل الدعوى هو عقد غير محدد المدة يقوم على أساسه الشخص بتحويل دعواه إلى شخص آخر، دون أن تكون إرادة الدائن نافذة فيها، بغض النظر عما إذا كان التحويل في شكل تعويض أو بدون عضو، في سياق طلب التحويل اتفاق يكفي بين الدائن والغريب أن يأخذ الغريب مكان الدائن في طالب الذات بكل صفاته وخصائصه. يرى بعض الناس أن نقل الطلب ليس عقدًا ولكنه اتفاق ولا داعي للامتثال للشروط العامة للعقد لتبرير آرائهم، يجادل هؤلاء الأشخاص بأنها تستند إلى اتفاق العقد، وأن العقد أولاً ينشئ شيئًا ثم ينقله أو يلغيه أو يعدله. ومع ذلك، لا يلعب المنقول إليه هذا الدور، وهذا الدور هو نقل حق موجود سابقًا، وهو حق لم يكن لاتفاقية النقل أي دور أو تأثير في إنشائه لذلك، يمكن القول أن المنقول إليه هو عقد، مع تبرير أنه بموافقة الدائن والأجنبي فيما يتعلق بالمنقول إليه ، قبل أن يتم النقل ، يتم أولاً نقل الالتزام إلى المحول إليه فيما يتعلق بالمنقول إليه ٤٧.من وجهة النظر القانونية، لا توجد مشكلة إذا تم تحويل مطالبة مرتين، على سبيل المثال ، واحدة من خلال رهن عقاري والأخرى من خلال الهبة في هذه الحالة التحويل الثاني، الذي تم على شكل عقد هبة ، يخضع قانونيًا

للتحويل الأول ويتطلب ذلك من الممكن تحديد حالة التحويل الأول، بحيث إذا استوفى الملتزم الالتزام، فسيتم الإفراج عن العقار المرهون ونتيجة لذلك، سيتم نقلها إلى المستوى الثاني من الملكية وإلا سيتم بيعها وتصبح عملية النقل الثانية باطلة لذلك٤٨.

ثانياً: التزاحم بين المحال له والدائنين الحاجزين في القانون المدني الإيراني: وفقًا للمادة ٧٠٧ من القانون المدني لجمهورية إيران الإسلامية، إذا ألغى شخص الضمان ، فلا يتم إلغاء الكفيل ، ما لم تكن النية هي إلغاء الضمان الأصلي ووفقًا لهذه المادة، حتى إذا أدى المدين الرئيسي التزامه ، فإنه ملزم بأداء الدين المطلوب ، إلا في حالة إبراء ذمة الدائن له أو أن يكون الغرض من إبراء ذمة المدين الرئيسي هو إبراء الذمة من الدين الأصلي. على الرغم من ذلك ، يمكن للأطراف الاتفاق على أن تأثير العقد يعتمد على قبول الدائن ، بحيث لا يكون هناك التزام من جانب المدين الجديد تجاه المدين الأصلي ، مثل عقد التحويل في التي يتحملها الشخص المرتهن التزامًا مستقلًا عن أي علاقة قانونية بين الدائن والمدين بينه وبين المرتهن. في عقد التحويل ، إذا كان الملتزم عليه مدينًا للمحيل ، بقبوله عقد التحويل ، فإنه يسدد دينه ، أما في عقد التحويل ، فيحق للمتعهد عليه أن يأخذ منه ما أمر به الملتزم به ؛ وفقًا للمادة ٧٢٧ من القانون المدني لجمهورية إيران الإسلامية ، بصفته ضامنًا ، بمعنى أنه يتحمل دين المدين تجاه المدين ، وبعد سداده ، يحق له الرجوع إلى المدين ، طبعا القانون المدني يعطي التفسير الثاني مقبول ويعتبر الشخص الذي ضده يستحيل أن يكون ضامنا في الحكم. وتجدر الإشارة إلى أن التنفيذ الكامل للقواعد التي تحكم العلاقة بين الضامن والشخص المضمون له علاقة بالعلاقة بين المدين والمتعهد له ، وبالتالي ، إذا كانت نية المدين هو سداد الدين المحول ، فإن للمدين الحق في بيع الدين ، وعلى الشخص المحتال عليه الرجوع إليه بنفس المبلغ والمبلغ الذي دفعه بإذن المتضرر (المادة ٧٣١ قبل الميلاد). وفقًا للمادة ٧٢٠ من القانون المدني ، فمن الممكن في بعض الأحيان أن يكون نية الملتزم عليه سداد ديون الملتزم به وإحسانه ، وفي هذه الحالة لا يحق له الرجوع إلى الملتزم به ٤٩(٢٧٧).يتمثل أحد آثار تحويل الالتزام في اختفاء الالتزام الأصلي واستبداله بالالتزام الجديد ، ولكن في سياق عقد تحويل الدين ، يتم نقل موضوع الالتزام فقط من التزام الشخص الأصلي إلى الالتزام. التزام الملتزم الجديد والمتعهد عليه ضده هو الخليفة الرئيسي في الدين ولا يتسبب في اختفاء الالتزام السابق. الفرق بين تحويل الالتزام وتحويل الديون من وجهة نظر الوقوع أو عدم سقوط الالتزام الأساسي ؛ في نقل الدين من حيث يتم نقل الالتزام ، فإن الامتياز الذي يخلقه مرور الوقت هو إمكانية الوصول ، ولكن في تحويل الالتزام ، يبدأ مرور الوقت مرة أخرى. في هذا السياق ، في المادة ٧٤٢ من ق.أ.د.م. ثبت أنه عندما يكون للدائن والمدين حسم ، تبدأ الفترة الزمنية من تاريخ الخصم.

الخاتمة

النتائج :

١. أن فكرة انتقال الالتزام التي هي أصل حوالة الحق بدأ تطبيقها في النظم القانونية القديمة عند انتقال الالتزام بسبب الموت. أما انتقال الالتزام بين الأحياء فلم تعرفه النظم القانونية إلا متأخرة والسبب في ذلك هو اعتبار الالتزام رابطة شخصية لا يتصور انتقالها من شخص إلى آخر ولكن مع تطور الزمن واعتبار الالتزام قيمة مالية أكثر منه رابطة شخصية, أمكن بعد ذلك القبول بانتقاله من شخصٍ إلى آخر سواءً من الناحية السلبية أو الإيجابية.

٢. أن الفقه الإسلامي عرف حوالة الحق منذ وقتٍ مبكر وسماها الفقهاء بيع الدين أوهبته وفصلوا أحكامها, مما يبين لنا أنها ظهرت فيه قبل ظهورها في القوانين الوضعية.

٣. أن حوالة الحق هي اتفاق ينقل بمقتضاه الدائن (المحيل) حقه تجاه مدينه (المحال عليه) إلى طرف ثالث (المحال له) لاستيفائه منه. ومن أهم ما يميزها عن النظم المشابهة لها أنها تنقل إلى المحال له الحق ذاته الذي كان للمحيل بما له من صفات وما عليه من دفوع دون أي تغيير ويحل المحال له محل المحيل في العلاقة ذاتها التي كانت تربطه بالمدين بحيث تظل هذه العلاقة محتفظة بصفاتها ومميزاتها دون أي تغيير يطرأ عليها سوى إحلال المحال له محل المحيل.

٤. إذا كانت حوالة الحق قد صدرت بقصد بيع الحق المحال فإنه يمكن تطبيق أحكام البيع فيما يتعلق بأهلية أطرافها أما فيما يتعلق بالضمان فإن الأمر مختلف حيث أن أحكام الضمان الواردة في حوالة الحق هي التي يتم تطبيقها وليس أحكام الضمان الواردة في البيع .

٥. يختلف الفقه الإسلامي عن القانون الوضعي في مسألة انتقال الضمانات كالرهن أو الكفيل فالفقه الإسلامي اشترط ذكر ذلك كشرط في بيع الدين أو هبته كما اشترط حضور الحميل وإقراره بالحمالة. ولعل الحكمة في ذلك أن الكفيل يفرق بين دائن متساهل وآخر متشدد فقد يقبل

الكفالة لشخصٍ دون آخر, أما في حوالة الحق في القانون المدني فإن الحق ينتقل من المحيل إلى المحال له بضماناته وامتيازاته دون حاجة إلى اشتراط ذلك .

التوصيات:

١. نقترح إيجاد نص يتضمن ما يحق للمحال له استرداده إذا أراد المنازع في الحق المحال استرداد الحق التنازع فيه. حيث نقترح أن المحال له يحق له أن يسترد ما دفعه فقط مع المصروفات كونه مضارباً في حقٍ متنازعٍ فيه .

٢. نقترح إعادة صياغة تعريف القانون لحوالة الحق على النحو التالي : حوالة الحق هي اتفاق ينقل بمقتضاه الدائن (المحيل) حقه تجاه مدينه (المحال عليه) إلى طرف ثالث (المحال له). لاستيفائه منه.

المصادر

١- أحمد الخنسري ، جامع المدارك في شرح المختصر النافع ، المجلد ٣ ، ألق علي أكبر الغفاري ، طهران ١٤٠٥

٢- الأستاذ محسن شفيق في الإفلاس فقرة ٢٥٥.

٣- الأستاذ محسن شفيق، في الإفلاس،فقرة ٢٤٤

٤- أسدي،المراجعة القانونية لعقد الحوالة مع نظرة على الفقه القانوني،ربع سنوي للبحوث القانونية ،٠٤: 208-179, ١٣٩٧,٢٠١٧

٥- امامى،حقوق مدنيه المجلد الثاني،طهران: منشورات إسلامية،١٣٩٦هـ-٢٠١٦

٦- أميني، قانون مساعد قانون تجاري، الطبعة الثامنة والعشرون ، طهران: دار نشر شاطر دانيش،١٤٠٠

٧- الأنصاري، شرح روض الطالب، ج ٣، ص ٢٣٠ . الشربيني، مغني المحتاج، ج٢

٨- الأيرواني، باقر، دروس تمهيدية في الفقه الاستدلالي على المذهب الجعفري، ج ٢،قم – إيران، ط ٢، ١٤٢٧ هـ

٩- بوزوربور ك،بدون دراسة مقارنة لعقد الحوالة في الفقه الإمامي والقانون الإيراني،المؤتمر الوطني لإنجازات العالم الجديد في التعليم وعلم النفس والقانون والدراسات الثقافية والاجتماعية،١٤٠١.

١٠- بوزورك نيا، بوزوربورك ،بدون دراسة مقارنة لعقد الحوالة في الفقه الإمامي والقانون الإيراني،المؤتمر الوطني لإنجازات العالم الجديدة في التربية وعلم النفس والقانون والدراسات الثقافية والاجتماعية

١١- التبريزي، جواد بن علي، منهاج الصالحين،ج ٢،قم – إيران، الناشر: مجمع الإمام المهدي عجل الله تعالى فرجه.png، ط ١، ١٤٢٦

١٢- جعفرى لانجرودي ،عقد الضمان،طهران: منشورات إسلامية،١٣٩٦-٢٠١٦

١٣- حاتمى أ ؛ القرآني ،قانون التجارة بالترتيب الحالي،الطبعة العشرون ، طهران: دار دودستان للنشر،١٣٩٢-٢٠١٣.

١٤- حسن بن يوسف علامة هللي ، كعبة الأحكام ، ج ٢ ، قم ١٤١٣-١٤١٩، ص١٦٢، محمد كاظم بن عبد العظيم طبطبائي يزدي ، العراوة الوقاغي ، ج ٥ ، بيروت ١٤٠٤/١٩٨٤

١٥- خان باناه ،مقارنة بين تحويل الالتزام ونقل الالتزام في القانون الإيراني، رسالة ماجستير ، جامعة شهيد باهنار كرمان،١٣٩٣-٢٠١٣

١٦- خليل بن أحمد ، كتاب العين ، كلمة فرعية ، نشر مهدي مخزومي وإبراهيم السامرائي ، قم ١٤٠٩.

١٧- الخوئي، أبو القاسم، منهاج الصالحين، ج ٢،قم – إيران، الناشر: مدينة العلم، ط ٢٨، ١٤١٠ هـ،ص ١٨٧

١٨- الخوئي، منهاج الصالحين، ج ٢

١٩- د. عبد الكريم زيدان، الكفالة والحوالة في الفقه المقارن مع مقدمة في الخلاف وأسبابه ،مكتبة القدس

٢٠- د. عمر القاسمي، القانون المدني العراقي (الزبدة في أحكام الالتزام) ،مركز القاسمي للدراسات القانونية

٢١- د.حسن علي الذنون، النظرية العامة للالتزامات مصادر الالتزام احكام الالتزام اثبات الالتزام، بغداد:الجامعة المستنصرية

٢٢- د.درع حماد،النظرية العامة للإلتزامات،القسم الثاني(أحكام الإلتزام)،مكتبة السنهوري،ط ١،سنة ٢٠١٦.

٢٣- د.صلاح الدين الناهي، الوجيز في النظرية العامة للالتزامات ، (بغداد ١٣٦٩هـ-١٩٥٠

٢٤- د.عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، في شرح القانون المدني الجديد(نظرية الإلتزام بوجه عام:الأوصاف، الحوالة الإنقضاء)،ج ٢.

٢٥- د.عبد المجيد الحكيم،عبد الباقي البكري، محمد طه البشر،القانون المدني وأحكام الإلتزام الجزء الثاني،دار السنهوري،لبنان،بيروت،ط١.

٢٦- الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج ٣.
٢٧- الدكتور محمد عثمان شبير ط. ٦. ، ٢٠١٧م
٢٨- رمضان بور،مفهوم عقود الإشراف على تقديم الخدمات العامة ومكانها بين العقود الإدارية،طهران: قاعدة حق غوستار القانونية، ٢٠١٦, ١٣٩٦
٢٩- الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، ج ٤، ص ١٧١ ابن نجيم البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ج ٦.
٣٠- ساروري، ،أثر إلغاء وتصفية المعاملة الأساسية على الوضع القانوني للتحويل، أطروحة ماجستير كلية العلوم الإنسانية ،جامعة بندر عباس،٢٠١٨.
٣١- ساعى،حالة الأوراق المالية بعد تحويل المطالبة أو تحويل الديون،مجلة أبحاث الشريعة الإسلامية ، ٢٦: ١٦٤-١٨٩، (١٣٩٦-٢٠١٦).
٣٢- شش بلوكى، دراسة مقارنة لإمكانية الفسخ الطوعي لعقد الضمان في قوانين إيران ومصر ، أطروحة ماجستير من جامعة شيراز ،١٣٩٣-٢٠١٤
٣٣- شهبازى، أساسيات وجوب وجواز التصرفات القانونية، الطبعة العاشرة ، طهران: نشر المؤلف،١٣٩٥
٣٤- شهيدى، تكوين العقود والالتزامات، المجلد الأول ، الطبعة السادسة عشر ، طهران: ماجد للنشر،١٣٩٦-٢٠١٦
٣٥- عامر محمود الكسواني، أحكام الالتزام آثار الحق في القانون المدني دراسة مقارنة ،دار الثقافة - ١٤٣١هـ - ٢٠١٠
٣٦- عاملي .ش. ،مسلك الأفهم لمراجعة شريعة الإسلام، المجلد ٤ ، قم: معهد الموسوعة الإسلامية، ١٤١٣هـ
٣٧- غلام رضا حجتي اشرفي - القوانين والأحكام ، مجموعة القوانين الدستورية المدنية: بآخر التعديلات والإضافات، المادة ٢١ الجريدة الرسمية ، العدد ١٢٤٠٠ ، ٣١ شهريفار، إيران ١٣٦٦.
٣٨- الفياض، منهاج الصالحين، ج ٢
٣٩- ليون كان ورينو ٧ فقرة٧٠٣ —الأستاذ محسن شفيق في الإفلاس فقرة ٢٥٥.
٤٠- محروقى، تحويل الالتزام الى ائتمان ومقارنته بعقد الحوالة، أطروحة ماجستير جامعة بايام نور ،مشهد،١٣٩٩-٢٠١٩
٤١- محمد بن أحمد شمس الائمه الصرخسي - قانون الحسابات العامة للبلاد طهران إيران، ١٣٧٩
٤٢- محمد جعفر جعفري لانجرودي ، الحقوق المدنية: عقد الحوالة ، طهران ١٣٧٨، محمد حسيني الشيرازي ، الفقه: الموسوعة الجدلية في الفقه الإسلامي ، بيروت ١٤٠٩
٤٣- محمد جواد بن محمد حسيني عاملي ، مفتاح الكرامة في شرح قاع العلامة ، قم بطباعة أوفست: آل البيت.
٤٤- محمد عبده بروجردي ، الحقوق المدنية ، طهران ، ١٣٨٠
٤٥- مصطفى عادل ، الحقوق المدنية ، طهران ١٣٤٢
٤٦- الموسوعة العربية التصنيف: القانون المجلد الثامن، رقم الصفحة ضمن المجلد ٦٤٣.

---

[١] د.عبد المجيد الحكيم،عبد الباقي البكري، محمد طه البشر،القانون المدني وأحكام الإلتزام الجزء الثاني،دار السنهوري،لبنان،بيروت،ط١،ص٢١٩.

[٢] النحل(الآية ٨٩).

[٣] الموسوعة العربية التصنيف: القانون المجلد الثامن، رقم الصفحة ضمن المجلد ٦٤٣.

[٤] د. عبد الكريم زيدان، الكفالة والحوالة في الفقه المقارن مع مقدمة في الخلاف وأسبابه ،مكتبة القدس،ص٢١٤.

[٥] الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، ج ٤، ص ١٧١ ابن نجيم البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ج ٦، ص ٢٦٦.

[٦] الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج ٣، ص ٢٢٥ .

[٧] الأنصاري، شرح روض الطالب، ج ٣، ص ٢٣٠ . الشربيني، مغني المحتاج، ج ٢، ص١٩٢.

[٨] حسن بن يوسف علامة هللي ، كعبة الأحكام ، ج ٢ ، قم ١٤١٣-١٤١٩، ص١٦٢، محمد كاظم بن عبد العظيم طبطبائي يزدي ، العراوة الوقاغي ، ج ٥ ، بيروت ١٤٠٤/١٩٨٤, ص ٤٤٥، أحمد الخنسري ، جامع المدارك في شرح المختصر النافع ، المجلد ٣ ، ألق علي أكبر الغفاري ، طهران ١٤٠٥, ص ٣٨٤، غلام رضا حجتي اشرفي – القوانين والأحكام ، مجموعة القوانين الدستورية المدنية: بآخر التعديلات والإضافات ، ، المادة ٧٢٤ ، طهران إيران، ١٣٧٩، محمد بن أحمد شمس الائمه الصرخسي – قانون الحسابات العامة للبلاد ، المادة ٢١ ، الجريدة الرسمية ، العدد ١٢٤٠٠ ، ٣١ شهريفار، إيران ١٣٦٦. ،

[٩] محمد عبده بروجردي ، الحقوق المدنية ، طهران ، ١٣٨٠، مصطفى عادل ، الحقوق المدنية ، طهران ١٣٤٢، حسن بن يوسف العلامة حلي ، تذكر الفقه ، قم ١٤١٤، حسن بن يوسف علامة حلى، المصدر السابق ص١٦٢ .

[١٠] محمد جعفر جعفري لانجرودي ، الحقوق المدنية: عقد الحوالة ، طهران ١٣٧٨، محمد حسيني الشيرازي ، الفقه: الموسوعة الجدلية في الفقه الإسلامي ، بيروت ١٤٠٩، محمد جواد بن محمد حسيني عاملي ، مفتاح الكرامة في شرح قاع العلامة ، قم بطباعة أوفست: آل البيت، خليل بن أحمد ، المصدر السابق ، قم ١٤٠٩.

[١١] عاملي .ش. ،مسلك الأفهم لمراجعة شريعة الإسلام، المجلد ٤ ، قم: معهد الموسوعة الإسلامية، ١٤١٣هـ،ص١٠١.

[١٢] الدكتور محمد عثمان شبير ط. ٦. ، ٢٠١٧م، ص ١٨٨.

[١٣] انظر المادة ٩٩٦ من القانون المدني الأردني والتي تقابل كلاً من المادة ٣١٥ مدني مصري و ٣١٥ مدني سوري و ٣٠٢ مدني ليبي و ٣٣٩ مدني عراقي و ٢٨٧ موجبات لبناني و ٢٩١ مدني كويتي و ٢٩١ مدني سوداني .

[١٤] عامر محمود الكسواني، أحكام الالتزام آثار الحق في القانون المدني دراسة مقارنة ،دار الثقافة – ١٤٣١هـ – ٢٠١٠، الجزء ٢ ٦٩٠ ، ص٢٥٨، وما بعدها.

[١٥] د.عبد المجيد الحكيم واخرون، مصدر سابق،ص٢٩٦.

[١٦] والحوالة اتفاق لأنها تنقل الالتزام ، ولا تنشئه كالعقد على أنه لا توجد أهمية عملية في التمييز ما بين الاتفاق والعقد. وسنعود إلى هذه المسألة : أنظر ما يلى فقرة ٢٦٣.

[١٧] د. عمر القاسمي، القانون المدني العراقي (الزبدة في أحكام الالتزام) ،مركز القاسمي للدراسات القانونية ،ص٧٦-٧٧.

[١٨] الخوئي، أبو القاسم، منهاج الصالحين، ج ٢،قم – إيران، الناشر: مدينة العلم، ط ٢٨، ١٤١٠ هـ،ص ١٨٧▪١٨٩.

[١٩] الخوئي، منهاج الصالحين، ج ٢، ص ١٨٧.

[٢٠] الأيرواني، باقر، دروس تمهيدية في الفقه الاستدلالي على المذهب الجعفري، ج ٢،قم – إيران، ط ٢، ١٤٢٧ هـ ،ص ١٨٣.

[٢١] التبريزي، جواد بن علي، منهاج الصالحين،ج ٢،قم – إيران، الناشر: مجمع الإمام المهدي عجل الله تعالى فرجه.png، ط ١، ١٤٢٦ هـ، ص ٢٤١.

[٢٢] ١٣/ الفياض، منهاج الصالحين، ج ٢، ص ٣٨١ – ٣٨٢.

[٢٣] رمضان بور ،مفهوم عقود الإشراف على تقديم الخدمات العامة ومكانها بين العقود الإدارية،طهران: قاعدة حق غوستار القانونية، ٢٠١٦, ١٣٩٦,ص٤٥.

[٢٤] أسدي،المراجعة القانونية لعقد الحوالة مع نظرة على الفقه القانوني،ربع سنوي للبحوث القانونية ،٠٤: 208-179, ١٣٩٧,٢٠١٧، ص١٨١.

[٢٥] بوزورك نيا، بوزوربورك ،بدون دراسة مقارنة لعقد الحوالة في الفقه الإمامي والقانون الإيراني،المؤتمر الوطني لإنجازات العالم الجديدة في التربية وعلم النفس والقانون والدراسات الثقافية والاجتماعية, ص٦.

[٢٦] د.حسن علي الذنون، النظرية العامة للالتزامات مصادر الالتزام احكام الالتزام اثبات الالتزام، بغداد:الجامعة المستنصرية، ١٩٧٦، ص ٤٢٧-٤٢٨.

[٢٧] شهبازى ، المصدر السابق، ص ٤١

[٢٨] د.عبد المجيد الحكيم، واخرون، مصدر سابق، ص ٢٣٠، كذلك راجع والمواد (349،350،351) من القانون المدني العراقي رقم(٤٠)لسنة ١٩٥١ وتعديلاته.

[٢٩] د.صلاح الدين الناهي، الوجيز في النظرية العامة للالتزامات ، (بغداد ١٣٦٩هـ-١٩٥٠،بند٥٦٣ و٥٦٤

[٣٠] د.حسن علي الذنون، مصدر سابق، الفقرة(٤٣٥)،ص ٤٢٨.

[٣١] د.درع حماد،النظرية العامة للإلتزامات،القسم الثاني(أحكام الإلتزام)،مكتبة السنهوري،ط ١،سنة ٢٠١٦ ، ص ٢٠٦.

[٣٢] د.درع حماد، مصدر سابق، ص ٢٠٧.

[٣٣] امامى،حقوق مدنيه المجلد الثاني،طهران: منشورات إسلامية،١٣٩٦هـ-٢٠١٦ ،ص ١٢٠.

[٣٤] أميني، قانون مساعد قانون تجاري، الطبعة الثامنة والعشرون ، طهران: دار نشر شاطر دانيش،١٤٠٠،ص ١٦٩.

[٣٥] شهبازى، أساسيات وجوب وجواز التصرفات القانونية، الطبعة العاشرة ، طهران: نشر المؤلف،١٣٩٥-٢٠١٥،ص ٣٨.

[٣٦] شهبازى، أساسيات وجوب وجواز التصرفات القانونية، الطبعة العاشرة ، طهران: نشر المؤلف،١٣٩٥-٢٠١٥ ،ص ٤٣.

[٣٧] د.درع حماد، مصدر سابق، ص ٢٢٥.

[٣٨] د.صلاح الدين الناهي، مصدر سابق، بند٥٩٢،ص ٣٩٢.

[٣٩] د.عبد المجيد الحكيم، واخرون ،مصدر سابق،ص٢٤٦.

[٤٠] الأستاذ محسن شفيق، في الإفلاس،فقرة ٢٤٤،ص ٣٣٨.

[٤١] الأستاذ محسن شفيق في الإفلاس فقرة ٢٥٥ص ٣٥٨. ويشير إلى حكم محكمة الاستئناف المختلطة في ١٢ أبريل سنة ١٩٣٣م ٤٥ص ٢٣٣.

[٤٢] ليون كان ورينو ٧ فقرة٧٠٣ —الأستاذ محسن شفيق في الإفلاس فقرة ٢٥٥ص٣٥٩ وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن الدفع بعدم جواز إعلان الحوالة المدين المحال عليه بعد إفلاس المحيل لا يجوز التمسك به إلا من دائي هذا الأخير الذين تتكون منهم جماعة الدائنين (٢٧مارس ١٩٣٠م ٤٢ص ٣٨٥—وانظر أيضاً : استئناف مختلط ٢٤فبراير سنة ١٩٣٢ م ٤٤ ص ٢٠٢) .

[٤٣] د.عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، في شرح القانون المدني الجديد(نظرية الإلتزام بوجه عام:الأوصاف، الحوالة الإنقضاء)،ج ٢،فقرة ٧٠٨،ص ١٢٣٢.

[٤٤] انظر في بسط مختلف الحلول ونقدها موجز السنهوري، ط ٢،بند ٥٢٧.

[٤٥] د.عمر القاسمي، مصدر سابق، ص ٨٦- ٨٧

[٤٦] بوزوربور ك،بدون دراسة مقارنة لعقد الحوالة في الفقه الإمامي والقانون الإيراني،المؤتمر الوطني لإنجازات العالم الجديد في التعليم وعلم النفس والقانون والدراسات الثقافية والاجتماعية،١٤٠١،ص ٦.

[٤٧] حاتمى أ ؛ القرآني ،قانون التجارة بالترتيب الحالي،الطبعة العشرون ، طهران: دار دودستان للنشر،١٣٩٢-٢٠١٣،ص ٨٧.

[٤٨] . شهيدى، تكوين العقود والالتزامات، المجلد الأول ، الطبعة السادسة عشر ، طهران: ماجد للنشر،١٣٩٦-٢٠١٦ ،ص ٦٠.

[٤٩] محروقى، تحويل الالتزام الى ائتمان ومقارنته بعقد الحوالة، أطروحة ماجستير جامعة بايام نور ،مشهد،١٣٩٩-٢٠١٩ ،ص ١٠٢.