Journal Of the Iraqia University (70-3) July (2024)

ISSN(Print): 1813-4521 OnIine ISSN:2663-7502
Journal Of the Iraqia University
available online at: https://www.mabdaa.edu.iq

الرجوع عن التصرف القانوني في التصرفات التوثيقية (عقدي الكفالة الرهن إنموذجاً) دراسة مقارنة

حسنين نوري صكر القيسي
دكتوراه قانون خاص
الجامعة الاسلامية في لبنان

Reversing the legal disposition of the notarial dispositions (guarantee and mortgage contracts as an example) a comparative study

Hassanein Nouri Sakr Al-Qaisi
Doctorate in private law
The Islamic University of Lebanon
Iraq-Anbar-Ramadi
Lebanon-Khalda
hasnennoori95@gmail.com

الملخص

يعدّ مبدأ سلطان الإرادة والذي ينصرف حرية الإرادة في إنشاء وترتيب الآثار القانونية أساس القوة الملزمة للعقد، فيصبح في النهاية هو القانون الذي يحكم العلاقة بين طرفيه ويكون إخلال أحد المتعاقدين بالالتزامات الناشئة عنه هو المصدر لمسؤوليته العقدية. واذا كانت العوامل الاقتصادية هي التي ساعدت في بادئ الأمر على انتشار مبدأ ِ سلطان الإرادة، فإن التطور الحاصل على هذا المستوى فيما بعد كان مصدرا لعرقلة وتعطيل هذا المبدأ.**الكلمات المفتاحية الرجوع، العقد، القوة الملزمة، الكفالة، عقد الرهن**

Abstract

The principle of the authority of will, which applies the freedom of will to create and arrange legal effects, is the basis of the binding force of the contract. In the end, it becomes the law that governs the relationship between its two parties, and the breach by one of the contracting parties of the obligations arising from it is the source of his contractual responsibility. If economic factors were what initially helped spread the principle of the power of will, then the development that occurred at this level later was a source of obstruction and disruption of this principle.**Key words Return, contract, binding force, guarantee, mortgage contract**

المقدمة

مدخل تعريفي:إذا كانت الإرادة هي أساس الحق حيث يقوم صاحبها بتصرفات قانونية للحصول على مصلحته المشروعة والتي تتمتع بالحماية القانونية، فإن المشرع منح للمتعاقد حقه في الرجوع بإرادته المنفردة عن العقد الذي أبرمه وهو ما يستدعي البحث في حق الرجوع في العقود كعقد الكفالة وعقد الرهن، وعموماً ان العقد يتم عبر مراحل أو نقطة بنقطة، وهو ما يؤدي في النهاية إلى تأخير لحظة تكوينه، واستعمال الحق في الرجوع لا ينقض عقد مكتمل التكوين، بل يهيئ الظروف للتكوين التدريجي للتراضي، وبذلك حق التراجع عن العقد لا يتعارض مع مبدأ القوة الملزمة للعقد، لأن العقد لا يكون تاما ومكتمل الوجود القانوني عندما يمارس المتعاقد هذا الحق، طالما كان موافقاً للضوابط القانونية.

ثانياً: أهمية موضوع البحث:

ان لدراسة الرجوع عن التصرف القانوني في التصرفات التوثيقية اهمية تظهر من خلال تطبيقات تطبيقه معينة، دون أن يعم إلى مختلف العقود، وقد تم في هذه التطبيقات مراعاة الظروف التي يبرم فيها العقد والغاية المقصودة من تقرير هذا الحق، وذلك للحفاظ على توازن آثار العقد لكل من طرفيه، وان دراستنا لهذه التطبيقات يظهر ضرورة تأكيد مرونة مبدأ القوة الملزمة للعقد عبر استثناءات يكون لوجودها دور في تحقيق التوازن العقدي.

ثالثاً: مشكلة البحث:

إشكالية الدراسة تنطلق من متغيرين، الأول متعلق بالقوة الملزمة للعقد الذي يتجسد في مبدأ العقد شريعة المتعاقدين، فليس بالامكان نقضه أو تعديله ما لم يتفق اطرافه على ذلك أو للأسباب التي يقررها القانون، ومن ثم يعد العقد بمثابة القانون بالنسبة لطرفيه، والمتغير الثاني هو الاعتراف للمتعاقد في بعض الحالات والعقود بحق التراجع عن العقد الذي يبدو كاستثناء على مبدأ العقد شريعة المتعاقدين، مما يقتضي التساؤل عن كيفية التوفيق بين مبدأ القوة الملزمة للعقد وحق التراجع عن العقد؟

رابعاً: منهجية البحث:

تماشياً مع طبيعة الموضوع سيتم اعتماد أسلوب الدراسة المقارنة للنصوص القانونية في القانون العراقي والاردني لبيان حق الرجوع في كل من عقد الكفالة والرهون. من خلال تحليل النصوص القانونية التي كرست حق الرجوع عن هذه العقود لمحاولة الوصول إلى تصور متكامل لهذا الاجراء.

خامساً: خطة البحث:

وللإحاطة بهذا الموضوع تم تقسيم هذا البحث إلى ثلاث مطالب، الأول خصص لماهية حق الرجوع عن العقد، والمطلب الثاني تناولنا فيه الرجوع في عقد الكفالة، وفي الثالث الرجوع في عقد الرهن.

المطلب الأول حق الرجوع عن العقد

ان إعطاء أحد المتعاقدين حق التراجع عن العقد أمر ينطوي على خطورة كبيرة وهذا يعتبر انتهاك صريح لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين وفي نفس الوقت التعدي على قوته الملزمة، حيث يعد العقد وبنوده شريعة المتعاقدين، لا يمكن للمتعاقدين التعدي على قوته الإلزامية واعتباره بمثابة القانون، لا يقوى أحد المتعاقدين على ان يتحلل منه بالإرادة المنفردة ولا تعديله ولا نقضه ما لم يتفقا على ذلك، الا أن مبدأ العقد شريعة المتعاقدين ليس على إطلاقه لأسباب يقررها القانون[١]ويعرف الفقه حق التراجع بأنه: سلطة أحد المتعاقدين بالانفراد بنقض العقد والتحلل منه دون توقف ذلك على إرادة الطرف الآخر[٢]يقترب حق التراجع عن العقد من طلب الإبطال في العقد القابل للإبطال من حيث أن ينشأ في الحالتين عقد تام بين طرفيه، ويكون ركن الرضا فيهما معيبا، وبالتالي يثبت بالنسبة لكلا النظامين لأحد المتعاقدين خيار الاستمرار في العقد والإبقاء عليه أو إعدامه زالته[٣]ورغم هذا التقارب بين النظامين، فهما مختلفان فالعقد القابل للابطال هو عقد منتج لجميع آثاره ما لم يستعمل المتعاقد حقه في طلب الإبطال، وذلك بعكس حق الرجوع الذي يمنع العقد من ترتيب آثاره إلى حين انقضاء المدة الممنوحة لممارسته، وبالنظر لسبب كل منهما، فالبطلان النسبي يكون بناء على أسباب محددة مسبقا وهو ما يصيب ركن الرضا من عيوب، وان اراد المتعاقد الذي عيبت إرادته ترتيب أثره فلا بد من إقامة دعوى طلب إبطال، ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك، بينما يثبت حق التراجع بالارادة المنفردة المنفردة، وله أن يرجع عن العقد أو أن يبرمه دون حاجة لإقامة دعوى، أو تقديم الأدلة والأسباب[٤].

المطلب الثاني الرجوع عقد الكفالة

الكفالة ذات أهمية قصوى في الحياة العملية ذلك إنها تقوم على دفع الحاجة والضرر كما يقول العلماء[٥]. فقد التفت المشرع الأردني إلى هذه الحاجة المتزايدة في المعاملات المدنية والتجارية وتطور الحياة الاقتصادية في المجتمع ووضع أحكامًا مفصلة لعقد الكفالة رجع فيها إلى مجلة الأحكام العدلية المستقاة من الفقه الحنفي كبدائع الصنائع[٦]. فنصت المادة (٩٥٩) من القانون المدني الأردني على إنه: "للكفيل في الكفالة المعلقة أو المضافة أن يرجع عن كفالته قبل ترتب الدين وتشير المذكرات الإيضاحية إلى هاتين المادتين مستقاة من مجلة الأحكام العدلية، وشرحها المستند إلى أحكام الفقه الإسلامي الحنفي حيث نصت المادة (٦٤٠) من المجلة على إنه:" ليس للكفيل أن يخرج نفسه من الكفالة بعد انعقادها". ومن مفهوم المخالفة للنص يجوز للكفيل أن يخرج نفسه من الكفالة قبل ترتب الدين، سواء أكانت كفالة معلقة أم مضافة. ولا يجوز للكفيل أن يخرج نفسه بعد انعقاد الكفالة، اللهم إلا إذا كان له الخيار بذلك. لأن الكفالة عقد لازم من جهة الكفيل[٧]. وهذا الفهم لنص المجلة هو ما ذهب إليه بعض الفقهاء المحدثين[٨]فجاء في قرار محكمة التمييز الأردنية: تقضي المادة (٩٥٩) من القانون المدني بأن للكفيل في الكفالة المعلقة أو المضافة أن

يرجع عن كفالته قبل ترتيب الدين بذمة مكفوله. وبناء على ذلك فلا يتحقق شرط الكفالة إذا طالب الدائن الكفيل الذي رجع عن كفالته بالدين قبل ترتبه بذمة مكفوله وقبل تحقق الشرط الذي علق الكفيل تعهده بالدفع على ترك المكفول العمل لدى الدائن[٩] وفي قرار آخر لمحكمة التمييز الأردنية: إعمالا لنص المادة (٩٥٩) من القانون المدني فإن كفالة دين المستقبل جائزة ويحق للكفيل الرجوع عن كفالته قبل ترتب الدين، وعليه فتسري الكفالة على الديون التي ترتبت في ذمة المكفول من تأريخ نشوء الكفالة وحتى الغائها[١٠] وفي قرار آخر تقول: للكفيل في الكفالة المعلقة أو المضافة أن يرجع عن كفالته قبل ترتب الدين بمقتضى المادة (٩٥٩) من القانون المدني، وعليه فإن رجوع الكفيل عن الكفالة يكون نافذا بخصوص الدين الذي لم يكن قد ترتب في ذمة المكفول أما الدين الذي ترتب خلال الفترة ما بين تاريخ الكفالة وتاريخ إلغائها فيبقى مضمونا وعلى الكفيل أداؤه[١١] ولا رجوع للكفيل بعد ترتب الدين حيث أكدت محكمة التمييز الأردنية على هذا الأمر بقرارها: إذا تضمن سند الكفالة بموجب الشروط الخصوصية التي اتفق الفريقان على أن تكون جزءا لا يتجزأ من السند ان يضع المميز عقاره الموصوف في السند تأمينا للالتزامات والديون المتحققة حالا أو التي تتحقق في المستقبل للبنك المميز ضده في ذمة المكفول، وتشمل هذه الالتزامات والديون رصيد الحساب الجاري مدين بموجب العقد المتفق عليه بين البنك والمدين المكفول، وحيث أن المميز طلب إلغاء الكفالة في الوقت الذي كان المكفول فيه مدينا للبنك بما يجاوز المائة وثلاثين ألف دينار، وحيث أن المادة (٩٥٩) من القانون المدني أجازت للكفيل أن يرجع عن كفالته قبل ترتب الدين في ذمة المكفول وأن مفهوم المخالفة لهذه المادة إنه بعد ترتب الدين ليس للكفيل أن يرجع عن كفالته، ولما كان ذلك كذلك قان رجوع الكفيل عن كفالته ليس له أي سند في القانون[١٢] أما في حالة أداء الدين أو تسليم المكفول به أو الإبراء فإن المشرع العراقي نص في المادة (١٠١٠) من القانون المدني العراقي على إنه:" ليس للكفيل أن يُخرج نفسه من الكفالة ولكن له ذلك قبل ترتب الدين في ذمة الأصيل في الكفالة المعلقة والكفالة المضافة". وكذلك المشرع الأردني نص في المادة (٩٨٧) على إنه: "تنتهي الكفالة بأداء الدين أو تسليم المكفول به وبإبراء الدائن للمدين أو كفيله من الدين"وهذا النص مأخوذ من المادة (٦٥٩) من المجلة حيث نصت: " لو سلم المكفول به من طرف الأصيل أو الكفيل إلى المكفول له يبرأ الكفيل من الكفالة". فإذا أوفى الأصيل المكفول له المال المكفول به يبرأ كما يبرأ الكفيل، لأن الحق واحد ولا يستوفي منهما معا. وإذا أوفى الكفيل إلى المكفول له المال برئ الكفيل من الكفالة[١٣]. والمادة (٦٦٠) من المجلة على إنه:" لو قال المكفول له أبرأت الكفيل أو ليس لي عند الكفيل شيء". وهذا يعني ليس بإمكان المكفول له مطالبة الكفيل بالدين لأنه أبرأه. ولا حاجة لقبول الكفيل. ولكن ليس للكفيل الرجوع على الأصيل لأن المدين لم يبرأ معه من الدين، إلا إذا كان الإبراء استيفاء للدين من الكفيل[١٤]فيما جاء نص المادة (٦٦٢) من المجلة متضمنا:" براءة الأصيل توجب براءة الكفيل". وبناء على ذلك إذا أبرأ المكفول له الأصيل فإن الكفيل يبرأ تبعا لبراءة الأصيل، فالفرع يسقط تبعا للأصل[١٥] وأخيرا نصت المادة (٦٧١) من المجلة على إنه: "الكفيل بثمن البيع إذا انفسخ البيع أو استحق المبيع أو رد بعيب". في أي حالة من الحالات الآتية فسخ البيع أو الإقالة أو استحق المبيع أو رد لعيب أو رد بخيار الشرط جميعها تبرأ الكفيل، وتنتهي الكفالة[١٦]ويفهم من النصوص أعلاه أن المشرع الأردني أعطى الحق للكفيل في الكفالة المعلقة أو المضافة أن يرجع عن كفالته قبل ترتب الدين[١٧]فالكفالة معلقة أو مضافة غير لازمة على الكفيل حتى يتحقق شروط التعليق والإضافة فله حق النكول قبل ترتيب الدين وعلى الكفيل أخبار المكفول له وذلك دفعاً للضرر[١٨]وتنتهي الكفالة بإبراء الدائن المدين بصفة أصلية إذا ما توافرت شروطها ولم ترد من قبل المدين وتنتهي الكفالة تبعا بالنسبة للوكيل[١٩] وأن الكفالة ترتب التزاما من جانب واحد فالعاقد الاخر(المكفول له) غير ملزم لأنها بالنسبة له ليس عهداً واجب الوفاء[٢٠]فقررت محكمة التمييز الأردنية في قرار لها على إنه: تنقضي الكفالة بأداء الدين أو تسليم المكفول به وبإبراء الدائن للمدين أو كفيله من الدين، وذلك وفقاً لأحكام المادة (٩٨٧) من القانون المدني. ويكون قرار محكمة الموضوع صحيحاً في حال عالجت جميع أسباب الطعن بكل وضوح وتفصيل، وذلك وفقاً لأحكام المادة (٤/١٨٨) من قانون أصول المحاكمات المدنية[٢١]. ويعتبر عقد الكفالة من العقود الملزمة لجانب واحد فيلتزم الكفيل بالوفاء بالدين عند الاستحقاق اذا لم يوفي المدين ولا التزامه للمكفول له اتجاه الكفيل بشيء[٢٢]. الكفالة لازمة من الكفيل وليست لازمة من المكفول [٢٣]. وتنقضي الكفالة إذا زال العقد الذي أنشائها ... كما هو الحال في الرجوع عن الكفالة في حالة الدين المستقبل الغير محدد المدة[٢٤]. وقررت محكمة التمييز الأردنية بانه: تنتهي الكفالة المالية بدفع المبلغ المكفول أو بانتهاء الدين موضوع الكفالة وذلك وفقاً لنص المادة (٩٨٧) من القانون المدني[٢٥]والكفالة ليست بعقد معاوضة من جهة الدائن فالدائن المكفول له لا تزيل ذمته المالية من قبل الكفيل وبالتالي فالكفالة لا تضيف له شيء ولو أضطر الكفيل إلى دفع الدين لدائن فسيكون ذلك من ذمة المدين الأصيل لأن الكفالة عبارة عن ضم ذمة الكفيل إلى ذمة المدين الأصلي، ولا بعقد تبرع بالنسبة للكفيل بل هو عقد تبعي يقصد به تسهيل إبرام عقد آخر. لأن الكفيل لا تتوفر لديه نية التبرع وأن وفى فله أن يرجع للمدين بما وفى للمكفول له ومن المهم ذكره أن عقد الكفالة بالنسبة للمدين المفكول نافعاً نفعاً محضاً وضارا ضررا محضا بالنسبة للكفيل والتكييف الأدق انه عقد توثيقي[٢٦] وإن عقد الكفالة تبعي لأنه لم يوجد إلا لكفالة الوفاء بالدين، ويفترض ابتداء توجد علاقة مديونية معاصرة أو

سابقة لعقد الكفالة، وتنقضي الكفالة بانقضاء عقد الأصلي[٢٧]وتؤكد محكمة التمييز الأردنية على أن عقد الكفالة تبعي حيث جاء قرارها: تعتبر الكفالة التزام تابع وهي ضم ذمة إلى ذمة فإذا ثبت عدم مديونية المكفول بأي مبلغ على النحو الوارد بسند الكفالة وهي (ضمان ما يدخله المكفول من الأموال والأشياء والنقود التي تسلمه إياها المؤسسة او تكلفه بإدارتها أو الاشراف عليها أو تجعل به علاقة وفيما إذا ساعد غيره على إدخالها أو شيء منها إلى ذمته وثبت ذلك بإقراره أو محاسبة أو بالقيود) وحيث توصلت محكمة الموضوع من البينة أن المميز ضده الأول لم يدخل بذمته شيء من الأموال والذمم فأن عدم إلزام الكفيل/ المميز ضده الثاني بمبلغ الكفالة يكون في محله[٢٨]وإذا أبرأ الدائن المدين برأت ذمته وبرأت ذمة الكفيل تبعا لذلك والعكس غير صحيح [٢٩]. وكذلك نصت المادة (١٠٤١) من القانون المدني العراقي على إنه:" إبراء الدائن المدين بوجوب براءة الكفيل ولكن إبراء الكفيل لا يوجب براءة المدين". إن الكفالة تنتهي بالإبراء فإذا أبرأ الدائن المدين من الدين برى الكفيل لأن الدين على الأصيل ولكن إذا أبرأ الكفيل فأن الدين لا يسقط عن المدين إذ أن إبراء المدين إسقاط للمطالبة في حين أن إبراء الكفيل فهو عن حق المطالبة فالمدين هو الأصيل بينما الكفيل تابع له[٣٠]فتبرأ ذمة الكفيل ولا يلزم بالوفاء بالدين إذا تبين أن عقد الكفالة باطل، وأن كانت معلقة على شرط فاسخ وتحقق فتبرأ ذمة الكفيل وتبقى ذمة الأصيل مشغولة، كما تبرأ ذمة الكفيل إذا تصالح الدائن مع المكفول على جزء من الدين إذا أتفقا على إبقاء الكفالة بما تبقى[٣١]فإذا أوفى المدين الدين للدائن برأت ذمته وتبعا لذلك تبرأ ذمة الكفيل، وإن كان الوفاء جزئيا وقبله الدائن فللأخير الإبقاء على الكفالة بما تبقى من الدين[٣٢]وتنتهي الكفالة بسقوط الدين كما هو الحال في حالة فسخ البيع بسبب وجود خيار أو استحقاق المبيع، فيبرئ الكفيل. تنتهي الكفالة إذا أبرأ الدائن المدين الأصلي من الدين، وإذا أبرأ الكفيل فإنه الكفالة لا تنتهي بالنسبة عن الدين بل تنتهي بالنسبة للكفيل وعدم مطالبته بالدين؛ وأن هذه الأحكام مستقاة من الفقه الإسلامي الحنفي سواء أكان بالنسبة للعراقي أم للأردني[٣٣]ويتم الابراء في عقد الكفالة بإرادة منفردة من الدائن، أما إبراء ذمة الكفيل فلا يبري ذمة المدين الأصلي لأن زوال التبع لا يستوجب زوال الأصل[٣٤]وينقضي التزام الكفيل بالإبراء فإذا أبرأ الدائن الكفيل من الكفالة برئت ذمة الكفيل دون أن ينقضي الدين المكفول فيكون الدائن قد نزل عن الكفيل وأستبقى الدين الأصلي[٣٥]وإبراء المتعهد مما تعهد به فإذا أبرأ الدائن المدين من الدين يسري ذلك على الكفيل وكذلك تنقضي الكفالة بالإبراء أو تنازل الدائن عن الكفالة[٣٦]والكفالة بأجر هي ملزمة لجانب واحد، فيأخذ الكفيل أجرته من المدين[٣٧]. يمكن أن تنقضي عقد الكفالة إذا أبرأ الدائن الكفيل من الكفالة وتبرأ ذمته دون أن ينقضي الدين المكفول فيكون الدائن قد تنازل عن الكفيل واستبقى المدين الأصلي وعليه فان عقد الكفالة يمنح حق الدائن المكفول له أن ينزل بإرادته عن الكفالة فيلغيها لأن الكفالة لضمان حقه الشخصي في مواجهة المدين فالأصل أن يستطيع أن يتنازل عن الدين الذي في ذمة المدين ومن باب أولى أن يلغى عقد الكفالة بالنسبة للكفيل ويلغي التامين ولا ضرر يلحق بالكفيل وعلى العكس فأنه عمل نافع بالنسبة للكفيل فهو يعفيه من المسؤولية التي كانت على عاتقه بموجب عقد الكفالة فإلغاء الدائن لعقد الكفالة هو تنازل عما له من حق في مواجهة الكفيل[٣٨]والكفالة من عقود المعاوضة بالقياس إلى الدائن المكفول لأنه أخذ كفالة مقابل دينه، وهو تبرع بالنسبة للكفيل الذي ليس له أجر على كفالته ومن ذلك يتضح أن العقد قد يكون معاوضة بالنسبة لأحد طرفي العقد وتبرعا بالنسبة للطرف الآخر[٣٩] وعقد الكفالة معاوضة بالنسبة إلى الدائن لأنه يأخذ الكفالة في مقابل دينه أما بالنسبة لطرف العقد الآخر وهو الكفيل فقد يكون العقد معاوضة إذا أخذ عن كفالته أجراً وتبرعاً إذا لم يأخذ أجرا عنها، ومما تقدم يتضح أن العقد الواحد قد يعتبر معاوضة من ناحية وتبرعاً من ناحية أخرى، إذ الكفالة معاوضة بالنسبة للدائن وقد تكون تبرعاً اذا اخذ الكفيل عنها أجراً[٤٠]. وتنقضي الكفالة بالإبراء أي تنازل الدائن عن الكفالة، لا تبرأ ذمة المدين بإبراء ذمة ضامنه[٤١]بناءً على ما تقدم يمكن القول إن المشرع الأردني والعراقي اعتبرا عقد الكفالة من العقود الصحيحة غير اللازمة، وذلك لتأثرهما بالفقه الإسلامي الحنفي بشكل أساس وآخرون. فالفقه الإسلامي رتب التزاما على ذمة المكفول فقط بينما رتب التزاما آخر على الكفيل (للمطالبة بالدين) لذلك اعطى الحق للكفيل او للمكفول له بالرجوع عن الكفالة قبل ترتب الدين؛ وهذا ما أخذ به المشرعين الأردني والعراقي.إلا أن شراح القانون اختلفوا في التوصيف القانوني لعقد الكفالة بين من يعتبره من عقود المعاوضة على أساس أن الكفيل يتلقى مقابل لقاء كفالته للمكفول أمام المكفول له. والمكفول ملزم بدفع المقابل، على ان يقوم الكفيل بكفالته. فيما عد آخرون من عقود التبرع حيث إنه الأصل في الكفالة عملا تبرعا بلا عوض، وذلك لاعتبارات شخصية يقوم شخص كفالة آخر، دون يكون له عوض. بل ذهب آخرون إلى أبعد من ذلك واعتبروا إن عقد الكفالة من عقود التفضل. وبينما يرى البعض إن الكفالة عقدا تبعيا للعقد الرئيس الذي هو سبب التزام الكفيل لكفالته للمكفول له، فإذا ما أنقضى العقد الأصلي انقضت الكفالة تبعا له لأن التابع يتبع المتبوع لكن يجمع الفقه الإسلامي والقانوني على إنه عقد غير لازم، ويجوز لكلا الطرفين الكفيل والمكفول إن يفسخ العقد بإرادته المنفردة.

المطلب الثالث الرجوع في عقد الرهن

نظم المشرع الأردني نصوص عقد الرهن الحيازي والتأميني في القانون المدني الأردني بشكل منفصل، إلا إنه آثار العقدين تقريبا متشابهة، لذلك ارتأيت إن أجمعها في مطلب واحد تحاشيا للتكرار، ولا سيما نحن نتطرق للآثار فقط. وحسب ما يأتي:فنصت المادة (١٣٧٥) من القانون المدني الأردني على إنه: "يشترط لتمام الرهن الحيازي ولزومه أن يقبضه الدائن أو العدل وللراهن أن يرجع عن الرهن قبل التسليم". نصت المادة(١٣٤٩/ج) من القانون المدني العراقي على:" إذا تنازل المرتهن عن حق الرهن ولو مستقلاً عن الدين ويجوز أن يستفاد التنازل دلالة من تخلي المرتهن باختياره عن حيازة المرهون أو موافقته على التصرف فيه دون تحفظ". والمادة (١٣١٨) من القانون نفسه والتي تنص على إنه:" يصح تنازل الدائن المرتهن عن حق الرهن التأميني دون الدين". ونصت المادة (١٤٢٠) من القانون المدني الأردني على إنه: "ينقضي الرهن الحيازي أيضا بتنازل الدائن المرتهن عن حقه في الرهن صراحة أو دلالة". كما نصت المادة (١٣٦٨) من القانون المدني الأردني على إنه: "ينقضي الرهن التأميني إذا تنازل الدائن المرتهن عنه تنازلاً موثقاً وله أن يتنازل عن حق الرهن مع بقاء الدين"أوضحت المذكرات الايضاحية للقانون المدني الأردني طريقة من طرق انقضاء الرهن التأميني وذلك بتنازل الدائن عن حقه متى كانت له أهلية التنازل، وله أن يتنازل عن الرهن مع بقاء الدين وحينئذ يكون الدين عادياً لا يتمتع بضمان[٤٢] كما أشارت المذكرات الايضاحية على إنه ينقضي الرهن الحيازي بتنازل الدائن عنه وتخليه عن الشيء المرهون باختياره صراحة أو دلالة كان يتخلى عن الشيء دون تحفظ[٤٣] ونصت المادة (٧١٦) من المجلة على إنه: "للمرتهن ان يفسخ الرهن وحده". لأن الرهن ليس بعقد لازم بالنسبة للمرتهن، ونصت المادة (٧٢٩) من المجلة أيضا على إنه: "حكم الرهن أن يكون للمرتهن حق حبسه إلى حين فكّه وأن يكون أحق من سائر الغرماء باستيفاء الدَّين من الرهن إذا توفي الراهن". وهذا يعني إنه من له حق الحبس يملك حق التنازل عن الرهن. فالمرتهن متى شاء أن يفسخ الرهن، صراحة أو ضمنا، ويعيده للراهن[٤٤]. وإذا أبرأ المرتهن الراهن فيسقط الدين وضمانه، ولا يتم الفسخ إلا برد المرهون إلى الراهن[٤٥]فيعتبر الرهن عقداً تبعيا ولا يتصور وجوده دون وجود عقد أصلي وعليه يطبق قاعدة التابع تابع فإذا العقد الأصلي انقضى انقضى التابع والعكس غير وارد[٤٦]فإن عقد الرهن التأميني غير لازم بطبيعته بالنسبة للدائن المرتهن(٤٧). وينقضي حق الرهن بنزول المرتهن عنه[٤٨]واعتبر القانون المدني الأردني عقد الرهن الحيازي من العقود العينية التي لا تتم إلا بالقبض وللدائن أن يرجع عن الرهن قبل التسليم [٤٩]ولكن إذا انقضى الدين المضمون انقضى الرهن تبعا له ثم زال السبب الذي انقضى به الدين، فإن الرهن يعود ولكن دون المساس بحقوق الغير حسن النية التي اكتسبت في الفترة ما بين انقضاء الرهن وعودته[٥٠]وإذا انقضى الدين كليا أيًا كان سببه ينقضي الرهن لأنه تابع له. وإذا تنازل الدائن المرتهن عن الرهن لأن العقد بالنسبة إليه يبقى غير لازم قبل القبض وبعده، إذا تقرر لمصلحته فله النزول عن هذه المصلحة متى شاء[٥١]ويبطل الرهن إذا تصرف الراهن بالرهن تصرفا قانونيا يزيل الملك، وبأذن من المرتهن أو إذا فسخ المرتهن الرهن أو أبراه، ورد المرهون إلى الراهن[٥٢] والرهن حق تبعي للدين المضمون فينقضي بانقضاء الدين وأن انقضاء الدين ينبغي أن يكون تاما لأن الرهن لا يتجزأ ويجوز للمرتهن أن يتنازل عن حقه في الرهن ويعد هذا التنازل عملا قانونيا بإرادة واحدة ولا يحتاج إلى قبول الراهن وقد يكون صراحة أو ضمناً لكن إذا تعلق حقاً للغير فلا يزيل الرهن أو يحرر المرهون منه إلا إذا أقر الغير هذا التنازل[٥٣]وإن النزول عن الرهن التأميني هو نزول انفرادي يصدر من الدائن صاحب الحق في التصرف عن الدين الموثق بالرهن مما يؤدي إلى إنهاء الرهن دون المساس بالدين وينتج آثاره بمجرد صدوره دون أن يتوقف على موافقة الراهن، ولا يشترط للرهن أن يكون بشكل معين ويصح ان يكون بسند عادي وقد يكون النزول صراحة أو ضمناً[٥٤]وحتى يكون النزول عن الرهن صحيحا يجب أن يكون المرتهن ذا أهلية في إبراء ذمة المدين من الدين المرتهن به لأنه يترتب على هذا النزول على عدم تمكن المرتهن من استيفاء دينه وقد يكون هذا النزول صريحاً وقد يكون ضمنياً شرط أن يظهر التعبير إظهاراً لا يحتمل الشك كما يعد تخلي المرتهن عن المرهون باختياره نزولا ضمنيا عن الرهن أن نزول المرتهن عن الرهن لا يزول الرهن إذا تعلق بالغير حق بالرهن بل لابد من إقرار هذا الغير بنزوله عن الرهن[٥٥]وينقضي الرهن بالإرادة المنفردة للدائن المرتهن ولا يشترط فيها قبول الراهن. والدائن المرتهن الذي أبدى هذه الإرادة يزول رهنه وقت النزول عنه ولا يجوز له أن يسحب رهنه بل يلزم به بمجرد حصوله[٥٦]. والرهن ينقضي مستقلا عن الدين أي ينقضي بصفة أصلية إذا نزل الدائن المرتهن عنه وهو صاحب حق الرهن الحيازي ويشترط أن يكون فيه أهلا لإبراء الذمة أي أن يكون أهلاً للتبرع ويمكن أن يكون هذا النزول صريحا أو ضمنيا ولا يشترط أن يكون له شكل خاص ويزول الرهن الحيازي من وقت النزول لا قبل ذلك[٥٧]وعليه إذا كان الدائن المرتهن صبيًا مميزًا أو من في حكمه فيكون النزول باطلا بطلانا مطلقا لأن الإبراء من التصرفات الضارة ضررًا محضًا ويشترط في نزول الدائن المرتهن عن حقه أن لا يضر بالغير وهناك صورتين للنزول الضمني الأول أن يتخلى الدائن باختياره عن الشيء؛ وتعد هذه الصورة قرينة على النزول فيمكن للدائن أن يثبت إنه لم يقصد بالتخلي النزول عن الرهن بل قصد به غرض آخر كما لو أعاد الشيء إلى الراهن لإصلاحه أو لأمر آخر، أما الصورة الثانية أن يوافق الدائن على التصرف في الشيء دون تحفظ وأيضا تعد هذه الصورة قرينة يمكن إثبات عكسها[٥٨]وينقضي الرهن الحيازي بتنازل الدائن المرتهن عن

الرهن بأن سلم العين المرهونة إلى الراهن ولكن لا ينقضي رهن الدائن إذا استولى الراهن على الشي بطريق الغش أو الاكراه ويكون للدائن أن يلزمه برد الشيء[٥٩]والنزول عن الرهن الرسمي تصرف بإرادة منفردة فلا يحتاج إلى قبول أو شكل خاص وقد يقع صراحة أو ضمنًا ويتطلب في الدائن المتنازل الأهلية اللازمة لإبرائه من الدين[٦٠]. لغرض شطب الرهن لا بد من تقرير رسمي وحكم قضائي[٦١]ينقضي الرهن بصفة اصلية إذا نزل الدائن عن حقه في الرهن ذاته دون الدين، فقد يكون صراحة ام ضمنا ويتم هذا النزول بإرادة منفردة للدائن المرتهن ويكون ملزما له بمجرد اتصاله بعلم المالك العقار المرهون، وينبغي إن يكون ذا أهلية تبرعيه وفقا لما نصت عليه المادة (١١١٣) من القانون المدني المصري بالرهن الحيازي. ولا يحتاج إلى شكل معين[٦٢]ومما ينبغي ملاحظته وجوب أن تتوفر في الكفيل العيني أهلية التبرع إذ لا تكفي أهلية التصرف بينما تكفي أهلية التصرف للدائن باعتبار أن الرهن عملا نافعا نفعا محضا له وهو لا يلتزم الشي لأنه عقد ملزم لجانب واحد وعليه إذا نزل الدائن المرتهن عن الرهن فينقضي الرهن دون أن ينقضي الدين المضمون علما أن حق الرهن الرسمي لا يعد من النظام العام وبالتالي يجوز للدائن التنازل عنه ونتيجة لما تقدم يستطيع الدائن أن يلغي عقد الرهن بإرادته المنفردة لأنه عقد ضامنا للدين للدائن المرتهن في ذمة مدينه فإذا كان الدائن المرتهن يمكنه النزول عن حقه فله من باب أولى النزول عما يضمن حقه الأصلي كما لا يتصور أن يلحق ضررا بالدائن[٦٣] فإذا اقرت المدعية بأنها قامت بإلغاء سند تأمين الدين، فإنها تكون بذلك قد أبرأت ذمة الكفيل العيني من الدين لأن الرهن التأميني ينقضي إذا تنازل الدائن المرتهن عنه تنازلاً موثقاً مع بقاء الدين طبقاً لأحكام المادة (1368) من القانون المدني[٦٤] وهكذا يتضح أن الدائن المرتهن رهنا حيازيا يمكنه أن يلغي عقد الرهن بإرادته المنفردة لأن الرهن الحيازي لا يعدو أن يكون ضمانا لحقه قبل المدين فإذا كان يمكنه أن يتنازل عن حقه فمن باب أولى يمكنه أن يتنازل عما يضمن هذا الحق من ضمانات كالرهن الحيازي وهذا التنازل عن الرهن الحيازي لا يتصور أن يلحق ضررا بالراهن سواء كان مدينا أم كان كفيلا عينيا بل العكس هو الصحيح لأن الراهن يسترد حيازته للمال المرهون[٦٥] مما سبق ذكره يمكن القول إن الرهن الحيازي والرسمي في القانون المدني الأردني، إن الرهن عقد غير لازم بالنسبة للمرتهن، وملزم بالنسبة للراهن. فله أن يتنازل عن الرهن متى شاء وفسخ العقد، وله أن يبرأ المدين الراهن، كما له أن يتنازل عن حق الحبس للرهن، مع إبقاء الدين، فهو غير لازم، وبالمقابل يكون لازما للمدين الراهن، ولا يستطيع فسخه إلا بالتراضي أو التقاضي لكن هنالك حالة يمكن معها أن يكون عقد الرهن غير لازم أيضا بالنسبة للمدين الراهن وهي أن يسحب الرهن قبل التسليم، فله ذلك بحسب نص المادة (١٣٧٥) من القانون المدني الأردني. ويستوي أن يكون التنازل عن الدين والرهن معا أو الرهن لوحدة صراحة أو ضمنا، وبذلك يكون الرهن بحسب الأصل من العقود الصحيحة النافذة اللازم بالنسبة للراهن، دون المرتهن واستثناء غير لازم بالنسبة للراهن قبل أن يرتب الدين.وهذه الأحكام المنصوص عليه في القانون المدني الأردني هي مستقاة من مجلة الأحكام العدلية، وكذا الحال بالنسبة للمشرع العراقي. وهما بموقفهما هذا قريبان من موقف المشرع المصري الفرق فقط بين أساسهما وبكل حال من الأحوال لا يكون لفسخ الرهن أثر رجعي فما تم من العقد لا يمكن إعادة إلى ما قبل التعاقد، والعقد ينفسخ بالنسبة للمستقبل.

الخاتمة

توصلنا من خلال البحث الى عدة نتائج وتوصيات نورد منها ما يأتي :

١- ان من للمشرع لحق الرجوع عن العقد في الوقت الحالي قد تم بشكل جزئي من خلال تبني جزئي ومحدود، من خلال إيراد تطبيقات هذا الحق بموجب قوانين خاصة وفي مجالات محدودة هي الكفالة والتأمين وغيرها، وقد جاءت هذه التطبيقات بأحكام جزئية، الا انها خالية من إجراءات وشروط ممارسة حق الرجوع عن العقد وبحاجة الى تدخل تشريعي.

٢- لا توجد فروق جوهرية في عقد الكفالة لدى المشرع الأردني والعراقي من جهة والمصري من جهة أخرى من حيث الشروط والقيود والأحكام. اللهم إلا بقدر اختلاف المصطلحات فالأردني والعراقي يطلقون على الكفالة عند فسخها رجوع، بينما المصري يسمي الفسخ إلغاء. وغاية الدراسة تكمن في جمع هذه التصرفات القانوني كلما اتحدت في أسسها القانونية، وشروطها العامة، وأحكامها العامة والخاصة، تحت نظرية واحدة، لتكون لها قاعدة عامة ولا يمنع من توضع لها استثناءات لمعالجة بعض الحالات القانونية الاستثنائية التي ترد على هذه التصرفات القانونية.

٣- إن عقد الرهن يمكن ضمه إلى نظرية الإلغاء المنشودة بشقيه الأول من حيث الأصل فهو يمكن فسخه بالإرادة المنفردة من قبل المرتهن، كونه مقرر لمصلحته، ونافعا نفعا محضا له، واعتباره من الحالات الاستثنائية على نظرية الإلغاء من جانب الراهن فله إن يفسخ العقد بإرادته المنفردة قبل أن يتم ترتب الدين وإتمامه بالتسليم حيث أن الرهن لا يتم إلا بالقبض كونه عينيا

قائمة المصادر.

١-إبراهيم الدسوقي أبو الليل ١٩٩٥، المصادر الإرادية للالتزام، العقد والإرادة المنفردة والتصرف القانوني، الطبعة الأولى، ٢ مطبوعات جامعة الكويت، الكويت،.

٢-أحمد السعيد الزقرد ١٩٩٥، حق المشتري في إعادة النظر في عقود البيع بواسطة التلفزيون مجلة الحقوق السند ،١٩ العدد ،٠٣ سبتمبر.

٣-د. . الشافعي عبدالرحمن السيد (١٩٧٨).عقد الرهن في الشريعة الإسلامية دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الأنصار، القاهرة.

٤-د. السيد عيد النايل (١٤١٩هـ). أحكام الضمان العيني والشخصي، مطابع جامعة الملك سعود، المملكة العربية السعودية

٥-الأمام محمد ابو زهرة (١٩٩٦). الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، ب. ع، دار الفكر العربي، القاهرة.

٦-د. سمير عبد السيد تناغو، (١٩٧٠) التأمينات الشخصية والعينية، منشاة دار المعارف، الإسكندرية.

٧-د. محمد طه، و طه، د. غني حسون (٢٠٠٩). الحقوق العينية- الحقوق العينية الاصلية- الحقوق العينية التبعية، الطبعة الثالثة، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة.

٨-د. محمد وحيد الدين سوار (١٩٩٨). شرح القانون المدني- الحقوق العينية التبعية، دار الثقافة – عمان

٩-د. مصطفى إبراهيم الزلمي (٢٠١٥). عناصر الالتزام في الشريعة الإسلامية والتشريعات المدنية العربية، الطبعة الثالثة، ب. د، أربيل.

١٠- د. مصطفى منصور منصور،(١٩٦٣). التأمينات العينية، المطبعة العالمية، القاهرة.

١١- موفق حماد عبده ٢٠١١، الحماية المدنية للمستهلك في التجارة الإلكترونية، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، مصر ١ .

١٢- د. عقيل فاضل حمد (٢٠١٢). تبعية التأمينات للالتزام الأصلي في القانون المدني، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت-

١٣- د. غني حسون طه (١٩٧١). الوجيز في النظرية العامة للالتزام، الكتاب الأول، مطبعة المعارف، بغداد.

١٤- فريد فتيان(١٩٨٥) التعبير عن الإرادة في الفقه الإسلامي والفقه المدني، معهد البحوث والدراسات العربية، بغداد

د. همام محمد محمود، (١٩٩٧) التأمينات العينية والشخصية -التأمينات العينية، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة.

هوامش البحث

(١) إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المصادر الإرادية للالتزام، العقد والإرادة المنفردة والتصرف القانوني، الطبعة الأولى، ٢ مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، ١٩٩٥، ص٢٧٤.

(٢)أحمد السعيد الزقرد، حق المشتري في إعادة النظر في عقود البيع بواسطة التلفزيون مجلة الحقوق السند ،١٩ العدد ،٠٣ سبتمبر، ١٩٩٥، ص ٣٣.

(٣)موفق حماد عبده، الحماية المدنية للمستهلك في التجارة الإلكترونية، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، مصر ١ ، 2011 ص.٢٢٠.

(٤) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، مصادر الالتزام، دار إحياء التراث، بيروت، لبنان، .١٩٩٣

(٥) شرح فتح القدير لأبن الهمام، الطبعة الأولى، مصر ، ج٥، ص٣٨٩.

(٦) المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني، المصدر السابق، ص٧٢٧.

(٧) علي، حيدر. درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، المصدر السابق، ج١، ص٧٨٦ وما بعدها.

(٨) زيدان، د. عبد الكريم (١٩٧٥). الكفالة والحوالة في الفقه المقارن، مكتبة القدس، ص١٨٣.

(٩) قرار رقم (٣٦٧) / هيئة خماسية/ سنة ١٩٩٠.

(١٠) رقم القرار ١٩٨٨/٢٢١/ هيئة خماسية.

(١١) قرار رقم (٨٧٥) / هيئة عامة/ سنة ١٩٨٨.

(١٢) قرار رقم (٣٤٥) / هيئة خماسية / سنة ١٩٩٩.

(١٣) علي، حيدر. درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، المصدر السابق، ج١، ص٨٣١ وما بعدها.

(١٤) علي، حيدر. درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، المصدر السابق، ج١، ص٨٣٤ وما بعدها.

(١٥) علي، حيدر. درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، المصدر السابق، ج١، ص٨٣٤ وما بعدها.

[١٦] علي، حيدر. درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، المصدر السابق، ج١، ص٨٤٩ وما بعدها.

[١٧] السرحان، د. عدنان إبراهيم. شرح القانون المدني – العقود المسماة– المقاولة، الوكالة، الكفالة، المصدر السابق، ص٢٤٢.

[١٨] القيسي، نوري صكر عزيز(٢٠٠٠). الكفالة بين الشريعة والقانون، بحث مقدم لوزارة العدل العراقية، ص٤٣.

[١٩] زيدان، د. عبد الكريم. الكفالة والحوالة في الفقه المقارن، المصدر السابق، ص١٩٨. الدهان، د. عقيل فاضل حمد (٢٠١٢). تبعية التأمينات للالتزام الأصلي في القانون المدني، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت– لبنان، ص٢٣٥.

[٢٠] أبو زهرة، الأمام محمد (١٩٩٦). الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، ب. ع، دار الفكر العربي، القاهرة، ص ٣٥٩.

[٢١] قرار رقم (١٦٣٠) / هيئة خماسية/ سنة ٢٠١٦.

[٢٢] الحكيم، د. عبد المجيد. الكافي في شرح القانون المدني الأردني والعراقي واليمني في الالتزامات والحقوق الشخصية، المصدر السابق، ص١٠٧. الجبوري، ياسين محمد. الوجيز في شرح القانون المدني الأردني، المصدر السابق، ج١، ص٥٩.

[٢٣] الزلمي، د. مصطفى إبراهيم. نظرية الالتزام برد غير المستحق، المصدر السابق، ص١٤٩–١٥٠. زاهد، د. عبد الأمير كاظم (ب.س). نظرية العقد في الفقه الإسلامي، جامعة الكوفة، ص٥٧.

[٢٤] نايل، د. السيد عيد (١٤١٩هـ). أحكام الضمان العيني والشخصي، مطابع جامعة الملك سعود، المملكة العربية السعودية، ص١٦٩.

[٢٥] قرار رقم (٣٧٢٢) / هيئة خماسية/ سنة ٢٠١٢.

[٢٦] الحكيم، د. عبد المجيد. الكافي في شرح القانون المدني الأردني والعراقي واليمني في الالتزامات والحقوق الشخصية، المصدر السابق، ص١١١ وما بعدها.

[٢٧] العربي، د. بلحاج . مصادر الالتزام، المصادر الإرادية – العقد والإرادة المنفردة، المصدر السابق، ص٩٦. الأهواني، د. حسام الدين كامل. مصادر الالتزام، المصدر السابق، ص٣١.

[٢٨] قرار رقم ٢٠٠٥/١٢٤/ هيئة خماسية/ بتاريخ ٢٠٠٥/٦/٢٩.

[٢٩] السرحان، د. عدنان إبراهيم. العقود المسماة، المصدر السابق، ص٢٨٠ وما بعدها.

[٣٠] القيسي، نوري صكر عزيز. الكفالة بين الشريعة والقانون، المصدر السابق، ص٥٣.

[٣١] السرحان، د. عدنان إبراهيم. العقود المسماة، المصدر السابق، ص٢٧٦ وما بعدها.

[٣٢] السرحان، د. عدنان إبراهيم. العقود المسماة، المصدر السابق، ص٢٨٠ وما بعدها.

[٣٣] السرحان، د. عدنان إبراهيم. العقود المسماة، المصدر السابق، ص٢٨٤ وما بعدها.

[٣٤] السنهوري، د. أحمد عبدالرزاق. الوسيط في شرح القانون المدني، المصدر السابق، ج١٠، ص٢٢٧.

[٣٥] السنهوري، د. أحمد عبدالرزاق. الوسيط في شرح القانون المدني، المصدر السابق، ص٢٣٦.

[٣٦] مرسي، د. محمد كامل، الموجز في التأمينات، المصدر السابق، ص٧٢.

[٣٧] عبد الباقي، د. عبد الفتاح، نظرية العقد والإرادة المنفردة، المصدر السابق، ص٧١.

[٣٨] الصيرفي، د. ياسر احمد كامل. إلغاء التصرف القانوني، المصدر السابق، ص٧٢–٧٤.

[٣٩] فتيان، فريد(١٩٨٥) التعبير عن الإرادة في الفقه الإسلامي والفقه المدني، معهد البحوث والدراسات العربية، بغداد، ص٢٠.

[٤٠] أبو ستيت، د. أحمد. نظرية الالتزام، المصدر السابق، ص٦٣. الصده، د. عبد المنعم فرج. مصادر الالتزام، المصدر السابق، ص٧٥. طه، د. غني حسون (١٩٧١). الوجيز في النظرية العامة للالتزام، الكتاب الأول، مطبعة المعارف، بغداد ص٧٧. شنب، د. محمد لبيب. مصادر الالتزام، المصدر السابق، ص٥٧.

[٤١] مرسي، د. محمد كامل، الموجز في التأمينات الشخصية، المصدر السابق، ص٧٧.

[٤٢] المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني، ص٧٧٨.

[٤٣] المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني، ص٨٠١.

[٤٤] علي، حيدر. درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، المصدر السابق، ج٢، ص١٢٤.

[٤٥] علي، حيدر. درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، المصدر السابق، ج٢، ص١٢٥.

(٤٦) أبو البصل، د. عبد الناصر موسى. النظرية العامة للعقد، المصدر السابق، ص ٤٥ و٤٦.

(٤٧) دواس، د. أمين. المصادر الإرادية، المصدر السابق، ص١٥١.

(٤٨) نايل، د. السيد عيد. أحكام الضمان العيني والشخصي، المصدر السابق، ص٢٩٠.

(٤٩) السرحان، د. عدنان إبراهيم، الخاطر، د. نوري حمد. شرح القانون المدني – مصادر الالتزام الحقوق الشخصية – الالتزامات، المصدر السابق، ص٤٠.

(٥٠) أبو البصل، د. عبد الناصر موسى. النظرية العامة للعقد، المصدر السابق، ص٤٥ و٤٦.

(٥١) الزلمي ، د. مصطفى إبراهيم(٢٠١٥). عناصر الالتزام في الشريعة الإسلامية والتشريعات المدنية العربية، الطبعة الثالثة، ب. د، أربيل، ص ١٤٨و١٤٩.

(٥٢) عوض، د. الشافعي عبدالرحمن السيد (١٩٧٨).عقد الرهن في الشريعة الإسلامية دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الأنصار، القاهرة، ص١٥٠.

(٥٣) البشير، د. محمد طه، و طه، د. غني حسون (٢٠٠٩). الحقوق العينية– الحقوق العينية الاصلية– الحقوق العينية التبعية، الطبعة الثالثة، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، ص٥٥٠ و٥٥١.

(٥٤) سوار، د. محمد وحيد الدين (١٩٩٨). شرح القانون المدني– الحقوق العينية التبعية، دار الثقافة – عمان، ص١٦١–١٦٢.

(٥٥) سوار، د. محمد وحيد الدين. شرح القانون المدني– الحقوق العينية التبعية، المصدر السابق، ص٢٤١.

(٥٦) ترولون فقرة ٤، ٨٦٨– بودريه وديه لوان فقرة ٢٢ و ٥٩؛ مُشار إليه عند السنهوري، د. عبد الرزاق. الوسيط في شرح القانون المدني، ج١٠، ص٦٤٦.

(٥٧) السنهوري، د. عبد الرزاق. الوسيط في شرح القانون المدني، المصدر السابق، ج١٠، ص٨٦٨.

(٥٨) منصور، د. مصطفى منصور(١٩٦٣). التأمينات العينية، المطبعة العالمية، القاهرة، ص ٢٥٦–٢٥٧.

(٥٩) مرسي، د. محمد كامل، الموجز في التأمينات الشخصية، المصدر السابق، ص١٢٩.

(٦٠) منصور، د. مصطفى منصور. التأمينات العينية، المصدر السابق، ص١٦٥–١٦٦. تناغو، د. سمير عبد السيد (١٩٧٠) التأمينات الشخصية والعينية، منشاة دار المعارف، الإسكندرية، ص ٤٠٥.

(٦١) السنهوري، د. عبد الرزاق. الوسيط في شرح القانون المدني، ج١٠، ص٦٤٦. مرسي، د. محمد كامل، الموجز في التأمينات الشخصية، المصدر السابق، ص٢٣٧ وما بعدها.

(٦٢) زهران، د. همام محمد محمود، (١٩٩٧) التأمينات العينية والشخصية –التأمينات العينية، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، ص٣١٣–٣١٤.

(٦٣) الصيرفي، د. ياسر أحمد كامل. إلغاء التصرف القانوني، المصدر السابق، ص٧٥–٧٧.

(٦٤) منصور، د. مصطفى منصور. التأمينات العينية، المصدر السابق، ص٢٥٦–٢٥٧.

(٦٥) الصيرفي، د. ياسر أحمد كامل. إلغاء التصرف القانوني، المصدر السابق، ص٨٠–٨١.