



جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
معهد العلمين للدراسات العليا

الرجوع في الهبة

دراسة مقارنة

رسالة قدمها الطالب

بديوي مجاهد مطر

وهي جزء من متطلبات نيل درجة الماجستير في القانون الخاص

إشراف

الدكتور عزيز كاظم جبر الخفاجي

أستاذ القانون المدني

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

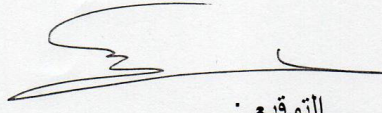
(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوفُوا بِالْعُقُودِ)

صَدَقَ اللَّهُ الْعَلِيُّ الْعَظِيمُ

سورة المائدة - الآية (١)

إقرار المشرف

أشهد أن إعداد رسالة الماجستير للطالب ((بديوي مجاهد مطر)) الموسومة
بـ ((الرجوع في الهبة - دراسة مقارنة)) قد جرى تحت إشرافي في
معهد العلمين للدراسات العليا، وأنها صالحة للمناقشة .



التوقيع :

اللقب العلمي : أستاذ

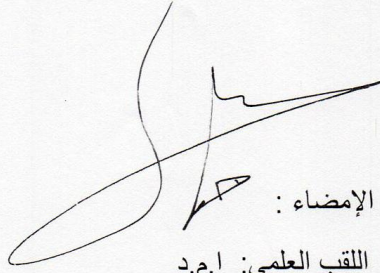
الاسم : د. حريز كاظم جابر خضاعي

العنوان : كلية العلوم العراقية

التاريخ : ٢٠١٦/١٤

إقرار المقوم اللغوي

أشهد بان رسالة الماجستير الموسومة بـ (الرجوع في الهبة - دراسة مقارنة) للطالب (بديوي مجاهد مطر) قد تمت مراجعتها من الناحية اللغوية وأنها صالحة من الناحيتين اللغوية والتعبيرية .



الإمضاء :

اللقب العلمي: ا.م.د

الاسم : خالد كاظم حميدي

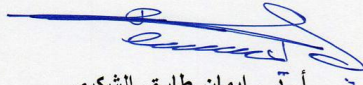
العنوان:

التاريخ : / / ٢٠

بسم الله الرحمن الرحيم

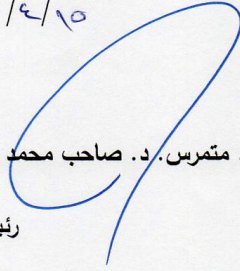
إقرار لجنة المناقشة

نحن أعضاء لجنة المناقشة نشهد أننا قد اطلعنا على الرسالة الموسومة (الرجوع في الهبة - دراسة مقارنة) ، والمقدمة من قبل الطالب (بديوي مجاهد مطر) ، وقد ناقشنا الطالب في محتوياتها ونرى أنها جديرة بالقبول لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص .


أ. ت. إيمان طارق الشكري

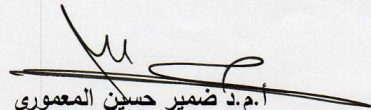
عضواً

٢٠١٧ / ٤ / ١٥


أ. م. ت. صابح محمد حسين نصار

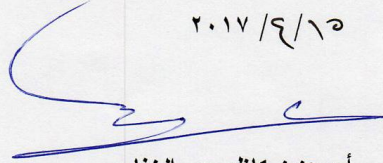
رئيساً

٢٠١٧ / ٤ / ١٥


أ. م. د. ضمير حسين المعموري

عضواً

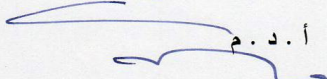
٢٠١٧ / ٤ / ١٥


أ. د. عزيز كاظم جبر الخفاجي

عضواً ومشرفاً

٢٠١٧ / ٤ / ١٥

صدقت الرسالة من مجلس معهد العلمين للدراسات العليا بجلسته المؤرخة في ٢٠١٧ / /


أ. د. م. عباس

عباس عبود عباس

عميد معهد العلمين للدراسات العليا

٢٠١٧ / /

الإهداء

إلى

=====

=====

سر كل رسول وسناه
ونور كل نبي وهده
وجوهر كل ولي وضياه
ومبدأ كل علم ومنتهاه
سيدي ومولاي
رسول الله
صلى الله عليه وآله وسلم
أهدي هذه الرسالة

شكر وتقدير

أتوجه بالشكر والتقدير والامتنان لجميع أساتذتي لما قدموه لي من الرعاية والعناية كما أتوجه بالشكر لكل من ساهم في تقييم و تقويم الرسالة من الناحية اللغوية والعلمية وأخص بالذكر منهم الأكاديمي الكبير والمربي الفاضل

الدكتور

عزيز كاظم جبر الخفاجي

الذي علمني البدايات الصحيحة نحو البحث والعمق العلمي كما أحاطني بعنايته ورعايته لهذه الرسالة

بديوي

ثبت الموضوعات

الصفحة	العنوان	التقسيم
١		المقدمة
٧	ماهية الرجوع في الهبة	الفصل الاول
٨	مفهوم الرجوع في الهبة	المبحث الاول
٨	تعريف الرجوع في الهبة	المطلب الأول
٨	التعريف اللغوي	الفرع الأول
١١	التعريف الشرعي	الفرع الثاني
١٢	التعريف القانوني	الفرع الثالث
١٧	تأصيل الرجوع في الهبة	المطلب الثاني
١٧	التأصيل التاريخي	الفرع الأول
٢٠	التأصيل الشرعي	الفرع الثاني
٢٨	التأصيل القانوني	الفرع الثالث
٣٩	نطاق الرجوع في الهبة	المطلب الثالث
٣٩	الهبات المباشرة والهبات غير المباشرة	الفرع الأول
٤١	الهبات المكشوفة والهبات المستترة	الفرع الثاني
٤٢	الهبات غير المعوضة والهبات المعوضة	الفرع الثالث
٤٥	خصائص الرجوع في الهبة	المطلب الرابع
٤٥	الرجوع في الهبة حق لا يقبل الإسقاط	الفرع الأول
٤٩	الرجوع في الهبة حق لا يورث	الفرع الثاني
٥١	الرجوع في الهبة من النظام العام	الفرع الثالث
٥٢	أنواع الرجوع في الهبة	المطلب الخامس
٥٣	الرجوع الرضائي	الفرع الأول
٥٥	الرجوع القضائي	الفرع الثاني
٥٨	الرجوع القانوني	الفرع الثالث
٦١	الطبيعة القانونية للرجوع في الهبة	المبحث الثاني
٦١	الطبيعة القانونية للرجوع الرضائي	المطلب الأول
٦١	الإقالة بوجه عام وحجج القائلين بها	الفرع الأول
٦٦	المقارنة بين نظامي الإقالة والرجوع	الفرع الثاني

٦٩	مدى اعتبار الرجوع الرضائي إقالة للهبة	الفرع الثالث
٧٢	الرجوع القضائي فسخ للهبة	المطلب الثاني
٧٢	الفسخ بوجه عام وحجج القائلين به	الفرع الأول
٧٤	المقارنة بين نظامي الرجوع والفسخ	الفرع الثاني
٨٤	مدى اعتبار الرجوع القضائي فسخ للهبة	الفرع الثالث
٨٧	الرجوع في الهبة بالتراضي أو بالتقاضي إلغاء للهبة	المطلب الثالث
٨٧	نظام الإلغاء بوجه عام وحجج القائلين به	الفرع الأول
٩١	المقارنة بين نظامي الرجوع والإلغاء	الفرع الثاني
٩٤	مدى اعتبار الرجوع في الهبة إلغاء لها	الفرع الثالث
٩٥	الطبيعة القانونية للرجوع بنص القانون	المطلب الرابع
٩٩	أحكام الرجوع في الهبة	الفصل الثاني
٩٩	موانع الرجوع في الهبة	المبحث الأول
٩٩	تعارض المانع مع السبب والشرط	المطلب الأول
١٠٠	تعارض المانع والسبب	الفرع الأول
١٠٢	تعارض المانع مع الشرط الفاسخ	الفرع الثاني
١٠٤	موانع الرجوع المتزامنة مع الانعقاد	المطلب الثاني
١٠٥	مانع العوض	الفرع الأول
١١٠	مانع الرحم	الفرع الثاني
١١٣	مانع كون الهبة صدقة	الفرع الثالث
١١٧	مانع الزوجية	الفرع الرابع
١٢٦	مانع هبة الدين	الفرع الخامس
١٣١	موانع الرجوع اللاحقة على وقت الانعقاد	المطلب الثالث
١٣٢	مانع هلاك الموهوب وما بحكمه	الفرع الأول
١٣٣	مانع التصرف بالموهوب	الفرع الثاني
١٣٧	مانع الزيادة المتصلة	الفرع الثالث
١٤١	مانع الموت	الفرع الرابع
١٤٥	أسباب الرجوع في الهبة	المبحث الثاني
١٤٥	موقف الفقه الإسلامي والقانون المدني من أسباب الرجوع في الهبة	المطلب الأول
١٤٥	موقف الفقه الإسلامي	الفرع الأول

١٤٧	موقف القانون المدني من أسباب الرجوع بالهبة	الفرع الثاني
١٥٢	خصائص أسباب الرجوع	الفرع الثالث
١٥٤	أسباب الرجوع التي تتعلق بالواهب	المطلب الثاني
١٥٥	عجز الواهب عن توفير أسباب المعيشة لنفسه	الفرع الأول
١٥٧	عجز الواهب عن الإنفاق على من تجب عليه نفقته قانوناً	الفرع الثاني
١٥٩	صيرورة ولد للواهب	الفرع الثالث
١٦٣	أسباب الرجوع الناشئة عن فعل الموهوب له	المطلب الثالث
١٦٣	الجحود الغليظ	الفرع الأول
١٦٧	قتل الموهوب له للواهب	الفرع الثاني
١٧١	إخلال الموهوب له بالتزاماته العقدية	الفرع الثالث
١٧٤	آثار الرجوع في الهبة	المبحث الثالث
١٧٤	مفهوم الأثر الرجعي للرجوع في الهبة	المطلب الأول
١٧٥	الأثر الرجعي للرجوع في الهبة في الفقه الإسلامي	الفرع الأول
١٧٨	الأثر الرجعي للرجوع في الهبة في القانون المدني	الفرع الثاني
١٨٣	آثار الرجوع في الهبة بين المتعاقدين وبينهم وبين الغير	المطلب الثاني
١٨٣	آثار الرجوع فيما بين المتعاقدين	الفرع الأول
١٩٠	آثار الرجوع في الهبة فيما بين المتعاقدين والغير	الفرع الثاني
١٩٤	دعوى الرجوع في الهبة	المطلب الثالث
١٩٤	الاختصاص في دعوى الرجوع في الهبة	الفرع الأول
١٩٨	إجراءات دعوى الرجوع في الهبة	الفرع الثاني
٢١١	نطاق السلطة التقديرية للقاضي في دعوى الرجوع	الفرع الثالث
٢١٤		الخاتمة
٢١٤		النتائج
٢١٧		المقترحات
٢٢٠		المصادر والمراجع

المستخلص

إنَّ الرجوع في الهبة حقٌّ أقرته الشريعة الإسلامية والقانون المدني ، وهو حقٌّ يتعارض مع القواعد العامة لنظرية العقد ، فهو استثناء على هذا الأصل العام الذي يقضي بعدم جواز حل العقد أو نقضه إلا بالتراضي أو بالنص ، لكنّه استثناء قرّره الشريعة الإسلامية بأحكام واضحة ونصّ عليه القانون المدني وفق قيود خاصّة ، والمبدأ الأساس الذي يستند الرجوع عليه هو مبدأ العدالة بأن لا يُضارّ الواهب بهبته.

لقد اختلفت مذاهب الفقه الإسلامي فيما بينها حول الكثير من أحكام الرجوع في الهبة ، كما تباينت القوانين المدنية وانقسمت جوانبُ الفقه القانوني كذلك ، لكن بوجه عام فإن كل من الإمامية والأحناف يجيزون الرجوع في الهبة إن ارتفع المانع ، وكذلك الحال في كل من القانون المدني العراقي والمصري ، إلا أنّ المشرع القانوني اشترط مضافاً للموانع التي استمدّها من الفقه الإسلامي توافر السبب المقبول لكي يحكم للواهب بالرجوع قضاءً ، إن لم يتم الرجوع رضاءً ، وهذه الأسباب استمدتها القوانين المدنية من الشرائع الأجنبية ، خصوصاً القانون المدني الفرنسي الذي يعدّ الهبة عقداً لازماً من الابتداء ، إلا أنّه وضع مجموعة من الأسباب على سبيل الحصر تُجيز للواهب الرجوع ، خلافاً للفقه الإسلامي الذي يجعل من عقد الهبة عقداً جائزاً كأصل عام ، واللّزوم يطرأ عليه بأعراض خارجة عن ذاتية العقد.

رجوع الواهب عملياً يتم إما بالتراضي مع الموهوب له ، والذي يعدّه الرأي الغالب في الفقه القانوني أنّه إقالة للهبة ، أو أن يتم قضاءً ويُعدّ في هذه الحالة فسخ قضائي للهبة ، ولكن هذا الرأي محل نظر وتأمّل ، فالطبيعة القانونية تدور مدار طبيعة عقد الهبة إن كان ملزماً لجانب واحد أو ملزم للجانبين ، كما يُنظر للأساس الذي اعتمده المتعاقدان هل هو النظام القانوني لأحكام الهبة والرجوع فيها ؟ أم أنّهما استندا على الاتفاق تحت مبدأ العقد شريعة المتعاقدين من حيث اقتران الهبة بعوض أو شرط أو تكليف ، فلا بد أن يُنظر لكل حالة على حده.

وأما موانع الرجوع فهي محدّدة بشكلٍ حصري سواء في الشريعة الإسلامية أو القانون المدني رغم وجود اختلافات بين المذاهب الإسلامية وكذلك بينها وبين القانون في بعض الموانع، وأما أسباب الرجوع فليست محدّدة على سبيل الحصر وبإمكان الواهب أن يقدّم سبباً غير ما عدّه

المشرّع سبباً مقبولاً، ومقبوليّة السبب تتوقّف في أغلب الحالات على قناعة قاضي الموضوع وسلطته التقديرية.

يترتّب على الرجوع رضاء أو قضاء مجموعة من الآثار بين المتعاقدين أنفسهم وبينهم وبين الغير، فالمشرّع العراقي عدّ الرجوع إبطالاً لأثر العقد من حين الرجوع ، مستمداً رأيه من الفقه الإسلامي ، أي أنّ الرجوع هنا نسبيّ من حيث الموضوع والأشخاص ، موقراً بذلك الحماية القانونية الكافية للغير الذي اكتسب حقاً على الموهوب في المدّة ما بين إبرام العقد والرجوع فيه ، أما المشرّع المصري فعّد العقد كأن لم يكن ، ومن ثمّ فهو مطلق الآثار بالأصل ، مما يجعل الغير كأصل عام بدون حماية قانونية كافية لحقوقه المكتسبة على الموهوب في المدّة ما بين الإبرام والرجوع.