ئەنجومەنی دادوەری هەرێمی کوردستان
JUDICIAL COUNCIL OF KURDISTAN

أحكام الرجوع في الهبة
في القانون المدني العراقي

بحث تقدم به
القاضي
خالد سليمان مصطفى
قاضي محكمة بداءة زاخو

إلى مجلس القضاء وهو جزء من متطلبات الترقية
إلى الصنف الثاني من صنوف القضاة

بإشراف
القاضي صدقي سليم خان نعمان
نائب رئيس محكمة استئناف منطقة دهوك

٢٧٢٣ ك ١٤٤٥ هـ ٢٠٢٤م

الآية القرانية

﴿أَمْ عِندَهُمْ خَزَائِنُ رَحْمَةِ رَبِّكَ الْعَزِيزِ الْوَهَّابِ﴾

صدق الله العظيم

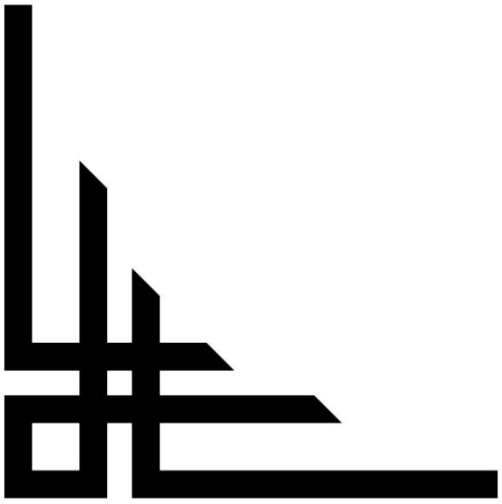
سورة (ص) الآية (٩)

الإهداء

إلى كلّ انسان يسعى الى إحقاق وإعلاء كلمة الحق

أهدي هذا الجهد المتواضع

البـــــــــــاحث



شكر و تقدير

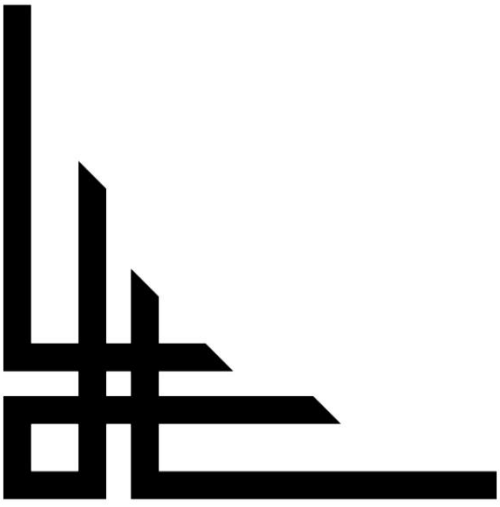
بعد الإنتهاء من كتابة بحثي هذا فما يسعني الاّ انْ أشكر(الله) عزّ وجلّ وأحمده على جزيل فضله واحسانه ... وأودُّ أن أتقدم بخالص الشكر والتقدير للأستاذ القاضي (صدقي سليم خان نعمان) الذيّ تفضلّ بالإشراف على هذا البحث راجياً الله له دوام الصحة والعافية.

كما وأتقدَّم بخالص الشكر ووافر التقدير إلى جميع السادة القضاة أعضاء لجنة المناقشة والتقويم راجياً الله سبحانه وتعالى لهم دوام الصحة والعافية .

وشكري واعتزازي لكل من مدّ يد المساعدة لي في إنجاز هذا البحث ولم يسعني ذكرهم فجزاهم الله خيراً ..

لكل هؤلاء شكري وتقديري وجزاهم الله خير الجزاء ...

الباحث



المقدمة

الهبة عقد من عقود التبرعات التي تناولها القانون المدني العراقي ويقـوم الواهب فيها بتمليك مال له للموهوب له وهذا التصرف يكون دون عوض وبنيّة التبرع ، ويعتبر عقد الهبة من العقود المدنية المهمّة والسائدة في مجتمعاتنا ، ويحتلّ عقد الهبة هذه المكانة المميزة بين سائر العقود لانه يعتبر من اعمال البر التي لها دور بارز في تقريب وتأليف قلوب الناس الى بعضهم البعض .

ومن ناحية أخرى قد تظهر مستجدّات أو ظروف من شأنها أنْ تؤثّر في الواهب بشكل يدفعه للرجوع في هبته ، حيث قد يترتب على الهبة حالة إفتقار للواهب يقابله إغتناء الموهوب له وبذلك لا بد من توفير الحماية للواهب بعد إبرامه عقد الهبة ومن هذا المنطلق عمل المشرع العراقي على إيجاد نوع من التوازن بين حق الواهب ومصلحة الموهوب له وذلك من خلال تنظيم أحكام الهبة والرجوع فيها والنص عليها في مواد القانون المدني .

وتواجه الباحث في موضوع الهبة مشكلة تتمثل بقلة المصادر القانونية التي تناولت الموضوع ، وعلى الرغم من ذلك تولدَّت لدينا الرغبة في البحث في أحد جوانب عقد الهبة وهو الرجوع فيها وبيان أحكام هذا الرجوع آملين أن يشكل هذا البحث إضافة إيجابية بقدر المستطاع لمستوى المعرفة القانونية في هذا المجال .

وقد اشتملت دراستنا لأحكام الرجوع في الهبة على فصلين ، تناولنا في الفصل الأول بيان ماهية الرجوع في الهبة وتضمن هذا الفصل مبحثين تناول أولهما تعريف الرجوع في الهبة ومدى حق الواهب في الرجوع وأوضحنا في ثانيهما مسوغات وطرق الرجوع في الهبة أما في الفصل الثاني فقد تناولنا فيه الشروط والآثار والتكييف القانوني للرجوع في الهبة والذي قسمناه إلى مبحثين بينا في أولهما شروط الرجوع في الهبة وفي ثانيهما آثار الرجوع في الهبة وتكييفه القانوني ، ويلي ذلك كله خاتمة البحث والتي بينا فيها النتائج التي توصلنا إليها والمقترحات التي وجدنا ضرورة في طرحها بكل تواضع وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين...

أحكام الرجوع في الهبة في القانون المدني العراقي

المقدمة

الفصل الأول : مفهوم الهبة .

المبحث الأول : التعريف بالهبة ومدى حق الواهب في الرجوع.

المطلب الأول : التعريف بالهبة .

المطلب الثاني : حق الواهب في الرجوع في الهبة .

المبحث الثاني : مسوّغات وطرق الرجوع في الهبة.

المطلب الأول : مسوّغات الرجوع في الهبة .

المطلب الثاني : طرق الرجوع في الهبة .

الفصل الثاني : الشروط والآثار والتكييف القانوني للرجوع في الهبة .

المبحث الأول : شروط الرجوع في الهبة .

المطلب الأول : شروط الرجوع الاتفاقي .

المطلب الثاني : شروط الرجوع القضائي .

الفرع الأول : تحقُّق السبب المقبول للرجوع .

الفرع الثاني : انتفاء المانع من الرجوع .

المبحث الثاني : آثار الرجوع في الهبة والتكييف القانوني له .

المطلب الأول : آثار الرجوع في الهبة .

المطلب الثاني : التكييف القانوني للرجوع في الهبة .

الفرع الأول : تكييف الرجوع الاتفاقي .

الفرع الثاني : تكييف الرجوع القضائي .

الخاتمة

المصادر والمراجع .

الفصل الأول

مفهوم الهبة ومدى حق الواهب في الرجوع وطرق الرجوع ومسوّغاته

لا بُدَّ من دراسة ماهية الهبة ومدى حق الواهب في الرجوع عن الهبة بعد انعقادها ، من اجل التوصُّل إلى الصورة الواضحة لأحكام الرجوع في الهبة لذا سنتطرق في هذا الفصل الى تعريف الرجوع في الهبة ومدى حق الواهب في الرجوع فيها ، كما سنبين مسوغات الرجوع في الهبة وخصائص حق الواهب في الرجوع وهذا ما سنتناوله في مبحثين :

المبحث الأول : التعريف بالهبة ومدى حق الواهب في الرجوع .

المبحث الثاني : مسوّغات وطرق الرجوع في الهبة .

المبحث الأول

التعريف بالهبة ومدى حق الواهب في الرجوع

سنعمد ضمن هذا المبحث إلى بيان مفهوم الهبة ومدى حق الواهب في الرجوع مع الإشارة الى مدى الاختلاف في مواقف الفقهاء المسلمين والقانون وتأسيساً على ذلك سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول التعريف بالهبة وفي المطلب الثاني مدى حق الواهب في الرجوع في الهبة.

المطلب الأول

التعريف بالهبة

لا بُدّ من اجل الإحاطة بمفهوم الهبة أنْ نقوم بالتعريف بالهبة وذلك من النواحي اللغوية والشرعية والقانونية وسنتطرق في هذا المطلب الى تعريف الهبة لغةً وشرعاً وقانوناً وذلك وفق التفصيل الاتي :

أولاً : الهبة لغةً : ان الهبة مشتقة لغةً من الهبوب كهبوب الرياح فالشيء ينتقل من يد الواهب الى الموهوب له كالريح في سرعتها وانتقالها [١] ، ويمكن تعريفها بانها التبرُّع والتفضُّل بما ينفع الموهوب له مطلقاً سواء كان مالاً أو غير مال [٢] ، ويأتي لفظها بكسر الهاء فقيل وهبت المال فلاناً أو لفلان : أي أعطيته إياه بلا عوض والهبة تمليك الشيء بلا عوض [٣] ، فالهبة قد تكون بالمال كما قد تكون بغير ذلك كقوله تعالى (ووهبنا له اسحاق ويعقوب) [٤].

---

[١] د. علي بن محمد بن رمضان الرشيدي الابياني ، الاثار الناشئة عن الرجوع في الهبة ، دار الفكر الجامعي ، الطبعة الاولى ، ٢٠١٠ ، ص ٩ .

[٢] محمد زيد الأبياني ، شرح الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية ، ج ٢ ، مكتبة النهضة ، بلا سنة طبع ، ص ٢٣.

[٣] فؤاد أفرام البستاني ، منجد الطلاب ، الطبعة التاسع عشرة ، دار المشرق ، بيروت ، لبنان ، ١٩٧٠ ، ص ٩٤٢ .

[٤] سورة الأنعام ، الآية (٨٣) .

كما وردت في وصف الذات الإلهية وذلك بصفة الوهاب ، حيث قال تعالى (ربنا لا تُزغ قلوبنا بعد إذ هديتنا وهبْ لنا من لدُنك رحمة إنّكَ أنت الوهاب) [١] ، كما وردت في القرآن الكريم بتسمية أخرى تدلُّ على ذات المعنى حيث وردت بلفظة (النحلة) ، قال تعالى (وآتوا النساء صدقاتهن نحلة) [٢] ، وتأتي النحلة بمعنى العطاء بلا عوض [٣].

ثانياً :- الهبة شرعاً : الهبة شرعاً عقد موضوعه تمليك الانسان ماله لغيره في الحياة بلا عوض [٤] ، وقد أورد الفقهاء المسلمون عدة مفاهيم للهبة فالأحناف والجعفرية والشافعية في أحد قولهم كانوا قد ضيّقوا من نطاق الهبة ليجعلوها محصورة بالعين فقط ، فقد عرّفها الأحناف بأنَّها تمليك العين من غير عوض [٥] ، وذكر الجعفرية بأن الهبة هي العقد المقتضي تمليك العين من غير عوض تمليكاً منجزاً ، مجرّداً عن القربة [٦] ، كما عرفها الشافعية بأنها تمليك تطوُّع حال الحياة بلا عوض [٧].

أمَّا الحنابلة وقسم من الشافعية فقد جعلوها شاملة للعين والدّين والمنفعة وذهب الحنابلة إلى أوسع من ذلك بجعل الهبة تشمل المال المعلوم أو المجهول وذلك على حد سواء حيث ذكروا بأن الهبة هي تمليك جائز التصرف مالاً معلوماً أو مجهولاً تعذَّر علمه موجوداً مقدوراً على تسليمه غير واجب في الحياة بلا عوض بما يعدُّ هبة عرفاً من لفظ هبة وتمليك ونحوهما [٨].

وقد جاءت اهمية الهبة في الشريعة الإسلامية لما فيها من دور في نشر الخير والمحبة بين الناس ، فشرّعها الله سبحانه وتعالى لما فيها من تأليف للقلوب وتوثيق أواصر المحبَّة والمؤاخاة بين الناس وكان رسول الله يُرغّب فيها ويدعو إلى قبولها وعدم رفضها مهما كانت صغيرة لقوله صلى الله عليه وسلم (من جاءه من أخيه معروف من غير إشراف ولا مسألة فليقبله ولا يردَّه فإنّما هو رزق ساقه الله إليه) [٩].

---

[١] سورة آل عمران، الآية (٨).
[٢] سورة النساء ، الآية (٤) .
[٣] الإمام الزمخشري ، أساس البلاغة ، دار بيروت للطباعة والنشر، بيروت ، ١٩٦٥ ، ص ٦٢٣ .
[٤] مصطفى حجازي ، احكام الرجوع القضائي في الهبة ، ط١ ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠٠/٢٠٠١ ، ص ١ .
[٥] علاء الدين الكاساني ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، ج ٦ ، الطبعة الثانية ، دار الكتب العربية بيروت ، لبنان ، ١٩٨٢ ، ص ١١٦.
[٦] المحقق الحلي ، شرائع الإسلام في الفقه الإسلامي الجعفري ، إشراف محمد جواد مغنيه ، دار مكتبة الحياة ، بيروت ، لبنان ، ١٩٧٨ ، ص ٢٥٢.
[٧] سليمان بن عمر البجيرمي الشافعي ، حاشية البجيرمي على المنهج المسماة التجريد لنفع العبيد ، مطبعة البابي ، مصر ، ١٩٥٠، ص ٢١٥ .
[٨] حسن محمد بودي موانع الرجوع في الهبة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ٢٠٠٤، ص ٢١-٢٢ .
[٩] السيد سابق ، فقه السنة ، المجلد الثالث ، السلم و الحرب والمعاملات ، مكتبة دار التراث ، القاهرة ، ص ٥٣٦ .

ثالثـاً:- الهبـة قانونـاً : عـرّف القـانون المـدني العراقـي الهبـة بأنّهـا (تمليـك مـال لأخـر بـلا عـوض) [١] ، ومـن خـلال ملاحظـة هـذا التعريـف نجـد أنَّ المشـرع العراقـي لـم يُشـر إلـى كـون الهبـة عقـد كمـا جـاء فـي القـانون المـدني المصـري مـثلاً فـي المـادة (٤٨٦) حيـث اشـارت تلـك المـادة الـى أن الهبـة هـي (عقـد يتصـرَّف بمقتضـاه الواهـب فـي مـال لـه دون عـوض) كمـا لـم يُشـر التعريـف الـى حالـة وجـود العـوض كمـا ورد فـي القـانون المـدني الاردنـي حيـث ورد تعريـف الهبـة فيـه بانهـا (تمليـك مـال او حـق مـالي لاخـر حـال حيـاة المالـك دون عـوض ويجـوز للواهـب مـع بقـاء فكـرة التبّـرع ان يشـترط علـى الموهـوب لـه القيام بالتزام معين ويعتبر هذا الالتزام عوضا) [٢] .

وبـالرجوع الـى أحكـام القـانون المـدني العراقـي نجـد أنّ الهبـة وردت ضـمن العقـود المسـماة والتـي نظّمهـا المشـرع العراقـي فـي الكتـاب الثـاني تحـت عنـوان (العقـود التـي تـرد علـى الملكيـة) وبالتـالي نـرجّح الـرأي الـذي يـرى بـأن الهبـة فـي حقيقتهـا هـي عقـد وربَّمـا يكـون السـبب وراء عـدم إيـراد المشـرع العراقـي لفظـة العقـد فـي تعريفـه للهبـة هـو تـأثّره بتعريـف الهبـة الـوارد فـي مجلـة الأحكـام العدليـة والتـي عرفـت الهبـة فـي المـادة ٨٣٣ منهـا بأنهـا (تمليـك مـال لآخـر بـلا عـوض) ، إضـافة إلـى إقـرار المشـرع العراقـي بهبـة الـدين سـواء للمـدين أو لغيـره ، ممـا دفـع قسـماً مـن شـراح القـانون المـدني العراقـي إلـى اعتبـار أنّ للهبـة معنيـان أحـدهما خـاص فهـي تمليـك الإنسـان مالـه لغيـره فـي الحيـاة بـلا عـوض والآخـر معنـى عـام يشـمل الإبـراء وهـو هبـة الـدين للمـدين كمـا يشـمل هبـة يـراد بهـا ثـواب الآخـرة وهـي الصـدقة ، إضـافةً إلـى الهديـة وهـي مـا يلـزم الموهـوب لـه أن يعوضـه حسـب مـا يـراه بعـض الفقهـاء [٣] ، والحقيقـة أن الهديـة عنـدما تُقـدّم فإن المُهدى له لا يكون ملزماً بالرد أو التعويض [٤].

وتجـدر الاشـارة الـى أنّ العبـرة فيمـا اذا كانـت حقيقـة العقـد هبـةً او بيعـاً هـو مـدى تـوافر نيّـة التبـرع فقـد يـتم تسـمية العقـد بانـه بيـع ولكنـه فـي حقيقتـه هـو هبـة بعـوض فالهبـة قـد تكـون صـريحة وواضـحة وقـد تكـون هبـة مسـتترة ، فـالثمن الصـوري الـذي لا يقصـد البـائع الحصـول عليـه مـن المشـتري وإنمـا يـذكر فـي العقـد حتـى يكـون التصـرف القـانوني بيعـاً لا يعتبـر التصـرف بموجبـه بيعـاً وإنمـا هبـة مسـتترة فـي صـورة بيع ويخضع التصرف القانوني عندئذ لأحكام عقد الهبة [٥] .

---

[١] المادة (٦٠١ف /١) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ .
[٢] المادة (٥٧٣) من القانون المدني الاردني .
[٣] فريد فتيان ، شرح قانون الأحوال الشخصية مع تعديلات القانون وأحكام محكمة التمييز ، طبع الدار العربية ، بغداد ، ص ٧٧.
[٤] إيمان يوسف نوري ، الرجوع في الهبة دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير ، كلية القانون في جامعة الموصل ، ٢٠٠٠م ، ص٦٨.
[٥] صاحب عبيد الفتلاوي ، شرح القانون المدني الأردني ، العقود المسماة ، البيع والإيجار ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ١٩٩٣ ، ص ٨٣ .

ونفس الشيء يُقال عن الثمن التافه وهو مبلغ من النقود لا يتناسب مطلقاً مع قيمة المبيع وإنْ حصل عليه البائع فعلاً ويلحق في الحكم بالثمن الصوري ولا يعتبر العقد هنا بيعاً بل هبة ، وهو هبة سافرة لا مستترة لأنّ العقد يدل في ظاهره على نيّة التبرع [١] .

وفي هذا الصدد قضت محكمة التمييز الاردنية في قرار لها جاء فيه (.. وحيث نجد أنّ عقد البيع الجاري بين الطرفين وفق ما تضمنه بأنه بدل الثمن للحصص هو مقابل الإعاشة مدى الحياة وبما أنّ الإعاشة والحالة هذه هي التزام بأداء خدمة معينة فيندرج العقد موضوع الدعوى وإن سمي بيعاً تحت نطاق عقد الهبة بعوض بالمعنى المقصود في المادتين (٥٥٧ و ٥٧٢) من القانون المدني طالما أنّ البيّن من البدل فيه قصد المميز ضده التبرع ولا يعتبر العقد بيعاً) [٢].

المطلب الثاني

حق الواهب في الرجوع في الهبة

من الجدير بالذكر بانّه لا يوجد تعريف للرجوع في الهبة لا في القوانين المدنية ولا في الشروحات الواردة عليها ، فلغةً استرجعت منه الشيء إذا أخذت منه ما دفعته إليه [٣] كما انه قد ورد في معجم مصطلحات الشريعة والقانون تعريف الرجوع في الهبة بأنه (عدول عن الهبة بإرادة الواهب) [٤].

وقد اختلف الفقهاء المسلمون وكذلك اختلفت مواقف القوانين حول حق الواهب في الرجوع في الهبة على الرغم من اتفاق الفقهاء المسلمين والقوانين المدنية على أنَّ الهبة الصحيحة النافذة يترتب عليها انتقال الموهوب إلى ملك الموهوب له ويصبح مالكاً له ، إلا أنَّ الاختلاف الذي ورد بصفة العقد هو الذي أورث الاختلاف في المواقف من حق الواهب في الرجوع في الهبة وسنتناول في هذا المطلب مواقف الفقهاء المسلمين واتجاهاتهم من حق الواهب في الرجوع وموقف القانون المدني العراقي منه .

اولاً : مواقف الفقهاء المسلمين واتجاهاتهم في حق الواهب في الرجوع في الهبة :

ابتداءً لا خلاف بين الفقهاء المسلمين في أنَّ الهبة التي يبتغي بها الواهب ثواب الاخرة لا يجوز الرجوع فيها وحكمها في ذلك حكم الصدقة [٥] ، كما أنّ الأصل حسب ما ذهب إليه جمهور الفقهاء هو حرمة الرجوع في الهبة ، فلا يجوز الرجوع في الهبة إلاَّ في حالات معينة [٦] ، وبناءً على ذلك يمكن القول بأنّ الفقهاء المسلمون انقسموا بحق رجوع الواهب عن هبته إلى ثلاثة إتجاهات وتتمثل بما يلي :

---

[١] سعدون العامري، العقود المسماة البيع والإيجار ، ط٣ ، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٧٤ ، ص ٩١ .
[٢] قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية ، رقم القضية ٢٠٢٢/٥٨٣٠ في ٢٠٢٣/٢/١٤ ، غير منشور .
[٣] ابن منظور، لسان العرب ، مادة رجع ، ص ١١٢٩.
[٤] عبد الواحد كرم ، معجم مصطلحات الشريعة والقانون ، الطبعة الثانية ، ١٩٩٨ ، ص ٢٠٩ .
[٥] د. ساجر ناصر حمد الجبوري وحسين احمد علي النجدي ، الرجوع في الهبة وموانعه في الفقه الاسلامي والقانون العراقي ، كلية القانون ، جامعة تكريت ، بحث منشور في مجلة كلية العلوم الاسلامية ، جامعة بغداد ، المجلد ١ ، العدد ١٨ ، ٢٠٠٨ ، ص ٣١٤ .
[٦] محمد بن إسماعيل الأمير اليمني الصنعاني ، سبل السلام شرح بلوغ المرام من جمع وتعليق وإخراج فواز أحمد زمرلي وإبراهيم محمد الجمل ، دار الكتاب العربي ، ص ١٩١.

الإتجاه الأول : وهو إتجاه الظاهرية والذي يرى بأن عقد الهبة عقد تمليك لازم ولا يجوز الرجوع فيه بأي حال من الأحوال [١] ، وقد استدلّوا بأدلة من الكتاب الكريم في قوله تعالى (وأوفوا بالعقود) [٢]، كما أستندوا إلى أدلة من السنة النبوية حيث جاء في الحديث الشريف قوله صلى الله عليه وسلم (العائد في هبته كالكلب يعود في قيئه) [٣].

الإتجاه الثاني : يذهب جمهور الفقهاء إلى أنَّ الاصل في الهبة أنَّه لا يجوز الرجوع فيها استدلالاً بحديث الرسول صلى الله عليه وسلم (العائد في هبته كالكلب يعود في قيئه) ، إلاّ أنَّهم أجازوا الرجوع استثناءً في هبة الوالد فيما يعطي لولده إذ عدَّوا الهبة في هذه الحالة غير لازمة ، ويجوز الرجوع فيها واستندوا في ذلك إلى حديث الرسول صلى الله عليه وسلم (لا يحل لرجل أنْ يُعطي العطيّة ثم يرجع فيها إلا الوالد فيما يعطي ولده) [٤].

الإتجاه الثالث : وهو إتجاه الأحناف والجعفرية ، فالأحناف يرون ان عقد الهبة في الأصل غير لازم ، لهذا فقد اعتبروا أن الأصل هو الرجوع في الهبة إلا عند قيام أحد موانع الرجوع [٥].

وأنَّ فقهاء المذهب الجعفري قد ذهبوا للقول أنَّه ليس للواهب الرجوع بعد الإقباض أو بعد التلف أو إذا كانت الهبة بعوض أو اذا أراد الواهب في الهبة التقرُّب لله تعالى وفي غير ذلك يجوز له الرجوع ما دام الموهوب باقياً بعينه [٦] .

ونحن نُرجّح رأي الأحناف والجعفرية إذ أستندوا فيما ذهبوا إليه من رأي إلى أدلة نقلية منها قول الرسول صلى الله عليه وسلم (الواهب أحق بهبته ما لم يُثبْ عنها) اي ما لم يعوّض عنها ، وقوله صلى الله عليه وسلم (إذا كانت الهبة لذي رحم لم يرجع) ، بالإضافة إلى الأدلة العقلية التي احتجّوا بها إذ أنّ من يهب هبة يكون قد أراد الوصول إلى أغراض ومقاصد مختلفة فهو قد يقصد مرضاة الله سبحانه وتعالى أو ثواب الآخرة أو صلة الرحم أو العوض المالي أو منفعة معينة تعود عليه فإذا تبين أنَّ غرضه قد تحقّق لم يجزْ له الرجوع في الهبة وفيما عدا ذلك يُترك له الأمر في الرجوع في الهبة إذا كان غرضه لم يتحقق على الرغم من أنّهم جعلوا حق الواهب في الرجوع مطلقاً عدا اقتران الهبة بموانع الرجوع فيها على اعتبار أنَّ الهبة عقد غير لازم ، وهذا يعني أنَّه بمجرد إبرام العقد واكتمال

---

[١] أبو محمد بن حزم الظاهري ، المحلى ، المجلد السادس ، ج ٩ ، تصحيح محمد خليل هراس ، مطبعة الإمام ، بلا سنة طبع ، مسئلة ١٦٢٩ ، ص ١٦٤-١٦٥ .

[٢] سورة المائدة ، الآية (١) .

[٣] أبو عبد الله القزويني ، سنن ابن ماجه ، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي ، كتاب الهبات ، باب الرجوع في الهبة ، دار إحياء الكتب العربية ، مطبعة البابي ، ١٩٥٣، ص ٧٩٨.

[٤] رواه ابو داود ٩١ ، ٥٣٩ ، د. ساجر ناصر حمد الجبوري وحسين احمد علي النجدي ، المصدر السابق ، ص٣٢٦.

[٥] فخر الدين عثمان الزيلعي الحنفي ، تبين الحقائق في شرح كنز الدقائق ، المجلد الخامس ، الطبعة الثانية ، دار المعرفة ، بيروت ، لبنان ، بلا سنة طبع ، ص ٩١، ٩٧ .

[٦] السيد عبد الأعلى الموسوي السبزواري ، منهاج الصالحين ، المعاملات ، الجزء الثاني ، الطبعة الثالثة مطبعة الديواني ، بغداد ، ١٩٩٠ ، ص ٢٣٨ مسألة (١٠٩٦) .

أركانه يثبت للواهب الحق في الرجوع ، مع الإقرار بأنَّ الرجوع أمر مكروه لورود حديث صريح بهذا الشأن [١].

ثانياً : مدى حق الواهب في الرجوع في القانون :

بالرجوع الى احكام القانون المدني العراقي نجد أنّ المشرع العراقي جعل الأصل هو الرجوع في الهبة وذلك بالنص بجواز الرجوع في الهبة سواء برضا الموهوب له أو قضاءً عند تحقق السبب المقبول كل هذا ما لم يوجد مانع من موانع الرجوع في الهبة فحق الرجوع في الهبة مقيّد بقيدٍ مفاده عدم وجود مانع من الرجوع حيث تنص المادة (٦٢٠) من القانون المدني العراقي على أنّه (للواهب أن يرجع في الهبة برضاء الموهوب له ، فإنْ لم يرضَ كان للواهب حق الرجوع عند تحقق سبب مقبول ما لم يوجد مانع من الرجوع) ، وإنَّ هذه الاسباب قد اوردها المشرع على سبيل المثال لا الحصر وذلك تمكيناً منه للواهب في الرجوع في هبته إذا ما استجدت أسباب تدفعة للرجوع فيها غير التي أوردها المشرع ، في حين أنَّ المشرع قد حدّد في المادة (٦٢٣) مدني موانع الرجوع في الهبة على سبيل الحصر ساعياً من خلال هذا التحديد إلى عدم التوسع في ذلك هذا فيما يتعلق بالهبة الصحيحة أما الهبة غير الصحيحة فيجوز الرجوع فيها وإنْ وجد مانع من موانع الرجوع [٢] .

وإنَّ المشرع العراقي بهذا الاتجاه يكون قد أخذ برأي الحنفية والمعمول به سابقاً في مجلة الأحكام العدلية قبل تشريع القانون المدني [٣] ، حيث نصت المادة (٨٦٤) منها على أنه (للواهب أن يرجع عن الهبة والهدية بعد القبض برضى الموهوب له وإن لم يرض الموهوب له راجع الواهب الحاكم وللحاكم فسخ الهبة إن لم يكن ثمة مانع من موانع الرجوع ...) [٤] .

وقد قضت محكمة التمييز في العراق في قرار لها جاء فيه (إنَّ المدعية كانت قد وهبت دارها للمميز (المدعى عليه) بلا عوض وسجلت معاملة الهبة في دائرة التسجيل العقاري وحيث إنَّ الواهبة قد رجعت عن هبتها وأقامت الدعوى على الموهوب له (المدعى عليه) ولم يظهر من سير المرافعات مانع من موانع الرجوع في الهبة ، فيكون الحكم بقبول رجوع المدعية عن هبتها والإشعار إلى التسجيل العقاري لتصحيح القيد باسم المدعية المميز عليها صحيحاً وموافقاً للقانون ..) [٥].

ويذهب بعض فقهاء القانون المدني العراقي الى القول بأنَّ القاعدة العامة في الهبة هي عدم جواز الرجوع فيها إلاَّ في حالة تحقق رضا الموهوب له ، وإنْ لم يرضَ وأدعى الواهب أنَّ له عذراً يسمح له بالرجوع ، عرض

---

[١] القاضي عمار خشان طلب ، احكام الرجوع في الهبة في القانون المدني العراقي ، ٢٠١٢ ، ص ١٠ .

[٢] علي احمد درر ، شرح مجلة الاحكام تعريف المحامي فهمي الحسني ، مكتبة النهضة ، بيروت ، بدون سنة طبع ، ج ١، ص ٤٠٣.

[٣] القاضي اياد محمود شريف الجزائري ، احكام الهبة في قانون المدني والفقه الاسلامي ، دراسة قانونية متخصصة / القسم المدني ، مقدم الى المعهد القضائي ، سنة ١٩٩٥ ، ص٤.

[٤] المادة (٨٦٤) من مجلة الاحكام العدلية .

[٥] قرار محكمة التمييز في العراق المرقم ٤٤٩ / ج / ٥٦ في ٢٩/٩/١٩٥٦ ، سلمان بيات ، القضاء المدني العراقي ، ج ٢ ، شركة الطبع والنشر الأهلية ، بغداد ، ١٩٦٦ ، ص ١١٠.

الأمر على القضاء ، فإنْ ثبت وجود الضرر وعدم وجود المانع ، قضي بالرجوع فيها [١] ، والرجوع هنا استثناء لأنه وقع رغماً عن الموهوب له [٢].

ويرى البعض الاخر أنَّ موقف القانون المدني العراقي من حق الرجوع هو موقف وسط بين عدم الرجوع أصلاً وبين الرجوع مطلقاً إذ أعطى للواهب الحق في الرجوع لكنَّه قيّد هذا الحق برضا الموهوب له أو بصدور حكم قضائي عند تحقق شروطه ، وذلك لأن الأعذار الواردة في القانون قد وردت على سبيل المثال وليس الحصر وإنما ذكرت في القانون لأجل استرشاد القضاء بها ، كما أن القانون ذكر موانع الرجوع في الهبة على سبيل الحصر والتقييد [٣].

المبحث الثاني

مسوغات وطرق الرجوع في الهبة

إنَّ دراسة أحكام الرجوع في الهبة تستلزم منا الوقوف على مسوّغات الرجوع في الهبة والتي تشكل الأساس الذي يستند إليه حق الواهب في الرجوع ، عليه سنستعرض في هذا المبحث بشيء من الإيجاز مسوّغات الرجوع في الهبة وطرقه ضمن مطلبين نتناول في الاول مسوغات الرجوع في الهبة وفي الثاني طرق الرجوع في الهبة .

المطلب الأول

مسوغات الرجوع في الهبة

حيث سنوضّح في هذا المطلب مسوغات الرجوع في الهبة في الفقه الإسلامي ثم نعرج عليها في الفقه القانوني.

أولاً ـ مسوّغات الرجوع في الهبة في الفقه الإسلامي .

يذهب فقهاء الشافعية الى أنَّ للأب الحق في الرجوع في هبته لولده وفسّروا ذلك بأن الأب اختصَّ بالرجوع لانتفاء التهمة عنه وذلك لما طُبع عليه من إيثاره لولده على نفسه وذلك يقتضي بأنَّه إذا رجع فإنّ رجوعه يكون لحاجة أومصلحة وإنَّ حالة رجوع الاب في هبته لولده تسمى عند المالكية بإعتصار الهبة واسترجاعها ، فيعتصر الأب ـ أي يسترجع قهراً ـ ما وهبه لولده [٤] .

---

[١] د. حسن علي الذنون ، شرح القانون المدني العراقي، العقود المسماة ، ج ٤ ، شركة الرابطة للطبع والنشر المحدودة ، بغداد ، ١٩٥٤، ص ٥.

[٢] د. حسن علي الذنون ، أصول الالتزامات ، مطبعة المعارف ، بغداد ، ١٩٧٠ ، ص ١٩٤.

[٣] فارس طه محمود ، الرجوع في الهبة والشرع الإسلامي ، بحث منشور في مجلة الكمارك الصادرةعن المعهد الثقافي الكمركي في مديرية الكمارك والمكوس العامة ، الجمهورية العراقية ، العددان (٨٢) و(٨٣) آذار، ١٩٧٨، السنة الرابعة والعشرون ، ص ٢٤.

[٤] شمس الدين محمد بن شهاب الرملي الشهير بالشافعي الصغير ، نهاية المنهاج إلى شرح المنهاج في الفقه على مذهب الإمام الشافعي ، ج ٥ ، مطبعة البابي ، ص ٤١٤ .

اما الأحناف فقد اعطوا للرجوع عدة مسوّغات منها قولهم أنَّه ربَّما أنَّ العوض المالي يكون مقصوداً من هبة الأجانب فالإنسان قد يهب للأجنبي إحساناً إليه وإنعاماً عليه أو طمعاً في المكافأة والمجازاة عرفاً وعادةً فالموهوب له مندوب إلى ذلك شرعاً بالاستناد إلى قوله تعالى (هل جزاء الإحسان إلا الإحسان) ، وقوله صلى الله عليه وسلم (تهادوا تحابوا) وان عدم تحقق ذلك يجيز للواهب الرجوع في هبته[١].

وهناك من الفقهاء من علّل الرجوع بقوله أنَّ العادة الظاهرة هي أن الإنسان يهدي إلى من فوقه ليصونه بجاهه ، وإلى من دونه ليخدمه وإلى من يساويه ليعوضه وإذا تطرّق الخلل فيما هو المقصود من العقد يتمكن العاقد من الفسخ [٢].

ثانياً ـ مسوّغات الرجوع في الهبة في الفقه القانوني .

يرى فقهاء القانون أنَّ الرجوع في الهبة وُجد لحماية الواهب ، حيث إنّه يخرج شيئاً من ذمته المالية دون مقابل ، لهذا أعطي له الحق في الرجوع وهذا الامر في كثير من الحالات يكون ضرورياً خصوصاً في مواجهة ظروف تطرأ بعد إبرام عقد الهبة قد تكون محل خفاء وبالأخص للواهب كونه من يستعمل حق الرجوع في الهبة وهو الذي يكون أكثر تأثراً بإخراج الموهوب من ذمته ابتداءً ، حيث إنَّ الواهب عند إقدامه على إبرام عقد الهبة تتراءى له من الأسباب التي تدفعه إلى ذلك ويتكون لديه التصوُّر الذي يستقر في ذهنه أنّ ما يقوم به هو الصواب وفيه نفع له من الناحيتين الدنيوية والأخروية ، أما الظروف التي تطرأ بعد ذلك فانها تتعلق إمّا بطرفي عقد الهبة أو ظروفها المادية وما يحدث فيها من تبدُّل فالمتعلقة بالواهب ذاته بأن يصبح الواهب عاجزاً عن الإنفاق على نفسه أو من تلزمه نفقته أو أنْ يُرزقَ الواهب ولداً بعد الهبة ويبقى حياً إلى وقت الرجوع ، وأمَّا ما تعلّق منها بالموهوب له فتتمثل بما قد يُنسب اليه من تقصيره في القيام بما اشترط عليه في العقد من التزامات بدون عذر مقبول أو ما يواجه به الواهب من جحود يصبح من خلاله غير أهل للجميل والإحسان الذي منحه إياه الواهب فكل ذلك يشكل مسوّغاً للواهب في الرجوع في هبته لاستعادتها من الموهوب له إذا ثبت عدم أهليته لها أو لمنع لحوق ضرر بالواهب أو لجبر ما ناله منه [٣].

---

[١] القاضي عمار خشان طلب ، المصدر السابق ، ص ١٥ .

[٢] شمس الدين احمد بن قودر المعروف بقاضي زادة أفندي ، فتح القدير، تكملة فتح القدير ، للمحقق الكمال بن همام ، ج ٧ ، الطبعة الأولى ، المطبعة الأميرية ، بولاق ، مصر، ١٣١٧ هـ ، ص ١٣١.

[٣] د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، نظرية العقد ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، مصر ، ١٩٣٤ ، ص ٧٢٣ و د. حسن علي الذنون ، النظرية العامة للالتزام ، ج ١، مصادر الالتزام ، ص ٢٢٠.

المطلب الثاني

طرق الرجوع في الهبة

أولا : الرجوع عن طريق الاتفاق .

إنَّ عقد الهبة هو كباقي العقود إذا تكاملت أركانه انعقد صحيحاً ونافذاً ولازماً ولا يجوز لأحد العاقدين الرجوع عنه أو تعديله إلا بمقتضى نص في القانون أو بالتراضي (م ١٤٦/ ١) مدني عراقي .

وقد أجاز المشرع العراقي الرجوع في الهبة باتفاق الواهب والموهوب له على ذلك إذ نصت المادة (٦٢٠) من القانون المدني العراقي على أنَّه (للواهب أن يرجع في الهبة برضاء الموهوب له ..) ، ويترتب على ذلك أنَّ هناك هبات لازمة ولا يمكن الرجوع فيها إلاّ عن طريق الاتفاق وهذه الهبات اللازمة عرّفها الفقه القانوني بأنها الهبة التي يقوم فيها مانع في الرجوع [١].

ومن الجدير بالذكر أنَّ حق الرجوع في الهبة غير قابل للإسقاط ، إذ أنَّه وبالرغم من أنّ القانون لم يعالج حالة إسقاط الواهب لحقه في الرجوع فإنه بالإمكان الرجوع إلى أحكام الفقه الإسلامي لإيجاد الحل لهذه المسألة وذلك استناداً إلى الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون المدني العراقي ، وقد تأثر شراح القانون بما ذهب إليه فقهاء المسلمين إذا عدّوا اتفاق المتعاقدين مقدماً على إسقاط حق الرجوع باطلاً وذلك لتعلّقه بالنظام العـام أما إذا تنازل الواهب عن هذا الحق بعد إبرام العقد فإنه يجوز له ذلك [٢].

ثانيا : الرجوع عن طريق القضاء .

إذا لم يتحقق اتفاق بين كل من الواهب والموهوب له على الرجوع في الهبة ، فإنّه بإمكان الواهب اللجوء إلى القضاء ليطلب الترخيص له قضاءً في الرجوع في الهبة متى كان يستند في ذلك إلى عذر مشروع [٣] ، ولم يكن هناك مانع من موانع الرجوع في الهبة وأوضحت ذلك المادة (٦٢٠) من القانون المدني العراقي بالقول (.. فإن لم يرضَ كان للواهب حق الرجوع عند تحقق سبب مقبول ، ما لم يوجد مانع من الرجوع) .

والرجوع في هذه الحالة يستلزم إقامة دعوى أمام القضاء يطلب فيها الواهب الرجوع في هبته ، ولم ينص المشرع العراقي على قواعد خاصة لدعوى الرجوع ويقتضي الأمر هنا تطبيق القواعد العامة فالمدعي في دعوى الرجوع هو الواهب عادة لأنَّ الرجوع هو حق متصل بشخص الواهب وإرادته ، وإذا توفي الواهب ولم يُقمْ دعوى الرجوع فالأصل أنه لا يحقّ لورثته إقامة الدعوى حتى لو كان للواهب نيّة الرجوع وذلك بسبب تحقق

---

[١] د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، ج ٥ ، العقود التي تقع على الملكية ، المجلد الثاني ، الهبة والشراكة والقرض والدخل الدائم والصلح ، دار النهضة العربية ، ١٩٦٢ ، ص ١٨٤ ؛ ود كمال حمدي ، المواريث والهبة والوصية، دار المطبوعات الجامعية ، ١٩٨٧ ، ص ١٦٩.

[٢] د. عبد الوهاب البنداوي ، شرح العقود المدنية ، الهبة دراسة مقارنة في القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية ، المطبعة العالمية ، ١٩٦٨، ص ١٧٣ و د. جمال الدين طه العاقل ، عقد الهبة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني ، دار الهدى للطباعة ، ١٩٧٨، ص ٢٤٧و٢٤٨.

[٣] المادة (٦٢١) من القانون المدني العراقي .

المانع من الرجوع [١] ، إلا أنَّ المشرع العراقي استثناءً أجاز رجوع ورثة الواهب إذا قتل الموهوب لـــه مورثهم (الواهب) بدون وجه حق حيث جاء في المادة (٦٢٢) من القانون المدني العراقي (إذا قتل الموهوب له الواهب عمداً بلا وجه حق كان لورثته حق إبطال الهبة) .

كما ولا بُدَّ من الاشارة الى إنّ بطلان العقد يختلف عن الرجوع في الهبة فالحكم بالبطلان يعني إنعدام أثر الهبة فيما بين المتعاقدين وبالنسبة للغير تبعاً لذلك كما أنَّ البطلان هو جزاء مخالفة القواعد التي أوجب القانون إتباعها في إبرام العقد ، والرجوع في الهبة هو حق منحه القانون للواهب ويمكن القول بانَّ من أهم الاختلافات بين الرجوع والبطلان هو أنّ الرجوع يرد على عقد صحيح اكتملت أركانه واستوفيت شروطه والرجوع مستمد من العقد نفسه أما الإبطال فإنه يرد على عقد تخلّف ركن أو أكثر فيه منذ نشوئه [٢].

إضافة الى انَّه يمتنع الرجوع في حالة التصرف بالموهوب إلى الغير أو تغييره أو استهلاكه [٣]، بينما لا تؤثّر التصرفات المادية والقانونية في البطلان ، وقد قضي بـ (إنَّ دعوى المدعي بالرجوع عن الهبة لا تتضمن طلباً بالحكم بإبطال عقد الهبة ولا فسخه بل طلب بإعادة الموهوب إلى ملك الواهب ممارساً في ذلك حقاً منحه إيّاه القانون فالرجوع عن الهبة تصرُّف قانوني يختلف عن طلب البطلان في الطبيعة وفي بعض الآثار فالملكية لا تعود في حالة الرجوع إلا من تاريخ الرجوع ، وهلاك المعقود عليه في حالة البطلان يستوجب التعويض في حين أنَّه أحد موانع الرجوع في الهبة ...) [٤].

---

[١] الفقرة (ب) من المادة (٦٢٣) من القانون المدني العراقي.
[٢] المادة (١٣٧) من القانون المدني العراقي .
[٣] الفقرة (جـ) والفقرة (و) من المادة (٦٢٣) من القانون المدني العراقي .
[٤] قرار محكمة التمييز في العراق المرقم ٤٩ / استئنافية / ١٩٧٠ في ١٩٧٠/١٠/٨ ، منشور في النشرة القضائية ، المكتب الفني بمحكمة التمييز ، السنة الأولى ، العدد الرابع ، ١٩٧١، ص ٩٤ .

الفصل الثاني

الشروط والآثار والتكييف القانوني للرجوع في الهبة

لكي نكون إزاء حالة الرجوع في الهبة فلا بُدَّ من توفر شروط معينة وكذلك انتفاء موانعه ولا بُدَّ من بيان ما يترتب على ذلك الرجوع من آثار بالإضافة إلى أهمية إيضاح التكييف القانوني للرجوع وسنبين ذلك من خلال المبحثين الآتيين ، حيث سنتناول في المبحث الأول شروط الرجوع في الهبة وفي المبحث الثاني آثار الرجوع في الهبة وتكييفه القانوني .

المبحث الأول

شروط الرجوع في الهبة

تختلف الشروط التي حددها القانون للرجوع في الهبة تبعاً لطريقة الرجوع فيها ، ففي حالة اتفاق طرفي عقد الهبة على الرجوع عُدَّ ذلك رجوعاً اتفاقياً وفي حالة عدم تحقق هذا الاتفاق فإنه بإمكان الواهب اللجوء إلى القضاء ليحكم له بالرجوع عند تحقق السبب المقبول للرجوع وانتفاء المانع من الرجوع لذا سنقسم المبحث إلى مطلبين حيث سنتناول في المطلب الأول شروط الرجوع الإتفاقي اما في المطلب الثاني فسنستعرض شروط الرجوع القضائي .

المطلب الأول

شروط الرجوع الاتفاقي

إنَّ عقد الهبة كحال سائر العقود وكما اشرنا سابقاً إذا تحققت أركانه انعقد صحيحاً ونافذاً ولازماً ولا يجوز لأحد العاقدين الرجوع عنه أو تعديله إلا بمقتضى نص في القانون أو بالتراضي [1]، وبالرجوع الى أحكام القانون المدني العراقي نجد انه تضمن الاشارة الى امكانية الرجوع في الهبة بتراضي الطرفين ، وهذا ما نصت عليه المادة (٦٢٠) منه إذ جاء فيها (للواهب أن يرجع في الهبة برضاء الموهوب له ...) .

ولكي يتحقق الرجوع في الهبة لا بد من توافر الشرطين الآتيين :

الشرط الأول :- رضا الطرفين : ويتحقق التراضي بارتباط القبول مع الإيجاب المطابق له ، ولا بُدّ أن يكون التراضي صحيحاً وهذا لا يتحقق إلا إذا صدرت الإرادة من شخص يتمتع بالأهلية القانونية اللازمة لصدور التصرف منه [2] ، وأن تكون الإرادة سليمة من العيوب ، ولاختلاف الأهلية المطلوبة في التصرفات القانونية فلابُدّ أن نشير الى أهلية الرجوع لكل من الواهب والموهوب له .

أولاً:- أهلية الواهب : تنص المادة (٦٠٨) من القانون المدني العراقي على أنَّه (يشترط أنْ يكون الواهب عاقلاً بالغاً اهلاً للتبرع) وبالتالي فإنَّه يتوجب أن يتمتع الواهب بأهلية التبرع وهي أهلية أداء كاملة وذلك

---

[1] المادة (١٤٦) من القانون المدني العراقي.

[2] د. عبد المجيد الحكيم ، الموجز في شرح القانون المدني ، ج ١، مصادر الالتزام مع المقارنة بالفقه الإسلامي ، الطبعة الثانية ، شركة الطبع والنشر الأهلية ، بغداد ، ١٩٦٣ ، ص ٥٣ .

ابتداءً عند إبرامه عقد الهبة ، وأنَّ هذه الأهلية لا بُدَّ أن تستمر إلى حين الاتفاق مع الموهوب له على الرجوع ، بمعنى أن تبقى أهليته صحيحة وسليمة من عيوب الإرادة ، لأننا بصدد اتفاق جديد على عقد الهبة ، فإذا أصاب إرادة الواهب أحد عيوب الإرادة وهي الإكراه والغلط والغبن مع التغرير فإنه وحسب القواعد العامة يكون العقد موقوفاً على إجازة الواهب [١] ، وإذا أصيب الواهب عند الرجوع بأحد عوارض الأهلية وهي الجنون والعته والسفه والغفلة فتطبق القواعد العامة ، فإذا كان الواهب مجنوناً عند الاتفاق على الرجوع جنونـــاً مطبقاً فإنه يكون في حكم الصغيرغير المميّز وجميع تصرفاته باطلة ، وأمَّا إذا كان الجنون غير مطبق فتصرفاته في حالة الإفاقة كتصرفات العاقل ، أمَّا إذا أصيب الواهب بالعته أو السفه أو الغفلة فإنّه يكون في حكم الصبي المميز ، إذ يتمتع بأهلية أداء محدودة ، وحيث إنَّ الرجوع يعد بالنسبة للواهب نافعاً نفعاً محضاً ، فإن تصرّفه بالرجوع في الهبة يعد صحيحاً إذا صدر منه حتى إذا لم يجزه وليه [٢].

ثانياً :- أهلية الموهوب له : إنَّ رجوع الموهوب له يعدُّ تصرفاً ضاراً ضرراً محضاً ، لذا لا بُدَّ من توافر أهلية أداء كاملة بالنسبة له ، وأن تكون إرادته سليمة وصحيحة وغير مشوبة بأحد عيوب الإرادة ولم يعتريها أحد عوارض الأهلية ، فإذا أصيبت إرادة الموهوب له عند الرجوع الاتفاقي بأحد عيوب الإرادة التي مرَّ ذكرها سابقاً ، فالعقد يكون موقوفاً على إجازة الموهوب له خلال المدة القانونية أمَّا إذا تعرضت أهلية الموهوب له لأحد عوارض الأهلية كالجنون ، فإنّه في حكم الصغير غير المميّز ، فلا يحق له ولا لوليه أن يرجع في الهبة ، أما إذا كان الجنون غير مطبق فإنّ رجوعه في حالة الإفاقة يعد صحيحاً ، وإذا أصيب الموهوب له بالعته أو السفه أو الغفلة فلا يحق له الرجوع ولو أذن له وليه بذلك [٣] .

حيث إنّ الموهوب له إذا كانت أهليته غير كاملة سواء بسبب صغر السن أو بسبب إصابة أهليته بأحد عوارض الأهلية ، فإنَّ الولي أو الوصي أو القيّم لا يملك التصرف بأموال من هم في ولايتهم إلا بموافقة دائرة رعاية القاصرين [٤].

الشرط الثاني : أنْ يكون الموهوب موجوداً وقت الرجوع في يد الموهوب له وهذا يعني ضرورة بقاء الموهوب على حاله التي كان عليها عند الهبة ، فإذا استهلك الموهوب أو هلك أو خرج عن ملك الموهوب له ، فإنّه في هذه الحالات لا يمكن الاتفاق على الرجوع لانتفاء المحل وقد ساد الفقه القانوني رأي مفاده كون الرجوع بالتراضي يتم في جميع الأحوال سواءً وجد مانع من الرجوع أم لم يوجد [٥] ، والذي يبدو متوافقا مع مطلق نص الفقرة الأولى من المادة (٦٢٠) من القانون المدني العراقي بأنه (للواهب أن يرجع في الهبة برضاء الموهوب له..).

---

[١] تلاحظ المواد (١١٥) ، (١١٧) ، (١٢١) من القانون المدني العراقي .
[٢] القاضي عمار خشان طلب ، المصدر السابق ، ص ٢٧.
[٣] القاضي عمار خشان طلب ، المصدر نفسه ، ص ٢٧ .
[٤] يلاحظ نص المادتين (٣٠) و (٤٣) من قانون رعاية القاصرين رقم ٧٨ لسنة ١٩٨٠ النافذ .
[٥] د. السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، ج ٥، المصدر السابق ، ص ١٨٢؛ د. كمال حمدي ، المصدر السابق ، ص ١٦٨.

ويمكن القول أنه بوقوع الاتفاق بين الواهب والموهوب له على الرجوع مع وجود الموهوب وقت الاتفاق ولم يتعلق به حق للغير ، يتحقق الرجوع سواء وجد عند الواهب عذر أو مسوّغ للرجوع أم لم يوجد .

ولكن هل توجد شكلية معينة للرجوع ، اي انه يكفي فقط ارتباط الإرادتين لتحققه أم لا بُدَّ من توافر شكلية معينة لهذا الاتفاق .

وللإجابة على هذا التساؤل فلا بُدَّ أن نفرّق بين أن يكون محل العقد منقولاً أو عقاراً ، فإذا كان محل الرجوع منقولاً فإنه يتوجب على الموهوب له تسليم الموهوب إلى الواهب ، وأمَّا إذا كان محل الرجوع عقاراً فإنَّه يتوجب على الطرفين تثبيت الرجوع لدى مديرية التسجيل العقاري ، حيث يتم تسجيل الرجوع بالاتفاق عليه استناداً لإقرار الطرفين في دائرة التسجيل العقاري ، وذلك يعني أن الرجوع الاتفاقي يتحقق بمجرد إرتباط الإيجاب بالقبول أما التسليم أو التسجيل فإنهما لأجل إثبات الرجوع [1].

أما اذا كان الموهوب عقاراً ولم يتم تسجيل الهبة رسمياً فبامكان الواهب الرجوع عنها وقضت محكمة التمييز في العراق بهذا الخصوص بأنه (للزوج ان يرجع عن هبة العقار لزوجته اذا لم تكن الهبة مسجلة لدى دائرة التسجيل العقاري وليس للزوجة طلب تملك العقار استنادا لقرار مجلس قيادة الثورة المرقم ١١٩٨ في ١٩٧٧/١١/٢ لأنّ هذا القرار يسري على البيوع الخارجية التي ثبت فيها عوض للعقار) [2].

المطلب الثاني

شروط الرجوع القضائي

إنّ المشرع العراقي منح الواهب الحق في الرجوع عن الهبة ولو لم يرضَ الموهوب له ، إلا أنّه قيّد هذا الحق بشرطين وهما تحقق السبب المقبول وانتفاء المانع من الرجوع ، فلكي يحصل الواهب على حكم قضائي بالرجوع فلا بُدَّ أنْ يستند في دعواه على سبب مقبول للرجوع يبرّر به طلبه ، وأنْ لا يكون ثمة مانع من الرجوع ، وهذا ما تضمنته المادة (٦٢٠) من القانون المدني العراقي حيث ورد فيها (فإنْ لم يرضَ كان للواهب حق الرجوع عند تحقّق سبب مقبول ما لم يوجد مانع من الرجوع) .

ويمكن أن نوضح ذلك في الفرعين الآتيين :

الفرع الأول ـ تحقق السبب المقبول للرجوع .

الفرع الثاني ـ انتفاء المانع من الرجوع .

---

[1] د. سعيد عبد الكريم مبارك ، موجز أحكام قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ المعدل ، مطابع دار الحكمة ، بغداد ، ١٩٩٠ ، ص ١٧٣ .

[2] قرار محكمة التمييز في العراق المرقم ٦٣٥/م/١٩٨٠/٤ في ١٩٨٠/٧/٢٦ مجموعة الاحكام العدلية ، العدد الثالث السنة الحادية عشرة ، ص ١٦ ، ابراهيم المشاهدي ، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز ، قسم القانون المدني ، بغداد ، ١٩٨٨ ، ص ٧١٥ .

الفرع الأول

تحقّق السبب المقبول للرجوع

تضـّمن القـانون المـدني العراقـي الـنصّ علـى الأسـباب المقبولـة للرجـوع فـي الهبـة فـي المـادتين (٦٢١) و (٦٢٢) مـن القـانون المـدني العراقـي وأنّ الاشـارة الـى تلـك الأسـباب جـاء علـى سـبيل المثـال لا الحصـر ، ويمكـن القـول بـأن إتجـاه المشّـرع العراقـي فـي عـدم حصـر الأسـباب المقبولـة للرجـوع هـو اتجـاه محمـود إذ أن النصـوص القانونيـة لا تسـتطيع دائمـاً الإحاطـة بكـل الوقـائع التـي يمكـن أن تعتبـر سـبباً للرجـوع ولكـن يبقـى القضـاء هـو المرجـع فـي تقـدير كـل واقعـة ومـا اذا كانـت تعـد مـن ضـمن تلـك الاسـباب المقبولـة للرجـوع ، حيـث قضـت محكمـة التمييـز فـي العـراق بأنـه (لا يجـوز الرجـوع فـي الهبـة إلاّ إذا تحقق سبب قانوني للرجوع ...) [١].

كمـا وقضـت محكمـة التمييـز فـي أقلـيم كوردسـتان بانـه (... لـدى عطـف النظـر علـى الحكـم المميّـز وجـد أنـه غيـر صـحيح ومخـالف للقـانون لانـه كـان علـى محكمـة الموضـوع أولاً السـؤال مـن المـدعي فيمـا اذا كـان يطلـب ادخـال ورثـة (س . ف) كشـخص ثالـث فـي الـدعوى إلـى جانـب المـدعى عليـه لان الملـك مسـجل بإسـمهم أيضـا وتتـأثر حقـوقهم ويجـب صـدور قـرار بشـأنهم ثـم أنّ نـص المـادة ٦٢٠ مـن القـانون المدني اجازت للواهب الرجوع عن الهبة دون رضاء الموهوب له عند تحقق سبب معقول) [٢].

وبـالرجوع الـى نـص المـادة (٦٢١) مـن القـانون المـدني العراقـي نجـد انهـا أوردت علـى سـبيل المثـال أسـباباً علـى أنّهـا تعتبـر بنـوع خـاص سـبباً مقبـولاً للرجـوع فـي الهبـة ، ويمكـن أن نوضـح الأسـباب المقبولة بحسب ترتيبها الوارد في القانون المدني العراقي وبالشكل الآتي :

السـبب الأول : أن يخـلّ الموهـوب لـه إخـلالاً خطيـراً بمـا يجـب عليـه نحـو الواهـب ، بحيـث يكـون هذا الإخلال من جانبه جحوداً غليظاً .

ويمكـن القـول بـان الجحـود الغلـيظ هـو العمـل غيـر المشـروع الـذي يرتكبـه الموهـوب لـه عمـداً تجـــاه الواهـب [٣] ، ويمكـن أيضـا تعريـف الجحـود الغلـيظ بأنَّـه كـلّ تصـرّف أو فعـل يصـدر مـن الموهـوب لـــه قاصـداً الإخـلال لجميـل الواهـب ونكرانـاً لإحسـانه [٤]، والعلـة فـي اعتبـار الجحـود عـذراً للرجـوع هـي أن الواهـب متفضـل علـى الموهـوب لـه بالإحسـان ، ولأنَّ الهبـة تبـرّع مـن الواهـب إلـى الموهـوب لـه فهـو جميـل

---

[١] قرار محكمة التمييز في العراق المرقم ١٩٧١/١/١٠٦ في ١٩٧١/١٢/١٦ ، النشرة القضائية ، العدد الرابع ، السنة الثانية ، ص٧٩.

[٢] قـرار محكمـة تمييـز أقلـيم كوردسـتان المـرقم (٣١٠/هيئـة مدنيـة / ٢٠١٦) فـي (٢٠١٦/١٠/٢٤) ، القاضـي د. محمـد عبدالرحمن السليفاني ، قبسات من احكام القضاء ، ٢٠١٧ ، ص ٢١٣ .

[٣] حسين سالم العنبكي ، الرجوع في الهبة وموانعه من القانون المدني العراقي ، بحث مقدم إلى المعهد القضائي ١٩٩٩ ، ص ١٤.

[٤] إيمان يوسف نوري ، المصدر السابق ، ص ١٠٠.

يسديه الأول للثاني ، وإذا جحد الموهوب له هذا الجميل فلا يعدّ مستحقاً للهبة [١] ، ولمَّا كانت الهبة تبرُّعاً من الواهب للموهوب له فإنَّ الجزاء الذي ينتظره الأول من الثاني هو الاعتراف بالجميل والمعاملة الحسنة [٢].

فعندما يرتكب الموهوب له عملاً يمكن اعتباره جحوداً غليظاً فمعنى ذلك أنَّ الموهوب له قد أنكر الإحسان والتفضل وهو بذلك لا يستحق الموهوب ، ونجد أنَّ المشرع العراقي لم يحدّد الأفعال والتصرفات التي من شأنها أن تعدّ جحوداً غليظاً وقد ترك تقدير الجحود إلى الواهب والقضاء ، فقد قُضي بأنه (.. فضلا عن أنّ المحكمة لم تجر التحقيقات حول الإدعاء بإخلال الموهوب له إخلالاً خطيراً بما يجب عليه نحو الواهب مما يعتبر جحوداً غليظاً بحقه لأنَّه إذ تحقق ذلك يعتبر سبباً خاصاً للرجوع) [٣].

ويمكن أن نذكر وعلى سبيل المثال من الأفعال والتصرفات ما يمكن أنْ يشكل إخلالاً خطيراً ، حيث قد يعتبر من ذلك الإساءة الصادرة من الموهوب له إلى الواهب إساءة بالغة بسّب أو قذف أو اعتداء على المال أو على العرض أو غير ذلك [٤] ، وليس من الضروري أن يكون الإخلال أو الإساءة جريمة يعاقب عليها قانون العقوبات فقد يرتكب الموهوب له جريمة يُعاقب عليها ولكن لا تعتبر إساءة بالغة ولا تسوغ الرجوع كما لو تسبب له في جرح أو قتل خطأ [٥] .

وإنّ القانون المدني العراقي قد نصّ على ضرورة أن يكون الفعل موجهاً نحو الواهب في حين نجد ان قوانين عربية اخرى قد أشارت الى ان الاخلال قد يكون نحو الواهب او أحد أقاربه كما هو الحال في القانونين المدنيين الأردني والمصري ، وأنّ المشرع العراقي وإن لم يذكر الأقارب صراحةً في نص الفقرة (أ) من المادة (٦٢١) من القانون المدني إلا أنَّ العمل غير المشروع الذي يُوجّه نحو أقارب الواهب يعتبر جحوداً تجاهه يبرّر له الرجوع في الهبة وذلك من جانبين الأول هو أنَّ المشرّع لم ينص على الأسباب المقبولة للرجوع حصراً وإنما جاء ذكرها على سبيل المثال ، والثاني هو أنَّه لا شك أنَّ الاعتداء على الأب أو الأم أو الولد أو الأخ أو الأخت او غيرهم من الاقارب قد يعتبر جحوداً نحو الواهب [٦].

السبب الثاني : أنْ يصبح الواهب عاجزاً عن أنْ يوفر لنفسه أسباب المعيشة بما يتفق مع مكانته الاجتماعية أو أن يصبح غير قادر على الوفاء بما يفرضه عليه القانون من النفقة على الغير.

---

[١] د. جعفر الفضلي ، الرجوع في الهبة ، دراسة مقارنة ، بحث منشور في مجلة دراسات الصادرة عن عمادة البحث العلمي ، الجامعة الأردنية ، علوم الشريعة والقانون ، المجلد (٢٤) ، العدد (١) ، ١٩٩٩.

[٢] د. السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، ج ٥، المصدر السابق ، ص ١٩٩.

[٣] قرار محكمة التمييز في العراق المرقم ٩٨١/ م - ١٩٩٤ /١ في ١٩٩٤/١٠/١٢ ، أحمد جدوع حسين ، أحكام عقد الهبة في القانون المدني العراقي ، بحث مقدم إلى المعهد القضائي ، ١٩٩٨ ، هامش ٢ ، ص ٧٦ .

[٤] د. جعفر الفضلي ، المصدر السابق ، ص ٢٣ .

[٥] د. حسن علي الذنون ، العقود المسماة ، المصدر السابق ، ص ٤٨.

[٦] د. حسن علي الذنون ، العقود المسماة ، المصدر نفسه ، ص ٤٨ .

حيث إن الرجوع في هذه الحالة مستمد من قواعد العدالة ، فالواهب الذي يعجز بعد الهبة عن الإنفاق على نفسه وبما يتفق مع مركزه الاجتماعي أو يعجز عن القيام بما يفرضه عليه القانون من الأنفاق على أقاربه أحق بالهبة التي خرجت من ملكه من غير مقابل [١].

وهذا العذر يقوم سواءً أكانت أحوال الواهب المالية قد ساءت بسبب الهبة أو لأي سبب آخر، وتحديد درجة عجز الواهب عن الإنفاق أو عدم قدرته على الوفاء بالتزاماته يكون وفق المعيار الشخصي ، أي شخص الواهب نفسه فلا يشترط لقيام هذا العذر أنْ يصبح الواهب فقيراً معدماً بل يكفي أن ينزل عن المستوى اللائق بمكانته الاجتماعية والقضاء هو الذي يقرّر ما إذا كان الضيق المالي الذي وقع فيه الواهب يكفي عذراً للرجوع في الهبة [٢].

فللمحكمة سلطة تقديرية في معرفة مدى وقوع الواهب في الضيق المالي [٣] ، فقد قُضِيَ بـ (.. إنَّ المدعية وهبت دارها إلى ولدها المفقود بدون عوض وتم تسجيل هذه الهبة لدى دائرة التسجيل العقاري ، وتطلب الحكم بإبطال الهبة بحجة أنها لا تملك عقاراً آخر وقد ترتّبَ بذمتها ديون كثيرة ، وحيث إنّ الهبة لم تكن معلَّقة على شرط ، وإنّ إصرار المحكمة على حكمها المنقوض لا سند له من القانون ، لأنَّ تأسيس الحكم على أسباب إنسانية واجتماعية لا ينزل بمنزلة الأسباب القانونية التي يجب أن تبنى عليها الأحكام ، وحيث إنّ حق الرجوع في الهبة المنصوص عليه في المادة (٦٢٠) من القانون المدني مقيّد بما ورد في الجملة الأخيرة من المادة المذكورة وهي ما لم يوجد مانع من الرجوع ، وحيث إنّ محكمة الموضوع قد أسست قضاءها ابتداءً على أحكام الفقرة (ب) من المادة (٦٢١) من القانون المدني دون أن تلاحظ الفقرة (هـ) من المادة (٦٢٣) من القانون المدنى والتى تمنع الرجوع فى الهبة) [٤]. ولا يمنع رجوع الواهب أن يُظهرَ الموهوب له استعداده أنْ ينفق على الواهب أو أنْ يقدّم له مساعدة مالية إلاّ إذا قبل الواهب تلك المساعدة إذ يعدُّ ذلك تنازلاً من الواهب عن حقه في الرجوع [٥] .

السبب الثالث : أن يُرزق الواهب بعد الهبة ولداً يبقى حياً إلى وقت الرجوع أو أنْ يكون للواهب ولد يظنه ميتاً وقت الهبة فإذا هو حيّ .

حيث يعتبر سبباً مقبولاً لرجوع الواهب في هبته أن يُرزق ولداً ذكراً كان أم أنثى بعد الهبة أو أن يظهر للواهب ولد كان يظنه ميتاً وقت الهبة ، ويفترض في هذا العذر أن الواهب وقت الهبة لم يكن له ولد وأراد إيثار الموهوب له على من سوف يرثه ، أو تصدر الهبة في وقت يظن الواهب فيها أنّ

---

[١] د. حسن علي الذنون ، العقود المسماة ، المصدر السابق ، ص ٤٨ - ٤٩ ، القاضي عبد الخالق بكر مزعل ، بحث مقدم إلى مجلس العدل ، ١٩٨٩ ، ص ٥٠ .

[٢] د. السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ٥ ، المصدر السابق ، ص٢٠٣.

[٣] د. جعفر الفضلي ، المصدر السابق ، ص ٢٤- ٣٣.

[٤] قرار محكمة التمييز في العراق المرقم ٥٦ / موسعة أولى / ١٩٩٥ في ٢ /٨ /١٩٩٥ ، الموسوعة العدلية . العدد ٥٤١ ، السنة ١٩٩٧، ص ١٣٦.

[٥] القاضي عمار خشان طلب ، المصدر السابق ، ص ٣٤ .

ولـده ميـت ، وظهـور ولـد للواهـب حيّـاً وكـان يظنـه ميتـاً بمثابـة ولادة ولـد وأجـاز بـذلك المشـرّع العراقـي للواهب الرجوع في الهبة عند تحقق ظهوره [١].

ومـن خـلال ملاحظـة نـص الفقـرة (ج) مـن المـادة (٦٢١) مـن القـانون المـدني العراقـي يمكـن أن نستنبط شـروطاً معينـة لاعتمـاد هـذا السـبب كعـذر مقبـول للرجـوع فـي الهبـة وتتمثـل تلـك الشـروط فـي أنْ لا يكـون للواهـب ولـد وقـت الهبـة فـإنْ كـان للواهـب ولـد سـواءٌ أكـان ذكـراً أم أنثـى فـلا يحـقُّ للواهـب الرجـوع ، أمّـا إذا كـان للواهـب أحفـاد وقـت الهبـة فيبقـى لـه الحـق فـي الرجـوع فـي الهبـة إذا رزق بولـد مـن صـلبه أو ظهـر ولـده الـذي كـان يظنـه ميتـاً علـى قيـد الحيـاة أو أنْ يُـرزق الوالـد ولـداً بعـد الهبـة ، ولفـظ الولـد ينصـرفُ إلـى الابـن أو البنـت ولا ينصـرف إلـى الحفيـد وسـواءٌ أكـان الولـد مـن زوجيـة قائمـة وقـت الهبـة أم لـزواج لاحق [٢].

ويُشـترط أنْ يظـلّ الولـد حيـاً إلـى وقـت الرجـوع فـي الهبـة إذ أنّ مـوت الولـد قبـل أن يرجـع الواهـب في هبته يعني زوال العذر وامتناع الرجوع [٣].

السـبب الرابـع : تقصـير الموهـوب لـه فـي القيـام بمـا اشـترط عليـه فـي العقـد مـن التزامـات بـدون عذر مشروع.

إنَّ الهبّـة التـي تخضـع لحكـم هـذا العـذر هـي الهبـة المقترنـة بشـرط مطلقـاً سـواء كـان هـذا الشـرط مهمـاً أو تافهـاً [٤] ، إذ يتنـاول هـذا السـبب الهبـة المقيّـدة وهـي التـي يفـرض فيهـا الواهـب علـى الموهـوب لـه القيـام بـالتزام معـين لمصـلحة الموهـوب لـه نفسـه ، كـأنْ يهـب لـه مبلغـاً مـن المـال ويلزمـه بإنفاقـه فـي القيـام برحلـة علميـة [٥] ، أو يشـترط عليـه أن ينفـق المـال الموهـوب فـي عـلاج نفسـه أو يشـتري بـه عقـاراً لـه [٦]، فإذا قصّر الموهوب له في القيام بما التزم به في عقد الهبة ، فإنه يحق للواهب الرجوع في هبته .

ولإمكانيـة تطبيـق العـذر الـوارد فـي الفقـرة (د) مـن المـادة (٦٢١) مـن القـانون المـدني العراقـي واعتبـاره سـبباً مقبـولاً للرجـوع فإنَّـه لا بُـدَّ مـن تحقـق تقصـير الموهـوب لـه فـي القيـام بمـا اشـترط عليـه فـي عقـد الهبـة وينصـرف مفهـوم التقصـير فـي هـذه الحالـة إلـى عـدم تنفيـذ الموهـوب لـه بمـا التـزم بـه فـي عقـد الهبـة سـواء كـان ذلـك كليـاً أو جزئيـاً كـأن ينفـذ بعـض مـا اشـترط عليـه ويمتنـع عـن تنفيـذ الـبعض الآخـر ، وكـذلك التـأخير فـي التنفيـذ أو التنفيـذ المعيـب فكـل ذلـك يعتبـر تقصـيراً مـن جانـب الموهـوب لـه ، ولـم يحـدّد المشـرع العراقـي نوعيـة الشـروط التـي يعـد الإخـلال بهـا عـذراً مسـوغاً للرجـوع فقـد جـاء الـنص مطلقـاً ولا يكفـي أن يقصّـر الموهـوب لـه بمـا اشـترط عليـه فـي عقـد الهبـة وإنّمـا لا بـد أن يعـزى التقصـير إلـى عـذر غيـر

---

[١] د. حسن علي الذنون ، العقود المسماة ، المصدر السابق ، ص ٥٠ .
[٢] د. حسن على الذنون ، العقود المسماة ، المصدر نفسه ، ص ٤٩.
[٣] د. جعفر الفضلي ، المصدر السابق ، ص ٢٤ .
[٤] د. حسن علي الذنون ، العقود المسماة ، المصدر السابق ، ص ٥٠ .
[٥] د. السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، ج ٥ ، المصدر السابق ، ص ١٣ .
[٦] د. عبدالوهاب البنداوي، المصدر السابق، ص ٢٢ .

مقبول ، ومن مفهوم المخالفة لا يستطيع الواهب الرجوع إن كان ناجماً عن قوة قاهرة أو حادث فجائي أو خطأ لا ينسب إليه ، فإذا تحقّق ذلك فإنه يجوز للمحكمة أن تمنح الموهوب له المهلة القضائية ، لتنفيذ الالتزام ولا يكون للواهب حق الرجوع في هذه الحالة بالاستناد إلى السبب المنصوص عليه في الفقرة (د) من المادة (٦٢١) من القانون المدني العراقي [١] .

وإنّ نص الفقرة (د) من المادة (٦٢١) مقارب لنص المادة (٦١١) من القانون المدني ، لذا ذهب بعض الباحثين إلى القول أنه لا ضرورة لتقرير هذه الحالة في جواز الرجوع في الهبة ، لأنّها مقررة وفقاً للقواعد العامة ولنص المادة (٦١١) مدني [٢].

ونجد أن المشرع العراقي عند إيراده لهذا العذر أراد التفرقة بين الهبة بشرط العوض والهبة المقيَّدة ، حيث إنَّ الهبة بشرط العوض نظمت أحكامها المادة (٦١١) مدني وأنه في حالة إخلال الموهوب له فيحق للواهب المطالبة أمّا بالتنفيذ أو الفسخ ، أمّا الهبة المقيدة فإنها واردة ضمن الأعذار المسوغة للرجوع ، إذ أن هناك فرق بين دعوى الرجوع التي ترد على الهبة المقيدة وبين دعوى الفسخ التي تخضع لها الهبة بشرط العوض ، فدعوى الرجوع في الهبة مقيدة بالموانع القانونية التي نص عليها المشرع في المادة (٦٢٣) من القانون المدني العراقي ، أما دعوى الفسخ فإنها لا تكون مقيّدة بالموانع ويحقّ للواهب طلب الفسخ حتى لو تحقّق أحد الموانع كما أنَّ الأثر المترتب على دعوى الرجوع يختلف عن الأثر المترتب على دعوى الفسخ ، حيث إنَّ الرجوع لا يكون له أثر رجعي في حين ان الأصل في الفسخ أن يكون له مثل هذا الاثر [٣].

وفي ذلك قضت محكمة التمييز في العراق بأنَّه (يجوز الرجوع في الهبة المقترنة بشرط العوض إذا لم يتحقق الشرط..) [٤].

السبب الخامس : إذا قتل الموهوب له الواهب عمداً بلا وجه حق ، كان لورثته الحق في طلب إبطال الهبة ، حيث إنَّ هذا السبب يشكل حالة خاصة لجواز الرجوع في الهبة وقد ورد هذا السبب في المادة (٦٢٢) من القانون المدني على وجه الاستقلال والتخصيص الاّ انّها جميعاً تشكل أسباباً للرجوع القضائي سواء من الواهب أو من ورثته للرجوع في الهبة في الأولى وإبطالها في الثانية [٥].

وهذا العذر يعد استثناءً لورثة الواهب فأعطاهم الحق في إبطال الهبة التي أبرمها مورثهم مع الموهوب له الذي قتله عمداً وبلا وجه حق إذ لولا ذلك فليس لهم التدّخل في عقد الهبة بعد تمامه لسببين أولهما أنّ حق الهبة متصل بشخص الواهب فلا يورث وثانيهما أنّ موت الواهب يعدّ أحد موانع

---

[١] نص المادة (١٧٧ / ١) مدني ، القاضي لطيف جبار علي ، عقد الهبة ، بحث مقدم الى مجلس العدل ، ١٩٩٢ ، ص ٨٤ .
[٢] د. عبد الوهاب البنداوي ، المصدر السابق ، ص ٢٢.
[٣] القاضي عمار خشان طلب ، المصدر السابق ، ص ٣٦ .
[٤] قرار محكمة التمييز في العراق المرقم ١١٠ ، ١٥٢ / هيئة عامة أولى / ٧٢ في ١٩٧٣/٣/٣١ ، إبراهيم المشاهدي ، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز ، قسم القانون المدني، المصدر السابق ، ص ٧١٦ .
[٥] القاضي عمار خشان طلب ، المصدر السابق ، ص ٣٨ .

الرجوع في الهبة ، وأن هذا الحل المعقول هو الذي يتفق مع القواعد العامة فإنه إذا كان جائزاً الرجوع في الهبة لمجرد شروع الموهوب له في قتل الواهب فالأولى أنّه يجوز الرجوع إذا تمت الجريمة وكذلك القياس على الميراث فالقاتل لا يرث المقتول [١].

الفرع الثاني

انتفاء المانع من الرجوع

حدّد المشرع العراقي موانع الرجوع في الهبة وذكرها على سبيل الحصر في المادة (٦٢٣) من القانون المدني ، وأنَّ هذه الموانع مستمدة من الفقه الإسلامي وموانع الرجوع تقسم إلى قسمين فمنها الموانع التي تكون قائمة منذ إبرام الهبة وتشمل الهبة بعوض والصدقة والهبة بين الزوجين وكذلك الهبة لذي رحم محرم ، والقسم الآخر هي الموانع التي تطرأ بعد إبرام عقد الهبة وهي موت أحد المتعاقدين والزيادة المتصلة بالموهوب وهلاك الموهوب إضافة إلى تصرف الموهوب له في الشيء الموهوب .

وسنورد شرحاً لهذه الموانع لكن بحسب ترتيب ورودها في القانون المدني :

المانع الأول : أن يحصل للموهوب زيادة متصلة موجبة لزيادة قيمته فإذا زال المانع عاد حق الرجوع .

حيث إنَّ زيادة الموهوب زيادة متصلة تؤدي لزيادة قيمته يعتبر مانعاً من موانع الرجوع في الهبة وهذا المانع يحدث بعد عقد الهبة وهو يتعلّق بالموهوب ويشترط لقيام هذا المانع أن تكون الزيادة متصلة بالموهوب ، سواء أكانت متولّدة منه كما لو كان الموهوب حيواناً ضعيفاً فسمن لدى الموهوب له ، أو كان صغيراً فكبر لديه وكالزرع والنبات [٢] ، أو كانت هذه الزيادة غير متولدة من الأصل كأن يكون الموهوب أرضاً فينشئ عليها الموهوب له بناءً أو يغرس غرساً أو يحفر بئراً ، أو يكون الموهوب داراً فيزيد في بنائها ، وبهذا المعنى قضت محكمة التمييز في العراق بأنه (إذا بنى الموهوب له على الأرض الموهوبة داراً ، فليس للواهب الرجوع في الهبة لأنّ الدار تعتبر زيادة متصلة بالأرض زادت من قيمتها فامتنع الرجوع في الهبة حسب الفقرة (أ) من المادة ٦٢٣ مدني ..) [٣].

وإنَّ تعليل هذا المانع يعود إلى أمرين أولهما أن من يملك شيئاً ملك نمائه تبعاً له لأن النماء ناشئ من ملكه فتكون الزيادة المتصلة ملكاً خالصاً للموهوب له ، وليس للواهب فيها شيء فيتعارض مع وجود هذه الزيادة حقّان حق الموهوب له في الزيادة ، وحق الواهب في الرجوع ، وحق الملك أقوى من حق الرجوع ، فيرجح عليه ويقوم هذا المانع ، والأمر الثاني هو أنَّ الرجوع يصح في

---

[١] د. السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ٥ ، المصدر السابق ، ص ٢٠٠.

[٢] د. السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، ج ٥ ، المصدر نفسه ، ص ١٩٥ .

[٣] قرار محكمة التمييز في العراق المرقم ٤٠٨ /م ٢/ ١٩٨١ في ٢١ / ١ /١٩٨١ ، مجموعة الأحكام العدلية ، العدد الثاني ١٩٨٢، ص ٤٤.

الموهوب وبما أن الزيادة ليست موهوبة فلا يجوز جميع الرجوع فيها كما أنَّه يمتنع الرجوع فيها أصلاً لتعذر فصل الأصل عن الزيادة حتى يمكن الرجوع في الأصل وعدم الرجوع في الزيادة [١].

ولأنَّ النص جاء صريحاً باشتراطه أنْ تكون الزيادة متصلة بالموهوب لكي يقوم المانع من الرجوع فالمانع لا يقوم بالزيادة المنفصلة إذ أنها لا تسلب من الواهب حق الرجوع سواءٌ كانت هذه الزيادة متولدة من العين الموهوبة كنتاج المواشي أو غير متولدة منها كريع الدار، ولا يقوم المانع حتى لو أدّت هذه الزيادة المنفصلة إلى زيادة قيمة الموهوب ، كما أنّ زيادة قيمة الموهوب دون زيادة العين نفسها كأنْ تكون الزيادة بسبب تقلبات الأسعار أو كثرة الطلبات ، فإنّ هذه الزيادة لا تمنع من الرجوع ، لأنَّ عين الموهوب لم تزد في ذاتها وإنما الزيادة في قيمتها لأمر خارج عنها [٢].

أما نقصان الموهوب فإنّه لا يُعدُّ مانعاً من الرجوع والسبب في ذلك أنَّه يعد رجوعاً في بعض الموهوب وللواهب أن يرجع في بعض ما وهبه في حالة وجوده كاملاً [٣] ، وأنَّ زوال الزيادة المانعة أو تحوُّل الزيادة المتصلة إلى زيادة منفصلة يعيد للواهب حقه في الرجوع في هبته ، لأنه بزوال المانع يعود الممنوع [٤] .

المانع الثاني : أن يموت أحد المتعاقدين .

إنّ موت أحد المتعاقدين يعد مانعاً من موانع الرجوع وذلك كقاعدة عامة أوردها المشرع في الفقرة (ب) من المادة (٦٢٣) من القانون المدني العراقي ، إذ بتحقق موت احد المتعاقدين تصبح الهبة لازمة ، فبموت الواهب يمتنع على ورثته الرجوع فيها وذلك لأنّ الرجوع حق متصل بشخص الواهب [٥] ، وهو وحده يُقدّر الاعتبارات التي يراها مسوغاً لطلب الرجوع كما أنّ الرجوع حق مقرّر للواهب والوارث هنا ليس بواهب [٦].

أمَّا إذا مات الموهوب له وانتقل الشيء الموهوب إلى ورثته فلا يجوز عند ذلك الرجوع في الهبة لأنَّ حق الورثة في الموهوب قد ثبت بالميراث ملكاً وبذا يكون حقهم أقوى من حق الواهب في الرجوع ، كذلك لو أنَّ المال الموهوب دخل في ملك الورثة حال حياة الموهوب له فلا يجوز الرجوع عليهم وما دام ورثة الموهوب له لم يحصلوا على الموهوب من جهة الواهب وإنَّما بسبب الميراث فلن

---

[١] د. حسن على الذنون ، العقود المسماة ، المصدر السابق ، ص ٥٣ .
[٢] د. حسن علي الذنون ، العقود المسماة ، المصدر نفسه ، ص ٥٤ ؛ د. البنداوي ، المصدر السابق ، ص ١٨٧.
[٣] القاضي عبد الخالق بكر مزعل ، المصدر السابق ، ص ٥٢ .
[٤] القاضي عمار خشان طلب ، المصدر السابق ، ص ٤٠ .
[٥] د. السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، ج ٥ ، المصدر السابق ، ص ١٩٤ ؛ فارس طه محمود ، المصدر السابق ، ص ٢٦ .
[٦] د. محمد كامل مرسى، شرح القانون المدني ، العقود المسماة ، ج ٢، المطبعة العالمية ، القاهرة ، ١٩٤٩ ، ص ١٨٩؛ القاضي عبد الخالق بكر مزعل، المصدر السابق، ص٥٣.

يستطيع الواهب الرجوع في الهبة تجاه ورثة الموهوب له ، إذ أنَّ تبدُّل الملك كتبدل العين فصار الموهوب كأنَّه عين أخرى فلا يكون للواهب عليها من سبيل [١].

ومما تقدَّم يتضح أن هذا المانع يتحقق بعد عقد الهبة وهو يتعلق بالمتعاقدين ، ويستثنى من هذه القاعدة ، إذا كانت الهبة بشرط ولم ينفذ الموهوب له هذا الشرط ومات ، فإنه يجوز للواهب مطالبة ورثة الموهوب له بتنفيذ هذا الشرط وعند الامتناع يجوز له طلب فسخ عقد الهبة طبقاً للقواعد العامة ، لأنَّ الشرط ينتقل إلى الورثة وواجب التنفيذ وقد قضت محكمة التمييز في العراق بهذا الخصوص بأنَّه (إذا كان المدعي قد وهب داره إلى مورث المدعى عليهم بشرط الإعاشة فإن هذا الشرط ينتقل إلى ورثة الموهوب له وهو واجب التنفيذ من قبلهم ، ويحق للمدعي طلب فسخ عقد الهبة عند امتناعهم عن تنفيذه..) [٢].

كما ويستثنى من هذه القاعدة أيضاً قتل الموهوب له للواهب عمداً وبلا وجه حق حيث يجوز لورثة الواهب إبطال الهبة وفقاً لنص المادة (٦٢٢) من القانون المدني.

المانع الثالث: أنْ يتصرف الموهوب له في الموهوب تصرفاً مزيلاً للملكية نهائياً فإذا اقتصر التصرف على بعض الموهوب ، جاز للواهب أن يرجع في الباقي .

إنّ هذا المانع يعدّ من الموانع التي تحدث بعد عقد الهبة ، ووفقاً للفقرة (ج) من المادة (٦٢٣) من القانون المدني فإنّ تصرُّف الموهوب له في الموهوب تصرفاً مزيلاً للملكية نهائياً يجعل من عقد الهبة لازماً ولا يجوزالرجوع وهذا المانع وجد لحماية الغير الذي انتقل إليه من الموهوب له [٣].

ولتطبيق هذا المانع يجب أنْ يكون تصرف الموهوب له في المال الموهوب تصرُّفاً يخرجه من ملكه سواءٌ بالبيع أو الهبة أو إعطاء الموهوب مهراً أو بدل خلع أو حصة في الشركة [٤]، أمَّا إذا كان التصرف غير ناقل للملكية فلا يمتنع الرجوع كالإيجار والوديعة لأنَّ ملك الموهوب له لا يزال ثابتا في الموهوب ، كما يجب أنْ يكون تصرُّف الموهوب له تصرفاً نهائياً ، فإذا كان التصرف غير نهائي كأن يكون موقوفاً أو قابلاً للفسخ ، فإنّه لا يعدُّ مانعاً من الرجوع ، وتصرُّف الموهوب له في الموهوب لكي يكون مانعاً من الرجوع في الهبة يجب أن يكون وارداً على الموهوب كلّه وإذا ورد على بعضه دون

---

[١] د. السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، ج ٥ ، المصدر السابق ، ص ١٩٤ .

[٢] قرار محكمة التمييز في العراق المرقم ٤٩/م٢ عقار / ٧٢ في ١٩٧٢/٩/٣٠ ، منشور في النشرة القضائية ، العدد الثالث ، السنة الثالثة ، ١٩٧٤ ، ص ٧١ .

[٣] د. السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، ج ٥ ، المصدر السابق ، ص ١٩٧.

[٤] د. حسن على الذنون ، العقود المسماة ، المصدر السابق ، ص ٥٤.

البعض الآخر، فإنَّ الرجوع يكون ممكناً على الباقي [١]، وقد قُضي بأنه (إذا كان الموهوب له ابن الواهب وقد تصرَّف في الموهوب تصرفاً مزيلاً للملكية فليس للواهب حق الرجوع في الهبة ..) [٢].

وتجدر الاشارة الى إنَّ حق الموهوب له بالتصرّف في الموهوب والذي يؤدي إلى قيام المانع قد يكون مقيداً بنص القانون أو مقيداً بالاتفاق ، أما القيد الوارد بنص القانون فهو ما يتضمنه نص الفقرة (١) من المادة (٢١٥) من قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ المعدل والذي يشير الى انه إذا كانت الهبة أو الإفراغ بشرط العوض لمصلحة الواهب أو المفرغ أو الغير فلا يجوز إجراء التصرفات على العقار الموهوب إلا باتفاق الواهب أو المفرغ أو الغير أو من اشترط العوض لمصلحته مع الموهوب له أو المفرغ له أو ورثتهم على إلغاء شرط العوض بوثيقة مصدقة من جهة رسمية ، أما نص الفقرة (٢) من نفس المادة فيشير الى انّه إذا كانت الهبة بشرط الإعاشة فلا يجوز للموهوب له أو المفرغ له التصرف بالعقار إلا بعد وفاة الواهب أو المفرغ أو بإجازة منه [٣].

أما الاتفاق فقد يشترط الواهب في عقد الهبة على الموهوب له عدم التصرف في الموهوب لحماية نفسه أو لحماية الغير ويكون هذا الشرط مشروعاً ويجب العمل به وبالتالي فإن الموهوب له إذا خالف القانون أو الاتفاق وتصرف في الموهوب فلا يعتد بهذا التصرف ويبقى للواهب حق الرجوع في هبته[٤].

المانع الرابع : أن تكون الهبة من أحد الزوجين للآخر ، ولو وقعت الفرقة بينهما بعد الهبة.

وهذا المانع من الموانع التي تكون قائمة منذ وقت انعقاد الهبة ، وقد اهتمَّ المشرّع العراقي بالرابطة الزوجية وأكدّ على أهميتها ، وعدّها ضمن موانع الرجوع في الهبة الواقعة من أحد الزوجين للآخر أثناء قيام الزوجية لأنّ المقصود في هبة كل واحد منهما للآخر هو توطيد الرابطة واستمرارها فالهدف من الهبة عندما تكون من أحد الزوجين للآخر هي توثيق عرى الزوجية والمحبّة بين الزوجين ، فإذا ما انعقدت الهبة بين الزوجين فإنَّ الغرض منها يكون قد تحقَّق ، وهنا لا يستطيع الواهب أن يرجع في هبته إلا بالتراضي [٥] .

ويجب أن تقدّم الهبة حال قيام الزوجية سواء تم الدخول أم لا ، وعلى ذلك إذا حصلت الهبة أثناء الخطبة أو بعد التفريق فإنه لا يقوم هذا المانع ، فلا يجوز الرجوع في الهبة بعد إتمام الزواج بين المتعاقدين وذلك لتحقق المقصود منها وقد قُضي بأنه (يمنع الرجوع في الهبة إذا كانت من أحد

---

[١] د. البنداوي ، المصدر السابق ، ص ١٨٩ ؛ د. جمال الدين طه العاقل ، عقد الهبة بين الفقه الاسلامي والقانون المدني ، دار الهدى للطباعة ، ١٩٧٨ ، ص ٢٣٧.

[٢] قرار محكمة التمييز في العراق المرقم ٣٣٢/ حقوقية / ١٩٦٥ في ٤ / ٥/ ١٩٦٥ ؛ ابراهيم المشاهدي ، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز ، قسم القانون المدني ، ص ٧١٢.

[٣] سعيد عبد الكريم ، المصدر السابق ، ص ١٧٢.

[٤] القاضي لطيف جبار علي ، عقد الهبة ، بحث مقدم الى مجلس العدل ، ١٩٩٢ ، ص ٤٣-٤٢.

[٥] القاضي عمار خشان طلب ، المصدر السابق ، ص ٤٣ .

الـزوجين للآخـر ولـو وقعـت الفرقـة بينهمـا ولا يغيـر مـن الأمـر شـيئاً كونهـا مشـروطة بعـدم التصـرف بـالموهوب إلا بموافقـة الواهـب) [١] ، كمـا قضـت محكمـة التمييـز فـي العـراق بهـذا الخصـوص أيضـا بأنـه (مـن موانـع الرجـوع فـي الهبـة إذا كانـت بـين الـزوجين ولـو وقعـت الفرقـة بينهمـا بعـد الهبـة إعمـالاً لأحكـام المـادة ٦٢٣/ د من القانون المدني) [٢].

كمـا قضـت بأنـه (لـيس للـزوج الرجـوع عـن هبـة المصـوغات الذهبيـة إلـى زوجتـه أثنـاء قيـام الزوجيـة ولـو وقعـت الفرقـة بينهمـا بعـد ذلـك عمـلاً بالمـادة (٦٢٣) مـن القـانون المـدني ..) [٣] ، كمـا وقضـت بـانّ (شـراء الـزوج اثنـاء قيـام الزوجيـة مصـوغات ذهبيـة وتسـليمها لزوجتـه وحيازتهـا لهـا علـى سـبيل التملك يعتبر هبة لا يجوز الرجوع عنها عملا بالفقرة (د) من المادة ٦٢٣ مدني) [٤]

وفـي هـذا الصـدد ايضـا قضـت محكمـة اسـتئناف دهـوك بصـفتها الاصـلية بـ (.. ان دعـوى المسـتأنف (المـدعي) تكـون غيـر مسـتندة إلـى أسـاس قـانوني سـيما وانـه طلـب فـي عريضـة الـدعوى ابطـال الكمبيالـة المـذكورة أعـلاه واطفـاء الـدين كونهـا كانـت هبـة منـه للمسـتأنف عليهـا (المـدعى عليهـا) بعـد إعلانـه عـن رجوعـه عـن الهبـة ، وحيـث ان الهبـة فـي المنقـول لا تـتم الا بـالقبض حسـب أحكـام المـادة (١/٦٠٣) مـن القـانون المـدني لـذا فـان شـروط عقـد الهبـة لا تتـوفر فـي تصـرف المسـتأنف (المـدعي) وانـه وعلـى فـرض صـحة الهبـة فانـه يمنـع الرجـوع عنهـا اذا كانـت الهبـة مـن احـد الـزوجين للآخـر ولـو وقعـت الفرقـة بينهمـا بعـد الهبـة عمـلا بأحكـام المـادة (٦٢٣/د) مـن القـانون المـدني ، وحيـث ان محكمـة الموضـوع قـد التزمـت بوجهـة النظـر المشـار اليهـا أعـلاه فـان حكمهـا صـحيح ويسـتوجب التأييـد ، عليـه قـررت المحكمـة تأييـد الحكـم البدائي..) [٥] .

وبخصـوص الهبـة بـين الخطيبـين أثنـاء الخطبـة فإنـه يجـوز الرجـوع فيهـا اذا تـمَّ فسـخ الخطبـة فالمشـرّع العراقـي نـصَّ فـي المـادة (٦١٢) مـدني علـى ان (الهبـات والهـدايا التـي تقـدم فـي الخطبـة مـن أحـد الخطيبـين للآخـر أو مـن أجنبـي عنهمـا لأحـدهما أو لهمـا معـاً يجـب أن يردهـا الموهـوب لـه للواهـب إذا فسخت الخطبة وطلب الواهب الرد ما دام الموهوب قائماً وممكنا رده بالذات).

---

[١] قرار محكمة التمييز في العراق المرقم ١٩٩٦/٣٩٥٦ في ١٩٩٧/١/١٩، تسلسل ٣١٤ ، غير منشور.
[٢] قرار محكمة التمييز في العراق المرقم ٢٣٨٦/١/٩٥ في ١٩٩٦/٤/١٠ ، إبراهيم المشاهدي ، معين الحيران ، ج ٢، ص ٩٢ .
[٣] قرار محكمة التمييز في العراق المرقم ٦٨٠/م ١/٩٥ في ٢٣ / ٧ / ١٩٩٦، إبراهيم المشاهدي ، معين الحيران ، ج ٢ ، المصدر نفسه ، ص٩٣.
[٤] قرار محكمة التمييز في العراق المرقم ٢١٦/ /م ٨٣/٢-٨٢ في ١٧ / ١١ / ١٩٨٣ ، إبراهيم المشاهدي ، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز ، المصدر السابق ، ص ٧١٦.
[٥] قرار محكمة استئناف دهوك بصفتها الاصلية بالعدد (٢٣٩/س/٢٠٢٣) في (٢٠٢٣/١٠/٢٥) قرار غير منشور.

وفي هذا الصدد قضت محكمة التمييز في العراق بأنَّ (..الهدايا النقدية والعينية التي يقدمها أحد الخطيبين للاخر اثناء الخطبة يجب ردّها اذا كانت قائمة ويمكن ردّها وذلك عند فسخ الخطبة ومطالبة الواهب بتلك الهدايا) [١]

ونجد أنّ المشرع العراقي قد اعطى للهدية نفس حكم الهبة حيث تنص المادة (١٩) من قانون الاحوال الشخصية العراقي على انه (تسري على الهدايا احكام الهبة) .

و من الجدير بالذكر أنَّ معنى الهبة كثيراً ما يختلط مع معنى الهدية ، فالهدية هي المال الذي يقدم من شخص الى اخر اكراماً له وتقرباً اليه بمعنى ان يقصد بها وجه الشخص المقدمة اليه و تختلف عن الهبة في أنّ الهبة تكون لأغراض مختلفة فقد يكون الغرض منها التبرّع لوجه الله تعالى وقد عرّفت مجلة الاحكام العدلية الهدية في المادة (٨٣٤) منها بأنّها (المال الذي يعطى لأحد أو يرسل اليه اكراماً له) [٢]. اما الهبة الواقعة بين الزوجين بعد التفريق أي بعد انتهاء الزوجية فإنها هبة بين أجنبيين ويجوز الرجوع فيها وفقاً للقواعد المقررة في أحكام الرجوع ما لم يوجد مانع اخر من موانع الرجوع .

المانع الخامس : أن تكون الهبة لذي رحم محرم .

ويعتبر هذا المانع قائماً منذ صدور الهبة ، فإنْ كان عقد الهبة لذي رحم محرم يعتبر لازماً منذ انعقاده ولا يجوز الرجوع فيه ، لأن المقصود من الهبة بهذا الوصف صلة الرحم وقد حصل ، وفي الرجوع قطيعة للرحم ، فلا يرجع فيها [٣] .

ويراعى لتحقّق مانع الرجوع في هذه الحالة اجتماع وصفين للمنع من الرجوع هما الرحم والمحرمية ، فإذا وهب لذي رحم غير محرّم كأولاد العم والعمة والخال والخالة ، أو وهب لمحرم غير ذي رحم كأم الزوجة والأخت في الرضاع جاز الرجوع في الهبة ، وأن هذين الوضعين يجتمعان في الأب والجد والأم والجدة والعم والعمة والخال والخالة وإن علو، والأخ والأخت والابن والابنة وإن نزلوا ، فإذا كانت الهبة لأحد هؤلاء اعتبرت لازمة وامتنع الرجوع فيها لتحقق الغرض منها وهو صلة الرحم وموافقتها للحديث الشريف (الواهب أحق بهبته إلاّ أن تكون لذي رحم محرم لن يرجع فيها) ومما قضت به محكمة التمييز في العراق بهذا الخصوص بأنَّ (.. قرابة الأبوة والبنوة بين الطرفين تمنع الرجوع بالهبة ولو كانت ببدل) [٤] . كما قضت بأنه (إذا كانت الهبة بين الأرحام فلا

---

[١] رقم القرار ٧٥٩ ، ٨٣٨/ م ٣ /١٩٧٥ ، تاريخ القرار ١٩٧٥/٧/١٥ ، مجموعة الاحكام العدلية ،العدد الأول ، السنة السابعة ص ٥٢ ، إبراهيم المشاهدي ، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز ، قسم القانون المدني ، المصدر السابق ، ص ٧١٣ .

[٢] اكرام يوسف عيسى حمزوقة ، احكام الرجوع في الهبة في القانون المدني الاردني ، دراسة مقارنة ، عمان ، ٢٠١٧ ، ص٢٥.

[٣] القاضي عمار خشان طلب ، المصدر السابق ، ص ٤٤ .

[٤] قرار محكمة التمييز في العراق المرقم ٥١٨/٣/٧٥ في ١٩٩٦/٤/٢٨ ، ابراهيم المشاهدي ، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز ، قسم القانون المدني ، المصدر السابق ، ص٧١٤.

يجوز الرجوع فيها عملاً بالفقرة (هـ) من المادة (٦٢٣) من القانون المدني) [١] ، وقضت كذلك بأنَّه (حيث إنَّ الهبة كانت لابنة الواهب وهي ذات رحم محرم فلا يجوز الرجوع عنها عملاً بحكم المادة (٦٢٣/هـ) من القانون المدني) [٢] ، وقضت كذلك بأنَّ (المنشآت على ارض اميرية حكمها حكم المنقول ولذلك تتم هبتها بالقبض أو بأيجاب الواهب المجرد إذا كانت الهبة للصغير من وليه ولا يصح الرجوع بالهبة الواقعة لذي رحم محرم) [٣]

المانع السادس : أنْ يهلك الموهوب في يد الموهوب له سواء كان الهلاك بفعله أم بسبب أجنبي أم بسبب الاستعمال ، فإذا هلك بعضه جاز الرجوع في الباقي وكذلك إذا غيَّر الموهوب له الموهوب على وجه يتبدَّل به اسمه كالحنطة إذا طحنت دقيقاً [٤].

المانع السابع : أن يعطي للهبة عوض يقبضه الواهب ، بشرط أنْ لا يكون العوض بعض الموهوب ، فإذا كان العوض بعض الموهوب فللواهب أن يرجع في الباقي ، وإذا استحقّ العوض عاد حق الرجوع.

ونلاحظ ان هذا المانع يقوم منذ وقت انعقاد الهبة فإذا قدَّم الموهوب له عوضاً عن الهبة للواهب وقبضه فهو مانع للرجوع في الهبة ، لأنَّ قصد الواهب هو الحصول على العوض ، فان حصل على مقصوده فيمنع الرجوع سواء قلّ العوض أو كثر [٥].

والعوض لكي يكون مانعاً من الرجوع فإنّ المشرع العراقي في القانون المدني قد اشترط قبض الواهب للعوض فإنْ لم يكن قد قبضه كان له حق الرجوع حيث إنَّ قبض الواهب للعوض يعني انَّه يكون قد حصل على مقصوده فيمنع الرجوع سواءٌ قلَّ العوض أو كثر كما ويشترط أن يكون العوض لمصلحة الواهب إذ بخلاف ذلك يمكن اعتبار المقبوض هبة جديدة وفي هذه الحالة لا يقوم هذا المانع[٦].

كما واشترط المشرع أن لا يكون العوض بعض الموهوب ، وهذا الشرط لا بد منه لتحقّق غرض الواهب من الهبة ، فإذا أعطى الموهوب له العوض من المال الموهوب نفسه كان للواهب الرجوع في الباقي ، لأنَّ الواهب يستطيع الرجوع في كل الموهوب ، ووصول بعض الموهوب إلى يد الواهب على أنه عوض لا يسقط حقه في الرجوع بباقي الموهوب [٧].

---

[١] قرار محكمة التمييز في العراق المرقم ٤٠٥/م ١/٩٥ في ١٩٩٦/٧/٦ ، ابراهيم المشاهدي ، معين الحيران ، المصدر السابق ، ص ٩٣.

[٢] قرار محكمة التمييز في العراق المرقم ١٢١١/م ١٢/١٩٩٨ في ١٩٩٨/٦/٢١ ، غير منشور.

[٣] قرار محكمة التمييز في العراق المرقم ٦٣٣/م ٢ / ٧٩ في ١٩٧٠/٤/١٣ ، إبراهيم المشاهدي ، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز ، المصدر السابق ، ص ٧١٥ .

[٤] المادة ٦٢٣ / و - من القانون المدني العراقي .

[٥] د. حسن على الذنون ، العقود المسماة ، المصدر السابق ، ص ٥٨ .

[٦] عمار خشان طلب ، المصدر السابق ، ص ٤٧ .

[٧] القاضي لطيف جبار علي ، المصدر السابق ، ص ٩٠ .

واخيـراً اشـترط المشـرع العراقـي أنْ لا يسـتحق العـوض فاسـتحقاق العـوض كلَّـه او بعضـه يمـنح للواهب الحق بالرجوع وذلك لان غرض الواهب وهو الحصول على العوض لم يتحقّق [١].

المانع الثامن : أنْ يهب الدائن الدين للمدين .

حيـث إنَّ هبـة الـدين للمـدين عبـارة عـن إبـراء وهـو تعبيـرعن الإرادة يصـدر مـن جانـب واحـد ويرتّـب أثـاره متـى اتصـل بعلـم المـدين دون أن يعتـرض عليـه [٢] ، أمـا القـبض الـذي يعتبـر ركـن فـي هبـة المنقـول فيحصـل حكمـاً لوجـود الـدين بذمـة الموهـوب لـه (المـدين) ويبـرر هـذا المـانع أن هبـة الـدين للمـدين تعـد إبـراء بمثابـة إسـقاط والسـاقط لا يعـود وقـد جـاء فـي المـادة (٦٠٧) مـن القـانون المـدني العراقـي بانـه (إذا وهـب الـدائن الـدين للمـدين أو أبـرأ ذمتـه ولـم يـردّه المـدين تـتم الهبـة ويسـقط الـدين فـي الحـال) ، وحسـب أحكام المادة (٦٢٣) الفقرة (ح) يعد الإبراء إسقاطاً ولهذا عد أحد موانع الرجوع في الهبة [٣].

المانع التاسع : أن تكون الهبة صدقة .

إنَّ الهبـة المـراد منهـا الصـدقة لا يصـحُّ الرجـوع فيهـا لأنَّ الغـرض منهـا هـو التقـرُّب إلـى الله سـبحانه وتعـالى ونيـل الثـواب فـي الآخـرة ، وتعتبـر الهبـة بـذلك لازمـة وهـذا المـانع مـن الرجـوع يتواجـد ابتداءً لتحقق الغرض منها منذ انعقادها [٤].

وبـالرجوع الـى مجلـة الاحكـام العدليـة نجـد انهـا عرَّفـت الصـدقة فـي المـادة (٨٣٥) منـه بأنَّهـا (المـال الـذي وُهـب لأجـل الثـواب) ، فالصـدقة يُقصـد بهـا المتبّـرع وجـه الله تعـالى للأجـر والثـواب وتكـون عـادةً للفقـراء والمحتـاجين ، أمَّـا الهبـة فيكـون المقصـود منهـا عـادة وجـه الموهـوب لـه مـن بـاب الاحسـان وتقوية روابط الألفة والمحبَّة بين الناس [٥].

ولا يهـمُّ أنْ تكـون الهبـة للغنـي أو للفقيـر ولا عبـرة بشـخص الموهـوب لـه مـا دامـت صـدقة وقضـت محكمـة التمييـز فـي العـراق بـأنَّ (الإنفـاق علـى تربيـة الصـغير لأجـل الثـواب هبـة لا يجـوز الرجـوع فيها..) [٦].

ويعتبـر بحكـم الصـدقة أعمـال البِـرّ فـلا يجـوز للواهـب الرجـوع فـي هـذه الأعمـال ، حيـث إنَّ الهبـة التـي تكـون لجهـات خيريـة أو لجهـة خدميـة إنسـانية ، أو غيرهـا مـن أعمـال البِّـر، تعتبـر صـدقة لا يجـوز الرجـوع فيهـا [٧] ، وقـد قضـي بـ (إنَّ الموهـوب كـان لجمعيـة الرحمـة الخيريـة الكلدانيـة ببغـداد التـي تهـدف

---

[١] عمار خشان طلب ، المصدر السابق ، ص ٤٧ .
[٢] د. حسن علي الذنون ، العقود المسماة ، المصدر السابق ، ص ٥٨ .
[٣] القاضي عمار خشان طلب ، المصدر السابق ، ص ٤٧.
[٤] القاضي عمار خشان طلب ، المصدر نفسه ، ص ٤٨ .
[٥] محمد مختار الشنقيطي ، شرح زاد المستنقع ، باب الهبة والعطية ، منشور على موقع الشبكة الإسلامية ، تعريف الهبة مسألة رقم ٢ من ٣ .
[٦] قرار محكمة التمييز في العراق المرقم ١٩٧٢/٤١٧ في ١٢/١٢ /١٩٧٢ ، منشور في النشرة القضائية ، العـدد الرابع ، السنة الرابعة ، ١٩٧٥، ص ٨٧ .
[٧] د. السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، ج ٥ ، المصدر السابق ، ص١٩١.

إلى مساعدة الفقراء والمحتاجين والعاجزين وحيث إنّ هذه الهبة هي صدقة ولا رجوع عن الصدقة فيكون الحكم بالنظر إلى نص الفقرة الأخيرة من المادة (٦٢٣) مدني صحيحاً...)[١].

ورغم ما تقدَّم إلا أنَّ المشرع أعطى للواهب حق آخر وهو فسخ الهبة ، وذلك في المادة (٦١١) من القانون المدني وهذا الحق يسري على جميع أشكال الهبة التي تكون بعوض أو شرط ويخلّ الموهوب له بتنفيذ الهبة وقد قضت محكمة التمييز في العراق بأنَّه (إذا اشترطت الواهبة على الموهوب له إعاشتها فتكون الهبة بعوض ويحق للواهبة فسخ الهبة إذا أخلَّ الموهوب له بالشرط ولا يمنع من ذلك كونه ولد الواهبة) [٢].

المبحث الثاني

آثار الرجوع في الهبة والتكييف القانوني له

عند تحقُّق حالة الرجوع في الهبة فانه تترتب آثار على هذا الرجوع والتي تمثل الالتزامات التي تقع على طرفي عقد الهبة وهما الواهب والموهوب له كما تتولد بالنتيجة حقوقاً لكل من طرفي الهبة تجاه الطرف الآخر ، وسنتطرق إلى بيان آثار الرجوع في الهبة بالإضافة إلى توضيح التكييف القانوني لهذا الرجوع وذلك في المطلبين الآتيين :

المطلب الأول ـ آثار الرجوع في الهبة .

المطلب الثاني ـ التكييف القانوني للرجوع في الهبة .

المطلب الأول

آثار الرجوع في الهبة

تناول المشرع العراقي آثار الرجوع في الهبة بالنسبة للمتعاقدين وذلك في المادتين (٦٢٤) و (٦٢٥) من القانون المدني ومن ملاحظة احكام القانون المدني العراقي فانَّه يتبين لنا بأنَّ هذا الرجوع لا يكون له أثر رجعي ، حيث تنص المادة (٦٢٤/ ١) من القانون المدني العراقي على انَّه (إذا رجع الواهب في هبته بالتراضي كان رجوعه ابطالاً لاثر العقد من حين الرجوع ، واعادة لملكه) ، وقد قضت محكمة التمييز في العراق بأنَّ (حكم إبطال هبة السهام يترتب أثره من حين الرجوع عن الهبة وإعادة الملكية للواهب عملاً بأحكام المادة (٦٢٤) من القانون المدني) [٣] ويمكن أن نوضح تلك الاثار بالشكل الآتي :

---

[١] قرار محكمة التمييز في العراق المرقم ٤ / حقوقية ٥٨ في ١٩٥٨/٢/٢ ، المحامي سلمان بيات ، القضاء المدني العراقي ، ج ٢ ، شركة الطبع والنشر الاهلية ، ١٩٦٦ ، ص ١١٤ .

[٢] قرار محكمة التمييز في العراق المرقم ٢١/ م١٩٨٢/٢ في ١٩٨٢/٢/١١ ، ابراهيم المشاهدي ، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز ، المصدر السابق ، ص٧١٦.

[٣] قرار محكمة التمييز في العراق المرقم ٤٨٧/م ١/١٩٩٢ في ٣ / ٦ /١٩٩٢ ، تسلسل ٥٢٤ ، غير منشور .

أولاً - التزامات الواهب بعد الرجوع .

لقد رتّب القانون التزاماً يقع على عاتق الواهب وهو أن يرُدَّ المصروفات الضرورية والنافعة ، كما ألزمه بتوجيه أعذار للموهوب له بوجوب التسليم ، ويمكن أن نبين هذه الالتزامات بشيءٍ من التفصيل :

١- التزام الواهب بردّ المصروفات :

يلتزم الواهب أنْ يردَّ المصروفات التي أنفقها الموهوب له ، وانَّ المصروفات المقصودة بالردّ هي الاضطرارية غير الاعتيادية ، والتي هي عبارة عن مصروفات يضطر الموهوب له إلى إنفاقها لحفظ العين من الهلاك [١] ، أمَّا المصروفات النافعة فإنّه يجوز الرجوع فيها ولكن بشرط أنْ لا يجاوز ذلك القدر الذي زاد في قيمة الموهوب أي أنَّ الموهوب له يرجع بأقل القيمتين إمّا بقدر تلك المصروفات او ما نتج عنها من زيادة في قيمة الموهوب ، وإذا اتخذت هذه المصروفات شكل زيادة متصلة فإنّه ليس بالإمكان الرجوع في هذه الحالة لتحقق المانع من ذلك [٢] ، وعلى الرغم من أن المادة (٦٢٤) من القانون المدني العراقي لم تبين مصير المصروفات الكمالية إلا أنَّه وحسب رأينا فانَّه يمكن ان تنطبق عليها احكام المصروفات النافعة الا اذا كان ازالتها ممكنا دون ضرر حيث في هذه الحالة بامكان الموهوب له نزعها وأخذها .

ويجدر بنا ان نشير هنا الى أحكام المادة (١١٦٧) من القانون المدني العراقي والتي يرى البعض انها تشكّل القاعدة العامة في المصروفات التي يصرفها حائز الشيء عليه ، حيث تنص تلك المادة على أنّه (١- على المالك الذي رُدَّ اليه ملكه ان يؤدي إلى الحائز جميع ما أنفقه من المصروفات الاضطرارية والمصروفات الاضطرارية هي المصروفات غير الاعتيادية التي يضطر الشخص إلى انفاقها لحفظ العين من الهلاك . ٢- اما المصروفات النافعة فتسري في شأنها احكام المواد (١١١٩ و ١١٢٠) . ٣- وإذا كانت المصروفات كمالية فليس للحائز أنْ يطالب بشيء منها وعلى ذلك يجوز له ان ينزع ما استحدثه منها على ان يعيد الشيء إلى حالته الأولى الا إذا آثر المالك ان يستبقيها في نظير دفع قيمتها مستحقة للقلع) .

١- التزام الواهب بتوجيه أعذار للموهوب له بوجوب التسليم :

إنَّ الإعذار يعد واجباً مهماً يقع على عاتق الواهب وذلك لأنه يتحدَّد بموجبه تبعة الهلاك ، وهذا ما أوضحته المادة (٦٢٥) من القانون المدني العراقي والتي جاء فيها (..أمَّا إذا طلبه بعد القضاء ومنعه الموهوب له بعد أعذاره بالتسليم فهلك في يده ضمنه) ، وبذلك إذا تمَّ الرجوع سواءٌ بالاتفاق أم بالقضاء ولم يوجّه الواهب الأعذار إلى الموهوب له بوجوب ردّ الموهوب وهلك في يد الموهوب له فإنَّ الواهب يتحمل تبعة الهلاك ، أما إذا تمَّ إعذار الموهوب له بعد الرجوع وهلك الموهوب قبل تسليمه إلى الواهب فإن الموهوب له يتحمل تبعة الهلاك ، ورغم أنَّ القانون المدني تضمَّن إلزام الواهب بتوجيه

---

[١] القاضي لطيف جبار علي ، المصدر السابق ، ص ٩٢ . عبد الله سعيد ، يد الأمانة ويد الضمان في الفقه الإسلامي والقانون المدني العراقي ، بحث منشور في مجلة دراسات ، الصادرة عن عمادة البحث العلمي ، الجامعة الأردنية ، علوم الشريعة (٢) د. ليلى ، المجلد ٢٣ ، العدد ١ ، ١٩٩٦ ، ص ٢٣.

[٢] القاضي عمار خشان طلب ، المصدر السابق ، ص ٥١.

الأعذار عند الرجوع إلا أنه لم يبيّن الكيفية التي يتم بها هذا الأعذار وهل يكون رسمياً أي بواسطة كاتب العدل أو بأيّ طريقة يختارها الواهب ، ولكن من الأفضل أن يوجّه الواهب إعذاراً إلى الموهوب له يطالبه فيه بوجوب ردّ الموهوب وتسليمه عن طريق كاتب العدل ، وذلك حفاظاً على حقوق الواهب من جهة ، ولسهولة إثبات قيامه بتنفيذ التزامه عند رفع دعوى استرداد الموهوب من جهة أخرى ، وقد أثار نص المادة (٦٢٥) من القانون المدني العراقي مسألة تستوجب الوقوف عندها حالة أخذ الواهب الموهوب قبل الرجوع ، فمن المعلوم أنَّ الموهوب له يبقى مالكاً للموهوب إلى حين الرجوع ، فإذا أخذ الواهب الموهوب قبل الرجوع فإنه يعدُّ غاصباً ، لأن الواهب عُدَّ متعدياً على مال الغير، والاعتداء يعتبر الأساس لقيام الضمان [١]، ويد الواهب في هذه الحالة يد غاصب ، وبالتالي يد ضمان لأن الغصب ذاته هو تعدٍّ على مال مملوك للغير من قبل الغاصب فيكون ضامناً للمغصوب سواءٌ هلك الأخير بفعله أم هلك بفعل الغير أو لا يد له فيه ، لأن الاعتداء كان قائماً ابتداء ، وتأخذ زوائد المغصوب (الموهوب) حكم المغصوب ، فإذا هلك ولو بدون تعدٍّ من الواهب (الغاصب) لزمه الضمان [٢] ، لأن الفرع يتبع الأصل في صفة اليد عليه [٣] ، حيث إنَّ اساس المسؤولية في هذه الحالة هي وفق قواعد المسؤولية التقصيرية [٤].

ثانيا ـ التزامات الموهوب له بعد الرجوع .

تقع على عاتق الموهوب له التزامات تترتب عند الرجوع في الهبة وإنَّ هذه الالتزامات تتمثل بالتزام الموهوب له برد الموهوب إضافة إلى التزامه برد الثمار وسنوضح هذين الالتزامين فيما يلي :

١ : التزام الموهوب له برد الموهوب إلى الواهب : حيث يلتزم الموهوب له بعد الرجوع وإعذاره بالتسليم بردّ الموهوب إلى الواهب ، ويلتزم الموهوب له بردّ الموهوب بالحالة التي كان عليها وقت الرجوع وذلك لأن الرجوع لا يمتد بأثر رجعي ، وإذا امتنع عن الرد وهلك الموهوب في يده فإنه يعد ضامنا للواهب ، كما يحق للواهب إقامة الدعوى لاسترداد الموهوب [٥] .

وفي حالة امتناع الموهوب له عن رد الموهوب فلا بد من توضيح صفة يد الموهوب له بعد الرجوع ، وذلك من خلال هاتين الحالتين :

---

[١] د. ليلى عبدالله سعيد ، يد الامانة ويد الضمان في الفقه الاسلامي والقانون المدني العراقي ، بحث منشور في مجلة دراسات ، الجامعة الاردنية ، علوم الشريعة والقانون ، المجلد ٢٣، العدد ١ ، ١٩٩٦ ، ص ٢٣ .

[٢] نص المادة (١٩٦) من القانون المدني العراقي.

[٣] د. ليلى عبد الله سعيد ، المصدر السابق ، ص ٢٤.

[٤] المستشار انور طلبة ، العقود الصغيرة والهبة والوصية ، المكتب الجامعي الحديث ، ص ١١٤ .

[٥] القاضي عمار خشان طلب ، المصدر السابق ، ص ٥٢ .

الحالة الأولى : يد الموهوب له بعد الرجوع وقبل إعذاره بالتسليم .

ففي هذا الحكم تكون يد الموهوب له على الموهوب بعد الرجوع يد أمانة [١] ، حيث إنَّ الأصل في صفة اليد على ملك الغير أنَّها يد أمانة ، ويترتب على ذلك أنَّ الموهوب له لا يضمن هلاك الموهوب أو ضياعه أو تعيّبه إلاَّ بالتعدّي والتقصير [٢] ، وإذا حدث وتصرَّف الموهوب له بالموهوب وكان تصرّفه بإذن الواهب ، فتكون يد المتصرف إليه يد أمانة أما إذا تصرّف الموهوب له بالموهوب ولكن بدون إذن الواهب ففي هذه الحالة تتحول يد الأمانة إلى يد ضمان ، وتسري هذه الصفة على جميع ما يليها من أيدي على الموهوب ، إلا من كان حسن النية منهم[٣] .

الحالة الثانية : يد الموهوب له بعد الرجوع وإعذاره بالتسليم تتحول يد الموهوب له من يد أمانة إلى يد ضمان ، وذلك بسبب حبس الموهوب عن الواهب دون حق [٤] ، وتكون يد الموهوب له على الموهوب يد ضمان وتشمل أصل الموهوب وتوابعه وزوائده التي تولدت عنه بعد وضع اليد والموهوب له ضامن لهلاك الموهوب في جميع حالاته ، حتى إن كان بسبب لا يد له فيه كالقوة القاهرة [٥].

٢ : التزام الموهوب له برد الثمار: حيث تنص المادة (٦٢٤ / ٢) من القانون المدني العراقي على أنَّه (ولايرد الموهوب له الثمرات الا من وقت الاتفاق على الرجوع او من وقت رفع الدعوى) وفي الحقيقة أنَّ هذا الحكم ما هو الا تطبيق للقواعد العامة التي تقضي بثبوت ملكية الحائز حسن النية للشيء ولا شكَّ ان الموهوب له قبل الرجوع يعد حائز حسن النية [٦] ، حيث إنّ الموهوب يعتبرملكاً للموهوب له عند تمام عقد الهبة وبالتالي فإنَّ ذلك يستلزم ان تكون ثمار الموهوب ايضاً ملكاً له لحين الرجوع فيها وفي حالة الرجوع القضائي فان تلك الثمار تبقى ملكاً للموهوب له ولكن وابتداءً من تاريخ رفع الدعوى تتقيد تلك الملكية ويلزم الموهوب له برد تلك الثمار في حالة صدور الحكم بذلك ولكن يتم احتساب ذلك اعتبارا من تاريخ اقامة الدعوى مع بقاء حق الموهوب له في استرداد المصروفات الضرورية لانتاج تلك الثمار [٧].

---

[١] د. ليلى عبد الله سعيد ، المصدرالسابق ، ص ١٨ - ١٩.
[٢] نص المادة (٤٢٦) من القانون المدني العراقي .
[٣] د. ليلى عبد الله سعيد ، المصدر السابق ، ص ٣١ .
[٤] نص المادة (٤٢٧/٢) من القانون المدني العراقي .
[٥] نص المادة (١٩٦) من القانون المدني العراقي.
[٦] د. قصي سلمان هلال ، الرجوع في الهبة في التشريع العراقي درسة مقارنة ، بحث مقدم الى كلية التراث الجامعة ، قسم القانون ، ص ٢٤ .
[٧] علي العبيدي ، العقود المسماة ، البيع والإيجار ، دار الثقافة ، عمان ، ٢٠٠٥ ، ص ٢٣ .

المطلب الثاني

التكييف القانوني للرجوع في الهبة

إنَّ الرجوع في الهبة في القانون المدني العراقي هو حقٌّ مستمد من طبيعة عقد الهبة ، ويمثّل أحد طرق انحلال العقد لكنه خاص بعقد الهبة ، ويعتمد على إرادة الواهب ، إلا أنَّ الرجوع لا يتم إلا بالاتفاق أو بالقضاء فإذا تم اتفاقاً عُدَّ نوعاً من الإقالة ، وإذا تم قضاءً عُدَّ رجوعاً قضائياً [١] ، وإنَّ تحديد التكييف الصحيح للرجوع يستدعي أن نعطيَ وصفاً قانونياً لكلّ طريقة تمّ بها الرجوع ، وسنوضّح ذلك في الفرعين الآتيين حيث نبين في أولهما تكييف الرجوع الإتفاقي وفي الثاني تكييف الرجوع القضائي .

الفرع الأول

تكييف الرجوع الاتفاقي

الرجوع الاتفاقي لأيّ عقد يعتبر يعتبر إقالة له ، ولكن هل من الممكن اعتبار الرجوع الاتفاقي في الهبة نوعاً من الإقالة ؟ ولبيان ذلك فلا بُدَّ من استعراض أحكام الإقالة بشكل موجز، ومن ثم نجري موازنة بين أحكام الرجوع وأحكام الإقالة .

فالإقالة هي اتفاق المتعاقدين على إلغاء عقد سبق إبرامه بينهما ، سواءٌ تمّ تنفيذ ما نشأ عن العقد من التزامات أو لم ينفذ شيئاً منها [٢] ، والإقالة بذلك هي عقد فيجب أنْ تتوافر فيها الشروط العامة لتكوين العقد [٣].

فيشترط في الإقالة أنْ يكون المعقود عليه قائماً وقت الإقالة فإذا هلك أو تبدّلت طبيعة المعقود عليه أمتنعت الإقالة ، وإذا تلف بعض المعقود عليه جازت الإقالة في الباقي ، فاذا تصرّف الموهوب له بالموهوب تصرفاً ناقلاً للملكية بعد الرجوع ، فإنّ التصرّف في هذه الحالة لا يسري بحق الواهب وله الحق في استرداد الموهوب من المشتري ، إذا كان الموهوب عقاراً ، أمّا إذا كان الموهوب منقولاً وانتقلت ملكيته إلى حائز حسن النيّة فللأخير أن يتمسك بقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية ، ولا يستطيع الواهب أن يستردَّ الموهوب ويرجع على الموهوب له بالضمان [٤].

ويرى أغلب الفقه أنَّ الرجوع في الهبة هو بمثابة اقالة لها ، و حيث إن الاقالة ليس لها اثر رجعي فإنّه إذا ما رتَّب الموهوب له على الشيء الموهوب حقاً من الحقوق لمصلحة الغير شخصياً أوعينياً فإنّه بالإقالة أي بالرجوع في الهبة يعود الموهوب الى الواهب محمَّلاً بهذه الحقوق [٥] .

---

[١] القاضي عمار خشان طلب ، المصدر السابق ، ص ٢٥ .
[٢] د. غني حسون طه ، الوجيز في شرح القانون المدني ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٦٩ ، ص ٣٩٦ .
[٣] د. الحكيم ، المصدر السابق ، ص ٣٨١ .
[٤] القاضي عمار خشان طلب ، المصدر السابق ، ص ٥٤.
[٥] د. قصي سلمان هلال ، المصدر السابق ، ص ٢٦ .

ويذهب البعض إلى أنَّ حق الرجوع في الهبة أثر من آثار عدم لزومية العقد وهو حكم لا يستطيع أحد أن يسقطه لأنه من وضع الشارع [١] ، ومنهم من يذهب كذلك إلى أنَّ الواهب إذا تنازل عن الرجوع فإنَّ تنازله لا يعتبر ويجوز له الرجوع بالرغم من هذا التنازل [٢] ، ولا يعتدُّ بالاتفاق على إسقاط حق الواهب في الرجوع في الهبة وذلك لعدم وجود نص بذلك إضافةً إلى أنه يخالف حكم المادة (٦٢٠) من القانون المدني العراقي لأنَّ حق الرجوع مقرر من قبل المشرّع فلا يسقط بالاتفاق على إسقاطه مقدماً في عقد الهبة ، أما بعد العقد فيجوز للواهب الصلح عن حق الرجوع ويعتبر البدل في هذه الحالة كعوض للهبة ، وهذا ما يذهب إليه فقهاء المسلمين [٣].

الفرع الثاني

تكييف الرجوع القضائي

يذهب بعض فقهاء القانون المدني الى إنَّ الرجوع في الهبة يمثل طريقاً استثنائياً لانقضاء عقد الهبة وأنه يعدُّ من ضمن حالات انحلال العقد ، وهو مقصور على عقد الهبة حيث تحدّد شروطه نصوص قانونية خاصة به[٤].

كما ويذهب البعض الآخر بأن الرجوع في الهبة قضاء يعد فسخاً قضائياً [٥].

ويرى البعض ان هذا التكييف فيه نظر وذلك على اعتبار ان الهبة التي يمكن أن يرد عليها الفسخ هي الهبة بشرط العوض فقط والتي نظمت أحكامها المادة (٦١١) من القانون المدني العراقي ، حيث إنَّ هذا النوع من الهبات غير قابل للرجوع ، والهبة بشرط العوض هي عقد ملزم للجانبين وعند إخلال الموهوب له بالشرط ، فإنَّه يحق للواهب إمّا المطالبة بالتنفيذ العيني أو الفسخ وبالرجوع الى أحكام الفسخ القضائي نجد انَّه يرد على العقود الملزمة للجانبين ، بينما يرد الرجوع القضائي على عقد ملزم لجانب واحد كما يشترط القانون لتقديم دعوى الفسخ إعذار المدين في حين أن دعوى الرجوع لا تشترط إعذار الموهوب له عند تحقق العذر المسوّغ للرجوع وقد تمهل المحكمة المدين في دعوى الفسخ إلى أجل لكي يقوم بتنفيذ التزاماته ، في حين أنّ المحكمة في دعوى الرجوع تتحقق من قيام العذر المسوّغ للرجوع وانتفاء المانع ، وبعدها تحكم بالرجوع ومن دون إعطاء مهلة أو منح أجل للموهوب له ، كما وأنّ للمحكمة سلطة تقديرية في طلب الفسخ أو التنفيذ العيني ، بينما في حالة توافر شروط الرجوع القضائي وانتفاء المانع من ذلك فأن المحكمة تحكم بردّ الموهوب إلى الواهب واخيراً فإنَّ أثر الفسخ في الاصل هو إعادة الحال إلى ما كان عليه سابقاً أي يكون له أثراً رجعياً سواء بالنسبة للمتعاقدين أم الغير في حين أنَّ الرجوع ليس له أثر رجعي سواء بالنسبة للمتعاقدين أم بالنسبة للغير[٦] .

---

[١] عدنان البكاء ، الحكم والحق بين الفقهاء والأصوليين ، الطبعة الأولى ، ١٩٧٦ ، ص ٥٥ .
[٢] د. محمد كامل مرسي ، المصدر السابق ، ص ٥١ .
[٣] القاضي أياد محمود شريف الجزائري ، المصدر السابق ، ص ٥١.
[٤] د. سليمان مرقس ، نظرية العقد ، دار النشر للجامعات المصرية ، القاهرة ، ١٩٥٦ ، ص ٤٠٥ - ٤٠٦ .
[٥] القاضي عبد الخالق بكر مزعل ، المصدر السابق ، ص ٤٩ ؛ القاضي لطيف جبار علي ، المصدر السابق ، ص ٧٧ ؛ حسين سالم ، المصدر السابق ، ص ٢٤ ؛ أحمد جدوع حسين ، المصدر السابق ، ص ٩٧ .
[٦] القاضي عمار خشان طلب ، المصدر السابق ، ص ٥٧.

وقد قضت محكمة التمييز في العراق بأنَّه (إذا طلبت المدعية في دعواها المقامة إبطال هبة دارها موضوعة الدعوى التي وهبتها لولدها بناءً على إخلاله بالتزامه بالإنفاق عليها ، فالتكييف القانوني لهذه الدعوى هي أنّها دعوى طلب فسخ الهبة الواردة في المادة (٦١١) من القانون المدني ...) [١]. كما وقضت بأنه (اذا لم يتحقق الشرط الذي اقترن به عقد الهبة فيجوز فسخ العقد) [٢].

كما وقد قضت محكمة التمييز الاردنية بانه (.. وطالما أنَّ العقد هو عقد هبة بعوض وأنَّ العوض ينصرف إلى إعاشة المميز ضده مدى الحياة فهو عقد والحالة هذه ملزم للجانبين ويتوجب على المميزة المتصرف إليها والموهوب لها الوفاء بما أوجبه العقد عليها والإنفاق وإعاشة الواهب المتصرف لقاء بدل إعاشته طالما أنَّه ما زال على قيد الحياة وللدائن بالإعاشة وهو بحالتنا المميز ضده مصلحة قانونية ومشروعة عند إخلال المدين بالتزامه بالإعاشة وهي بحالتنا هذه المميزة مطالبتها بمقتضى المادة (٢٤٦) من القانون المدني بفسخ العقد وبما أن توفير الإعاشة للمدعي وهو المقابل الذي التزمت به المميزة بموجب العقد مما يجعل ملكيتها مقيَّدة بحق المدعي وهي الالتزام بالإعاشة بما يتناسب مع حاله وأمثاله مدى حياته طالما أنَّ العقد لم يحدّد مدة معينة لالتزام المدعى عليها مقابل هذه الإعاشة مما يجعل والحالة هذه أحكام المادتين (٩١٦ و ٩١٨) من القانون المدني واجبة التطبيق) [٣].

---

[١] قرار محكمة التمييز في العراق المرقم ١٩١/س/ ٨٥ ـ ٣٨٦ في ١٩٦٠/١٢/١١، إبراهيم المشاهدي، معين الحيران ، ج ٢ ، المصدر السابق ، ص ٧٨.

[٢] قرار محكمة التمييز في العراق المرقم ١٩١/س/ ٨٥ ـ ٣٨٦ في ١٩٦٠/١٢/١١، إبراهيم المشاهدي ، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز ، المصدر السابق ، ص ٧١٣.

[٣] قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية ، رقم القضية ٢٠٢٢/٥٨٣٠ في ٢٠٢٣/٢/١٤ ، غير منشور .

الخـــــاتمة

بعد انتهائنا من دراسة موضوع أحكام الرجوع في الهبة نختتم بحثنا بذكر أهم النتائج والتوصيات والتي يمكن إجمالها على النحو الآتي :

أولاً - النتائج :

١. عدم ورود تعريف معين للرجوع في الهبة في القانون المدني العراقي .

٢. إنَّ الرجوع في الهبة هو إعادة الموهوب إلى ملك الواهب .

٣. إنَّ الفقهاء المسلمون لم يعرفوا الرجوع في الهبة ، الا أن المالكية يطلقون على حالة رجوع الأب فيما يهب لولده بـ (الاعتصار في الهبة) ويعرفونه بأنه أخذ الهبة منه جبراً بلا عوض .

٤. إنَّ الفقهاء المسلمون لم يتفقوا على مدى حق الواهب في الرجوع ، وقد انقسموا إلى ثلاثة إتجاهات ، الاتجاه الأول لم يجز الرجوع مطلقاً وهم الظاهرية ، والاتجاه الثاني جعل الأصل عدم الرجوع في الهبة إلا الوالد فيما يهب لولده وهم جمهور الفقهاء ، والاتجاه الثالث جعل الأصل هو الرجوع في الهبة إلا عند تحقق المانع وهم الأحناف والجعفرية .

٥. اخذ المشرع العراقي برأي الأحناف فيما يتعلق بجعل الأصل هو الرجوع في الهبة .

٦. إنَّ الرجوع قد قُرّر أساساً لحماية الواهب ، لكونه يتبرع بأمواله أو ببعضها بدون مقابل .

٧. للواهب كأصل حق الرجوع في هبته ويتحقق ذلك إمّا بالاتفاق بين الواهب والموهوب له ويأخذ الرجوع في هذه الحالة حكم الإقالة ، وإذا لم يتم التراضي فإنَّ بإمكان الواهب اللجوء إلى القضاء للحكم بالرجوع عند توفر العذر المبرر أو السبب المقبول كما سمَّاه القانون المدني العراقي وعدم وجود المانع .

٨. وردت الاسباب المقبولة للرجوع في الهبة في القانون المدني العراقي على سبيل المثال لا الحصر وهذا يعني أنَّه بالإمكان قيام أسباب أخرى .

٩. أمَّا الموانع القانونية من الرجوع في الهبة والتي استمدَّها المشرع العراقي من الفقه الإسلامي وتحديداً من الأحناف والجعفرية ، فهي واردة في القانون المدني على سبيل الحصر.

١٠. نصَّ المشرع العراقي على حالة خاصة للعذر المبرر للرجوع وهي تخصُّ ورثة الواهب حيث يحق لهم الرجوع ، عند قتل مورثهم من قبل الموهوب له عمداً وبلا وجه حق وتعتبر هذه الحالة استثنائية لأن الرجوع بالأصل حق متصل بشخص الواهب .

١١. إنّ المشرع العراقي أشار الى حالة قتل الواهب بانَّها تمنح الحق للورثة في إبطال الهبة .

١٢. أقرَّ المشرع العراقي هبة الدين وعدَّ هبة الدائن الدين لمدينه أحد موانع الرجوع .

١٣. نصَّ المشّرع العراقي على عدم جواز رجوع الأب فيما يهب ولده لأن القرابة المحرمية أحد موانع الرجوع المنصوص عليها في القانون المدني وبذلك خالف إتجاه جمهور الفقهاء المسلمين .

١٤. إذا تحقّق الرجوع فإنّه لا يمتد بأثر رجعي وإنّما يسرى على المستقبل وهذا الأثر يسري بين المتعاقدين والغير .

١٥. يد الموهوب له هي يد مالك على الموهوب إلى وقت الرجوع في الهبة بعدها تصبح يد أمانة .

١٦. تصبح يد الموهوب له يد ضمان على الموهوب من وقت الرجوع وإعذاره بالتسليم .

١٧. يبقى الموهوب له مالكاً للموهوب وجميع تصرفاته نافذة على الموهوب له إلى وقت الرجوع ، وعليه إذا أخذ الواهب الموهوب قبل الرجوع عُدّ غاصباً للموهوب لأنه تعدَّى على ملك الغير .

١٨. الهبة بشرط العوض لا تكون قابلة للرجوع وإنّما تكون قابلة للفسخ في حالة اخلال احد الطرفين بالتزاماته .

ثانياً - التوصيات :

١. إنَّ نص المادة (٦٢٣ / و) من القانون المدني تشير الى إحدى حالات منع الرجوع في الهبة وهي حالة هلاك الموهوب وكان من الافضل استثناء حالة ما إذا كان الهلاك متعمداً بفعل الموهوب له لحرمان الواهب من حقّه في الرجوع في الهبة فذلك أدعى لتحقيق العدالة ودفعاً لأي خلاف في تفسير النصّ .

٢. عدَّ المشرع العراقي حالة قتل الموهوب له الواهب عمداً بلا وجه حق حالة خاصة للرجوع لأنّها تمثّل رجوع ورثة الواهب ، وذكر المشرع العراقي أنّه كان لورثته حق إبطال الهبة ، وكان من الأفضل أن ترد العبارة ضمن نص المادة (٦٢٣/ ب) من القانون المدني بان تكون على الشكل الآتي : (موت احد المتعاقدين الا إذا قتل الموهوب له الواهب عمداً بلا وجه حق فانه لورثته حق الرجوع في الهبة) .

٣. اشارت المادة (٦٢٤ / ٢) من القانون المدني العراقي الى المصروفات الضرورية و النافعة التي يصرفها الواهب على الموهوب ، ونقترح الاشارة ضمن النص الى المصروفات الكمالية بأن يضاف الى نص المادة (... اما المصروفات الكمالية فللموهوب له ازالتها ان امكن وإلاّ فحكمها في ذلك حكم المصروفات النافعة) .

٤. نقترح أنْ يشير المشرع الى مدة معينة لاستعمال حق الرجوع في الهبة من قبل الواهب بأنْ يورد نصاً مفاده (على الواهب استعمال حقه في الرجوع خلال مدة سنة من تاريخ تحقّق السبب المقبول وتعتبر تلك المدة مدة سقوط) .

((والحمد لله رب العالمين)) .

المصـــادر

القرآن الكريم

أولاً ـ كتب اللغة :

١. ابن منظور، لسان العرب ، بيروت ـ لبنان .

٢. الإمام الزمخشري ، أساس البلاغة ، دار بيروت للطباعة والنشر ، بيروت ، ١٩٦٥.

ثانياً : الكتب والبحوث :

١. أبو عبد الله القزويني ، سنن ابن ماجه ، تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي ، كتاب الهبات ، باب الرجوع في الهبة، دار إحياء الكتب العربية ، مطبعة ، البابي ، ١٩٥٣.

٢. أبو محمد بن حزم الظاهري ، المحلي ، المجلد السادس ، ج ٩ ، تصحيح : محمد خليل هراس ، مطبعة الإمام ، بلا سنة طبع .

٣. احمد جدوع حسين ، أحكام عقد الهبة في القانون المدني العراقي ، بحث مقدم إلى المعهد القضائي ، ١٩٩٨ .

٤. اكرام يوسف عيسى حمزوقة ، احكام الرجوع في الهبة في القانون المدني الاردني ، دراسة مقارنة ، عمان ، ٢٠١٧ .

٥. المحقق الحلي ، شرائع إسلام في الفقه الإسلامي الجعفري ، إشراف محمد جواد ١٠ مغنية ، دار مكتبة الحياة ، بيروت ، لبنان ، ١٩٧٨.

٦. المستشار انور طلبة ، العقود الصغيرة والهبة والوصية ، المكتب الجامعي الحديث ، بلا سنة طبع .

٧. القاضي اياد محمود شريف الجزائري ، احكام الهبة في قانون المدني و الفقه الاسلامي ، دراسة قانونية متخصصة القسم المدني ، مقدم الى المعهد القضائي ، سنة ١٩٩٥ .

٨. إيمان يوسف نوري ، الرجوع في الهبة (دراسة مقارنة) ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة الموصل ، سنة ٢٠٠٠ .

٩. د. حسن علي الذنون ، أصول الالتزامات ، مطبعة المعارف ، بغداد ، ١٩٧٠.

١٠. د. حسن علي الذنون ، النظرية العامة للالتزام ، ج ١، مصادر الالتزام .

١١. د. حسن علي الذنون ، شرح القانون المدني العراقي ، العقود المسماة ، ج ٤ ، شركة الرابطة للطبع والنشر المحدودة ، بغداد ، ١٩٥٤ .

١٢. حسن محمد بودي ، موانع الرجوع في الهبة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، ٢٠٠٤ .

١٣. حسين سالم ، الرجوع في الهبة وموانعه في القانون المدني العراقي ، بحث مقدم إلى المعهد القضائي ، ١٩٩٩ .

١٤. د. جعفر الفضلي ، الرجوع في الهبة ، دراسة مقارنة ، بحث منشور في مجلة دراسات الصادرة عن عمادة البحث العلمي ، الجامعة الأردنية ، علوم الشريعة ل ، ١٩٩٩ .
١٥. د. جمال الدين طه العاقل ، عقد الهبة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني ، دار الهدى للطباعة ، ١٩٧٨ .
١٦. د. ساجر ناصر حمد الجبوري وحسين احمد علي النجدي ، الرجوع في الهبة وموانعه في الفقه الاسلامي والقانون العراقي ، كلية القانون ، جامعة تكريت ، بحث منشور في مجلة كلية العلوم الاسلامية ، جامعة بغداد ، المجلد ١ ، العدد ١٨ ، ٢٠٠٨ .
١٧. سعدون العامري ، العقود المسماة البيع والإيجار ، ط٣، مطبعة العاني ، بغداد ، ١٩٧٤.
١٨. د. سعيد عبد الكريم مبارك ، موجز أحكام التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ المعدل ، مطابع دار الحكمة ، بغداد ، ١٩٩٥ .
١٩. سليمان بن عمر البجيرمي الشافعي ، حاشية البجيرمي على المنهج المسماة التجريد لنفع العبيد ، مطبعة البابي، مصر ١٩٥٠ .
٢٠. د. سليمان مرقس ، نظرية العقد ، دار النشر للجامعات المصرية ، القاهرة ، ١٩٥٦ . السيد سابق ، فقه السنة ، المجلد الثالث ، السلم والحرب والمعاملات ، مكتبة دار التراث ، القاهرة .
٢١. شمس الدين احمد بن قودر المعروف بقاضي زادة أفندي ، فتح القدير، تكملة فتح القدير ، للمحقق الكمال بن همام ، ج ٧ ، الطبعة الأولى ، المطبعة الأميرية ، بولاق ، مصر، ١٣١٧ هـ .
٢٢. شمس الدين محمد بن شهاب الرملي الشهير بالشافعي الصغير ، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج في الفقه على مذهب الإمام الشافعي ، ج ٥ ، مطبعة البابي .
٢٣. صاحب عبيد الفتلاوي ، شرح القانون المدني الأردني ، العقود المسماة البيع والإيجار ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ١٩٩٣ .
٢٤. السيد عبد الأعلى الموسوي السبزواري ، منهاج الصالحين ، المعاملات ، الجزء الثاني ، الطبعة الثالثة ، مطبعة الديواني ، بغداد ، ١٩٩٠ .
٢٥. القاضي عبد الخالق بكر مزعل ، الهبة ، بحث مقدم إلى مجلس العدل ، ١٩٨٩ .
٢٦. د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، العقود التي تقع على الملكية ، المجلد الثاني ، الهبة والشراكة والقرض والدخل الدائم والصلح ، دار النهضة العربية ، ١٩٦٢ .
٢٧. د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، نظرية العقد ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، مصر ، ١٩٣٤ .
٢٨. د. عبد المجيد الحكيم ، الموجز في شرح القانون المدني ، ج ١، مصادر الالتزام مع المقارنة بالفقه الإسلامي ، الطبعة الثانية ، شركة الطبع والنشر الأهلية ، بغداد ، ١٩٦٣ .
٢٩. عبد الواحد كرم ، معجم مصطلحات الشريعة والقانون ، الطبعة الثانية ، ١٩٩٨ .

٣٠. د. عبد الوهاب البنداري ، شرح العقود المدنية ، الهبة دراسة مقارنة في القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية ، المطبعة العالمية ، ١٩٦٨ .
٣١. عدنان البكاء ، الحكم والحق بين الفقهاء والأصوليين ، الطبعة الأولى ، ١٩٧٦ .
٣٢. علاء الدين الكاساني ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، ج ٦ ، الطبعة الثانية ، دار الكتب العربية ، بيروت ، لبنان ، ١٩٨٢ .
٣٣. علي احمد درر ، شرح مجلة الاحكام تعريف المحامي فهمي الحسني ، مكتبة النهضة ، بيروت ، بدون سنة طبع ، ج ١.
٣٤. علي العبيدي ، العقود المسماة ، البيع والإيجار ، دار الثقافة ، عمان ، ٢٠٠٥ .
٣٥. د. علي بن محمد بن رمضان الرشيدي الابياني ، الاثار الناشئة عن الرجوع في الهبة ، دار الفكر الجامعي ، الطبعة الاولى .
٣٦. القاضي عمار خشان طلب ، احكام الرجوع في الهبة في القانون المدني العراقي ، ٢٠١٢.
٣٧. د. غني حسون طه ، الوجيز في شرح القانون المدني ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٦٩ .
٣٨. فارس طه محمود ، الرجوع في الهبة والشرع الإسلامي ، بحث منشور في مجلة الكمارك الصادرة عن المعهد الثقافي الكمركي في مديرية الكمارك والمكوس العامة ، الجمهورية العراقية ، العددان (٨٢) و(٨٣) آذار، ١٩٧٨، السنة الرابعة والعشرون .
٣٩. فخر الدين عثمان الزيلعي الحنفي ، تبيين الحقائق في شرح كنز الدقائق ، المجلد الخامس ، الطبعة الثانية ، دار المعرفة ، بيروت، لبنان ، بلا سنة طبع .
٤٠. فريد فتيان ، شرح قانون الأحوال الشخصية مع تعديلات القانون وأحكام محكمة التمييز ، طبع الدار العربية ، بغداد .
٤١. فؤاد أفرام البستاني ، منجد الطلاب ، الطبعة التاسعة عشرة ، دار المشرق ، بيروت ، ١٩٧٠ .
٤٢. د. قصي سلمان هلال ، الرجوع في الهبة في التشريع العراقي درسة مقارنة ، بحث مقدم الى كلية التراث الجامعة ، قسم القانون .
٤٣. د. كمال حمدي ، المواريث والهبة والوصية ، دار المطبوعات الجامعية ، ١٩٨٧ .
٤٤. القاضي لطيف جبار علي ، عقد الهبة ، بحث مقدم إلى مجلس العدل ، ١٩٩٢.
٤٥. د. ليلى عبد الله سعيد ، يد الأمانة ويد الضمان في الفقه الإسلامي والقانون المدنى العراقى بحث منشور فى مجله دراسات الصادره عن عماده البحث العلمى ، الجامعه الاردنيه ، علم الشريعه القانون ، المجلد ٢٣، العدد(١) ، ١٩٩٦ .
٤٦. محمد بن إسماعيل الأمير اليمني الصنعاني ، سبل السلام شرح بلوغ المرام من جمع وتعليق وإخراج فواز أحمد زمرلي وإبراهيم محمد الجمل ، دار الكتاب العربي .

٤٧. محمد زيد الأبياني ، شرح الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية ، ج ٢ ، مكتبة النهضة ، بلا سنة طبع .
٤٨. د. محمد كامل مرسي ، شرح القانون المدني ، العقود المسماة ، المطبعة العالمية ، القاهرة ، ١٩٤٩، ج ٢ .
٤٩. القاضي د. محمد عبدالرحمن السليفاني ، قبسات من احكام القضاء ، ٢٠١٧.
٥٠. محمد مختار الشنقيطي ، شرح زاد المستنقع ، باب الهبة والعطية ، منشور على موقع الشبكة الإسلامية ، تعريف الهبة مسألة رقم ٢ من ٣ .
٥١. مصطفى حجازي ، احكام الرجوع القضائي في الهبة ، ط١ ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠٠/٢٠٠١ .

رابعاً - الدوريات :

١. مجموعة الأحكام العدلية يصدرها قسم الإعلام القانوني في وزارة العدل - بغداد :
- العدد الثالث - ١٩٧٦ .
- العدد الأول - ١٩٧٨ .
- العدد الثاني - ١٩٨١.
- العدد الثاني - ١٩٨٢ .

٢. النشرة القضائية يصدرها المكتب الفني لمحكمة التمييز :
- السنة الأولى - العدد الرابع - ١٩٧١ .
- السنة الثانية - العدد الرابع - ١٩٧١ .
- -السنة الثالثة - العدد الثالث - ١٩٧٤.
- السنة الرابعة - ١٩٧٥.
- السنة الرابعة - ١٩٩٦.

٣. إبراهيم المشاهدي ، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز ، قسم القانون المدني : بغداد ، ١٩٨٨ .
٤. إبراهيم المشاهدي ، معين الحيران ، ج ٢ ، بغداد ، ٢٠١١ .
٥. سلمان بيات ، القضاء المدني العراقي ، ج ٢، شركة الطبع والنشر الأهلية ، ١٩٦٦ .

خامساً - القوانين :

١. القانون المدني العراقي المرقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل .
٢. قانون الأحوال الشخصية المرقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ المعدل .
٣. قانون التسجيل العقاري رقم (٤٣) لسنة ١٩٧١ المعدل .
٤. قانون رعاية القاصرين المرقم (٧٨) لسنة ١٩٨٠ المعدل .
٥. القانون المدني الاردني رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦ المعدل .
٦. القانون المدني المصري رقم (٣١) لسنة ١٩٤٨ المعدل .

فهرست

الآية القرانية ..... أ
الإهداء ..... ب
شكر و تقدير ..... ج
المقدمة ١
الفصل الأول ٣
مفهوم الهبة ومدى حق الواهب في الرجوع وطرق الرجوع ومسوّغاته ٣
المبحث الأول ٣
التعريف بالهبة ومدى حق الواهب في الرجوع ٣
المطلب الأول ٣
التعريف بالهبة ٣
المطلب الثاني ٦
حق الواهب في الرجوع في الهبة ٦
المبحث الثاني ٩
مسوغات وطرق الرجوع في الهبة ٩
المطلب الأول ٩
مسوغات الرجوع في الهبة ٩
المطلب الثاني ١١
طرق الرجوع في الهبة ١١
الفصل الثاني ١٣
الشروط والآثار والتكييف القانوني للرجوع في الهبة ١٣
المبحث الأول ١٣
شروط الرجوع في الهبة ١٣
المطلب الأول ١٣
شروط الرجوع الاتفاقي ١٣
المطلب الثاني ١٥
شروط الرجوع القضائي ١٥
الفرع الأول ١٦
تحقّق السبب المقبول للرجوع ١٦
الفرع الثاني ٢١
انتفاء المانع من الرجوع ٢١
المبحث الثاني ٢٩
آثار الرجوع في الهبة والتكييف القانوني له ٢٩
المطلب الأول ٢٩
آثار الرجوع في الهبة ٢٩
المطلب الثاني ٣٣
التكييف القانوني للرجوع في الهبة ٣٣

الفرع الأول ٣٣
تكييف الرجوع الاتفاقي ٣٣
الفرع الثاني ٣٤
تكييف الرجوع القضائي ٣٤
الخـــــاتمة ٣٦
أولاً - النتائج : ٣٦
ثانياً - التوصيات : ٣٧
المصـــادر ٣٨