MESR
منار الشرق للدراسات والأبحاث
Manar Elsharq for Studies & Research
مجلة الشرق الأوسط
للدراسات القانونية والفقهية

الشرط في عقد الهبة
(دراسة مقارنة بين القانون والفقه الاسلامي)

المدرس الدكتور هدير شلال شناوة
جامعة الشطرة – كلية التربية للبنات

استلام البحث: 25/11/2024	مراجعة البحث: 31/12/2024	قبول البحث:03/02/2025

الملخص:

تعد الهبة في القانون من التصرفات الناقلة للملكية بين الافراد وتقع على مال يملكه الواهب , سواء اكان منقولا او غير منقول كالعقارات. تكون الهبة دون بدل او عوض اي من غير مقابل مادي , وهذا ما يميز الهبة عن البيع. الهبة عقد بين طرفين ولا تتم بأرادة الواهب بمفرده بل تتم بالايجاب والقبول بين الواهب والموهوب له ويجب ان تتوفر فيه نية التبرع بالمال الموهوب الى الموهب له. يترتب على انعقاد الهبة الصحيحة بحسب الاصل اثارا من جانب واحد وهو الواهب ولكن اذا اشترط الواهب شرطا معنويا على الموهوب له اصبح عقد الهبة ملزما للطرفين. تترتب التزامات متقابلة بين الواهب والموهوب اذ ما اقترن بشروط ذات طابع مادي او ذات طابع معنوي .

الكلمات المفتاحية: عقد، هبة، شرط، عقار، منقول.

Abstract

In law, a gift is considered one of the transfers of ownership between individuals and is made on property owned by the donor, whether it is movable or immovable, such as real estate. A gift is made without consideration or compensation, i.e. without any material consideration. This is what distinguishes a gift from a sale. A gift is a contract between two parties and is not made by the will of the donor alone, but rather by the offer and acceptance between the donor and the donee, and the intention to donate the gifted money to the donee must be present. The valid gift, according to the principle, results in effects from one party, which is the donor. However, if the donor stipulates a moral condition on the donee, the gift contract becomes binding on both parties. Reciprocal obligations arise between the donor and the donee if it is coupled with conditions of a material or moral nature.

Keywords: contract, gift, condition, assets.

المقدمة

تعتبر الهبة من أهم العطايا و التبرعات فهي تصرف شرعى نظمه التشريع الإسلامي والقانون الوضعي فأوجد له ضوابط و محددات من أجل حسن سيره و أدائه للدور الإيجابي المنوط به و المعمول عليه في المساعدة على خلق جو من التراحم و التوادد بين أفراد المجتمع، وقد نظم المشرع العراقي عقد الهبة في القانون المدني باعتباره عقداً ناقلاً للملكية فيلتزم بإعطاء شيء سواء كان هذا الشيء عقارا أو منقولا، و بنقل ملكيته للموهوب يرمي له دون عوض هذا وتتميز الهبة بامكانية جود الشرط في حالات معينة وهذا لا يخل بالطبيعة التبرعية لعقد الهبة .

CC BY

اولاً : اهمية الموضوع

يعد عقد الهبة في القانون من العقود الناقلة للملكية بين الافراد وتقع على مال يملكه الواهب , سواء اكان منقولا كالسيارات او غير منقول كالعقارات , وتكون الهبة دون بدل او عوض اي من غير مقابل مادي , وهذا ما يميز الهبة عن البيع , والهبة عقد بين طرفين ولا تتم بأرادة الواهب بمفرده بل تتم بالايجاب والقبول بين الواهب والموهوب له ، الا ان ابرام عقد الهبة قد يرد عليه جملة من الاوصاف قد تقيد من اثار العقد حال ابرامه او تؤثر على استمراره في اوقات لاحقة ، ومن بين اهم هذه الاوصاف هو الشرط في حال اقتران عقد الهبة بهذه الشروط .

ثانياً : اهداف الموضوع

ان الهبة عقدا من العقود المسماة ويجب ان تتوفر فيه نية التبرع بالمال الموهوب الى الموهب له ، اذ يلزم توفر الايجاب والقبول بين الواهب والموهوب له ، فضلاً عن امكان اقتران عقد الهبة بجملة من الشروط التي تحظي باهمية خاصة عند الواهب او الموهوب له عند ابرام العقد .

ثالثاً : سبب اختيار الموضوع

ان لدراسة الشرط في عقد الهبة اسباب تبدو في :

- ما شروط الهبة ؟
- طبيعة الشرط المقترن بالهبة
- ما اثار الهبة المقترنة بشرط ؟

رابعاً : منهجية البحث

سوف يعتمد هذا البحث على المنهج التحليلي وتحديد الاسباب والدوافع المتعلقة بموضوع البحث ، فضلاً عن اتباع المنهج المقارن لموضوع البحث بين الآراء الفقهية وموقف النصوص التشريعية منها .

خامساً : خطة البحث

وسنقسم بحثنا الى مقدمة ومبحثين نخصص المبحث الاول الى مفهوم الشرط في عقد الهبة ، ونقسمه الى مطلبين نتولى في المطلب الاول منه بيان التعريف بالشرط في عقد الهبة ، وسنعالج في المطلب الثاني طبيعة الشرط في عقد الهبة ، اما المبحث الثاني فسنتحدث عن تنظيم الشرط في عقد الهبة ، اذ سوف نقسمه الى مطلبين نبحث في المطلب

CC BY

الاول منه ضوابط الشرط المقترن بالعقد ، اما المطلب الثاني فقد خصصناه البى صور الشرط في عقد الهبة ، وننهي البحث بخاتمة تتضمن جملة من النتائج والمقترحات .

المبحث الاول // مفهوم الشرط في عقد الهبة

ان ابرام التصرفات القانونية قد يرد عليه جملة من الاوصاف قد تقيد من اثار هذه التصرفات والعقود حال ابرامها او تؤثر على استمرارها في اوقات لاحقة ، ومن بين اهم هذه الاوصاف واكثرها تطبيقاً عملياً هو الشرط في حال اقتران عقد الهبة بهذه الشروط ، لذلك سوف بين التعريف بالشرط في عقد الهبة وذلك في المطلب الاول ، وطبيعة الشرط في عقد الهبة في مطلب ثان .

المطلب الاول // التعريف بالشرط في عقد الهبة

ان تعريف الشرط المقترن بعقد الهبة من اكثر المسائل تعقيد واكثرها دقة وذلك سواء على صعيد ما جاء به الفقه من اراء وشروحات ام ما نص عليه التشريع في متونه من مواد ، لذلك سوف نقسم هذا المطلب على فرعين نناقش في الفرع الاول منه التعريف اللغوي وفي الفرع الثاني التعريف الاصطلاحي للشرط في عقد الهبة .

الفرع الاول : تعريف الشرط لغةً

(شرط) الشين والراء والطاء اصل يدل على علم وعلامة وما يقارب ذلك [i]، والشرط مفرد وجمعه شروط وشرائط ، والشرط الزام الشيء والتزامه في البيع ونحوه من التصرفات [ii]، والشرط معروف في البيع ، والفعل شارطه فشرط له على كذا وكذا يشرط له شرطاً [iii].

والشرط ما يوضع ليلتزم في بيع او نحوه من التصرفات [iv]، وفي معنى اخر يعني تعليق الشيء بشيء بحيث اذا وجد الاول وجد الثاني ، وهو ما يتوقف عليه وجود الشيء ويكون خارجاً عن ماهيته ولا يكون مؤثراً في وجوده [v].

الفرع الثاني : تعريف الشرط اصطلاحاً

عرف فقهاء القانون المدني الشرط بصورة عامة بانه امر مستقبل غير محقق الوقوع يترتب على وقوعه وجود الالتزام او زواله ، فاذا كان وجود الالتزام هو المترتب على وقوع الشرط كان شرطاً واقفاً ، اما اذا كان الالتزام قد وجد فعلاً وكان زواله هو المترتب على وقوع الشرط كان الشرط فاسخاً) [vi]، وعرفه اخرون بانه مجموعة من الأحكام التي اتفق عليها المتعاقدان في عقدهما ، للدلالة على وجه الخصوص على جزء من مضمون ما اتفقا عليه في العقد ، أي كجزء من

العقد أو بند من بنوده . ويعّرف هذا الشرط بأنه هو الذي لا يؤثر على أصل العقد بقاءً أو زوالاً ولا على آثاره الأصلية ، وإنما يؤثر فقط على آثاره الفرعية [vii].

وقد كان للفقهاء المسلمون الفضل في تحديد معنى الشرط في العقود بصورة عامة وان لم يحددوا معنى الشرط في عقد الهبة ولكن يسري ما اوردوه من معنى على عقد الهبة كونها احد العقود التي ترتب اثراً بين اطرافها المتعاقدة ، فللشرط عند اكثر الفقهاء المسلمون معنى عرفاً وهو ما يلزم من عدمه العدم ، سواء لزم من وجوده الوجود او لا [viii]، والشرط المعني ببحثهم هذا الشرط المقترن بالعقد اذ بالنسبة للعقود لا يجوز فيها التعليق لانه مبنية على وقوع اثارها من حينها لذلك فان العقود ومنها عقد الهبة لا تقبل التعليق على شرط [ix]، والشارط عندهم بمعنى جاعل الشرط [x].

المطلب الثاني // طبيعة الشرط في عقد الهبة

ان اخضاع الشروط المقترنة بعقد الهبة الى نظام قانوني معين يقتضي البحث في الطبيعة القانونية لهذه الشروط ، اذ تختلف هذه الطبيعة تبعاً لاختلاف مفهوم هذه الشروط واختلافه بين الفقهاء المسلمين وفقهاء القانون المدني ، لذلك ارتئينا بحث هذا المطلب من خلال فرعين الاول في طبيعة الشرط في الفقه الاسلامي والفرع الثاني في طبيعة الشرط في الفقه القانوني .

الفرع الاول : طبيعة شرط الهبة في الفقه الاسلامي

يرى الفقهاء المسلمون كما مر علينا في تعريف الشروط ، بان الشرط يعني (ما لا يؤثر على أصل العقد بقاءً، أو زوالاً، ولا على آثاره الأصلية، وإنما يؤثر على الآثار الفرعية[xi] ، فالشروط تبين في مضمونها ما اتفق عليه اطراف عقد الهبة من اثار والتزامات تبعية دون الاثار والالتزامات الاصلية ، وقد اجاز الفقهاء ايراد الشروط بالعقود بصورة عامة ولكن ضمن قيود وضوابط ، وباختلاف وتعدد هذه القيود تمظهر موقف الاتجاهات الفقهية للمذاهب في الفقه الاسلامي بين موسع للشروط التي يمكن ان تقترن بالعقود وتكون شروطاً صحيحاً وبين مضيق لها كونها قد حددت بقيود تجعل من اغلب الشروط باطلة اذ ما خالفت هذه القيود .

فيرى جانب من الفقه ان الاصل في الشروط الحظر الا انهم اوردوا استثناء على هذا الحظر وهو عدم جواز ايراد شرط في العقود الا اذا نص الشارع على جوازه [xii] ، بينما ذهب جانب اخر الى ايراد استثناء اخر وهو ان يكون الشرط ملائم ومحقق لمصلحة العقد ومقتضاه كان يكون فيه معنى من معان البر [xiii] ، وقد وسع راي اخر من دائرة

الاستثناءات للشروط الصحيحة ، فيكون الشرط صحيحاً في حالات متعددة منها ان يكون الشرط صحيحاً متى ما تضمن منفعة لاحد المتعاقدين او كان مما يقتضي العقد والا يتضمن الغرر والجهالة الفاحشة المؤدية للنزاع [xiv].

بينما ذهب جانب اخر في الفقه الى عكس ما ذهب اليه الاتجاه الاول بقولهم ان الاصل في الشرط الجواز ، اذ تكون ارادة الافراد حرة في ايراد ما يشاؤون من الشروط التي تحدد الاثار التبعية لعقد الهبة او تؤثر في التزامات الطرفين المترتبة على عقد الهبة ، الا انهم قيدوا من هذا الاطلاق بقيد ان لا يكون الشرط مخالف للكتاب او السنة [xv]، كما في اشتراط بعض الشروط التي تتضمن مصلحة الواهب او الموهوب له او حتى الغير .

بينما يذهب جانب في الفقه الاسلامي الى ان الاصل حظر الشروط ولا يمكن ان تقترن بعقد الهبة الا انهم اوردوا استثناء على الاصل وهو جواز اقتران الهبة بشرط ملائم لمقتضى عق الهبة [xvi]، ومحققا لمصلحة في العقد ، او فيه معنى البر [xvii].

وذهب راي في الفقه الى جواز اقتران الهبة بكل شرط فيه منفعة لاحد طرفي العقد ولكنهم قيدوا تلك الشروط بان لا تكون مناقضة لمقتضى عقد الهبة كونه من عقود التبرع التي لا محل فيها للثمن وامكانية وجود الغرر والجهالة الفاحشة المؤدية الى حدوث النزاع [xviii].

الفرع الثاني : طبيعة شرط الهبة في القانون

الهبة من عقود التبرع اذ نعني بها تمليك مال لآخر بلا عوض ، ووجود نية التبرع هذه لا تمنع من جواز اقتران الهبة بالشروط المسموح بها قانوناً وفقاً الى مبدأ سلطان الارادة ، وان ايراد هذه الشرط في عقد الهبة لا يغير من طبيعة عقد الهبة ، فالارادة الحرة لها الدور في انشاء التصرفات القانونية وفي ترتيب اثار هذه التصرفات [xix] ، الا ان هذه الحرية في ايراد الشروط التي تتمتع بها الارادة تكون ضمن ضوابط قانونية ، فعلى الرغم من ان القانون المدني العراقي اجاز صراحة ان تقترن العقود بالشروط ، وجوازه للشروط من جهة جاء بمقتضى قواعد عامة تسري على كل انواع العقود حتى في حالة انعدام النص الخاص في عقود معينة ، ومن جهة اخرى قد حدد ضوابط ومعايير قانونية لحرية ايراد الشروط في التصرفات القانونية [xx] ، وهذا ما ورد في نص المادة 131 من القانون المدني العراقي التي نصت على (1 – يجوز ان يقترن العقد بشرط يؤكد مقتضاه او يلائمه او يكون جاريا به العرف والعادة.

2 – كما يجوز ان يقترن بشرط نفع لاحد العاقدين او للغير اذا لم يكن ممنوعا قانونا او مخالفا للنظام العام او للاداب والا لغا الشرط وصح العقد ما لم يكن الشرط الدافع الى التعاقد فيبطل العقد ايضا) . وبناءاً على هذا النص فان الشروط المقترنة بعقد الهبة تتحدد بقيدين ([xxi]) :

القيد الاول : ان يكون الشرط من مقتضى عقد الهبة او يلائمه او مما جرى العرف على ايراده في مثل هذه العقود .

فالشرط حين يكون من مقتضى عقد الهبة ياتي متوافقاً مع الغاية المقصودة من العقد وبذلك يكون الشرط واجب التنفيذ من قبل الواهب دون حاجة الى اشتراطه في عقد الهبة ، فاذا جاء الشرط متوافقاً مع مقتضى عقد الهبة كان شرطاً صحيحاً والا عد شرطاً باطلاً ومثال ذلك اشتراط الواهب تسلم المال الموهوب ([xxii]) .

ومن الجائز ان يكون الشرط متعارف عليه في عقود الهبة او ما يدعى بالشروط المالوفة وهو شرط اخذ العرف على ايراده في العقد دون الحاجة الى اشتراطها في العقود لجريان التعامل بها واستقراره .

القيد الثاني: ان لا يكون الشرط في عقد الهبة مخالفاً للقانون او النظام العام او الآداب العامة ، فالشرط يكون صحيحاً حين يكون متوافقاً مع النظام العام والاداب ، والنظام العام يمثل فكرة مرنة يصعب تحديد معناها وتتغير بتغير الزمان والمكان ([xxiii]) .

كذلك ان الاداب العامة تمثل قواعد قد جرى الناس على التعامل والتقيد بها لانها جزء من تقاليد المجتمع التي تختلف من مجتمع الى اخر ، ومن امثلتها ان يهب شخصاً داراً على ان يمارس فيها لعب القمار ، او يهب شخص اموالاً على ان يعطيه فائدة ربوية وغيرها من التطبيقات لاشتراط الشروط المخالفة للاداب العامة التي ينبذها المجتمع لانها تخرج عن قيم وتقليد المجتمع ، وهذه التقاليد الاجتماعية تمثل فكرة الاداب العامة وهي ايضاً فكرة مرنة كما في النظام العام يصعب تحديد معناها ، فما يعد من النظام العام والاداب العامة في زمان او مكان معين لا يعد كذلك في زمان او مكان اخر ، وبالتالي تكون الشروط الصحيحة او الباطلة في عقد الهبة متغيرة فقد تتسع ا وتضيق مما يؤدي ذلك الى جعل مدى الارادة في الشروط متغير وغير ثابت بل غير منضبط بدقة ([xxiv]) .

المبحث الثاني // تنظيم الشرط في عقد الهبة

ان تنظيم الاحكام المتعلقة بالشروط في عقد الهبة يتعلق بتحديد جملة من الضوابط المقيدة لهذه الشروط فضلاً عن تحديد صور هذه الشروط ، لذلك لابد من تقسيم هذا المبحث على مطلبين ، نبين في المطلب الاول منه ضوابط الشرط المقترن بالهبة ، ثم في المطلب الثاني صور الشرط المقترن بالهبة .

المطلب الاول // ضوابط الشرط المقترن بالعقد

ان للشروط المقترنة بعقد الهبة جملة من الضوابط او القيود التي يجب على عقد الهبة بصورة خاصة التقيد بها فضلاً عن بقية التصرفات القانونية بصورة عامة ، ونجد ان فقهاء القانون فضلاً عن فقهاء الشريعة الاسلامية قد حددوا جملة من هذه الضوابط ومنها :.

اولاً : ان يكون الشرط مقدوراً ، فالالتزام بشيء بصورة عامة لابد من ان يكون مقدوراً ، والملتزم به يختلف من حيث كونه مقدوراً في نفسه تارة ، ومن حيث عدم كونه كذلك تارة اخرة ، فاذا كان في نفسه غير مقدور فان الالتزام به التزام بغير المقدور في نفسه [xxv].

ثانياً : ان يكون في الشرط غرض معتد به ، اذ يجب كون الشرط مما فيه غرض عقلائي بحيث يعتد به بحسب النوع او يكون غرضاً عقلائياً بالنسبة الى شخص الشارط ، وما ليس فيه فائدة اصلاً ، يكون في قبال ما فيه فائدة غير متعلقة للاغراض العقلائية ، فلا يصح اشتراط ما يخاو عن الفائدة بالمرة ، او تكون من القلة بحيث لا يلتفت اليها العقلاء ولا ياخذونها بنظر الاعتبار [xxvi]، فاشتراط ما لا نفع فيه يقع باطلاً [xxvii].

ثالثاً : ان لا يكون مخالفاً للكتاب والسنة ، وهذا القيد اورده الفقهاء المسلمون في مؤلفاتهم الفقهية التي تناولت الشروط وحددوا ضوابطها في عقد البيع وغيره من العقود .

رابعاً : ان لا يكون الشرط منافياً لمقتضى العقد ، اخذ الفقهاء المسلمون بتحديد مقتضى العقد بكونه يعني مضمونه الحقيقي وما يتقوم به ، واخرى يراد منه ماهو من لوازمه واحكامه ، وهم يرون ان منافي مقتضى العقد تارة يكون حكماً منافياً لحكم العقد ، واخرى موضوعاً ينافي حكم العقد بحكمه لا بذاته ، كما في شرط عدم التصرف المقترن بعقد الهبة او البيع ، اذ ان هذا الشرط منافي لمقتضى السلطنة على التصرفات الثابتة بالعقد [xxviii].

وهناك وجوه في بطلان الشرط المقترن بالعقد متى ما كان منافياً لمقتضى عقد الهبة : ويرى الفقهاء المسلمون ان وقوع التنافي في العقد المقيد بهذا الشرط بين مقتضاه الذي لا يختلف عنه وبين الشرط الملزم لعدم تحققه فيستحيل الوفاء

CC BY

بهذا العقد مه تقييده بهذا الشرط ، اذ ان الوفاء بالمتنافيين مستحيل ، فلا بد من الحكم اما بتساقطهما وعدم وجوب الوفاء بكليهما لعدم المرجح بينهما ، او الحكم بوجوب الوفاء بالعقد دون الشرط لان العقد مقصوداً بذاته اما الشرط فهو تابع له [xxix].

خامساً : ان لا يكون الشرط غررياً ، اذ اشترط الفقهاء عدم الجهالة في الشرط بان لا يكون الشرط مجهولاً جهالة توجب الغرر في البيع [xxx].

ولا خلاف بين الفقهاء حول اشتراط عدم مجهولية الشرط المقترن بالعقد ، وانما الخلاف فيما بينهم في اطلاق هذا الشرط وسعته وتقييده وتضيقه ، فمنهم من يرى اعتبار ان لا يكون الشرط مجهولاً بصورة مطلقة ، ومنهم من قيده بالجهالة المؤدية الى لزوم الغرر في العقد اذ ما اقترن الشرط فيه [xxxi].

سادساً : ان لا يكون مستلزماً لمحال ، يرى الفقهاء المسلمون ببطلان الشرط متى استلزم المحال ، وذلك لان هذا الامر يستلزم الدور بناءاً على ارادة ما يلزم من عدمه العدم من الشرط ، وهو ما اوردناه في تعريف الشرط كونه ما يلزم من عدمه العدم [xxxii].

سابعاً : ان يلتزم بالشرط في متن العقد ، اذ يرى الفقهاء بعدم لزوم الشرط الغير المذكور في متن العقد وعدم اجراء الشرط عليه وان وقع العقد مبنياً عليه [xxxiii]، وعللواً ذلك بامرين ، احدهما ان الشرط من اركان العقد المشروط ، ومن مقتضى الركنية فساد العقد بفساد ركنه ، وثانيهما ، لان المشروط عليه ان انشأ الزام الشرط على نفسه قبل العقد كان الزاماً ابتدائياً لا يجب الوفاء به قطعاً وان كان اثره مستمراً الى حين العقد [xxxiv].

المطلب الثاني // صور الشرط في عقد الهبة

ان الاختلاف في تحديد مفهوم الشرط وتحديد طبيعته انعكس على صور الشروط اذ تعددت هذه الصور فمنها صور للشرط ذات الطبيعة المادية ومنها صور للشرط ذات الطبيعة المعنوية ، وهذا ما سنوضحه في هذا المطلب وبواقع فرعين ، اذ نخصص الفرع الاول للشروط ذات الطبيعة المادية والفرع الثاني للشروط ذات الطبيعة المعنوية .

الفرع الاول : الشروط ذات الطبيعة المادية

اولاً : اقتران الهبة بشرط الاعاشة

الاصل في عقد الهبة انه تمليك مال لاخر بلا عوض وفقاً للقواعد القانونية المنظمة لعقد الهبة ، الا انه من الممكن ان يقترن هذا العقد بشرط يشكل اهمية وغاية معتبرة لاحد اطراف هذا العقد دون ان يخرج مثل هذا الشرط الهبة عن اصلها التبرعي .

ويعد شرط الاعاشة احد صور الشروط المقترنة بالهبة ذات الطبيعة المالية اي المتضمنة لمعنى العوضية [xxxv] ، وشرط الاعاشة يعني انفاق الموهوب له المشرط بعقد الهبة سواء على الواهب او على شخصاً اخر غير الواهب ، ويترتب على اقتران هذا الشرط بعقد الهبة اثاراً تتمثل ب :

- يلتزم الموهوب له بتنفيذ الشرط وقيام مسؤوليته عن عدم تنفيذ الشرط .

يمثل شرط الاعاشة التزاما شخصياً يقتصر اثره على الموهوب له ، فينتقل المال الموهوب الى ورثة الموهوب له خالياً من اثر شرط الاعاشة ، وان اقتصار اثر شرط الاعاشة على المتعاقدين فقط دون الخلف العام يمثل استثناء من القواعد العامة الواردة في المادة (142) من القانون المدني العراقي التي جاء فيها "1. ينصرف اثر العقد للمتعاقدين والخلف العام دون اخلال بالقواعد المتعلقة بالميراث ، ما لم يتبين من العقد أو من طبيعة التعامل أو من نصّ القانون إنّ هذا الاثر لا ينصرف الى الخلف العام" [xxxvi].

ثانياً : اقتران الهبة بشرط العوض .

الاصل في عقد الهبة انه تمليك مال لاخر بلا عوض وفقاً للقواعد القانونية المنظمة لعقد الهبة ، الا انه من الممكن ان يقترن هذا العقد بشرط يشكل اهمية وغاية معتبرة لاحد اطراف هذا العقد دون ان يخرج مثل هذا الشرط الهبة عن اصلها التبرعي .

فمن جملة الشروط ذات الطبيعة المالية هو اقتران الهبة بشرط العوض ، اذ يلتزم الموهوب له باداء شيء يمثل عوضاً للواهب عما قدمه من المال الموهوب ، وقد اجيز شرط العوض بالنصوص القانونية الخاصة المنضمة لعقد الهبة بالتحديد في المادة (611) منه حيث جاء فيها ، " تصح الهبة بشرط العوض ويعتبر الشرط ، فلو وهب مالا لاخر بشرط ان يؤدي دينه المعلوم المقدار او بشرط ان يقوم بنفقته الى يوم وفاته، لزمت الهبة فان لم يقم الموهوب له بالشرط كان للواهب اما ان يطالبه بالتنفيذ او ان يفسخ الهبة) .

ويرتب شرط العوض اذ ما اقترن بعقد الهبة جملة من الاثار والالتزامات اهمها :

- يشترط في العوض ما يشترط في المال الموهوب كونه المحل في عقد الهبة بان يكون مالاً منقولاً او عقاراً وان يكون مشروعا ومعلوماً لنفي الغرر والجهالة ، وموجوداً وقت ابرام عقد الهبة [xxxvii].
- اذا امتنع الموهوب له عن الوفاء بشرط العوض فان للواهب اما المطالبة بالتنفيذ العيني اذا كان ممكناً او المطالبة بالفسخ .
- لا يحق للواهب المطالبة بالرجوع في حال امتناع الموهوب له عن اداء العوض .
- تنتقل ملكية المال الموهوب الى الموهوب له وان تضمنت الهبة شرط العوض ولم ينفذ الموهوب له شرط اداء العوض [xxxviii] .

ثالثاً : اقتران الهبة بشرط الاحتفاظ بحق الانتفاع مع هبة الرقبة

ان تطور محافل الحياة اضطر بالنظم القانونية ان تجيز وتنظم بعض الشروط الاضافية التي من الممكن ان ترافق عقد الهبة نضراً لوجود مصلحة معتبرة منها ، ودون ان تؤثر مثل هذه الشروط في رجحان جانب التبرع على جانب المعاوضة في عقد الهبة ، اذ لا يمنع من امكانية اقتران عقد الهبة ببعض الشروط ذات المردود المالي لشخص الواهب ، ومن بين هذه الشروط هبة الرقبة واشتراط حق الانتفاع ، فيجوز للواهب الابقاء على بعض الحقوق كما في حق الانتفاع للاستفادة من الممتلكاة الموهوبة ، كان يهب شخصاً لاخر عقاراً ويشترط الاحتفاظ بحق الانتفاع مدى حياة الواهب .

ويراد من حق الانتفاع (حق عيني يخول للمنتفع سلطة استعمال شيء مملوك للغير واستغلاله ، مع وجوب المحافظة على ذات الشيء لرده الى صاحبه عند نهاية الانتفاع الذي ينتهي بموت المنتفع) [xxxix]، وقد اجازت القواعد العامة في القانون المدني العراقي ايراد مثل هذا الشرط لانها اجازت ان تملك منافع الاعيان دون الرقبة في نص المادة (1249) من القانون المدني العراقي (يصح ان تملك منافع الاعيان دون رقبته سواء كانت الاعيان عقارا او منقولا) ، وبناءا على ذلك تكون الهبة للرقبة مع شرط الاحتفاظ بالانتفاع ، ويكون الانتفاع بعقد الهبة المقترنة بالشرط منصب على الرقبة الموهوبة ولا ينتقل حق الانتفاع الى الموهوب له الرقبة الابعد انتهائه [xl].

ويرتب هذا الشرط اذ ما اقترن بعقد الهبة جملة من الاثار :

- ينتهي حق الانتفاع بموت المنتفع (الواهب) ليعود الى الموهوب له مع حق الرقبة .
- لا ينتهي حق الانتفاع بموت الموهوب له ، ففي حال موت الموهوب له ينتقل حق الانتفاع الى الورثة .

- يحق للواهب في الهبة المقترنة بشرط الاحتفاظ بالانتفاع ان يهب حق الانتفاع لشخص وان سبق ان وهب حق الرقبة لشخص اخر بناءا على ما جاء في المادة 1253 والتي جاء فيها (1 – للمنتفع ان يتصرف في حقه معاوضة او تبرعا، ما لم يكن في السند الذي انشا هذا الحق احكام تخالف ذلك) .

الفرع الثاني :الشروط ذات الطبيعة المعنوية

اولاً: اقتران الهبة بشرط القيام بعمل

ان عقد الهبة من الممكن ان يتضمن شرطاً يتمثل بالزام الموهوب له بالقيام بعمل معين بناءً على شرط مقترن بالهبة ، لذلك فان القيام بعمل هو احد صور الشروط المقترنة بعقد الهبة ، كما في ان يهب شخصاً ارضاً ويضمنها شرطاً ببناء مسجد او مدرسة او يضمن الهبة شرط رعاية والدي الواهب ، وقد اجازت القواعد العامة في القانون اشتراط القيام بعمل معين ، وبذلك فان شرط القيام بعمل يكون شرطاً صحيحاً متى ما كان الاصل في هذا العمل ان يكون واجباً على الموهوب له بموجب عقد الهبة ، او كان هذا الشرط غير واجب على الموهوب له بل جاء الالتزام به نظراً لكونه شرطاً قد اقترن بالعقد . تبطل الهبة في حال امتناع الموهوب له عن تنفيذ شرط القيام بعمل .

وقد اجازت القواعد العامة الواردة في القانون المدني العراقي ان يقترن العقد بشرط القيام بعمل على الرغم من انعدم النص الصريح عليه في القواعد المنظمة لعقد الهبة ، فالقواعد العامة اجازت كل شرط لا يخالف ما اقتضاه العقد او جرى به العرف والعادة كما اجازت الشروط التي تنفع احد المتعاقدين او تنفع الغير ، ومن ثم فان شرط القيام بعمل قد يؤكد مقتضى عقد الهبة او يلائمه او تعارف العمل في عقود الهبة ان تتضمن مثل هذا الشرط ، او ان شرط القيام بعمل فيه نفع لطرف الواهب او الموهوب له او حتى النفع للغير ، وكما ورد في نص المادة (131) التي جاء فيها (1 – يجوز ان يقترن العقد بشرط يؤكد مقتضاه او يلائمه او يكون جاريا به العرف والعادة . 2 – كما يجوز ان يقترن بشرط نفع لاحد العاقدين او للغير اذا لم يكن ممنوعا قانونا او مخالفا للنظام العام او للاداب والا لغا الشرط وصح العقد ما لم يكن الشرط الدافع الى التعاقد فيبطل العقد ايضا) . واذ ما تضمن عقد الهبة شرط القيام بعمل وكان صحيحاً فانه يرتب جملة من الاحكام كما يلي[xli]:

- يتقيد الموهوب له في تنفيذ شرط القيام بعمل بما يقتضيه الواجب متى ما كان هذ العمل واجباً عليه في الاصل .
- تبطل الهبة والشرط معاً في حال امتنع الموهوب له عن تنفيذ الشرط .

ثانياً : اقتران الهبة بشرط الامتناع عن العمل

من الجائز ان تقترن العقود بشرط الامتناع عن عمل في مقابل شرط القيام بعمل ، لذلك كان من الممكن ان تتاثر التزامات واحكام عقد الهبة بوجود شرطاً صحيحاً من الناحية القانونية يتضمن عدم القيام بعمل.

لذلك يلتزم الموهوب له بناءً على هذا الشرط بان يمتنع عن الفعل الذي اشترطه الواهب في عقد الهبة ، والا رتب اخلاله بالشرط الحكم بالرجوع في عقد الهبة [xlii]، كما لو وهب شخص عقاراً لاخر وشرط عليه عدم السفر لمدة محددة او اشترط عليه عدم تولي وظيفة معينة او اشترط عليه عدم ممارسة تجارة معينة مدة معينة .

وقد اجازت القواعد العامة للعقود ان يتضمن عقد الهبة شرطاً بالامتناع عن عمل وفقاً للمادة (131) من القانون المدني العراقي التي جاء فيها :"(1 – يجوز ان يقترن العقد بشرط يؤكد مقتضاه او يلائمه او يكون جاريا به العرف والعادة . 2 – كما يجوز ان يقترن بشرط نفع لاحد العاقدين او للغير اذا لم يكن ممنوعا قانونا او مخالفا للنظام العام او للاداب والا لغا الشرط وصح العقد ما لم يكن الشرط الدافع الى التعاقد فيبطل العقد ايضا) .

ثالثاً : شرط عدم التصرف المقترن بالهبة

ان السلطات المطلقة التي يرتبها عقد الهبة وفقاً للنظم القانونية التي نظمت عقد الهبة من الممكن ان يرد بشانها محدداً كاحد الشروط الاضافية في العقد ، ومن هذه الشروط التي تقيد من السلطات الممنوحة للموهوب له هو شرط عدم التصرف في العين الموهوبة .

والاصل ان السلطات الممنوحة للموهوب له تتمثل بالاستعمال والاستغلال والتصرف واهمها سلطة التصرف التي تمكن المالك من الانتفاع بما يملكه بكل صور التصرف وفي الحدود التي يجيزها القانون ، ومن الممكن ان يرد على هذا الاصل استثناء وهو تقيد هذه السلطات بان يمنع الموهوب له لفترة زمنية مؤقتة من سلطة التصرف بناءً على شرط يتضمنه عقد الهبة ، لذلك نعني بشرط المنع من التصرف قيداً ارادياً يرد على حق الملكية .

وقد اجازت القواعد العامة هذه الصورة من الشروط نظرا لعدم وجود نص يمنع او يجيز اشتراط منع التصرف ويترتب على سكوت المشرع اعمال القواعد العامة التي تجيز الشروط التي تؤكد مقتضى عقد الهبة او كان ملائماً له او جرى العرف والعادة على ايراد مثل هذا الشرط في عقد الهبة او ان شرط المنع من التصرف يحقق مصلحة الواهب او الموهوب له او الغير [xliii] ، ومتى ما كان شرط المنع من التصرف غير مخالف للنصوص القانونية او لم يخالف النظام العام او الاداب ، فان هذا الشرط صحيحاً ويرتب اثاره القانونية متى كان الباعث عليه مشروعاً بان يتضمن مصلحة

جدية سواء كانت مصلحة الواهب او الموهوب له بان يكون الموهوب له شخصاً طائشاً لا يقدر اهمية المال الموهوب [xliv]، فضلاً عن وجوب ان يكون شرط المنع من التصرف لمدة محددة ، فيكون الشرط باطلاً اذا كان مؤبداً .

ويعد شرط المنع من التصرف من الشروط المقيدة لاطلاق العقد عند الفقهاء المسلمين فهو شرطاً صحيحاً لانه لا ينافي مقتضى العقد [xlv].

رابعاً : اقتران الهبة بشرط الوفاة

يجيز عقد الهبة للواهب ان ينقل ملكية امواله الى الموهوب له دون مقابل ويمكن تقيد نقل الملكية هذا بشرط اخر يتمثل بعدم انتقال ملكية المال للموهوب له الا بعد وفاة الواهب ، فيرتب هذا الشرط اثره على الحقوق التي تنتقل بعد وفاة الواهب ، فلا يستحق الموهوب له المال لحين وفاة الواهب ، وهذا الشرط صحيحاً وهو من الشروط ذات الاثر المعنوي في عقد الهبة .

الخاتمة

ان الارادة هي جوهر التصرفات القانونية ، ولعله ابرز وجود للارادة في عقد الهبة كونه من العقود الناقلة للملكية يظهر في اقتران الهبة بالشروط وكما بيناه في متنا البحث ، لذا سوف نبين اهم النتائج والمقترحات :

النتائج

1- عقد الهبة باعتباره عقد ناقل للملكية من الجائز ان يقترن بالشروط التي تحدد من اثاره وذلك باتفاق بين طرفي العقد الواهب والموهوب له .
2- ان اختلاف الشروط المقترنة بعقد الهبة ادى الى اختلاف الطبيعة القانونية للشرط .
3- تختلف الضوابط القانونية باختلاف الشروط المقترنة بالهبة فمنها ما يقترن بامكانية الشرط او يتعلق بمقتضى العقد او بمجهولية الشرط المقترن بالهبة .
4- ان الاختلاف في طبيعة الشروط ادى الى تعدد صورها فمنها ما كان ذو طبيعة مادية مثل شرط الاعاشة وشرط العوض وشرط الانتفاع ، ومنها ذو طبيعة معنوية مثل شرط القيام بعمل او الامتناع عن العمل او شرط عدم التصرف او شرط الوفاة .

CC BY

التوصيات :

1- نقترح ان ينظم المشرع العراقي احكام الهبة المقترنة بالشرط ولا يقتصر على صورة واحدة وهي صورة الهبة المقترنة بالعوض ، ذلك ان اختلاف هذه الشروط يستتبع باختلاف اثر كل شرط على احكام الهبة .

2- نقترح النص على مواد تتضمن الاثار المترتبة على اقتران الهبة بالشروط وترتيب احكامه وعدم الاكتفاء بما ورد من القواعد العامة التي حددت الشروط الممكن اقترانها بالعقود بصورة عامة حسب ما جاء في المادة (131) من القانون المدني العراقي ، ليصبح نص المادة (611) من القانون المدني العراقي كالاتي (يصح عقد الهبة بكل شرط يؤكد مقتضاه او يلائمه او يكون جاريا به العرف والعادة ويعتبر الشرط ...)

3- نقترح ان يتضمن القانون المدني العراقي او قانون التسجيل العقاري نصاً يقتضي بتسجيل الشرط الذي تتضمنه الهبة ، لاسيما وان القواعد العامة في المعاملات الواردة على العقار تقتضي توثيقها بالتسجيل ، اذ نقترح ان تكون صياغة المادة (602) من القانون المدني العراقي كالاتي (اذا كان الموهوب عقارا وجب لانعقاد الهبة وما تتضمن من شروط ان تسجل في الدائرة المختصة) .

4- بعض الشروط تبلغ من الاهمية بضرورة تقنينها في متن الاحكام الخاصة بعقد الهبة ومنها اقتران عقد الهبة بشرط القيام بعمل محدد او اقتران عقد الهبة بشرط الامتناع عن عمل او شرط الاعاشة والاعالة سواء للواهب او لاحد اقرباءه او لمن تكن له مصلحة في الانفاق عليه .

الهوامش

1. أبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة ، المجلد الثالث ، مطبعة مكتب الاعلام الاسلامي ، قم ، 1404 هـ ، ص 260 . أبي بكر محمد بن القاسم بن محمد بن بشّار ابن الأنباري ، الزاهر في معاني كلمات النّاس ، الطبعة الاولى ، بيروت ، 2004 م ، ص 258 .
2. للإمام العلامة أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الإفريقي المصري ، لسان العرب ، المجلد الأول ، قم ، 1405 ، ص 329 . إسماعيل بن حماد الجوهري ، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية ، الجزء الثالث ، الطبعة الرابعة ، 1987 م ، ص 1136 .
3. أبي عبد الرحمن الخليل بن أحمد الفراهيدي ،كتاب العين ، الجزء السادس ، الطبعة الثانية ، 1409 هـ ، ص 234 .
4. المعجم الوسيط ، الجزء الاول ، ص 481 .

5. الجرجاني ، التعريفات ، ص 72 .
6. عبدالرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ،
7. مصطفى ابراهيم الزلمي ، اصول الفقه الإسلامي ، الجزء الثاني ، الطبعة الثانية ، مكتبة قبطان للخدمات الطباعية ، العراق ، 1999 ، ص43.
8. الشيخ مرتضى الانصاري ،كتاب المكاسب ، الجزء السادس ، الطبعة الاولى ، باقري ، قم ، 1420 هـ ، ص 13 . محمد بن علي بن ابراهيم ابن ابي جمهور الاحسائي ، الاقطاب الفقهية على مذهب الامامية ، الطبعة الاولى ، الخيام ، قم ، 1410 هـ ، ص 37 . المحقق احمد بن محمد مهدي النراقي ، عوائد الايام ، مطبعة مكتب الاعلام الاسلامي ، قم ، الطبعة الاولى ، 1417 هـ ، ص 295 . الشيخ الجواهري محمد حسن النجفي ، جواهر الكلام ، الجزء الاول ، دار الكتب الاسلامية ، طهران ، ص 65 . محمد جواد مغنية ، فقه الامام جعفر الصادق (ع) ، الجزء الرابع ، الطبعة الثانية ، 1421 هـ ، الصدر ، قم ، ص 73 . الشيخ محمد علي الاراكي ، الخيارات ، الطبعة الاولى ، 1414 هـ ، مهر ، قم ، ص 441 .
9. الشيخ علي كاشف الغطاء ، شرح خيارات اللمعة ، الطبعة الاولى ، 1422 هـ ، مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين ، قم ، ص207 .
10. الشيخ محمد حسين الاصفهاني ، حاشية كتاب المكاسب ، الجزء الخامس ، الطبعة الاولى ، 1418 هـ ، المطبعة العلمية ، قم ، ص 151 .
11. مصطفى ابراهيم الزلمي ، اصول الفقه الإسلامي ، الطبعة الثانية ، الجزء الثاني ، مكتبة قبطان للخدمات الطباعية ، العراق ، 1999 ، ص43.
12. ابن الحزم الاندلسي ، الأحكام في أصول الأحكام ،الجزء الخامس ، دار الافاق ، بيروت ، بلا سنة نشر ، ص 782.
13. أبي زكريا يحيى بن شرف النووي الدمشقي ، روضة الطالبين وعمدة المفتين ، الجزء الثالث عشر ، 1413هـ – 1994م ، ص403. الهيثمي ، مجمع الزوائد ومنبع الفوائد كتاب البيوع ، مكتبة القدسي ، القاهرة ، الجزء الرابع ، 1414هـ – 1994م ، ص85 . الشربيني ، مصدر سابق ، الجزء الثاني ، ص35.
14. ابن رشد ، المقدمات الممهدات ، المجلد الثالث ، الطبعة الاولى ، دار الغرب الاسلامي ، 1408هـ _1998م ، ص 544.
15. جعفر السبحاني ، دراسات موجزة في الخيارات والشروط ، الطبعة الاولى ، المركز العالي للدراسات الاسلامية ، قم ، 1423هـ ، ص122.
16. كمال بن همام ، فتح القدير، بلا طبعة ، الجزء السادس ، دار الفكر، بيروت ، بلا سنة طبع ، ص446.
17. روضة الطالبين وعمدة المفتين ، الجزء الثالث ،مصر سابق ، ص403.
18. ابن رشد، المقدمات الممهدات، الطبعة الاولى ، المجلد الثالث ، دار الغرب الاسلامي، 1408هـ ، ص 544.
19. انور طلبة ، العقود الصغيرة والوصية ، الطبعة الخامسة ، المكتبة القانونية ، 1990 ، ص45 .
20. الياس ناصيف ، موسوعة العقود المدنية والتجارية ، الجزء الحادي عشرة ، الطبعة الخامسة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، 2006 ، ص80 .
21. سماعين هاشمي ، انتقال الملكية العقارية بالهبة مذكرة نهاية الدراسة لاستكمال متطلبات شهادة الماجستير ، الطبعة الخامسة ، جامعة الجلفة ، 2013م ، ص55 .
22. بوعروج فراج ، عقد الهبة في القانون المدني ، مذكرة تخرج لنيل اجازة المدرسة العليا للقضاء ، الطبعة الخامسة ، المدرسة العليا للقضاء الجزائر ، 2008 ، ص45 .

CC BY

23. الياس ناصيف ، مصدر سابق ، ص90 .
24. كمال الصالحي ، مصدر سابق ، ص108 .
25. حاشية كتاب المكاسب ، الجزء الخامس ، مصدر سابق ، ص141 .
26. ابو القاسم الموسوي السيد الخوئي ، مصباح الفقاهة ، الجزء الخامس ، المطبعة العلمية ، قم ، الطبعة الاولى ، دون ذكر سنة طبع ، ص 258 .
27. شرح خيارات اللمعة ، مصدر سابق ، ص 260 .
28. حاشية كتاب المكاسب ، الجزء الخامس ، مصدر سابق ، 151 .
29. السيد محمد تقي الخوئي ، الشروط او الالتزامات التبعية في العقود ، الجزء الاول ، دار المؤرخ العربي ، بيروت ، الطبعة الاولى ، 1993 م ، ص143 .
30. حاشية كتاب المكاسب ، الجزء الخامس ، مصدر سابق ، ص163 .
31. الشروط او الالتزامات التبعية في العقود ، الجزء الاول ، مصدر سابق ، ص 153 .
32. حاشية كتاب المكاسب ، الجزء الخامس ، مصدر سابق ، ص 178 .
33. كتاب المكاسب ، الجزء السادس ، مصدر سابق ، ص 56 .
34. حاشية كتاب المكاسب ، الجزء الخامس ، مصدر سابق ، ص 183 .
35. مصطفى مجيد ، شرح قانون التسجيل العقاري رقم (43) لسنة 1971، الجزء الثالث ، العاتك لصناعة الكتاب ، القاهرة ، ص215.
36. ابراهيم المشاهدي، المختار من قضاء محكمة التمييز قسم القانون المدني والقوانين الخاصة ، الجزء العاشر ، القرار66/استئنافية/86/85، تاريخ القرار 86/4/8، ص 107-108.
37. عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء التاسع ، الهبة والوصية والصدقات ، الطبعة الخامسة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1990، ص50 .
38. محمد زيدان ، شرح القانون المدني ، الجزء التاسع ، الهبة والوصية والصدقات ، الطبعة الأولى ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، ص 24 .
39. عبد المنعم فرج الصده ، الحقوق العينية الاصلية ، دراسة في القانونين المصري واللبناني ، دار النهضة العربية ، بيروت ، بلا سنة طبع ، ص 861 .
40. سعد عزيز ، الملكية والمواريث في القانون العراقي ، دار الكتب للطباعة ، بغداد ، 1996 ، ص52 .
41. عبد الرزاق السنهوري ، شرح القانون المدني ، الجزء الثاني ، لطبعة الثالثة ، ص234-235.
42. عبد المنعم فرج الصده ، شرح القانون المدني ، الجزء الثالث ، العقود الملزمة للجانبين ، الهبة ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2009 ، ص25.
43. د .عبود عبد اللطيف البلداوي ، دراسة في الحقوق العينية الاصلية ، الجزء الاول ، مطبعة المعارف ، بغداد ، 1975 ، ص 295 . د .محمد طه البشير ود .غني حسون طه ، الحقوق العينية ، الجزء الاول ، مكتبة السنهوري ، بغداد ، 2013 ، ص 91 .
44. د. ابراهيم صالح عطية ، الشرط المانع من التصرف في القوانين المدنية المقارنة ، مجلة كلية القانون والعلوم السياسية ، العدد العاشر ، ص 78 .
45. محمد الحسين ال كاشف الغطاء ، تحرير المجلة ، الجزء الاول ، المطبعة الحيدرية ، النجف ، ص 106 .

CC BY

المصادر

اولاً : المعاجم اللغوية

1- أبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة ، المجلد الثالث ، مطبعة مكتب الاعلام الاسلامي ، قم ، 1404 هـ .

2- أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الإفريقي المصري ، لسان العرب ، المجلد الأول ، قم ، 1405 .

3- أبي بكر محمد بن القاسم بن محمد بن بشّار ابن الأنباري ، الزاهر في معاني كلمات النّاس ، الطبعة الاولى ، بيروت ، 2004 م .

4- أبي عبد الرحمن الخليل بن أحمد الفراهيدي ، كتاب العين ، الجزء السادس ، الطبعة الثانية ، 1409 هـ .

5- إسماعيل بن حماد الجوهري ، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية ، الجزء الثالث ، الطبعة الرابعة ، 1987 م .

6- المعجم الوسيط ، الجزء الاول ،الطبعة الرابعة ، 2004 ، مكتبة الشروق الدولية ، مصر .

7- علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني ، التعريفات .

ثانياً : مصادر الفقه الاسلامي

- **فقه الامامية .**

1- ابو القاسم الموسوي السيد الخوئي ، مصباح الفقاهة ، الجزء الخامس ، المطبعة العلمية ، قم ، الطبعة الاولى ، دون ذكر سنة طبع .

2- احمد بن محمد مهدي النراقي ، عوائد الايام ، مطبعة مكتب الاعلام الاسلامي ، قم ، الطبعة الاولى ، 1417 هـ .

3- الهيثمي ، مجمع الزوائد ومنبع الفوائد كتاب البيوع ، مكتبة القدسي ، القاهرة ، الجزء الرابع ، 1414هـ - 1994م .

4- جعفر السبحاني ، دراسات موجزة في الخيارات والشروط ، الطبعة الاولى ، المركز العالي للدراسات الاسلامية ، قم ، 1423هـ .

5- علي كاشف الغطاء ، شرح خيارات اللمعة ، الطبعة الاولى ، 1422 هـ ، مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين ، قم .

6- محمد بن علي بن ابراهيم ابن ابي جمهور الاحسائي ، الاقطاب الفقهية على مذهب الامامية ، الطبعة الاولى ، الخيام ، قم ، 1410 هـ .

7- محمد تقي الخوئي ، الشروط او الالتزامات التبعية في العقود ، الجزء الاول ، دار المؤرخ العربي ، بيروت ، الطبعة الاولى ، 1993 م .

8- محمد جواد مغنية ، فقه الامام جعفر الصادق (ع) ، الجزء الرابع ، الطبعة الثانية ، 1421 هـ ، الصدر ، قم .

9- محمد حسن النجفي الجواهري ، جواهر الكلام ، الجزء الاول ، دار الكتب الاسلامية ، طهران .

10- محمد حسين الاصفهاني ، حاشية كتاب المكاسب ، الجزء الخامس ، الطبعة الاولى ، 1418 هـ ، المطبعة العلمية ، قم .

11- محمد علي الاراكي ، الخيارات ، الطبعة الاولى ، 1414 هـ ، مهر ، قم .

12- مرتضى الانصاري ، كتاب المكاسب ، الجزء السادس ، الطبعة الاولى ، باقري ، قم ، 1420 هـ .

- **فقه الحنفية .**

1- كمال بن همام ، فتح القدير، بلا طبعة ، الجزء السادس ، دار الفكر، بيروت ، بلا سنة طبع .

- **فقه الشافعية**

1- أبي زكريا يحيى بن شرف النووي الدمشقي ، روضة الطالبين وعمدة المفتين ، الجزء الثالث ، الجزء الثالث عشر ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1413هـ - 1994م .

2- محمد الشربيني ، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ، الجزء الثاني .

- **فقه المالكية**

1- ابن رشد، المقدمات الممهدات، الطبعة الاولى ، المجلد الثالث ، دار الغرب الاسلامي، 1408هـ .

ثالثاً : اصول الفقه

1- ابن الحزم الاندلسي ، الأحكام في أصول الأحكام ، الجزء الخامس ، دار الافاق ، بيروت ، بلا سنة نشر .

رابعاً : المصادر القانونية

1- ابراهيم المشاهدي ، المختار من قضاء محكمة التمييز قسم القانون المدني والقوانين الخاصة ، الجزء العاشر .

المقارنة ، مجلة كلية القانون والعلوم السياسية ، المدنية القوانين التصرف في من المانع عطية ، الشرط صالح ابراهيم 2- د. العدد العاشر .

3- الياس ناصيف ، موسوعة العقود المدنية والتجارية ، الجزء الحادي عشرة ، الطبعة الخامسة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، 2006 .

1- انور طلبة ، العقود الصغيرة والوصية ، الطبعة الخامسة ، المكتبة القانونية ، 1990 .

2- بوعروج فراج ، عقد الهبة في القانون المدني ، مذكرة تخرج لنيل اجازة المدرسة العليا للقضاء ، الطبعة الخامسة ، المدرسة العليا للقضاء الجزائر ، 2008 .

3- سعد عزيز ، الملكية والمواريث في القانون العراقي ، دار الكتب للطباعة ، بغداد ، 1996 .

4- سماعين هاشمي ، انتقال الملكية العقارية بالهبة مذكرة نهاية الدراسة لاستكمال متطلبات شهادة الماجستير ، الطبعة الخامسة ، جامعة الجلفة ، 2013م .

5- عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء التاسع ، الهبة والوصية والصدقات ، الطبعة الخامسة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1990.

6- ـــــــــــــــــ ، شرح القانون المدني ، الجزء الثاني ، لطبعة الثالثة .

7- عبد المنعم فرج الصده ، الحقوق العينية الاصلية ، دراسة في القانونين المصري واللبناني ، دار النهضة العربية ، بيروت ، بلا سنة طبع .

8- ـــــــــــــــــ ، شرح القانون المدني ، الجزء الثالث ، العقود الملزمة للجانبين ، الهبة ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2009 .

9- د. عبود عبد اللطيف البلداوي ، دراسة في الحقوق العينية الاصلية ، الجزء الاول ، مطبعة المعارف ، بغداد ، 1975 .

10- محمد الحسين ال كاشف الغطاء ، تحرير المجلة ، الجزء الاول ، المطبعة الحيدرية ، النجف .

11- محمد زيدان ، شرح القانون المدني ، الجزء التاسع ، الهبة والوصية والصدقات ، الطبعة الأولى ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية .

12- د. محمد طه البشير ود .غني حسون طه ، الحقوق العينية ، الجزء الاول ، مكتبة السنهوري ، بغداد ، 2013 .

13- مصطفى ابراهيم الزلمي ، اصول الفقه الإسلامي ، الجزء الثاني ، الطبعة الثانية ، مكتبة قبطان للخدمات الطباعية ، العراق ، 1999 .

14- مصطفى مجيد ، شرح قانون التسجيل العقاري رقم (43) لسنة 1971، الجزء الثالث ، العاتك لصناعة الكتاب ، القاهرة .