



## **Mechanisms for Protecting the Mortgagee from the Effect of Retroactive Loss of Ownership by the Mortgagee – A Comparative Study**

<sup>1</sup> **Researcher: Duha Wajdi Mandil<sup>2</sup> Prof. Dr. Saad Husseln Abdul Malham Al-Halbousi**

<sup>1</sup> **Master's Student / College of Law / University of Fallujah**

### **Abstract:**

The core idea of this study lies in the fact that the retroactive extinguishment of the mortgagor's ownership, as a result of rescission, nullity, or other causes of retroactive invalidity, leads to considering the mortgagor as having never been the owner of the property from the outset. Consequently, the mortgage is extinguished as an accessory right. This gives rise to the research problem, which concerns the extent to which legal protection may be afforded to a mortgagee acting in good faith, so as to ensure the continued validity of the real estate mortgage despite the retroactive loss of the mortgagor's ownership due to rescission or nullity. The general rules of the Iraqi Civil Code do not provide explicit or direct protection for the mortgagee in such cases, thereby exposing real estate credit to a degree of instability. The study concludes that certain rules governing real estate mortgages may be employed as indirect mechanisms to protect the mortgagee, albeit with limited effectiveness, particularly those relating to the warranty against eviction, on the basis that the mortgaged property has been recovered by the original owner, or the warranty against loss, founded on the concept of constructive loss of the mortgaged property resulting from the retroactive extinction of the mortgagor's ownership. In light of comparative analysis, the study proposes explicit legislative intervention, akin to Article (1034) of the Egyptian Civil Code, to ensure the continued validity of the real estate mortgage in favour of the mortgagee acting in good faith, notwithstanding the retroactive extinguishment of the mortgagor's ownership. The study also finds that French civil law has provided effective protection to the mortgagee by safeguarding real rights acquired by third parties over immovable property, provided that such rights were created and registered prior to the annotation of an action for rescission or nullity, thereby preventing the retroactive effects of the extinction of the mortgagor's title from being invoked against a mortgagee acting in good faith.

**1: Email:**

[dhu97ha@gmail.com](mailto:dhu97ha@gmail.com)

**2: Email:**

[saadlaw93@uofallujah.edu.iq](mailto:saadlaw93@uofallujah.edu.iq)

DOI

<https://doi.org/10.37651/aujpls.2026.169218.1738>

**Submitted:** 20/1/2026

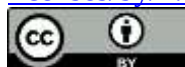
**Accepted:** 12/2/2026

**Published:** 1/09/2026

### **Keywords:**

Mortgage  
retroactive forfeiture  
mortgagee  
discount of intent  
credit.

©Authors, 2026, College of Law University of Anbar. This is an open-access article under the CC BY 4.0 license (<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>).



آليات حماية الدائن المرتهن من أثر زوال ملكية الراهن بأثر رجعي - دراسة مقارنة-<sup>١</sup> أ.د.  
ضحى وجدي منديل<sup>٢</sup> . أ.د. سعد حسين عبد ملحم الحلبوسي  
<sup>١</sup> كلية القانون / جامعة الفلوجة

### الملخص:

تتجسد فكرة الموضوع في أن زوال ملكية الراهن بأثر رجعي، نتيجة الفسخ أو البطلان أو غيرهما من أسباب الزوال الرجعي، يفضي إلى اعتباره غير مالك للعقار منذ البداية، مما يستتبع زوال الرهن العقاري تبعاً لذلك. ومن هنا برزت إشكالية البحث، المتمثلة في مدى إمكانية إقرار حماية قانونية للدائن المرتهن حسن النية بما يضمن بقاء الرهن العقاري نافذاً رغم زوال ملكية الراهن بأثر رجعي نتيجة الفسخ أو البطلان. والقواعد العامة في القانون المدني العراقي لا توفر حماية صريحة ومباشرة للدائن المرتهن في هذه الحالة، الأمر الذي يعرض الائتمان العقاري لقدر من عدم الاستقرار. وتوصلت الدراسة إلى إمكانية توظيف بعض أحكام الرهن العقاري بوصفها آليات غير مباشرة لحماية الدائن المرتهن، وإن كانت محدودة الفاعلية، ولا سيما ما يتعلق بضمان التعرض والاستحقاق، على اعتبار أن العقار المرهون قد استحق للمالك الأصلي، أو بضمان الهلاك، تأسيساً على فكرة الهلاك الحكمي للعقار المرهون نتيجة زوال ملكية الراهن بأثر رجعي. وفي ضوء التحليل المقارن، توصلت الدراسة إلى اقتراح تدخل تشريعي صريح على غرار المادة (١٠٣٤) من القانون المدني المصري، يكفل بقاء الرهن العقاري لمصلحة الدائن المرتهن حسن النية رغم زوال ملكية الراهن بأثر رجعي. كما توصلت الدراسة إلى أن القانون المدني الفرنسي قد وفّر حماية فعالة للدائن المرتهن من خلال حماية حقوق الغير العينية المكتسبة على العقار، متى كان الحق قد أنشئ وسُجّل قبل التأشير بدعوى الفسخ أو البطلان، وبما يحول دون الاحتجاج بالأثر الرجعي لزوال سند ملكية الراهن في مواجهة الدائن المرتهن حسن النية.

### الكلمات المفتاحية:

الرهن العقاري، زوال الملكية بأثر رجعي، الدائن المرتهن، حسم النية، الائتمان.

## المقدمة

## أولاً: التعريف بموضوع البحث

يُعدّ الرهن العقاري من أبرز التأمينات العينية التي يقبل عليها الدائنون، سواء كانوا أشخاصاً طبيعيين أو مؤسسات مالية كالبنوك، وذلك لما يتمتع به من ارتفاع قوة الائتمان، لارتفاع قيمة محله المتمثل بالعقار. وعلى الرغم من أن الرهن العقاري يوفر للدائن المرتهن ضماناً خاصاً ويمنحه امتيازات كالأفضلية وحق التتبع، إلا أن هذه الضمانات قد لا تكون كافية لدرء المخاطر الخارجية، ولا سيما تلك التي تنشأ في علاقته بالراهن، فقد تكون ملكية الراهن مهددة بالزوال، أو تزول فعلاً نتيجة فسخ العقد الذي اكتسب به ملكية العقار أو بطلانه، وفي مثل هذه الحالة يجد الدائن المرتهن نفسه أمام خطر جدي يهدد بقاء الرهن وقدرته على استيفاء حقه بالتنفيذ على العقار المرهون. إذاً نحن بصدد رهن عقاري أبرم صحيحاً لاستيفائه اركان وشروط انعقاده كافة، إلا أنّ ملكية الراهن للعقار المرهون تزول بعد إبرام عقد الرهن بأثر رجعي، بسبب فسخ أو بطلان العقد الذي نقل إليه الملكية، وفقاً لقاعدة الأثر الرجعي للفسخ أو البطلان، لذا فإن المالك الحقيقي يسترد العقار خالياً من الرهن استناداً إلى قاعدة "أنّ زوال حق المتصرف يستتبع زوال حق المتصرف إليه" أو قاعدة "لا يستطيع الإنسان أن ينقل إلى غيره أكثر مما يملك". غير أنّ هذه القواعد التقليدية تصطدم بمبدأ آخر لا يقل أهمية، هو مبدأ "استقرار المعاملات وحماية الغير حسن النية"، وخاصةً ان الدائن المرتهن أبرم الرهن اعتماداً على ظاهر قانوني مشروع وقت التعاقد، فينشأ تنازع دقيق بين مصلحتين متعارضتين مصلحة المالك الحقيقي الذي عادت إليه ملكية العقار بأثر رجعي، و مصلحة الدائن المرتهن الذي اكتسب حقه وهو يعتقد بحسن نية صحة سند ملكية الراهن، الذي لم يظهر خلله إلا لاحقاً.

## ثانياً: أهمية موضوع البحث

تتبع أهمية موضوع البحث من أهمية الرهن العقاري ذاته، بوصفه من أبرز التأمينات العينية الواقعة على العقار، وأحد أهم ضمانات الائتمان، واستقرار احكامه ضروري جداً لطمأنينة الدائنين وتشجيع منح القروض المضمونة برهن عقاري. غير أن حق الرهن يظل مهدداً طالما ان مصيره يرتبط ببقاء ملكية الراهن للعقار المرهون او زوالها، فإذا زال سند ملكية الراهن بأثر رجعي نتيجة الفسخ أو البطلان، فإن رهنه يزول تبعاً لذلك، بما يُخلّ بمركز الدائن المرتهن ويهدر ثقته المشروعة المستمدة من سندات وسجلات التسجيل العقاري. ولهذا عُنّي القانون والقضاء في كثير من الدول يسندهما الفقه، بحماية حسن النية ولو على حساب إهدار بعض القواعد التي استقرت في القانون المدني منذ أمد بعيد ومنها قاعدة الاثر الرجعي لفسخ أو بطلان العقد، أو على الأقل الحد من اطلاقها حمايةً للحقوق التي اكتسبها الغير بحسن نية ( حق الرهن الذي اكتسبه الدائن المرتهن). وتزداد أهمية هذا البحث في ظل غياب دراسة متخصصة في الفقه العراقي تعالج هذه الإشكالية معالجة شاملة، رغم حضورها العملي

المتكرر سعياً إلى سد فراغ تشريعي وفقهي، واقتراح إطار قانوني يكفل حماية الدائن المرتهن عند زوال ملكية الراهن بأثر رجعي.

### ثالثاً: إشكالية البحث

تتحدد إشكالية هذا البحث في تقويم مدى كفاية الآليات القانونية القائمة لحماية الدائن المرتهن من الآثار المترتبة على زوال ملكية الراهن للعقار المرهون بأثر رجعي، ولاسيما في ظل غياب نص صريح في القانون المدني العراقي ينظم حكم الرهن العقاري في هذه الحالة. إذ إن الأخذ بالتطبيق الحرفي للقواعد العامة يفضي إلى انقضاء الرهن العقاري تبعاً لزوال ملكية الراهن بأثر رجعي، الأمر الذي يؤدي إلى حرمان الدائن المرتهن من ضمانه العيني، رغم أن هذه النتيجة تجافي العدالة إذ أن الدائن المرتهن كان حسن النية أبرم الرهن اعتماداً على ظاهر مستقر هو أن العقار مملوك للراهن حسب ما ظهرت السجلات والبيانات الرسمية التي تُعدّ الركيزة الأساسية لضمانات الائتمان، ومن ثم فإن المساس بمركزه القانوني بعد إبرام العقد من شأنه أن يهدد استقرار الائتمان العقاري ويضعف الثقة في المعاملات العقارية، ومن ثم تثار الإشكالية حول مدى إمكانية الحد من الأثر الرجعي لزوال ملكية الراهن، تحقيقاً لحماية الدائن المرتهن حسن النية، وذلك من خلال تفعيل آليات قانونية مختلفة، ويتفرع عن ذلك التساؤلان الآتيان:

١- ما مدى إمكانية تمتع الدائن المرتهن بحماية قانونية تُبقي الرهن نافذاً في حقه رغم زوال ملكية الراهن بأثر رجعي؟

٢- هل يمكن الاستفادة من أحكام الرهن العقاري، ولاسيما الأحكام المتعلقة بضمان التعرض والاستحقاق وضمان الهلاك، لإلزام الراهن بتعويض الدائن المرتهن عن فقدانه الضمان العيني (حق الرهن)؟ وما هو التعويض المناسب في هذه الحالة؟

### رابعاً: أهداف البحث

يهدف هذا البحث إلى اقتراح آليات فعالة لحماية الدائن المرتهن حسن النية من تبعات زوال ملكية الراهن بأثر رجعي، وصولاً إلى وضع إطار قانوني يساعد - قدر الإمكان - على الإبقاء على نفاذ الرهن العقاري رغم زوال ملكية الراهن بأثر رجعي، على نحو ما أخذت به بعض القوانين العربية، وفي مقدمتها القانون المدني المصري والقانونان الجزائري واللبناني، بما يحقق استقرار الائتمان العقاري ويعزز الثقة في المعاملات العقارية.

### خامساً: منهجية البحث

اعتمد هذا البحث المنهج التحليلي في استقراء وتحليل نصوص القانون المدني المتعلقة بالرهن العقاري، للكشف عن آليات حماية الدائن المرتهن في حالة زوال ملكية الراهن للعقار المرهون بأثر رجعي، مع تحليل آراء الفقه والرجوع إلى الأحكام القضائية ذات الصلة. كما اعتمد المنهج المقارن بمقارنة

أحكام القانون المدني العراقي بنظيراتها في القانونين المدني المصري والفرنسي، بهدف استخلاص الحلول الكفيلة بحماية الدائن المرتهن حسن النية.

### سادساً: خطة البحث

لغرض الاحاطة بالموضوع من جوانبه المختلفة والوقوف على تفصيلاته وصولاً إلى الاجابة عن التساؤلات المطروحة وتحقيق اهداف البحث، فقد اقتضى تقسيم خطة البحث الى مبحثين: نبحث في المبحث الأول آليات حماية الدائن المرتهن استناداً إلى أحكام الرهن العقاري، والذي بدوره يتضمن مطلبين، بُحث في المطلب الأول حماية الدائن المرتهن استناداً إلى أحكام التعرض والاستحقاق، أما المطلب الثاني فُحُصص لبحث اعتبار زوال ملكية الراهن بأثر رجعي هلاكاً حكماً للعقار، أما المبحث الثاني فُحُصص لبحث حماية الدائن المرتهن استناداً إلى نص خاص، وقسمته أيضاً إلى مطلبين، بحثت في المطلب الأول حماية الدائن المرتهن استناداً إلى نص خاص في القانون المدني المصري، أما الثاني فُحُصص لبحث حماية الدائن المرتهن استناداً إلى نص خاص في القانون المدني الفرنسي. لننتهي بخاتمة تتضمن النتائج التي توصلت لها فضلاً عن المقترحات التي قدمتها.

## I. المبحث الأول

### حماية الدائن المرتهن استناداً إلى أحكام الرهن العقاري

لم يتضمن القانون المدني العراقي نصاً صريحاً يُبين فيه حماية الدائن المرتهن بعد زوال ملكية الراهن للعقار المرهون، على خلاف ما قرره المشرع المصري في هذا المجال، غير أن ذلك لا يحول دون إمكانية الاستناد إلى القواعد الخاصة بالرهن العقاري لحماية الدائن المرتهن، إذ يُرتب عقد الرهن التزامات محددة على عاتق الراهن لصالح الدائن المرتهن، من أبرزها التزامه بضمان سلامة الرهن أي ضمان التعرض والاستحقاق، وكذلك المحافظة على العقار المرهون وعدم تعريضه للهلاك.

ومن ثم، فإنه من المهم أن نبحث في هذه الالتزامات، لأنه يمكن الاستناد إليها في حماية الدائن المرتهن، ولا سيما في الحالات التي تزول فيها ملكية الراهن بأثر رجعي، وهو ما سيتم تناوله تفصيلاً في المطلب الأول المتعلق بحماية الدائن المرتهن استناداً إلى أحكام التعرض والاستحقاق، وفي المطلب الثاني الذي نبحث فيه إمكانية اعتبار زوال ملكية الراهن هلاكاً حكماً للعقار المرهون.

## I.A. المطلب الأول

### حماية الدائن المرتهن استناداً إلى أحكام التعرض والاستحقاق

أقر القانون المدني العراقي التزام الراهن بضمان سلامة الرهن في المادة (١٢٩٦) من القانون المدني العراقي بنصها على "١- يضمن الراهن في الرهن التأميني سلامة الرهن

...<sup>(١)</sup>. والغرض من هذا الالتزام هو بقاء العقار المرهون محتفظاً بقيمته التي كان عليها وقت الرهن.

ويأخذ التزام الراهن بضمان سلامة الرهن صورتين، صورة سلبية تتمثل في امتناع الراهن عن القيام بأي عمل من شأنه المساس بسلامة الرهن أو الإضرار بحق الدائن المرتهن، وصورة إيجابية تتمثل في تدخل الراهن لدرء كل تعرض قانوني صادر من الغير يستند إلى حق يدّعيه على العقار المرهون، متى كان من شأن هذا التعرض – إذا ثبت – أن يعرّض حق الدائن المرتهن للخطر، ويلاحظ أن التزام الراهن بالضمان يشمل التعرض المادي والتعرض القانوني الصادر عنه، وبما أن موضوع الدراسة ينصب أساساً على أثر زوال ملكية الراهن للعقار المرهون بأثر رجعي، فإن البحث سيركز على التعرض القانوني دون المادي، ذلك أن التعرض القانوني هو وحده الذي تترتب عليه نتائج خطيرة تصل إلى حد زوال ملكية الراهن ذاتها، وما يستتبع ذلك من آثار تمس استقرار الرهن العقاري وحقوق الدائن المرتهن.

ولتزام الراهن بضمان سلامة الرهن معناه أن يلتزم كما يلتزم البائع بضمان التعرض والاستحقاق، ومن المعلوم أن البائع – وعلى غرار الرهن – يلتزم بضمان تعرضه الشخصي كما يلتزم بضمان التعرض القانوني الصادر من الغير ويؤدي إخلاله بهذا الالتزام إلى تعرضه للجزاء<sup>(٢)</sup>. وعليه، نتناول في الفرع الأول التزام الراهن بضمان التعرض القانوني، ونبحث جزء إخلال الراهن بالتزامه بالضمان في الفرع الثاني.

## I. أ. ١. الفرع الأول

### التزام الراهن بضمان التعرض القانوني

يلتزم الراهن بضمان كل تعرض قانوني يصدر عنه أو عن الغير، يمس سلامة الرهن ويؤدي إلى الإضرار بحقوق الدائن المرتهن. ويُقصد بالتعرض القانوني الصادر عن الراهن هنا كل تصرف يقوم به يتعارض مع حق المرتهن أو من شأنه التأثير في هذا الحق، كأن يطلب الراهن فسخ أو الغاء أو نقض سند ملكية العقار المرهون، كما لو أبرم شخص عقد مقايضة مع آخر، تضمّن أن يسلم قطعة أرض مقابل أخرى مضافاً إليها مبلغ عشرة آلاف دولار يدفع في أجل لاحق، ثم قام هذا الشخص بعد تسجيل العقار باسمه برهنه رهناً تأمينياً، وأخل المتقايض الآخر بالتزامه بدفع المبلغ، فلا يحق للراهن أن يطلب فسخ عقد المقايضة، وإعادة الحال إلى ما كان عليه بأثر رجعي بحجة إخلال المتقايض الآخر بالتزامه بدفع مبلغ النقود، لأن في ذلك تعرضاً للرهن المقرر لصالح الدائن المرتهن، ومن ثم لا يبقى أمام الراهن

(١) القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل.

(٢) د. جابر محجوب علي، التأمينات العينية في القانون المصري، بدون معلومات نشر، ص ٨٩.

سوى اللجوء إلى التنفيذ العيني الجبري لاقتضاء حقه من مدينه<sup>(١)</sup>. ومن ثم فإن التزام الراهن بعدم التعرض للرهن المقرر لمصلحة الدائن المرتهن يُعد وسيلة وقائية أساسية تحول دون قيام الراهن بإجراء قانوني (كطلب الفسخ مثلاً) يؤدي إلى زوال ملكيته للعقار المرهون بأثر رجعي، بما قد يؤدي إلى زوال الرهن تبعاً لذلك، وبذلك يظل حق الدائن المرتهن مصنوعاً من كل ما قد يصدر عن الراهن من تصرفات أو دفعات من شأنها النيل من الضمان المقرر له.

كما يلتزم الراهن بأن يضمن ما يواجهه الدائن المرتهن من تعرض قانوني صادر عن الغير، يستند فيه الغير إلى حق مقرر على العقار المرهون في وقت سابق على تسجيل الرهن، لو ثبت لترتب عليه حرمان الدائن المرتهن من الضمان أو إنقاص قيمة هذا الضمان، فإذا ادعى الغير أنه المالك للعقار وأن الرهن الصادر من الراهن لم ينقل إلى الدائن المرتهن حق الرهن لأنه صادر من غير مالك ومن ثم لا يكون رهنه نافذاً في مواجهة المالك الحقيقي، أو ادعى هذا الغير أن له حق مساحه أو ارتفاق على العقار المرهون وأثبت ادعائه فإن من شأن ذلك إنقاص قيمة الضمان باعتبار أن الدائن المرتهن قد اكتسب حق رهن على عقار خالي من هذه الحقوق<sup>(٢)</sup>. وفي هذا السياق، نطرح الفرضية محل البحث، وهي التهديد بفسخ أو بطلان سند ملكية الراهن، إذ يعد هذا التهديد في ذاته صورة من صور التعرض القانوني الصادر عن الغير، والغير هنا هو صاحب الحق الأصلي الذي سبق أن نقل ملكية العقار إلى الراهن، سواء كان بائعاً في عقد بيع، أو واهباً في عقد هبة، أو خلف الموصي في الوصية، فإذا لوح هذا الغير أو خلفه القانوني باللجوء إلى القضاء لطلب الحكم بفسخ العقد أو إبطاله، كأن يتمسك البائع بفسخ البيع لعدم سداد الثمن، أو إبطال الهبة لعيب في الشكلية، أو يطعن الورثة في الوصية لمجاوزتها النصاب المقرر قانوناً فإن مجرد هذا التهديد يُعد تعرضاً قانونياً يمس بحقوق الدائن المرتهن، ويترتب على ذلك التزام الراهن بدفع هذا التعرض (التهديد) بما يحفظ للدائن المرتهن سلامة ضمانه. فإن عجز الراهن عن رد هذا الخطر كأن فشل في دفع دعوى الفسخ أو البطلان، وحكم بالفسخ أو بإبطال سند ملكية الراهن، عد ذلك إخلالاً بالتزامه بضمان التعرض، وتترتب عليه مسؤوليته تجاه الدائن المرتهن عن الضرر الناشئ عن زوال الضمان أو إنقاص قيمته.

وبذلك، فإن ضمان الراهن لا يقتصر على حالات الاستحقاق الفعلي للعقار المرهون، وإنما يمتد أيضاً إلى صور التهديد بالفسخ أو البطلان، متى كان من شأنه أن يُعرض حقوق

(١) د. درع حماد عبد، *الحقوق العينية التبعية*، (بيروت: دار السنهوري، ٢٠١٩)، ص ٩٣. أ. محمد طه البشير، د. غني حسون. طه، *الحقوق العينية ج ٢*، الحقوق العينية التبعية، (بيروت: دار السنهوري، ٢٠١٦)، ص ٤٢٠ و ٤٢١.

(٢) د. أسما عيل محمد الحماقري، *التأمينات العينية والشخصية في القانون المدني*، ط ٧، (صنعاء: مكتبة ومركز الصادق للطباعة والنشر والتوزيع، ٢٠١٤)، ص ١٣١. د. قصي سلمان، *الحقوق العينية (دراسة مقارنة)*، ط ١، (أربيل: الذاكرة للطباعة والنشر، ٢٠١٢)، ص ١٩٤. د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، *الوسيط في شرح القانون المدني*، ج ١٠، التأمينات الشخصية والعينية، ط ٢، (القاهرة: دار النهضة العربية، ١٩٩٤)، ص ٤٥٠.



الدائن المرتهن للخطر، وهو ما يعكس الطبيعة الحمائية لهذا الضمان ويؤكد الصلة الوثيقة بين استقرار الملكية واستمرار نفاذ الرهن كحق تبعية.

## I. ٢. الفرع الثاني

### جزاء إخلال الراهن بالتزامه بالضمان

التزام الراهن بضمان سلامة الرهن هو التزام بتحقيق نتيجة، فتنهض مسؤوليته بالضمان بمجرد عدم تحقق النتيجة، أي بوقوع التعرض الشخصي منه أو نجاح الغير في تعرضه القانوني واستحقاق العقار المرهون<sup>(١)</sup>. فإذا أخلّ الراهن بالتزامه بالضمان، فإنه يخضع من حيث المبدأ لأحكام القواعد العامة للإخلال بالالتزامات، والتي تخوّل الدائن طلب التنفيذ العيني الجبري، أو التنفيذ بمقابل (التعويض)، أو سقوط الأجل وحلول الدين فوراً<sup>(٢)</sup>.

غير أن الإشكال يثور حول مدى إمكانية تكيف هذه الجزاءات وتطويعها بما يتلاءم مع خصوصية حالة زوال ملكية الراهن للعقار المرهون بأثر رجعي، حمايةً لحقوق الدائن المرتهن. وفي هذا السياق، يتضح أن الإخلال بالضمان في مثل هذه الصورة يتخذ طابعاً مميزاً، ذلك أن زوال ملكية الراهن بأثر رجعي يكشف عن صدور الرهن من غير مالك ابتداءً، وهو ما يشكل تعرضاً قانونياً جسيماً يهدد الضمان المقرر للدائن المرتهن، وبالرجوع إلى الجزاءات المقررة، فإن التنفيذ العيني يصبح غير ممكن من الناحية العملية، لكون الراهن قد فقد ملكيته للعقار بأثر رجعي، وثبت للمالك الحقيقي حق على العقار المرهون يتعارض مع حق الدائن المرتهن، فلا يستطيع الراهن إعادة الضمان المرهون إلى حالته الأصلية<sup>(٣)</sup>.

ومن ثمّ، فإن الجزاء الأكثر انسجاماً مع هذه الحالة يتمثل إما في سقوط الأجل وحلول الدين فوراً، نظراً لأن المدين قد أضعف بفعله التأمينات الضامنة للوفاء والتي كانت محل اعتبار عند التعاقد<sup>(٤)</sup>، أو في الرجوع على الراهن بالتنفيذ بمقابل أي التعويض، نتيجة ضياع الضمان، ويكون التعويض عن طريق طلب الدائن المرتهن تأمين بديل (تقرير رهن على عقار آخر) يعادل قيمة العقار المرهون الذي أُسْتُحَقَّ للغير<sup>(٥)</sup>.

(١) د. درع حماد عبد، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ص ٩٤.

(٢) د. عبد المنعم البدر اوي، التأمينات العينية، (القاهرة: مكتبة سيد عبد الله وهبة، ١٩٩٦، ص ١١٩. أ. محمد طه البشير، د. غني حسون طه، مرجع سابق، ص ٤٢٢.

(٣) نصت المادة (٢٤٦)، من القانون المدني العراقي على "١- يجبر المدين على تنفيذ التزامه تنفيذاً عينياً متى كان ذلك ممكناً".

(٤) نصت المادة (٢٩٥)، من القانون المدني العراقي على " يسقط حق المدين في الاجل... ب- إذا اضعف بفعله إلى حد كبير ما، اعطي للدائن من تأمين خاص حتى لو كان هذا التأمين قد اعطي بعقد لاحق او بمقتضى القانون، هذا ما لم يختار الدائن ان يطالب بتكملة التأمين...".

(٥) د. أشرف أحمد عبد الوهاب، إبراهيم سيد أحمد، عقد الرهن في ضوء آراء الفقهاء والتشريع وأحكام القضاء، ط ٢، (القاهرة: دار العدالة للنشر والتوزيع، ٢٠١٨)، ص ١٤٣. د. منصور مصطفى منصور، التأمينات العينية، (القاهرة: المطبعة العالمية، ١٩٦٣)، ص ٧٩.



## I.ب. المطلب الثاني

### اعتبار زوال ملكية الراهن بأثر رجعي هلاكاً حكماً للعقار

يُثار التساؤل حول ما إذا كان زوال ملكية الراهن للعقار المرهون بأثر رجعي يمكن اعتباره صورة من صور الهلاك الحكمي استناداً إلى أن العقار وإن كان ما زال قائماً مادياً، إلا أنه لم يعد صالحاً قانوناً ليكون ضماناً عينياً للدائن المرتهن، فالهلاك هنا لا يقصد به التلف المادي للعقار المرهون، بل يعني ذلك كل ما يؤدي إلى خروج كل العقار أو بعضه من ضمان الدائن المرتهن ولو رجع ذلك إلى تصرف قانوني، ويظهر هذا المعنى بوضوح من نص المادة (١٢٩٨)<sup>(١)</sup> من القانون المدني العراقي، التي يعتبر فيها المشرع نزع ملكية العقار المرهون للمنفعة العامة من صور هلاك العقار، وكذلك يُعد هلاكاً حكماً زوال ملكية العقار المرهون بأثر رجعي دون نفاذ الرهن في حق من عادت إليه ملكية العقار<sup>(٢)</sup>. وعليه يُقصد بالهلاك الحكمي بقاء الشيء موجوداً من الناحية المادية مع زوال قيمته القانونية أو فقدانه للوظيفة المقصودة منه، بناءً على سبب قانوني، مثل حكم قضائي أو قرار إداري (مصادرة)، مما يُرتب عليه آثار الهلاك الحقيقي. فإذا هلك العقار المرهون فإن تحديد الأثر المترتب على هلاكه يختلف باختلاف ما إذا كان الهلاك قضاءً وقدرًا أو يرجع إلى خطأ الراهن.

ولتوضيح ذلك، نتناول في الفرع الأول الأثر المترتب إذا كان الهلاك الحكمي قضاءً وقدرًا، ثم نعرض في الفرع الثاني للأثر المترتب على الهلاك الحكمي إذا كان بسبب الراهن.

## I.ب.١. الفرع الأول

### الأثر المترتب إذا كان الهلاك الحكمي قضاءً وقدرًا

يُعد العقار قد هلك هلاكاً حكماً قضاءً وقدرًا، متى ترتب على سبب قانوني زوال الحق العيني الذي كان محلاً للرهن، بحيث يفقد العقار المرهون صلاحيته للقيام بوظيفة ضمان الوفاء بالدين، وذلك في الحالات التي يكون فيها سبب زوال الملكية أجنبياً عن إرادة كُلٍّ من الراهن والمرتتهن، أي ناشئاً عن قوة خارجة عن نطاق التعاقد، كما هو الحال في الاستملاك للمنفعة العام. فالاستملاك يؤدي بقوة القانون إلى انتقال ملكية العقار إلى الدولة أو الجهة المستملكة خالياً من الرهن، فكأن العقار في حكم الهلاك، وفي مثل هذه الحالة يستوفي الدائن المرتتهن دينه من بدل الاستملاك بحسب مرتبة رهنه، وذلك حسب ما نصت عليه المادة (١٢٩٨) من القانون المدني العراقي، أما في الحالات الأخرى للهلاك قضاءً وقدرًا والتي لا

(١) نصت المادة (١٢٩٨)، على "إذا هلك العقار المرهون رهناً تامينياً أو تعيب، انتقل حق المرتتهن إلى المال الذي يحل محله كالتعويض ومبلغ التأمين وبدل الاستملاك للمنفعة العامة، وللمرتتهن أن يستوفي حقه من ذلك حسب مرتبته".

(٢) د. جابر محجوب علي، التأمينات العينية في القانون المصري، مرجع سابق، ص ٩٢. د. سمير عبد السيد تناغو، التأمينات الشخصية والعينية، (الإسكندرية: منشأة المعارف، ١٩٩٦)، ص ١١٣.

يوجد فيها مال يحل محل العقار الهالك حقيقةً أو حكماً، فإنه إذا لم يقبل الدائن بقاء الدين بلا تأمين، فالمدين بالخيار بين أن يقدم تأميناً كافياً أو أن يقوم بوفاء الدين قبل حلول أجله، وفي الحالة الأخيرة حيث يختار المدين الوفاء بالدين فوراً قبل حلول الأجل يجب التمييز بين ما إذا كان هناك اتفاق على الفوائد أم لا، فإذا كان هناك اتفاق صريح على الفوائد، التزم المدين بأداء أصل الدين مضافاً إليه الفوائد المتفق عليها عن المدة السابقة على تاريخ الوفاء، دون أن يمتد التزامه إلى الفوائد عن المدة اللاحقة على هذا التاريخ، إذ أن حلول الأجل يؤدي إلى استحقاق الدين، والفائدة لا تستحق إلا مقابل الانتفاع بالأجل<sup>(١)</sup>. أما إذا لم يوجد اتفاق بشأن الفوائد فإن المدين لا يلزم إلا بإداء أصل الدين بعد خصم الفائدة بالسعر القانوني عن المدة المتبقية من تاريخ الوفاء حتى حلول الأجل المتفق عليه حتى لا يثري الدائن المرتهن على حساب المدين<sup>(٢)</sup>.

وهذه الأحكام وردت في المادة (١/١٢٩٧) من القانون المدني العراقي بنصها على "إذا هلك العقار المرهون رهناً تأمينياً أو تعيب قضاءً وقدراً كانه هلاكه أو تعيبه على الراهن وفي هذه الحالة إذا لم يقبل المرتهن بقاء الدين بلا تأمين يكون المدين مخيراً بين أن يقدم تأميناً كافياً أو أن يوفي الدين فوراً قبل حلول الأجل، وإذا اختار وفاء الدين فوراً ولم يكن للدين فوائد منفصلة عنه فلا يكون للدائن حق إلا في استيفاء مبلغ يعادل قيمة الدين منقوصاً منه الفوائد بالسعر القانوني عن المدة ما بين تاريخ الوفاء وتاريخ حلول الدين"، ولفظ الهلاك ورد في هذه المادة مطلقاً لذا فهو يشمل الهلاك المادي والهلاك الحكمي، وحتى لو كان المشرع يقصد به الهلاك المادي فإن حماية الدائن المرتهن تقتضي أن نقيس على حكمه لتقرير حكم الهلاك الحكمي.

ولا يستطيع الدائن المرتهن أن يجبر الراهن على أيٍّ من هذين الخيارين، طالما أن زوال ملكية العقار المرهون لم ينشأ عن خطأ الراهن<sup>(٣)</sup>. أما عن نوع التأمين البديل، فإن المشرع لم يشترط أن يكون تأميناً بعينه وإنما اكتفى بأن يكون تأميناً كافياً، غير أن قبول هذا

(١) الفائدة هي في الأصل ثمن الأجل الذي يمنحه الدائن للمدين، أي مقابل تمكينه من الاحتفاظ بالمبلغ محل الدين مدة معينة قبل السداد، إذن الأجل له "قيمة اقتصادية" لصالح المدين، لأنه يستفيد من استعمال المال خلاله، ولذلك يُستحق للدائن فائدة عن هذه المدة. وبناءً عليه إذا قام المدين بالوفاء قبل حلول الأجل، أي قبل أن يستفيد فعلاً من كامل المدة الممنوحة له، فإن الدائن لا يستحق فائدة عن المدة التي لم ينتفع فيها المدين بالأجل، لأن سبب الفائدة (وهو الانتفاع بالأجل) لم يتحقق بعد.

(٢) والإثراء المقصود هنا هو الإثراء بلا سبب، أي حصول أحد الطرفين (الدائن) على منفعة مالية دون مبرر قانوني، على حساب الطرف الآخر (المدين) ففي حالة الوفاء المبكر، إذا لم يُخصم من الدين الفائدة عن المدة المتبقية (أي ما بعد تاريخ السداد وحتى حلول الأجل الأصلي)، فإن الدائن يستفيد فائدة مالية لم يقابلها أي مقابل حقيقي، لأنه لم يمنح المدين الانتفاع بالأجل فعلياً، وبذلك يكون الدائن قد أثرى دون سبب مشروع، بينما افتقر المدين بمقدار هذه الفائدة غير المستحقة. نقلاً عن: د. محمد سليمان الأحمد، *الوجيز في الحقوق العينية، الكتاب الثاني، الحقوق العينية التبعية*، ط١، (أربيل-العراق: مركز البحوث القانونية، ٢٠٢٥)، ص٢٢٢ و٢٢٣.

(٣) د. درع حماد عبد، مرجع سابق، ص٩٧. د. سليمان مرقس، *الوافي في شرح القانون*، ج٤، في الحقوق العينية، مج٢، في الحقوق العينية التبعية، ط٣، (مصر: دار الكتب القانونية، ١٩٩٥)، ص١٧٣.

التأمين يظل موقوفاً على رضا الدائن فقد يرفض الدائن الرهن الحيازي تفادياً لما يترتب عليه من أعباء إدارة المال المرهون، كما قد لا يرى في التأمينات الشخصية (الكفالة) ضماناً كافياً لدينه، ومن ثم، فإن الأصل أن يكون التأمين المقدم رهناً عقارياً آخر، ما لم يرتض الدائن نوعاً آخر من التأمينات لضمان حقه<sup>(١)</sup>.

## I. ب. ٢. الفرع الثاني

### الآثر المترتب إذا كان الهلاك الحكمي بسبب الراهن

قد يتحقق الهلاك الحكمي بخطأ الراهن، متى كان سبب زوال ملكيته للعقار المرهون عائداً إلى تصرف أو إخلال صادر عنه. فالهلاك هنا لا يرجع إلى قوة قاهرة أو سبب أجنبي، بل إلى سلوك المدين الراهن ذاته، ويتضح ذلك على سبيل المثال إذا كان الراهن قد اكتسب ملكية العقار بموجب عقد بيع ثم أخل بتنفيذ التزاماته الجوهرية تجاه البائع، كعدم سداد باقي الثمن، الأمر الذي يؤدي إلى فسخ عقد البيع وزوال ملكيته للعقار بآثر رجعي، أي يُعد الراهن كأن لم يكن الراهن مالكا منذ البداية، مما يجعل الرهن الصادر عنه كأن لم يكن، ويُعتبر العقار قد هلك هلاكاً حكماً نتيجة خطئه، كما يتحقق الهلاك الحكمي بخطأ الراهن إذا كان قد لجأ إلى وسائل غير مشروعة لاكتساب الملكية، كأن يكون قد أكره المالك على إبرام عقد البيع، فإذا أبطل العقد بسبب الإكراه، عادت الملكية إلى صاحبها الحقيقي بآثر رجعي، وانعدم الرهن تبعاً لذلك، رغم بقاء العقار مادياً. ومن ثم، يتضح أن الخطأ الشخصي للراهن يمكن أن يكون هو السبب المباشر في زوال ملكيته بآثر رجعي، وما يترتب عليه من ضياع الضمان العيني المقرر للدائن المرتهن. وهنا على خلاف حالة الهلاك الحكمي قضاءً وقدرًا، يكون الخيار للدائن المرتهن بين أن يطلب تأميناً كافياً وبين أن يستوفي حقه فوراً، وهو ما ورد في المادة (٢/١٢٩٧) من القانون المدني العراقي بنصها على " وإذا تسبب الراهن بخطئه في هلاك المرهون أو تعييه كان المرتهن مخيراً بين أن يطلب تأميناً كافياً أو أن يستوفي حقه فوراً "، وحتى وأن قيل أن المقصود بالهلاك في هذه المادة هو الهلاك المادي، فإن ذلك لا يمنع أن نقيس عليه الهلاك الحكمي الذي سبق بيان معناه حمايةً للدائن المرتهن الذي فقد ضمانه العيني بزوال ملكية الراهن بآثر رجعي.

وإذا ثبت أنه ترتب على هذا الهلاك حلول مال آخر محل العقار المرهون فلا يمنع ذلك الحلول من أن يطلب الدائن المرتهن استيفاء حقه فوراً، كما أن الراهن لا يستطيع أن يجبر الدائن المرتهن بالإبقاء على الدين إلى أجله مع تقديم تأمين كافٍ<sup>(٢)</sup>.

(١) د. درع حماد عبد، المرجع نفسه، ص ٩٧.

(٢) د. رمضان أبو سعود، التأمينات الشخصية والعينية، (الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، ٢٠٢١)، ص ٣٧١.

حسين عبد اللطيف حمدان، التأمينات العينية، ط ١، (بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٩)، ص ٤٠٥.

## II. المبحث الثاني

### حماية الدائن المرتهن استناداً إلى نص خاص

إزاء ما قد يترتب على التطبيق الصارم لزوال ملكية الراهن بأثر رجعي من مساس بمراكز الدائنين المرتهنين، تدخلت بعض التشريعات بنصوص خاصة ترمي إلى الحد من آثار زوال الملكية، وتوفير حماية قانونية للدائن المرتهن، وفي هذا السياق، اتجه كلٌّ من المشرع المصري والمشرع الفرنسي إلى تقرير أحكام خاصة تُشكل استثناءً على القواعد العامة، بقصد صون الثقة المشروعة للدائن المرتهن حسن النية، وضمان فاعلية الائتمان العقاري.

وعليه نقسم هذا المبحث إلى مطلبين: يُخصّص هذا المطلب الأول لبُحث الحماية المقررة للدائن المرتهن استناداً إلى نص خاص في القانون المدني المصري في المطلب الأول، أما المطلب الثاني فنبحث فيه الحماية المقررة للدائن المرتهن في القانون المدني الفرنسي، وعلى النحو الآتي:-

### II.أ. المطلب الأول

#### حماية الدائن المرتهن استناداً إلى نص خاص في القانون المدني المصري

لقد أنحاز المشرع المصري إلى جانب الدائن المرتهن فنص في المادة (١٠٣٤) من القانون المدني المصري على " يبقى قائماً لمصلحة الدائن المرتهن الرهن الصادر من المالك الذي تقرر إبطال سند ملكيته أو فسخه أو إلغائه أو زواله لأي سبب آخر، إذا كان هذا الدائن حسن النية في الوقت الذي أبرم فيه الرهن".

ولا شك أن حكم هذه المادة يعتبر خروجاً على القواعد العامة التي تقضي بأن زوال سند مقرر الحق يجب أن يترتب عليه زوال ما قرره من حقوق، وبأن فاقد الشيء لا يعطيه، ولكن هذا الخروج ثبره رغبة المشرع في حماية الدائن المرتهن حسن النية وتدعيم الائتمان وتشجيعه<sup>(١)</sup>. فطبقاً لنص المادة (١٠٣٤) مدني مصري إذا رهن شخصاً عقاراً يملكه، ثم زالت ملكيته لأي سبب من الأسباب التي لها أثر رجعي، فإن الرهن يبقى قائماً رغم ذلك لصالح الدائن المرتهن إذا كان حسن النية، فيعود العقار إلى مالكه الحقيقي مُحملاً برهن لم يصدر عنه، ويكون المالك في مركز حائز العقار فيتخذ الدائن المرتهن إجراءات التنفيذ على العقار في مواجهته<sup>(٢)</sup>.

ويقتضي الالمام بتفاصيل هذه الحماية بيان الشروط اللازمة لتحقيقها لأعمالها، وهي أن يكون الراهن مالكاً للعقار المرهون وقت الرهن، وأن تزول ملكية الراهن بأثر رجعي بعد

(١) أشرف أحمد عبد الوهاب، إبراهيم سيد أحمد، عقد الرهن، مرجع سابق، ص ٤٦. د. محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، (الجزائر: التأمينات العينية، دار الهدى، ٢٠٢١)، ص ٥٧.

(٢) د. عبد المنعم البدر، المرجع السابق، ص ٣٤.

قيد الرهن، وأن يكون الدائن المرتهن حسن النية، ونبحث كل شرط من هذه الشروط في فرع مستقل وكما يأتي:

## II. أ. ١. الفرع الأول

### يجب أن يكون الراهن مالكا للعقار المرهون وقت الرهن

حتى يبقى الرهن قائماً يجب ان يكون الراهن مالكا للعقار المرهون وقت انشاء الرهن، فإذا لم يكن مالكا لهذا العقار لا يطبق عليه حكم المادة (١٠٣٤ مدني مصري)، كما لو كان سند ملكية الراهن باطلاً بطلاناً مطلقاً لتخلف ركن الرضا أو المحل أو السبب أو لعدم توافر الشكل الذي يتطلبه القانون، وذلك لأن الراهن يجب أن يكون مالكا للعقار المرهون، والسند الباطل بطلاناً مطلقاً لا أثر له فلا ينقل الملكية إلى الراهن<sup>(١)</sup>. وكذلك لو كان الراهن مستنداً في ملكيته إلى عقد صحيح لم يسجل فلو اشترى شخص عقاراً ثم رهنه قبل أن يسجل عقد شرائه، فإنه لا يكون مالكا لهذا العقار وقت الرهن لأن الملكية لا تنتقل سواء بالنسبة للمتعاقدين أو الغير إلا بالتسجيل<sup>(٢)</sup>. وكذلك لو كان الراهن مالكا للعقار المرهون وفقد ملكيته قبل انشاء الرهن فإنه لا يكون مالكا لهذا العقار عند رهنه، وكذلك لو كان سند ملكية الراهن عقداً صورياً أو مزوراً فالعقد الصوري أو المزور عقد لا وجود له على الإطلاق وبالتالي لا يكون سبباً لكسب الملكية، لكن يلاحظ أن الدائن المرتهن يستطيع التمسك بالعقد الظاهر متى كان حسن

(١) د. شمس الدين الوكيل، *نظرية التأمينات في القانون المدني*، ط ٢، (الإسكندرية: منشأة المعارف، ١٩٥٩)، ص ١٣٣. وعلى خلاف ذلك يرى الدكتور عبد الباسط جميعي: أن نص المادة (١٠٣٤)، يقرر حماية للدائن المرتهن حتى في الحالات التي يُبطل فيها سند ملكية المدين الراهن أو يُفسخ أو يُلغى أو يزول لأي سبب آخر. وتثير عبارة "زوال السند لأي سبب آخر" دلالة خاصة، إذ تفيد - في نظره - امتداد الحماية إلى ما يتجاوز الحالات المنصوص عليها صراحة، بما يشمل حتى البطلان المطلق لسند ملكية الراهن. بل ويذهب إلى توسيع نطاق هذه الحماية لتشمل كذلك السند المزور والسند الصوري. ويستند إلى أن الحماية المقررة في المادة المذكورة شرعت لمصلحة الدائن المرتهن، ومن ثم فإن العبرة في تطبيقها يجب أن تكون بموقف هذا الدائن لا بموقف المدين الراهن، فلا يُعتمد بحسن نية المدين أو سوء نيته. وإنما يُشترط فقط أن يكون في يد المدين سند تبدو عليه مظاهر الصحة، على نحو يؤدي - وفق معيار موضوعي - إلى اعتقاد الدائن المرتهن بملكية مدينه للعقار وثبات هذه الملكية. وبناءً على ذلك، يستوي أن يكون سند ملكية الراهن باطلاً بطلاناً مطلقاً أو قابلاً للإبطال، طالما أن الدائن المرتهن كان يعتقد في سلامته؛ إذ إن درجة البطلان لا تؤثر في مظهر العقد ولا في مظهر صحته. فقد يكون من اليسير على الدائن المرتهن التحقق من نقص أهلية المتعاقد مع الراهن، ومن ثم إدراك قابلية السند للإبطال، بينما قد يتعذر عليه اكتشاف البطلان المطلق الناشئ عن عدم مشروعية السبب وعلى هذا الأساس، فإن معيار تطبيق المادة (١٠٣٤)، هو حسن نية الدائن المرتهن، أي عدم خطئه في الاعتقاد بسلامة سند ملكية الراهن. فإذا كان العيب في السند ظاهراً انتفت الحماية، أما إذا كان خفياً وجبت حماية الدائن، بصرف النظر عن طبيعة العيب أو جسامته، إذ إن العبرة بمظهر العيب لا بجوهره. يُنظر في ذلك: د. عبد الباسط جميعي، "نظرية الأوضاع الظاهرة (المظهر المخالف للحقيقة وما يترتب عليه من أثر)"، (أطروحة دكتوراه مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق - جامعة القاهرة، ١٩٥٥)، ص ٣٥٥.

(٢) د. فريد عبد المعز فرج، *الوجيز في التأمينات العينية والشخصية*، بدون معلومات نشر، ص ٤٢.

النية<sup>(١)</sup> ولا يكون في حاجة إلى التمسك بالمادة (١٠٣٤ مدني مصري)، وكذلك إذا كان الراهن حائز العقار بدون سند وبنية تملكه، وقام برهنه قبل مضي المدة اللازمة لكسب ملكيته بالتقادم، فإنه كذلك لا يكون مالكا للعقار المرهون وقت الرهن، فالعبرة إذاً بكون الراهن كان مالكا حقيقياً عند الرهن ثم زالت عنه الملكية، فإن لم تتحقق له الملكية وقت الرهن فلا يتحقق هذا الشرط، سواء لم يكن مالكا أصلاً أو كان مالكا قبل الرهن أو آلت إليه الملكية بعد إنشاء الرهن، وبالتالي لا يطبق عليه الحكم الوارد بالنص، وإنما يطبق عليه حكم رهن ملك الغير<sup>(٢)</sup>.

## II. أ. ٢. الفرع الثاني

### زوال الملكية بأثر رجعي بعد قيد الرهن

يجب أن تزول ملكية الراهن للعقار المرهون بأثر رجعي يقرره القانون وليس بناءً على اتفاق الأطراف، ففي حالة الإقالة وهي التي تتم برضاء المتعاقدين بعد انعقاد العقد ينقضي العقد ويكون أثرها بمثابة الفسخ في حق المتعاقدين، إلا أن الأثر الرجعي في الإقالة يكون نتيجة للاتفاق على الإقالة نفسها، ولا يصح أن يضار الدائن المرتهن باتفاق لاحق لإبرام الرهن، وبناءً عليه فإن زوال العقد بالإقالة لا يمس حقوق الدائن المرتهن الناشئة قبل الإقالة فيظل الرهن نافذاً في حق المالك (البائع) دون حاجة لإعمال المادة (١٠٣٤)<sup>(٣)</sup>. وتتعدد أسباب زوال ملكية الراهن بأثر رجعي التي يقررها القانون، فقد يكون السند الذي اكتسب به الراهن ملكية العقار قابلاً للإبطال لعيب من عيوب الإرادة ثم تقرر بطلانه، أو أن يمتنع عن الوفاء بالتزامات مترتبة عليه بموجب العقد الذي اكتسب به الملكية فيحكم بفسخه، أو أن يكون السند قابلاً للإنقاص كما في الوصية لتجاوزها الحد الجائز الإيصاء به قانوناً وهو (ثلث التركة)، كذلك لو كان الراهن قد تلقى العقار بهبة ثم رجع فيها الواهب لتحقيق سبب من أسباب الرجوع التي نص عليها القانون، أو لأي سبب آخر كما في حالة أخذ العقار بالشفعة بعد أن يكون قد اشتراه بعقد مسجل ورتب عليه رهنًا عقاريًا<sup>(٤)</sup>. فإذا كان زوال ملكية الراهن بدون أثر رجعي أي للمستقبل فقط، فلا ينطبق حكم المادة (١٠٣٤)، كما لو باع الراهن العقار المرهون أو

(١) نصت المادة (٢٤٥)، من القانون المدني المصري على "إذا ستر المتعاقدان عقداً حقيقياً بعقد ظاهر فالعقد النافذ الخلف العام هو العقد الحقيقي". تقابلها المادة (١٤٨) من القانون المدني العراقي. والمادة (١٢٠١)، من القانون المدني الفرنسي (المعدل بقانون العقود الفرنسي ٢٠١٦).  
(٢) أنور العمروسي، الموسوعة الوافية في شرح القانون المدني، ج ٨، (القاهرة: دار العدالة، ٢٠١٥)، ص ١٧٤.

د. حسنى محمود عبد الدايم، الانتماء العقاري بين الشريعة الإسلامية والقانون المدني - دراسة مقارنة، (الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، ٢٠٠٨)، ص ١٤٥. د. شفيق شحاتة، النظرية العامة للتأمين العيني، ج ١، مصادر التأمينات العينية، (القاهرة: المطبعة العالمية، ١٩٥٢)، ص ٨٥.

(٣) محمد عزمي البكري، في القانون المدني الجديد، مج (١٤)، الحقوق المتفرعة عن حق الملكية - الحقوق العينية التبعية أو التأمينات العينية، (القاهرة: دار محمود، ٢٠١٨)، ص ٣١٢-٣١٣.

(٤) د. حمدي عبد الرحمن أحمد، الحقوق العينية التبعية، بلا دار ومكان نشر، ٢٠٢٠/٢٠٢١، ص ٣٠.  
د. سمير عبد السيد تناغو، مرجع سابق، ص ٧٥. د. محمد حسين منصور، النظرية العامة للانتماء، (الإسكندرية: منشأة المعارف، ٢٠٠٥)، ص ٢٤٨.

وهبة، حيث يجوز للدائن المرتهن أن يتتبع بمقتضى الرهن ذاته العقار المرهون في أي يد يكون، وذلك إذا كان الدائن المرتهن قد قيد رهنه قبل انتقال ملكية العقار من الراهن بالبيع أو الهبة<sup>(١)</sup>.

ويجب أن تزول ملكية الراهن بأثر رجعي بعد قيد الرهن، ولم يرد هذا الشرط صراحةً بنص المادة (١٣٠٤) مدني مصري، إلا أن الفقه المصري مجمع عليه<sup>(٢)</sup>. والسبب في ذلك هو أن القانون المدني القديم الذي كانت نصوصه تقرر حماية الدائنين المرتهنين حسني النية كانت تستلزم أن يكون الرهن مقيداً، ولا يظهر أن المشرع المصري أراد العدول عن الأخذ بهذا الحكم في القانون المدني النافذ، فضلاً عن ذلك فإن المالك الحقيقي يُعد من الغير بالنسبة إلى عقد الرهن، فالقول بأن حق الرهن يسري في مواجهته، يستلزم أن يكون هذا الحق مقررراً على العقار في الوقت الذي تعود فيه ملكيته إليه، وهذا الحق لا يكون له وجود إلا بالقيد، ومن تاريخ هذا القيد<sup>(٣)</sup>.

## II. أ. ٣. الفرع الثالث

### أن يكون الدائن المرتهن حسن النية

يجب أن يكون الدائن المرتهن حسن النية في الوقت الذي أبرام فيه الرهن، وحسن النية يُعدّ أساساً لتقرير الحماية الواردة في المادة (١٠٣٤) مدني مصري، والتي تتمثل في الإبقاء على الرهن رغم زوال ملكية الراهن بأثر رجعي، والمقصود بحسن النية التي يجب توافرها لدى الدائن المرتهن هو عدم علمه وقت إبرام عقد الرهن بأن ملكية الراهن مهددة بالزوال، فإذا كان يعلم أو كان باستطاعته أن يعلم لو سلك مسلك الشخص المعتاد عند التثبت من ملكية الراهن بما يهددها من أسباب الزوال، فإنه لا يتحقق لديه حسن النية المطلوبة، كما لو أن الراهن لم يدفع باقي الثمن الذي أشتري به العقار وذكر ذلك في عقد البيع المسجل، فإن الدائن المرتهن يستطيع أن يعرف من هذا السند أنه مهدد بالفسخ طالما أن الراهن لم يدفع باقي الثمن<sup>(٤)</sup>. وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن "حسن النية التي تقتضيه الحماية التي أضفاها المشرع في المادة (١٠٣٤) من القانون المدني، على الدائن المرتهن في حالة إبطال أو فسخ سند ملكية الراهن تنتفي متى كان هذا الدائن يعلم وقت إبرام الرهن، أو كان في مقدوره أن يعلم بأن ملكية الراهن للعين المرهونة مهددة بالزوال لأي سبب من الأسباب.

(١) د. حسنى محمود عبد الدايم، مرجع سابق، ص ١٤٦.

(٢) د. أحمد سلامة، دروس في التأمينات المدنية، (القاهرة: دار النهضة العربية، ١٩٦٨)، ص ١٧٣. د. توفيق حسن فرج، التأمينات الشخصية والعينية، (الإسكندرية: مؤسسة الثقافة الجامعية، ١٩٨٤)، ص ١٢٠. د. حسن عبد الباسط جمعي، التأمينات العينية، بدون معلومات نشر، ص ١٢٦.

(٣) د. حسن عبد الباسط الجمعي، المرجع نفسه، ص ١٢٦ و ١٢٧. د. عبد الفتاح عبد الباقي، أحكام القانون المدني المصري - التأمينات الشخصية والعينية -، (القاهرة: دار نشر الثقافة، ١٩٥٠)، ص ٣١٣.

(٤) د. منصور مصطفى منصور، مرجع سابق، ص ٦٠. د. نبيل أبراهيم سعد، التأمينات العينية والشخصية، (الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٧)، ص ٧٨.



واستخلاص قاضي الموضوع لسوء النية لا يخضع لرقابة محكمة النقض، إلا من جهة مطابقته للتعريف القانوني لسوء النية. فإذا كان الحكم المطعون فيه قد استخلص من تضمين عقد البيع المسجل سند ملكية الراهن، وجود باق من الثمن قدره أربعة آلاف من الجنيهات لم يدفع، إن البنك المرتهن كان في مكنته أن يعلم بأن هذا العقد مهدد بالزوال عن طريق الفسخ إذا ما تخلف المشتري (الراهن) عن الوفاء بهذا المبلغ، وأنه لذلك يعتبر البنك سيئ النية غير جدير بالحماية المقررة في المادة ١٠٣٤ من القانون المدني<sup>(١)</sup>.

على أن يجب ملاحظة أن قانون الشهر العقاري المصري رقم (١١٤) لسنة ١٩٤٦ وضع قرينة على العلم لا تقبل أثبات العكس، مما يترتب عليه سوء نية الدائن المرتهن وبالتالي أمتناع تطبيق المادة (١٠٣٤) مدني مصري، فنصت المادة (١٥) من قانون الشهر العقاري في فقرتها الأولى على أنه " يجب التأشير في هامش سجل المحررات واجبة الشهر بما يقدم ضدها من الدعاوى التي يكون الغرض منها الطعن في التصرف الذي يتضمنه المحرر وجوداً وصحةً أو نفاذاً، كدعاوى البطلان أو الفسخ أو الإلغاء أو الرجوع فإذا كان المحرر الأصلي لم يشهر، تسجل تلك الدعاوى..."، كما نصت المادة (١٧) من القانون نفسه على " يترتب على تسجيل الدعاوى المذكورة بالمادة الخامسة عشرة أو التأشير بها أن الحق المدعى إذا تقرر بحكم مؤثر به طبقاً للقانون يكون حجة على من ترتب لهم حقوق عينية ابتداء من تاريخ تسجيل الدعاوى أو التأشير بها. ولا يكون هذا الحق حجة على الغير الذي كسب حق بحسن نية قبل التأشير أو التسجيل المشار إليهما".

وعلى هذا الأساس إذا رفع المدعي دعوى البطلان أو الفسخ، أو غيرها من الدعاوى التي يترتب على كسبها زوال ملكية الراهن بأثر رجعي، قبل أن يقيد الدائن المرتهن رهناً، وتم تأشير الدعوى في هامش تسجيل سند ملكية الراهن، فإذا حكم فيها لمصلحة المدعي كان هذا الحكم حجة على الدائن المرتهن، إذ أن تسجيل الدعوى أو التأشير بها يجعلها نافذة في مواجهة جميع التصرفات اللاحقة، فلا يسرى في حق المدعي الرهن الذي يرتبه المالك المدعي عليه على العقار، ولو كان الدائن المرتهن يجهل أن سند الراهن مطعون فيه، فالمشرع هنا يكتفي بالعلم المفروض بثبوته من شهر الدعوى، ذلك أن الدائن المرتهن يكون هنا مهماً إذا هو لم يكشف على إضبارة العقار ليتبين حالته، أما إذا كان الدائن المرتهن قد قيد رهنه قبل تسجيل الدعوى المشار إليها أو التأشير بها على هامش تسجيل سند ملكية الراهن، فإنه يجب أن يكون الدائن المرتهن حسن النية حتى يستفيد من حكم المادة (١٠٣٤) مدني مصري، وحسن النية كما يتضح من النص، مطلوب وقت إبرام الرهن، فإذا كان الدائن حسن النية في هذا الوقت بأن كان لا يعلم ولم يكن في استطاعته أن يعلم بما يهدد سند ملكية الراهن من أسباب الزوال، فلا أثر لعلمه بعد ذلك بشيء من هذا على حسن نيته الذي تحقق مسبقاً، والأصل أن حسن النية مُفترض، فإذا ادعى من آلت إليه الملكية أن الدائن المرتهن كان سيئ

(١) نقض مدني في ١٢ نوفمبر سنة ١٩٦٤ مج أحكام النقض ٥ الرقم ١٥٣ ص ١٠٢٨. أشار اليه: د. محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص ٥٩، هامش ١.

النية وقت الرهن فعليه إثبات ذلك أي إثبات العلم أو إمكان العلم بما يهدد سند الراهن، وله أن يلجأ إلى كافة طرق الإثبات لتعلق الأمر بواقعة مادية<sup>(١)</sup>.

## II. ب. المطلب الثاني

### حماية الدائن المرتهن استناداً إلى نص خاص في القانون المدني الفرنسي

يُلاحظ أن القانون المدني الفرنسي قد اتجه إلى حماية الدائن المرتهن من خلال إرساء نظام متكامل لحماية حقوق الغير العينية التي تُكتسب على العقار، في مواجهة آثار الفسخ أو البطلان التي تلحق بسند ملكية السلف، فقد قرّر المشرّع الفرنسي حماية كل من اكتسب حقاً عينياً عقارياً من نتائج فسخ أو بطلان التصرف المنشئ لملكية من تلقى عنه هذا الحق، على نحو يشمل مختلف الحقوق العينية، سواء كانت حقوقاً أصلية كحق الملكية والحقوق المتفرعة عنه كحق الانتفاع، أم حقوقاً تبعية كالرهن العقاري (التأميني).

ويستفاد من هذا التنظيم أن المشرّع لم يميّز بين فئات الغير من أصحاب الحقوق العينية، إذ أخضعهم جميعاً لقاعدة واحدة مؤداها أن من اكتسب حقاً عينياً عقارياً بحسن نية، وقبل تسجيل أو التأشير بدعوى الفسخ أو البطلان، يكون في مأمن من الأثر الرجعي المترتب على زوال سند ملكية السلف، ولا يلتزم بالرد، سواء كان مشترياً أم دائناً مرتهناً أم غير ذلك من أصحاب الحقوق العينية، متى ثبتت حسن نيته وقت اكتساب الحق.

أما إذا تم اكتساب الحق العيني أو تسجيله بعد تسجيل أو التأشير بدعوى الفسخ أو البطلان في السجل العقاري، فإن هذا الحق لا يكون نافذاً في مواجهة المالك الذي تعود إليه الملكية بموجب الحكم الصادر بالفسخ أو البطلان، ولو كان صاحب الحق حسن النية، إذ تقوم دعوى الفسخ أو البطلان في هذه الحالة مقام التنبيه القانوني الذي من شأنه أن ينفي حسن النية ويجعل التعامل على العقار محفوفاً بالمخاطر القانونية<sup>(٢)</sup>.

فلو باع المالك الأصلي "أ" عقاراً إلى "ب"، ثم قام هذا الأخير بإنشاء رهن عقاري على العقار ذاته لصالح الدائن "ج"، وتم تسجيل الرهن أصولياً، ثم صدر حكم قضائي بفسخ أو بطلان عقد البيع بين "أ" و"ب" لسبب مقرر قانوناً، كعدم دفع الثمن أو انعدام الرضا، فإن مصير الرهن العقاري يتوقف على توقيت إنشائه وتسجيله بالنسبة إلى تسجيل دعوى الفسخ أو البطلان، فإذا كان الدائن المرتهن "ج" قد اكتسب حقه وسجله قبل تسجيل أو التأشير بدعوى الفسخ أو البطلان، وكان حسن النية، ظل الرهن قائماً و نافذاً في مواجهة المالك الأصلي "أ"،

(١) د. عبد المنعم البدر اوي، مرجع سابق، ص ٣٦. د. محي الدين أسماعيل علم الدين، أصول القانون المدني، ج ٣، الحقوق العينية (الأصلية والتبعية)، (دار الجيل للطباعة، بدون مكان نشر وسنة نشر)، ص ٤٥٥. د. منصور مصطفى منصور، مرجع سابق، ص ٦٠ و ٦١.

(٢) د. جميل الشرقاوي، "نظرية بطلان التصرف القانوني في القانون المدني المصري"، (رسالة ماجستير قدمت إلى كلية الحقوق - جامعة القاهرة، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٥٦)، ص ٤١٠ - ٤١١. د. سمير عبد السيد تناغو، مرجع سابق، ص ١٠٢.

رغم زوال ملكية "ب" بأثر رجعي، تطبيقاً لقاعدة حماية الحقوق العينية المكتسبة بحسن نية. أما إذا أنشئ الرهن أو سُجِّل بعد تسجيل أو التأشير بدعوى الفسخ أو البطلان، فإن الرهن لا ينتج أثره في مواجهة "أ"، ولو ثبتت حسن نية الدائن المرتهن، لكونه قد تعامل على عقار أصبح محل نزاع ظاهر.

وقد كرّس المشرّع الفرنسي هذا التوجه بنص المادة (١/٣٠) من مرسوم ٤ كانون الثاني (يناير) سنة ١٩٥٥، التي نصت على "إن الإلغاء أو الرجوع أو الإبطال أو النقص لحق مشار إليه في الفقرة (١) من المادة (٢٨)، متى ترتب عليه أثر رجعي، لا يجوز الاحتجاج به في مواجهة الخلف الخاص لصاحب الحق الملغى، إلا إذا كان السند الذي نشأ بموجبه قد سبق شهره أو كان السبب كامناً في القانون".

وقد استقر قضاء محكمة النقض الفرنسية على اعتبار الغير في حكم الخلف الخاص لأغراض تطبيق هذا النص، إذ قضت بأن الخلف الخاص يُعد من قبيل الغير<sup>(١)</sup>، الأمر الذي يوسّع من نطاق الحماية المقررة ويعزز الثقة في التعاملات العقارية المشهورة.

نخلص مما تقدم بيانه، أن القانون العراقي بخلاف كل من القانون المصري والقانون الفرنسي، لم يُقرّ أي حماية خاصة للدائن المرتهن حسن النية في حال زوال ملكية الراهن نتيجة الفسخ أو البطلان، إذ أن الأثر الرجعي للفسخ أو البطلان في القانون العراقي يؤدي إلى سقوط الرهن العقاري (التأميني) تبعاً لانتهاء سند ملكية الراهن، حتى وإن كان الدائن المرتهن قد اكتسب حقه بحسن نية ودون علم بالنزاع حول سند ملكية الراهن. وفي مقابل هذا الموقف، نجد أن كلاً من المشرعين المصري والفرنسي قد قرّرا حماية واضحة للغير حسن النية، بما في ذلك الدائن المرتهن، شريطة أن يكون قد اكتسب حقه قبل تسجيل دعوى الفسخ أو البطلان، وذلك ضماناً لاستقرار المعاملات وصوناً للثقة المشروعة في التصرفات العقارية. ويظهر هذا التباين حاجة القانون العراقي إلى مراجعة موقفه بما يتلاءم مع متطلبات العدالة والائتمان العقاري.

كما أكدت محكمة التمييز في أحد قراراتها " ... إذا كان التخصيص للمدعى عليه الأول بالقطعة موضوع الدعوى كان مخالفاً لأحكام القرار (١٢٠ لسنة ١٩٨٢) إلا أنه قام ببيعها إلى مشتري آخر وسجلت باسمه في دائرة التسجيل العقاري المختصة و حيث أن المشتري المذكور كان حسن النية عند الشراء و سجلت القطعة باسمه وفق اجراءات أصولية و اكتسب التسجيل شكله النهائي و بذلك لا يمكن أن تنصرف آثار القرار (١٢٠ لسنة ١٩٨٢) عليها لان ذلك يخل بمبدأ استقرار المعاملات العقارية وحسن النية في التعامل و يكون من حق المدعى (المميز) اضافته وظيفته بدلا من المطالبة بإبطال قيد العقار الرجوع على المستفيد خلافاً للقانون الذي قدم تعهداً خطياً بعدم الاستفادة بالتعويض عن قيمة قطعة الأرض

(١) بمفهوم م ٣٠-١ نقض مدنية ٣، ١١ حزيران / يونيو ١٩٩٧ حاشية: ١. أشار إليه دالوز، القانون المدني الفرنسي بالعربية، طبعة دالو ٢٠٠٩ الثامنة بعد المئة بالعربية، ص ٢١٥٣.

المخصصة خلافاً للقرار أعلاه سيما وان الجهة الادارية التي خصصت قطعة الأرض هي المسؤولة عن التحقق عن توفر شرط عدم الاستفادة من خلال الحاسبة وبالتالي لا يمكن للمشتري حسن النية الذي لم يكن طرفاً في العلاقة بين المستفيد والدوائر الحكومية المسؤولة عن التخصيص التحقق من هذه الشروط، مما تكون دعوى المدعى/ إضافة لوظيفته المتضمن أبطال القيد العقاري فاقدة لسندها القانوني وحرية بالرد<sup>(١)</sup>. فهذا القرار يؤكد أن التسجيل العقاري النهائي يمنح حماية للحقوق المكتسبة حتى لو كانت هناك مخالفات سابقة في التخصيص أو الملكية الظاهرة، ولو فرضنا أن من خُصص له العقار خلافاً للقانون منح رهنًا عليه لدائن حسن النية وتم تسجيل هذا الرهن، فهذا يعني أنه يمكن للدائن المرتهن الاعتماد على التسجيل العقاري كضمان لحماية حقوقه، إذا كان الرهن مسجلاً وفق الإجراءات النظامية، وبعبارة أخرى، طالما أن الدائن المرتهن تعامل مع المالك الظاهر حسن النية، فإن حقه في استيفاء الدين من العقار محمي، فكما أن المشتري حسن النية (موضوع القرار) لا يمكن المساس بحقوقه، فإن الدائن المرتهن المحمي بمبدأ حسن النية لن يُحرم من حقه في الرهن العقاري حتى لو اكتشف لاحقاً وجود مخالفات في ملكية العقار. وعليه فإن أي طعون من المالك الحقيقي أو من أي طرف آخر لن تنال من حق الدائن المرتهن إذا كان قد اعتمد على الوضع الظاهر والتسجيل العقاري.

### الخاتمة

بعد الدراسة المقارنة للإشكالية القانونية التي تثيرها آليات حماية الدائن المرتهن حسن النية من أثر زوال ملكية الراهن بأثر رجعي، أمكن التوصل إلى استنتاجات نرى أن في عرضها فائدة علمية وعملية، وكذلك اقتراح الذي نرى ضرورة الأخذ بها، وتتمثل بما يأتي:

### أولاً: النتائج

١- أن القانون العراقي بخلاف كل من القانون المصري والقانون الفرنسي، لم يُقر أي حماية خاصة للدائن المرتهن حسن النية في حال زوال ملكية الراهن نتيجة الفسخ أو البطلان، إذ أن الأثر الرجعي للفسخ أو البطلان في القانون العراقي يؤدي إلى سقوط الرهن العقاري (التأميني) تبعاً لانتهاء سند ملكية الراهن، حتى وإن كان الدائن المرتهن قد اكتسب حقه بحسن نية ودون علم بالنزاع حول سند ملكية الراهن.

٢- يتبين من موقف المشرع المصري، وعلى غرار باقي التشريعات المقارنة، أنه لم يتشدد في نفي آثار الرهن تجاه الدائن المرتهن، بل أتجه إلى منحه حماية خاصة متى كان الراهن مالكا للعقار المرهون عند إنشاء الرهن ثم زالت ملكيته لاحقاً بأثر رجعي بعد قيد الرهن، شريطة أن يكون الدائن المرتهن حسن النية عند التعاقد، ويُستفاد من ذلك أن الرهن العقاري يظل نافذاً في مواجهة المالك الحقيقي، فيستعيد هذا الأخير ملكية العقار مثقلاً بالرهن.

(١) قرار محكمة التمييز ذي العدد ٢٠٩/الهيئة الاستئنافية عقار /٢٠٢٤ غير منشور.

٣- أن حسن نية الدائن المرتهن يمثل العنصر الأكثر حسماً في تقرير مصير الرهن، إذ يشترط القانون المدني المصري في المادة (١٠٣٤)، والقضاء الفرنسي استناداً إلى نظرية الظاهر، لحماية الرهن والإبقاء عليه رغم زوال ملكية الراهن، أن يكون الدائن المرتهن حسن النية ولم يكن يعلم أو باستطاعته أن يعلم بما يهدد ملكية الراهن عند إبرام عقد الرهن.

٤- على الرغم من الرجوع إلى الأحكام الخاصة بضمان سلامة الرهن، سواء المتعلقة بضمان التعرض والاستحقاق أو بضمان الهلاك، لحماية الدائن المرتهن من أثر زوال الملكية بأثر رجعي، فإن ذلك يَصِلُ مُعالِجَةً غير مُباشرة ولا تكفي لسد الحاجة العملية في سوق الائتمان العقاري، لأنها تُلْزِمُ الدائن المرتهن -إذا لم يختار استيفاء دينه فوراً- بسلوك طريق المطالبة بالتعويض (المطالبة بتأمين بديل) بعد ضياع الضمان العيني (الرهن العقاري)، وهو ما لا يُعَوِّضُهُ فعلياً عن فقدان الرهن بوصفه ضماناً عينياً ثابتاً وفعالاً.

#### ثانياً: الاقتراحات

نقترح على مشرع العراقي أن يسبغ حمايته على حق الدائن المرتهن إذا ما زال سند ملكية الراهن بأثر رجعي بالفسخ أو البطلان أو بأي سبب آخر، وذلك بأن يورد نصاً على غرار المادة (١٠٣٤) من القانون المدني المصري ليقرر نص الحكم الآتي "يبقى قائماً لمصلحة الدائن المرتهن الرهن الصادر من المالك الذي تقرر إبطال سند ملكيته أو فسخه أو إلغائه أو زواله لأي سبب آخر، إذا كان هذا الدائن حسن النية في الوقت الذي أبرم فيه الرهن".

### المراجع

#### أولاً: الكتب:

- ١- أ. محمد طه البشير، د. غني حسون طه، *الحقوق العينية* ج ٢، الحقوق العينية التبعية، بيروت: دار السنهوري، ٢٠١٦.
- ٢- أنور العمروسي، *الموسوعة الوفية في شرح القانون المدني*، ج ٨، القاهرة: دار العدالة، ٢٠١٥.
- ٣- د. أحمد سلامة، *دروس في التأمينات المدنية*، القاهرة: دار النهضة العربية، ١٩٦٨.
- ٤- د. أسما عيل محمد الحماقري، *التأمينات العينية والشخصية في القانون المدني*، ط ٧، صنعاء: مكتبة ومركز الصادق للطباعة والنشر والتوزيع، ٢٠١٤.
- ٥- د. أشرف أحمد عبد الوهاب، إبراهيم سيد أحمد، *عقد الرهن في ضوء آراء الفقهاء والتشريع وأحكام القضاء*، ط ٢، القاهرة: دار العدالة للنشر والتوزيع، ٢٠١٨.

- ٦- د. توفيق حسن فرج، *التأمينات الشخصية والعينية*، الإسكندرية: مؤسسة الثقافة الجامعية، ١٩٨٤.
- ٧- د. جابر محجوب علي، *التأمينات العينية في القانون المصري*، بدون معلومات نشر.
- ٨- د. حسنى محمود عبد الدايم، *الائتمان العقاري بين الشريعة الإسلامية والقانون المدني - دراسة مقارنة*، الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، ٢٠٠٨.
- ٩- د. حمدي عبد الرحمن أحمد، *الحقوق العينية التبعية*، بلا دار ومكان نشر، ٢٠٢٠/٢٠٢١.
- ١٠- د. درع حماد عبد، *الحقوق العينية التبعية*، بيروت: دار السنهوري، ٢٠١٩.
- ١١- د. رمضان أبو سعود، *التأمينات الشخصية والعينية*، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، ٢٠٢١.
- ١٢- د. سليمان مرقس، *الوافي في شرح القانون*، ج ٤، في الحقوق العينية، مج ٢، في الحقوق العينية التبعية، ط ٣، مصر: دار الكتب القانونية، ١٩٩٥.
- ١٣- د. سمير عبد السيد تناغو، *التأمينات الشخصية والعينية*، الإسكندرية: منشأة المعارف، ١٩٩٦.
- ١٤- د. شفيق شحاتة، *النظرية العامة للتأمين العيني*، ج ١، مصادر التأمينات العينية، القاهرة: المطبعة العالمية، ١٩٥٢.
- ١٥- د. شمس الدين الوكيل، *نظرية التأمينات في القانون المدني*، ط ٢، الإسكندرية: منشأة المعارف، ١٩٥٩.
- ١٦- د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، *الوسيط في شرح القانون المدني*، ج ١٠، التأمينات الشخصية والعينية، ط ٢، القاهرة: دار النهضة العربية، ١٩٩٤.
- ١٧- د. عبد الفتاح عبد الباقي، *أحكام القانون المدني المصري-التأمينات الشخصية والعينية*، القاهرة: دار نشر الثقافة، ١٩٥٠.
- ١٨- د. عبد المنعم البدر اوي، *التأمينات العينية*، القاهرة: مكتبة سيد عبد الله وهبة، ١٩٩٦.
- ١٩- د. فريد عبد المعز فرج، *الوجيز في التأمينات العينية والشخصية*، بدون معلومات نشر.
- ٢٠- د. قصي سلمان، *الحقوق العينية (دراسة مقارنة)*، ط ١، أربيل: الذاكرة للطباعة والنشر، ٢٠١٢.
- ٢١- د. محمد حسين منصور، *النظرية العامة للائتمان*، الإسكندرية: منشأة المعارف، ٢٠٠٥.

- ٢٢- د. محمد سليمان الأحمد، *الوجيز في الحقوق العينية*، الكتاب الثاني، الحقوق العينية التبعية، ط ١، أربيل-العراق: مركز البحوث القانونية، ٢٠٢٥.
- ٢٣- د. محمد صبري السعدي، *الواضح في شرح القانون المدني، التأمينات العينية*، الجزائر: دار الهدى، ٢٠٢١.
- ٢٤- د. محي الدين أسماعيل علم الدين، *أصول القانون المدني*، ج ٣، الحقوق العينية (الأصلية والتبعية)، دار الجيل للطباعة، بدون مكان نشر وسنة نشر.
- ٢٥- د. منصور مصفى منصور، *التأمينات العينية*، القاهرة: المطبعة العالمية، ١٩٦٣.
- ٢٦- د. نبيل أبراهيم سعد، *التأمينات العينية والشخصية*، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٧.
- ٢٧- دالوز، *القانون المدني الفرنسي بالعربية*، طبعة دالوز ٢٠٠٩ الثامنة بعد المئة بالعربية.
- ٢٨- القاضي حسين عبد اللطيف حمدان، *التأمينات العينية*، ط ١، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٩.
- ٢٩- المستشار محمد عزمي البكري، *في القانون المدني الجديد*، مج (١٤)، الحقوق المتفرعة عن حق الملكية – الحقوق العينية التبعية أو التأمينات العينية-، القاهرة: دار محمود، ٢٠١٨.
- ثانياً: الرسائل والاطاريح:**
- ١- د. جميل الشرقاوي، "نظرية بطلان التصرف القانوني في القانون المدني المصري"، رسالة ماجستير قدمت الى كلية الحقوق - جامعة القاهرة، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٥٦.
- ٢- د. عبد الباسط جميعي، "نظرية الأوضاع الظاهرة (المظهر المخالف للحقيقة وما يترتب عليه من أثر)"، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق- جامعة القاهرة، ١٩٥٥ ص ٣٥٥.
- ثالثاً: القوانين**
- ١- القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨.
- ٢- القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل.
- ٣- المرسوم الفرنسي الصادر في ٤ / كانون الثاني / لسنة ١٩٥٥ الخاص بشهر التصرفات العقارية.
- ٤- قانون تصديق التواقيع على المستندات والوثائق العراقية والأجنبية رقم (٥٢) لسنة ١٩٧٠.
- ٥- قانون العقود الفرنسي الأمر رقم ٢٠١٦-١٣١ الصادر في ١٠ شباط ٢٠١٦ المتعلق بإصلاح قانون العقود والنظام العام واثبات الالتزام.
- ٦- مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني المصري .