مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية

اسم المقال: الحق في فك الرهن في القانون الإنكليزي دراسة تحليلية مقارنة بالقانونين العراقي والإماراتي
اسم الكاتب: يونس صلاح الدين علي
رابط ثابت: https://political-encyclopedia.org/index.php/library/8560
تاريخ الاسترداد: 2026/11/02 03:30 +03

الموسوعة السياسيّة هي مبادرة أكاديمية غير هادفة للربح، تساعد الباحثين والطلاب على الوصول واستخدام وبناء مجموعات أوسع من المحتوى العلمي العربي في مجال علم السياسة واستخدامها في الأرشيف الرقمي الموثوق به لإغناء المحتوى العربي على الإنترنت.
لمزيد من المعلومات حول الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political، يرجى التواصل على info@political-encyclopedia.org

استخدامكم لأرشيف مكتبة الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political يعني موافقتك على شروط وأحكام الاستخدام المتاحة على الموقع https://political-encyclopedia.org/terms-of-use

تم الحصول على هذا المقال من موقع مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية ورفده في مكتبة الموسوعة السياسيّة مستوفياً شروط حقوق الملكية الفكريّة ومتطلبات رخصة المشاع الإبداعي التي ينضوي المقال تحتها.

جامعة الشارقة
UNIVERSITY OF SHARJAH

مجلة جامعة الشارقة

مجلة علمية محكمة

للعلوم القانونية



المجلد 20، العدد 1
شعبان 1444 هـ / مارس 2023م

الترقيم الدولي المعياري للدوريات 2616-6526

https//:doi.org/10.36394/jls.v20.i1.1

الحق في فك الرهن في القانون الإنكليزي دراسة تحليلية مقارنة بالقانونين العراقي والإماراتيّ

يونس صلاح الدين علي[1]

تاريخ الاستلام: 24-11-2020 **تاريخ القبول: 2-02-2021**

ملخص البحث:

يعد الحق في فك الرهن من الحقوق الإنصافية التي يتمتع بها المدين الراهن إزاء الدائن المرتهن في القانون الإنكليزي، والتي تقررت له بمقتضى قواعد العدالة والإنصاف. ويلزم بمقتضاه قيام المدين الراهن بدفع مبلغ دين القرض المتمثل بالدين المضمون بالرهن، وإنهاء الرهن على العقار المرهون. لكونه الطريق الطبيعي للوفاء بالدين المضمون بالرهن. أما بالنسبة إلى القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951، وقانون المعاملات المدنية الإماراتيّ الاتّحاديّ رقم (5) لسنة 1985، فقد حددا طريقين لحائز العقار لفك الرهن: الأول الوفاء بالدين المضمون بالرهن التأميني، والثاني قيام حائز العقار بتحرير العقار المرهون رهناً تأمينياً أو تطهيره. وتتجلّى مشكلة البحث في التساؤل حول مدى جواز تأجيل فك الرهن لمدة معقولة في القانونين العراقي والإماراتيّ، إذا كانت لمصلحة المدين الراهن. أما أبرز نتائج إليها الدراسة هي سماح القانون الإنكليزي بتأجيل قيام المدين الراهن بممارسة حقه في فك الرهن. على أن يتم الاتّفاق على هذا التأجيل ببند تعاقدي، لا يعد شرطاً تعسفياً مادامت المدة المتفق عليها للتأجيل مدة معقولة. كما يترتب على تخلف المدين الراهن عن ممارسة حقه في فك الرهن، قيام الدائن المرتهن بالمطالبة بغلق الرهن. أما أهم التوصيات فهي إمكانية إفادة المشرعين العراقي والإماراتيّ من الأحكام الواردة في القانون الإنكليزي بشأن جواز تأجيل فك الرهن لمدة معقولة، وأن يتضمن عقد الرهن التأميني شرطاً يسمح للمدين الراهن الاتّفاق مع الدائن المرتهن على تأجيل مدة فك الرهن إذا كان ذلك في مصلحته ولمدة معقولة.

الكلمات الدالة: الحق في فك الرهن، المدين الراهن، الدائن المرتهن، الرهن.

(1) كلية القانون والعلاقات الدولية والدبلوماسية - جامعة جيهان الخاصة (أربيل – العراق)
younis777_y@yahoo.com

المقدمة

أولاً- مدخل تعريفي بموضوع البحث: يعد الحق في فك الرهن من الحقوق الإنصافية التي يتمتع بها المدين الراهن في مواجهة الدائن المرتهن في القانون الإنكليزي، والتي تقررت له بمقتضى قواعد العدالة والإنصاف. ويقصد بفك الرهن قيام المدين الراهن بدفع مبلغ دين القرض المتمثل بالدين المضمون بالرهن، وإنهاء الرهن على العقار المرهون؛ فهو الطريق الطبيعي للوفاء بالدين المضمون بالرهن. أما بالنسبةإلى موقف القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951، وقانون المعاملات المدنية الإماراتيّ الاتّحاديّ رقم (5) لسنة 1985 من فك الرهن. فعلى الرغم من أنهما أشارا صراحة إلى مصطلح فك الرهن في بعض النصوص، إلا أنهما حددا طريقين لحائز العقار لفك الرهن وتخليص العقار من الرهون وهما: الوفاء بالدين المضمون بالرهن التأميني، وحلول الحائز محل الدائن المرتهن في حقوقه. وقيام حائز العقار بتحرير العقار المرهون رهناً تأمينيًّا أو تطهيره، للتخلص من حق التتبع الذي يتمتع به الدائن المرتهن.

ثانياً- أسباب اختيار موضوع البحث: إن السبب في اختيار موضوع البحث هو محاولة إفادة القانونين العراقي والإماراتيّ من الأحكام المتعلقة بفك الرهن، والتي تضمنها القانون الإنكليزي.

ثالثاً- أهمية البحث: تتجلى أهمية البحث في الإفادة من بعض الجوانب العملية للتطبيقات القضائية للقضاء الإنكليزي، فيما يتعلق بفك الرهن ومنها.

رابعاً- مشكلة البحث: تتجلى مشكلة البحث في التساؤل حول مدى جواز تأجيل فك الرهن لمدة معقولة في القانونين العراقي والإماراتيّ، إذا كانت لمصلحة المدين الراهن، وليس لغرض منح الفرصة للدائن المرتهن المقرض الذي أبرم قرضاً مضموناً برهن، الاستمرار في الحصول على أسعار الفائدة العالية المتفق عليها في عقد القرض. إما عن طريق الطلب من المحكمة المختصة، أو بتضمين عقد الرهن التأميني شرطاً يسمح للمدين الراهن التأجيل. وإبطال كل شرط حصري يقضي باستمرار قيام المدين الراهن بتنفيذ التزامه بعد فك الرهن.

خامساً- منهجية البحث: وللوصول إلى الغايات المرجوة من البحث، فقد انتهجت الدراسة منهج البحث القانوني التحليلي المقارن، بإجراء تحليل قانوني لموضوع الحق فك الرهن في القانون الإنكليزي، ومقارنته بموقف القانونين العراقي والإنكليزي.

سادساً- خطة البحث: في ضوء ما تقدم فقد توزعت هذه الدراسة على مبحثين :

المبحث الأول: مفهوم الحق فك الرهن في القانونين الإنكليزي والمقارن

المبحث الثاني: الآثار القانونية المترتبة على الحق فك الرهن في القوانين الإنكليزي والعراقي والإماراتيّ

المبحث الأول: مفهوم الحق في فك الرهن في القانونين الإنكليزي والمقارن

يعد فك الرهن الطريق الطبيعي لانتهاء الرهن، واستعادة المدين الراهن للمال المرهون، وهو حق ذو طبيعة ثنائية أو مزدوجة في القانون الإنكليزي يتمتع به المدين الراهن. فيقوم إما على أساس عقد الرهن ويكون حقاً تعاقدياً، أو على أساس قواعد العدالة والإنصاف، التي تفرض ما يمليه الضمير الحي ومبادئ العدل الطبيعي على النزعات[1]، والتي يتم اللجوء إليها لسد الثغرات في قانون الأحكام العام (Common Law) العرفي والمبني على السوابق القضائية[2]، فيكون حقاً إنصافياً. أما في القانون المقارن، والمتمثل في دراستنا هذه بالقانونين العراقي والإماراتيّ، المتأثرين بالفقه الاسلامي[3]، الذي يسعى إلى إبرام رهون خالية من الفوائد الربوية[4]، فهو حق مكفول أيضاً للمدين الراهن. وسوف نبحث في مفهوم الحق في فك الرهن في القانونين الإنكليزي والمقارن بدراسة تعريفه وخصائصه:

المطلب الأول: تعريف الحق في فك الرهن في القانونين الإنكليزي والمقارن

يتمتع المدين الراهن بحقه في فك الرهن (Right to Redeem) الذي تقرر له بمقتضى قواعد العدالة والإنصاف (Equity)[5]. ويقصد بفك الرهن قيام المدين الراهن بدفع مبلغ دين القرض وإنهاء الرهن على العقار المرهون[6]. وبعبارة أخرى قيامه بالوفاء

(1) د. حسان عبد الغني الخطيب. القانون العام. منشورات زين الحقوقية. بيروت، لبنان. 2012. ص216.

(2) د.عبد السلام الترمانيني. القانون المقارن المناهج القانونية الكبرى المعاصرة. مطبوعات جامعة الكويت. الطبعة الثانية. 1982. ص177 و 203 و 204 و 208.

(3) Dan E. Stigall. Iraqi Civil Law: Its Sources، Substance، and Sundering. Journal of Transnational Law & Policy. Volume 16. Number 1.2006. P.14.

(4) لمزيد من التفصيل حول الموضوع ينظر Siraj sait & Hilary Lim. Land, Law and Islam, Property and Human Rights in the Muslim World. Zed Books London & New York. 2006. P.188.

(5) Richard Card. John Murdoch, Sandi Murdoch. Real Estate Management Law. Seventh Edition. Oxford University Press.2011. P.535.

(6) Rojer J. Smith. Property Law. Eighth Edition. PEARSON Education Limited. London. 2014. P.582.

بالديـن المضمـون بالرهـن (Repayment of the Mortgage debt)، وذلـك بعـد انقضـاء الحـق التعاقدي (Contractual Right). وعرفـه جانـب آخـر مـن الفقـه الإنكليـزي[1] بأنـه حـق المقتـرض فـي إزالـة عـبء الرهـن (Burden of the Mortgage) عـن العقـار المرهـون، وجعلـه خاليـاً مـن الرهـن. إلا أن جانبـاً آخـر مـن الفقـه الإنكليـزي[2] عرفـه عـن طريـق النتيجـة السـلبية التـي تترتـب علـى عـدم ممارسـته، بأنـه حـق المديـن الراهـن (Mortgagor) الـذي يترتـب علـى عـدم ممارسـته، والوفـاء بديـن القـرض المضمـون بالرهـن (Repayment of the Mortgage Loan)، فـي الموعـد المحـدد فـي سـند الرهـن (Mortgage Deed)[3]، فقدانـه الدائـم لملكيـة عقـاره المرهـون للدائـن المرتهـن (permanent forfeiture of the entire mortgaged estate to the mortgagee). وعـرف أيضـاً[4] بأنـه حـق المديـن الراهـن، مالـك العقـار المرهـون، فـي اسـترداد عقـاره بعـد الوفـاء بالديـن المضمـون بالرهـن كامـلاً. والحيلولـة دون قيـام الدائـن المرتهـن بغلـق الرهـن (Foreclosure). وعـرف[5] بأنـه الحـق فـي تحريـر العقـار المرهـون أو تطهيـره مـن الرهـن بعـد الوفـاء بمبلـغ الديـن المضمـون أو بأقسـاطه. ويـرى جانـب مـن الفقـه الإنكليـزي[6] أنـه يكـون مـن الأدق القـول بقيـام المديـن الراهـن بالوفـاء بالديـن (Discharging) مـن القـول بفـك الرهـن (Redeeming)؛ لأن المديـن الراهـن يبقـى فـي ظـل القانـون الإنكليـزي المعاصـر محتفظـاً بحـق الملكيـة التامـة المطلقـة (Fee Simple). ويبقـى هـذا الحـق الإنصافـيّ (Equitable Right) قائمـاً ولا ينقضـي إلا فـي حالـة غلـق الرهـن[7].

(1) Peter Sparkes. A New Land Law. Second Edition. Hart Publishing. Portland، Oregon. 2003. P.653.

(2) Kevin Gray & Susan Francis Gray. Land Law. Seventh Edition. Oxford University Press. 2011. P.277.

(3) Samantha Hepburn. Principles of Property Law. Second Edition. Cavendish Publishing. London. 2001. P.22.

(4) Daniel F. Hinkel. Practical Real Estate Law .Fifth Edition. West Legal Studies، New York. 2006. P.289.

(5) John Duddington. Land Law. Third Edition. Longman, Pearson Education Limited. London. 2011. P.170.

(6) Rojer J. Smith. Property Law. op. Cit. P.582.

(7) Steven L. Emanuel. Emanuel law outlines. Property. Ninth Edition. Wolters Kluwer. New York.2017. P.479. see also Louise Tee. Land Law. Issues Debates, Policy. Routledge Taylor & Francis Group. London. 2014. P.173. and Rojer J. Smith. Introduction to land Law. Longman Pearson Education Limited. 2007. P.279. and Chris Davies. Property Law Guidebook. Second Edition. Oxford University Press. 2015. P.117. and James Karp & Elliot Klayman. Real Estate Law. Fifth Edition.

وقد جرت العادة لدى المحاكم الإنكليزية على منح المدين مدة ستة أشهر للوفاء بالدَّين المضمون[1]، فإذا انتهت من دون الوفاء بالدين المضمون فإنه يجري غلق الرهن. ويعد الحق في فك الرهن من الحقوق الراسخة والقديمة التي يتمتع بها المدين الراهن في ظل القانون الإنكليزي، والتي يمكنه بمقتضاه استرداد العقار المرهون بعد الوفاء بالدين المضمون[2]. أما بالنسبة إلى موقف القانون المدني العراقي، وقانون المعاملات المدنية الإماراتيّ الاتّحاديّ. فعلى الرغم من أنهما أشارا صراحة إلى مصطلح فك الرهن في نصوص متفرقة[3]، إلا أنهما حددا طريقين لحائز العقار لفك الرهن وتخليص العقار من الرهون وهما: الأول هو الوفاء بالدين المضمون بالرهن التأميني، وحلول الحائز محل الدائن المرتهن في حقوقه[4]. والثاني هو قيام حائز العقار بتحرير العقار المرهون رهناً تأمينياً أو تطهيره، للتخلص من حق التتبع الذي يتمتع به الدائن المرتهن، حتى وإن كانت مرتبته متأخرة، والذي بمقتضاه يلاحق الدائن المرتهن العين المثقلة بالحق العيني التبعي في أية يد انتقلت إليها[5]. وذلك للحيلولة دون تمكن الدائن المرتهن من نزع ملكية العقار المرهون رهناً تأمينياً من يد الحائز، وفقاً للفقرة الأولى من المادة (1306) من القانون المدني العراقي التي نصت على أنه (يجوز للمرتهن عند حلول أجل الدين أن ينزع ملكية العقار المرهون رهناً تأمينياً في يد الحائز لهذا العقار بعد إنذاره بدفع الدين، إلا إذا اختار الحائز أن يقوم بوفاء الدين أو بتحرير العقار من الرهن). أما قانون المعاملات المدنية الإماراتيّ الاتّحاديّ رقم (5) لسنة 1985 فقد أخذ أيضاً بهذين الطريقين، وقضى بإمكانية الوفاء بالدين المضمون بالرهن التأميني في المادة (1432) التي نصت على أنه (لحائز العقار المرهون رهناً تأمينياً أن يؤدي دين الرهن والنفقات بعد إنذاره على أن يرجع بما أداه على المدين كما يكون له أن يحل محل الدائن الذي استوفى دينه فيما له من حقوق).

Dearborn Financial Publishing Inc. 2003 .P.462. and Alison Clarke، Paul Kohler. Property law, commentary and Materials. First Edition. Cambridge University Press. 2005. P.666

(1) أدموند س ملكا. شرح القانون الإنجليزي في ثمانية أجزاء. الطبعة الأولى. مطبعة مصر شركة مساهمة مصرية. 1954. ص512.

(2) Elizabeth Cooke. The New Law of Land Registration. Hart Publishing. 2003. P.34.

(3) ينظر المادتان (238)، و(1347)، والفقرة الثانية من المادة (1315)، والفقرة الأولى من المادة (1319)، من القانون المدني العراقي، والمواد (335)، و(622)، و(1446) من قانون المعاملات المدنية الاماراتي.

(4) محمد طه البشير ود.غني حسون طه. الحقوق العينية. الجزء الثاني. الحقوق العينية التبعية. وزارة التعليم العالي. بغداد. 1982. ص454.

(5) د.درع حماد عبد. الحقوق العينية الأصلية. حق الملكية والحقوق المتفرعة عنها. دار السنهوري. بيروت لبنان. 2018. ص16. ينظر أيضاً د.طارق كاظم عجيل. الحقوق العينية الأصلية. الجزء الأول. حق الملكية. دار السنهوري. بيروت لبنان. 2019. ص16.

وبتطهير العقار المرهون رهناً تأمينياً، وفقاً للمادة (1433) منه، التي نصت على أنه (لحائز العقار المرهون رهناً تأمينياً حق تطهير العقار الذي آل إليه من كل حق عيني ترتب عليه تأميناً لدين مسجل بأداء الدين حتى تاريخ إجراء بيعه أو في المواعيد التي حددها قانون الإجراءات أمام المحاكم المدنية والقوانين الخاصة). ويعرف[1] الوفاء بأنه الطريق الطبيعي لانقضاء الالتزام وزواله، وهو قيام المدين بتنفيذ ما التزم به عيناً، ومعناه القانوني أوسع من معناه اللغوي الذي ينصرف إلى دفع مبلغ من النقود. ويقصد بالوفاء التنفيذ العيني الاختياري للالتزام[2]. وعرف رأي في الفقه[3] تطهير العقار بأنه رخصة يخولها المشرع لحائز العقار المرهون، يمكنه بمقتضاها وقف التتبع من قبل الدائن المرتهن، وتجنب إجراءات التنفيذ التي يقوم بها على العقار[4]، وذلك عن طريق عرض الحائز على الدائنين المقيدة حقوقهم على العقار قبل تسجيل سند ملكيته، مبلغاً مساوياً للقيمة الحقيقية للعقار المرهون. وعرف رأي آخر في الفقه[5] تطهير العقار المرهون أو تحريره بأنه عرض الحائز على الدائنين المرتهنين أن يدفع لهم مبلغاً مساوياً للقيمة الحقيقية للعقار المرهون، طالما أنهم لن يحصلوا من العقار على أكثر من قيمته الحقيقية بالمزاد العلني، فمن مصلحتهم قبول عرض الحائز وتوفير الإجراءات والنفقات. ويجوز تطهير

(1) د.عبد المجيد الحكيم. الموجز في شرح القانون المدني العراقي. الجزء الثاني في أحكام الالتزام. مع المقارنة بالفقه الإسلامي. شركة الطبع والنشر الأهلية. بغداد. 1965. ص324.

(2) د.منذر الفضل. الوسيط في شرح القانون المدني. دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين المدنية العربية والأجنبية معززة بآراء الفقه وأحكام القضاء. منشورات آراس. أربيل. 2006. ص635.

(3) د.محمد حسين منصور. النظرية العامة للإئتمان، صور الإئتمان وضماناته والوسائل التقليدية والحديثة لحمايته، الكفالة، الرهن الرسمي، حق الإختصاص، الرهن الحيازي، حقوق الامتياز، التمويل العقاري. منشأة المعارف بالإسكندرية. 2005. ص357.

(4) وجدير بالذكر فقد نظم قانون التنفيذ العراقي وقانون الإجراءات المدنية الإماراتيّ مراحل التنفيذ الجبرى على عقار حائز العقار المرهون. إذ الزمت الفقرة الأولى من المادة (22) من قانون التنفيذ العراقي رقم (45) لسنة 1980 الزمت مديرية التنفيذ بالقيام بالتنفيذ الجبري، إذا لم ينفذ المدين الحكم أو المحرر التنفيذي رضاء، ونصت على أنه (إذا لم ينفذ المدين الحكم أو المحرر التنفيذي رضاء، قامت مديرية التنفيذ بالتنفيذ الجبري وفق أحكام هذا القانون). ويمكن للمنفذ العدل إحضار المدين عند الاقتضاء جبراً بمذكرة يصدرها لهذا الغرض، وذلك وفقاً للفقرة الثانية من هذه المادة التي نصت على أن (للمنفذ العدل إحضار المدين عند الاقتضاء جبراً بمذكرة يصدرها لهذا الغرض). كما نصت الفقرة الأولى من المادة (179) من قانون الإجراءات المدنية الإماراتيّ الاتحادي رقم 11 لسنة 1992 على أنه (يجب على القائم بالتنفيذ – في حالة التنفيذ بتسليم منقول أو عقار- أن يتوجه إلى المكان الذي به الشيء لتسليمه للطالب، وعليه أن يبين في محضره األشياء محل التسليم والسند التنفيذي، وتاريخ إعالنه، وإذا كان التسليم وارداً على عقار مشغول بحائز عرضي، نبه عليه القائم بالتنفيذ بالاعتراف بالحائز الجديد بعد إتمام إجراء تسليم العقار).

(5) د.سمير عبد السيد تناغو. التأمينات الشخصية والعينية، الكفالة-الرهن الرسمي-حق الإختصاص-الرهن الحيازي-حقوق الامتياز.مطبعة أطلس القاهرة .1994. ص268.

العقـار المرهـون رهنـاً تأمينيـاً لحائـز العقـار، حتـى وإن كان أحـد الدائنيـن المرتهنيـن الـذي يشـتري العقـار المرهـون مـن الراهـن[1]. وعُـرف[2] تحريـر العقـار أيضـاً بأنـه تخلـص حائـز العقـار المرهـون رهنـاً تأمينيـاً مـن حـق التتبـع وآثـاره بعـرض التحريـر علـى الدائنيـن المسـجلة حقوقهـم قبـل تسـجيل سـند ملكيتـه قيمـة العقـار. فـإذا صـدر القبـول عنهـم دفـع لهـم الحائـز هـذه القيمـة حسـب ترتيـب اسـتحقاقهم، وترتـب علـى ذلـك تخليـص العقـار مـن جميـع الرهـون، بمـا فـي ذلـك الرهـون التـي لـم يصـب أصحابهـا شـيئاً مـن قيمـة العقـار. أمـا حائـز العقـار المرهـون رهنـاً تأمينيـاً فقـد عرفـه جانـب مـن فقـه[3] القانـون المدنـي العراقـي بأنـه كل شـخص تكـون لـه الحيـازة القانونيـة للعقـار كواضـع اليـد عليـه، سـواء أكان حسـن النيـة أم سـيئها، وليسـت الحيـازة العرضيـة كحيـازة المسـتأجر. كمـا عرفـه جانـب مـن فقـه[4] قانـون المعامـلات المدنيـة الإماراتـيّ الاتّحـاديّ بأنـه (كل مـن انتقلـت إليـه بعـد الرهـن ملكيـة العقـار المرهـون، أو ثبـت لـه أي حـق عينـي آخـر عليـه، بـأي سـبب مـن الأسـباب دون أن يكـون مسـؤولاً عـن الديـن). ويشـترط توفـر ثلاثـة شـروط فـي حائـز العقـار وهـي: 1-انتقـال ملكيـة العقـار المرهـون إلـى الحائـز، أو أن يكتسـب أي حـق عينـي آخـر يمكـن رهنـه وبيعـه فـي المـزاد العلنـي. 2-ألا يكـون الحائـز مسـؤولاً شـخصياً عـن الديـن الموثـق بالرهـن، بعـده مدينـاً متضامنـاً أو غيـر متضامـن أو كفيـلاً. لأن ذلـك يعطـي الحـق للدائـن المرتهـن أن ينفـذ علـى العقـار المرهـون، بموجـب حـق الضمـان العـام المقـرر للدائـن علـى جميـع أمـوال مدينـه، وعـدم الحاجـة للجـوء إلـى حـق التتبـع. 3-الا يترتـب علـى سـبب انتقـال ملكيـة العقـار المرهـون إلـى الحائـز، أو أي حـق عينـي قابـل للرهـن، زوال الرهـن. كبيـع العقـار المرهـون بالمـزاد. ممـا يـؤدي إلـى انتقـال ملكيـة العقـار محـررة مـن الرهـن إلـى الراسـي عليـه المـزاد. وذلـك وفقـاً للفقـرة الثانيـة مـن المـادة (1306) مـن القانـون المدنـي العراقـي التـي نصـت علـى أنـه (ويعتبـر حائـزاً للعقـار المرهـون، كل مـن انتقلـت إليـه بعـد الرهـن بـأي سـبب مـن الاسـباب ملكيـة هـذا العقـار، أو أي حـق عينـي آخـر عليـه قابـل للرهـن دون أن يكـون مسـؤولاً مسـؤولية شـخصية عـن الديـن الموثـوق بالرهـن)، والمـادة (1431) مـن قانـون المعامـلات المدنيـة الإماراتـيّ الاتّحـاديّ التـي نصـت علـى أنـه (يعتبـر حائـزاً للعقـار المرهـون كل مـن انتقلـت إليـه بعـد الرهـن ملكيتـه أو حـق عينـي آخـر عليـه بـأي سـبب دون أن يلزمـه

(1) د.عبد الرزاق أحمد السنهوري. الوسيط في شرح القانون المدني. الجزء العاشر. التأمينات الشخصية والعينية. منشأة المعارف بالإسكندرية.2004. ص424.

(2) د.عصمت عبد المجيد بكر. الوجيز في العقود المدنية المسماة الرهن. منشورات زين الحقوقية. بيروت لبنان. 2019. ص284.

(3) محمد طه البشير ود.غني حسون طه. الحقوق العينية. ج2. مصدر سابق. ص447.

(4) د.وهبة الزحيلي. العقود المسماة في قانون المعاملات المدنية الإماراتيّ والقانون المدني الأردني. دار الفكر للطباعة والتوزيع والنشر دمشق. الطبعة الأولى. 1987 . ص355.

شخصياً دين الرهن). ويضيف بعض الفقه[1] شرطاً آخر هو أن يكون الحائز قد سجل عقده، إذا كان العقد مما ينبغي تسجيله. فإذا لم يكن قد سجله فإنه يحق للدائن المرتهن أن يعد العقار لا يزال للمدين الراهن.

المطلب الثاني: خصائص الحق في فك الرهن في القانونين الإنكليزي والمقارن

يتسم الحق في فك الرهن في القانونين الإنكليزي والمقارن بالخصائص الآتية:

أولاً- يتسم فك الرهن بأنه الطريق الطبيعي أو الاعتيادي للوفاء بالدين المضمون بالرهن، وقيام المدين الراهن بدفع مبلغ دين القرض الموثق بالرهن واسترداد المال المرهون.

ثانياً- يعد الحق الإنصافي في فك الرهن من الحقوق القابلة للإحياء، والتي يتم إحياؤها (Revival of the Equity of Redemption)، لضمان استعادة المدين الراهن لحقه[2]، إذا ما قررت المحكمة الإنكليزية إعادة النظر في غلق الرهن[3]، وفقاً لسلطتها التقديرية. وذلك في حالات معينة حتى بعد انتقال حقوق المدين الراهن إلى الدائن المرتهن، منها حصول الدائن المرتهن على منافع غير مشروعة من تملك العقار المرهون وأيلولته إليه[4]. وهو ما قضت به المحكمة في حكمها الصادر في قضية (Campbell v Holyland 1877.7 Ch D 166) ، إذ قررت إعادة النظر في أمر غلق الرهن الذي أصدرته للدائن المرتهن، لمطالبته بالمنافع غير المشروعة (Undue profits) التي حصل عليها من غلق الرهن[5].

ثالثاً- ويتسم فك الرهن في القانون الإنكليزي بإمكانية تأجيله، إلا أن هذا التأجيل في

(1) محمد طه البشير ود.غني حسون طه. الحقوق العينية. ج2. مصدر سابق. ص449.

(2) Elizabeth Cooke. Modern Studies in Property Law. Volume 4. HART Publishing. 2007. P.83.

(3) Rojer J. Smith. Property Law: Cases and Materials. Fifth Edition. Pearson Education Limited. Essex England. 2012. P.765. see also Lynn T. Slossberg. The Essentials of Real Estate Law. Third Edition. CENGAGE Learning. 2015. P.597. and Alastair Hudson. Equity and Trusts. Sixth Edition. Routledge. Cavendish. Taylor & Francis Group. London and New York. 2010. P.624. and Barlow Burke, Joseph Snoe. Property, Examples and Explanations. Fifth Edition. Wolters Kluwer, New York. 2016. P.393.

(4) E. H Burn and J. Cartwright. Cheshire and Burn's Modern law of Real Property. Eighteenth Edition. Oxford University Press. 2011 .P.864.

(5) لمزيد من التفصيل حول الموضوع ينظر الموقع الإلكتروني : https://quizlet.com/12183004/mortgages-flash-cards/

مدة سريان الرهن ينبغي أن يكون معقولاً، ولا يتمدد لمدد غير معقولة. إلا أنه واستثناءً من ذلك فإن هناك بعض أنواع الرهون غير قابلة لتأجيل فكها لمدة طويلة، أي غير القابلة للفك عن طريق الوفاء بأقساط الرهن لمدة طويلة.

رابعاً- ويتسم فك الرهن في القانون الإنكليزي أيضاً بأنه يسري على رهن حق المستأجر (Mortgage of Lease)، إلا أن تأجيل مدة ممارسة حق فك الرهن (Postpone-ment for the Redemption) ، قد يكون عديم القيمة من الناحية العملية، إذا كان الإيجار سارياً لمدة قصيرة (Short-Term Lease)، بسبب قصر مدة الإيجار.

خامساً- كما ويتسم فك الرهن في القانون الإنكليزي بأنه من الحقوق التي واجهت الكثير من الموانع والقيود (Clogs and Fetters on the Right of Redemption) التي فرضت عليها، إلا أن القضاء الإنكليزي دأب على إبطال معظمها حرصاً منه على ديمومة تمتع المدين الراهن بهذا الحق الحيوي.

سادساً- يتسم فك الرهن في القانونين العراقي والإماراتيّ بأنه يتم بطريقين رسمهما القانونان لحائز العقار لفك الرهن وتخليص العقار من الرهون التي يراد بها حبس المرهون أو احتباسه[1] وهما: الوفاء بالدين المضمون بالرهن التأميني، وحلول الحائز محل الدائن المرتهن في حقوقه[2]. والثاني قيام حائز العقار بتطهير أو تحرير العقار المرهون رهناً تأمينياً، للتخلص من حق التتبع الذي يتمتع به الدائن المرتهن، الذي يقتصر حقه على طلب بيع العقار بالمزاد لاستيفاء الدين، في حالة الامتناع عن الوفاء. من دون أن تكون للدائن المرتهن أية سلطة مباشرة على العقار المرهون، لاحتفاظ المدين بجميع عناصر الملكية أثناء سريان الرهن[3].

سابعاً- ويتسم كل من الوفاء بالدين المضمون وتحرير العقار المرهون رهناً تأمينياً في القانونين العراقي والإماراتيّ، بأنهما طريقين من طرق انقضاء الرهن التأميني، فيعد الوفاء طريقاً من طرق انقضاء الرهن بصفة تبعية[4]؛ لأن الرهن حق تابع للدين المضمون

(1) د.الشافعي عبد الرحمن السيد عوض. عقد الرهن في الشريعة الإسلامية دراسة مقارنة. مكتبة الوفاء الإسكندرية. 2011. ص13.

(2) محمد طه البشير ود.غني حسون طه. الحقوق العينية. ج2. مصدر سابق. ص454.

(3) د.جورج شدراوي. حق الملكية العقارية مع ملحق عن: حق التصرف-حق الانتفاع. الطبعة الثانية. شركة المؤسسة الحديثة للكتاب. لبنان. 2017. ص8.

(4) حسين عبد اللطيف حمدان. التأمينات العينية دراسة تحليلية مقارنة لأحكام الرهن والتأمين والامتياز. الدار الجامعية. 1988. ص219.

ينقضي بانقضائه[1]، ينشأ بهدف تنفيذ الحق الشخصي[2]. أما تحرير العقار المرهون فيعد طريقاً من طرق انقضاء الرهن بصفة أصلية.

ثامناً- ويتسم تطهير العقار المرهون في القانونين العراقي والإماراتيّ بأنه رخصة قانونية منحها القانون لحائز العقار، لتحريره من الرهون المسجلة في دائرة التسجيل العقاري، قبل تاريخ تسجيل انتقال ملكية العقار، إذا ما عرض على الدائنين المسجلة حقوقهم على العقار قبل تسجيل سند ملكيته قيمة العقار المرهون[3].

المبحث الثاني: الآثار القانونية المترتبة على حق فك الرهن في القوانين الإنكليزي والعراقي والإماراتيّ

تترتب على الحق في فك الرهن في القانون الإنكليزي وكذلك القانونين العراقي والإماراتيّ، آثارٌ قانونية معينة. وسوف نبحث في هذه الآثار في القوانين الثلاثة وكما يأتي:

المطلب الأول: الآثار القانونية المترتبة على حق فك الرهن في القانون الإنكليزي

تترتب على الحق في فك الرهن في القانون الإنكليزي بعض الآثار القانونية من أبرزها: استرداد المال المرهون بعد الوفاء بكامل مبلغ الدين المضمون بالرهن، وتأجيل ممارسة الحق في فك الرهن في بعض الأحيان، وبطلان شرط استمرار المدين الراهن بتنفيذ التزامه بعد فك الرهن، فإذا تخلف المدين الراهن عن ممارسة حقه في فك الرهن[4]، فإن بإمكان الدائن المرتهن ممارسة حقه في غلق الرهن. وسوف نبحث في هذه الآثار القانونية الثلاثة وكما يأتي:

(1) محمد طه البشير ود.غني حسون طه. الحقوق العينية. ج2. مصدر سابق. ص475.

(2) د.جورج شدراوي. مصدر سابق. ص13.

(3) د.محمد وحيد الدين سوار. الحقوق العينية التبعية. الكتاب الثالث الرهن المجرد، الرهن الحيازي، حقوق الامتياز. دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان. 2006. ص119.

(4) Douglas Wood. Law and the Built Environment. First Edition. MACMILLAN PRESS LTD.London. 1999. P.137. Michael Bridge. Personal Property Law. Fourth Edition. Oxford University Press. 2015. P.297. and Martin Dixon. Modern Land Law. seventh Edition. Routledge Taylor & Francis Group. London and New York. 2010 P.422. and Diane Chappelle. Land Law. Eighth Edition. Pearson Education Limited, Longman. 2008. P.351.

الفرع الأول: استرداد المال المرهون بعد الوفاء بكامل مبلغ الدين المضمون بالرهن

غالباً ما ينص عقد الرهن على الوفاء بالدين المضمون بالرهن في موعد محدد، يعرف بتاريخ أو موعد فك الرهن التعاقدي (Contractual Repayment Date). وقد جرت العادة بأن يتحدد هذا الموعد بستة أشهر بعد سريان الرهن[1]. ولا يكون بإمكان المقرض (Lender) أو المقترض (Borrower) طلب الوفاء بالدين قبل هذا التاريخ. وينبغي على المدين الراهن أيضاً أن يدفع الفوائد (Interests)، كما يلتزم بدفع جميع التكاليف (Costs) والنفقات (Expenses)، ولا سيما ما أنفق منها للمحافظة على المال المرهون[2]. أما التكاليف فتشمل تكاليف إصلاح وترميم العقار المرهون (Repair Costs)، فضلاً عن تكاليف فك الرهن (Redemption Costs). وقد أجازت السوابق القضائية للمحاكم الإنكليزية للمدين الراهن المقترض (Mortgagor Borrower) ليس فقط استرداد المال المرهون بعد فك الرهن، ولكن استرداده بحالته الأصلية (Original Condition) أيضاً. وهو ما تبنته المحكمة في حكمها الصادر في قضية (Bradley v Carritt 1903. AC 253) التي تتلخص وقائعها[3] بقيام أحد المساهمين في شركة إنتاج الشاي (Tea Company) برهن أسهمه لدى الدائن المرتهن لضمان دين القرض، وأبرم معه اتّفاقًا فرعياً أو تبعياً (Collateral Agreement) تضمن بنداً تبعياً (Collateral Term) يقضي بأن يتمتع (أي الدائن المرتهن) بحق بيع منتوجات الشاي كوسيط (Broker) للشركة، ونص على ضرورة بذل المدين الراهن المقترض لقصارى جهده لضمان قيام الدائن المرتهن بعمله كوسيط لبيع الشاي الذي تنتجه الشركة. كما وعد الدائن المرتهن أن يدفع له مبلغاً من العمولة (Commission) التي يمكن أن يتقاضاها، إذا ما جرى بيع الشاي بطريقة أخرى ليس عن طريق الدائن المرتهن كوسيط تجاري. وبعد قيام المدين بالوفاء بدين القرض المضمون بالرهن وفك الرهن، قامت الشركة بتغيير وسيطها التجاري. فأقام الدائن المرتهن الدعوى وطلب من المحكمة تنفيذ مضمون ذلك البند الفرعي أو التبعي، ودفع المدين الراهن بأن ذلك البند يعد قيداً أو مانعاً مفروضاً على ممارسته لحقه الإنصافي في فك الرهن عن المال المرهون (Clog on the mortgagor's Equity of Redemption). فقضت المحكمة في حكمها بعدم إمكانية تنفيذ البند التبعي بعد أن يجري فك الرهن (Redemption of the Mortgage). وقد صادق مجلس اللوردات على هذا الحكم، وقضى بالأغلبية ببطلان البند لكونه قيداً مفروضاً على ممارسة الحق الإنصافي في فك الرهن عن المال المرهون.

(1) Peter Sparkes. op. Cit . P.628.

(2) Peter Sparkes.ibid. P.630.

(3) Rojer J. Smith. Property Law: Cases and Materials. op. Cit . P.756.

الفرع الثاني: تأجيل ممارسة الحق في فك الرهن

في الوقت الذي لا يسمح فيه القانون الإنكليزي منع المدين الراهن من التمتع بحقه في فك الرهن، فإنه يسمح، ومن جانب آخر، بتأجيل ممارسة هذا الحق (Postponement of Redemption) . ولعل الحكمة في تأجيل ممارسة الحق في فك الرهن هي منح فرصة للدائن المرتهن المقرض (Mortgagee Lender) الذي أبرم قرضاً مضموناً برهن (Se-cured Loan Transaction)، للاستمرار في الحصول على أسعار الفائدة العالية (High Interest Rates) المتفق عليها في عقد القرض[1]، وذلك أثناء مدة سريان الرهن، الذي يعرف بالرهن المحمل بالفائدة (Interest-Bearing Mortgage)[2]. لذا فإن إصرار المدين الراهن على الفك المباشر للرهن (Immediate Redemption) قد ينطوي على جانب من عدم العدالة والإنصاف (Unfairness). وقد اتّجه القضاء الإنكليزي إلى المصادقة على مدد طويلة نسبياً لتأجيل ممارسة الحق في فك الرهن، كما في قضية (Knights-bridge Estates Trust Ltd v Byrne 1939. Ch 441) التي تتلخص وقائعها[3] بقيام الشركة المدعية (Knightsbridge Estates Trust Ltd) بتقديم رهن إلى شركة التأمين المدعى عليها، وقد تضمن سند الرهن (Mortgage Deed) شرطاً يقضي بالوفاء بأقساط القرض المضمون بالرهن بثمانية أقساط على مدى أربعين سنة. وطلبت الشركة المدعية من المحكمة أن تقضي لها بالسماح في الفك المبكر للرهن (Early Redemption of the Mortgage)، بمجرد الوفاء بالمبلغ الرئيس لدين القرض المضمون بالرهن البالغ (310000) ألف جنيه، على الرغم من وجود ذلك الشرط في عقد الرهن؛ لأن الوفاء بذلك المبلغ الرئيس يعني تقليل المبلغ الإجمالي للفائدة المستحقة لشركة (Byrne) المدعى عليها للتأمين. وقد ادّعت الشركة المدعية في دعواها بأن تأجيل ممارسة الحق في فك الرهن يعد مانعاً مفروضاً على ممارسة الحق الإنصافي في فك الرهن عن المال المرهون (Clog on the Equity of Redemption)، وكانت غايتها من ذلك الوصول إلى تخفيض المبلغ الإجمالي لسعر الفائدة المفروضة على القرض[4]. إلا أن شركة التأمين المدعى عليها دفعت بأنها مستثناة من نطاق تطبيق القاعدة الإنصافية التي تحظر فرض الموانع والقيود على ممارسة الحق الإنصافي في فك الرهن (Rule of Equity on Clogs and Fetters)

(1) Rojer J. Smith. Introduction to Land Law. Longman Pearson Education Limited. 2007. P.276.

(2) Siraj sait & Hilary Lim. op. Cit . P.189.

(3) Rojer J. Smith. Property Law: Cases and Materials. op. Cit . P.752.

(4) Ben McFarlane, Nicholas Hopkins, and Sarah Nield. Land Law Text cases and Materials. Oxford University Press. Second Edition. 2012. P.1116.

of Redemption؛ وذلك لأن القرض الذي قدمته للشركة المدعية، ما هو إلا دين مضمون وموثق أفرغ في سند الرهن (Mortgage Debenture)، بمقتضى المادة (74) من تشريع الشركات لعام 1929 (Companies Act 1929)، والتي تقابل المادة (739) من تشريع الشركات لعام 2006 (Companies Act 2006). فقضت المحكمة الابتدائيّة في حكمها بأن مدة التأجيل البالغة أربعين سنة ما هي إلا مانعاً أو قيداً مفروضاً على ممارسة الحق الإنصافي في فك الرهن عن المال المرهون، وأن من حق الشركة المدعية طلب الحصول على إعلان لإلغاء ذلك التأجيل. فاستأنفت شركة التأمين المدعى عليها الحكم الابتدائيّ، وقضت محكمة الاستئناف في حكمها لمصلحة شركة التأمين، وأقرت مدة تأجيل ممارسة الحق في فك الرهن البالغة أربعين سنة.

الفرع الثالث: بطلان شرط استمرار المدين الراهن بتنفيذ التزامه بعد فك الرهن

على الرغم من أن القاعدة القديمة والراسخة من قواعد الرهن (Mortgage Rule) في القانون الإنكليزي تشجع الدائن المرتهن على طلب تأجيل مدة ممارسة حق فك الرهن. إلا أنه ومن جانب آخر، فقد دأبت المحاكم الإنكليزية على إبطال شرط استمرار المدين الراهن بتنفيذ التزامه بعد فك الرهن. ويستند هذا البطلان على قاعدة أخرى تقضي بعدم إمكانية إرغام المدين الراهن (Mortgagor) على تنفيذ التزاماته بعد فك الرهن[1]. وقد أخذت المحكمة بهذه القاعدة، وأبطلت الشرط الذي تضمن استمرار قيام المدين الراهن بتنفيذ الالتزام الذي فرضه عليه الدائن المرتهن حتى بعد فك الرهن، وذلك في حكمها الصادر في قضية (Noakes and Co Ltd v Rice: HL 1902.AC 24) التي تتلخص وقائعها[2] بإبرام عقد رهن لحق المستأجر (Mortgage of a Leasehold) على حانة (Public House). وقد تضمن العقد التزاماً (Covenant) فرض على المدين الراهن لمصلحة الدائن المرتهن مالك مصنع المشروبات. وقد تمثل جوهر الالتزام بتعهد المدين الراهن (Mortgagor) مستأجر الحانة، وخلفه من بعده بعدم بيع أي مشروب يقدم في الحانة، باستثناء المشروبات التي يتم توريدها له، وعلى وجه الحصر، من مصنع الدائن المرتهن (Mortgagee)، خلال مدة سريان حق المستأجر (Leasehold Term)، وسواء أكان قد تم الوفاء بأقساط الرهن أم لا، أي حتى بعد فك الرهن. فقضت المحكمة في حكمها بعدم نفاذ هذا الالتزام بعد فك الرهن، وذكر القاضي اللورد (MacNaghten) في حكم المحكمة بأن فك الرهن (Redemption) هو النتيجة الطبيعية والمنطقية للرهن نفسه، فهو يتفق مع طبيعة وجوهر الرهن. وعلى هذا الأساس فقد تبنته قواعد العدالة والإنصاف. وقال هذا القاضي بأن "قواعد العدالة والإنصاف لم ولن تسمح باللجوء إلى أية وسيلة

(1) Rojer J. Smith. Property Law.ibid. P.583.

(2) Rojer J. Smith. Property Law: Cases and Materials. op. Cit . P.755.

مهما كانت، سواء أكانت فورية أم مبيتة ومعد لها مسبقاً، لعرقلة أو منع ممارسة الحق في فك الرهن". كما جاء في حكم المحكمة بأنه يترتب على فك الرهن والوفاء بالمبلغ المضمون بالرهن (Money Secured by a Mortgage) ، عودة الحق كاملاً لمالك العقار في التصرف به واستعماله والانتفاع به بكل الأوجه، ومن دون أي قيد أو شرط. كما لو كان العقار غير مثقل بأي رهن (Mortgage) أو تكليف (عبء) (Burden "Charge")[1]، أو تأمين عيني (security) [2]. كما ذكر القاضي اللورد(Lindley) بأن الالتزام المدرج في عقد الرهن (Covenant Contained in this Mortgage) ، والذي تمسك الدائن المرتهن بتنفيذه في مواجهة المدين الراهن (أي إلزام الأخير بتنفيذه)، هو التزام باطل غير صحيح. لأن نية الدائن المرتهن كانت قد اتّجهت ، من وراء التمسك به، إلى فرض قيود تجارية صارمة على الحانة.

المطلب الثاني: الآثار القانونية المترتبة على حق فك الرهن في القانونين العراقيّ والإماراتيّ

تترتب على الحق في فك الرهن في القانونين العراقي والإماراتيّ نوعين رئيسين من الآثار القانونية: يترتب النوع الأول على الوفاء بالدين المضمون، والثاني على تطهير العقار المرهون رهناً تأمينياً. وسوف نبحث في هذه الآثار القانونية كما يأتي:

الفرع الأول: الآثار القانونية المترتبة على الوفاء بالدين المضمون بالرهن

أولاً- أداء حائز العقار للدين الموثق بالرهن والفوائد والنفقات: يعد الوفاء بالدين المضمون، طريقاً من طرق انقضاء الرهن التأميني بصفة تبعية، فينقضي الرهن نتيجة انقضاء الالتزام بالوفاء بالدين المضمون[3]. وذلك وفقاً للفقرة الأولى من المادة (1315) من القانون المدني العراقي التي نصت على أنه (ينقضي حق الرهن التأميني بانقضاء الدين الموثق، ويعود معه إذا زال السبب الذي انقضى به الدين دون إخلال بالحقوق التي

(1) Kate Green. Land Law. Third Edition. MACMILLAN LAW MASTERS. 1997. P.79.

(2) يرى جانب من الفقه بأن مصطلحات الرهن (Mortgage) والرهينة (pignus) وحق الامتياز (Lien), والتكليف (Charge or Hypothecation) جميعها تفيد معنى التأمين أو الضمان (Security), وجذورها مشتقة من القانون الروماني (Roman law). لمزيد من التفصيل ينظر Pamela Rajapakse, Shanuka Senarath. Commercial Law Aspects of Residential Mortgage Securitisation in Australia. Palgrave Macmillan.2019.P.69. . ويرى جانب آخر من الفقه الإنكليزي بأن الرهن التأميني يعد من أبرز التكاليف العينية، لمزيد من التفصيل ينظر Martin Dixon. Principles of Land Law. Fourth Edition. Cavendish Publishing Limited. London.2002. P.16.

(3) د.وهبة الزحيلي. مصدر سابق. ص357.

يكون الغير حسن النية قد كسبها قانوناً في الفترة ما بين انقضاء الديون وعودته). والمادة (1440) من قانون المعاملات المدنية الإماراتيّ الاتّحاديّ التي نصت على (1-ينقضي الرهن التأميني بانقضاء الدين المضمون بكامله.2- فإذا زال سبب انقضاء الدين عاد الرهن كما كان دون مساس بحقوق الغير حسن النية التي اكتسبها بين انقضاء الحق وعودته). وهذا يعني بأن تبعية الرهن للدين هي تبعية مطلقة[1]. وينبغي أن يكون الوفاء تاماً؛ لأن الرهن لا يتجزأ، فيبقى الرهن كاملاً طالما بقي جزء من الدين[2]. فيلجأ حائز العقار إلى الوفاء بالدين المضمون لكي يتخلص من إجراءات نزع الملكية، كما يتعين عليه دفع فوائد ذلك الدين ايضاً، وذلك بمقتضى المادة (1305) من القانون المدني العراقي التي نصت على أنه (إذا ذكر سعر الفائدة في العقد، فإن الرهن التأميني يضمن مع أصل الدين وفي نفس مرتبته فوائد السنة السابقة على طلب التنفيذ، والفوائد التي تستحق من هذا التاريخ إلى يوم رسوم المزايدة). ولا يلتزم حائز العقار بقضاء الدين بمجرد إنذاره، إنما يتراخى التزامه إلى حين رسو المزايدة[3]، مع احتفاظه بحقه بالوفاء بالدين عند حلول أجله، وبمجرد إنذاره من الدائن المرتهن[4]. وفقاً للفقرة الثانية من المادة (1307) منه، والتي نصت على أنه (ويبقى حق الحائز في الوفاء بالدين قائماً إلى يوم رسو المزايدة، ولكن يجب عليه أيضاً أن يفي بما صرف في الإجراءات من وقت إنذاره، على أن يرجع بكل ذلك المدين وعلى المالك السابق للعقار المرهون). وكذلك المادة (1432) من قانون المعاملات المدنية الإماراتيّ التي جاءت بنفس المعنى تقريباً. ويكون من مصلحة حائز العقار أيضاً قضاء الدين إذا كان مشترياً للعقار المرهون، وكان الدين المضمون يقل عن ثمن الشراء المستحق في ذمته. فيؤدي وفاؤه للدين إلى تخلص العقار المرهون من الرهن، وإبراء ذمته من الثمن. ويختلف القانونان العراقي والإماراتيّ عن القانون الإنكليزي الذي حدد موعداً للوفاء بالدين المضمون يبلغ ستة أشهر لا يجوز الوفاء قبل ذلك الموعد. إذ قضت الفقرة الثانية من المادة (1315) من القانون المدني العراقي والمادة (1441) من قانون المعاملات المدنية الإماراتيّ بجواز الوفاء المعجل، وسمحتا للمدين الراهن إجبار الدائن المرتهن على قبول الوفاء قبل حلول أجله، فإذا رفض الدائن المرتهن جاز للمدين الراهن أن يودع الدين وملحقاته في الدائرة المختصة وهي دائرة التسجيل فيؤدي ذلك إلى

(1) أسعد دياب. أبحاث في التأمينات العينية. المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع. 1988. ص97.

(2) محمد طه البشير ود.غني حسون طه. الحقوق العينية. ج2. مصدر سابق. ص475.

(3) د.عصمت عبد المجيد بكر. الوجيز في العقود المدنية المسماة الرهن.مصدر سابق. ص280.

(4) محمد إبراهيم أبو الهيجاء وعلاء شوكت الدليمي. الوسائل القانونية الممنوحة لحائز العقار في مواجهة الدائن المرتهن دراسة مقارنة في القانونين الأردني والعراقي. بحث منشور في مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون. الصادرة عن الجامعة الأردنية. المجلد 43. العدد 4. 2016. ص1461.

فك الرهن[1]. ونصت الفقرة الثانية أعلاه على أنه (ويجوز للمدين أن يفي بالدين قبل حلول الاجل ويطلب فك الرهن فإذا لم يقبل الدائن جاز للمدين أن يودع الدائرة المختصة الدين مع ملحقاته، وما قد يكون اشترط من تعويض عند التعجيل بالوفاء وعندئذ يفك الرهن)، في الوقت الذي نصت فيه المادة (1441) على أنه (1- للمدين أن يؤدي الدين المضمون بالرهن التأميني وملحقاته قبل حلول ميعاد الوفاء به.2- فإذا لم يقبل الدائن هذا الوفاء فللمدين أن يودعه دائرة التسجيل التي تقوم بعد التحقق من قيمته بتسوية ما يستحق في ذمة المدين وتسليمه سند الوفاء وإنهاء الرهن على أن تراعي في ذلك أحكام القوانين الخاصة).

ثانياً: رجوع الحائز على المدين الراهن والمالك السابق: ففيما يتعلق برجوع الحائز على المدين الراهن، فإنه ينبغي أن نميز بين حالتين: الأولى كون الحائز مديناً بدين الثمن، والثانية عدم كون الحائز مديناً بسبب امتلاك العقار المرهون. ففي الحالة الأولى إذا قام الحائز بوفاء الدائنين المرتهنين، على أساس اكتسابه ملكية العقار المرهون، فلا يرجع بشيء على المدين الراهن. لأنه أوفى بدينه هو شخصياً مع دين الراهن[2]. أما في الحالة الثانية إذا كان الحائز قد دفع الثمن، أو كانت الديون التي وفاها للدائنين تزيد عن قيمة الثمن، فله في هذه الحالة الرجوع بالمبلغ الزائد الذي دفعه، عما يلتزم به أصلاً. ويكون الرجوع إما عن طريق الدعوى الشخصية أو دعوى الحلول محل الدائنين. بالنسبة إلى الدعوى الشخصية فإن الحائز يقيمها إما على المدين الراهن، إذا كان هو نفسه المالك السابق للعقار المرهون، وذلك بدعوى الكسب دون سبب. أو على المالك السابق إذا انتقلت ملكية العقار المرهون إليه من المدين الراهن بدعوى الضمان. فيرجع الحائز على المدين الراهن بدعوى الكسب دون سبب، وهي دعوى أصلية وليست احتياطية[3]. لأن القانونين العراقي والإماراتيّ عدا الكسب دون سبب مصدراً مستقلاً للالتزام[4]، وفقاً للمادة (243) من القانون المدني العراقي التي نصت على أن (كل شخص ولو غير مميز يحصل على كسب دون سبب مشروع على حساب شخص آخر يلتزم في حدود ما كسبه بتعويض من لحقه

(1) محمد طه البشير ود.غني حسون طه. الحقوق العينية. ج2. مصدر سابق. ص476.

(2) د.سمير عبد السيد تناغو. التأمينات الشخصية والعينية.مصدر سابق. ص260.

(3) د.درع حماد. النظرية العامة للالتزامات. القسم الأول. مصادر الالتزام. مكتبة السنهوري. بيروت.2016 . ص438. ينظر أيضاً د.عبد المجيد الحكيم وعبد الباقي البكري ومحمد طه البشير. الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، الجزء الأول، مصادر الالتزام . وزارة التعليم العالي والبحث العلمي. بغداد، 1980، ص283.

(4) د.فاروق الأباصيري. أحكام المسؤولية التقصيرية في قانون المعاملات المدنية الإماراتيّ. مكتبة الجامعة الشارقة. الطبعة الأولى. 2010. ص96. ينظر أيضاً د.أحمد سلمان شهيب السعداوي ود.جواد كاظم جواد سميسم. مصادر الإلتزام دراسة مقارنة بالقوانين المدنية والفقه الإسلامي. الطبعة الثانية. منشورات زين الحقوقية. بيروت لبنان. 2017 . ص377.

ضرر بسبب هذا الكسب ويبقى هذا الالتزام قائماً ولو زال كسبه فيما بعد). والمادة (318) من قانون المعاملات المدنية الإماراتيّ التي نصت على أنه (لا يسوغ لأحد أن يأخذ مال غيره بلا سبب شرعي فإن أخذه فعليه رده)، والفقرة الأولى من المادة (319) منه التي حددت مضمون التزام المكتسب برد المال الذي اكتسبه إن كان قائماً، ومثله أو قيمته إن لم يكن قائماً[1]، ونصت على أنه (من كسب مالًا من غيره بدون تصرف مكسب وجب عليه رده إن كان قائماً ومثله أو قيمته إن لم يكن قائماً وذلك ما لم يقض القانون بغيره). فوفاء حائز العقار المرهون بالدين يؤدي إلى انقضاء الدين وبالتالي تحقق الإثراء في جانب المدين؛ لأنه يعد منفعةً يمكن تقديرها بالنقود[2]. ويقابل هذا الإثراء إفتقار من جانب الحائز الذي أوفى بالدين، دون أن يكون مديناً للمدين بمقدار ذلك الدين. أو يرجع على المالك السابق للعقار المرهون بدعوى الضمان، إذا كانت ملكية ذلك العقار قد انتقلت إليه بسبب يوجب الضمان على ناقل الملكية كعقد البيع[3]، ثم أضطر إلى دفع ديون كانت مسجلة على العقار[4]. فيعد ذلك في حكم الإستحقاق الجزئي الذي لا يحرم المشتري من كافة الحقوق المقررة له على العقار المبيع[5]، وفقاً للمادة (555) من القانون المدني العراقي التي نصت على أنه (1-إذا إستحق بعض المبيع أو كان مثقلاً بتكليف لا علم للمشتري به وقت العقد، كان للمشتري أن يفسخ العقد.2- وإذا اختار المشتري الباقي من المبيع فله أن يطالب بالتعويض عما أصابه من ضرر بسبب الاستحقاق)، والتي تقابل الفقرة الثالثة من المادة (540) من قانون المعاملات المدنية الإماراتيّ التي نصت على أن (فإذا ظهر بعد البيع أن على المبيع حقاً للغير كان للمشتري الخيار بين إنتظار رفع هذا الحق أو فسخ البيع والرجوع على البائع بالثمن). كما يمكن للحائز أن يرجع بدعوى الحلول محل الدائن الذي حل محله في حقه، بما له من خصائص وتوابع وتأمينات وما يرد عليه من دفوع[6]. فيرجع الحائز على المدين بما دفعه، إذا كانت قيمة ما دفعه تزيد على ما هو مستحق في ذمته بموجب سند ملكيته. ويحل الحائز محل الدائنين الذين وفاهم حقوقهم، ولا سيما

(1) د.عدنان سرحان. المصادر غير الإرادية للالتزام (الحق الشخصي)– الفعل الضار–الفعل النافع – القانون– في قانون المعاملات المدنية الإماراتيّ وفقا لأصوله من الفقه الإسلامي. دراسة معززة بأحدث توجهات القضاء الإماراتيّ، الطبعة الأولى، مطبعة الجامعة، الشارقة، 2010، ص173.

(2) د.عبد المجيد الحكيم. الموجز في شرح القانون المدني. الجزء الأول في مصادر الالتزام مع المقارنة بالفقه الإسلامي مع المقارنة بالفقه الإسلامي. شركة الطبع والنشر الأهلية. بغداد. 1963. ص536.

(3) د.سمير عبد السيد تناغو. التأمينات الشخصية والعينية.مصدر سابق. ص261.

(4) د.عصمت عبد المجيد بكر. الوجيز في العقود المدنية المسماة الرهن.مصدر سابق. ص283.

(5) د.جعفر الفضلي. الوجيز في العقود المدنية. البيع الإيجار المقاولة. المكتبة القانونية. بغداد. 2007. ص116.

(6) د.سمير عبد السيد تناغو. التأمينات الشخصية والعينية. مصدر سابق. ص262.

التأمينات التي قدمها المدين[1]. وذلك وفقاً للمادة (1432) من قانون المعاملات المدنية الإماراتيّ.

الفرع الثاني: الآثار القانونية المترتبة على تطهير العقار المرهون رهناً تأمينياً

يعد تطهير العقار المرهون رهناً تامينياً أو تحريره طريقاً من طرق انقضاء الرهن بصفة أصلية، أي على نحو مستقل عن الدين المضمون[2]، ويترتب عليه في القانونين العراقي والإماراتيّ أثرين مهمين وكما يأتي:

أولاً- التزام حائز العقار المرهون بالبقاء على ما عرضه طيلة المدة القانونية: إذا كان عرض تحرير العقار المرهون صحيحاً، التزم الحائز بالبقاء على عرضه طيلة المدة التي يجوز فيها للدائنين إبداء رغبتهم والبالغة ثلاثين يوماً من تبليغ آخر إعلان[3]. ومصدر التزامه هو الإرادة المنفردة[4]. وينشأ الالتزام على عاتقه حالما يعلن عن رغبته في تحرير العقار من الدين المضمون[5]. ويجوز لكل دائن له حق مسجل على العقار المطلوب تحريره ولكل كفيل لهذا الحق، رفض عرض الحائز لقيمة العقار، وينبغي لهذا الرفض أن يتخذ صورة طلب بيع العقار، والذي ينبغي أن يتم خلال فترة ثلاثين يوماً من تبليغ آخر إعلان. ويجري طلب البيع بإعلان رسمي يوجه إلى الحائز والمالك السابق. وإذا كان المالك السابق غير المدين، فإنه ينبغي توجيه إعلان إلى المدين أيضاً بطلب البيع. ويقوم طالب البيع بإيداع المبلغ الكافي لتغطية مصروفات البيع بالمزايدة لدى صندوق المحكمة، وفقاً للمادة (1309) التي نصت على أنه (في مدى ثلاثين يوماً من تبليغ آخر إعلان، يجوز لكل دائن مرتهن ولكل كفيل للحق الموثق أن يطلب بيع العقار المطلوب تحريره، ويكون الطلب بإعلان يوجه إلى الحائز وإلى المالك السابق ويجب أن يودع الطالب في صندوق المحكمة مبلغاً كافياً لتغطية مصروفات البيع بالمزايدة، ولا يجوز أن يسترد ما إستغرق من هذا المبلغ في المصروفات إذا لم ترس المزايدة على أحد). أما بالنسبة إلى قانون المعاملات المدنية الإماراتيّ، فإن المادة (1433) منه السالفة الذكر، التي أعطت لحائز العقار المرهون رهنا تأمينيا حق تطهير العقار الذي آل إليه من كل حق عيني ترتب عليه تأمينا لدين مسجل بأداء الدين، فقد حددت مدة بقاء الحائز على عرضه بتطهير العقار، حتى تاريخ إجراء بيعه أو في المواعيد التي حددها قانون الإجراءات أمام المحاكم المدنية

(1) محمد طه البشير ود.غني حسون طه. الحقوق العينية. ج2. مصدر سابق. ص454.

(2) محمد طه البشير ود.غني حسون طه. الحقوق العينية. ج2. مصدر سابق. ص477.

(3) د.عصمت عبد المجيد بكر. الوجيز في العقود المدنية المسماة الرهن.مصدر سابق. ص292.

(4) محمد طه البشير ود.غني حسون طه. الحقوق العينية. ج2. مصدر سابق. ص464.

(5) د.عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني. ج1. مصدر سابق. ص393.

والقوانين الخاصة.

ثانياً- التزام حائز العقار المرهون شخصياً بالمبلغ الذي عرضه على الدائنين: إذا قبل جميع الدائنين المرتهنين للعقار رهناً تأمينياً أو حيازياً، ذوي الحقوق المسجلة على العقار قبل تسجيل سند الحائز، أو حتى أصحاب حقوق الامتياز الخاصة العقارية، عرض تحرير العقار المرهون رهناً تأمينياً، المتمثل بإعلان يشمل جميع البيانات الواردة في الفقرة الثانية من المادة (1308) من القانون المدني العراقي، لغرض اطلاعهم عليها بدقة[1]. يلتزم الحائز حينئذٍ أزاءهم التزاماً شخصياً بالمبلغ الذي عرضه عليهم، وعدم جواز الرجوع فيه طيلة المدة القانونية البالغة ثلاثين يوماً[2]. وهذا يعني أنه يلتزم بدفع المبلغ ليس بضمان العقار المرهون فحسب، ولكن بضمان كل أمواله الأخرى[3]. وذلك وفقاً للمادة (1311) من القانون المدني العراقي التي نصت على أنه (إذا لم يطلب بيع العقار في الميعاد المحدد وبالاوضاع المقررة أو طلب البيع ولكن لن يعرض في المزايدة ثمن أعلى بقدر نصف العشر من المبلغ الذي عرضه الحائز إستقرت ملكية العقار نهائياً لهذا الحائز، إذا هو أودع المبلغ الذي قوم به العقار صندوق المحكمة). ويقوم الحائز بدفع المبلغ الذي عرضه على الدائنين الذين تسمح مراتبهم إستيفاء حقهم متقدمين على غيرهم[4]. وعندما يقوم الحائز بأداء جميع الديون التي ترتبت بموجبها حقوق عينية مسجلة، فإنه يتم تطهير العقار من هذه الحقوق[5]. ويرجع الحائز على المدين بما دفعه، إذا كانت قيمة ما دفعه تزيد على ما هو مستحق في ذمته بموجب سند ملكيته. ويحل الحائز محل الدائنين الذين وفاهم حقوقهم، ولا سيما التأمينات التي قدمها المدين. فإذا لم يختر الحائز الوفاء بالدين الموثق بالرهن، أو اللجوء إلى تحرير العقار المرهون رهناً تأمينياً، فإن عليه أن يتحمل إجراءات نزع الملكية ضده بوصفه حائزاً للعقار[6]. ولا بد في هذه الحالة من إتباع الإجراءات المقررة في البيوع الجبرية[7].

(1) محمد طه البشير ود.غني حسون طه. الحقوق العينية. ج2. مصدر سابق. ص462.

(2) محمد إبراهيم أبو الهيجاء وعلاء شوكت الدليمي. مصدر سابق. ص1465.

(3) محمد طه البشير ود.غني حسون طه. الحقوق العينية. ج2. مصدر سابق. ص468.

(4) د.سمير عبد السيد تناغو. التأمينات الشخصية والعينية. مصدر سابق. ص282.

(5) د.وهبة الزحيلي. مصدر سابق. ص356.

(6) محمد طه البشير ود.غني حسون طه. الحقوق العينية. ج2. مصدر سابق. ص470.

(7) د.منصور حاتم محسن الفتلاوي وزينب حسين يوسف الغرابي. الاتفاقات المعدلة لآثار الرهن دراسة قانونية مقارنة بالفقه الاسلامي. دار الأيام للنشر والتوزيع. عمان الأردن. 2018. ص165.

الخاتمة:

بعد الانتهاء من دراسة موضوع البحث في متن هذه الدراسة فقد خصصنا الخاتمة لبيان أهم النتائج التي توصلنا إليها فضلاً عن بعض التوصيات التي نراها ضرورية:

أولاً- النتائج: وقد توصلت الدراسة إلى النتائج الآتية:

1. يعد الحق في فك الرهن من الحقوق الإنصافية الأساسية التي يتمتع بها المدين الراهن أزاء الدائن المرتهن في القانون الإنكليزي، والتي تقررت له بمقتضى قواعد العدالة والإنصاف. ويلزم بمقتضاه قيام المدين الراهن بدفع مبلغ دين القرض المتمثل بالدين المضمون بالرهن، وإنهاء الرهن على العقار المرهون. لكونه الطريق الطبيعي أو الاعتيادي للوفاء بالدين المضمون بالرهن.

2. يعد فك الرهن في القانون الإنكليزي حقاً ذي طبيعة ثنائية أو مزدوجة. يقوم إما على أساس عقد الرهن ويكون حقاً تعاقدياً، أو على أساس قواعد العدالة والإنصاف التي تفرض ما يمليه الضمير الحي ومبادىء العدل الطبيعي على النزعات.

3. يسري الحق في فك الرهن في القانون الإنكليزي أيضاً على رهن حق المستأجر، إلا أن تأجيل مدة ممارسة حق فك الرهن، قد يكون عديم القيمة من الناحية العملية، إذا كان الإيجار سارياً لمدة قصيرة، بسبب قصر مدة الإيجار.

4. جرت العادة في القانون الإنكليزي على تحديد موعد فك الرهن التعاقدي بستة أشهر بعد سريان الرهن. ولا يكون بإمكان كلاً من المقرض أو المقترض طلب الوفاء بالدين قبل هذا التاريخ. وقد أجازت السوابق القضائية للمحاكم الإنكليزية للمدين الراهن المقترض ليس فقط استرداد المال المرهون بعد فك الرهن، ولكن استرداده بحالته الأصلية.

5. يسمح القانون الإنكليزي بتأجيل قيام المدين الراهن بممارسة حقه في فك الرهن. وذلك لمنح فرصة للدائن المرتهن المقرض الذي أبرم قرضاً مضموناً برهن، للاستمرار في الحصول على أسعار الفائدة العالية المتفق عليها في عقد القرض، أثناء مدة سريان الرهن. ويمكن أن يتم الاتّفاق على هذا التأجيل ببند تعاقدي، لا يعد شرطاً تعسفياً مادامت المدة المتفق عليها للتأجيل مدة معقولة.

6. يترتب على تخلف المدين الراهن عن ممارسة حقه في فك الرهن، قيام الدائن المرتهن بالمطالبة بغلق الرهن. والذي يقصد به إنهاء حق المدين الراهن في فك

الرهـن بأمـر المحكمـة، واكتسـاب الدائـن المرتهـن لملكيـة العقـار المرهـون، كمقابـل للوفـاء الكامـل بالديـن المضمـون، فيصيـر المالـك المطلـق للمـال المرهـون، بعـد انقضـاء جميـع حقـوق المديـن الراهـن علـى العقـار المرهـون.

7. ويترتـب علـى ممارسـة المديـن الراهـن لحقـه فـي فـك الرهـن، بطـلان شـرط اسـتمرار المديـن الراهـن بتنفيـذ التزامـه بعـد فـك الرهـن، لأن فـك الرهـن هـو النتيجـة الطبيعيـة والمنطقيـة للرهـن نفسـه، ويتفـق مـع طبيعتـه وجوهـره. وعلـى هـذا الأسـاس فقـد تبنتـه قواعـد العدالـة والإنصـاف.

8. حـدد القانونـان العراقـي والإماراتـيّ طريقيـن لحائـز العقـار لفـك الرهـن وتخليـص العقار مـن الرهـون وهمـا: الأول هـو الوفـاء بالديـن المضمـون بالرهـن التأمينـي، وحلـول الحائـز محـل الدائـن المرتهـن فـي حقوقـه. والثانـي هـو قيـام حائـز العقـار بتحريـر العقار المرهـون رهنـاً تأمينيـاً أو تطهيـره، للتخلـص مـن حـق التتبـع الـذي يتمتـع بـه الدائـن المرتهـن، حتـى وإن كانـت مرتبتـه متأخـرة.

ثانيـاً: التوصيـات: بعـد الانتهـاء مـن عـرض النتائـج التـي توصلـت إليهـا الدراسـة، فأننـا نقتـرح التوصيـات الآتيـة:

1. نوصـي المشـرعين العراقـي والإماراتـيّ الإفـادة مـن الأحـكام الـواردة فـي القانـون الإنكليـزي بشـأن جـواز تأجيـل فـك الرهـن لمـدة معقولـة، إذا كانـت لمصلحـة المديـن الراهـن، وليـس لغـرض منـح الفرصـة للدائـن المرتهـن المقـرض الـذي أبـرم قرضـاً مضمونـاً برهـن، الاسـتمرار فـي الحصـول علـى أسـعار الفائـدة العاليـة المتفـق عليهـا فـي عقـد القـرض. وعليـه فإننـا نقتـرح النـص الآتـي: (للمديـن الراهـن أن يطلـب مـن المحكمـة تأجيـل مـدة الوفـاء بالديـن المضمـون، إذا كان فـي ذلـك نفـع لـه. علـى أن يتـم تأجيـل فـك الرهـن لمـدة معقولـة، اسـتثناءً مـن أحـكام الوفـاء المعجـل بالديـن المضمـون).

2. كمـا يمكـن أن يتضمـن عقـد الرهـن التأمينـي شـرطاً يسـمح للمديـن الراهـن الاتّفـاق مـع الدائـن المرتهـن علـى تأجيـل مـدة فـك الرهـن إذا كان ذلـك فـي مصلحتـه ولمـدة معقولـة. وعليـه فإننـا نقتـرح علـى المشـرعين العراقـي والإماراتـيّ النـص الآتـي: (يجـوز أن يقتـرن عقـد الرهـن التأمينـي بشـرط يسـمح للمديـن الراهـن الاتّفـاق مـع الدائـن المرتهـن علـى تأجيـل فـك الرهـن لمـدة معقولـة، اسـتثناءً مـن أحـكام الوفـاء المعجـل بالديـن المضمـون. إذا كان فـي ذلـك نفـع للراهـن).

3. ونقتـرح علـى المشـرعين العراقـي والإماراتـيّ الإفـادة مـن الأحـكام التـي جـاء بهـا القانـون الإنكليـزي بشـأن إبطـال شـرط اسـتمرار المديـن الراهـن بتنفيـذ التزامـه بعـد

فك الرهن. وعليه فإننا نقترح النص الآتي: (يجوز أن يقترن عقد الرهن التأميني بشرط فيه نفع لأحد العاقدين، ما لم يكن شرطاً حصرياً يقضي باستمرار المدين الراهن بتنفيذ التزامه بعد فك الرهن، فيلغو الشرط ويصح العقد، ما لم يكن الشرط هو الدافع إلى التعاقد فيبطل العقد أيضاً).

قائمة المصادر والمراجع:

أولاً: المراجع العربية:

الأباصيري، د. فاروق (2010). أحكام المسؤولية التقصيرية في قانون المعاملات المدنية الإماراتيّ. مكتبة الجامعة الشارقة.

البشير، محمد طه وطه، د. غني حسون (1982). الحقوق العينية. الجزء الأول. الحقوق العينية الأصلية. وزارة التعليم العالي.

بكر، د. عصمت عبد المجيد (2019). الوجيز في العقود المدنية المسماة الرهن. منشورات زين الحقوقية.

الترمانيني، د. عبد السلام (1982). القانون المقارن المناهج القانونية الكبرى المعاصرة (ط2). مطبوعات جامعة الكويت.

تناغو، د. سمير عبد السيد (1994). التأمينات الشخصية والعينية، الكفالة-الرهن الرسمي-حق الإختصاص-الرهن الحيازي-حقوق الامتياز. مطبعة أطلس القاهرة .

الحكيم، د. عبد المجيد (1963). الموجز في شرح القانون المدني. الجزء الأول في مصادر الالتزام .مع المقارنة بالفقه الإسلامي. شركة الطبع والنشر الأهلية.

الحكيم، د. عبد المجيد (1965). الموجز في شرح القانون المدني العراقي. الجزء الثاني في أحكام الالتزام .مع المقارنة بالفقه الإسلامي. شركة الطبع والنشر الأهلية.

الحكيم، د. عبد المجيد و البكري، عبد الباقي و البشير، محمد طه (1980). الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي. الجزء الأول. مصادر الالتزام. وزارة التعليم العالي والبحث العلمي.

الحكيم، د. عبد المجيد و البكري، عبد الباقي و البشير، محمد طه (1980). القانون المدني وأحكام الالتزام (الجزء الثاني). وزارة التعليم العالي والبحث العلمي.

حماد، د. درع (2016). النظرية العامة للالتزامات. القسم الأول. مصادر الالتزام. مكتبة السنهوري.

حماد، د. درع (2016). النظرية العامة للالتزامات. القسم الثاني. أحكام الالتزام. مكتبة السنهوري.

حمدان، حسين عبد اللطيف (1988). التأمينات العينية دراسة تحليلية مقارنة لأحكام الرهن والتأمين والامتياز. الدار الجامعية.

الخطيب، د. حسان عبد الغني (2012). القانون العام. منشورات زين الحقوقية

دياب، أسعد (1988). أبحاث في التأمينات العينية. المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع.

الزحيلي، د. وهبة (1987). العقود المسماة في قانون المعاملات المدنية الإماراتيّ والقانون المدني الأردني. دار الفكر للطباعة والتوزيع والنشر.

سرحان، د. عدنان (2010). المصادر غير الإرادية للالتزام (الحق الشخصي)- الفعل الضار-الفعل النافع - القانون- في قانون المعاملات المدنية الإماراتيّ وفقا لأصوله من الفقه الإسلامي. دراسة معززة بأحدث توجهات القضاء الإماراتيّ. مطبعة الجامعة.

السعداوي، د. أحمد سلمان شهيب وسميسم، د. جواد كاظم جواد (2017). مصادر الالتزام دراسة مقارنة بالقوانين المدنية والفقه الإسلامي (ط2). منشورات زين الحقوقية.

السنهوري، د. عبد الرزاق أحمد (2004). الوسيط في شرح القانون المدني. الجزء العاشر. التأمينات الشخصية والعينية. منشأة المعارف بالإسكندرية.

سوار، د. محمد وحيد الدين (2006). الحقوق العينية التبعية. الكتاب الثالث الرهن المجرد، الرهن الحيازي، حقوق الامتياز. دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان.

السيد عوض، د. الشافعي عبد الرحمن (2011). عقد الرهن في الشريعة الإسلامية دراسة مقارنة. مكتبة الوفاء الإسكندرية.

شدراوي، د. جورج (2017). حق الملكية العقارية مع ملحق عن: حق التصرف-حق الانتفاع (ط2) شركة المؤسسة الحديثة للكتاب.

عبد، د. درع حماد (2018). الحقوق العينية الأصلية. حق الملكية والحقوق المتفرعة عنها. دار السنهوري.

عجيل، د. طارق كاظم (2019). الحقوق العينية الأصلية. الجزء الأول. حق الملكية. دار السنهوري.

الفتلاوي، د. منصور حاتم محسن والغرابي، زينب حسين يوسف (2018). الاتّفاقات المعدلة لآثار الرهن دراسة قانونية مقارنة بالفقه الاسلامي. دار الأيام للنشر والتوزيع.

الفضل، د. منذر (2006). الوسيط في شرح القانون المدني، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين المدنية العربية والأجنبية معززة بآراء الفقهاء وأحكام القضاء. منشورات آراس.

الفضلي، د. جعفر (2007). الوجيز في العقود المدنية. البيع الإيجار المقاولة. المكتبة القانونية.

قانون الإجراءات المدنية الإماراتيّ الاتّحاديّ رقم 11 لسنة 1992

قانون التسجيل العقاري العراقي رقم (43) لسنة 1971

قانون التنفيذ العراقي رقم (45) لسنة 1980

قانون المعاملات المدنية الإماراتيّ الاتّحاديّ رقم (5) لسنة 1985.

القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951.

مجلة التشريع والقضاء. السنة الثالثة. العدد الرابع (تشرين الأول-تشرين الثاني-كانون الأول) 2011.

ملكا، أدموند س (1954). شرح القانون الإنجليزي في ثمانية أجزاء. مطبعة مصر شركة مساهمة مصرية.

منصور، د. محمد حسين (2005). النظرية العامة للإئتمان، صور الإئتمان وضماناته والوسائل التقليدية والحديثة لحمايته، الكفالة، الرهن الرسمي، حق الإختصاص، الرهن الحيازي، حقوق الإمتياز، التمويل العقاري. منشأة المعارف بالإسكندرية.

أبو الهيجاء، محمد إبراهيم والدليمي، علاء شوكت (2016). الوسائل القانونية الممنوحة لحائز العقار في مواجهة الدائن المرتهن دراسة مقارنة في القانونين الأردني والعراقي. مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون الصادرة عن الجامعة الأردنية، *43*(6). https://doi.org/10.12816/0035126.

ثانياً: المراجع الأجنبية:

Burke, B., & Snoe, J. (2016). *Property، examples and explanations* (5th e.d.). Wolters Kluwer.

Burn, E. H., & Cartwright, J. (2006). Che*shire and Burn's modern law of real property* (17th e.d.). Oxford University Press.

Bridge, M. (2015). *Personal property law* (4th e.d.). Oxford University Press.

Card, R., Murdoch, J., & Murdoch, S. (2011). *Real estate management law* (7th e.d.). Oxford University Press.

Chappelle, D. (2008). *Land law* (8th e.d.). Pearson Education Limited.

Clarke, A., & Kohler, P. (2005). *Property law، commentary and materials*. Cambridge University Press. https://doi.org/10.1017/CBO9781139051941

Cooke, E. (2007). *Modern studies in property law* (Volume 4). HART Publishing.

Cooke, E. (2003). *The new law of land registration*. Hart Pub.

Davies, C. (2015). *Property law guidebook* (2nd e.d.). Oxford University Press.

Dixon, M. (2010). *Modern land law* (7th e.d.). Routledge Taylor & Francis Group. https://doi.org/10.4324/9780203848463

Dixon, M. (2002). *Principles of land law* (4th e.d.). Cavendish Publishing Limited.

Duddington, J. (2011). *Land law* (3rd e.d.). Longman, Pearson Education Limited.

Emanuel, S. L. (2017). *Emanuel law outlines. Property* (9th e.d.). Wolters Kluwer.

Gray, K., & Gray, S. F. (2009). *Elements of land law* (5th e.d.). Oxford University Press.

Green, K. (1997). *Land Law* (3rd e.d.). MACMILLAN LAW MASTERS**.** https://doi.org/10.1007/978-1-349-14435-8_1

Hepburn, S. (2001). *Principles of property law* (2nd e.d.). Cavendish Publishing.

Hinkel, D. F. (2006). *Practical real estate law* (5th e.d.). West Legal Studies.

https://quizlet.com/12183004/mortgages-flash-cards/

https://swarb.co.uk/noakes-and-co-ltd-v-rice-hl-17-dec-1901/

Hudson, A. (2010). *Equity and trusts* (6th e.d.). Routledge. Cavendish. Taylor & Francis Group.

Karp, J. & Klayman، E. (2003). *Real estate law* (5th e.d.). Dearborn Financial Publishing Inc.

McFarlane, B., Hopkins, N., & Nield, S. (2012). *Land law text cases and materials* (2nd e.d.). Oxford University Press. https://doi.org/10.1093/he/9780199693597.001.0001

Rajapakse, P., & Senarath, S. (2019). *Commercial law aspects of residential mortgage securitisation in australia*. Palgrave Macmillan. https://doi.org/10.1007/978-3-030-00605-1

Sait, S., & Lim, H. (2006). *Land, law and Islam، property and human rights in the Muslim world*. Zed Books. https://doi.org/10.5040/9781350221017

Slossberg, L. T. (2015). *The essentials of real estate law* (3rd e.d.). CENGAGE Learning.

Smith, R. J. (2010). *Introduction to land law* (2nd e.d.). Longman Pearson Education Limited.

Smith, R. J. (2014). *Property law* (8th e.d.). PEARSON Education Limited.

Smith, R. J. (2012). *Property law: Cases and materials* (5th e.d.). Pearson Education Limited.

Sparkes، P. (2003). *A New Land Law* (2nd e.d.). Hart Publishing.

Stigall, D. E. (2006). Iraqi civil law: Its sources, substance, and sundering. *Journal of Transnational Law & Policy*, *16*(1).

Tee, L. (2014). *Land Law*. Issues debates. policy. Routledge Taylor & Francis Group.

The Companies Act 1929.

The Companies Act 2006.

The Law of property Act 1925.

Wood, D. (1999). *Law and the built environment*. MACMILLAN PRESS LTD. https://doi.org/10.1007/978-1-349-14295-8

Romanized Arabic References: الترجمة الصوتية لمصادر ومراجع اللغة العربية:

al-’ābāṣyry d fārūqu 2010). ’aḥukkāma almas’ūliyyati al-ttaqṣyriyyati fī qānūni almu‘āmalāti almadaniyyati al-’imārātyy maktabatu aljāmi‘ati al-sshāriqati

albashyru muḥammada ṭh wṭh d ghaniyyu ḥassūni 1982). alḥuqwqa al‘ayniyyata aljuz’u al’awwalu alḥuqwqu al‘ayniyyatu al’aṣliyyatu wizāratu al-tta‘līmi al‘āliyyi

bikrun d ‘aṣamat ‘abdu almajīdi 2019). alwajīza fī al‘uqūdi almadaniyyati almusammāti al-rrahna manshūrātu zayyana alḥuqūqiyyatu

al-trmānyny d ‘abdu al-ssullāmi 1982). alqānūna almuqārana almanāhija alqānūniyyata alkubrā almu‘āṣirata ṭ maṭbū‘ātin jāmi‘atin alkū’ayta

tnāghw d samīru ‘abdi al-ssayyidi 1994). al-tta’amīnāti al-sshakḥṣiyyati wa-al-‘ayniyyati alkafāla#a- al-rrahna al-rrasmiyya- ḥaqqa al-’ikhtṣāṣ- al-rrahna alḥīāziyya- ḥuqwqa alimtīāzi miṭba‘atu ’aṭlasi alqāhirati

alḥakīmu d ‘abdu almajīdi 1963). almūjaza fī sharḥi alqānūni almadaniyyi aljuz’u al’awwalu fī muṣādaru aliltizāmi ma‘a almuqāranati bi-al-fiqhi al’islāmiyyi sharikatu al-ṭṭab‘i wa-al-nnashri al’ahliyyati

alḥakīmu d ‘abdu almajīdi 1965). almūjaza fī sharḥi alqānūni almadaniyyi al‘irāqiyyi aljuz’u al-thāny fī ’aḥkāmi aliltizāmi ma‘a almuqāranati bi-al-fiqhi al’islāmiyyi sharikatu al-ṭṭab‘i wa-al-nnashri al’ahliyyati

alḥakīmu d ‘abdu almajīdi wa albakriyyu ‘abda albāqiyyi wa albashyru muḥammada ṭh 1980). alwajīza fī naẓariyyatu aliltizāmi fī alqānūni almadaniyyi al‘irāqiyyi aljuz’u al’awwalu muṣādaru aliltizāmi wizāratu al-tta‘līmi al‘āliyyi wa-al-baḥthi al‘ilmiyyi

alḥakīmu d ‘abdu almajīdi wa albakriyyu ‘abda albāqiyyi wa albashyru muḥammada ṭh 1980). alqānūna almadaniyya wa’aḥkāma aliltizāmi aljuz’a al-thāny wizārata al-tta‘līmi al‘āliyyi wa-al-baḥthi al‘ilmiyyi

ḥammādun d darra‘a 2016). al-nnaẓariyyata al‘āmmata lil-iltizāmāti alqismu al’awwalu muṣādaru aliltizāmi maktabatu al-ssanhūriyya

ḥammādun d darra‘a 2016). al-nnaẓariyyata al‘āmmata lil-iltizāmāti alqismu al-thāny ’aḥukkāmu aliltizāmi maktabatu al-ssanhūriyya

ḥamdāni ḥassiyanna ‘abda al-llaṭīfi 1988). al-tta’amīnāti al‘ayniyyata darrāsatu taḥlīliyyatu muqāranatin li’aḥkāmi al-rrahni wa-al-tta’amīni wa-al-imtīāzi al-ddāru aljāmi‘iyyatu

alkhaṭību d ḥissāni ‘abda alghaniyyi 2012). alqānūna al‘āmma manshūrātu zayyana alḥuqūqiyyatu

dīābun ’as‘ada 1988). ’abaḥḥāthun fī al-tta’amīnāti al‘ayniyyati almu’uassasatu aljāmi‘iyyatu lil-ddirāsāti wa-al-nnashri wa-al-ttawzī‘i

al-zḥyly d wahibatu 1987). al‘uqūda almusammāta fī qānūni almu‘āmalāti almadaniyyati al-’imārātyy wa-al-qānūna almadaniyya al’urduniyya dāru alfikri lil-ṭṭibā‘ati wa-al-ttawzī‘i wa-al-nnashri

sirḥānun d ‘adnāni 2010). almuṣādara ghayra al’irādiyyati lil-iltizāmi alḥaqqa al-sshakḥṣiyya alfi‘la al-ḍḍārra – alfi‘la al-nnāfi‘a – alqānūna – fī qānūni almu‘āmalāti almadaniyyati al-’imārātyy waffaqā li’uṣawwiluhu mina alfiqhi al’islāmiyyi dirāsatu mu‘azzizatu b’aḥdth tawajjuhāti alqaḍā’i al-’imārātyy miṭba‘atu aljāmi‘ati

al-ssa‘dāwiyyu d ’aḥamida sullamāni shuhayba wsmysm d jawādu kāẓimu jawādi 2017). muṣādara aliltizāmi dirāsata muqāranatin bi-al-qawānīni almadaniyyati wa-al-fiqhi al’islāmiyyi ṭ manshūrātin zayyana alḥuqūqiyyatu

al-ssanhūriyya d ʻabdu al-rrazzāqi ʾaḥamida 2004). alwasīṭa fī sharḥi alqānūni almadaniyyi aljuzʾu alʻāshiru al-ttaʾamīnātu al-sshakhṣiyyati wa-al-ʻayniyyati munshaʾatu almaʻārifi bi-alʾiskndryh

siwārun d muḥammadu waḥīdu al-ddīni 2006). alḥuqwqa alʻayniyyata al-ttabiʻiyyata alkitābu al-tthālithu al-rrahna almujarrada al-rrahna alḥīāziyya ḥuqwqa alimtīāzi dāru al-tthaqāfati lil-nnashri wa-al-ttawzīʻi ʻammāna

al-ssayyidu ʻiwaḍa d al-sshāfiʻiyyu ʻabda al-Raḥmāni 2011). ʻaqda al-rrahni fī al-ssharīʻati alʾislāmiyyati dirāsata muqāranatin maktabatu alwafāʾi alʾiskndryh

shdrāʾī d jūrju 2017). ḥaqqa almalikiyyati alʻaqāriyyati maʻa mulḥaqin ʻan ḥaqqu al-ttaṣarrufi- ḥaqqa aliāntifāʻi ṭ sharikata almuʾuassasati alḥadythati lil-kitābi

ʻabdun d darraʻa ḥammādu 2018). alḥuqwqa alʻayniyyata alʾaṣliyyata ḥaqqu almilkiyyati wa-al-ḥuqwqi almutafarriʻati ʻanhā dāru al-ssanhūriyya

ʻajīlun d ṭāriqu kāẓimu 2019). alḥuqwqa alʻayniyyata alʾaṣliyyata aljuzʾu alʾawwalu ḥaqqu almalikiyyati dāru al-ssanhūriyya

al-ftlāʾī d manṣūru ḥātimi muḥsini wa-al-ghurābiyyi zaynaba ḥissayni yūsf 2018). alittifāqāti almuʻaddalati liʾāthāri al-rrahni dirāsata qānūniyyata muqāranatin bi-al-fiqhi al-aslāmy dāru alʾayyāmi lil-nnashri wa-al-ttawzīʻi

alfaḍlu d mundhiru 2006). alwasīṭa fī sharḥi alqānūni almadaniyyi dirāsata muqāranati bayna alfiqhi alʾislāmiyyi wa-al-qawānīni almadaniyyati alʻarabiyyati wa-alʾājnabiyyati muʻazzizatan biʾārāʾi alfuqahāʾi waʾaḥkāmi alqaḍāʾi manshūrātu ʾārās

alfaḍliyyu d jaʻfaru 2007). alwajīza fī alʻuqūdi almadaniyyati albayʻu alʾījāra almuqāwilata almaktabatu alqānūniyyatu

qānūnu alʾijrāʾāti almadaniyyati alʾimārātyy alittiḥādiyya raqma 11 lasinatan 1992

qānūnu al-ttasjīli alʻaqāriyyi alʻirāqiyyi raqma 43) lisanati 1971

qānūnu al-ttanfīdhi alʻirāqiyyi raqma 45) lisanati 1980

qānūnu almuʻāmalāti almadaniyyati alʾimārātyy alittiḥādiyya raqma 5) lisanati 1985.

alqānūnu almadaniyyu alʻirāqiyyu raqma 40) lisanati 1951.

majallatu al-ttashrīʻi wa-al-qaḍāʾi al-ssanatu al-tthālithatu alʻadadu al-rrābʻu tishrīna alʾawwali- tishrīna al-thānykānūna alʾawwali 2011.

malakā ʾadmwnd s 1954). sharaḥa alqānūnu alʾinjlyzy fī thamāniyati ʾajzāʾin miṭbaʻatu miṣri sharikati musāhamati miṣriyyati

manṣūrun d muḥammadu ḥissayni 2005). al-nnaẓariyyata alʻāmmata llʾiʾitmān ṣūra alʾiʾitmān waḍamānātihi wa-al-wasāʾili al-ttaqlydiyyati wa-al-ḥadythati liḥimāyatihi alkafālata al-rrahna al-rrasmiyya ḥaqqa alʾikhtṣāṣ al-rrahna alḥīāziyya ḥuqwqa alʾimtyāz al-ttamwīla alʻaqāriyya munshaʾatu almaʻārifi bi-alʾiskndryh

ʾabū alhayjāʾi muḥammada ʾibrāhym wa-al-dlymy ʻalāʾa shawwakat 2016). alwasāʾila alqānūniyyata almamnūḥata liḥāʾizi alʻaqāri fī mūājahati al-ddāʾini almurtahini dirāsata muqāranatin fī alqānūnayni alʾurduniyya wa-alʻirāqiyya majallatu dirāsāti ʻulūmi al-ssharīʻati wa-al-qānūni al-ṣṣādirati ʻani aljāmiʻati alʾurduniyyati 43(6). https:// doi. org / 10. 12816 / 0035126

The right to redeem mortgage in the English law: An analytical comparative study with the Iraqi and Emirati laws

Younis Salahuddin Ali[1]

Abstract:

The right of redemption is one of the equitable rights، enjoyed by the mortgagor against the mortgagee in the English law، according to the rules equity. In accordance with this law، the mortgagor will pay the secured debt of the loan, and terminate the mortgage of the real property، as it is the usual way to pay debt secured by mortgage. As far as the Iraqi Civil Law No. (40) of 1951 and the Federal civil transactions law No. (5) of 1985 of the United Arab Emirates are concerned, they have determined two ways for the possessor of the real property to redeem the mortgage: the first is the payment of the debt secured by the authentic mortgage, and the second is the redemption of the real property mortgaged authentically. The problem of the study lies in the extent to which the mortgage may be postponed for a reasonable period of time in the Iraqi and Emirati laws. The most important conclusions are that the English law allows the postponement of the mortgagor's to exercise his or her right to redeem the mortgage, by a non-abusive contractual term, as long as the period is reasonable. Moreover، the mortgagee can demand foreclosure, if the mortgagor defaults to practice his right to redeem. Whereas the most important recommendations are that both the Iraqi and Emirati legislators can make use of the rules of the English law concerning the postponement of redemption for a reasonable period of time, and the inclusion in the mortgage contract of a term permitting the agreement to postpone redemption.

Keywords: Right of redemption, Mortgagor, Mortgagee, Mortgage.

(1) College of Law and International and Diplomatic Relations - Jihan Private University (Erbil - Iraq)
younis777_y@yahoo.com