ISSN: 2519 – 6138 (Print)
E-ISSN: 2663 – 8983(On Line)

TUJR
مجلة جامعة تكريت للحقوق
Tikrit University Journal for Rights

IRAQI Academic Scientific Journals
العراقية المجلات الاكاديمية العلمية

Tikrit University Journal for Rights
Journal Homepage : http://tujr.tu.edu.iq/index.php/t

كلية الحقوق
College of Rights

The impact of scientific progress on the expiration of the obligation to discharge -Comparative study-

Dr. Inas Makki Abed Nassar
College of Law, Babylon University, Babylon, Iraq
tujr@tu.edu.iq

Article info.

Article history:
- Received 28 Sept 2020
- Accepted 11 Oct 2020
- Available online 1 Mar 2023

Keywords:
- Progress .
- Scientific .
- Innocence .
- Lapse .
- Commitment .
- Technology.
.

Abstract: There is no doubt that the information revolution has affected all areas of life, including legal ones, as it has entered the life of the contract and obligations, and specifically on the means of expiry of the obligation, it is possible for the creditor to settle a debt owed by clearing it by electronic means. In fact, it needs access to the details of this method and how it has come to fulfill the obligation. Moreover, this matter needs to prove whether there is a dispute in the release or not, and how the traditional rules related to the expiration of the obligation in this method can be adapted and mitigated by electronic rules, especially since the release belongs to a group Means that eliminate the obligation without paying it by the debtor.

From here, the research will deal with exoneration as a means of ending the obligation, and how technology has affected it, and in comparison with Islamic jurisprudence, the matter may be related to that.

© 2023 TUJR, College of Right, Tikrit University

أثر التقدم العلمي في انقضاء الالتزام بالإبراء

- دراسة مقارنة -

م.د. ايناس مكي عبد ناصر
كلية القانون، جامعة بابل، بابل، العراق
tujr@tu.edu.iq

معلومات البحث :

تواريخ البحث:
- الاستلام : ٢٨ / ايلول / ٢٠٢٠
- القبول : ١١ / تشرين الاول / ٢٠٢٠
- النشر المباشر : ١/ آذار /٢٠٢٣

الكلمات المفتاحية :
- التقدم.
- العلمي.
- الابراء.
- انقضاء.
- الالتزام.
- التكنولوجيا.

الخلاصة: مما لاشك أن الثورة المعلوماتية أثرت على كل مجالات الحياة ومنها القانونية، فقد دخلت حياة العقد و الالتزامات، وبالتحديد على وسائل انقضاء الالتزام، فمن الممكن ان يقضي الدائن دين مدينه بإبرائه بوسيلة الكترونية، فوسائل انقضاء الالتزام من الممكن ان تتم بصورة الكترونية، من هنا فالأمر يحتاج حقيقة إلى الولوج في تفاصيل هذه الوسيلة وكيف أنها أصبحت تقضي الالتزام فضلا عن ذلك هذا الامر يحتاج إلى اثبات فيما اذا حصل نزاع في الابراء من عدمه، وكيف يمكن تطويع القواعد التقليدية المتعلقة بانقضاء الالتزام في هذه الوسيلة وتلطفيها بالقواعد الإلكترونية سيما أن الابراء ينتمي الى مجموعة الوسائل التي تقضي الالتزام دون أن يوفى به المدين من هنا سوف سيتطرق البحث إلى الإبراء كونه وسيلة لإنقضاء الالتزام،وكيف أن التكنولوجيا أثرت عليه، وبشكل مقارن مع الفقه الاسلامي قد تعلق الامر بذلك .

© ٢٠٢٣, كلية الحقوق، جامعة تكريت

المقدمة :

أولا : مدخل تعريفي بموضوع الدراسة وأهميته

اذا ترتب الالتزام بذمة شخص ما ولمصلحة شخص آخر وأيا كان مصدر الالتزام ،فالأثر الذي يرتبه الالتزام هو وجوب أن يقوم الشخص بالوفاء بالالتزام الذي ترتبه في ذمته،فالوفاء بالالتزام هو الطريق الطبيعي لانقضاء الالتزام، كما ان هناك وسائل أخرى قد ينقضي فيها دون الوفاء ومن اهم هذه الوسائل الإبراء وهو التصرف الذي يبرئ فيه الدائن مدينه من الوفاء بالدين، وهذا الابراء اعتدنا ان يكون بوسائل تقليدية كالعبارة مثلا بين الدائن والمدين وقد يكون أشارة أو كتابة، لكن هذا الابراء قد يكون بوسيلة الكترونية،لذا فيحتل موضوع البحث أهمية بكونه يبحث الابراء قد يتم بوسائل التقنيات الحديثة كون هذه الوسائل استحوذت كل مفاصل الحياة، فيحتاج الإبراء بكونه وسيلة يقضي الالتزام بدون مقابل الى توضيح معالمه وبيان خصائصه فيما اذا تم بوسيلة الكترونية والتي سوف تتبين أكثر بعد الغور في هذه الدراسة .

ثانيًا : نطاق موضوع الدراسة ومنهجيته

سيتم في هذه الدراسة بيان مفهوم الابراء من خلال تعريفه لغة واصطلاحًا والتكييف القانوني والشرعي للإبراء وبيان شروطه الموضوعية والشكلية، وسوف يكون موضوع الدراسة اتباع المنهج التحليلي والمقارن في نطاق القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ والقانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ والقانون الموجبات والعقود اللبناني لسنة ١٩٣٢ومجلة الالتزامات والعقود التونسية الصادرة سنة ١٩٠٧ والقانون المدني الفرنسي الصادر سنة ١٨٠٤نظرا لاختلاف نظرة هذه القوانين في طبيعة الابراء في كونه صادر بالإرادة المنفردة أم كونه عقد يحتاج الى تراضي الطرفين، وكذلك سوف نتطرق إلى قانون المعاملات الالكترونية والتوقيع الالكتروني العراقي رقم ٧٨ لسنة ٢٠١٢ والقوانين الاخرى المقارنة ذات العلاقة فضلا عن البحث في آراء الفقه الاسلامي في بعض المواضع التي تستحق الوقوف والبحث في هذه الآراء .

ثالثًا : هيكلية الدراسة

تستدعي منهجية الدراسة تقسيمها على ثلاث مباحث سنخصص المبحث الاول لمفهوم انقضاء الالتزام بالإبراء بوسائل التقدم العلمي، وسنتناول في المبحث الثاني نطاق الابراء وانواعه، وسنخصص المبحث الثالث لأحكام الابراء،ويلي ذلك خاتمة نذكر بها أهم النتائج والمقترحات .

المبحث الاول

مفهوم انقضاء الالتزام بالإبراء

الالتزام أو الحق الشخصي [١]،هو مؤقت فالمدين لايبقى ملزمًا بالدين إلى الأبد فمصير الالتزام الى زوال وقد تعرض المشرع المدني العراقي، وكذلك القانون المقارن إلى أسباب انقضاء الالتزام ومنها عن طريق الوفاء، ومنها انقضاء الالتزام دون أن يوفى به وأهم طرقه ووسائله هو الابراء،فالإبراء طريق لانقضاء الالتزام دون الوفاء، لكن لهذا الابراء كي يصح يستلزم فيه شروط، كما ان الفقه القانوني وكذلك الفقه الاسلامي وتبعه في ذلك التشريعات قد اختلفوا في تكييف الابراء، عليه سنقسم هذا المبحث على ثلاثة مطالب سنتناول في الاول تعريف الابراء، وفي الثاني سنتناول التكييف الشرعي والقانوني للإبراء، وفي المطلب الثالث سنبين شروط الابراء .

---

[١] نصت المادة (٦٩) من القانون المدني العراقي على انه : "٣ – ويؤدي التعبير (الالتزام) وبلفظ (الدين) نفس المعنى الذي يؤديه التعبير بلفظ (الحق الشخصي".

المطلب الأول / تعريف الابراء

الإبراء في اللغة : برأ :البارئ من أسماء الله عز وجل، والله البارئ الذاري [١]، وفي التنزيل العزيز البارئ المصور وقال تعالى " فتوبوا إلى بارئكم "[٢] والإبراء هو التنزيه والتخليص والمباعدة عن الشيء يقال برئ من الدين سقط عنه طلبه [٣]،والمراد هنا بإبراء الذمة تخليصها وتنقيتها مما وجب فيها، وأما في الشريعة فهو أسقاط شخص ما له من حق تجاه شخص آخر [٤].

الإبراء في الاصطلاح لم يردْ في القانون المدني العراقي وكذلك في نصوص القوانين المدنية المقارنة تعريفا للإبراء –وحسنا فعلت– اذ ذاك من عمل الفقه واجتهاد القضاء، ومع ذلك نلاحظ ان القانون المدني العراقي بيّن الابراء ومضمونه فقد نصت المادة (420) من القانون المدني العراقي على أنه:– "اذا ابرأ الدائن المدين سقط الدين"، وكذلك الحال نجد أن المادة(٣٧١) من القانون المدني المصري نصت على أنه :–"ينقضي الالتزام إذا أبرأ الدائن مدينه مختاراً، ويتم الإبراء متى وصل إلى علم المدين، ويرتدّ بردّه"،ونصت المادة (٣٣٨) من قانون الموجبات والعقود اللبناني على الابراء كذلك بأنه :"ان الابراء من الدين أو تنازل الدائن عن حقوقه لمصلحة المديون لا يكون الا بمقتضى اتفاق اذ يفترض في الابراء اتفاق اصحاب الشأن" وقد نص الفصل(٣٥٠) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية على انه " ينقضي الالتزام بإسقاط اختياري من الدائن الذي له التبرع،والإسقاط ماض إلا إذا لم يقبله المدين قبولا صريحا" فقد قضت المادة (١٢٨٥) من القانون الفرنسي في الابراء بانه " أن الابراء أو الاعفاء الاتفاقي لصالح أحد المدينين المتضامنين يحرر الآخرين جميعهم،مالم يحتفظ الدائن صراحة بحقوقه تجاه هؤلاء"، وقد قضت المادة (١٢٨٧) من القانون نفسه مانصه :" ان الابراء او الاعفاء الاتفاقي المعطى للمدين الاصلي يحرر الكفلاء أما ابراء الذمة الاتفاقي المعطى للكفيل فلا يحرر المدين الاصلي ".

يتضح من موقف التشريعات من الابراء انها لم تعرفه لكن وردت بها نصوص توضح ماهيته وشروطه وأحكامه .

---

[١] ابن منظور– لسان العرب– ط ١– دار صادر– بيروت– ج ١ – ص٣٣

[٢] من الآية ٥٤ سورة البقرة .

[٣] لسان العرب –المرجع السابق – ص ٣١.

[٤] د. وهبة الزحيلي –الفقه الاسلامي وادلته –ج٦–دار الفكر –سوريا– بلا سنة نشر– ص٤٣٦٩.

أيا ماكان الامر فان البعض من الفقهاء قد عرف الابراء بانه هو وسيلة يقضي بها الالتزام دون أن يحصل الدائن على حقه ولا مايقابل حقه من مدينه [٥]،وعرف بأنه "تصرف قانوني به ينزل الدائن عن حقه قبل مدينه دون مقابل " [٦]،وثمة تعريف بانه تصرف قانوني يصدر من جانب واحد هو الدائن [٧]، ومتى صدر الابراء متوافرة شروطه انقضى به الدين وبرئت ذمة المدين[٨]،وعرفه البعض بانه تصرف قانوني يتم بالإرادة المنفردة للدائن، فلايشترط للإبراء رضاء المدين، وإن كان له، لكن اذا رأى المدين في الابراء مساسًا بكرامته، أن يرده فينعدم أثره ويبقى الالتزام قائمًا [١].

هذا الأمر قد يكون عبر وسائل التقدم العلمي وهذا بدوره ادى إلى استغلال وسائل الاتصال الحديثة في اجراء التعاملات القانونية اذ اتيح للأفراد اجراء هذه التصرفات عبر الرسائل الالكترونية المرتبطة بشبكة الانترنت اذ ان قوانين المعاملات الالكترونية قد أجازت التعاقد والتعامل بالوسائل الالكترونية وهذه أخذته من قواعد التنظيم الارشادي الذي وضعته الامم المتحدة للعام ١٩٩٦، وبالفعل فقد نص قانون المعاملات الالكترونية والتوقيع الالكتروني العراقي رقم ٧٨ لسنة٢٠١٢، في الفقرة عاشرًا من المادة (١) على تعريف العقد الالكتروني بانه :- " أرتباط الايجاب الصادر من احد المتعاقدين بقبول الاخر على وجه يثبت اثره في المعقود عليه والذي يتم بوسيلة الكترونية "وعليه فأن صدور هذا القانون يثنى عليه المشرع لمواكبة التطور التقني والتكنولوجي الذي شهدته البلاد، كما نعكس هذا التطور على مختلف التعاملات القانونية، وحتى في وسائل انقضاء الالتزام، فالإبراء اذا تم بوسيلة الكترونية عن طريق رسائل البيانات يعد مجزيًا وان تم عبر البريد الالكتروني أو عن طريق صفحات الويب، كونها صفحة الويب تعد

---

[٥] د.ياسين محمد خلف الجبوري- الوجيز في شرح القانون المدني -ج٢-اثار الحقوق الشخصية -أحكام الالتزامات - دراسة مقارنة -ط٢-دار الثقافة للنشر والتوزيع- الاردن - عمان - ٢٠١١-ص٦١٣.

[٦] د. محمد بن عبد القادر محمد- النظرية العامة للالتزام- ج ٢- أحكام الالتزام -الشركة العامة للورق والطباعة،٢٠٠٠- ص ٤٨٢.

[٧] والإبراء بهذا يختلف من الوفاء الذي هو تصرف قانوني صادر من الجانبين وقد يصدر من جانب واحد اذا اخذ صور العرض الحقيقي مع الايداع، وكذلك الوفاء بمقابل والتجديد تصرف قانوني صادر من الجانبين، وأن كلا من المقاصة واتحاد الذمة واقعة مادية وليس تصرفا قانونيًا - د. عبد الرزاق السنهوري- الوسيط في شرح القانون المدني الجديد - نظرية الالتزام بوجه عام - الاوصاف - الحوالة - الانقضاء- ج٣-ط٣- نهضة مصر- ٢٠١١- ص٩٦٢.

[٨] د.عبد الرزاق السنهوري- المرجع السابق- ص٩٦٢.

[١] د.محمد حسن قاسم- مبادئ القانون- المدخل إلى القانون والالتزامات - دار المطبوعات الجامعية - الاسكندرية- ٢٠١٠- ص٤٧٦.

وثيقة الكترونية لها الحجية القانونية لأنها تحتوي على مجموعة من النصوص والارقام والرموز[٢]، فالإبراء يتم بإيجاب الدائن ويتم هذا الايجاب بأي وسيلة اتصال حديثة، فالتعبير عن الارادة اذا كان مقبولا وفقا للقواعد العامة، فانه يكون كذلك مقبولا صريحًا كان أو ضمنيًا اذ تم عبر الوسائل الالكترونية الحديثة مادامت التشريعات المدنية لم تحصر وسائل التعبير عن الارادة بصور بعينها، وانما تركت ذلك الى المتعاقدين استنادا لمبدأ الرضائية في العقود[٣] .

اذن فلايختلف هذا الايجاب عن الايجاب بصورته التقليدية من حيث وجود تعبير صريح عن الارادة يعتد به القانون كعنصر ليتحقق ركن الرضا فيه، بعيدًا عن شوائب العيوب، فالأصل أن التعبير عن الارادة لايخضع إلى شكلية معينة وهذا مايكرسه مبدأ رضائية العقود الذي يترك للمتعاقد الحرية في اختيار الطريقة التي يختارها للتعبير عن ارادته وذلك بالتوافق مع مايقضي به القانون،أو الاتفاق فقد حلت البيانات الالكترونية محل الوسائل التقليدية المتمثلة بالمستند الورقي المكتوب المذيل بالتوقيع اليدوي وذلك كوسيلة للتعبير عن الارادة [٤]، فالدائن حينما يبرئ المدين من الدين ينبغي أن تتجه ارادته من ابراء المدين اتجاها حقيقيًا وهذا قد يتم باللفظ والاشارة والكتابة،أو أية وسيلة حديثة كانت أي باتخاذ اي مسلك لاتدع ظروف الحال التي اتخذ به مجالا للشك في دلالته على الابراء [٥]، وقد أجاز المشرع العراقي في قانون المعاملات الالكترونية والتوقيع الالكتروني أستعمال الوسائل الالكترونية في التعبير عن الارادة عن التعاقد اذ نص في المادة ١٨ / أولا على أنه :" يجوز ان يكون الايجاب والقبول في العقد بوسيلة الكترونية "

من هنا اذا تم الابراء بطريقة الكترونية فيجب أن ينضوي على الوضوح من خلال تعبيره عن شخصية المدين الذي تم إبراءه الدين منه خاصة إذا كان هناك عدة مدينين لدى الدائن بحيث يوجه الى الشخص بعينه [٦]، فينبغي أن يحدد من هو المدين الذي أبرأه من الدين، وقد يحصل أن الدائن قد أبرأ كل المدينين

---

[٢] د. ظافر مدحي فيصل – تطور الاعمال القانونية للإدارة – العقد الاداري الإلكتروني أنموذجًا– بحث منشور في مجلة ابحاث ميسان–تصدرها كلية التربية جامعة ميسان– المجلد١٥– العدد ٢٩– ٢٠١٩–ص٩٦.

[٣] عبد الباسط جاسم محمد– ابرام العقد عبر الانترنت – ط١–منشورات الحلبي الحقوقية– بيروت– ٢٠١٠– ص١٠٩و١١٠.

[٤] د.سعد حسين عبد ملحم – التفاوض بالعقود عبر شبكة الانترنت – بحث منشور في مجلة كلية الحقوق– جامعة النهرين – المجلد ٨– العدد١٣– ٢٠٠٥–ص٧٧.

[٥] د. عبد المجيد الحكيم– المرجع السابق– ص١٣٨ ود. عبد المنعم فرج الصده– المرجع السابق– ص٨٢.

[٦] وقد عبر عنه قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي : بالمرسل اليه : وهو الشخص الذي يرسل له المستند الالكتروني بوسيلة الكترونية حسب نص المادة ١/ ١٧ .

المتضامنين من دفع الدين،وعليه فيلزم أن يحتوي على قدر من التحديد حتى يوفر قدر من الحماية والثقة في المعاملات الالكترونية لأن هذه التعبير يتميز بخصوصية تكمن في طريقة التعبير عنه المعروفة في وقتنا الحاضر كمثل البريد الالكتروني وغرفة المحادثة ورسائل البيانات [١]، فصفوة القول أن الايجاب الالكتروني الذي يصدر من الدائن والمتضمن الابراء لايختلف عن الايجاب التقليدي سوى بالوسيلة التي يتم التعبير بها[٢]،يتضح أن الابراء من خلال التعريفات بانه :-

١-تصرف قانوني صادر من جانب واحد وهو الدائن فهو وسيلة لانقضاء الدين دون مقابل .

٢-يقضي الدين وتبرء ذمة المدين ولايشترط فيه رضا المدين لكن يجوز أن يرتد برده .قد يتم بوسيلة الكترونية وهذا مايسمى بالإبراء الالكتروني.

المطلب الثاني / التكييف الشرعي والقانوني للإبراء

يذهب جانب من الفقه الاسلامي إلى أن الابراء هو تمليك وبالتالي يحتاج الى قبول من المدين والبعض الاخر قال انه اسقاط لذا فانه يسقط الدين دون حاجة الى اجراء من المدين هو تصرف من جانب واحد، كذلك اختلف الفقه القانوني وكذلك التشريعات المدنية في بيان التكييف القانوني للإبراء فهناك رأي يقول انه عقد من جانبين، ورأي آخر يتجه بالقول بانه تصرف قانوني من جانب واحد، وازاء ذلك سنفصل موقف كل من الفقه الاسلامي والقانوني من التكييف للإبراء وسنتناول ذلك في الفرعين الآتيين:-

الفرع الأول / التكييف الشرعي للإبراء

أختلفت وجهات نظر الفقهاء المسلمين في تكييف الابراء بكونه عبارة عن عقد فيستلزم ايجاب من الدائن وقبول من المدين، ووجهة أخرى ترى ان الابراء تصرف صادر من جانب واحد فهو لايحتاج الى القبول من المدين، ولكل من هاتين الوجهتين أسانيدها وحججها :-

---

[١] فقط تطورت وسائل الاتصال مع تقدم الزمن والثورة الصناعية في القرن الثامن عشر والاختراعات والفكر الانساني المبدع، تطورت وسائل الاتصال مرورا بالتلغراف والتلفون، والبث الاذاعي والتلفزيوني، والتلكس والتلكس والميني تل قبل الوصول الى الحاسوب والانترنت – ينظر في تفصيل ذلك د.الياس ناصيف- العُقود الدولية- العقد الالكتروني في القانون المقارن- ط١-منشورات الحلبي الحقوقية- بيروت- ٢٠٠٩-ص١١.

[٢] د.سمير عبد السميع الاودن – العقد الالكتروني -منشأة المعارف – الاسكندرية- ٢٠٠٥-ص٥٠.

الوجهة الاولى : أن الابراء عبارة عن عقد

ذهب جانب من الفقهاء المسلمين بالقول أن الابراء له صفة عقدية فهو لايصح دون القبول من المدين وهو قول محمد بن الحسن الشيباني وزفر من الحنفية حيث ورد بالقول " لايبرأ الغريم من الدين، الا ان يقبل البراءة " [٣]، وقول المالكية [٤]وقول للشافعية [٥] وقد استند اصحاب هذه الوجهة على الحجج التالية :

١-أن القول بصحة الابراء دون قبول المدين فيه نوع من المنّة التي قد تحصل حينما يبرئ الدائن مدينه فقد يلحقه ضرر من ذلك [٦].

٢-قياس الابراء على الهبة، فالهبة تحتاج للقبول فالإبراء كذلك يحتاج الى قبول[١] .

٣-الإبراء نقل للملك الى ذمة المدين فيحتاج للقبول.

وبعد هذا القول ان الايجاب بالإبراء يرتد بالرد، ومعنى ذلك انه اذا صدر ايجاب من الدائن ووصل الايجاب إلى علم المدين فيصح للمدين أن يرده، فيسقط بذلك الايجاب الذي وجهه اليه، كما له القبول للإبراء صراحة فعند ذلك ينقضي الدين وتنقضي معه تأميناته، واما اذا سكت المدين واقترن سكوته مما يفهم الرضا للإبراء فيكون السكوت بمثابة القبول للإيجاب[٢] .

الوجهة الثانية : الابراء يعد تصرف صادر من جانب واحد .

يذهب جانب آخر من الفقهاء المسلمين إلى القول بأنه لايشترط لصحة الابراء أن يصدر قبول من المدين لأنه الابراء ان كان تمليكا او اسقاط لايستوجب القبول وتبنى هذا الوجهة فقهاء جمهور الحنفية[٣]،والشافعية[٤]،والحنابلة[٥]، وقول للمالكية وقول عند الجعفرية[٦]،فعندهم الإبراء من جانب واحد

---

[٣] شهاب الدين الحسيني الحموي الحنفي – غمز عيون البصائر– شرح كتاب الأشباه والنظائر–ج٣–ط١–دار الكتب العلمية –بيروت –بلاسنة نشر–ص١٧. علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني– بدائع الضائع في ترتيب الشرائع– –ج٧–ط ٢١– دار الكتاب العربي– بيروت– ص ١٨٧.

[٤] الدردير– الشرح الكبير– – دار الفكر العربي– بيروت–ج ٣– ص ٣٧٨.

[٥] أبو زكريا يحيى بن شرف النووي– روضة الطالبين وعمدة المفتين – المكتب الاسلامي – بيروت– ج٤–ص٢٥١.

[٦] د. احمد مصطفى سليمان– ضوابط إسقاط الحقوق في الفقه الاسلامي– بحث منشور في مجلة كلية العلوم الاسلامية – المجلد الاول– العدد الثاني –٢٠٠٨ –ص١٤٧ .

[١] الدردير–المرجع السابق – ص ٣٧٨

[٢] الكاساني – المرجع السابق– ج٥–ص٢٠٣

[٣] ابن نجيم –البحر الرائق شرح كنز الرقائق – ج٦– ط٢– دار المعرفة –بيروت– ص١٧٩.

[٤] القرافي، الذخيرة–ج١– ط –دار الغرب– بيروت– ١٩٩٤ –ص٢٥٦.

[٥] ابن قدامة، المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني–ج٧– ط ١– دار الفكر العربي، بيروت– ص١٩٧.

الا اذا اقترن بالصلح فانه يحتاج إلى القبول[٧]. وأضاف فقهاء الحنفية في انه لم يصح الإبراء عن الأعيان، لأنه إسقاط، وملكية الأعيان لا تقبل الإسقاط، فلو أسقط أحد ملكيته عن شيء مملوك له، لا تسقط وتبقى ملكيته له، كما ان الابراء لا يصح عن الشيء المبيع، لأنه إسقاط، وإسقاط العين لا يصح، والإبراء عن العين المغصوبة لا يكون سبباً للملك، وإنما يكون إبراء عن الضمان، وتصبح أمانة في يد الغاصب [٨].

تبعًا لذلك ان الابراء عند هذه الوجهة لايرتد بالرد ماعدا فقهاء الحنفية فعندهم الابراء يرتد بالرد وعللوا ذلك أن الدين اذا سقط لايمكن أن يعود مجددًا،فالعودة إلى الدين يكون بالاتفاق فلا يكون بإرادة واحدة[٩].

في حين فقهاء الحنفية اتفقوا مع جمهور الفقهاء في أن الابراء تصرف بإرادة واحدة، الا ان الابراء عندهم يرتد بالرد، وسندهم في ذلك ان الابراء لا يمكن ان يفرض على المدين فرضًا فقد يكون الأخير غير راضي عنه لما فيه المساس بكرامته [١٠]،فيجوز أن يرتد برده [١١]،وقد استدل اصحاب هذه الوجهة في ان الابراء تصرف بإرادة واحدة على الحجج الاتية :-

١-قياس الابراء على الاسقاط والتمليك، حيث ان كلا منهما لايحتاج إلى القبول [١٢].

٢-قياس الابراء على الطلاق والشفعة حيث يعد كلا منهما اسقاط لايحتاج إلى القبول[١٣].

---

[٦] محمد جواد مغنية، فقه الامام جعفر الصادق -ج٣، ط٦-مطبعة ثامن الائمة(ع)، قم، مؤسسة أنصاريان للطباعة والنشر-١٤٢٥هـ- ص٢٢٥.

[٧] محمد بن جمال الدين مكي العاملي - الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية -ج٣- دار العالم الاسلامي - بيروت بدون سنة نشر-ص١٤٣.

[٨] الكاساني -ج٥- المرجع السابق- ص٢٠٣

[٩] منصور بن يونس البهوتي- كشاف القناع عن متن الاقناع -ج٤- دار الفكر - دون سنة نشر- ص٣٢٩ .

[١٠] محمد بن الحسن الشيباني- الجامع الصغير مع شرحه النافع الكبير- ج١-ط١- عالم الكتب -بيروت- ص٤٧٣.

[١١] والرد المعتبر هو الذي يصدر من المدين او من وارثه - محمد أمين بن عمر عابدين -رد المحتار على الدر المختار - ج٤-عالم الكتب - ٢٠٠٣-ص٥٤٤.

[١٢] شمس الأئمة محمد بن أحمد السرخسي - المبسوط- ج١٢-دار المعرفة للطباعة والنشر- بيروت- دون سنة نشر- ص٨٤. أبو بكر علاء الدين السمرقندي- تحفة الفقهاء-ج٢- ط ١- دار الكتب الوطنية-بيروت- بلا سنة نشر- ص ١٩.

[١٣] عبد العزيز بن محمد الصغير- المعاملات في الشريعة الاسلامية- ط١-المركز القومي للإصدارات القانونية - ٢٠١٦- ص٣٨.

الفرع الثاني / التكييف القانوني للإبراء

فقد تباينت آراء الفقهاء في التكييف القانوني للإبراء، ففي الفقه الغربي يعتبر الابراء عقدا مثله كمثل باقي العقود يستلزم أركان وشروط للعقد، كمثل الايجاب والقبول فقد قضت المادة (١٢٨٥ و١٢٨٧) من القانون المدني الفرنسي على ان الابراء عبارة عن اعفاء اتفاقي ويترتب على ذلك ان لابد من ارتباط الايجاب بالقبول وفقا للقواعد العامة واذا لم يحصل هناك ارتباط اقصد اتفاق على الابراء فلايتم الابراء ومن ثم لاتبرأ ذمة المدين، ويترتب على ذلك ان مجرد اعلان الدائن عن ارادته في ابراء المدين من دينه ووصول هذا الاعلان الى المدين بالفعل لايكفي لتحقق الابراء وانما لابد من ان يقبل المدين هذا الابراء [١]، وعليه فالإبراء لايرتب آثاره القانونية اذا صادف موت الدائن،أو موت المدين قبل القبول وتطبيقًا لهذا الرأي يكون الابراء عقدا من عقود التبرع بمعنى أنه هبة ولكنه هبة غير مباشرة، لأنه هبة الدين للمدين، فالإبراء في القانون المدني الفرنسي هو أتفاق بين ارادتين،والقانون الفرنسي الحديث[٢]، وجد حالتين للإبراء وصدرت بهذا الجانب قوانين خاصة أوجدت للإبراء في العمل مجالا واسعا وهي صدور قانون في ١ /مارس/ ١٩٨٤ الخاص بالوقاية من الصعوبات المالية للشركات التجارية، ثم القانون المؤرخ في ٢٥ / يناير/ ١٩٨٥الخاص بالتسوية القضائية والتصفية القضائية، و اللذان عدلهما المشرع الفرنسي بموجب القانون المؤرخ في ١٠ /يونيو/ ١٩٩٤ الذي أدخل بموجبه تعديلات عميقة لا زالت منصوص عليها في الكتاب السادس من قانون التجارة الفرنسي في تعديله الصادر في شهر سبتمبر ٢٠٠٠، وقد تبنت بعض التشريعات العربية هذا الاتجاه من بينها قانون الموجبات والعقود اللبناني ومجلة الالتزامات والعقود التونسية فقد نصت المادة(٣٣٨) من قانون الموجبات والعقود اللبناني على انه :" أن الابراء من الدين او تنازل الدائن عن حقوقه لمصلحة المديون لا يكون الا بمقتضى اتفاق اذ يفترض في الابراء اتفاق اصحاب الشأن"، وقد نصت كذلك المادة (٣٣٩)من القانون ذاته على انه : "ان الإبراء لا يخضع لقواعد الشكل المختصة بالتبرع ولو اجراه الدائن بدون اية منفعة تقابله لكنه يخضع في هذه الحال لقواعد الاساس المختصة بالتبرع وخصوصا ما يتعلق منها بأهلية اصحاب الشأن"، يتضح من خلال هذين النصين أن المشرع اللبناني تبنى اعتبار الإبراء من الدين عبارة عن اتفاق بين الدائن والمدين على أن يتنازل الأول عن حقه لمصلحة الآخر دون أي مقابل، وهو تصرف قانوني يتم بالتراضي دون استلزام افراغه في شكل معين مع ضرورة توافر الشروط الموضوعية المتعلقة بالتبرع.

---

[١] د. مصطفى الجمال – مصادر واحكام الالتزام– منشورات الحلبي الحقوقية– دمشق– دون سنة نشر– ص٤٥٠.

[٢] وهو كذلك اتفاق لا ارادة واحدة في التقنين المدني الالماني –راجع المادة ٣٩٧ / ١ من هذا التقنين .

وقد نص الفصل(٣٥٠)من مجلة الالتزامات والعقود التونسية على أنه :" ينقضي الالتزام بإسقاط اختياري من الدائن الذي له التبرع، والإسقاط ماض إلا إذا لم يقبله المدين قبولا صريحًا" . وكذلك مايستشف من نص الفصل(٣٥٣) من المجلة نفسها بقولها :- "إسقاط الالتزام لا يترتب عليه شيء إذا امتنع المديون من قبوله امتناعا صريحا وليس له أن يمتنع في حالين : أولهما : إذا تقدم منه القبول. ثانيهما : إن كان مبنيا على طلب منه." يستخلص من ذلك ان الابراء من الدين واسقاطه لايترتب عليه أي شيء فلابد من حصول قبول من المدين ويستلزم ان يكون القبول صريحا كما ليس عليه أن يرفض هذا الابراء اذا كان قد صدر منه قبول أو انه طلب هذا الابراء من الدائن .

أما الاتجاه الاخر من الفقه[٣]،يرى أن الإبراء يتم وينقضي به الالتزام، ويبرأ المدين بإعلان الدائن إرادته بالنزول عن حقه دون حاجة إلى قبول المدين، ولا يعني ذلك التزام المدين بالإبراء، فيجوز له التخلص منه بعد تمامه بالرد وهذا الرد من المدين هو،أيضًا،تصرف قانوني صادر من جانب واحد، ولكنه يصدر من المدين وهو كذلك تصرف يعد من التبرعات [٤] ،فلايقبل من المدين الا اذا توافرت فيه أهلية التبرع [١]، إذا كان لا يرضي المدين، فيزول بذلك أثر نزول الدائن عن حقه قبل المدين،ويعود الالتزام كما كان عليه قبل إيجاب الإبراء من الدائن بكل صفاته وضماناته، وقد تبنت هذا الرأي التشريعات المدنية الاخرى كالقانون المدني العراقي والمصري والفرنسي، فعندهم الإبراء من الدين تصرف من جانب واحد يتم بإرادة منفردة، وهذا مانتفق معه في أن الابراء يتم بإرادة الدائن وحده فهو تصرف قانوني يتم بإرادة واحدة هي ارادة الدائن فهو لايحتاج الى قبول المدين بمعنى أنه تصرف انفرادي يصدر من جانب الدائن فقط [٢].

---

[٣] د. محمد لبيب شنب – دروس في نظرية الالتزام- ١٩٧٤-ص٣٩٥، د. سمير تناغو- نظرية الالتزام- منشأة المعارف-الإسكندرية-دون سنة نشر-ص٥٤٣.Alex weill etFrancois Terre
-droit civil-lesobligations-2em edition-Dalloz-1975-p1120

[٤] د.عبد الرزاق السنهوري- المرجع السابق- ص٩٦٧ .

[١] أهلية التبرع يشترط فيها ان يكون المدين بالغ عاقل فعليه ليس للصغير اجراء أي تصرف يعد من التبرعات انها من التصرفات الضارة ضررا محضا ومن ثم لايستطيع الوصي أو الولي اجازة هذا التصرف لأنه يعد باطل والاجازة لاتلحق هذا النوع من التصرفات – ينظر د. حسن علي الذنون -النظرية العامة للالتزامات- مصادر الالتزام- أحكام الالتزام- إثبات الالتزام- المكتبة القانونية-بغداد-١٩٧٦- ص٨٠.

[٢] مصطفى أحمد الزرقا – شرح القانون المدني السوري -ج٢- احكام الالتزام في ذاته -ط١- ص٤٤٥.

المطلب الثالث / شروط الابراء

لينتج الابراء أثره وتترتب أحكامه لابدْ من توافر شروط لصحة الابراء وهي الشروط الموضوعية والشكلية ولبيان ذلك سنقسم هذا المطلب على فرعين سنتناول في الفرع الاول الشروط الموضوعية للإبراء،وفي الفرع الثاني سنتناول الشروط الشكلية للإبراء .

الفرع الأول / الشروط الموضوعية

نصت المادة(٤٢١) من القانون المدني العراقي على أنه: "يشترط لصحة الابراء أن يكون المبرئ اهلاً للتبرع"، وكذلك مانصت عليه المادة (٣٧٢/ ف١) من القانون المدني المصري على انه "يسري على الإبراء الأحكام الموضوعية التي تسري على كل تبرع".

من خلال هذين النصين لابد من صدور ارادة من الدائن، ولايستلزم شكل خاص لهذه الارادة وبحيث أي تعبير عن هذه الارادة يكفي سواء أكان التعبير صراحة او ضمنا ، ومع ذلك نلاحظ ان الابراء لايفترض لأن الدائن ينزل عن حقه فاذا وجد شك فلايكون هناك محل لتفسير لإرادة الدائن بكونه قصد الابراء، فالإرادة يجب أن تصدر من دائن ذي أهلية كاملة والاهلية هنا أهلية التبرع،لان الابراء تصرف تبرعي كما ذكرنا .وعليه فلايجوز للقاصر ولا للمحجور ابراء مدينه من الدين لان أهلية التبرع غير متوفرة فيهما [٣].

لغرض التأكد من أهلية الدائن يكون ذلك بمعونة وسيط الكتروني بحيث يمكن الاستعانة به لغرض التأكد من الاهلية ويسند اليه تنظيم العلاقة، وان أي نزاع في تحديد الاهلية فان قانون جنسية الشخص هو الذي يسري لتحديد الاهلية [٤] وقد عرفت المادة (١/ ثامنا) من قانون التوقيع الالكتروني الوسيط الالكتروني: "برنامج الحاسوب او أية وسيلة الكترونية اخرى تستخدم من اجل تنفيذ اجراء او الاستجابة لإجراء بقصد انشاء أو ارسال او تسلم معلومات" كذلك من الشروط الموضوعية الواجب توافرها أن تكون أرادة الدائن خالية من عيوب الارادة كالغلط والتغرير والغبن والاكراه والاستغلال[٥]، فالإبراء اذا شابته هذه العيوب يكون موقوفًا على ارادة الدائن، وغالبا مايشوب الابراء هو عيب الاكراه، لان الدائن لايبرئ مدينه عادة، وانما هو في الكثير من الاحوال يكون مكرهًا على ذلك وهذا ما اوضحته نص المادة (٣٧١) من القانون المدني المصري حينما نصت على انه :"ينقضي الالتزام إذا أبرأ الدائن مدينه مختاراً، ويتم الإبراء

---

[٣] د.عبد الرزاق السنهوري– المرجع السابق– ص٩٧٢–٩٧٣.

[٤] فقد نصت المادة (١٨) من القانون المدني العراقي على انه ((١ – الاهلية تسري عليها قانون الدولة التي ينتمي اليها الشخص بجنسيته)) .تقابلها نص المادة (١/١١) من القانون المدني المصري .

[٥] انظر المادة(١١٢) من القانون المدني العراقي ومابعدها .

متى وصل إلى علم المدين، ويرتدّ بردّه" [١]،يتضح من هذه المادة يجب ان يصدر الابراء من ارادة حرة مختارة،وفيما يتعلق بالإبراء الالكتروني فقد يصعب تصور الاكراه فيه لأنه لايمكن توقع الخطر المحدق الذي يهدد الدائن في ماله أو نفسه لان هذا الابراء يتم عن بعد، وان الدائن هو الذي يتصرف بالجهاز الالكتروني، فيمكن له ان يغير الموقع الالكتروني على الانترنت او ان يغلق الجهاز ومن ثم فأن المبادرة ترجع إليه دائما[٢] .

على أية حال ولكي ينتج الابراء أثره كتصرف قانوني،أيضا، لابد من محل يقوم عليه ومحل الابراء هو الالتزام الذي يبرئ الدائن منه المدين، ويصح أن يقع الإبراء على أي التزام إلا أنه لا يمكن أخذ هذه القاعدة على أطلاقها، حيث إن البطلان يشوب الإبراء من الدين إذا وقع على حقوق يمنع القانون حق التصرف فيها كمثل حقوق الولاية على الصغير والنسب، وحقوق الدولة كالضرائب فهذه الحقوق لايمكن ان يقع الابراء عليها .

وللإبراء سبب كباعث دافع اليه فينبغي أن يكون هذا الباعث مشروعًا حتى يكون الابراء صحيحًا، وكذلك لابد من توفر شروط للسبب وهي نفس الشروط المنصوص عليها في القواعد العامة في أن يكون السبب موجودا ومشروعا والا كان الابراء باطلا لعدم مشروعية السبب[٣].

الفرع الثاني / الشروط الشكلية

بينا أن الابراء يتم برضا وإرادة الدائن وحده،لذا فانه تصرف قانوني رضائي وليست بتصرف شكلي لايستلزم افراغ الارادة في ورقة رسمية أو في أي شكل خاص [٤]، لأن الابراء على رأي بعض الفقه أنه هبة من الدائن لمدينه لكنه يعد هبة غير مباشرة، والهبات غير المباشرة[٥] لاتشترط في انعقادها الشكلية التي تشترط في الهبات المباشرة . وتطبيقا لذلك اذا وقع الابراء على التزام مصدره عقد شكلي سواء أكان

---

[١] لايوجد مقابل لهذا النص في القانون المدني العراقي لكن لامانع من تطبيق احكام القواعد العامة المنصوص عليه في نظرية العقد والتي تناولت عيوب الارادة والحكم المترتب عليها فيما اذا شابت أي تصرف قانوني وحسب نص المواد ١٣٦ ومابعدها .

[٢] د.الياس ناصيف–المرجع السابق– ص١٣٤–١٣٥.

[٣] انظر تفصيل ذلك د. عبد المجيد الحكيم– الموجز في شرح القانون المدني– ج١– المكتب القانونية –ص٥٥.

[٤] وهذا مانصت عليه المادة ٣٣٩ من قانون الموجبات والعقود اللبناني بقولها : "ان الابراء لا يخضع لقواعد الشكل المختصة بالتبرع ولو اجراه الدائن بدون اية منفعة تقابله. لكنه يخضع في هذه الحال لقواعد الاساس المختصة بالتبرع وخصوصا ما يتعلق منها بأهلية اصحاب الشأن".

[٥] الهبة غير المباشرة هي ان يكسب الواهب الموهوب له حقا عينيا او شخصيا دون مقابل على سبيل التبرع ولكن دون ان ينقل هذا الحق مباشرة الى الموهوب له كالابراء مثلا فالهبات غير المباشرة هي استثناء من وجوب الشكلية – د.عبد الرزاق السنهوري – ج٥– المرجع السابق– ص٧٨ .

الشكل منصوص عليه بالقانون،أو كان الشكل اتفاقي، فمثلا لو وعد شخص آخر بأن يهبه مبلغًا من النقود فانه لايلتزم بموجب هذا الوعد الا اذا كان الوعد مكتوبًا في ورقة رسمية وهذا مانصت عليه المادة (٤٩٠) من القانون المدني المصري بقولها :" الوعد بالهبة لا ينعقد إلا إذا كان بورقة رسمية" [٦]،ويترتب على ذلك التزام الواعد بإعطاء هذا المبلغ من النقود للموعود له، وعليه فان الموعود له وهو الدائن في هذا الفرض يستطيع ان يبرئ الواعد وهو المدين من التزامه دون حاجة الى ورقة رسمية، فالوعد يكون ملزمًا حتى ولم يكن في ورقة رسمية، وعليه فانه يجوز الابراء منه دون حاجة الى هذه الورقة، لان الابراء هو هبة غير مباشرة كما ذكرنا، فالورقة الرسمية تكون للهبات المباشرة هذا كله اذا كان الابراء كتصرف قانوني قد صدر من الدائن حال حياته، أما اذا كان الدائن كان قد أوصى بإبراء مدينه فالإبراء يكون بشكل وصية وتسري عليه عندئذ أحكام الوصية وشروطها،ومن ثم فلا تنفذ الوصية الا في حدود ثلث التركة، ويجوز للموصي الرجوع في الابراء قبل موته ويسقط اذا مات الموصي له قبل موت الموصي [١].

ومما تجدر الإشارة بهذا السياق أن الابراء اذا صدر من الدائن وهو في مرض الموت [٢]، لم يشترط فيه ان يكون في شكل الوصية ولكن يسري عليه حكم الوصية من حيث الموضوع وهذا مانصت عليه المادة (١١٠٩) بقولها : " ١ – كل تصرف ناقل للمكية يصدر من شخص في مرض الموت، مقصود به التبرع او المحاباة، يعتبر كله او بقدر ما فيه عن محاباة تصرفاً مضافاً الى ما بعد الموت، وتسري عليه أحكام الوصية أيا كانت التسمية التي تعطى له ٢ – ويعتبر في حكم الوصية ابراء المريض في مرض موته مدينه وارثاً كان او غير وارث، وكذلك الكفالة في مرض الموت" [٣]،يتضح من هذا النص ان الابراء اذا كان قد وقع في مرض الموت فانه يأخذ حكم الوصية من حيث الشروط الموضوعية والأحكام دون الشروط الشكلية .

---

[٦] لايوجد مقابل لهذا النص في القانون المدني العراقي .

[١] د. أنور سلطان– شرح عقدي البيع والمقايضة– ط١–مطبعة دار النشر والثقافة– مصر–١٩٥٢–ص٤٤١.

[٢] مرض الموت هو "المرض الذي يعجز الانسان عن ممارسة أعماله المعتادة ويتصل به الموت دون أن يستمر سنة كاملة على حال واحدة من ازدياد" – مصطفى الزرقا – الفقه الاسلامي في ثوبه الجديد – المدخل الفقهي العام– ج٢– مطبعة الجامعة السورية – بدون مكان نشر– ١٣٧١هـ –١٩٥٢– ص٨٠٣.

[٣] تقابلها نص المادة (٩١٦) من القانون المدني المصري .

المبحث الثاني

نطاق الابراء وأنواعه

يثير موضوع الديون والحقوق التي يجوز الابراء منها العديد من التساؤلات ولعل ابرزها مايتعلق بإبراء الحقوق هل يجوز الابراء منها؟ علاوة على ذلك أن الابراء تتعدد انواعه وعليه سنقسم هذا المبحث على مطلبين سنتناول في المطلب الاول نطاق الابراء، وسنتناول في المطلب الثاني أنواع الابراء وبالشكل الآتي :-

المطلب الاول / نطاق الابراء

يقصد بنطاق الابراء الحقوق التي تقبل الابراء، والحقوق التي لاتقبله فالحق الذي يقبل الابراء يكون في الغالب مبلغ من النقود، وكذلك يصح الابراء من الديون والديات ومن الحقوق التي تثبت في الذمة، اما فيما يتعلق بالضمانات فيجوز فيها الابراء، ايضا، كما في حالة الكفالة فيبرء الكفيل من الكفالة اذا قام الدائن بإبراء الكفيل من الكفالة اما الحقوق التي لاتقبل الابراء فهي الحقوق التي تخرج من دائرة التعامل،أو تلك الحقوق التي لايجوز التصرف فيها بطبيعتها كونها مخصصة للمنفعة العامة او انها متعلقة بالنظام العام او الآداب العامة، كذلك لايجوز الابراء من الحقوق المتعلقة بالأسرة كحقوق الولاية والنسب لأنها من المسائل المتعلقة بالنظام العام .

فالإبراء بمفهومه القانوني اسقاط مافي الذمة بعد انشغال الذمة بحق معين وانشغال الذمة يكون اما بحق او عين او دين، فيدخل في نطاق الابراء منها مايكون قابلا للإسقاط وهو الدين فقط، ويمكن ان يستنتج ذلك من نصوص القانون المدني العراقي وحسب نص المادة (٤٢٣) حيث اعطى للدائن حق تجزئة الدين المترتب في ذمة المدين بابرائه بجزء منه، ويتضح مما تقدم ان المشرع العراقي حين تناول الابراء قاصدا الديون منها دون الاعيان لان العين لاتثبت في الذمة، والابراء اسقاط وملكية الاعيان لاتقبل الاسقاط، فلو اسقط أحد ملكيته عن شيء مملوك له لايسقط ويبقى ملك له، والذي يقبل الاسقاط مايشغل الذمم من الحقوق فيكون الابراء من الاعيان باطلا، فلو غصب انسان كتابًا لم يصح الابراء منه.

ويصح الإبراء من الديون،ولو كان الدين من الاعيان كالديه من الأبل مثلا، فيصح الابراء من الحقوق، كالإبراء عن حق الدعوى، وإبراء الدائن الكفيل من الكفالة والمحال عليه من الحوالة .

وهنا قد يرد تساؤل هو هل يجوز الابراء من الحق قبل وجوده ؟

ذهب جانب من الفقه الى القول بعدم جواز الابراء او النزول عن الحق قبل كسبه فاذا لم يكن الحق المبرء منه أو المتنازل عنه موجود وقت الابراء، او التنازل وقع الابراء باطلا لعدم وجود المحل، في حين

ذهب جانب اخر من الفقه الى القول بانه يمكن النزول او الابراء من الحق قبل وجوبه، غاية في ذلك ان هذا الابراء او النزول يكون غير منجز او لايترتب عليه اي اثر الا عندما يوجد الحق المبرء منه أو المتنازل عنه .

أما موقف القانون المدني العراقي والقانون المدني المصري فعندهم ان الابراء يعد من التصرفات التبرعية عندئذ يسري عليها مايسري على التبرعات ولما كان الحكم في القانونين هو عدم جواز هبة الاشياء المستقبلية لذا فان هذا الحكم ينطبق على الابراء من الحق قبل وجوده ومن ثم نرى عدم جوازه .

من جهة أخرى فان الابراء يؤدي الى انقضاء الالتزام فكيف يمكن ان نتصور انقضاء الالتزام قبل نشوءه.

اما بالنسبة للحقوق فيختلف فيها الأمر بحسب ما اذا كانت عينية،أو شخصية، فالحقوق العينية لاتقبل بطبيعتها الابراء انما يمكن التنازل عنها لا على اساس الابراء بل على اساس التنازل عن الحق كما هو الحال في التنازل عن حق المنفعة او حق الارتفاق او حق الرهن، ويستثنى من ذلك حق الملكية فلايقبل بطبيعته التنازل عنه، فيختلف التنازل من الابراء في ان الاول اسقاط فلايعود الحق بعد التنازل عنه، اما الثاني فتمليك يمكن الرجوع فيه لذلك فهو يرتد برد المدين .

أما الحقوق الشخصية في المجال الطبيعي للإبراء فهي وحدها يمكن ابراء المدين فيها ولكن يشترط لجواز الابراء من الحقوق الشخصية ان تصبح تلك الحقوق دينا ماليا في ذمة الملتزم بها، والا فلايجوز الابراء منها[١]، لذا فلا يرد الابراء على الحقوق غير المالية كحق كل من الزوجين في التمتع بالاخر وكحقوق الولاية والنسب ونحو ذلك وكما ذكرنا سابقا .

المطلب الثاني / أنواع الابراء

للإبراء انواع وتختلف تبعا للاعتبارات التي ترد عليها فهو ينقسم للأنواع الآتية وسوف نذكرها تباعًا:-

أولا : ينقسم الابراء من حيث الصيغة إلى ابراء اسقاط وابراء استيفاء، يقصد بإبراء الاسقاط ان الشخص يسقط ماله من حق قبل شخص اخر كأن يقول الدائن لمدينه اسقطت المال الذي لي عليك ويحصل هذا النوع من الابراء اما قبل قبض الدائن لدينه او بعده . فاذا كان الدائن لم ياخذْ دينه سقط الدين بلا توقف على قبول المبرأ ويرتد برده اما اذا كان الدائن قد قبض الدين وبعد ذلك ابرأ ذمة المدين هنا يكون لهذا الاخير حق المطالبة باسترداد مادفعه .

---

[١] د.توفيق حسن فرج ود.مصطفى الجمال – مصادر وأحكام الالتزام –دراسة مقارنة– ط١–منشورات الحلبي الحقوقية– بيروت– ٢٠٠٨–ص٥٨٥.

واما ابراء الاستيفاء فهو أن يقر الشخص ويعترف بانه قبض حقه واستوفاه كان يقول الدائن قد استوفيت حقي وهنا نكون امام اقرار بالإستيفاء لا بالإسقاط .

ثانيا: ينقسم الابراء باعتبار محله الى ابراء عام وابراء خاص اما الابراء العام فهو ابراء الدائن للمدين من كل حق عليه للدائن وينصرف هذا النوع من الابراء الى ابراء ذمة المدين من كل التزاماته قبل الدائن فتنتهي جميع هذه الالتزامات، اما الابراء الخاص فهو يتعلق بالتزام او التزامات معينة ولا ينصرف الى جميع الالتزامات التي يلتزم بها المدين قبل الدائن المبرأ[١].

ثالثا: ينقسم الابراء بالنظر الى ذات التصرف الى ابراء محض وابراء مشوب بالتمليك، فالإبراء المحض هو الابراء الذي يفيد الاسقاط المحض ولاينظر فيه الى قبول المدين من عدمه بل يسقط الحق المترتب في ذمة المدين بمجرد صدور الابراء من الدائن . ولايملك المدين حق رد الابراء بل يعتبر نافذا حتى مع الرد

وأما الابراء المشوب بالتمليك فهو الذي يقوم على فكرة اسقاط حق الدائن في ذمة مدينه مع تملكيه له ولايترتب الاثر على مجرد ايجاب الابراء من قبل الدائن بل لابد من ان يقبل المدين هذا الابراء حتى يعتبر نافذا [٢].

ويختلف هذا الابراء من سابقه في انه يملك فيه المدين حق القبول والرد، وبالرد يرتد التصرف على الدائن ولايرتب أثره.

رابعًا: ينقسم الابراء من حيث الاشخاص في حالة تعدد المدينين الى ابراء كلي وابراء جزئي فاذا انصرف الابراء الى جميع المدينين يكون ابراءا كليًا، واذا انصرف الى البعض دون البعض الآخر كان ابراءا جزئيًا[٣] .

أما عن موقف القانون المدني العراقي والقوانين المقارنة من انواع الابراء فالقانون المدني العراقي قد تضمن الاشارة الى بعض تلك الانواع كما هو الحال في المادة (٤٢٣) والتي اشارت الى الابراء المعلق على شرط وكما هو الحال في المادة (٤٢٤) حيث اشارت الى الابراء العام والابراء الخاص من حيث الاشخاص ومن حيث الاموال .

---

[١] د.حسن علي الذنون- المرجع السابق- ص٤٧٠.

[٢] بن دودش نضرة- انقضاء الالتزام دون الوفاء به في القانون الوضعي والفقه الاسلامي دراسة مقارنة -اطروحة دكتوراه -كلية الحقوق السياسية -جامعة وهران-الجزائر ٢٠١٠-٢٠١١-ص٤٤ ومابعدها .

[٣] د.عبد المجيد الحكيم- المرجع السابق- ص٤٨٣.

وفيما يتعلق بالقانون المدني المصري فقد تضمن الابراء في مادتين فقط (٣٧١، ٣٧٢) ويرجع سبب ذلك إلى ماتضمنته المادة (٣٧٢/ ف١) والتي بينت أنه يسري على الابراء الاحكام الموضوعية التي تسري على كل تبرع .

أما المشرع الفرنسي لم يبين الانواع في المواد التي تناولت الابراء وهي المواد (١٢٨٥ – ١٢٨٧) واكتفى بتحديد طبيعته القانونية بأنه ذو طابع عقدي .

المبحث الثالث

أحكام الإبراء عبر وسائل التقدم العلمي

الإبراء هو وسيلة لانقضاء الالتزام من ذمة المدين دون حصول الدائن على حقه، فالإبراء يقضي الدين وتأمينات هذا الدين كالرهن والامتياز والكفالة كتأمينات ضامنة للدين، كما ان الابراء كتصرف اذا رجع الدائن فيه هل يستفاد من رجوعه هذا ؟ كما ان الرجوع عن الابراء مامدى مشروعيته فالفقه القانوني مختلف هنا في هذه الزاوية عن الفقه الاسلامي كما الفقه الاسلامي اختلفت آراء فقهائه في الرجوع عن الابراء، وعليه فسوف نقسم هذا المبحث على مطلبين سنتناول في المطلب الاول آثار الابراء، وسنخصص الثاني لاثبات الابراء والرجوع فيه .

المطلب الأول / آثار الإبراء

يترتب على انقضاء الالتزام بالإبراء أثرين أولهما انه يقضي دين المدين، وثانيهما انه يقضي التأمينات العينية والشخصية، وعليه سنتناول هذين الأثرين وسنخصص لكل منهما فرعا مستقلا وكالآتي:-

الفرع الأول / انقضاء الدين

الإبراء وسيلة من وسائل انقضاء الالتزام، فاذا أبرأ الدائن مدينه من الدين الذي في ذمته، فقد ينقضي هذا الدين بالإبراء كما ينقضي بالوفاء،وهذه مانصت عليه المادة (١٥٦٢) من مجلة الاحكام العدلية بقولها :"اذا ابرأ احد آخر من حق سقط ذلك الحق، وليس له دعوى ذلك الحق "وهذا مانصت عليه المادة (٤٢٠) من القانون المدني العراقي بقولها : "اذا ابرأ الدائن المدين سقط الدين" الا أن المدين قد يكون لديه من الأسباب مايمنعه من قبول هذا التفضل من الدائن، وعندئذ يلاقي سقوط الدين من الدائن،رفض السقوط بإرادة المدين ويقوم بالوفاء بما عليه من دين، وهذا مايقال أن الابراء يرتد بالرد وهذا مانصت عليه المادة(٤٢٢ /١) من القانون المدني العراقي بقولها : "١ – لا يتوقف الابراء على قبول

المدين لكن اذا رده قبل القبول ارتد، وان مات قبل القبول فلا يؤخذ الدين من تركته"[١]،يتضح من ذلك ان الإبراء اذا وصل الى علم المدين، ولم يحصل منه رد في المجلس الذي علم فيه بالإبراء،لايستطيع أن يرده، أما اذا حصل الرد في المجلس، فأنه يرتد ويزول أثره، ويعود الدين إلى ذمة المدين كما كان، بعد أن كان قد انقضى بالإبراء .

مما يجدر بالذكر أن احكام دعوى عدم نفاذ التصرفات تسري عليه وبذلك فانه يترتب على ذلك نتيجتين اذا حصل الابراء وكان للدائن دائنين وهما :-

الاولى :يجوز لدائني الدائن الذي صدر الابراء منه ان يطعنوا في هذا الإبراء بدعوى عدم النفاذ، كما يطعنون في أي تبرع صادر من مدينهم، لكن عليهم أن يثبتوا اعسار الدائن الذي صدر منه الابراء،أو زيادة اعساره بسبب هذا الابراء .

الثانية : اذا رد المدين الابراء فان هذا التصرف من جانبه يكون مفقرًا وبالتالي يزيد من التزاماته، فجوز لدائني المدين أن يطعنوا فيه بهذه الدعوى اذا اثبتوا ان رد الابراء قد سبب اعسار المدين او زاد في اعساره دون حاجة الى اثبات التواطئ الدائن معه ولاسوء النية .

الفرع الثاني / انقضاء التأمينات

التأمينات هي الوسائل التي تضمن للدائن استيفاء حقه ونفسه من خطر أعسار مدينه المحتمل، وتحيط المدين بالثقة التي بها يستطيع الحصول على الدين الذي يحتاج اليه [١]. وعرفها البعض بانها ضمانات تنفيذ الالتزام اي الضمانات التي تؤمن للدائن من خطر عدم الوفاء بالدين وتتيح له استيفاء حقه اذا حل أجله [٢] وتقسم التأمينات الى نوعين وهي التأمينات العينية وتشمل الرهن بنوعيه الرسمي والحيازي وحق الامتياز والتأمينات الشخصية كالكفالة [٣]، فالإبراء يؤدي بصورة تبعية الى زوال هذه التأمينات ويسري هذا الزوال في حق الغير فيجب أن يشطب القيد طبقًا للقواعد العامة

فالتأمينات الشخصية تنقضي وذلك لان التزام الكفيل التزام تبعي فهو يدور مع الالتزام المكفول وجودًا وعدما ومن بين الطرق التي تنقضي بها الكفالة أن يبرء الدائن المدين فيبرء الكفيل تبعًا له،أو أن يقوم

---

[١] تقابلها في القانون المدني المصري نص المادة (٣٧١) والتي نصت على انه : "....ويتم الإبراء متى وصل إلى علم المدين، ويرتدّ بردّه".

[١] د. السيد محمد السيد عمران – التأمينات الشخصية والعينية – ٢٠٠٣– دون مكان نشر– ص١٠.

[٢] القاضي حسين عبد اللطيف حمدان– التأمينات العينية – ط٢– الدار الجامعية–بدون مكان نشر– ١٩٨٥ – ص١٩.

[٣] وهذا مانصت عليه المادة (٢٩١) من قانون الموجبات والعقود اللبناني .

الدائن بإبراء الكفيل دون المدين الاصلي فينقضي الالتزام الكفيل ويبقى الالتزام الاصلي باعتباره المدين الاصلي فمثلا تبرء ذمة الكفيل الشخصي ببراءة ذمة المدين، لان التزام الكفيل تابع لالتزام المدين، فاذا سقط الاصل يستتبعه سقوط الفرع [٤]، وهذا مانصت المادة (١٠٤١) من القانون المدني العراقي والتي نصت على انه " ابراء الدائن المدين يوجب ابراء الكفيل ولكن ابراء الكفيل لايوجب براءة المدين " وعليه ويستثنى من ذلك الابراء الذي يتضمن الصلح مع المفلس فانه لايبرئ ذمة الكفلاء بل ان الفائدة من الكفالة لاتظهر الا عند افلاس المدين لان الدائن يريد أن يستوثق لحقه من ذلك، فلاتبرئ ذمة المدين الاصلي لأن زوال التبع لايستوجب زوال الأصل.

على أية حال اذا تعدد الكفلاء وقام الدائن بإبراء أحدهم فيجوز للدائن أن يطالب باقي الكفلاء كل بقدر الحصة التي كفلها اذا كان الكفلاء غير متضامنين في كفالتهم، وله أن يطالب، أيضا، أي كفيل منهم بالدين بعد استنزال حصة الكفيل الذي ابرأه اذا كان الكفلاء متضامنين [٥].

كذلك قد يبرئ الدائن أحد المدينين المتضامنين، فلا تبرأ ذمة المدينين المتضامنين الباقين وللدائن أن يطالب أيا منهم بالدين بعد استنزال حصة المدين الذي ابرأه [٦]،وهذا مالم يكن الدائن قد صرح أنه أراد بذلك أبراء جميع المدينين المتضامنين فتبرأ ذمتهم جميعًا، وقد يبرئ الدائن أحد المدينين المتضامنين من التضامن فحسب، فيبقى حقه بالرجوع على أي من المدينين الباقين بكل الدين، مالم يتفق على غير ذلك.

في جميع الحالات التي يبرئ فيها الدائن أحد المدينين المتضامنين، سواء كان الابراء من الدين أو التضامن، يكون لباقي المدينين أن يرجعوا عند الاقتضاء على هذا المدين بنصيبه في حصة المعسر منهم الا اذا أخلى الدائن المدين الذي ابرأه من كل مسؤولية عن الدين فيتحمل هو نصيب هذا المدين في حصة المعسر،وهذا مايستشف من نص المادة (٣٢٦) من القانون المدني العراقي [٧]،وعلى أية حال فان

---

[٤] د. محمد علي البدوي الأزهري–النظرية العامة للالتزام– ج ٢– أحكام الالتزام – ط ٢ –. ٢٠١٠ – ص ٢٤٤.

[٥] د.ياسين محمد الجبوري– المرجع السابق– ص٦١٨.

[٦] وقدد قضت محكمة التمييز العراقية بهذا الصدد بقولها " ان ابراء الدائن لاحد المدينين المتضامنين يسقط عنه الدين وحده ولا تبرأ ذمة المدينين الباقين إلا إذا صرح الدائن ذلك " – قرار رقم ٤٧٧ /مدنية اولى /١٩٧٧ في ١٩٧٧/١٠/٦ –مجلة الاحكام العدلية– العددان الثالث والرابع – السنة الثامنة – ١٩٧٧– ص٧.

[٧] والتي نصت على انه "١ – في جميع الاحوال التي يبرئ فيها الدائن أحد المدينين المتضامنين سواء أكان الابراء من الدين ام من التضامن يكون لباقي المدنيين ان يرجعوا عند الاقتضاء على هذا المدين بنصيبه من حصة المعسر وفقاً للمادة ٣٣٤. ٢ – على انه اذا ثبت ان الدائن اراد ان يخلي المدين الذي ابراه من اية مسؤولية عن الدين فان الدائن هو الذي يتحمل نصيب هذا المدين في حصة العسر"، تقابلها نص المادة (٢٩١) من القانون المدني المصري، والفصل ١٨٢ من مجلة الالتزامات والعقود التونسية .

الابراء من الدين يرتب أثره مع انقضاء الدين يؤدي، أيضًا، إلى انقضاء التزام المدين وينقضي معه كافة تأميناته العينية، أو الشخصية بالتبعية.

المطلب الثاني اثبات الابراء والرجوع فيه

سنتناول في هذا المطلب كيفية اثبات الابراء بوسائل التقدم العلمي، ومن ثم سنبين مدى مشروعية الرجوع عن الابراء في الفقه الاسلامي وموقف القانون منه وذلك في الفرعين الآتيين:-

الفرع الأول / اثبات الابراء بوسائل التقدم العلمي

أن ظهور ثورة المعلومات والاتصالات ادت إلى أحداث تغييرات في الحياة القانونية وتركت آثار إيجابية في كيفية إبرام العقود والتصرفات القانونية الاخرى والتي منها الابراء، فيتم بوسيلة الكترونية[١] افتراضية [٢] عبر شبكة الانترنت ويراد بالوسيلة الالكترونية هي كل وسيلة كهربائية أو مغناطسية أو ضوئية أو الكترومغناطسية او أية وسيلة أخرى مماثلة تكون صالحة لتبادل المعلومات بين المتعاقدين . كما أن هذا التقدم العلمي حينما أدى الى تغيير في طريقة اسلوب الكتابة بوصفها دليلا في الاثبات، فالكتابة التي تدون على الورق كما يمكن أن تدون على شرائح ممغنطة أو الكترونية، فالإبراء اذا تم بهذه الوسيلة يحتاج إلى اثبات فيما اذا حصل هناك شك في وجوده من عدمه، فالأثبات هو واجب يقع على أحد الخصمين فلايقع على الخصمين معًا في آن واحد، والمتفق عليه في الفقه الاسلامي أن المدعي هو الخصم الذي يتحمل واجب الاثبات [٣] .

من هنا بعد أن يتم الابراء بالوسائل الالكترونية المعروفة بات من الضروري أن نعرف مدى حجية هذه الوسائل الحديثة في اثبات الابراء، لان الدائن يبرأ المدين من الدين ومن تأميناته، فاذا تم هذا الابراء عبر هذه الوسائل وحصل نزاع في اثبات الابراء فماهو الحل في ذلك ؟

---

[١] وقد نص قانون المعاملات الالكترونية والتوقيع الالكتروني العراقي في المادة (١/ سابعًا) على الوسائل الالكترونية وعرفها بانها "اجهزة او معدات او ادوات كهربائية او مغناطيسية او ضوئية او كهرومغناطيسية او أية وسائل اخرى مشابهة تستخدم في انشاء المعلومات ومعالجتها وتبادلها وتخزينها."

[٢] د.محمد فواز المطالقة – الوجيز في عقود التجارة الالكترونية- ط٣- دار الثقافة للنشر والتوزيع – الاردن- ٢٠١١- ص١٥.

[٣] سجى عمر شعبان آل عمرو –دور الخصوم في الإثبات المدني- دراسة مقارنة –دار الكتب القانونية – مصر- ٢٠١٢-ص٣١.

في بداية نلاحظ أن قواعد الاثبات الموضوعية غير متعلقة بالنظام العام [٤]، وأنه يجوز لطرفي العلاقة في التعاملات المدنية اختيار الوسيلة المناسبة لإثبات التصرف في حالة نشوب نزاع بينهما، كما أن الكتابة ليس الاسلوب الوحيد في الاثبات فقد أجاز القانون اثبات بعض التصرفات بالبينة الشخصية في موضوعات معينة .

على كل حال فالمهم في اثبات الابراء الذي يجري عبر الانترنت انه لايقوم على دعامة مادية ورقية ثابتة بحيث يمكن الرجوع اليها، كلما اقتضى الامر ذلك، بل هو مثبت على دعائم الكترونية غير مادية، وهذا الامر أدى مايسمى بإثبات الابراء الالكتروني .

وعليه فأن التحول من استخدام التوقيع التقليدي إلى التوقيع الالكتروني يمكن استنتاجها من خلال نص المادة (١٣ / اولا) من قانون المعاملات الالكترونية والتوقيع الالكتروني على الحجية للمستندات الالكترونية مانصه :"أولاـ تكون للمستندات الالكترونية والكتابة الالكترونية والعقود الالكترونية ذات الحجية القانونية لمثيلتها الورقية اذا توافرت فيها الشروط الاتية أ. ان تكون المعلومات الواردة فيها قابلة للحفظ والتخزين بحيث يمكن استرجاعها في أي وقت .ب . امكانية الاحتفاظ بها بالشكل الذي تم انشاؤها او ارسالها،أوتسلمها به،أو بأي شكل يسهل به اثبات دقة المعلومات التي وردت فيها عند انشائها او ارسالها،أو تسلمها بما لايقبل التعديل بالإضافة او الحذف جـ . ان تكون المعلومات الواردة فيها دالة على من ينشأها،أو يتسلمها وتاريخ ووقت ارسالها وتسلمها."وقد تناول المشرع المصري في قانون التوقيع الالكتروني رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤ ذلك أيضا في المادة (١٥) منه والتي نصت على انه : " للكتابة الالكترونية وللمحررات الالكترونية في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والادارية، ذات الحجية المقررة للكتابة والمحررات الرسمية والعرفية في أحكام قانون الاثبات ...." وكذلك الحال المشرع التونسي فقد تضمن الفصل (٤) من قانون المبادلات والتجارة الالكترونية رقم ٨٣ لسنة ٢٠٠٠ على انه بمقتضى هذا القانون يعتمد قانونا حفظ الوثيقة الالكترونية كما يعتمد حفظ الوثيقة الكتابية ويلتزم المرسل بحفظ الوثيقة بالشكل المرسلة به، ويلتزم المرسل اليه بحفظ الوثيقة في الشكل الذي تسلمها به .

يتضح أن التشريعات الخاصة بالتجارة الالكترونية نجد أنها قد أخذت بالمحررات الالكترونية وأعطتها نفس القوة القانونية التي تتمتع بها المحررات التقليدية في الاثبات .

---

[٤] وهذا ماقضت به محكمة النقص المصرية بقولها :- "قواعد الاثبات ليست من النظام العام فوجوب التمسك بها أمام محكمة الموضوع، والتحدي بها لأول مرة أمام محكمة النقض غير جائز "- طعن رقم ٥٠٧ لسنة ٥٢ قضائية جلسة ١٩٨٥/١٠/١٣ – اشارت الى ذلك سجى عمر شعبان ال عمرو – المرجع السابق- ص١٦١ هامش رقم(٤).

تطبيقًا لذلك فيعد التوقيع الالكتروني ذات حجية تماثل التوقيع التقليدي فنستطيع ان نثبت به حصول الابراء وكما أن المشرع العراقي في قانون الاثبات رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ في المادة (١٠٤) من القانون أعلاه اجاز للقاضي مواكبة التطور العلمي في الاثبات للواقعة حيث نص على أنه: " للقاضي أن يستفيد من وسائل التقدم العلمي في استنباط القرائن القضائية ".

وبما أن التوقيع الالكتروني والمستندات الالكترونية تعدان من وسائل التقدم العلمي وعليه فأنها ينطبق عليها النص باعتبارهما قرائن قضائية يستند عليها القاضي للأثبات وتخضع لتقديره .

وحتى يكون التوقيع الالكتروني موثوقا لابد أن يكون هناك شهادة تصديق حتى يتم التأكد من صحة التوقيع الالكتروني ونسبته إلى صاحبه استنادا إلى المادة الثاني عشرمن قانون المعاملات الالكترونية والتوقيع الالكتروني والتي نصت على أنه : "الوثيقة التي تصدرها جهة التصديق وفق احكام هذا القانون والتي تستخدم لأثبات نسبة التوقيع الالكتروني الى الموقع ".

ويثار تساؤل كذلك مفاده أن قد يحصل هناك تنازع ليس في اثبات الابراء بل قد يحصل بين الدليل الكتابي للإبراء مع الكتابة الالكترونية له فماهو الحل لو حصل مثل هذا التناقض ؟

أن من المتفق عليه في الفقه والقضاء أن قواعد الاثبات ليست من النظام العام، وعليه فاذا وجد اتفاق يعطي الاولوية للكتابة التقليدية،أو للكتابة الالكترونية يلزم على القاضي أعمال تطبيق هذا الاتفاق وهذا الحل اخذت به المادة ١٣١٦ / ف٢ من القانون المدني الفرنسي التي استحدثت بالقانون رقم ٢٣٠ لسنة ٢٠٠٠، ومن ثم اذا لم يوجد مثل هذا الاتفاق تعين على قاضي الموضوع تحديد المستند الأكثر اتفاقًا مع الحقيقة وفقًا للمراسلات ويتمتع القاضي بسلطة تقديرية واسعة، فله مثلاً الاستعانة بشهادة وسيط فيما يتعلق بالتاريخ والوقت، ليحدد أيًا من المحررين أسبق تاريخًا وله مثلا أن يلجأ إلى خبير فني لتحديد صحة المحرر أو التوقيع الالكتروني [١]،وهذا مانميل إليه لما للمستندات الالكترونية من حجية كاملة للأثبات وهذا ما أخذت به غالبية التشريعات منها التشريع العراقي [٢]،والمقارن[٣]،المتعلقة بالإلكترونيات.

الفرع الثاني / الرجوع عن الابراء

سنبين في هذا الفرع موقف الفقه الاسلامي وموقف القانون من الرجوع في الابراء ذلك في الفقرتين الاتيتين :-

---

[١] الياس ناصيف – المرجع السابق– ص٢٢٩ .

[٢] انظر المادة (٥) من قانون المعاملات الالكترونية والتوقيع الالكتروني العراقي رقم ٧٨ لسنة ٢٠١٢.

[٣] انظر المادة بفقرتيها (٤،١) من المادة (١٣١٦) من قانون التوقيع الالكتروني الفرنسي رقم ٢٣٠ لسنة ٢٠٠٠ والمادة (١٧) من قانون التوقيع الالكتروني المصري رقم ١٥لسنة ٢٠٠٤ .

١-موقف الفقه الاسلامي من الرجوع في الابراء

قد يرجع الدائن عن الإبراء بعد صدور إيجابه، أو يرجع بعد القبول ، فماهو حكم هذا الرجوع ؟فقد أختلف وجهات نظر الفقهاء المسلمين في هذه المسألة وظهر هناك وجهتين :-

الوجهة الاولى : ذهب فقهاء الحنفية[١]،والحنابلة [٢]،والجعفرية [٣]،وقول عند الشافعية [٤]، إلى أنّه الدائن اذا ابرأ مدينه لايقبل منه الرجوع عن هذا الابراء لأن الدين سقط بالإبراء، والساقط لا يعود، ولا بقاء للدين بعده، فهو كما لو وهب شيئا لشخص وتلف هذا الشيء،لان الإبراء إسقاط، فيسقط به الحقّ من الذمة، ومتى سقط لا يعود، طبقاً للقاعدة المعروفة (السّاقط لا يعود) [٥]، بناءً على إن الإبراء من الدين تصرف ينفذ بالإرادة المنفردة دون حاجة إلى قبول من المدين، ذلك لأن الإبراء من الدين يترتب عليه أمرين :

أولاهما : اسقاط الدين عن المدين.

ثانيهما : إدخال قيمة الدين في ذمة المدين بما يعني تمليكه له، والقول بأن الإبراء من الدين يرتد بالرد هو ما يتفق مع طبيعة الإبراء وما يؤيد ما ذهبنا إليه كون الإبراء تصرف من جانب واحد هو أنه إذا أبرأ الدائن المدين وأراد أن يرجع عن هذا الإبراء فإنه لا يحق له ذلك ولا يستفيد من رجوعه، فعلى سبيل المثال لو كان صداق المرأة عينا في بعض منه، والبعض الاخر دينًا فوهبت له العين وأبرأته من الدين يسري على العين حكم الهبة في جواز الرجوع من الابراء، وعلى الدين حكم الابراء في انه لايجوز الرجوع من الدين،و عليه فمتى صدر الإبراء من الدين بشكله الصحيح مستوفياً أركانه وشروطه فلا يجوز الرجوع عنه، وإذا تم الرجوع عنه فإنه لا ينفذ ولا يستفيد الدائن من رجوعه شيئاً.

---

[١] الكاساني- ج٧-المرجع السابق-ص٢٥٦.

[٢] موفق الدين أبي محمد عبد الله بن احمد بن قدامة -المغني -ج٤- مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، بدون سنة نشر- ص٢٦٧.

[٣] فقه الامام جعفر الصادق -ج٤-المرجع السابق- ص٢٢٥.

[٤] ابو عبدالله محمد بن أدريس الشافعي- الام-مج٢-ج٢-ط١- دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع - بيروت - لبنان - ٢٠٠٢-ص٤٣٠

[٥] د. مصطفى الزلمي -الالتزامات في الشريعة الإسلامية والتشريعات المدنية العربية-ج١- -شركة السعدون- ٢٠٠٠-ص٢٤٣.

الوجهة الثانية : ذهب فقهاء المالكية[٦]،والشّافعيّة على القول الآخر[٧]،إلى أنه يجوز الرجوع في الابراء، وذلك لأن في الابراء فيه تغليب لمعنى التّمليك في الإبراء واشتراط القبول له، حيث ان للموجب في عقود التمليك أن يرجع عن إيجابه لكن قبل اتصاله بالقبول، لان هذا الرأي استلزم القبول في الابراء كما رأينا .

٢-موقف القانون من الرجوع في الابراء

بينا أن مشرعنا المدني العراقي حينما نص في المادة ٤٢١ منه على أنه : "يشترط لصحة الابراء أن يكون المبرئ أهلاً للتبرع". وكذلك مانصت عليه القانون المدني المصري في المادة (٣٧٢/ ف١) منه على أنه :"يسري على الإبراء الأحكام الموضوعية التي تسري على كل تبرع" [١]، فوفقًا لهذين النصين أن الابراء من الدين يعد من التبرعات فهو هبة الدين للمدين، فتسري عليه الاحكام الموضوعية التي تسري على التبرعات ومن ضمنها جواز الرجوع في الهبة ولكن لعذر مقبول وحسب نص المادة (٦٢٣) من القانون المدني العراقي والمادة (٥٥٥) من القانون المدني المصري مالم يوجد مانع من الرجوع،لكن مع ذلك نلاحظ اختلاف اقوال الفقه في مدى جواز للدائن الرجوع عن الإبراء .

لكن على الرغم من ذلك يرى بعض الفقه[٢]،أن الابراء عبارة عن هبة غير مباشرة والرجوع في الهبة يقتصر على الهبة المباشرة باعتبارها تشتمل على التزام الواهب بنقل ملكية الموهوب إلى الموهوب له، أما الهبة غير المباشرة كهبة الدين فإنها كالإبراء من الدين فإنه لا يمكن الرجوع فيها وهذا ما يبرر اعتبار هبة الدين للمدين أحد موانع الرجوع في الهبة.

أن الابراء كما بينا هو اسقاط للدين، فاذا سقط الدين لايجوز الرجوع عنه بعد سقوطه ومن ثم فانه لايجوز الرجوع عن الابراء بعد صدوره، لان أثره قد ترتّب عليه بمجرد صدور الايجاب من الدائن، كما في القول ان الساقط كالمعدوم، والساقط لايعود كما أن المعدوم لايعود وهذا ما أشارت إليه نص المادة (٥١) من مجلة الاحكام العدلية.

---

[٦] شمس الدين محمد بن عبد الرحمن المعروف بالحطاب – مواهب الجليل في شرح مختصر الخليل –دار الفكر – ١٩٩٢–ص٤٥٠

[٧] محمد الشربيني الخريب– مغني المحتاج الى معرفة الفاظ المنهاج– دار الفكر –بيروت– ص٢٠٣.

[١] كذلك راجع الفصل (٣٥٣) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية .

[٢] د. عبد الرزاق السنهوري– المرجع –ص٧٠٩.

وكذلك انظر في الفقه الفرنسي Jean Carbonnier –droit civil-4-les obligationsp-u-f1979-p54

الخاتمة :

بعد أن انتهينا من بحثنا الموسوم بـ" **أثر التقدم العلمي في انقضاء الالتزام بالإبراء دراسة مقارنة** "نذكر أهم النتائج والمقترحات :-

أولا : النتائج

١- الإبراء باعتباره وسيلة يقضي الدين فانه تصرف قانوني يؤدي إلى افتقار الدائن أذ هو ينقص من حقوقه باعتباره برئ المدين من الدين.

٢- أن الإبراء من الدين اذا تحقق بشروطه الموضوعية والشكلية فانه يرتب أثر بانقضاء الدين وينقضي معه كافة تأميناته العينية، أو الشخصية بالتبعية.

٣- اذا تعدد الكفلاء وقام الدائن بإبراء أحدهم فيجوز للدائن أن يطالب باقي الكفلاء كل بقدر الحصة التي كفلها اذا كان الكفلاء غير متضامنين في كفالتهم، وله أن يطالب، أيضا، أي كفيل منهم بالدين بعد استنزال حصة الكفيل الذي ابرأه اذا كان الكفلاء متضامنين.

٤- الإبراء كتصرف يتم بأي وسيلة للتعبير عن الارادة فقد تكون الكترونية لان ثورة المعلومات والاتصالات أدت إلى أحداث تغييرات في الحياة القانونية وتركت آثار إيجابية وكيفية اجراء التصرفات القانونية .

٥- أن المستندات الالكترونية لها الحجية الكاملة للأثبات ليكون الإبراء بالوسائل الالكترونية مجزيًا اذا تم بهذه الوسائل كذلك وهذا ما أخذت به غالبية التشريعات.

ثانيًا :المقترحات

١-ندعو المشرع العراقي إلى تبني قواعد قانونية اخرى تتعلق بالالتزامات العقدية وغير العقدية وطرق انقضائها وتعديل قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية رقم (٧٨) لسنة٢٠١٢ النافذ بما يلبي طموح التحول نحو التعاملات الالكترونية بصورة كاملة .

٢-على الرغم من قيام المشرع العراقي من اعطاء قيمة قانونية للتوقيع الالكتروني الا اننا نجد ندرة القضايا المتعلقة بالمعاملات ذات الطابع الالكتروني والتي تعرض على القضاء وهذا يدل على ان ابرام هذه العقود بهذه الصورة لاتزال غير ممهدة وتحتاج الى أمن وخصوصية،فلابد من ادخال طرق ذكية اخرى تجعل التشفير للرسالة الالكترونية يصل مشوها،أو عدم تمكين الغير من الدخول على بينات الآخرين، وكما تعلمون أن كلما تطورت الحياة تطور ايضا مظاهر القرصنة للمواقع

الالكترونية فنحتاج أذن الى طرق أكثر تطورا ومن الممكن الاستفادة من الدول المتقدمة من هذا الجانب لتعزيز ثقة التعامل مع التعاملات الالكترونية وعلى وجه الخصوص ابراء الدين.

٣-ندعو الدوائر الحكومية ذات العلاقة وارتباطا" بموضوع الابراء الالكتروني إلى تطوير انظمتها الالكترونية وادخال موضوع المعاملات ومنها انقضاء الالتزام بأنظمة الكترونية وببوابة الكترونية لجميع التعاملات وهجر الوسائل التقليدية التي تتعامل بها وذلك اختصارا للجهد والوقت .

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أفضل الانبياء والمرسلين أبي القاسم محمد بن عبد الله وعلى آله الطيبين الطاهرين .

المصادر :

أولا : المصادر باللغة العربية

أ-كتب اللغة

١-ابن منظور- لسان العرب- ج١-ط ١- دار صادر- بيروت- دون سنة نشر .

ب-كتب الفقه الاسلامي

١- أبو بكر علاء الدين السمرقندي- تحفة الفقهاء-ج٢- ط ١- دار الكتب الوطنية-بيروت- دون سنة نشر.

٢-أبو زكريا يحيى بن شرف النووي- روضة الطالبين وعمدة المفتين - ج٤-المكتب الاسلامي - بيروت.

٣- أبو عبدالله محمد بن أدريس الشافعي- الام-مج٢-ج٢-ط١- دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع - بيروت - لبنان -٢٠٠٢-ص٤٣٠

٤-أبن قدامة، المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني-ج٧- ط ١- دار الفكر العربي، بيروت- دون سنة نشر.

٥-الدردير- الشرح الكبير-ج٣- دار الفكر العربي- بيروت-دون سنة نشر.

٦-الرملي- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج-ج٤- دار الفكر العربي- بيروت- دون سنة نشر.

٧-القرافي- الذخيرة-ج١- ط -دار الغرب- بيروت- ,١٩٩٤

٨-شمس الأئمة محمد بن أحمد السرخسي - المبسوط- ج١٢-دار المعرفة للطباعة والنشر- بيروت- دون سنة نشر.

٩-شهاب الدين الحسيني الحموي الحنفي - غمز عيون البصائر- شرح كتاب الأشباه والنظائر-ج٣- ط١-دار الكتب العلمية -بيروت -دون سنة نشر.

١٠- علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني- بدائع الضائع في ترتيب الشرائع- -ج٧-ط ٢١- دار الكتاب العربي- بيروت.

١١-محمد جواد مغنية - فقه الامام جعفر الصادق -ج٣، ط٦-مطبعة ثامن الائمة(ع) - قم - مؤسسة أنصاريان للطباعة والنشر-١٤٢٥هـ.

١٢-محمد بن جمال الدين مكي العاملي - الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية -ج٣- دار العالم الاسلامي - بيروت بدون سنة نشر.

١٣-د.مصطفى الزلمي -الالتزامات في الشريعة الإسلامية والتشريعات المدينة العربية-ج١- -شركة السعدون-دون مكان نشر- ٢٠٠٠.

١٤-موفق الدين أبي محمد عبد الله بن احمد بن قدامة -المغني -ج٤- مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، بدون سنة نشر.

١٥-منصور بن يونس البهوتي- كشاف القناع عن متن الاقناع -ج٤- دار الفكر - دون سنة نشر.

١٦-د. وهبة الزحيلي -الفقه الاسلامي وادلته -ج٦-دار الفكر -سوريا- دون سنة نشر.

ج- الكتب القانونية

١-د.الياس ناصيف- العُقود الدولية- العقد الالكتروني في القانون المقارن- ط١-منشورات الحلبي الحقوقية- بيروت- ,٢٠٠٩

٢-د.توفيق حسن فرج ود.مصطفى الجمال - مصادر وأحكام الالتزام -دراسة مقارنة- ط١-منشورات الحلبي الحقوقية- بيروت- ,٢٠٠٨

٣-د. حسن علي الذنون -النظرية العامة للالتزامات- مصادر الالتزام- أحكام الالتزام- إثبات الالتزام- توزيع المكتبة القانونية-بغداد-,١٩٧٦

٤-سجى عمر شعبان آل عمرو -دور الخصوم في الإثبات المدني- دراسة مقارنة -دار الكتب القانونية - مصر- ,٢٠١٢

٥-د.سمير عبد السميع الاودن - العقد الالكتروني -منشأة المعارف - الاسكندرية- ٢٠٠٥.

٦-د . سمير تناغو- نظرية الالتزام- منشأة المعارف-الإسكندرية-دون سنة نشر.

٧-عبد الباسط جاسم محمد- ابرام العقد عبر الانترنت – ط١-منشورات الحلبي الحقوقية- بيروت- ٢٠١٠.

٨-د. عبد المجيد الحكيم – الموجز في شرح القانون المدني – ج٢- احكام الالتزام -ط٦- المكتبة القانونية – بغداد- ٢٠٠٩.

٩-د. محمد بن عبد القادر محمد- النظرية العامة للالتزام- ج ٢- أحكام الالتزام -الشركة العامة للورق والطباعة-٢٠٠٠.

١٠-د.محمد حسن قاسم- مبادئ القانون- المدخل إلى القانون والإلتزامات – دار المطبوعات الجامعية – الاسكندرية- ٢٠١٠.

١١-د. محمد لبيب شنب – دروس في نظرية الالتزام-دون مكان نشر- ١٩٧٤,

١٢-د. محمد علي البدوي الأزهري-النظرية العامة للالتزام- ج ٢- أحكام الالتزام – ط ٢ -دون مكان نشر- ٢٠١٠ .

١٣-د.محمد فواز المطالقة – الوجيز في عقود التجارة الالكترونية- ط٣- دار الثقافة للنشر والتوزيع – الاردن- ٢٠١١.

١٤-مصطفى أحمد الزرقا – شرح القانون المدني السوري -ج٢- احكام الالتزام في ذاته -ط١- دون مكان وسنة نشر .

١٥-مصطفى الزرقا – الفقه الاسلامي في ثوبه الجديد – المدخل الفقهي العام- ج٢- مطبعة الجامعة السورية – بدون مكان نشر- ١٣٧١هـ -١٩٥٢,

١٦-د. مصطفى الجمال – مصادر واحكام الالتزام- منشورات الحلبي الحقوقية- دمشق- دون سنة نشر

١٧-د.ياسين محمد خلف الجبوري- الوجيز في شرح القانون المدني -ج٢-اثار الحقوق الشخصية – أحكام الالتزامات – دراسة مقارنة -ط٢-دار الثقافة للنشر والتوزيع- الاردن – عمان – ٢٠١١.

د- البحوث

١-د. أحمد مصطفى سليمان- ضوابط إسقاط الحقوق في الفقه الاسلامي- بحث منشور في مجلة كلية العلوم الاسلامية – المجلد الاول- العدد الثاني -٢٠٠٨ .

٢-د.سعد حسين عبد ملحم – التفاوض بالعقود عبر شبكة الانترنت – بحث منشور في مجلة كلية الحقوق- جامعة النهرين – المجلد ٨- العدد١٣- ٢٠٠٥,

٣-د. ظافر مدحي فيصل – تطور الاعمال القانونية للإدارة – العقد الاداري الإلكتروني أنموذجًا- بحث منشور في مجلة ابحاث ميسان-تصدرها كلية التربية جامعة ميسان- المجلد١٥- العدد ٢٩- ٢٠١٩.

هـ- القرارات القضائية

١-مجلة الاحكام العدلية- العددان الثالث والرابع – السنة الثامنة – ١٩٧٧.

ح-القوانين

١-القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١,

٢-قانون الاثبات العراقي رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ .

٣-قانون المعاملات الالكترونية والتوقيع الالكتروني العراقي رقم ٧٨ لسنة ٢٠١٢,

٤-قانون التوقيع الالكتروني المصري رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤,

٥-القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨,

٦-القانون المدني الفرنسي الصادر ١٨٠٤,

٧-قانون الموجبات والعقود اللبناني الصادر في اذار ١٩٣٢,

٨-مجلة الالتزامات والعقود التونسية الصادرة في ١٥ كانون الاول لسنة ١٩٠٧,

٩-قانون المبادلات التجارية والالكترونية التونسي ٨٣ لسنة ٢٠٠٠ .

١٠-قانون التوقيع الالكتروني الفرنسي رقم ٢٣٠ لسنة ٢٠٠٠.

ثانيًا : المصادر باللغة الاجنبية

1-Alex weill etFrancois Terre -droit civil-lesobligations-2em edition-Dalloz-1975.

2. Jean Carbonnier –droit civil-4-les obligationsp-u-f1979.

Sources :

First: the sources are in Arabic

A- Language books

1- Ibn Manzoor - Lisan Al-Arab - Part 1 - Volume 1 - Dar Sader - Beirut - without a year of publication.

B- Islamic jurisprudence books

1- Abu Bakr Alaeddin Al-Samarqandi - Tuhfat Al-Fuqahaa - Part 2 - 1st Edition - National Book House - Beirut - without a year of publication.

2- Abu Zakariya Yahya bin Sharaf Al-Nawawi - Rawdat Al-Talibeen and Umdat Al-Mufteen - Part 4 - Islamic Office - Beirut.

3- Abu Abdullah Muhammad bin Idris Al-Shafi'i - Al-Alam - Vol.

4- Ibn Qudama, Al-Mughni in the jurisprudence of Imam Ahmed bin Hanbal Al-Shaibani - Part 7 - 1st edition - Dar Al-Fikr Al-Arabi, Beirut - without a year of publication.
5- Al-Dardir - Al-Sharh Al-Kabeer - Part 3 - Dar Al-Fikr Al-Arabi - Beirut - without a year of publication.
6- Al-Ramli - The End of the Need to Explain the Curriculum - Part 4 - Dar Al-Fikr Al-Arabi - Beirut - without a year of publication.
7- Al-Qarafi - Ammunition - Part 1 - Edition - Dar Al-Gharb - Beirut - 1994.
8 - Shams al-Aimamah Muhammad ibn Ahmad al-Sarakhsi - Al-Mabsout - Part 12 - Dar Al-Ma'rifah for Printing and Publishing - Beirut - without a year of publication.
9- Shihab Al-Din Al-Husseini Al-Hamwi Al-Hanafi - Winking Oyoun Al-Basair - Explanation of the Book of Similarities and Anatheries - Part 3 - 1st Edition - Dar Al-Kutub Al-Ilmiyyah - Beirut - without a year of publication.
10- Aladdin Abu Bakr bin Masoud Al-Kasani - Bada'i Al-Dha'i fi Tetteeb Al-Sharia' - Part 7 - 21st Edition - Dar Al-Kitab Al-Arabi - Beirut.
11- Muhammad Jawad Mughniyeh - Jurisprudence of Imam Jaafar Al-Sadiq - Part 3, 6th Edition - The Eighth Imams (pbuh) Press - Qom - Ansarian Foundation for Printing and Publishing - 1425 AH.
12- Muhammad bin Jamal Al-Din Makki Al-Amili - Al-Rawdah Al-Bahiya fi Sharh Al-Lum'a Al-Dimashqiya - Part 3 - Dar Al-Alam Al-Islami - Beirut, without a year of publication.
13- Dr. Mustafa Al-Zalmi - Obligations in Islamic Sharia and Arab Medina Legislations - Part 1 - Al-Saadoun Company - without a place of publication - 2000.
14- Muwaffaq al-Din Abi Muhammad Abdullah bin Ahmad bin Qudamah - Al-Mughni - Part 4 - Riyadh Modern Library, Riyadh, without a year of publication.
15- Mansour bin Younes Al-Bahooti - Scouting the mask on the content of persuasion - Part 4 - Dar Al-Fikr - without a year of publication.
16-d. Wahba Al-Zuhaili - Islamic jurisprudence and its evidence - Part 6 - Dar Al-Fikr - Syria - without a year of publication.

C- Legal books

1- Dr. Elias Nassif - International Contracts - The Electronic Contract in Comparative Law - 1st Edition - Al-Halabi Human Rights Publications - Beirut - 2009.
2- Dr. Tawfiq Hassan Farag and Dr. Mustafa El-Gammal - Sources and Provisions of Commitment - Comparative Study - 1st Edition - Al-Halabi Human Rights Publications - Beirut - 2008.
3-d. Hassan Ali Al-Dhanoun - The General Theory of Obligations - Sources of Obligation - Rulings of Obligation - Evidence of Obligation - Distribution of the Legal Library - Baghdad - 1976.

4- Saja Omar Shaaban Al Amr - The Role of Litigants in Civil Evidence - A Comparative Study - House of Legal Books - Egypt - 2012.
5- Dr. Samir Abdel-Samie Al-Awden - Electronic Contract - Knowledge Facility - Alexandria - 2005.
6-D. Samir Tanago - Theory of Commitment - Mansha'at al-Ma'rif - Alexandria - without a year of publication.
7- Abdul Basit Jassim Muhammad - Conclusion of the Contract via the Internet - 1st Edition - Al-Halabi Human Rights Publications - Beirut - 2010.
8-d. Abdul Majeed Al-Hakim - Brief Explanation of Civil Law - Part 2 - Provisions of Commitment - 6th Edition - Legal Library - Baghdad - 2009.
9-d. Muhammad bin Abdul Qadir Muhammad - The General Theory of Commitment - Part 2 - Provisions of Commitment - The General Company for Paper and Printing - 2000.
10- Dr. Muhammad Hassan Qasim - Principles of Law - Introduction to Law and Obligations - University Press - Alexandria - 2010.
11-Dr. Muhammad Labib Shanab - Lessons in the Theory of Commitment - without a place of publication - 1974.
12-d. Muhammad Ali Al-Badawi Al-Azhari - The General Theory of Commitment - Part 2 - Provisions of Commitment - 2nd Edition - without a place of publication - 2010.
13- Dr. Muhammad Fawaz Al-Mutalaqa - Al-Wajeez in Electronic Commerce Contracts - 3rd Edition - Dar Al-Thaqafa for Publishing and Distribution - Jordan - 2011.
14- Mustafa Ahmed Al-Zarqa - Explanation of the Syrian Civil Law - Part 2 - The provisions of commitment in itself - Part 1 - without place and year of publication.
15- Mustafa Al-Zarqa - Islamic jurisprudence in its new dress - The General Jurisprudential Introduction - Part 2 - Syrian University Press - without a place of publication - 1371 AH -1952.
16-d. Mustafa Al-Jammal - Sources and Provisions of Commitment - Al-Halabi Human Rights Publications - Damascus - without a year of publication
17 - Dr. Yassin Muhammad Khalaf al-Jubouri - Al-Wajeez in explaining the Civil Law - Part 2 - The Effects of Personal Rights - Provisions of Obligations - A Comparative Study - 2nd Edition - Dar Al-Thaqafa for Publishing and Distribution - Jordan - Amman - 2011.

d- Research

1-Dr. Ahmed Mustafa Suleiman - Controls for dropping rights in Islamic jurisprudence - a research published in the Journal of the College of Islamic Sciences - Volume One - Issue Two -2008.
2- Dr. Saad Hussein Abdel Melhem - Negotiating contracts via the Internet - a research published in the Journal of the Faculty of Law - Al-Nahrain University - Volume 8 - Issue 13 - 2005.
3-d. Zafer Medhi Faisal - The development of the legal business of management - the electronic administrative contract as a model - a

research published in the Maysan Research Journal - published by the College of Education, Maysan University - Volume 15 - Issue 29- 2019.

E- Judicial decisions

1- Al-Ahkam Al-Adliya Magazine - the third and fourth issues - the eighth year - 1977.

h-laws

1- Iraqi Civil Law No. 40 of 1951.
2- Iraqi Evidence Law No. 107 of 1979.
3- Iraqi Electronic Transactions and Electronic Signature Law No. 78 of 2012.
4- Egyptian Electronic Signature Law No. 15 of 2004.
5- The Egyptian Civil Code No. 131 of 1948.
6- The French Civil Code of 1804.
7- The Lebanese Code of Obligations and Contracts issued in March 1932.
8- The Tunisian Journal of Obligations and Contracts issued on December 15, 1907.
9- Tunisian Commercial and Electronic Exchange Law No. 83 of 2000.
10- French Electronic Signature Law No. 230 of 2000.

Second: Sources in foreign languages

1-Alex Weill et Francois Terre -droit civil-lesobligations-2em edition-Dalloz-1975.
2. Jean Carbonnier - droit civil-4-les-obligations p-u-f1979.