

الرجوع في الهبة وآثاره بين الشريعة والقانون

Revocation of the donation and its effects between sharia and law

د. هداية بوعزة

جامعة وهران 02 محمد بن أحمد (الجزائر)

bouazza.hidaya@ univ-oran2.dz

ملخص:

تعد الهبة تمليكا بلا عوض من قبل الواهب قيد حياته، وهي جائزة شرعا وقانونا، وهي بذلك تعد عقدا لازما لا يجوز الرجوع فيه إلا في أحوال استثنائية وخاصة حددتها الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية من بعدها. تستهدف هذه الورقة البحثية البحث في المشروعية الفقهية للرجوع في الهبة وكذا التكريس القانوني لها. كما ترمي إلى تسليط الضوء على الآثار القانونية الهامة المترتبة على هذا الرجوع والتي تتمثل في الالتزامات والحقوق المتبادلة لكل من الواهب والموهوب له ، وهي الآثار التي قد سككت عنها المشرع الجزائري مما يسوغ اعتماد أحكام الشريعة الإسلامية بشأنها. **كلمات مفتاحية:** الهبة ، الواهب ، الموهوب له ، الرجوع عن الهبة.

Abstract:

The donation is when a donor gives possession of something during his life, without a reward. It is permissible in Sharia and law, and thus, it is considered a mandatory contract that cannot be revoked except in special circumstances specified by Islamic Sharia and man-made laws thereafter.

This research paper aims to research the jurisprudential legitimacy of the revocation of the donation as well as the legal consecration of it. It also aims to shed light on the important legal implications of this revocation, which are represented in the obligations and mutual rights of both the donor and the donee, which are the effects that have been silent about The Algerian legislator, which justifies the adoption of the provisions of Islamic law in their regard.

Keywords: donation, donor, donee, revocation of donation.

الهبة عقد من العقود التي حظيت برعاية الفقه الإسلامي واهتمت مختلف القوانين الوضعية بتنظيم أحكامها، بوصفها تصرفاً قانونياً يدخل في زمرة التصرفات التبرعية. حيث كفلت الشريعة الإسلامية ومن بعدها القوانين المستلهمة من الفقه الإسلامي لكل شخص حرية التصرف في ممتلكاته عقارات كانت أم منقولات، ومن ثم يصح للواهب أن يهب حال حياته كل ممتلكاته، دون أن يقيد تصرفه فيها بمراعاة حد معين يحول دون إفراغ تركته وحرمان ورثته من محتواها.

لقد نظم المشرع الجزائري الهبة من خلال الفصل الثاني من الكتاب الرابع الخاص بالتبرعات من قانون الأسرة والذي خصه بإحدى عشر مادة، بدءاً من المادة 202 إلى غاية المادة 212 من قانون الأسرة. حيث عرفت المادة 202 من ذات القانون الهبة بأنها " تملك بلا عوض .. " .

يستفاد من نص المادة 202 سالف الذكر أن المشرع الجزائري لم يعط الهبة بصريح العبارة وصف العقد، غير أن ذلك لا يفهم منه أنه أراد إخراجها من طائفة العقود ، خاصة أنه قد أورد بنص المادة 206 من ذات القانون أن الهبة تنعقد بالإيجاب و القبول¹. ولعل من أهم مظاهر الحماية التي كفلتها كل من الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية هو منح الواهب الحق في الرجوع في الهبة، وإن شهد هذا الحق تبايناً فقهيّاً حول مشروعيته و الحالات المسوغة له، والآثار المترتبة عن هذا الرجوع ومدى مساسه بمصالح الموهوب له أو الغير الذي استفاد بشكل أو بآخر من المال الموهوب.

أمام ما تقدم فإن الإشكال الذي يمكن طرحه من خلال هذه الورقة البحثية هو حول مدى مشروعية الفقهية والقانونية للرجوع في الهبة، وإلى أي مدى استطاعت الشريعة والقوانين الوضعية أن تضمن التوازن بين المصالح المتضاربة لكل من الواهب، الموهوب له والغير ؟

لقد اقتضت الإجابة عن هذا الإشكال اعتماد التزاوج بين المنهجين الوصفي والمقارن من خلال سرد أهم الآراء الفقهية بشأن الرجوع في الهبة وكذا مختلف النصوص التشريعية بشأنها للوصول إلى تسجيل أهم النقائص التشريعية في هذا الصدد. بناء على ما سبق فقد ارتأينا تقسيم هذه الورقة البحثية إلى مبحثين اثنين بحيث يتعلق المبحث الأول بتأصيل الرجوع في الهبة من خلال البحث في كل من المشروعية الفقهية للرجوع والتكريس القانوني له ، أما المبحث الثاني فنخصصه للبحث في الآثار المترتبة عن الرجوع في الهبة سواء بالنسبة للمتعاقدين أو بالنسبة للغير.

المبحث الأول: حكم الرجوع في الهبة

اهتمت الشريعة الإسلامية و القوانين الوضعية بالبحث في مشروعية الرجوع في الهبة، وعليه سنبحث في مدى مشروعية الرجوع في الهبة من الناحية الفقهية (المطلب الأول) ثم حكم الرجوع في الهبة من الناحية القانونية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: المشروعية الفقهية للرجوع في الهبة

تضاربت آراء المذاهب الفقهية الأربعة حول مشروعية الرجوع في الهبة، فمن الفقه من ذهب إلى القول بجواز الرجوع في الهبة سواء كان ذلك قبل القبض أم بعده، في حين يرى البعض الآخر بعدم جواز ذلك سواء تم القبض أم لم يتم.

الفرع الأول : مشروعية الرجوع في الهبة قبل القبض

انقسمت المذاهب الفقهية الإسلامية بشأن مشروعية الرجوع في الهبة قبل القبض إلى اتجاهين مختلفين، كما سنبينه فيما يلي :

أولاً : الاتجاه القائل بجواز الرجوع في الهبة قبل القبض

اتجه جمهور الفقهاء من الشافعية، الإمامية، الزيدية والحنفية إلى جواز الرجوع في الهبة قبل القبض². وقد برروا موقفهم على أساس أن عقد الهبة هو عقد غير لازم يحق للواهب الرجوع فيه ولا يمكن للموهوب له أن يجبره على تسليم الشيء الموهوب، فملكية الشيء الموهوب لا تنتقل إلى الموهوب له إلا بعد قبض المستوفي لجميع الشروط.

ثانيا : الاتجاه القائل بعدم جواز الرجوع في الهبة قبل القبض

يرى المالكية والظاهرية أنه لا يجوز الرجوع في الهبة قبل القبض³، لأن الهبة بالنسبة إليهم عقد لازم، فبمجرد توافق الإيجاب والقبول بين الواهب والموهوب له، أي بمجرد إبرام العقد يلقي على عاتق الواهب التزام بتسليم المال الموهوب إلى الموهوب له. فباعتبار أن ملكية الشيء الموهوب تعتبر قد انتقلت إلى الموهوب له بمجرد إبرام العقد، فإذا تقاعس الواهب عن التسليم جاز للموهوب له إجباره على قبض الشيء الموهوب.

ومن الأسانيد التي استدلت بها الفقه الذي نادى بعدم جواز الرجوع في الهبة قبل القبض، قوله تعالى "ولا تبطلوا أعمالكم"⁴، والهبة وفقا لذلك عمل وعقد لازم يتوجب الوفاء به، لقوله تعالى "يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود"، ويستشف من هذه الآية الكريمة أن الوفاء بالعقود يكون بدون قيد أو شرط والهبة بذلك تعد من بين العقود لازمة الوفاء ولو قبل القبض.

الفرع الثاني: مشروعية الرجوع في الهبة بعد القبض

انقسمت المذاهب الفقهية الإسلامية بشأن مشروعية الرجوع في الهبة قبل القبض إلى اتجاهين مختلفين، كما سنبينه فيما يلي :

أولا : الاتجاه القائل بجواز الرجوع في الهبة بعد القبض

إن أصحاب المذهب الحنفي يقرون بجواز الرجوع في الهبة بعد القبض، إلا إذا وجد مانع من موانع الرجوع في الهبة أو كانت الهبة لذي رحم، فحينها يمنع الرجوع فيها. ويستدلون على ذلك بقول الرسول صلى الله عليه وسلم "الواهب أحق بهبته ما لم يثب منها"⁵. وقد استدلوا كذلك بأن الإنسان قد يهب من الأجنبي إحسانا وإنعاما عليه، وقد يهب طمعا في المكافأة والمجازاة عرفا وعادة، على أن الغرض الذي يقصده الواهب من الهبة أمر باطني لا يمكن معرفته لهذا أجاز للواهب الرجوع في الهبة⁶.

ثانيا : الاتجاه القائل بعدم جواز الرجوع في الهبة بعد القبض

الأصل العام عند جمهور الفقهاء من الشافعية، الحنابلة والمالكية هو منع الرجوع في الهبة⁷ وعدم الاعتصار فيها إلا في حالة واحدة، وهي حالة هبة الوالد لولده الذي يستوي أن يكون ذكرا أو أنثى، فيأخذ الوالد ما وهبه لابنه قسرا.

وقد استند هذا الاتجاه على ما روي عن الرسول صلى الله عليه وسلم بأنه " لا يحل للرجل أن يعطي عطية ثم يرجع فيها إلا الوالد فيما يعطي ولده"⁸. وأيضاً على ما روي عن النعمان بن البشير رضي الله عنه أن أباه أتى به إلى الرسول صلى الله عليه وسلم فقال "إني نخلت ابني هذا غلاما ، فقال أكل ولدك نخلت مثله ؟ قال لا قال أرجعه"⁹.

يستفاد مما سبق أن فقهاء الشريعة الإسلامية من المالكية، الشافعية والحنابلة لم يميزوا الرجوع في الهبة بعد تسلمها من طرف الموهوب له إلا إذا وقعت الهبة بين الوالد وولده.

المطلب الثاني: موقف التشريع من مسألة الرجوع في الهبة

على عكس فقهاء الشريعة الإسلامية الذين اختلفوا حول مسألة جواز أو عدم جواز الرجوع في الهبة، فقد حسمت معظم التشريعات هذا الموضوع، وهو ما يتأكد من موقف التشريع الجزائري(الفرع الأول) وأغلب التشريعات الأجنبية كالتشريع الفرنسي(الفرع الثاني).

الفرع الأول : موقف المشرع الجزائري من الرجوع في الهبة

نظم المشرع الجزائري أحكام عقد الهبة بموجب قانون الأسرة الجزائري¹⁰، ويستفاد من أحكام هذا الأخير أن الهبة في القانون الجزائري عقد لازم لا يتم الرجوع فيها بالإرادة المنفردة وذلك كأصل عام. وبالتالي فمقتضى انعقدت الهبة وفقا للأشكال المقررة قانونا، فإنه لا يملك الواهب الرجوع فيها لأي سبب كان متى استوفت شروط صحتها الموضوعية والشكلية.

غير أنه واستثناءً أجازت المادة 211 من قانون الأسرة الجزائري للأبوين حق الرجوع في الهبة لولدهما مهما كانت سنه سواء كان الابن ذكرا أو أنثى. غير أن حق الرجوع الذي قرره المشرع للأبوين ليس مطلقا، حيث لا يجوز للأبوين أن يرجعا في هبتهما لولدهما إذا كانت الهبة من أجل زواج الموهوب له، أو كانت لضمان قرض أو قضاء دين أو إذا كان الموهوب له قد تصرف في الشيء الموهوب له ببيع أو تبرع أو ضاع منه أو أدخل عليه ما غير طبيعته.

يلاحظ أن المشرع الجزائري من خلال موقفه بشأن إمكانية الرجوع في الهبة من عدمها قد تأثر بالحكم الوارد بحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم من أنه "لا يحل للرجل أن يعطي عطية ثم يرجع فيها إلا الوالد فيما يعطي ولده". كما أن المشرع قد نص على أن الهبة التي تكون بقصد المنفعة العامة لا رجوع فيها أيضا¹¹.

الفرع الثاني: موقف المشرع الفرنسي من الرجوع في الهبة

تناول المشرع الفرنسي موضوع الهبة في المواد 893 إلى 1099 من القانون المدني الفرنسي¹² وذلك تحت تسمية التبرعات. وقد جعل الهبة عقدا لازما لا يجوز الرجوع فيه كمبدأ عام. وهو ما يظهر من خلال نص المادة 894 من ذات القانون، التي اعتبرت أن الهبة بين الأحياء عمل يتجرد الواهب بموجبه حاليا وبصورة لا رجوع فيها عن الشيء الموهوب له الذي يقبله.

غير أن القانون المدني الفرنسي قد أورد ثلاث حالات استثنائية للرجوع في الهبة، وهي غير مرهونة بإرادة الواهب، مما يعزز المبدأ السائد القائل بعدم الرجوع في الهبة. وهو ما أكدته المادة 953 من القانون المدني الفرنسي، فطبقا لنص هذه المادة تكون الهبة بين الأحياء غير قابلة للرجوع فيها إلا بسبب عدم تنفيذ الشروط المفروضة على الموهوب له، أو بسبب جحود الموهوب له، أو بسبب ولادة مولود للواهب.

تجدر الإشارة إلى أن الحالات السابقة تنصرف إلى الهبة بين الزوجين، والتي طالها تغيير واسع بموجب قانون 26 ماي 2004 وقانون 23 جوان 2006. فما تمخض عنه هذا الإصلاح التشريعي ما تضمنته المادة 1096 من القانون المدني الفرنسي التي أجازت للزوج الواهب الرجوع في الهبة طالما انصبت هذه الهبة على أموال مستقبلية. أما الأموال الموجودة يصح الرجوع بشأنها في الهبة التي أنتجت آثارها إبان الزواج متى قامت حالة من الحالات المذكورة سابقا والمحكومة بالمواد من 2953 إلى 958 من القانون المدني الفرنسي.

وبذلك يكون المشرع الفرنسي قد فرق بين الهبة التي تكون بين الزوجين وبين الهبة التي تكون بين أشخاص لا تربطهم صلة الزوجية، فسمح في الهبة بين الزوجين أن يكون المال المراد هبته مستقبليا على خلاف الهبة بين الأحياء فحرص على أن يكون المال الموهوب موجودا أثناء التعاقد، ومنع بأن يكون هذا الأخير مستقبليا بصريح نص المادة 943 من القانون المدني الفرنسي.

المبحث الثاني: الآثار المترتبة على الرجوع في الهبة

رغم ما تحظى به مسألة آثار الرجوع في الهبة من أهمية إلا أنها لم تحظ بتنظيم من قبل المشرع الجزائري، بخلاف باقي التشريعات العربية¹³ التي نصت صراحة على الآثار المترتبة على الرجوع في الهبة.

و عليه وأمام سكوت المشرع الجزائري عن التنصيص على آثار الرجوع في الهبة إلا الاحتكام إلى أحكام الشريعة الإسلامية، وإلى القواعد العامة الواردة في القانون المدني.

ومما تجدر الإشارة إليه هو أن الآثار التي تترتب على الرجوع في الهبة تمس المتعاقدين أي كل من الواهب والموهوب له (المطلب الأول)، وكذا الغير الذي اكتسب حقا على الشيء الموهوب (المطلب الثاني).

المطلب الأول: آثار الرجوع في الهبة بالنسبة للمتعاقدین

يترتب على الرجوع في الهبة سواء كان بالتراضي أو بالتقاضي اعتبار الهبة كأن لم تكن وإرجاع المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد ، مما يرتب بعض الالتزامات في ذمة كل من الموهوب له (الفرع الأول) والواهب (الفرع الثاني).

الفرع الأول : التزامات الموهوب له

إذا تم الرجوع في الهبة يلتزم الموهوب له برد المال الموهوب إلى الواهب سواء كان عقارا أم منقولا (أولا) ، كما يلتزم برد ثمار الشيء الموهوب (ثانيا) والتي تعد حقوقا للواهب.

أولا : الالتزام برد الشيء الموهوب

يعتبر الرجوع في الهبة من الناحية الفقهية فسخا لها، مما ينتج عنه اعتبار أن الهبة كأن لم تكن، وبالتالي يرجع المال الموهوب إلى الواهب حتى وإن لم يتم قبضه، وهو ما جاء عن المالكية، الشافعية، الحنابلة والظاهرية. أما الحنفية فقد اشترطوا في حالة الرجوع عن طريق التقاضي أن يتم القبض حتى يرجع المال الموهوب إلى الواهب، بينما كانت لهم نفس وجهة نظر جمهور الفقهاء بخصوص الرجوع عن الهبة بطريق التراضي¹⁴.

أما من الوجهة القانونية ، فإنه يتم تطبيق القواعد العامة الواردة بالقانون المدني، فيكون للرجوع أثر الفسخ من حيث انحلال العقد الذي يترتب أثرا رجعيا. وعليه يترتب على الرجوع في الهبة سواء كان الرجوع اتفاقيا أو قضائيا اعتبار الهبة كأن لم تكن وبالتالي يسترد الواهب ملكية المال الموهوب له إذا تم تسليمه للموهوب له، أما إذا لم يكن قد تم التسليم ففي هذه الحالة يبقى المال الموهوب في يد الواهب ويمتنع عن التسليم.

إلا أنه تنور إشكالية هامة مفادها على من تعود تبعة هلاك الشيء الموهوب إذا ما هلك بعد الرجوع في الهبة هل على الواهب أم الموهوب له. وللإجابة عن هذه الإشكالية يجب التمييز بين حالتين¹⁵ :

الحالة الأولى : هلاك المال الموهوب في يد الموهوب له

إذا هلك الشيء الموهوب بعد الرجوع في الهبة وهو في يد الموهوب له وبفعله أو باستهلاكه، فإن تبعة الهلاك تقع على من كان حائزا له وهو الموهوب له، وعليه يلتزم بدفع تعويض للواهب.

الحالة الثانية : هلاك المال الموهوب بسبب أجنبي

إذا هلك الشيء الموهوب بسبب أجنبي لا دخل للموهوب له فيه، فهنا يجب التمييز بين حالتين:

1- إذا لم يعذر الواهب الموهوب له: فإذا لم يقيم الواهب بإعذار الموهوب له بتسليمه للمال الموهوب، بعد الاتفاق على الرجوع أو بعد صدور حكم قضائي، فإن تبعة الهلاك تقع الواهب.

2- إذا أعذر الواهب الموهوب له: فإذا هلك المال الموهوب بعد إعذار الواهب للموهوب له بتسليم الشيء الموهوب، فإن تبعة الهلاك تقع على الموهوب له وهذا تطبيقا للقواعد العامة، حسب ما نصت عليه المادة 369 من القانون المدني الجزائري.

ثانيا : الالتزام برد ثمار الشيء الموهوب

يختلف حكم الرجوع بشأن ثمار المال الموهوب، فيما إذا كانت منفصلة أو متصلة. فإذا كانت الثمار منفصلة أجمع الفقهاء على أنها ملك للموهوب له، ويظل مالك لها إلى حين وقت الرجوع سواء كانت متولدة أو غير متولدة. أما إذا كانت الثمار متصلة فقد انقسم

الفقهاء إلى قسمين، حيث يرى الشافعية أن هذه الثمار للواهب، في حين يرى المالكية، الحنفية والحنابلة أن الثمار تكون ملكا للموهوب له إذا كان المال الموهوب مما لا يجوز الرجوع فيه، لكن في حالة جواز الرجوع في الأصل فإن الثمار تكون للواهب تبعاً للأصل¹⁶. أما من الناحية القانونية فإنه وبالاحتكام لنصوص القانون المدني كونه الشريعة العامة، نجد بأن المادة 676 منه قد أعطت للمالك الشيء الحق في كل ثماره ومنتجاته، ما لم يوجد نص أو اتفاق يقضي بخلاف ذلك. كما قررت الفقرة الأولى من المادة 837 من ذات القانون بكسب الحائز ما يقبضه من ثمار مادام حسن النية. إن تطبيق هذين النصين القانونيين بخصوص الرجوع بثمار الشيء الموهوب يفضي إلى جعل الثمار التي تجنى من المال الموهوب ملكاً للموهوب له، ولا يكون مسؤولاً عن ردها للواهب ما لم يمارس الواهب حق الرجوع.

الفرع الثاني : التزامات الواهب برد المصروفات

يلتزم الواهب برد المصروفات للموهوب له (أولاً)، إذ لهذا الأخير الحق في مطالبة الواهب بما أنفقه من مصروفات على المال الموهوب. مع الأخذ بالاعتبار إلى وجود عدة أنواع لهذه المصروفات (ثانياً).

أولاً : الحالات التي يلزم فيها الواهب برد المصروفات

غير أنه يجب التمييز بين حالتين :

الحالة الأولى : قبل ممارسة الرجوع في الهبة

يكون الشيء الموهوب ملكاً للموهوب له، وأية مصروفات أنفقها تقع عليه، فلا يحق للموهوب له مطالبة الواهب بها، إذا ما أبدى الواهب نيته في الرجوع في هبته.

الحالة الثانية : بعد ممارسة الرجوع في الهبة

يترتب على الرجوع في الهبة استرداد الواهب للملكية المال الموهوب، وبالتالي ما صرفه الموهوب له على الشيء الموهوب من وقت الرجوع، فيحق له مطالبة الواهب به، وعليه يلتزم برد تلك المصروفات¹⁷.

ثانياً : أنواع المصروفات

يمكن التمييز بين ثلاثة أنواع للمصروفات :

1- المصروفات الضرورية :

هي تلك المصاريف التي أنفقها الموهوب له من أجل المحافظة على المال الموهوب وصيانه. حيث ألزمت الفقرة الأولى من المادة 839 من القانون المدني المالك الذي يرد إليه ملكه بأن يدفع إلى الحائز جميع ما أنفقه من المصروفات اللازمة.

2- المصروفات النافعة :

هي تلك المصاريف التي أنفقها الموهوب له من أجل الزيادة في قيمة المال الموهوب، ك شراء آلات فلاحية من أجل استغلال الأرض الموهوبة أو حفر بئر فيها. وهنا بخلاف الحالة الأولى لا يرجع الموهوب له بجميع المصروفات وإنما يرجع فقط بقيمة الشيء المضاف وذلك بتقويمه نقداً ليتم تعويض الموهوب له بها¹⁸.

3- المصروفات الكمالية :

هي تلك المصاريف التي أنفقها الموهوب له على المال الموهوب من أجل تجميله ، و إدخال تعديلات تزيد من جماله و أهميته . فكمبدأ عام لا يرجع الموهوب له بهذه المصاريف على الواهب¹⁹، وله أن ينزع ما استحدثه على المال الموهوب، إلا إذا خير الواهب إبقاء تلك التزيينات التي تزيد من جمال العين الموهوبة مقابل دفع قيمتها من طرفه²⁰.

غير أن الفقه الإسلامي يرى بجواز رد المصروفات الكمالية، لأنه في عدم ردها أكلا لأموال الناس بالباطل. وهو الاتجاه الذي نميل إليه حيث تعتبر استفادة الواهب من المصاريف الكمالية بمثابة إثراء بلا سبب.

المطلب الثاني: آثار الرجوع في الهبة بالنسبة للغير

يقصد بالغير الشخص الذي تلقى المال الموهوب إما بتصرف نهائي أو بتصرف غير نهائي. وتجدر الإشارة إلى أن الغير الذي يتمتع بالحماية هو الذي يكون حسن النية أما سيء النية فهو الذي يقصد تفويت الرجوع في الهبة، ومن ثم يجوز للواهب استرداد هبته حتى وإن كانت في يد الغير بحكم أنه سيء النية²¹.

بخلاف آثار الرجوع بالنسبة للمتعاقدين فإن آثار الرجوع بالنسبة للغير لا ترتب أثرا رجعيا، وبالتالي لا تطبق قاعدة اعتبار الهبة كأن لم تكن، لأنه حتما سيؤدي إلى سقوط حقوق الغير، وهو ما يخالف ما تنص عليه القواعد العامة التي تقضي بحماية حقوق الغير حسن النية. وهو نفس المبدأ السائد بالنسبة للفقه الإسلامي حيث لا يترتب أثر رجعي بالنسبة للغير حسن النية، لأن حقوق الغير أقوى من أن تتأثر برجوع في حق شرعي اكتسبه الغير.

بناء على ما سبق فإن آثار الرجوع في الهبة بالنسبة للغير حسن النية تتطلب منا البحث في حالة التصرف في العين الموهوبة إما بتصرف نهائي ناقل للملكية (الفرع الأول)، أو بترتيب حق عيني على الشيء الموهوب (الفرع الثاني).

الفرع الأول : التصرف في الشيء الموهوب تصرفا نهائيا

ينبغي التمييز هنا بين الحالة التي يكون تصرف الموهوب له في المال الموهوب قبل ممارسة حق الرجوع في الهبة (أولا) وحالة التصرف فيه بعد شهر الدعوى (ثانيا).

أولا : التصرف في المال الموهوب قبل ممارسة حق الرجوع في الهبة

ما دامت ملكية المال الموهوب في يد الموهوب له، فله الحق على هذه العين الموهوبة إما بالتصرف فيها أو التمتع بها. فإذا تصرف الموهوب له في الشيء الموهوب سواء بتصرفات ناقلة للملكية عن طريق التبرع كالهبة أو الوقف أو الإرث أو عن طريق عوض كعقد البيع، أو كانت هذه التصرفات مسقطا لها وذلك قبل ممارسة الواهب لحقه في الرجوع في الهبة فتعتبر الهبة لازمة ولا يجوز للواهب الرجوع فيها سواء كان المال الموهوب عقارا أو منقولا، وسواء كان الرجوع عن طريق التراضي أو عن طريق التقاضي. فالغير في هذه الحالة اكتسب الملكية من طرف الموهوب له لا من الواهب، وإذا أجاز للواهب الرجوع في الهبة، تعتبر إبطال ملك غير الموهوب له وهو غير جائز. أما إذا تصرف الموهوب له في جزء من المال الموهوب فقط، جاز للواهب الرجوع في الجزء المتبقي سواء بتراضي أو متى توفر العذر المقبول للرجوع²².

وعليه فإن التصرف في العين الموهوبة تصرفا ناقلا للملكية من الموهوب له إلى الغير يجعل الرجوع في الهبة ممتنعا أصلا ولا يقتصر عليه عدم ترتيب أثر رجعي²³.

ثانيا : التصرف في المال الموهوب بعد شهر دعوى الرجوع

لا تختلف دعوى الرجوع عن غيرها من الدعاوى العقارية الأخرى، فإذا رفعت هذه الدعوى أمام القاضي من طرف الواهب مطالبا استرداد العين الموهوبة المتمثلة في العقار، فيتوجب على هذا الأخير شهر هذه الدعوى تحت طائلة رفض الدعوى شكلا. يعتبر إجراء الشهر إجراء شكليا من أجل قبول دعوى الرجوع من الناحية الشكلية فقط، فإذا صدر حكم ضد الغير الذي انتقلت إليه ملكية المال الموهوب، وقام بشهر هذه الملكية العقارية قبل أن يقوم الواهب بشهر دعوى الرجوع في هبته، فلا يمكن للواهب الاحتجاج بذلك الحكم في مواجهة الغير، إذ يتخلف سريان الحكم الذي صدر لصالح الواهب في مواجهة الغير ولا يترتب عليه أثر²⁴.

وعليه متى تصرف الموهوب له في العقار الموهوب بعد شهر دعوى الرجوع من طرف الواهب، وكان الغير في هذه الحالة حسن النية غير عالم بأن المحل الموهوب متنازع عليه قضاء، فيكون للواهب الحق في الرجوع في الشيء الموهوب ويبقى للغير حسن النية الرجوع على الموهوب له شيء النية من أجل استرداد ما دفعه له متى كان التصرف القانوني بين الموهوب له والغير بيعا مثلا، وكذا رجوع الغير على الموهوب له بتعويض جراء ما لحقه من ضرر وفق ما تقتضيه القواعد العامة .

أما إذا كان الغير شيء النية أي عالما بأن العقار الموهوب محل نزاع ، ومع ذلك أبرم تصرفا قانونيا مع الموهوب له فيتوجب على الغير إرجاع الملكية العقارية للواهب.

الفرع الثاني : ترتيب حق عيني على الشيء الموهوب

قد يتصرف الموهوب له في العين الموهوبة تصرفا غير نهائي، ويكتفي فقط بترتيب حق عيني على المال الموهوب كحق الرهن أو حق الانتفاع أو حق الارتفاق.

وأمام سكوت المشرع الجزائري عن هذه المسألة بنص قانوني، فيتعين الرجوع إلى القواعد العامة. غير أنه يجب التمييز بين حالة ما إذا رتب الموهوب له حقا عينيا على عقار (أولا) أم رتب ذلك الحق على منقول (ثانيا).

أولا : ترتيب حق عيني على العقار الموهوب

يجب التمييز هنا أيضا بين حالة تصرف الموهوب له صادرا قبل شهر دعوى الرجوع، أم بعد دعوى الرجوع.

1- ترتيب حق عيني على العقار الموهوب قبل شهر دعوى الرجوع:

متى قام الموهوب له بترتيب حق عيني لفائدة شخص آخر قبل شهر العريضة الافتتاحية من قبل الواهب، وكان هذا الغير حسن النية غير عالم بتوفر عذر مقبول للرجوع بالنسبة للواهب، فإن حق الغير في هذه الحالة يكون قد رتب قبل أن يبادر الواهب بشهر دعوى الرجوع، وبالتالي لا يكون لحق الرجوع الممارس من طرف الواهب أثر قانوني على الغير المستفيد من الحق العيني، وبالتالي لا يستطيع الواهب استرداد العقار الموهوب من الموهوب له إلا وهو مثقل بحق عيني مرتب للغير، ولا يكون للواهب الحق بمطالبة الموهوب له بتعويض في هذه الحالة²⁵.

أما إذا كان الغير شيء النية أي كان عالما بتوفر عذر مقبول لرجوع الواهب في هبته، ومع ذلك وافق على ترتيب حق عيني على العقار الموهوب، في هذه الحالة يكون للواهب الحق في استرداد العقار خاليا من أي حق عيني ولا يبقى للغير إلا الرجوع على الموهوب له وفقا لما تنص عليه القواعد العامة²⁶.

2- ترتيب حق عيني على العقار الموهوب بعد شهر دعوى الرجوع:

إذا رتب الموهوب له حقا عينيا للغير بعد شهر دعوى الرجوع، فلا يكون في هذه الحالة حقا للغير يسري في مواجهة الواهب. وعليه للواهب حق استرداد العقار خاليا من أي حقوق للغير، ولا يبقى للغير سوى الرجوع على الموهوب له من أجل المطالبة بتعويض.

ثانيا : ترتيب حق عيني على المنقول الموهوب

إذا رتب الموهوب له حقا عينيا على المال الموهوب المتمثل في المنقول فإن آثار الرجوع تختلف حسبما إذا كان الرجوع بالتراضي بين الواهب والموهوب له أو بالتقاضي. فإذا رجع الواهب في هبته بالتراضي مع الموهوب له فهذا الرجوع لا يؤثر على حقوق الغير وبالتالي فإن الواهب يسترد المنقول الموهوب وهو محملا بهذه الحقوق²⁷، وإذا كان الرجوع عن طريق القضاء فيكون لهذا الرجوع أثر رجعي بالنسبة للغير، وعليه يسترد الواهب المنقول خاليا من حقوق الغير²⁸.

خاتمة:

يستخلص في ختام هذه الورقة البحثية أن الرجوع في الهبة هو حق مقرر للواهب اعترفت به مختلف التشريعات وكذا المذاهب الفقهية. غير أن ذلك لا يمنع من وجود تضارب في الآراء بين القوانين الوضعية وكذا الشريعة الإسلامية، بل أن فقهاء الشريعة الإسلامية أنفسهم قد تضاربت آراءهم واختلفوا في بعض المسائل الجزئية مثلما أوردناه فيما سبق.

أمام ما تقدم فإنه من المهم تسجيل النتائج التالية :

- الرجوع في الهبة حق مشروع من الناحيتين الفقهية والقانونية.
- لا يتم الرجوع في الهبة تلقائيا بل لابد من توافر أعمار حتى يقبل الرجوع وهو ما أكد عليه المذهب المالكي.
- إجراءات الرجوع في الهبة غير منصوص عليها في قانون الأسرة الجزائري مما يوجب الاحتكام للقواعد العامة وأحكام الشريعة الإسلامية في هذا المجال.
- يترتب على الرجوع في الهبة آثار قانونية هامة وتتمثل في الالتزامات والحقوق المتبادلة لكل من الواهب والموهوب له وأحيانا تترتب حقوق أخرى للغير الذي تعامل مع الموهوب له بشأن المال الموهوب. وكل هذه الآثار قد سكت عنها المشرع الجزائري مما يسوغ اعتماد أحكام الشريعة الإسلامية بشأنها.
- على المشرع الجزائري أن يتدخل لتدارك النقائص وسد الفراغ القانوني الذي يطال موضوع الرجوع في الهبة لاسيما ما تعلق بالإجراءات الواجب إتباعها لممارسة هذا الحق، وتحديد حقوق والتزامات كل من الواهب والموهوب له المترتبة عن تحقق الرجوع في الهبة.

قائمة المراجع:

- 1 محمد حسنين ، عقد الهبة في التشريع الجزائري ، المجلة الجزائرية للعلوم الاقتصادية والقانونية و السياسية ، عدد 20 ، 1987 ، ص 552 .
- 2 حسن محمد محمد بودي ، موانع الرجوع في الهبة ، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2015 ، ص 91 .
- 3 اسطنبولي محي الدين ، أحكام الرجوع في الهبة في الفقه الإسلامي ، مجلة الآفاق للعلوم ، عدد 6 ، 2017 ، ص 121 .
- 4 سورة محمد ، الآية 33.
- 5 بدران أبو العينين بدران ، الموارث والوصية والهبة في الشريعة الإسلامية والقوانين الصادرة بشأنها ، مؤسسة الشباب الجامعية ، الإسكندرية ، دون سنة ، ص 244 .
- نفس المرجع ، ص 244 .⁶
- 7 محمد بن أحمد تقي ، دراسة عن الهبة في قانون الأسرة الجزائري مقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية والقانون المقارن ، ط 1 ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، 2003 ، ص 288 .
- كمال حمدي ، الموارث والهبة والوصية ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، 1998 ، ص 172 .⁸
- 9 نسيم شيخ ، الرجوع في التصرفات التبرعية في القانون الجزائري (الهبة ، الوصية ، الوقف)، دار هومة، الجزائر، دون سنة نشر، ص 87.
- 10 القانون 84-11 المؤرخ في 18 رمضان 1404 هـ الموافق لـ 9 يونيو المتضمن قانون الأسرة ج ر عدد 24 بتاريخ 12 يونيو 1984 ، المعدل و المتمم بالأمر 05-02 المؤرخ في 18 محرم 1426 الموافق لـ 27 فبراير 2005 ج ر عدد 15 بتاريخ 27 فبراير 2005 ص 18 .
- المادة 212 من القانون 84-11 المتضمن قانون الأسرة الجزائري معدل و متمم.¹¹
- 12 Code civil français promulgué le 21 mars 1804 .www.legifrance.gouv.fr.
- 13 ومن ذلك : المادة 503 من القانون المدني المصري ، المادة 624 من القانون المدني العراقي ، المادة 287 من مدونة الحقوق العينية والمادة 213 من مجلة الأحوال الشخصية.
- مايا دقابشية ، أحكام الرجوع في عقود التبرعات ، دار هومة ، الجزائر ، 2015 ، ص 183 .¹⁴
- 15 ولد محمد محمد شريف ، حداد كريمة ، عقد هبة العقار في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق ، تخصص قانون عقاري ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، 2017 ، ص 95 .

نفس المرجع. 16

مايا دقابشية ، المرجع السابق ، ص 186. 17

المادة 784، 785 من القانون المدني الجزائري. 18

مايا دقابشية ، المرجع السابق ، ص 187. 19

المادة 3/839 من القانون المدني الجزائري. 20

حسن محمد محمد بودي ، المرجع السابق ص 129. 21

نفس المرجع. 22

محمد بن احمد تقية ، المرجع السابق ، ص 304. 23

نفس المرجع. 24

بدران أبو العينين بدران ، المرجع السابق ، ص 256. 25

محمد بن احمد تقية ، المرجع السابق ، ص 306. 26

مايا دقائشية ، المرجع السابق ، ص 189. 27

نسيسة شيخ ، المرجع السابق ، ص 173. 28