



تعتبر الهبة عقدا من عقود التبرع التي أبحاثها الشريعة الإسلامية ورغبت فيها، وسنت لها التشريعات الوضعية قواعد وقوانين تحكمها . والمقصود بالهبة لغة مطلق التبرع والتفضل سواء كان بمال أو بغيره، أما في الاصطلاح الفقهي، فقد عرفها الفقيه ابن عرفة بقوله " الهبة لا لثواب، تملك ذي منفعة لوجه المعطى له بغير عوض " ، فالهبة تملك لذات بلا عوض، فإن كانت لوجه الله وثواب الآخرة فهي صدقة، وإن كانت لوجه القابض دون قصد ثواب الآخرة، فهي هبة . ولم ينظم المشرع المغربي عقد الهبة إلا في من مدونة الحقوق العينية ، حيث كانت أحكام هذا العقد تستقى من المذهب المالكي باعتباره المذهب الرسمي للبلاد . وقد عرف المشرع الهبة في المادة 273 من مدونة الحقوق العينية بأنها " تملك عقار أو حق عيني عقاري لوجه الموهوب له في حياة الواهب بدون عوض "، بينما عرف الصدقة في المادة 290 من نفس المدونة بقوله " الصدقة تملك بغير عوض لملك، ويقصد بها وجه الله تعالى . " ولن نتعرض في هذه الدراسة المقتضية لكافة الجوانب المتعلقة بعقد الهبة بتوضيح أركانه وشروطه وكذا الأحكام المتعلقة به، وإنما سنقتصر على جانب واحد من هذه الأحكام يتعلّق برجوع الواهب في هبته واعتصارها، وسنتناول هذا الموضوع من خلال مطلبين نخصص أولهما لدراسة مسألة الرجوع في الهبة سواء في الفقه الإسلامي أو في قوانين بعض الدول العربية (وهي مصر وسوريا والأردن وتونس والجزائر والمغرب) وتبيين مختلف الأعدار القانونية التي قد تبيح الرجوع في الهبة، على أن نخصص المطلب الثاني للوقوف عند موانع هذا الرجوع سواء في الفقه الإسلامي أو في قوانين الدول السالف ذكرها .

المطلب الأول: الرجوع في الهبة

تعتبر الهبة عقدا تبرعيا مندوبا إليه لما له من آثار نفسية واجتماعية، فقد يرمي الشخص من خلال التصرف في ماله إلى فعل الخير ومد يد المساعدة للغير وذلك بهبة بعض أمواله، فيلتزم بإعطاء شيء سواء كان عقارا أو منقولا و ينقل ملكيته للموهوب له دون عوض . لكن المرء أحيانا قد يرجع في هبته، وذلك راجع له مع كراهة ذلك، إلا أن الرجوع في الهبة قد تمنع منه موانع شرعية وقانونية .

ولتوضيح ماهية الرجوع في الهبة سنقسم هذا المطلب إلى فقرتين، نستعرض في أولهما موقف الفقه

الإسلامي من الرجوع في الهبة، ثم نتناول في فقرة ثانية كيفية تنظيم مسألة الرجوع في قوانين بعض الدول العربية والأعدار والقانونية المبيحة لهذا الرجوع .

الفقرة الأولى: موقف الفقه الإسلامي من الرجوع في الهبة

أولا- رأي الأحناف: يرى فقهاء هذا المذهب أنه يصح للواهب أن يرجع في هبته بعد أن يقبضها الموهوب له، ومن باب أولى له الرجوع قبل القبض، لأن الهبة لا تتم إلا بالقبض، وإن كان الرجوع في الهبة مكروها تحريما على الراجح أو تنزيها، وإذا أسقط الواهب حقه في الرجوع ثم رجع بعد ذلك صح رجوعه، لأن حقه في الرجوع لا يسقط بإسقاطه .

ثانيا- رأي الشافعية: يرى فقهاء هذا المذهب أنه متى تمت الهبة بالقبض بإذن الواهب أو تسليمه للشئ الموهوب، فإن الهبة تلزم ولا يصح الرجوع فيها إلا للأب وإن علا، فيصح للأب أن يرجع في هبته ومثله الجد وإن علا كذلك، وكذلك الأم والجدة وهكذا ، فلوالد أن يرجع في هبته على ولده سواء كان الولد ذكرا أو أنثى صغيرا أو كبيرا .

ثالثا- رأي الحنابلة: يرى فقهاء المذهب الحنبلي أنه يجوز للواهب الرجوع في هبته قبل القبض، لأن عقد الهبة لا يتم إلا بالقبض، وإذا باع الواهب الموهوب أو وهبه لآخر قبل القبض بطلت الهبة، لأن ذلك يعتبر رجوعا، أما بعد القبض، فإن الهبة تتم للموهوب له، فلا حق للواهب في الرجوع إلا إذا كان أبا فقط، فإذا فضل الأب أحد أبنائه بهبة، فإن له الرجوع فيها، ويجب الرجوع إذا وهب له من غير إذن الباقي، لأن التسوية بين الأبناء بحسب حقوقهم الشرعية واجبة على الأب والأم وغيرهما من الأقارب، على أن الرجوع خاص بالأب المباشر فقط سواء أراد التسوية بين أولاده أو لا، فليس للأم ولا للجد ولا لغيرهما من الأقربين الرجوع في الهبة بعد تمامها بالقبض .

رابعا- رأي المالكية: يذهب فقهاء المذهب المالكي إلى القول إنه ليس للواهب حق الرجوع، لأن الهبة عقد لازم، لكن بعضهم يقول إنها تتم وتلزم بمجرد العقد فلا يشترط في إتمامها القبض، وهذا هو المشهور، وبعضهم يقول إنها لا تتم إلا بالقبض، فالقبض شرط في تمامها، فإن عدمه لم تلزم وكان للواهب حق الرجوع، إلا الأب والأم فإن لهما حق الرجوع، فالأب له حق الرجوع في هبته لولده الحر سواء كان ذكرا أو أنثى صغيرا أو كبيرا غنيا أو فقيرا بعد أن يقبضها الولد ويضع عليها يده، وصيغة الرجوع أن يقول الأب: رجعت فيما وهبت أو أخذته منه أو اعتصرتة (أي أخذته قهرا عنه) وبعضهم يقول لا بد أن يقول اعتصرتة، والأول أظهر لأن العامة لا تعرف لفظ اعتصرتة .

والاعتصار هو أخذ الواهب الهبة من الموهوب له قهرا عنه بلا عوض، وحكمه عدم الجواز، غير أن الأب والأم يجوز لهما الاعتصار، فالأب يجوز له اعتصار الهبة من ولده قهرا عنه بلا عوض، مطلقا أي ذكرا كان أو أنثى، صغيرا أو كبيرا، فقيرا أو غنيا، سفيها أو رشيدا، سواء حازها الولد أم لا . كما أن الأم يجوز لها اعتصار الهبة من ولدها ، ومحل جواز اعتصارها بشرطين: إذا وهبت لصغير ذي أب، ولم يتيم حين إرادة الاعتصار، فإن تيم فليس لها الاعتصار منه، لأن يتمه مفوت للاعتصار على المذهب خلافا للحمي. وأما الكبير البالغ فلها الاعتصار منه مطلقا، كان ذا أب أم لا، لأنه لا يلحقه يتم بفقد أبيه .

فالأب إذن لها اعتصار ما وهبت لولدها غير اليتيم لا من تيم ولو بعد الهبة، ووجه فوات اعتصار الأم باليتيم أن الهبة لليتيم تكون عادة للإشفاق عليه وخوف ضياعه، وهذا معناه الصلة والقربة التي يراد بها وجه الله تعالى، فلذلك كان حكمها حكم الصدقة، والصدقة لا يجوز اعتصارها . يتبين من خلال ما تقدم، أن الفقه الإسلامي منقسم بصدد مسألة مدى جواز الرجوع في الهبة إلى رأيين، الأول يمثل الأحناف الذين يرون أن من حق الواهب أن يرجع في هبته بعد أن يقبضها الموهوب له، ومن باب أولى له الرجوع قبل القبض، لأن الهبة لا تتم إلا بالقبض، وإن كان الرجوع في الهبة مكروها تحريما

على الراجح أو تنزيها، بينما يرى الجمهور (المالكية والشافعية والحنابلة) عدم جواز رجوع الواهب في هبته خصوصا بعد قبضها من الموهوب له . وقد استدل الجمهور بعدة أدلة منها :

1- قوله عليه الصلاة والسلام " العائد في هبته كالعائد في قبئه " ، وفي لفظ " كالكلب يعود في قبئه " ، وفي رواية " ليس لنا مثل السوء، العائد في هبته كالكلب يعود في قبئه ."

2- والرجوع في القيء حرام وكذلك الرجوع في الهبة .

3- قوله عليه الصلاة والسلام " ليس لأحد أن يعطي عطيته فيرجع فيها إلا الوالد فيما يعطي ولده ."

أما الأحناف فقد استدلوا بالأدلة الآتية :

1- قوله عليه الصلاة والسلام " الواهب أحق بهبته ما لم يثب منها " ، فالنبي عليه الصلاة والسلام جعل الواهب أحق بهبته ما لم يصل إليه عوض منها .

2- إجماع الصحابة على ذلك، فقد روي عن عمر وعلي وعبد الله بن عمر وأبي الدرداء وغيرهم أنهم قالوا بمثل هذا القول، ولم يرد عن غيرهم خلافة فيكون إجماعاً .

3- ولأن العوض المالي قد يكون المقصود منه الهبة للأجانب، فإذا لم يحصل هذا المقصود جاز الرجوع، لأن فوات المقصود من عقد محتمل للفسخ يمنع لزومه كالبيع، لأنه لعدم الرضا، والرضا في الهبة كما هو شرط صحة فهو شرط لزوم كما في البيع، فإذا وجد المشتري بالمبيع عيباً لم يلزمه العقد لعدم حصول المقصود .

والجمهور قالوا إن الهبة بعد القبض لازمة لا يجوز الرجوع فيها إلا فيما يهبه الوالد لولده، إذ يجوز له الرجوع فيها، إلا إذا وجد مانع يمنع من الرجوع .

الفقرة الثانية: الرجوع في الهبة في قوانين الدول العربية

ينصرف الرجوع في الهبة إلى زوال عقد الهبة بإرادة طرف واحد بسبب من الأسباب المحددة قانوناً وبشرط عدم وجود مانع من الموانع القانونية للرجوع، فالرجوع في الهبة هو حق للواهب يستطيع لموجبه أن يسترد هبته من الموهوب له إذا توفر له عذر يبرره ولم يكن هناك مانع من موانع الرجوع . فما موقف التشريعات العربية من الرجوع في الهبة؟ وما هي الأعذار القانونية التي تبرر الرجوع؟

أولاً-في القانون المدني المصري والسوري والأردني

1- في القانون المدني المصري والسوري: يحق للواهب في ظل هذين القانونين أن يرجع في هبته إما رضاء أو قضاء متى كان يتوفر على عذر مقبول ولم يوجد مانع من الرجوع، وفي هذا الصدد نصت المادة 500 من القانون المدني المصري والمادة 468 من القانون المدني السوري بنفس الصياغة على ما يلي :

(1) يجوز للواهب أن يرجع في الهبة إذا قبل الموهوب له ذلك .

(2) فإذا لم يقبل الموهوب له جاز للواهب أن يطلب من القضاء الترخيص له في الرجوع، متى كان يستند في ذلك إلى عذر مقبول ولم يوجد مانع من الرجوع .

أما الأعذار التي خول كلا المشرعين للواهب التمسك بها للرجوع في الهبة فتتمثل حسب ما جاء في المادة 501 من القانون المدني المصري و المادة 469 من القانون المدني السوري فيما يلي :

(أ) أن يخل الموهوب له بما يجب عليه نحو الواهب، أو نحو أحد من أقاربه، بحيث يكون هذا الإخلال جوداً كبيراً من جانبه .

(ب) أن يصبح الواهب عاجزاً عن أن يوفر لنفسه أسباب المعيشة بما يتفق مع مكانته الاجتماعية، أو أن يصبح غير قادر على الوفاء بما يفرضه عليه القانون من النفقة على الغير .

(ج) أن يرزق الواهب بعد الهبة ولداً يظل حياً إلى وقت الرجوع، أو أن يكون للواهب ولد يظنه ميتاً وقت الهبة فإذا به حي .

2- في القانون المدني الأردني: تنص المادة 576 من القانون المدني الأردني على أنه "1- للواهب أن

يرجع في الهبة قبل القبض الموهوب له .
- 2وله أن يرجع فيها بعد القبض بقبول الموهوب له فإن لم يقبل جاز للواهب أن يطلب من القضاء فسخ الهبة والرجوع فيها متى كان يستند إلى سبب مقبول ما لم يوجد مانع من الرجوع .
كما تنص المادة 577 من هذا القانون على أنه " يعتبر سببا مقبولا لفسخ الهبة والرجوع فيها :
1- أن يصبح الواهب عاجزا عن أن يوفر لنفسه أسباب المعيشة بما يتفق مع مكانته أو أن يعجز عن الوفاء بما يفرضه عليه القانون من النفقة على الغير .
2- أن يرزق الواهب بعد الهبة ولدا يظل حيا حتى تاريخ الرجوع أو أن يكون له ولد يظنه ميتا وقت الهبة فإذا
هو
3- إخلال الموهوب له بالتزاماته المشروطة في العقد دون مبرر أو إخلاله بما يجب عليه نحو الواهب أو أحد أقاربه بحيث يكون هذا الإخلال جحودا كبيرا من جانبه ."
وأضافت المادة 578 أنه " إذا قتل الموهوب له الواهب عمدا أو قصدا بلا وجه حق كان لورثته حق إبطال الهبة ."

ومن خلال استقراء المواد التي عنيت بمسألة الرجوع في الهبة في كل من القانون المدني المصري والسوري والأردني، يمكن القول، إن هذه القوانين تبنت موقف المذهب الحنفي بإعطاء الواهب حق الرجوع في هبته، وإن كانت قد قيدت هذا الحق بضرورة استناده إلى أضرار قانونية تتمثل أساسا في افتقار الواهب وإعساره وعجزه عن توفير أسباب معيشية لنفسه تتفق مع مكانته الاجتماعية، وعدم قدرته على الوفاء بالتزاماته القانونية بالنفقة على الغير، إضافة إلى إخلال الموهوب له بواجبه نحو الواهب أو أقاربه بما يمثل جحودا كبيرا من جانبه، وإن كانت هذه التشريعات لم تبين المقصود بالجحود، غير أن الفقه توسع في الحالات التي يمكن اعتبارها من قبيل الجحود مثل الإساءة إلى أقارب الواهب أو القذف أو الاعتداء على العرض، ولا يشترط أن تكون الإساءة جريمة يعاقب عليها القانون الجنائي، ولا بد أن تصدر عن الموهوب له عن قصد، فلو أنه تسبب في قتل أو جرح الواهب أو أحد أقاربه خطأ لا عمدا فلا يكون عمله ذلك جحودا .
ويجب أن يكون الجحود كبيرا، وهذه مسألة متروكة لتقدير محكمة الموضوع التي تكيف الفعل الصادر عن الموهوب له بما إن كان يمثل إساءة جسيمة أم لا، مما يبرر الحكم بفسخ الهبة من عدمه .
من جهة أخرى، نصت هذه القوانين على جواز الرجوع في الهبة للواهب الذي يرزق بعد الهبة بولد يظل حيا إلى وقت الرجوع، وكذلك الحال بالنسبة للواهب الذي يكون له ولد يظنه ميتا وقت الهبة فإذا هو حي، والذي يستفاد من هذا العذر أنه كثيرا ما يقدم الواهب على هبة ماله في الحالة التي لا يكون له فيها ولد عند إبرام عقد الهبة، وذلك ظنا منه بأنه لن يكون له ابن يرثه ويترك له المال الموهوب، فإذا ما رزق بولد وقام برفع دعوى الرجوع في الهبة فإنه يحكم له بالفسخ، طالما أن الولد له أولوية الانتفاع بالمال الموهوب، إلا أنه لا يمكن فسخ الهبة إلا إذا توفرت شروط وهي: أن يرزق الواهب ولدا بعد الهبة، وأن يظل الولد حيا إلى وقت الرجوع، أو أن يكون له ولد يظنه ميتا وقت الهبة ثم يتبين أنه حي .
وقد أضاف المشرع الأردني إلى قائمة الأضرار القانونية التي تبيح للواهب الرجوع في هبته إخلال الموهوب له بالتزاماته المشروطة في العقد دون مبرر، وهو ما لم يشر إليه المشرع المصري وكذا السوري، والواقع أن في أعمال مقتضيات نظرية العقد ومبدأ العقد شريعة المتعاقدين ما يغني عن التنصيص على مثل هذا الشرط .

غير أن ما يميز القانون المدني الأردني أنه نص صراحة على أن قتل الموهوب له للواهب عمدا بدون وجه حق يعد سببا يخول لورثة الواهب حق المطالبة بإبطال الهبة، وهو توجه حري بالتأييد، مادام أنه ليس هناك جحود ونكران للجميل أكبر من إقدام الموهوب له على وضع حد لحياة الواهب ظلما وعدوانا ومقابلة إحسانه وتفضله عليه بإزهاق روحه، وربما يعود عدم تنصيص المشرعين المصري والسوري على هذه المسألة إلى أنها تدخل ضمنيا في إطار إخلال الموهوب له بواجبه نحو الواهب بما يمثل جحودا كبيرا من جانبه .

ثانيا- في القانون التونسي والجزائري والمغربي

-1 في مجلة الأحوال الشخصية التونسية: ينص الفصل 210 من مجلة الأحوال الشخصية التونسية على أنه

" يجوز للواهب مع مراعاة حقوق الغير المكتسبة قانوناً طلب الرجوع في هبته لأحد الأسباب الآتية ما لم يوجد مانع من الموانع الواردة بالفصل 212 :

1- إذا أخل الموهوب له بما يجب عليه نحو الواهب بحيث يكون هذا الإخلال جحوداً كبيراً منه .

2- إذا أصبح الواهب عاجزاً عن أن يوفر لنفسه أسباب المعيشة بما يتفق مع مكانته الاجتماعية أو إذا أصبح غير قادر على الوفاء بما يفرضه عليه القانون من النفقة .

3- أن يرزق الواهب بعد الهبة ولداً يظل حياً إلى وقت الرجوع .

وينص الفصل 211 على أن " حق القيام بطلب الرجوع في الهبة بسبب الجحود يسقط بمضي عام من يوم حصوله أو من اليوم الذي من شأنه أن يحصل فيه العلم للواهب بالجحود وعلى كل حال يسقط حق القيام بعد انقضاء عشرة أعوام من يوم حصوله، ولا ينتقل الحق إلى ورثة الواهب إلا إذا سبق منه القيام بدعوى الرجوع أو إذا توفى قبل مرور عام على حصول الجحود .

ويتضح من هذين الفصلين أن المشرع التونسي يستند تقريبا إلى نفس الأعدار القانونية التي تأخذ بها تشريعات كل من مصر وسوريا والأردن، مع ملاحظة أن المشرع التونسي قصر إخلال الموهوب له بواجبه تجاه الواهب فقط، ولم يتجاوزته إلى أقارب هذا الأخير، كما أنه لم ينص على الحالة التي يكون فيها للواهب ولد يظنه ميتا وقت الهبة ثم يتبين أنه حي .

2- في قانون الأسرة الجزائري: تنص المادة 211 من قانون الأسرة الجزائري على أن " للأبوين حق الرجوع في الهبة لولدهما مهما كانت سنه إلا في الحالات التالية... "، فالمشرع الجزائري ومن خلال هذه المادة بقي متشبهاً بأحكام الفقه المالكي التي تقصر حق الرجوع في الهبة على الأبوين وحدهما ما لم يكن هناك مانع يمنعهما من الرجوع .

3- في مدونة الحقوق العينية المغربية: لم ينظم المشرع المغربي عقد الهبة إلا بمقتضى مدونة الحقوق العينية، لذلك فإن مسألة اعتصار الهبة أو الرجوع فيها كان المرجع فيها هو أحكام الفقه المالكي، حيث درجت محكمة النقض (المجلس الأعلى سابقا) على تأكيد أن الاعتصار يجوز فقط للأب والأم دون غيرهما من الأقارب سواء تعلق الأمر بالجد أو الجدة أو الإخوة أو الأعمام أو الأخوال أو غيرهم من الأقارب، وفي هذا الصدد جاء في إحدى حيثيات قرار لهذه المحكمة ما يلي : (... لكن حيث إن المحكمة عللت قرارها بأن حق الاعتصار مقصور على الأب والأم، دون الجد والجدة وغيرهما ولا يجوز بعد وفاة الموهوب لهما، ثم إن شرط الحوز مشهود به معاينة من طرف العدلين، وبذلك، فإن المحكمة تكون قد طبقت الفقه المعمول به، وبنت قضاءها على أساس، ويبقى ما أثير لا أساس له . ()

غير أنه وبمقتضى المادة 283 من مدونة الحقوق العينية لم يعد الاعتصار من حق الأبوين وحدهما، بل أصبح من حق كل واهب أن يرجع في هبته، حيث نصت المادة المذكورة على أنه " يراد بالاعتصار رجوع الواهب في هبته ويجوز في الحاليتين :
أولاً: فيما وهبه الأب أو الأم لولدهما قاصراً كان أو راشداً .

ثانياً: إذا أصبح الواهب عاجزاً عن الإنفاق على نفسه أو على من تلزمه نفقته "، فالمشرع ومن خلال هذه المادة جعل للأبوين حق اعتصار ما وهباه لأولادهما دون مراعاة لسن هؤلاء، كما أعطى لغير الأبوين هذا الحق لكنه قيده بضرورة توفر العذر القانوني الذي يخول الاعتصار والمتمثل في إعسار الواهب و عجزه عن الإنفاق على نفسه أو على من تلزمه نفقته إضافة إلى عدم وجود مانع من موانع الاعتصار، وواضح أن موقف المشرع يبين تبنيه لموقف الأحناف من مسألة الرجوع في الهبة من خلال عدم قصرها على الأبوين أو على الأصول فقط وإن كان قد ضيق كثيراً من الأعدار التي تخول الواهب (غير الأبوين طبعاً) الرجوع في الهبة ، كما يتضح كذلك أنه وحتى فيما يتعلق باعتصار الأم لم يورد عليه أي قيد من القيود التي كان يقول بها فقهاء المالكية في هذا الصدد .

غير أنه لا بد من التأكيد على أن اعتصار الواهب لهبته يبقى مشروطاً بإشهاده بالاعتصار والتنصيص على ذلك في عقد الهبة وقبول الموهوب له بذلك، وهذا بصريح المادة 284 من مدونة الحقوق العينية التي نصت

على أنه " لا يجوز للواهب أن يعتصر ما وهب إلا إذا أشهد بالاعتصار وتم التنصيص عليه في عقد الهبة وقبل ذلك الموهوب له ."

والجدير بالذكر أنه لا يمكن الاعتصار إلا بحضور الموهوب له وموافقه، أو بحكم يقضي بفسخ عقد الهبة لفائدة الواهب .

هذا، ويتضح من المادة 287 من مدونة الحقوق العينية أنه يترتب على اعتصار الهبة، فسخ عقد الهبة ورد الملك الموهوب إلى الواهب، ولا يلتزم الموهوب له برد الثمار إلا من تاريخ الاتفاق أو من تاريخ الحكم النهائي في الدعوى، ويبقى من حق الموهوب له أن يسترد النفقات الضرورية التي أنفقها على الملك الموهوب، أما النفقات النافعة ونفقات الزينة فلا يسترد منها إلا ما زاد في قيمة الملك الموهوب، غير أنه إذا امتنع الموهوب له عن رد الملك الموهوب إلى الواهب بعد اعتصاره اتفاقاً أو قضاءً، ورغم إنذاره بذلك طبقاً للقانون، وهلك العقار الموهوب في يده، فإنه يكون مسؤولاً عن هذا الهلاك وذلك بصريح المادة 288 من مدونة الحقوق العينية .

المطلب الثاني: موانع الرجوع في الهبة

بعد أن تناولنا في المطلب السابق مسألة الرجوع في الهبة سواء في الفقه الإسلامي أو في القانون الوضعي، سنحاول في هذا المطلب الوقوف عند الموانع التي تحول بين رجوع الواهب في هبته . وعليه، سنتناول هذه الموانع والقيود من خلال فقرتين، نقف في أولاهما عند موانع الرجوع كما فصل فيها فقهاء الشريعة الإسلامية، بينما نخصص الفقرة الثانية لتبيين مختلف هذه الموانع في القوانين العربية موضوع هذه الدراسة .

الفقرة الأولى: موانع الرجوع في الفقه الإسلامي

أولاً- موانع الرجوع في الهبة عند الحنابلة :

اشترط الحنابلة لجواز رجوع الوالد (الأب والأم والجد) فيما وهبه لولده شروطاً أربعة (هي نفسها موانع الرجوع، لأن فقهاء هذا المذهب عيروا عنها بلفظ شروط الرجوع لا موانع له)، وهذه الشروط هي :
1- أن تكون الهبة باقية في ملك الإبن، لأن الرجوع فيها بعد خروجها إبطال لملك غيره .
2- أن تكون العين باقية في تصرف الولد، فإن رهنها أو حجر عليه لفسد، سقط الرجوع .
3- أن لا تزيد زيادة متصلة، فإن زادت زيادة متصلة ففيها روايتان، أما الزيادة المنفصلة فلا تمنع الرجوع .
4- أن لا تتعلق بها رغبة لغير الولد، نحو أن يرغب الناس في تزويجه، فيزوجوه من أجلها أو يداينوه، فإن تعلقت بها رغبة، ففيها روايتان، إحداهما لا رجوع فيها لأنه إضرار بالغير، والثانية، له ذلك لعموم قول الرسول صلى الله عليه وسلم " لا يحل للرجل أن يعطي عطية أو يهب هبة فيرجع فيها إلا الوالد فيما يعطي ولده، ومثل الذي يعطي العطية ثم يرجع فيها كمثل الكلب يأكل، فإذا شبع قاء ثم عاد في قيئه" ، ولأن حق الغير لم يتعلق بهذا المال .

ثانياً- موانع الرجوع عند الشافعية: يمكن إجمال أهم موانع الرجوع في الهبة عند الشافعية فيما يلي :

- 1- زوال ملك الشيء الموهوب عن الولد الموهوب له ببيعته أو وقفه أو عتقه أو هبته لآخر وقبضه .
- 2- جنون الأب يعد مانعاً من الرجوع إلا إذا أفاق فيكون له الرجوع .
- 3- الحجر على الموهوب له بالفلس يعد مانعاً من الرجوع على الصحيح من المذهب .
- 4- ارتداد الولد الموهوب له يعد مانعاً من الرجوع على أصل القول إن ملكه يزول، وعلى القول إن ملكه لا يزول، يرجع .

يقسم فقهاء هذا المذهب العوارض المانعة من الرجوع إلى أنواع، منها هلاك الموهوب، لأنه لا سبيل إلى الرجوع في الهالك، ولا سبيل إلى الرجوع في قيمته لأنها ليست بموهوبة لانعدام ورود العقد عليها. وقد جمع الناظم موانع الرجوع في الهبة في الهبة فقال :
ومانع من الرجوع في الهبة بإصاحبي حروف (دمع خزقه)
فالدال رمز الزيادة المتصلة في نفس العين، والميم للموت، والعين للعرض، والخاء لخروج الموهوب عن ملك الموهوب له، والزاي للزوجية، والقاف للقرابة، والهاء للهالك .

1- الزيادة في الموهوب زيادة متصلة، فالزيادة في الهبة إما أن تكون متصلة بالأصل أو منفصلة عنه، فإن كانت متصلة بالأصل، فإنها تمنع الرجوع، سواء كانت هذه الزيادة بفعل الموهوب له أم لا، وسواء كانت متولدة نحو ما إذا كان الموهوب جارية هزيلة فسمنت أو دارا فبنى فيها أو أرضا فغرس فيها غرسا...، أو كان الموهوب ثوبا فصبغه أو قطعه قميصا وخاطه، لأنه لا سبيل إلى الرجوع في الأصل مع الزيادة، لأن الزيادة ليست بموهوبة إذ لم يرد عليها العقد، فلا يجوز أن يرد عليها الفسخ، ولا سبيل إلى الرجوع في الأصل بدون الزيادة، لأنه غير ممكن، فامتنع الرجوع أصلا . وإن صبغ الثوب بصبغ لا يزيد فيه أو ينقصه، فله أن يرجع، لأن المانع من الرجوع هو الزيادة، فإذا لم يزد الصبغ في القيمة التحقت الزيادة بالعدم . وإن كانت الزيادة منفصلة فإنها لا تمنع الرجوع، سواء كانت متولدة من الأصل كالولد واللين والتمر أو غير متولدة كالكسب والغلة، لأن هذه الزوائد لم يرد عليها العقد، فلا يرد عليها الفسخ، وإنما على الأصل دون الزيادة بخلاف المتصلة . وأما نقصان الموهوب فلا يمنع الرجوع، لأن ذلك رجوع في بعض الموهوب، وله أن يرجع في بعض الموهوب مع بقائه بكماله، فكذا إذا نقص، ولا يضمن الموهوب له النقصان، لأن قبض الهبة ليس بقبض مضمون .
2- موت أحد المتعاقدين (الواهب أو الموهوب له) يعد كذلك مانعا من الرجوع إذا كان بعد التسليم والقبض .

3- العوض: لأن التعويض دليل على أن مقصود الواهب هو الوصول إلى العوض، فإذا وصل فقد حصل مقصوده فيمنع الرجوع، وسواء قل العوض أو أكثر .
4- خروج الموهوب من ملك الواهب بأي سبب كان من البيع والهبة والموت ونحوهما .
5- الزوجية: فلا يرجع كل واحد من الزوجين فيما وهبه لصاحبه، لأن صلة الزوجية تجري مجرى صلة القرابة الكاملة، بدليل أن أنه يتعلق بها التوارث في جميع الأحوال، فلا يدخلها حجب الحرمان، والقرابة الكاملة مانعة من الرجوع .
6- القرابة: والمقصود بها كل ذي رحم محرم، فلا رجوع في الهبة لذي رحم محرم من الواهب .
7- الهلاك: والمقصود به هلاك العين الموهوبة بأن تلفت عينها أو عامة منافعها، فإنه مانع من الرجوع لتعذره بعد الهلاك، إذ هو غير مضمون عليه .

قيد فقهاء المالكية رجوع الأب والأم فيما وهباه للأولاد بقيود تتمثل فيما يلي :
1- أن تكون الهبة مرادا بها ذات الولد، فإن كان مرادا بها الصدقة وثواب الآخرة ، أو الصلة والحنان لكونه محتاجا أو كثير العيال، أو خاملا بين الناس، فلا يجوز اعتصارها، إلا إذا اشترطه الواهب منهما لنفسه حين الهبة .

2- أن لا يشترط الواهب منهما على نفسه عدم اعتصار الهبة، فإن شرط ذلك على نفسه، فليس له اعتصارها عملا بشرطه .

3- عدم فوات الشيء الموهوب عند الواهب، كأن يتصرف فيه ببيع أو هبة أو صنعة، فإن فات فليس من حق الأب أو الأم اعتصاره .

4- أن لا يلتزم الإبن لغيره التزامات مالية من أجل الهبة، كأن يتزوج أو يداينه الناس لأجلها ، فإن كان

متدائنا قبلها أو متزوجا قبلها فلا يمنع اعتصارها منه، لأنه لم يداينه الناس أو يزوجه من أجلها .
 5-خلو الواهب والموهوب له من المرض، فإن كان الواهب هو المريض، فلا يحق له اعتصار الهبة حال المرض، لأنه يتهم باعتصارها للوارث لا لنفسه، وإن كان الموهوب له هو المريض فلا يجوز أخذها منه، لتعلق حق وراثته بها، إلا إذا كانت الهبة نفسها وقعت حالة مرض الواهب أو الموهوب له، فإنه يصح اعتصارها حال المرض، لأن صاحب المال وقت الهبة هو صاحبه وقت الاعتصار، فلم يتغير المالك الحقيقي للمال الموهوب عن حاله الأول، وكذلك إذا قدر وزال المرض صح الاعتصار، إذ لا محذور حينئذ من أخذ مال وارث أو أخذه إلى وارث لا يستحقه. فزوال المرض يبيح اعتصار الهبة، بخلاف زوال النكاح أو الدين، فإنه لا يبيح اعتصار الهبة من الموهوب له، فمن تداين أو نكح من أجل الهبة، ثم زال الدين أو النكاح، فلا يحق اعتصار الهبة منه، لأن الدين والنكاح عامله الناس عليه، وترتب في ذمته، فزواله لا يعطي الحق للواهب في اعتصار الهبة، بخلاف زوال المرض، فإن الناس لم يعاملوا الموهوب له على المرض .
 وهذه القيود مشروطة في ارتجاع الهبة واعتصارها سواء كان الواهب أباً أو أمًا، ويزاد قيد آخر في إباحة اعتصار الأم خاصة، وهو أن لا يكون ولدها يتيماً، فإنها إن وهبت لابنها اليتيم قبل البلوغ، وقد فقد أباه، فهبتها له في حكم الصدقة، والصدقة لا يجوز ارتجاعها .
 وقد نظم ابن عاصم موانع الاعتصار فأجاد حين قال :
 وكل ما يجري بلفظ الصدقة فالاعتصار أبداً لن يلحقه
 ولا اعتصار مع موت أو مرض له أو النكاح أو دين عرض
 وفقر موهوب له ما كانا لمنع الاعتصار قد أبانا

الفقرة الثانية: موانع الرجوع في قوانين بعض الدول العربية

أولاً: في القانون المدني المصري والسوري والأردني

أ- موانع الرجوع في القانون المدني المصري والقانون المدني السوري: نصت المادة 502 من القانون المدني المصري وكذا المادة 470 من القانون المدني السوري على موانع الرجوع في الهبة بنفس الترتيب وبنفس الصياغة كما يلي :

"يرفض طلب الرجوع في الهبة إذا وجد مانع من الموانع الآتية :

أ- إذا حصل للشئ الموهوب زيادة متصلة موجبة لزيادة قيمته، فإذا زال المانع عاد حق الرجوع .
 ب- إذا مات أحد طرفي عقد الهبة .
 ج- إذا تصرف الموهوب له في الشئ الموهوب تصرفاً نهائياً، فإذا اقتصر التصرف على بعض الموهوب، جاز للواهب أن يرجع في الباقي .
 د- إذا كانت الهبة من أحد الزوجين للأخر ولو أراد الواهب الرجوع بعد انقضاء الزوجية .
 هـ- إذا كانت الهبة لذي رحم محرم .
 و- إذا هلك الشئ الموهوب في يد الموهوب له، سواء كان الهلاك بفعله أو بحادث أجنبي لا يد له فيه أو بسبب الاستعمال، فإذا لم يهلك إلا بعض الشئ، جاز الرجوع في الباقي .
 ز- إذا قدم الموهوب له عوضاً عن الهبة .
 ح- إذا كانت الهبة صدقة أو عملاً من أعمال البر ."

ب- موانع الرجوع في القانون المدني الأردني: نصت المادة 579 من القانون المدني الأردني على أنه " يعتبر مانعاً من الرجوع في الهبة ما يلي :

1- إذا كانت الهبة من أحد الزوجين للأخر أو لذي رحم محرم ما لم يترتب عليها مفاضلة بين هؤلاء بلا ميرر .

2- إذا تصرف الموهوب له في الموهوب تصرفاً ناقلاً للملكية، فإذا اقتصر التصرف على بعض الموهوب جاز للواهب أن يرجع في الباقي .

- 3- إذا زادت العين الموهوبة زيادة متصلة ذات أهمية تزيد من قيمتها أو غير الموهوب له الشيء الموهوب على وجه تبادل فيه اسمه .
- 4- إذا مات أحد طرفي العقد بعد قبضها .
- 5- إذا هلك الموهوب في يد الموهوب له، فإذا كان الهلاك جزئياً جاز الرجوع في الباقي .
- 6- إذا كانت الهبة الهبة بعوض .
- 7- إذا كانت الهبة صدقة أو لجهة من جهات البر .
- 8- إذا وهب الدائن الدين للمدين .
- والملاحظ من خلال استعراض المواد التي تناولت موانع الرجوع في الهبة في هذه القوانين الثلاثة، أن هذه الموانع هي في معظمها موانع الرجوع التي يقول بها فقهاء المذهب الحنفي، كما أن هذه القوانين نصت على منع الرجوع في الهبة إذا كانت صدقة أو لجهة من جهات البر . هذا، ولا بد من الإشارة إلى أن موقف كل من القانون المدني والمصري والقانون المدني السوري بمنع الرجوع في الهبة من أحد الزوجين ولو أراد الواهب الرجوع بعد انقضاء الزوجية هو موقف حري بالتأييد، بخلاف موقف المشرع المغربي من المسألة .

ثانياً: في القانون التونسي والجزائري والمغربي

- أ- موانع الرجوع في القانون التونسي: ينص الفصل 212 من مجلة الأحوال الشخصية التونسية على أنه " لا يجوز طلب الرجوع في الهبة إذا وجد مانع من الموانع الآتية :
- 1 إذا حصل للشيء الموهوب زيادة متصلة موجبة لزيادة قيمته .
- 2 إذا فوت الموهوب له الشيء الموهوب، أما إذا اقتصر التفويت على بعض الموهوب جاز للواهب أن يرجع في الباقي .
- 3 إذا هلك الشيء الموهوب في يد الموهوب له سواء كان الهلاك بفعله أو بحادث أجنبي لا يد له فيه أو بسبب الاستعمال، فإذا لم يهلك إلا بعض الشيء جاز الرجوع في الباقي ."
- يتضح من هذا الفصل أن المشرع التونسي قد حدد الموانع القانونية للرجوع في الهبة على سبيل الحصر وهي ثلاثة موانع (الزيادة المتصلة في الموهوب، تصرف الموهوب له في الشيء الموهوب، هلاك الشيء الموهوب)، ويتوفر أحدها يسقط حق الواهب في الرجوع في هبته ولو كان طلبه في الرجوع مبرراً بعذر قانوني
- ب- موانع الرجوع في القانون الجزائري: نصت المادة 211 من قانون الأسرة الجزائري على أن " للأبوين حق الرجوع في الهبة لولدهما مهما كانت سنة إلا في الحالات التالية :
- 1 إذا كانت الهبة من أجل زواج الموهوب له .
- 2 إذا كانت الهبة لضمان قرض أو قضاء دين .
- 3- إذا تصرف الموهوب له في الشيء الموهوب ببيع أو تبرع أو ضاع منه أو أدخل عليه ما غير طبيعته "

أما المادة 212 من نفس القانون فقد نصت على أن " الهبة بقصد المنفعة العامة لا رجوع فيها ."

يتضح من خلال المادة 211 من قانون الأسرة الجزائري أن المشرع الجزائري قيد حق الأبوين في الرجوع في هبتهما لولدهما في ثلاث حالات، أولها إذا كانت الهبة من أجل ضمان قرض، فإذا وهب الأب لابنه مالا بقصد ضمان قرض أو قضاء دين فليس له أن يرجع فيه مادام الدين لم يسدد بها، حيث يصبح المال الموهوب ضماناً للدين، والواهب بمثابة الكفيل الضامن لأنه قد التزم بإرادته المنفردة بقصد ضمان الدين أو قضائه . أما الحالة الثانية فتتمثل في الهبة من أجل الزواج، فإذا وهب أحد الأبوين هبة لابنه من أجل الزواج فليس له الحق في الرجوع فيما وهب ولو لم يتزوج الولد في الوقت المطلوب، مادام المقصود من الهبة هو زواج الولد .

أما الحالة الثالثة التي قيد فيها المشرع الجزائري حق الأبوين في الرجوع في الهبة فهي حالة تصرف الموهوب له في الهبة، حيث حددت الفقرة الثالثة من المادة المشار إليها أعلاه عدة تصرفات إذا وقعت من

الموهوب له على الشيء الموهوب فإنها تسقط حق الواهب في الرجوع، كالتصرفات الناقلة للملكية من قبيل البيع أو الهبة أو غيرهما، وكذلك تصرفات الموهوب له في الموهوب والتي يحدث عليه بموجبها تغييرات في طبيعته بالزيادة أو النقصان، فكل ذلك يسقط حق الأبوين في الرجوع في الهبة. زيادة على ما تقدم، فإنه لا يمكن الرجوع فيها متى كانت من أجل المنفعة العامة. ج- موانع الرجوع في مدونة الحقوق العينية المغربية: نصت المادة 285 من مدونة الحقوق العينية على أنه " لا يقبل الاعتصار في الهبة إذا وجد مانع من الموانع الآتية: 1 - إذا كانت الهبة من أحد الزوجين للآخر مادامت رابطة الزوجية قائمة .

2- إذا مات الواهب أو الموهوب له قبل الاعتصار. 3- إذا مرض الواهب أو الموهوب له مرضا مخوفا يخشى معه الموت ، فإذا زال المرض عاد الحق في الاعتصار. 4 - إذا تزوج الموهوب له بعد إبرام عقد الهبة ومن أجلها .

5- إذا فوت الموهوب له الملك الموهوب بكامله ، فإذا اقتصر التقييد على جزء منه جاز للواهب الرجوع في الباقي .

6- إذا تعامل الغير مع الموهوب له تعاملًا ماليًا اعتمادًا على الهبة .

7- إذا أدخل الموهوب له تغييرات على الملك الموهوب أدت إلى زيادة مهمة في قيمته .

8- إذا هلك الملك الموهوب في يد الموهوب له جزئيًا جاز الاعتصار في الباقي ."

ويتضح من خلال مقتضيات هذه المادة أن موانع اعتصار الهبة يمكن تصنيفها إلى ثلاثة أصناف، مانع الزوجية، وموانع طارئة وموانع الانتقال .

1- موانع الزوجية: تعتبر الزوجية مانعًا من اعتصار الهبة من أحد الزوجين للآخر مادامت رابطة الزوجية قائمة، ونعتقد أن موقف المشرع المغربي بتقييد منع اعتصار الهبة بين الزوجين ببقاء الرابطة الزوجية قائمة بينهما هو موقف منتقد، وكان حريًا بالمشرع تبني نفس موقف القانونين المصري والسوري مثلًا اللذين نصا على عدم إمكانية الرجوع في الهبة من أحد الزوجين ولو أراد الواهب الرجوع بعد انقضاء الزوجية، فقد يكون الواهب منهما هو من يتسبب فيما بعد في انفصام عرى الزوجية فيؤلم بذلك الطرف الآخر، ثم يزيده إيلا ما آخر باعتصاره لما وهبه له، كما أن تقييد منع الاعتصار ببقاء الزوجية قائمة بين الزوجين قد يضطر معه الزوج الموهوب له إلى البقاء في بيت زوجية لم يعد يرتضيه من جراء ما يتحملة فيه من مشاكل ونكد العيش، وذلك خشية أن يدفع إنهاء العلاقة الزوجية الطرف الواهب إلى اعتصار ما قد كان وهبه إياه أيام الصفاء والعيش الهنيء، ثم إن الله تعالى يأمر الزوجين المطلقين أن لا ينسيا الفضل بينهما، إذ يقول سبحانه وتعالى مخاطبًا المطلقين " وَلَا تَنْسُوا الْفَضْلَ بَيْنَكُمْ إِنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ " ، لأن العلاقة الزوجية في الأعم الأغلب لا تخلو من جوانب مشرقة، ومن وقفات وفاء من الزوجين لبعضهما، فإذا قُدر وآل هذا العقد إلى حل عقده بالطلاق، فإن هذا لا يعني نسيان ما كان بين الزوجين من مواقف الفضل والوفاء، وأي فضل يبقى إذا فتح الباب لاعتصار الهبة بعد انقضاء الزوجية، خاصة إذا علمنا أن المشرع لم يجعل من افتقار الموهوب له وحاجته الشديدة للمال الموهوب مانعًا من الاعتصار، ولعله من الأنسب ترك المسألة للسلطة التقديرية للمحكمة لتقرر على ضوء ملايسات وظروف كل نازلة على حدة ما إذا كان الواهب محقا في طلب اعتصار الهبة أم لا .

2- الموانع الطارئة: وتتمثل هذه الموانع حسب ما يستفاد من المادة 285 من مدونة الحقوق العينية فيما يلي :
- مانع الموت: فإذا مات الواهب أو الموهوب له قبل الاعتصار، فإنه لم تعد هناك أية إمكانية لاعتصار الهبة .

- مانع المرض المخوف: أي المرض الذي يخشى معه الموت، سواء كان المريض مرض الموت هو الواهب أو الموهوب له، فإذا كان الواهب هو الذي يعاني من المرض المخوف، فلم يبق من حقه اعتصار الهبة لأنه لا يعتصرها لنفسه وإنما لغيره، والأصل في الاعتصار أنه للنفس، أما إذا كان المريض هو الموهوب له، فإن منع الاعتصار يرجع إلى تعلق حقوق ورثته بالمال الموهوب. غير أنه لم يفت المشرع التأكيد على أنه بزوال المرض المخوف يعود الحق في اعتصار الهبة .

-توظيف الهبة في الزواج: اعتبر المشرع زواج الموهوب له بعد إبرام عقد الهبة ومن أجلها مانعا من الاعتصار، ولعل السبب في ذلك يعود إلى تعلق حق الغير بها من صدق ولوازم الزواج الأخرى، والهبة هي الدافع إلى الزواج، ولولاها لما التزم به الموهوب له .
-تعامل الموهوب له مع الغير تعاملًا ماليًا اعتمادًا على الهبة: ومعناه أن يتداین الموهوب له من أجل الهبة التي وهبت له، كما لو كانت أرضًا فيقترض مالًا لفلاحتها أو إقامة بناء عليها...، ففي هذه الحالة ومثيلاتها لا يحق للواهب الاعتصار لتعلق حقوق الغير بالهبة وهم الدائنون .
3- مانع التقيوت: إذا فوت الموهوب له الملك الموهوب بكامله كان ذلك مانعا من اعتصار الهبة، فإذا تصرف الموهوب له في الهبة بأي نوع من أنواع التصرفات كالبيع والهبة والمعاوضة وغيرها، فإنه يترتب على ذلك انتقال ملكية الموهوب إلى غيره، فلا يبقى هناك محل لاعتصار الهبة، غير أنه إذا اقتصر التقيوت على جزء من الموهوب، فإنه يحق للواهب اعتصار الجزء الباقي .
4-مانع التغيير: فإذا أدخل الموهوب له تغييرات على الملك الموهوب أدت إلى زيادة مهمة في قيمته، كان ذلك مانعا من الاعتصار، والملاحظ أن المشرع اعتد فقط بالتغيير الذي ينقل الموهوب من مظهر إلى آخر بالزيادة فقط ولم يلتفت للتغيير الذي يؤدي إلى نقصان الهبة ولم يعتبره مانعا من الاعتصار خلافا لما ذهب إليه فقهاء المذهب المالكي في هذا الصدد، كما اشترط المشرع أن تكون التغييرات المدخلة على الموهوب قد أدت إلى زيادة مهمة في قيمته .
5-هلاك الملك الموهوب: اعتبر المشرع هلاك الملك الموهوب في يد الموهوب له هلاكًا كليًا مانعا من الاعتصار حسب ما يستفاد من مفهوم المخالفة للفقرة الأخيرة من المادة 285 من مدونة الحقوق العينية، غير أنه إذا هلك الملك الموهوب في يد الموهوب له هلاكًا جزئيًا، فإنه يكون من حق الواهب الاعتصار في الباقي .

النسخة الحاملة للهوامش

 الرجوع في الهبة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي (4.87) pdf.ميغا)

الجمعة 21 سبتمبر 2012
عدد القراءات 16072

1. أرسلت من قبل سعد بن سليمان في 2015/03/19 21:48

توفي اخي عن زوجته واختين وبعد وفاته عند طالبنا بحصر ارثه اكتشفنا بانه وهب لزوجته منزله ومابه من محلات لزوجته وعند طلب الاوراق وجدنا ان زوجته قد باعت لامراة قد قام اخي بتربيتها من دار الحضانة والغريب في الامر ان عقد البيع بين زوجته وهذه المراة ان المراة باسم اخي المرحوم وعند احضار شهادة الوضع العائلي لم نجد له بنت ووجدنا ان تم تصحيح عقد البيع بان تاخذ هذه المراة المتبناة الثلثين من العقار والثلث الاخر لزوجة اخي وبذلك حرمت انا واختي من التمتع بميراث اخي الوحيد ماهو الراى الشرعي في القانون الليبي في هذا الشأن رحمطم الله.

المقدمة .

يزخر ديننا الحنيف بمجموعة من الأحكام الشرعية التي ابتغى منها الشارع الحكيم بناء دولة قادرة و متماسكة، وذلك عن طريق سنه و تشريعه لكل ما يمكن أن يساعد على خلق التضامن و التأزر بين أفراد

المجتمع، بمساهمة المسلم في جميع الأعمال التطوعية وبذل الجهد في الإنفاق لما فيه الخير و الإحسان والمساعدة على مشاق الحياة و متاعها، خاصة و أن مال المسلم ليس له ولم يكن ليكون له لولا هبة الله له .

وتعد الأعمال التبرعية المأجورة التي يحث عليها الشرع الحنيف كثيرة من أهمها الزكاة و الوقف و الصدقة وأبرزها الهبة، التي تعتبر من أهم العطايا و التبرعات، فهي تصرف شرعي نظمه التشريع الإسلامي و التقنين الوضعي فأوجد له ضوابط ومحددات من أجل حسن سيره وأدائه للدور الايجابي المنوط به والمعول عليه في المساعدة على خلق جو من التراحم و التوادد بين أفراد المجتمع .

ونجد بالرجوع إلى مدونة الحقوق العينية المغربية أن المشرع قد عرف الهبة في المادة 273 على أنها "تمليك حق عيني عقاري لوجه الموهوب له في حياة الواهب بدون عوض"، أما فقهاء المالكية فقد قاموا بتعريفها وذلك بالقول بأنها : "تمليك مشمول بغير عوض إنشاء".

وتطرح الهبة إشكالات عملية، خاصة الأحكام المتعلقة بالرجوع فيها أو الاعتصار -والاعتصار مصطلح مالكي صرف أبدعه المالكية دون غيرهم من المذاهب الأخرى التي تستخدم مصطلح الرجوع في الهبة-، وقد اختلفت آراء الفقه الإسلامي حول شروط الرجوع و الرجوع من الأصل ، وذلك نظرا لما يمكن أن يترتب عنه من إفساد للعلاقات وفك الأواصر بين أفراد المجتمع وعناصره المشكلة له .

ونجد أن هناك قواعد فقهية مقررة تحظى باتفاق واسع من لدن الفقهاء كما هو الشأن بالنسبة لقاعدة من اختار لا يرجع، وتعني هذه القاعدة أن التزام الشخص يجعله متحملا لكافة الآثار الناتجة عن التزامه ولا يجوز له التراجع عنه، ويتجلى أساسها الشرعي في قول الله عز وجل "ياأيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود". [1]

و تسري هذه القاعدة على الاتفاقات الملزمة للجانبين أو الاتفاقات الصادرة عن إرادة منفردة التي يتجلى الأساس القانوني لها في الفصل 18 من ق.ل.ع الذي ينص على أن : "الالتزامات الصادرة من طرف واحد تلزم من صدرت منه بمجرد وصولها إلى علم الملتمزم له"، بمعنى أنه لا يجوز له الرجوع في حالة التزامه بشكل إرادي تجاه شخص آخر .

و خروجا عن الحالات المحددة قانونا، يمكن الرجوع عن الهبة بشروط محددة، وقد تم تعريف الرجوع عن الهبة أو الاعتصار من طرف مجموعة من فقهاء المالكية من بينهم ابن عرفة الذي قال "ارتجاع المعطي عطية دون عوض لا بطوع المعطي" [2].

أما المشرع المغربي فقد عرفها في المادة 283 من مدونة الحقوق العينية بالقول " يراد بالاعتصار رجوع الواهب في هبته ."

ويطرح موضوع الرجوع في الهبة إشكالية مفادها مدى توفيق المشرع المغربي والفقه الاسلامي في ملائمة تقييد حق الرجوع في الهبة مع الأصل فيها الذي هو عدم الرجوع .

وتتفرع عن هذه الإشكالية أسئلة سنحاول الإجابة عنها، تتمثل في ماهي شروط الرجوع في الهبة؟ وماهي موانعها؟ وما آثار الرجوع فيها؟ .

ومن أجل الإجابة عن الإشكالية المركزية و أسئلتها الفرعية سنبحث موضوعنا هذا ضمن محورين نتناول

في الأول شروط الرجوع في الهبة وموانعها وفي الثانية آثار الرجوع .

أولاً : شروط الرجوع في الهبة وموانعها .

لم يترك الفقه الإسلامي و لا المشرع المغربي حق الرجوع في الهبة مفتوحا على عواهنه، إنما قيده بشروط محددة وعدد موانع لا يجوز معها التعسف في استعمال هذا الحق .

و سنتناول الاعتصار أو الرجوع في الهبة ضمن هذا المحور من خلال نقطتين، نتناول في الأولى شروط الاعتصار ثم في الثانية موانع الرجوع في الهبة .

1شروط الاعتصار . :

يشترط من أجل الرجوع في الهبة لدى الفقه المالكي أن يكون للأب و الأم وبلطف صريح،[3] وذلك مصداقا لمجموعة من الأحاديث النبوية كقوله صلى الله عليه وسلم "" لا يحل لأحد أن يهب هبة، ثم يعود فيها إلا الوالد"[4]، وقد تظهر حكمة بليغة في اعتبار الحق يكون فقط للأبوين من أجل الاعتصار، وذلك للمكانة الخاصة و الرفيعة التي يحظى بها هذان الفردان في المجتمعات الإسلامية، وخاصة أن الابن يعتبر وريثا أصليا لمال أبويه فيجوز له حسب نظام نسيبه في الإرث باعتباره وارثا بالتعصيب، التصرف فيه بعد وفاتها من دون حاجته استغلال طرق أخرى للاستفادة .

أما فيما يخص التقنينات العربية خاصة منها المشرع المصري و السوري و الأردني[5]، فإنها سارت في اتجاه ما سار فيه الفقه الحنفي من جواز الرجوع في الهبة ، وأكدت على إمكانية الاعتصار في حالة قبول الموهوب له الرجوع في الهبة . وقيدت تلك التقنينات هذه المطالبة في حالة بلوغها القضاء وذلك في حالة الرضا الإرادي الصادر عن الموهوب له، بثلاثة شروط تتجلى في :

-إخلال الموهوب له بالتزاماته تجاه الواهب أو أحد من أقاربه .

-في حالة ما إذا أصبح الواهب عاجزا عن توفير قوت يومه، أو عدم قدرته على الإنفاق على من تجوز نفقته عليهم .

-أن يرزق الواهب بعد الهبة بولد يبقى حيا إلى وقت الرجوع، أو أن يكون للواهب ولد حي ظنه الواهب ميتا وقت الهبة .

أما في ما يخص التقنين المغربي فإنه بعد أن كان يشترط الاعتصار فقط للأبوين، فإنه بعد صدور مدونة الحقوق العينية أضاف شرطا آخر حسب المادة 283 وهو :

-أن يصبح الواهب عاجزا عن الإنفاق على نفسه أو على من تلزمه نفقته .

وحسب المادة 284 يجب لصحة الاعتصار أن يشهد الواهب على ذلك وينص عليه في عقد الهبة بعد قبول الموهوب له بذلك .

ويضيف القضاء شرطا آخر يتجلى في عدم قدرة الأبوين على الرجوع في الهبة في حالة اشتراطهما ذلك في عقد الهبة، وهو ما أكدته القرار الصادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 18/06/2008 "إن عقد الهبة قد اشترط فيه الواهب عدم الرجوع في هبته، وهو شرط لازم له كما هو منصوص في الفقه الجاري به العمل [6]."

2موانع : الاعتصار .

تحدد الموانع التي توجب عدم الرجوع في الهبة ضمن الفقه المالكي في ثلاثة أصناف وهي الموانع الطارئة (مانع الموت ومرض الموت و توظيف الهبة في الزواج و وتداين الولد للهبة) وموانع الانتقال (هي إما انتقال تفويت أو انتقال تغيير) ثم مانع الاقتار [7].

أما التشريع المغربي فيحصر هذه الموانع في مدونة الحقوق العينية ضمن المادة 285 وقد عدتها في ثمانية موانع، نوجزها في الهبة التي تكون بين الزوجين أو زواج الموهوب له بعد الهبة ومن أجلها، كذلك في حالة وفاة الواهب أو الموهوب له قبل الاعتصار، أيضا مانع مرض الموت، أو تفويت الموهوب له للشيء الموهوب كاملا أو هلاكه إلا إذا كان جزئيا فيجوز الرجوع في الباقي، بالإضافة إلى تعامله مع الغير على أساس امتلاكه له، أو إجرائه لتغييرات مهمة تزيد من قيمته .

و يتضح من خلال المقارنة بين الموانع أن مدونة الحقوق العينية سايرت ما ذهب إليه الفقه المالكي إلى حد كبير وذلك نظرا لأن الفقه المالكي هو الذي كان يسري على عقد الهبة إلى حين صدور المدونة .

وبذلك يمكن تقسيم الموانع الثمانية التي تم ذكرها ضمن المادة 285 إلى صنفين هما الموانع الطارئة و موانع الانتقال .

وتجدر الإشارة إلى أن بعض التقنيات العربية حاولت حصر تلك الموانع بشكل ملحوظ ومخالف تماما لم.ح.ع، كما هو الشأن بالنسبة لمجلة الأحوال الشخصية التونسية ضمن الفصل 212 حيث جاء فيه " لا يجوز طلب الرجوع في الهبة إذا وجد مانع من الموانع الآتية :

- أ- إذا حصل للشئ الموهوب زيادة متصلة موجبة لزيادة قيمته
- ب- إذا فوت الموهوب له الشئ الموهوب، أما إذا اقتصر التفويت على بعض الموهوب جاز للواهب أن يرجع في الباقي .
- ج- إذا هلك الشئ الموهوب في يد الموهوب له سواء كان الهلاك بفعله أو بحادث أجنبي لا بد له فيه أو بسبب الاستعمال، فإذا لم يهلك إلا بعض الشئ جاز الرجوع في الباقي .

ثانيا: آثار الرجوع في الهبة [8].

يتم التمييز حين دراسة الآثار المتعلقة بالاعتصار في الهبة، بين الآثار التي تترتب عن الرجوع فيما بين العاقدين (أولا) ثم الآثار المترتبة عن الرجوع في مواجهة الغير (ثانيا).

1آثار الرجوع في الهبة بين المتعاقدين :

يعتبر الواهب و الموهوب له الطرفين الرئيسيين في عقد الهبة، فتسري الآثار عن عقد الهبة أو الرجوع فيها
عنهما أولاً وبدرجة كبيرة .

و الأثر الهام الذي يترتب عن الاعتصار في الهبة فيما بين الطرفين هو اعتبار الهبة كأن لم تكن أول الأمر
بينهما، ما يجعل الطرفان يعودان إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد، سواء تم الرجوع عنها رضاء بين
الطرفين أو قضاء، ما يجعل الموهوب له يلتزم برد الشيء الموهوب إلى الواهب على حالته وفي حالة تعييه
بعد اتفاق الطرفين على الاعتصار أو صدور حكم قضائي فإنه يتحمل تبعه هذا الهلاك، لكن إذا كان الشيء
الموهوب مازال في حوزة الواهب فإنه لا يلتزم بتسليمه .

أما فيما يخص ثمار الشيء الموهوب، فإنها تكون من نصيب الموهوب له قبل تمام الرجوع، وفي حالة
الرجوع فإن القاعدة العامة التي يقررها الفصل 103 من قانون الالتزامات و العقود هي أن "الحائز عن
حسن نية يملك الثمار، ولا يلزم إلا برد ما يكون منها موجودا في تاريخ رفع الدعوى برد الشيء، وما يجنيه
منها بعد ذلك." وهذه القاعدة لا يمكن تطبيقها مادام النص الخاص يقيد النص العام فتكون له الأولوية
في التطبيق، وهو ما يسري على المادة 287 من مدونة الحقوق العينية الذي تقول في فقرتها الثانية "لا يلتزم
الموهوب له برد الثمار إلا من تاريخ الاتفاق أو من تاريخ الحكم النهائي في الدعوى."

كذلك تؤكد نفس المادة على أن من حق الموهوب له استرجاع النفقات الضرورية التي أنفقها على الملك
الموهوب، أما النفقات النافعة أو الزينة فإنه لا يسترجع منها إلا ما زاد عن القيمة الحقيقية لها .

ويختم المشرع الفصل المتعلق بالهبة ضمن مدونة الحقوق العينية بالتأكيد على أن مصروفات الاعتصار
واسترجاع الملك الموهوب يتحملها الواهب .

2: الآثار المترتبة عن الاعتصار في مواجهة الغير .

إن الرجوع في الهبة ليس له أثر رجعي، بل يسري بأثر فوري على المستقبل، وهو ما يحصن حقوق الغير
حسن النية الذي تعامل مع الموهوب له بعد امتلاكه للشيء الموهوب فيما يخص ذلك الشيء، فلا يسري
الأثر الرجعي إلا من وقت تمام الاعتصار .

وهو الأمر نفسه المتعلق بموانع الاعتصار التي نصت عليه المادة 285 من مدونة الحقوق العينية في ما
يخص موانع الإعتصار التي تخص الانتقال .

الخاتمة

يتضح من خلال ما سبق ، أن الفقه الإسلامي خاصة منه المالكي و المشرع المغربي بالإضافة للتشريعات
العربية المقارنة ، سمحت بالخروج عن الالتزام من طرف واحد المتعلق بالهبة الموجه لطرف آخر و
الرجوع فيه لكن وفق حدود معينة تظهر إما بتوافق إرادة الأطراف أو القانون، بإنشاء عقد الهبة الذي زكاه
المشرع المغربي بالحماية من خلال حثه حسب الفصل 274 من مدونة الحقوق العينية على توثيقه رسميا
لدى موثق أو عدل، منح المشرع الخروج عنه، وإمكانية الرجوع في الهبة وذلك لضرورات يمكن أن تتطلبها
ظروف الحياة وتقلباتها .

لكن و رغم أن المشرع حاول من خلال مدونة الحقوق العينية الصادرة بتاريخ 24 نونبر 2011 تنظيم الرجوع في الهبة الواردة على العقارات ضمن الفصول من 283 إلى 289، إلا أنه يبقى تنظيمها لم يحض بحلول لجميع الإشكالات التي يطرحها الاعتصار، لذا وجب إعادة النظر في التعريف الذي أعطاه للرجوع في الهبة ضمن المادة 283 من مدونة الحقوق العينية، بإضافة شروط تحدد بدقة كيفية الاعتصار، وسبل الحد منه واعتباره استثناء على الأصل الذي هو الالتزام بالعهد وعدم الإضرار بالمستفيد من الهبة، مما سيساهم في احترام العلاقات فيما بين الأشخاص والاستمرار فيها بشكل سليم.

كما يبدو أنه يمكن أن تختلف أحكام المحاكم في ما يخص الإعتصار، وقد تعاني قراراتها من اضطراب خاصة و أن نصوص الاعتصار لم ترد فيها ألفاظ الوجوب أو سريانها تحت طائلة البطلان، كما فعل المشرع الوطني في ما يخص الهبة في إطار المادة 274 من نفس المدونة ضمن فقرتها الثانية بالقول .

...يجب تحت طائلة البطلان أن يبرم عقد الهبة في محرر رسمي.

فمثل هذه الألفاظ من شأنها أن تساهم في توحيد عمل القضاء على المستوى الوطني و تبتعد عن كل ما من شأنه أن يطرح الخلاف فيما بين الأحكام والقرارات القضائية الصادرة عن المحاكم.

أيضا وجب أن تحدد الأعدار القانونية الواجبة من أجل الرجوع في الهبة بدقة، ضمن التشريع المنظم لحق الهبة على العقارات، بالإضافة لإيجاد تقنين ملائم ومناسب ينظم الهبة في المنقولات ويحدد كيفية الرجوع فيها إن دعت الضرورة لذلك .

- [1]الاية 1 من سورة المائدة .

[2] عبد الرحمان بلعكيد. الهبة في المذهب و القانون. مطبعة النجاح الجديدة. الطبعة الاولى. 1997. ص. 313

- [3] عبد الرحمان بلعكيد م.س . ص. 314

[4] عبد الكريم شهبون. عقود التبرع في الفقه المالكي. مطبعة النجاح الجديدة. الدار البيضاء. 2012. ص. 198

- [5] المادة 500 و 501 من القانون المدني المصري ، المادة 468 و 469 من القانون المدني السوري ، المادة 576 و 577 من القانون المدني الأردني .

[6] قرار عدد 348 صادر عن المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) بتاريخ 18/06/2008 ملف شرعي عدد 2007/1/2/539 .

[7] للمزيد من الاطلاع. انظر. عبد الرحمان بلعكيد. الهبة في المذهب و القانون. م.س. ص. 328 الى 348 .

[8] للاطلاع أكثر: حسن منصف. الرجوع في الهبة في القانون المغربي. مقال منشور بمجلة سلسلة الانظمة والمنازعات العقارية. منشورات مجلة الحقوق. عدد 7 فبراير 2013 ص. 339 .

