جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق والعلوم السياسية **المرجع:**

قسم: قانون الخاص

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

الرجوع عن الهبة في القانون الجزائري

الشعبة: الحقوق. **التخصص:** قانون القضائي

من إعداد الطالب **تحت إشراف الأستاذ**

بلميسوم أسامة بن صابر بلعبدون عواد

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ(ة) ..... ماموني فاطمة .....رئيسا

الأستاذ(ة)..... .....بلعبدون عواد .....مشرفا مقررا

الأستاذ(ة)..... بوزيد خالد .....مناقشا

السنة الجامعية: 2024-2025

نوقشت يوم: 2025/06/30

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

UNIVERSITE

كلية الحقوق و العلوم السياسية
مصلحة التربصات

تصريح شرفي خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية
في إنجاز البحث

أنا الممضي أدناه،

السيد: بلميموم أسامة بن صابر الصفة: طالب جامعي

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 113343662 والصادرة بتاريخ 2021/12/27

المسجل بكلية: الحقوق والعلوم السياسية قسم: قانون قضائي

والمكلف بإنجاز مذكرة ماستر بعنوان:

الرجوع عن الهبة في القانون الجزائري

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ: 2025/06/30

إمضاء المعني

* ملحق القرار الوزاري رقم 933 المؤرخ في 28 جويلية 2016 الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية و مكافحتها

PDF Scanner ACE Scanner

بسم الله الرحمن الرحيم

الإهداء

بسم الله الرحمان الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف المرسلين محمد صلى الله عليه وسلم

وها أنا اليوم أقف على عتبة تخرجي أقطف أثمار تعبي و أرفع قبعتي بكل فخر، فاللهم لك الحمد قبل أن ترضى و لك الحمد إذا رضيت ولك الحمد بعد الرضا لأنك وفقتني على إتمام هذا النجاح وتحقيق حلمي وبكل حب أهدي ثمرة نجاحي وتخرجي الى من كرمهما الله في كتابه العظيم

بسم الله الرحمن الرحيم

"ولا تقل لهما أف ولا تنهرهما وقل لهما قولا كريما، واخفض لهما جناح الذل من الرحمة وقل ربي ارحمهما كما ربياني صغير"

أهدي هذا العمل المتواضع الى من علمني النجاح والصبر الى الذي أفنى بحياته في سبيل نجاحي أبي الحنون

الى التي حملتني وهنا ورافقني دعائها، الى جنتي في دنياي وآخرتي أمي الغالية.

الى أخواتي و فقهم الله في حياتهم وأدامهم لي سندا.

الى قرة عيني وسبب نجاحي وتوفيقي في دراستي الى جدتي الغالية أطال الله في عمرها

و الى كل من أحبهم وأحبوني أصدقائي وزملائي في العمل خاصة بلعباس مروة و محمد بن يزة و محمد ملاح و أحمد عزروق و عبد المالك سباح

وأخير من قال أنا لها نالها، و أنا لها إن أبت و رغما عنها أتيت بها.

بلميسوم أسامة

شكر والتقدير

الحمد لله مالك الملك سامع الصوت رفيع الدرجات غافر الزلات، الحمد لله على حلمه قبل علمه وعلى مغفرته قبل عذابه، الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات حمدا يليق بعظم منه ان وجلال وجهه، الحمد لله ربي العالمين.

فاعترفنا لأهل الفضل بفضلهم تقدم باسم المعاني التقدير وجزيل الشكر إلى مؤطرين الفاضل الكريم الدكتور بلعبدون عواد الذي هو عبارة عن قاعدة أمرة لا يجوز مخالفتها استثناء عن جميع أساتذة القانون الذين هم عبارة عن قواعد مكملة، حيث انه كان نعمه مشرف وموجه لم يبخل علينا لا بجهده ولا بوقته فنسأل من الله عز وجل أن يجعل جهده في ميزان حسناته و أن يكون علمه نافعا له ولذريته.

كما نتقدم بخالص الشكر والتقدير للأساتذة الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة على قبولهم مناقشة هذه الرسالة، حفظهم الله تعالى، وسدد إلى الخير خطاهم ونفعنا بعلمهم.

كما أشكر أستاذة و موثقة بلعباس حياة التي كانت نعمة مرشدة في دراستي و كذلك كل الشكر إلى محامي و أستاذ سغ جمال الذي لم يبخل علي و لو بالحرف

إلى كل من علمني حرفا غير مختلف مراحلي الدراسية، فأحسن الله لهم و إليهم جميع

قائمة المختصرات

ق م ج : القانون المدني الجزائري

ق أ س : قانون الأسرة الجزائري

ص: صفحة

ط: طبعة

مج: مجلد

ص ص : من صفحة إلى صفحة

ب س ن: بدون سنة نشر

ع:العدد

ج: الجزء

د ن :دون طبعة

د ب ن :دون بلد النشر

مقدمة

يعتبر حق الملكية أوسع الحقوق العينية نطاقا ، لأن المالك يستجمع كل السلطات التي يعطيها القانون للشخص على الشيء ، فله حق الاستئثار باستعماله استغلاله والتصرف فيه ، وقد ورد في المادة 674 من القانون المدني الجزائري النص على هذا ، حيث جاء فيها : " الملكية هي حق التمتع والتصرف في الأشياء بشرط ألا يستعمل استعمالا تحرمه القوانين."

فللمالك إذا أن يتصرف في ملكه بجميع أنواع التصرفات؛ فله أن ينقل ملكية الشيء المملوك إلى غيره، سواء كان ذلك بمقابل كما في البيع والشركة والقرض أو بدون مقابل كما في الهبة والوصية والوقف والإبراء.

ويشكل التصرف في المال بالهبة تصرفا خطيرا، لما ينطوي عليه من تأثير قد يكون بالغا على الذمة المالية للواهب، الشيء الذي يقتضي منه التمهل والتروي وأخذ الحيطة والحذر قبل الإقدام عليه، حتى يضع أمواله في موضعها الصحيح.

ولقد نظم المشرع الجزائري الهبة في قانون الأسرة الجزائري وعرف الهبة على أنها تمليك بلا عوض وهو نفس تعريف المالكية.

فقد يرمى الشخص من خلال التصرف في ماله إلى فعل الخير ومد يد المساعدة للغير وذلك بهبته بعض أمواله، فيلتزم بإعطاء شيء سواء كان هذا الشيء عقارا أو منقولا، و بنقل ملكيته للموهوب له دون عوض و لن نتعرض في هذه الدراسة المقتضبة لكافة الجوانب المتعلقة بعقد الهبة لتوضيح أركانه وشروطه وكذا الأحكام المتعلقة بها، و إنما سنقتصر في دراستنا هذه على جانب واحد فقط من هذه الأحكام وهو الرجوع عنها، فقد يجيز القانون التراجع فيها من طرف الواهب في حالات معينة، وهو ما يعني قيام نظام قانوني ينظم مسألة الرجوع في الهبة، من هنا تتحدد الدراسة بأنها بحث في مسألة الرجوع عن الهبة في قانون الأسرة الجزائري باعتباره القانون المنظم لهذا العقد.

كما حرصت الشريعة الإسلامية على أبواب الخير المتعددة من الأعمال التي تقرب الإنسان من ربه لما لها من أثار عظيمة على المجتمع كله بالخير والازدهار، فركزت على أمر الهبات التي تزيد أواصر الألفة والمحبة بين أفراد المجتمع ومن ورائها القوانين الوضعية التي حدت خذوها

كقانون الأسرة الجزائري على إطلاق حرية الشخص في التصرف في أمواله كيف يشاء، ولمن يشاء ما دام ان التصرف ينتج أثره القانوني حال حياته وليس لورثته المحتملين عليه في ذلك من سبيل حتى لو كان تصرفه تبرعا عن طريق الهبة.

تتجلى أهمية الهبة في تقوية العلاقات الإنسانية، فقد أولاه المشرعون أهمية فائقة في تشريعاتهم وعليه خصص لها المشرع الجزائري جزءا كبيرا في قانون الأسرة وأورد الهبة في الفصل الثاني من الكتاب الرابع من القانون تحت عنوان التبرعات وأفرد أحكامه في المواد من 202 إلى 213 وهي تتناول الهبة عموما، ورغم ذلك فإن المشرع الجزائري لم يتوسع في مسألة الرجوع الذي يعتبر حكما من أحكامها وحصره على الوالدين وهذا ما سماه المالكية (بالاعتصار) وهو استعادة الواهب الشيء الموهوب بعد أن خرج من ملكيته إلى ملكية الغير، وعلى عكس من ذلك نجد المشرع المصري حول الهبة إلى القانون المدني في التقنين الجديد واعتبرها عقدا مدنيا خالصا .

الهدف من البحث إبراز مكانة الهبة من وجهة نظر القانون والشريعة الإسلامية، وأعطت التشريعات المختلفة أهمية لموضوع الهبة إلا أنه على النقيض من ذلك لم يحظ رجوع الواهب في هبته بنفس القدر من الاهتمام فلا يوجد دراسات واسعة تطرقت إلى موضوع الرجوع في الهبة في القانون الجزائري، بالرغم ما تثيره من إشكالات قانونية ومنازعات متزايدة.

تكمن الدراسة في أسباب الذاتية و تتمثل في تتعلق الأسباب أولا بالرغبة النفسية في جمع وإعداد دراسة قانونية عملية حول موضوع أحكام الرجوع في عقد الهبة، وهو محاولة دراسة ماهية عقد الهبة والرجوع عنه وبيان آثار الرجوع عليه، وإبراز مكانة الهبة التي تعتبر ميدانا خصبا للعديد من الباحثين.

أما الأسباب الموضوعية فقد تشمل في ترجع هذه الأسباب إلى طبيعة حجم الموضوع في حد ذاته وما يثيره من تساؤلات عديدة وإلقاء الضوء عليه مما يحتويه من أثار والتزامات.

ومن هنا نطرح الإشكال التالي:

ماهي أحكام الرجوع عن الهبة في القانون الأسرة الجزائري؟و ماهي الآثار المترتبة عن ذلك؟

و للإجابة عن الإشكالية فقد اعتمدت على **المنهج التحليلي** في هذا البحث لما تعرض فيه من آراء مختلفة ومما تكون عرضة للنقد، ثم استنباط الأرجح منها، وتفسير الأسباب التي جعلت المشرع يتبع هذا المذهب أو ذاك، بالإضافة الى **المنهج الوصفي** من خلال ترتيب مختلف عناصر البحث وعرضها عرضا مرتبا ترتيبا منهجيا قصد الوصول الى إثبات أحكام معينة في البحث، ثم استعمال **المنهج المقارن** حيث طبق عند عرض مختلف التشريعات ومقارنتها بالتشريع الجزائري ثم مقارنة مختلف آراء الأئمة والعلماء وترجيح رأي من الآراء يكون في رأينا هو الأصوب.

إضافة إلى **المنهج الاستقرائي**، وذلك من خلال تتبعنا لمختلف المفاهيم والأحكام المتعلقة بهذا الموضوع، وكذا على المنهج المقارن وهذا من خلال مقارنة موضوع الرجوع عن الهبة في قانون الأسرة الجزائري ببعض القوانين العربية الأخرى.

وللإجابة على هذه الإشكالية تم تقسيم موضوع المذكرة إلى فصلين، حيث يتناول الفصل الأول عقد الهبة في القانون الجزائري والذي قسمناه بدوره إلى مبحثين نتناول في المبحث الأول العمل لتعريف عقد الهبة واحكامه، وفي المبحث الثاني أنواع الهبة واثارها القانونية.

أما الفصل الثاني فقد خصصناه إلى الرجوع عن الهبة في القانون الأسرة الجزائري، والذي يتضمن مبحثين، نتطرق في المبحث الأول إلى أسباب وموانع الرجوع عن الهبة، وفي المبحث الثاني إلى الآثار المترتبة على الرجوع وكيفية تطبيقه وفي الأخير خاتمة تتضمن أهم النتائج المتوصل إليها وجملة من المقترحات.

الفصل الأول :

عقد الهبة في القانون الجزائري

يعتبر عقد الهبة من عقود المعاملات الشرعية الذي يتحدد مفهومه من دلالات لغوية وفقهية و أيضا من خلال مقومات تميزه عن غيره من العقود، حيث أورده المشرع الجزائري في قانون الأسرة في باب التبرعات مع الوصية والوقف مخالفا بذلك جل القوانين العربية التي وضعتها ضمن أحكام القانون المدني.

وباعتبار أن عقد الهبة عقد كسائر العقود الأخرى فان له مجموعة من الشروط المتعلقة بأطرافه ومجموعة من الأركان منها ما هي العامة والتي تتمثل في الرضا الخالي من العيوب أي الغلط والإكراه والتدليس والاستغلال، إضافة إلى جانب ركن المحل و السبب، فيما أن هذا الأخير من العقود الرسمية يستوجب أن يحتوي ايضا في طياته على ركن الرسمية والحيازة، وذلك باستيفاء كل الإجراءات القانونية المطلوبة كالتوثيق والتسجيل والشهر عقاري.

لقد جاءت مختلف التصرفات التي يجريها ويبرمها الشخص مع غيره وفق ضوابط ومعايير لا يجوز مخالفتها نظمتها الشريعة الإسلامية الغراء ونظمها التشريع الوضعي، كي يقع الانصاف والعدل وعدم ضياع حقوق الناس.

وعليه فالدراسة عقد الهبة في التشريع الجزائري قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين، ففي المبحث الأول سنتناول فيه توضيحا شاملا لتعريف عقد الهبة واحكامه، وفي المبحث الثاني فسنتطرق إلى أنواع الهبة واثارها القانونية.

المبحث الأول : تعريف عقد الهبة واحكامه

إن الهبة هي التصرف التبرعي الشائع والمشهور بين الناس، فهي بموجب كونها تمليك يخرج من ذمة الواهب إلى ذمة الموهوب له تكون سبب الانتقال الملكية عموما، حيث جاء في نص المادة 205 من ق أ ج ما يلي: " يجوز للواهب أن يهب كل ممتلكاته، أو جزءا منها عينا، أو منفعة أو دينا لدى الغير "، فالمادة صريحة في أن محل الهبة، قد يكون عينا، أي شيء معين كالعقار، وقد يكون منفعة كحق الانتفاع، ويكون دينا لدى الغير، إذا كان الواهب دائن لشخص ما ووهب هذا الدين لشخص ثالث يستحقه من يد المدين. وقد يكون الدين هبة للمدين نفسه بإبرائه منه[1].

المطلب الأول : تعريف الهبة وشروطها

إن تحديد معنى الهبة يتطلب منا الانطلاق من المعنى اللغوي المنبثق منه المصطلحات والتعاريف وبيان أساسه الفقهي في الكتاب والسنة المبنية عليها القوانين الوضعية وتحديد شروطها وعلي ذلك سنقسم هذا المطلب إلى فرعين مخصصة كما يلي:

الفرع الأول: تعريف الهبة

حاولنا في هذا الفرع الإلمام بالتعاريف شاملة لعقد الهبة من خلال التعرض إلى المعني اللغوي والاصطلاحي والاختلاف الفقهي حول هذا التعريف ، بالإضافة إلى تعريفها من الناحية القانونية وعلى ذلك قسمنا هذا المطلب إلى ثلاث فروع سنقدمها على النحو التالي:

أولا: تعريف الهبة لغة

وهب من أسماء الله تعالى : الوهاب، فالهبة هي العطية الخالية عن الأعواض و الأغراض، فإذا كثرت سمى صاحبها وهاباً، وهو من أبنية المبالغة، والله تعالى الوهاب الواهب كل ما وهب لك من ولد وغيره فهو موهوب و الموهوب الرجل الكثير الهبات وقال ابن سيد وهب لك الشيء

[1]– عمار نكاع،الهبة و الوصية ،محاضرات موجهة إلى طلبة السنة أولى ماستر تخصص قانون الأسرة،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة الإخوة منتوري قسنطينة1، 2021–2022،ص8

يهبه، وهبا ووهبا بالتحريك، وهبة والاسم الموهوب و الموهوبة بكسر الهاء فيهما. وحكي السيرافي عن أبي عمرو: أنه سمع أعرابيا يقول لآخر : انطلق معي أهبك نبلا ووهبت له هبة، وموهبة ووهبا، ووهبا إذا أعطيته ووهب الله له الشيء فهو يهب هبة، وتواهب الناس بينهم[1].

وهي مأخوذة من هبوب الريح أي مرورها هب الريح تهب هبوباً وهبيباً ثارت وهاجت وقال ابن دريد : هبت هباً وليس بالعالي في اللغة ، يعني أن المعروف إنما هو الهبوب و الهبيب وأهبها الله الجوهري : هبوب الريح التي تثير الغبرة، وكذلك الهبوب والهبيب ومن ذلك قالوا إن الهبة في اللغة هي التبرع والتفضيل على الغير ولو بغير مال[2].

أي بما ينتفع به مطلقا، فمثلا هبة المال كهبة شخص لآخر فرسا أو سيارة أو دار، ومثال هبة غير المال كقول إنسان لآخر ليهب الله لك ولداً.

وقد ورد في الآية الكريمة قوله تعالى : وإِنِّي خفت الموالي من ورائي وكانت إمرأتي عَاقِرًا فَهَبْ لِي مِن لَّدُنكَ وَلِيا . في سورة مريم الآية 5

وقد ورد أيضا : " يهب لمن يشاء إناثاً ويهب لمن يشاء ذكوراً " سورة الشورى الآية 48.

ويطلق لفظ الهبة على الصدقة إذا كان يقصد به وجه الله وعلى هبة التودد والمحبة إذا كان يقصد به وجه المخلوق، وعلى هبة الثواب إذا كانت الهبة بعوض.

وعلى ذلك فإن نقل الهبة من معناه اللغوي إلى معناه الاصطلاحي هو نقل الاسم العام إلى الخاص.

ثانيا : تعريف الهبة لدى الفقه الإسلامي.

باعتبار أن الهبة جل أحكامها مأخوذة من أحكام الشريعة الإسلامية فلا بد من ذكر أهم التعريفات التي أعطيت له في المذاهب الأربعة وسندرسها على النحو التالي:

---

[1]– أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور، لسان العرب، دار صادر، 2003، ج 15، ص 289

[2]– السيد سابق، فقه السنة، ط الثانية، دار الريان للتراث، القاهرة، 1990 ، مج الثالث، ص 458.

1- تعريف الهبة لدي فقهاء المذهب الحنفي.

لقد عرف فقهاء المذهب الحنفي الهبة بتعاريف متعددة وإن اختلفت في ألفاظها، فإنها كلها تدور حول معنى الهبة عند المالكية، وقد جاء في تعريفهم للهبة أنها تمليك العين بلا شرط العوض في الحال.

وورد في مجمع الأنهر بأنها تمليك عين بلا عوض وعرفها البعض منهم بأنها تمليك العين في الحال مجانا.

وهناك من الفقهاء من عرفها بأنها تمليك المال بلا عوض حال حياة المالك ومن ذلك فإن كل هذه التعريفات متقاربة تجعل عقد الهبة تمليك العين في الحال بغير عوض، وهو معنى الهبة وكذا قوله أعطيتك لأن العطية المضافة إلى العين في عرف الناس هو تمليكها للحال من غير عوض وهذا معنى الهبة، وكذا يستعمل الإعطاء استعمال الهبة ، يقال أعطاك الله كذا ووهبك ، والنحلة هي العطية والهبة بمعنى العطية[1].

2- تعريف الهبة لدي فقهاء المذهب المالكي:

عرفها الفقه المالكي بتعاريف مختلفة فعرفها الإمام ابن عرفة بقوله: هبة لغير الثواب هي تمليك ذي منفعة لوجه المعطي بغير عوض والصدقة كذلك لوجه الله تعالي، وعرفها خليل في مختصره الهبة تمليك بلا عوض ولثواب الآخرة صدقة، أي أنها تمليك ذات العين الموهوبة دون عوض[2].

أما هبة الثواب فقد عرفها الإمام ابن عرفة: عطية قصد بها عوض مالي وهذا النوع من الهبة يعد بيعا من البيوع لاشتمالها على العوض.

---

[1]- مواس صفاء ،الرجوع في الهبة دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري و القانون المقارن ،مذكرة نهايةالدراسة للحصول على شهادة ماستر،تخصص أحوال الشخصية،قسم الحقوق،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة 20أوت 1955سكيكدة،2012-2013، ص ص7،8

[2]- محمد بن أحمد بن محمد، منح الجليل شرح مختصر خليل، باب في بيان الهبة وأحكامها وما يتعلق بها، د ط، دار الفكر 1989، ج 8، ص174.

وهذه التعاريف رغم أنها متنوعة إلا أنها تصب في معني واحد هو أن الهبة تمليك الغير عينا دون عوض ولهذا قيل فيها أيضا أنها تمليك من له التبرع ذاتا تملكا شرعيا بلا عوض لأهل بصفة صريحة أو ما يدل على التمليك وأن معطاة[1].

فقوله تمليك من له تبرع يقصد به من له الحق أن يتبرع بالشيء الموهوب وهو كل شخص بالغ راشد له أهلية التصرف والتبرع يستعمل لفظ الهبة أو الصدقة .وقوله "ذاتا" بمثابة تمليك الرقبة.

وقوله بلا عوض أي بلا ثمن، فمال الواهب كله أو جزئه ينتقل إلى الموهوب له.

وقوله وإن معطاة فهو لفظ يفيد صحة الهبة بالمعطاة لدى المالكية ، هذا وقد ورد في الخرشي تعريفا يخص هبة الثواب فقط حيث جاء فيه: الهبة لثواب تمليك ذي منفعة لوجه المعطي بغير عوض كما أن هناك تعريف آخر أورده المالكية للهبة في الشرحالكبير بقولهم إن الهبة ، هي تمليك ذات بلا عوض[2].

3- تعريف الهبة لدي فقهاء المذهب الشافعي:

عرف الشافعية الهبة أنها تمليك عين أو دين بلا عوض فهو يجعل محل الهبة إما أن يكون عينا أو دينا أي ينصب على تمليك الأعيان والمنافع.

ويلاحظ أن التعريفين المالكي والشافعي متطابقان ، وهما أكثر انطباقا على وصف الهبة في قانون الأسرة الجزائري.

4- تعريف الهبة لدي فقهاء المذهب الحنبلي:

عرف ابن قدامه الهبة بقوله أن الهبة والصدقة والهدية والعطية معانيها متقاربة وكلها تمليك في الحياة بغير عوض، ومعني ذلك أن الشخص الذي يملك عينا ملكا صحيحا يجوز له أن يهب لغيره من غير أن يأخذ منه عوضا، في الحال أو المستقبل وذلك أثناء حياته.

---

[1]- أبي ضياء سيدي خليل للعلامة أبي عبد الله محمد الخرشي ، شرح الخرشي على المختصر الجليل، ط الثانية، المطبعة الأسرية الكبرى القاهرة 1317هـ ، ص 102.

[2]- منصوري نورة، هبة العقار في التشريع، دار الهدي للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر ، 2010، ص ص 13،14

واسم العطية شامل لجميعها، وكذلك الهبة والصدقة والهدية متغايران، فإن النبي صلي الله عليه وسلم كان يأكل الهدية ولا يأكل الصدقة وقال في اللحم الذي تصدق به على بريرة هو عليها صدقة ولنا هدية فالظاهر أن من أعطي شيئا يتقرب به إلى الله تعالي للمحتاج فهو صدقة، ومن دفع إلى إنسان شيئا للتقرب إليه والمحبة له فهو هدية وجميع ذلك مندوب إليه ومحثوث إليه فإن النبي صلى الله عليه وسلم قال تهادوا تحابوا.

ويمتاز هذا التعريف بإبرازه عنصرا هاما في الهبة وهو إيقاعها في حياة الواهب والموهوب له، وهذا ما يميزها عن الوصية بصفة بارزة ، ولذلك يعتبر هذا التعريف الجامع الذي يمكن اعتماده في عصرنا الحالي ، فضلا عن أنه اعتبر الهبة والصدقة والهدية والعطية كلها معاني متقاربة ، فهو يعني بذلك أن كل واحد منهما يعتبر نوعا من الهبة."

ومن خلال تعاريف المذاهب الأربعة يلاحظ أنهم متفقون أن الهبة هي تمليك بلا عوض، وتقع في حياة كل من الواهب والموهوب له، وإن كان عنصر الحياة لم يبرزه المذهبان المالكي والشافعي، بينما أبرزه كل من المذهبين الحنفي والحنبلي[1].

ثالثا : التعريف القانوني لعقد الهبة

أما القانون الجزائري فقد عرف الهبة في المادة 202بأنها " الهبة تمليك بلا عوض، ويجوز للواهب أن يشترط على الموهوب له القيام بالتزام، يتوقف تمامها على إنجاز الشرط."

أما القانون التونسي فقد عرف الهبة في مجلة الاحوال الشخصية في الفصل رقم 200 بانها " الهبة عقد يتم بمقتضاه تمليك شخص آخر مالا بدون عوض ويجوز للواهب دون ان يتجرد عن نية التبرع أن يفرض على الموهوب له القيام بالتزام معين رسمي هبة العوض[2]."

---

[1]– مواس صفاء ،المرجع السابق ، ص ص10،11

[2]– عبد المنعم أحمد خليفة ،الرجوع عن الهبة و الآثار الناجمة عن ذلك دراسة مقارنة ،مجلة كلية الدراسات الإسلامية و العربية للبنات بالإسكندرية،مج 7.ع33 .ب س ن،ص371

الفرع الثاني: شروط عقد الهبة

تصدر من الشخص معافي البدن مجموعة من التصرفات المنجزة التي تتقد في البعض من ماله أو كله سواء الوارث أو الغير وارث، يقابل أو بغير مقابل كالعقود التبرعية، فهذا الحق خالص له لا يحق لأحد مراجعته أو الاعتراض عليه شرط أن يتضمن هو نفسه مجموعة من الشروط ، إلا أنه في بعض الأحيان تقيد تصرفاته في الهية إذ انتهك جسمه مرضا مميت وكانت هذه الأخيرة معصرة لورثته والدائنيه، ولكي تنسب تصرفاته إلى هذا النوع من الحالات فلابد من وجود شروط معينة.

أولا- الشروط المتعلقة بالواهب:

بما أن الواهب بعد طرفا أساسيا القيام عقد الهبة فلابد من أن تتوفر فيه مجموعة من الشروط كي تصح تصرفاته وينتج عنها الأثر القانوني المترتب عنها، وهذا ما تستخلصه من نص المادة 203 التي جاء فيها ما يلي " يشترط في الواهب أن يكون سليم العقل بالغا تسع عشرة (19) سنة وغير محجور عليه[1].

1- سلامة العقل: يشترط على الواهب أن يكون مدرك لجميع التصرفات التي يقوم بها حتى يستقر عقد الهبة نهائيا لأن هذا النوع من العقود ينقص من ذمة المالية للواهب و يزيد في الجانب الإيجابي للموهوب له، فلهذا تعد تصرفات التي يقدم عليها المجنون والسفيه و المعتوه تعتبر باطلة بطلانا مطلقا لانعدام العقل و أهلية التعاقد.

ففي نظر القانون الصبي غير المميز الذي يقلل عن سنه 13 سنة هو غير أهل لأن يهب لان التعاقد في الهبة يقوم على الإرادة و لا إرادة لعديم التمييز مثله مثل المجنون والمعتوه، أما الصبي المميز والسفيه وذو الغفلة لا يجوز قانونا القيام بالهبة من طرف هؤلاء لانعدام أهلية التبرع لديهم الحين تمام السن التاسع عشرة والتمتع بالقوى العقلية أي لا يشوبهم أي عارض من عوارض الأهلية لكي تكون صحيحة لا تقع باطلة ولا تلحقها الإجازة.

[1]- رحماني نعيمة ،عيدوني مروة ،تنظيم أحكام عقد الهبة في التشريع الجزائري،مذكرة نهاية للحصول على شهادة ماستر ،قانون خاص ،قسم الحقوق ،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة بلحاج بوشعيب،عين تموشنت،2023-2024، ص25

فالولي أو الوصي أو القيم، فيمكنهم أن يباشروا على فاقد الأهلية أو ناقصها أهلية الاعتناء و الإدارة و التصرف، أما بالنسبة الأهلية الافتقار كالتبرع فلا يستطيع مباشرتها عنه سواء الولي أو من في حكمه، كوهب الممتلكات العقارية فهذا لا يمنح أي الترخيص لعدم جواز قيامه بهذا التصرف القانوني[1] ، فالهدف من الولاية هو بدل جهد في تنمية وصيانة مال ومصالح كل من هو فاقد أو ناقص للأهلية.

و كون عقد الهبة من العقود الضارة ضررا محضا فأن أهلية التبرع للواهب هي أقوى من أهلية التصرف شرط أن تكون عنده كاملة وصحيحة غير معيبة[2]، أي أن تكون إرادته واعية وحرة وبعيدة عن كل عيوب الإرادة كالغلط أو التدليس أو الإكراء سواء كان مادي أو معنوي أو استغلال ، وان يكون هو ذاته سليم العقل بالغا من الرشد بتمام 19 سنة، وغير محجور عليه أثناء إبرام عقد الهبة.

وعلى هذا كله فإن مسألة القبول في عقد الهية تلعب دورا هاما لتمامه ، حيث يكون في بعض الأحيان واضحا وفي البعض الآخر يعبر عنه بالسكوت الذي لا يبرز فيه ما إذ كان قبولا أو رفضا إلا أن المادة 68 من القانون المدني أوريت بعض حالات على وجه الاستثناء أين يعتبر فيها السكوت قبولا والتي تجد من بينها لإيجاب الذي يكون لمصلحة من وجه له و بالتالي إذا سكت هذا الأخير اذ لم يعبر عن قبوله و لا عن رفضه للهبة يعتبر سكوته قبولا فالسكوت في معرض الحاجة بيان وهذا حسب قول فقهاء الشريعة الإسلامية.

2- البلوغ: هو ضرورة بلوغ الواهب من 19 كاملة، وهو في كامل قواه العقلية وغير محجر عليه لجنون أو غفلة أو سفه، أي انه كل تصرفات التي يقوم بها وهو محجور عليه تحكم بالبطلان ولا يكون لها اثر قانوني ، وهذا ما أكد قرار المحكمة العليا رقم 31833 على أن هبة الصبي غير المميز أو المميز الذي لم يبلغ 19 سنة أو هبة المجنون أو المعتوه أو المحجور عليه لا صحة

---

[1]- المادة 88 من القانون رقم 84/11 المؤرخ في 09 رمضان 1404هـ الموافق ل 09 جوان 1984 المتضمن قانون الأسرة، ج ر ج ج ع 24 الصادرة في 12 يوليو 1984، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05/02 المؤرخ في 18 محرم 1426 هـ الموافق ل 27 فبراير 2005 جريدة رسمية عدد 15.

[2]- المادة 20من قانون الأسرة الجزائري.

لها من الأساس، كما ذهب لاجتهاد القضائي في قراره 279529 أن خبرة طبية صادرة عن طبيب مختص هي الوحيدة التي تبطل التصرف القانوني للهبة لمن يدعي المرض العقلي، أو مرض مكتسب من الولادة أو عن طريق حادث كالأبكم، الأعمى الأصم، أنكم الأعمى فهنا على الموثق أن يرفض تحرير أي عقد هبة دون تقديم نسخة من الحكم القضائي الذي ينص فيه القاضي على تعيين مساعد[1].

ثانيا: هبة مريض مرض الموت.

إن مرض الموت لم يعرفه المشرع الجزائري بل تطرق له الفقه الإسلامي فهو المرض الذي يصيب الإنسان ويعجزه عن مصالحه و يموت على ذلك الحال قبل مرور سنة، ومن الصفات التي يقاس عليها حكم مريض مرض الموت هي كالتالي:

1- العجز عن العمل المعتاد : أي أن المريض يكون عاجزا عن القيام بأعماله المعتادة و المألوفة. فعند النساء كعدم تمكنهن من مباشرة الأعمال المنزلية، أما الذكور فيظهر في عدم تمكنهم من مباشرة مهنتهم الخارجية، وليس من الضروري ملازمة المريض للفراش[2] اللي انه يتأثر في جانبه الإدراكي الذي ينقص من أهليته حيث يكون للقاضي هو وحده السلطة التقديرية لتأكيد توافر هذا الشرط من عدمه.

2- غلبة الخوف من الموت : وهذا يغلب المريض خوف من الموت الذي لا يمنعه من قضاء مصالحه حيث يمكن للمرض في هذه الحالة أن يتطور من البساطة إلى الخطورة ، و التي تقدر نسبة الهلاك فيها من قبل الأطباء، كمرض السرطان الذي يعتبر نوعا من هذه الإمراض، فعلم المريض به كاف على جعله يهاب الموت[3].

---

[1]- رحماني نعيمة ، عيدوني مروة،المرجع السابق، ص ص26،27

[2]- عجة الجيلالي، المدخل للعلوم القانونية، نظرية القانون ببين التقليد والحداثة، سنة 2009، ص 154

[3]- زهدود محمد ،الوصية في القانون الجزائري والشريعة الإسلامية، الجزائر المؤسسة الوطنية للكتاب، سنة 1991، ص131

وعليه فإن فكرة مرض الموت مرنة لأنها تتماشى مع اكتشافات الطبية المختلفة للأمراض فعلى هذا يبقى معيار تقدير الخوف من الموت معيار شخصي[1].

3- وقوع الموت فعلا خلال مدة معينة: يمكن أن يعف الموت المريض مباشرة فإن تصرف في ماله اثناء مرضه ثم توفي جاز الطعن فيها على أساس أنها صدرت من مريض مرض الموت أما إذا يرى كان حكم تصرفه حكم تصرف الأصحاء.

وعليه فيعتبر مرض الموت من مسائل الواقع التي يستخلصها قاضي مستعينا بخبراء، حيث يهدف من خلالها حماية الغير والورثة نظر التعلق حقوقهم بأموال المريض وهذا يحدث سواء كان المرض السنة او اقل.

ومن هذا يمكن القول أن هذه الشروط الثلاثة تعتبر من الأمور الموضوعية فمن شأنها أن تقيم في نفس المريض حالة تأديته للهية على أساس انه مشرف على الموت لا محالة، لكن بالنظر أنها تعد من الأمور الذاتية لا يمكن اطلاع الغير عنها فاعتبر الفقه أنه بمجرد توافر هذه العلامات المادية يمكن تمييز تصرف الفرد إذ كان مرضه مرض موت أو لا[2].

4- تصرفات الغير المريض التي تصنف ضمن تصرفات مريض مرض الموت :في بعض الأحيان يلحق بالغير المريض نوع من الاضطراب النفسي الذي يحس فيها بدنو وقرب أجله والتي تصنف تصرفاته حينها بأنها تصرفات مريض الموت والتي تذكر منها:

-حالة المقاتل في الحرب.

-حالة الحكم بالإعدام.

-حالة غرق الشخص وهو في السفينة.

-حالة الأمراض المزمنة.

---

[1]- إياد محمد جاد ،الحق هبة المريض مرض الموت في مجلة الأحكام العدلية دراسة تحليلية مقارنة، مجلة الجامعة الإسلامية سلسلة الدراسات الإسلامية، المجلد التاسع عشر العدد الثاني غزة – فلسطين، يونيو 2011 ص 512

[2]- رحماني نعيمة ، عيدوني مروة،المرجع السابق، ص ص28.29

وترتيبا على ذلك إذا لم يكن الموهوب له عديم التمييز لم يجز له قبول الهبة بنفسه بل عن طريق ممثله القانوني الذي ينوب عنه وليه أو وصيه أو القيم ، أما إذا كان ناقصا الأهلية جاز له أن يقبل الهبة بنفسه. دون اشتراط إذن من من ذكروا سابق أو إذن القاضي مادامت الهبة نافعة له نفعا محضا فإن اقترنت بشروط و التزامات كان تكون بعوض فإنها تأخذ حكم التصرفات الدائرة بين النفع والضرر و بالتالي تتوقف على إقرار الولي أو الوصي.

وأما بالنسبة للشيء الموهوب فليس هناك نص بخصوص الشروط الواجب توفرها فيه[1].

المطلب الثاني: أركان عقد الهبة وخصائصه.

إن الإسلام منح الحرية للإنسان ، ليتصرف بجزء من ماله أو بكل أمواله عن طريق الهبة لكن من وهب ماله يجب فيه انصراف نية التبرع كما قال صلى الله عليه وسلم "إنما الأعمال بالنيات " ولقد حدت القوانين الوضعية حذوه ، غير أن فقهاء الشريعة اختلفوا حول مدى جواز الرجوع عن الهبة وانقسموا في ذلك إلى أراء.

والهبة بما أنها تنساق ضمن عقود التبرع التي سنت له الشرائع قواعد وقوانين تحكمها وكذلك التشريعات الوضعية وحتى يتسنى لنا تفصيل موضوع الهبة على نحو دقيق وسليم[2].

الفرع الأول: أركان عقد الهبة

سنتعرض في هذا الفرع أركان الهبة نتناول الأركان العامة (أولا) ثم الأركان الخاصة (ثانيا).

أولا : الأركان العامة

1- التراضي: تسري القواعد العامة في نظرية العقد، تطابق الإيجاب والقبول ونفس الأمر مع عقد الهبة ، فيجب أن يصدر الإيجاب من أحد المتعاقدين يقبله المتعاقد الآخر، وأن يكون القبول مطابقا للإيجاب ، ويجوز أن تنعقد الهبة بين غائبين ، فتتم في الزمان والمكان الذي يصل فيهما

---

[1]- رحماني نعيمة ، عيدوني مروة،المرجع نفسه، ص ص29.30

[2]- بونوري شيفاء،أحكام عقد الهبة في التشريع الجزائري و الشريعة الإسلامية(دراسة مقارنة)،مذكرة نهايةالدراسة للحصول على شهادة ماستر،تخصص القانون الخاص ،قسم القانون الخاص ،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة عبد الحميد بن باديس،مستغانم ،2020-2021،ص7

القبول إلى علم الموجب ، ويعتبر وصول القبول إلى الموجب قرينة على علمه به إلى أن يثبت العكس.

فالإيجاب هو تعبير عن الإرادة بغية التعاقد تعبيرا باتا وجازما ، وتتضمن الشروط والمسائل الجوهرية للتعاقد، وقد يكون موجها للجمهور أما القبول فهو تعبير عن الارادة صادر ممن وجه له الإيجاب وهذا التعبير يتضمن الموافقة على الإيجاب الموجه ، دون زيادة أو نقصان للشروط والمسائل التي يتضمنها الايجاب ويكون التعبير عن القبول صراحة أو ضمنا ، أو عن طريق السكوت.

ويجب أن يكون القبول مطابقا للإيجاب، بحيث لا يعدل منه أو يقيد منه ، أو يزيد عليه والا اعتبر إيجابا جديدا ، وفق ما تنص عليه المادة 66 من القانون المدني بقولها " لا يعتبر القبول الذي يغير الإيجاب إلا ايجابا جديدا وتؤكد ذلك القواعد الخاصة والعامة[1].

والقبول ككل تعبير عن الإرادة لا ينتج عن أثره إلا في الوقت الذي يتصل فيه بعلم الواهب ويعتبر وصوله إلى الواهب قرينة على العلم به مالم يقم الدليل على عكس ذلك[2].

وللواهب أن يرجع عن هبته ، قبل وصول القبول إلى علمه ومعنى ذلك كان للواهب قبل وصول قبول الموهوب له ، إلى علمه أن يتصرف في المال الموهوب ، وان ينقله برهن نحوه وتنفذ هذه التصرفات في حق الموهوب له بعد قبول الهبة[3].

فالرضا هو رغبة العاقد إلى إحداث أثار العقد مع العزم عليه والتوجه إلى إنشائه كما أن الرضا يصدر من طرف واحد لا من شخصين أما التراضي فهو وجود رضا شخصين متوافق الإرادة في إحداث الآثار وبالتالي فإن العقود الملزمة للطرفين تتطلب تراضي وليس رضا فقد جاء في القرآن الكريم " فإن أراد فصلا عن تراضيي منهما وتشاور.

---

[1]– بونوري شيفاء،المرجع نفسه ،ص21

[2]– أنور العمروسي، العقود الواردة على الملكية في القانون المدني ،دار الفكر الجامعي الإسكندرية ،ط 2002 ص 320

[3]– بدران أبو العينين بدران، المواريث الوصية، الهبة في الشريعة الإسلامية، شباب الجامعة للنشر والتوزيع، 1985،ص217

ولما كان عقد الهبة عقد ملزم للطرفين فإنه لا ينعقد إلا بوجود تراضي بينهما وتطابق في إرادتيهما وإذا كانت الإرادة داخلية مستترة وجب إظهارها والتعبير عنها بصيغة معينة تظهر الرغبة في إحداث الهبة من أحد الأطراف وقبولها من الطرف الآخر لها لذلك وجب توفر شرط الصحة التراضي حتى يحدث أثاره.

2- شروط التراضي

إذا كان التراضي ركن من أركان الهبة، فيجب أن يكون هذا التراضي صادر من أشخاص يتمتعون بالأهلية، وأن يكون خاليا من أي عيب من عيوب الإرادة.

أ-تعريف الأهلية :هي مباشرة حقوق الشخص دون وسيط، والأهلية هي صلاح الشخص الكسب الحقوق وتحمل الالتزامات، ومباشرة التصرفات القانونية التي يكون من شأنها أن يترتب له هذا الأمر وذاك .

والأهلية مناطها التمييز ، لأن الإرادة لا تصدر إلا عن تمييز ، ومتى كان كامل التمييز كان كامل الأهلية ومن نقص تمييزه نقصت أهليته ومن كان عديم التمييز كان عديم الأهلية .

وبالرجوع إلى الشريعة في القانون المدني نجد أن المادة 78 منه تنص على أن " كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية[1]."

ب -شروط الأهلية:

- **بلوغ السن القانونية** : لقد نصت 203 من قانون الأسرة الجزائرية " تشترط في الواهب أن يكون سليم العقل، بالغا تسع عشر سنة وغير محجور عليه.

لقد حددت المادة السن القانونية للواهب، وهي أهلية الأداء، والتي يمكن من خلالها للواهب، أن يتحمل مسؤوليته عن تصرف يصدر عنه ومن بينها التبرع ، ويكون حينئذ تصرفه قانوني ومنتجا لأثاره.

[1]- بونوري شيفاء،المرجع السابق ، ص ص22.23

ويخرج في هذه الحالة فاقد التمييز وهو ما نصت عليه المادة 42 من القانون المدني لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز ، لصغره في السن وفاقد التمييز وهو ما أشارت إليه المادة 42 فقرة 2 يعتبر غير مميز من لم يبلغ السادسة عشر سنة والذي لا يمكن له مباشرة أي تصرف مهما كان إلا عن طريق ولي ، أو وصي ، أو مؤهل قانونا.

3- التمتع بالقوى العقلية:

تؤثر على القوى العقلية كل العوارض ، التي من شأنها الإخلال بأهلية الراشد وهي الجنون ، العته ، والتي تعدمها السفه والغفلة التي تنقصها.

أ-الجنون: هما من الأهلية التي تفقدها.

فالجنون هو اضطراب يلحق العقل ، فينعدم عند صاحبه الإدراك والتمييز [1] وقد فرق فقهاء الشريعة الإسلامية، بين الجنون المطبق والجنون المتقطع، فجعلوا تصرفات المجنون حالة صحوته نافذة وباطلة في غيرها، أما القانون الوضعي، فلم يفرق بينهما، وجعل كل تصرفات المجنون باطلة بطلانا مطلقا.

ب- العته: فقد اختلف في تعريفه فقيل أنه نوع من الجنون يتميز بأن صاحبه لا يلجا إلى العنف وقال البعض أنه لا يعدم الإدراك ، وعموما، فهو أفة تصيب العقل ، فتجعله مختلا ، ويصير الشخص قليل الفهم ، مختلط الكلام دون أن يصل إلى درجة الجنون ولقد غيرت المادة 42 من القانون المدني الجزائري تحركات كل من المجنون والمعتوه ، باطلة حتى قبل صدور قرار الحجر ، وجعلت حكمها حكم الصبي غير المميز ، لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية ، من كان فاقد التمييز لصغر سنه.

ج- السفه: هو خفة، تعتري الشخص، فتحمله على تبديد ماله على غيره، ولا مصلحة.

د -الغفلة : فهي عدم الاهتداء إلى الرابح من الأعمال والتصرفات والانخداع في العامل ، على نحو يؤدي إلى ضياع المال والحقوق.

[1]- محمد صبري سعدي، النظرية العامة للالتزام ، دار الهدى عين ميلة الجزائر ، ط أولى ، 1993، ص 162

4- أهلية الموهوب له.

إذا كانت غير مشروطة ، فلا يتطلب من الموهوب له إلا أهلية الوجوب ، لأن الهبة بالنسبة له ، تعتبر تصرفا نافعا ، محضا ، أما إذا اقترنت بشرط ، فتتطلب أهلية الأداء

أ -**الموهوب له صفة جنين:** أجاز جاء في قانون الأسرة الجزائري المادة 209 منه " تصح الهبة للحمل ، بشرط أن يولد المشرع الجزائري الهبة للجنين ، واشترط الولادة حيا ، أي أن الهبة تبقى موقوفة على ميلاد الجنين ، ولا يكون لها أي أثر إلا إذا ولد حيا ، وبالرجوع إلى المادة 206 من القانون الأسرة الجزائري بقولها أن انعقاد الهبة يكون بالإيجاب والقبول ، وهذا لا يمكن مع جنين أو فاقد تمييز ، وبالتالي يمكن القول أن المادة 209 من قانون الأسرة الجزائري تعتبر استثناء من المادة 206 من نفس القانون.

ب -**الموهوب له فاقد الأهلية:** إذا كان الموهوب له فاقد الأهلية ، بسبب صغر سنه ، أو بوجود عارض من عوارض الجنون أو العته ، يمكن أن ينوب عنه وليه أو الوصي وهذا ما نصت عليه المادة 2010 من قانون الأسرة الجزائري " يجوز الموهوب له الشيء بنفسه أو وكيله إذا كان قاصر ، أو محجور عليه يتولى الحيازة ، من ينوب عنه قانونا"

ج -**الموهوب له ناقص أهلية:** إذا كان الموهوب له ناقص أهلية ، بسبب السن أو السفه أو الغفلة ، فيمكن قبول الهبة بنفسه ، لأنها تعتبر تصرفا نافعا محضا أما إذا كانت مشروطة بتصرفات قد تكون ضارة ، فتكون موقوفة على إجازة الولي وهذا ما أشارت إليه المادة 83 من القانون الأسرة الجزائري ، أما إذا كان الموهوب له كامل الأهلية فيقبل الهبة مهما كانت الالتزامات .

د-**سلامة الرضا من العيوب** : وحتى يكون العقد صحيحا، منتجا لآثاره بجب أن يكون التراضي سليما، خاليا من العيوب، والتي ذكرها المشرع في القانون المدني تحت باب مصادر الالتزام، المواد من 81/87.[1]

[1]- بونوري شيفاء،المرجع السابق ، ص ص26.27

ثانيا : الأركان الخاصة

1- الشكلية: الشكلية في عقد الهبة إذا استوفت الهبة شروط الانعقاد، وخاصة الموضوعية منها شروط الصحة ، فإنها شروط الصحة فإنها لا تنعقد إلا باستثناء ركن آخر من طبيعة مختلفة عن الأركان السابقة وهو ركن الشكلية والسبب في ذلك هو أن الهبة تصرف استثنائي غير مألوف ولا تظهر أهميته الرضائية وفائدته إلا بتمام الشكلية وهي الرسمية في العقد) .

أ-**الشكلية في العقار:** إن المستفاد من المادة 206 الهبة تنعقد بالإيجاب والقبول ومراعاة أحكام التوثيق في العقارات والإجراءات الخاصة في المنقولات ومن أحكام التوثيق ما نصت عليه المواد 324 مكرر 3241 مكرر 2 ولقد أكد القضاء الجزائري على اعتبار الشكل في عقد الهبة الوارد على العقار وجاء هذا في قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 09 نوفمبر 1995 الذي ورد فيه " من المقرر قانونا أن العقود المتضمنة نقل الملكية العقارية يجب أن تحرر في شكل رسمي وإلا وقعت تحت طائلة البطلان.

والمقصود بالشكلية في هبة العقار هو إفراغ رضا المتعاقدين الواهب والموهوب له في شكل رسمي على يد الموثق.

ب -الشكلية في المنقول: الأصل في هبة المنقول أنها تنعقد بالقبض أو الحيازة بمعنى تنعقد الهبة بمجرد وضع الشيء الموهوب تحت تصرف الموهوب له إلا أن هناك بعض المنقولات تتطلب إجراءات خاصة وهذا ما نصت عليه المادة 206.

إن المشرع الجزائري لم يفصل في ما قصده المشرع الفرنسي في المادة 932 من القانون الفرنسي باشتراطها إجراءات خاصة في هبة المنقول.

ومن المنقولات التي يستلزم فيها إجراءات خاصة بالأسهم حيث نصت المادة 700 من القانون التجاري على أنه " يجب أن توضع إحالة الأسهم تحت طائلة البطلان في شكل رسمي وأن يتم دفع الثمن بين يدي الموثق الذي يقرر بتحرير العقد[1].

2 – الحيازة: نص المشرع الجزائري على الحيازة في المواد 808 الى 843 من القانون المدني الجزائري والحيازة كما عرفها كولان وكابيتان بانها " سلطة فعلية يمارسها الشخص على شيء تظهره بمظهر صاحبها، وعرفها الأستاذ سليمان بأنها " هي سلطة فعلية يمارسها شخص على شيء يستأثر به ، ويقوم عليه بأفعال مادية تظهره بمظهر صاحب حق الملكية أو حق عيني آخر على الشيء[2].

أ –الحيازة في العقار : لقد اشترط المشرع الجزائري لتمام عقد الهبة الوارد على عقار توافر الحيازة والرسمية فلا يعني أحدهما عن الآخر كأصل عام فانتفاء ركن الحيازة في الهبة يترتب عليه البطلان.

وتتم الحيازة في الهبة إما فعليا أو حكميا فتكون الحيازة فعليا بوضع العقار الموهوب تحت تصرف الموهوب له أو وكيله طبقا لنص المادة 210 من قانون الأسرة بحيث يتمكن من حيازته على النحو الذي يتفق مع طبيعة الشيء الموهوب، فإذا كان العقار الموهوب منزلا يسكنه الواهب وجب عليه أن يخليه ويخرج منه أثاثه ومتاعه الموجود فيه وأن يسلم المفاتيح إلى الموهوب له وإذا كان أرضا زراعية وجب على الواهب إخلاءها وتمكين الموهوب له من استغلالها من دون أي تعرض.

ب–الحيازة في المنقول: الحيازة في المنقول مثلما هي عليه في العقار عن طريق التسليم الفعلي أو الحكمي فإذا كان المنقول من المنقولات التي يتطلب إجراءات خاصة، فإن القبض فيها هو الآخر يتطلب القيام بهذه الإجراءات بجانب تسلمها وحيازتها من قبل الموهوب له وذلك كالسفن والزوارق والسيارات وما في حكمها كالدرجات النارية وبعض الآلات وكذلك الأسهم الاسمية، فلا

[1]– محمد بن أحمد تقية، الهبة في قانون الأسرة والقانون المقارن، بحث مقدم لنيل شهادة دكتوراه دولة، جامعة الجزائر، معهد الحقوق والعلوم الإدارية 1996. 1997،ص210

[2]– محمدي فريدة، الحيازة التقادم المسبق ديوان المطبوعات الجامعية، ط 2000 ص 07

تتم الهبة إلا بالحيازة باعتبارها شرط تمام أما المنقولات التي ليس من طبيعتها الخضوع إلى الإجراءات الخاصة فإنها تتم بالحيازة وذلك بالتسليم الفعلي للشيء الموهوب من قبل الموهوب له وهو ما يسمى بالهبة اليدوية وهي الهبة التي تقع على أشياء قابلة للنقل أو التوثيق كالكتب أو الحلي أو المجوهرات[1].

الفرع الثاني: خصائص عقد الهبة

تتميز الهبة عن العقود الأخرى بمجموعة من الخصائص هي[2]:

أولا: الهبة عقد ما بين الأحياء.

الهبة عقد لابد فيه من إيجاب وقبول متطابقين ولا تنعقد الهبة بإرادة الواهب المنفردة، وهذا ما يميزها عن الوصية فهي تنعقد بإرادة الموصي المنفردة، ويجوز لهذا أن يرجع فيها ما دام حيا ومنه فالهبة تنتج آثارها حال حياة المتعاقدين فشأنها شأن العقود الأخرى التي لا تتم إلا بين الأحياء.

ثانيا: تصرف الواهب في ماله

أن الهبة هي عقد من عقود التبرع، فالواهب ملزم بإعطاء شيء، أما عقود التبرع الأخرى فالمتبرع يلتزم بعمل أو بالامتناع عن عمل، فالواهب يلتزم بنقل ملكيته دون مقابل، ويترتب على ذلك أن إذا التزم بعمل أو بالامتناع عن عمل، كما في عارية الاستعمال والوديعة، لا يكون هبة وإن كان تبرعا.

فالواهب إذن يتصرف في ماله دون عوض، ومعنى ذلك في الأصل أنه يلزم بنقل حق عيني إلى الموهوب له، ويتحقق هذا التصرف مباشرة في المال، فينتقل الواهب للموهوب له ملكية عقار أو منقول، ليس من الضروري أن يكون لحق الموهوب هو حق الملكية في العقار أو المنقول.

---

[1]– بونوري شيفاء،المرجع السابق ،ص38

[2]– قسيمة خديجة ،هادف ابتسام،النظام القانوني في إبرام عقد الهبة ،مذكرة نهايةالدراسة للحصول على شهادة ماستر،تخصص قانون الأسرة ،قسم الحقوق،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة زيان عاشور ،الجلفة ،2019–2020،ص11

بل يجوز أن يكون حق انتفاع أو استعمال أو حق سكن أو حق حكر أو حتى حق ارتفاع أو غير ذلك من الحقوق العينية الأصلية المتفرعة عن الملكية[1].

فالواهب في قانون الأسرة الجزائري يجوز له أن ينقل جميع ممتلكاته أو جزء منها عينا أو منفعة أو دين لدى الغير، فإن الملكية التي ينقلها قد تكون عينا أو منفعة أو دينا

ثالثا : دون عوض

التزام الواهب لا يجب أن يقابله عوض، فالهبة افتقار من جانب الواهب واثراء من جانب الموهوب له ويرتب هذا الإثراء على ذلك الافتقار وسبب الإثراء هنا هو عقد الهبة، وكون الهبة دون عوض وكل واهب وهب بنية التبرع غير ناظر إلى الهبة الأخرى كعوض عن هبته.

ويجوز للواهب أن يفرض على الموهوب لع القيام بالتزام معين لمصلحة الموهوب لع نفسه كان يهب له مبلغا من المال ويلزمه إنفاقه في رحلة علمية يقيد منها أو شراء عقار أو مستندات مالية يدخرها[2].

فقد نصت المادة 202 من قانون الأسرة في فقرتها الثانية: يجوز للواهب أن يشترط على الموهوب له القيام بالتزام يتوقف تمامه على إنجاز الشرك[3] .

يجوز للواهب أن يشترط على الموهوب له مقابل هبته كان يهبه مالا من أجل تحصيل العلم.

رابعا: نية التبرع

لا يكفي لتحقق الهبة أن يتصرف الواهب في مال له دون عوض، بل يجب إلى ذلك قيام العنصر المعنوي في الهبة وهو نية التبرع.

---

[1]– عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني العقود التي تقع على الملكية الهية والشركة والقرض والدخل الدائم والصلح، دط (لبنان بيروت: دار إحياء الثرات العربي، (دت) ص ص 5، 6، 7، 8،9

[2]– كمال حمدي، المواريث والهية والوصية، دم (الإسكندرية: ديوان المطبوعات الجامعية، (1987)، ص 147

[3]– المادة 202 من قانون الأسرة رقم 84/11 المؤرخ في 09/07/1984 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم بالأمر 02/02المؤرخ في 27/02/2005

فإذا انتفت نية التبرع انتفت الهبة ولذا فإن كانت الهبة من أجل الوفاء بدين مدني أو طبيعي أو كان القصد من التصرف الحصول على منفعة أيا كان نوعها أو كانت صورتها.

فيكون للمتبرع النية والقصد للتبرع ومنه تنتقل ملكية الشيء الموهوب إلى الموهوب له، دون أن تنتظر الواهب من تصرفه هذا مقابلا أو مصلحة[1].

[1]– بنور الإيمان ،الهبة في التشريع الجزائري الإسلامية و التشريع الجزائري،مذكرة نهايةالدراسة للحصول على شهادة ماستر،تخصص قانون الأسرة ،قسم الحقوق ،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة محمد خيضر بسكرة ،2015–2016،ص10

المبحث الثاني: أنواع الهبة وآثارها القانونية

يترتب على انعقاد الهبة إذا استوفت لجميع الأركان و الشروط المنصوص عليها في المادة 206 من قانون الأسرة ، آثارا قانونية ، و الأصل في عقد الهبة أنه عقد ملزم الجانب واحد ، تلزم شخص الواهب دون الموهوب له إذا تمت بدون عوض ، و لكن قد تلزم الموهوب له إذا اشترط الواهب عوضا لهبته ، و من ثم أصبحت عقد الهبة على هذا النحو ملزما لجانبين.

و من الملاحظ عليه أن قانون الأسرة الجزائري الذي أورد أحكام الهبة ، لم يذكر شيئا من التزامات الواهب و الموهوب له ، مما يستدعي الأمر تطبيق القواعد العامة المقررة في عقد البيع على اعتبار أن عقد الهية يتفق مع عقد البيع في أن كلاهما من عقود التصرف الملزمة لجانبين إذا كانت الهبة بعوض[1].

المطلب الأول: أنواع الهبة

تعددت الهبة في حسب المعايير التي اعتقدت في التقسيم فاعتمد فقهاء الشريعة على معايير ليست تلك التي اعتمدها فقهاء القانون وبالتالي اختلف تصنيفها وتقسيمها وستستعرض فيما يلي بعض أنواع الهية كما قسمها فقهاء الشريعة وكذلك حسب تقسيم القانون.

الفرع الأول: أنواع الهبة في الفقه الإسلامي

فمن هنا الجانب فان الهبة هي تمليك في الحياة بلا عوض بذلك يجمع بين الهية والعطية والصدقة نظرا لتقارب معانيها حتى ان اسم الهية والعطية. شامل لجميعها ومنه فالهبة المطلقة لا تقتضي مقابل سواء لمثله أو لية دون أو أعلى أو منه أو أقل وبه قال أبو حنيفة والشافعي بينما قال مالك : اختصت الثواب إن كانت أعلى أو أقل وهو ما ورد في بعض القوانين لقول عمر بن الخطاب رضي الله عنه " من وهب هبة أراد بها الثواب فهو على هبة يرجع فيها إذا لم يرض منها."

---

[1]– كحيل حكيمة ،عقد الهبة ،محاضرات موجهة لطلبة الماستر ،تخصص قانون الأسرة ،قسم الحقوق،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة الجيلالي بونعامة،خميس مليانة،2017–2018،ص47

أولا: هبة غير المكيل والموزون:

حيث تلزم الهبة هنا بمجرد العقد ، ويثبت الملك في الموهوب قبل قبضه وروي ذلك عن على ابن عباس رضي ضي الله عنهما أنهما قالا : " أن الهية جائزة إذا كانت معلومة قبضت أم لم تقبض " وقد قال أكثر أهل العلم بذلك.

ثانيا: هبة الأب لابنه : إن وهب الأب لأبنه شيئا قام مقامه في القبض والقبول إن احتاجه إليه .

قال بن المنذر: اجمع كل من تحفظ عنه من أهل العلم على أن الرجل إذا وهب لولده الطفل دارا بعينها أو عبدا بعينه.

وقبضه له من نفسه وأشهده عليه أن الهبة تامة هذا قول مالك والثوري والشافعي وأصحاب الرأي.

ثم إن كان الموهوب مما يفتقر إلى قبض اكتفى بقوله : قد وهبت هذا لابني وقبضته له.

لأنه يعني عن القبول كما ذكرنا ولا يعني قوله قد قبلته لأن القبول لا يعني عن القبض وان كان مما لا يفتقر اكتفى بقوله: قد وهبت هذا لابني ولا يحتاج الى ذكر قبض ولا قبول قال ابن عبد البر : " أجمع الفقهاء على أن هبة الأب لابنه الصغير في حجره لا يحتاج إلى قبض وأن الإشهاد فيها، يعني عن القبض وإن وليها ابوه "[1].

ثالثا- الصدقة وأعمال البر.

قد تكون الهبة على سبيل الصدقة طمعا في ثواب الله يوم القيامة وهي هية لازمة لا يجوز الرجوع فيها، فيها وتلحق أعمال البر بالصدقة ، كأن يهب الواهب الجمعية خيرية مالا لبناء مؤسسة خيرية أو خدمة لصالح العام كالمستشفى مثلا.

[1]- أبو محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، المغني، دار الفكر بيروت،ط 1405 هـ ج 5 ص 386

رابعا- الهبة بين الزوجين : وهي هبة لازمة لأن العرض منها صلة الرحم . وهو الذي يتحقق لمجرد صدور الهية ذاتها . ولا يمكن الرجوع فيها . مصداقا لقوله "إذا كانت الهية لذي رحم محرم لم يرجع فيها."

وعموما فإن الهية اللازمة من وقت صدورها عرضها بتحقق فور صدورها استثناء من هذه الهيات اتفق فقهاء الشريعة الإسلامية على عدم جواز أو عدم . جواز أو عدم لزوم هية الولد لوالده[1].

الفرع الثاني: أنواع الهبة في القانون.

تتنوع الهبات بحسب موضوعها، أو شكلها، فإذا نظرنا إلى الهبة بحسب موضوعها، كانت واردة إما على عقار، أو منقول، وتكون حسب المادة 205 ق أعينا أو منفعة أو دينا لدى الغير. وإذا نظرنا إليها بحسب شكلها، وصورتها، كانت إما هبة مباشرة، وإما هبة غير مباشرة، أو هبة مشروطة، أو هبة مستترة.

أولا- الهبة المباشرة.

هي الهبة العادية التي تظهر بمظهرها المتطلب قانونا، فتسمى في العقد هبة، ويظهر فيها إيجاب وقبول الأطراف، ولا تكون مقترنة بشرط يضعه الواهب، وتكون بدون عوض في حق الموهوب له، وتقترن بنية التبرع في حق الواهب، وتحترم الشكل المطلوب قانونا.

فالهبة المباشرة هي تصرف يقوم به الواهب في ماله، دون عوض يلتزم بموجبه ينقل حق عيني أو منفعة أو حق شخصي إلى الموهوب له، فقد ينقل الواهب للموهوب له حق الملكية أو حق الانتفاع، أو حق الاستعمال، أو حق السكن، أو حق الارتفاق، وقد يكون التزام الواهب بنقل حق شخصي، فينقل الواهب للموهوب له مبلغ من النقود [2](دينا عند الغير).

---

[1]- عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق.، ص ص 80.81

[2]- محمد بن أحمد تقية، المرجع السابق،ص194

وعموما الهبة المباشرة هي التي يكون عقدها مبين لها بوضوح، حيث تظهر فيه بصورتها الحقيقية (عقد هبة)، وتتوفر فيها جميع أركان وشروط الهبة والشكلية، وتكون مكشوفة.

ثانيا– الهبة غير المباشرة: تنشأ الهبة غير المباشرة من أي عقد غير عقد الهبة، وتكون نية التبرع فيها جلية، فالواهب نتجه إرادته إلى نقل الملكية إلى الموهوب له دون عوض، وتكون هذه الإرادة بارزة غير مستترة، ولا مخفية لكن العقد يسمى تسمية أخرى غير الهبة، ومثاله إبراء الدائن المدين من دينه يكون هبة غير مباشرة.

حيث نصت المادة 306 من القانون المدني على تسري على الإبراء الأحكام الموضوعية التي تسري على كل تبرع ... . فالمادة أنزلت الإبراء من الدين منزلة التبرع، والهبة عقد تبرع، كما أن الإبراء يتحقق أثره على الفور كذلك الهبة، كما يشترط في الإبراء قبول المدين ، بنص المادة 305 ق م، كذلك الهبة يشترط فيها إيجاب وقبول المادة 206 ق أ، كذلك جسدت المادة 294 ق م مثالاً لهبة غير مباشرة حيث جاء فيها: " تتم الإنابة إذا حصل المدين على رضاء الدائن بشخص أجنبي يلتزم بوفاء الدين مكان المدين .ولا تقتضي الإنابة أن تكون هناك حتما مديونية سابقة بين المدين والغير.

جاءت في الفصل الثاني من الباب الخامس تحت عنوان انقضاء الالتزام بما يعادل الوفاء. وفي حالة المادة 294 ينقض الالتزام بوفاء من طرف الغير، لا من المدين، ويكون مقابل هذا

الوفاء هبة غير مباشرة من النائب في الوفاء بالدين إلى المدين والقرينة لفظية هي الفقرة الثابتة من المادة" .... ولا تقتضي الإنابة أن تكون هناك حتما مديونية سابقة بين المدين والغير " حيث يستشف من هذه الفقرة نية التبرع من الشخص الأجنبي الذي التزم بوفاء الدين مكان المدين[1].

ونشير أن الأحكام الشكلية المتطلبة في الهبة، غير لازمة في الهبة غير المباشرة لأنها تمت بعقد آخر، لكن تسري عليها الأحكام الموضوعية المتعلقة بالهبة، فيجوز الرجوع فيها إذا كانت

[1]– عمار نكاع،المرجع السابق،ص16

من أب لابنه والطعن فيها بواسطة الدعوى البولصية كما يجوز للورثة إثارة أهلية التبرع في مورثهم الواهب، أو الدفع بأن الهبة غير المباشرة كانت في مرض الموت، وتأخذ أحكامها.

ثالثا- الهبة المستترة: هي الهبة التي تظهر تحت اسم عقد آخر، لكن حقيقتها هبة مستترة، فعقد البيع الذي يكون ظاهره بيع، وباطنه تبرع من البائع للمشتري لعدم التزام المشتري بدافع الثمن حقيقة هو هبة مستترة، لأن المتعاقدان قد يتفقان على الثمن أمام الموثق ويصرحان به لا على أساس أن يلتزم به المشتري الموهوب له، ولكن ليكملا مظهرا من مظاهر عقد البيع الخارجي، وقد يلتزم المشتري بأقل من الثمن الحقيقي المذكور في عقد البيع، فيكون بذلك ثمنا صوريا ، وهي قرائن تصرف العقد إلى أن يكون هبة مستترة فظاهر الهبة المستترة غير حقيقتها، ويجب أن يكون هناك عقد آخر غير الهبة يسترها.

ويجب أن تتوافر في هذا العقد الساتر الشروط والأركان المتطلبة في الهبة ، فإذا كانت الهبة المستترة بعقد بيع واردة على عقار، يجب أن يتوفر في هذا العقد كل ما يشترطه القانون في نقل العقار من أركان عامة وشكلية وشهر وتخضع الهبة المستترة إلى أحكام الهبة الموضوعية، فتلتزم فيها أهلية التبرع في حق الواهب، وأن يكون مالكا لما تبرع به، وإذا صدرت الهبة المستترة في مرض الموت طبقت عليها أحكام التصرف في مرض الموت، وجاز للورثة الدفع بهذا، وتحويلها إلى وصية تؤخذ من التركة في حدود الثلث ما توافرت شروطها. كذلك يجوز للدائن الطعن في هذه الهبة المستترة بموجب الدعوى البولصية[1].

رابعا- الهبة المشروطة.

أجازت الفقرة الثانية من المادة 202 ق ا للواهب أن يشترط على الموهوب له شروط تترتب بموجبها التزامات في جانب الموهوب له، وتكون الهبة بذلك معلقة على شرط لا يتوقف تمامها إلا بإنجاز هذا الشرط والشرط نوعان واقف وفاسخ.

[1]- عمار نكاع،المرجع السابق، ص ص16.17

أ- **الشرط الواقف** :هو الذي يكون وجود فيه الالتزام مترتبا على وقوعه، وجاء في نص المادة 206 ق م ما يلي : " إذا كان الالتزام معلقا على شرط واقف فلا يكون نافذا إلا إذا تحقق الشرط .

ومثاله أن يقول الوالد لولده إن نجحت في الامتحان، وهبتك هذه الدار، فتكون الهبة معلقة على شرط واقف يتحقق نفاذ هذه الهبة بتحقق الشرط، فلو نجح الولد في الامتحان كانت الهبة نافذة في حق الوالد والولد بعد اتباع الإجراءات القانونية اللازمة.

ب- **الشرط الفاسخ** :وهو الذي يكون فيه زوال الالتزام مترتبا على وقوعه، وهذا يعني أن الالتزام قد وجد فعلا، لكن قرن بشرط فاسخ، لو تحقق هذا الشرط فسخ هذا الالتزام.

وصورته أن يهب شخص لشخص دارا، ويشترط عليه عدم التصرف فيها لغيره، وإلا فسخت الهبة، فلو قام هذا الموهوب له بالتصرف في هذه الدار، كان قد حقق الشرط الفاسخ. وتفسخ بذلك الهبة، وهذا هو الذي عنته المادة 207 قم بقولها : " يزول الالتزام إذا تحقق الشرط الفاسخ .

وحسب الفقرة الثانية من المادة 202 ق أ التي جوزت للواهب الاشتراط على الموهوب له، فإن لفظة يشترط القيام بالتزام جاءت عامة، وهذا يعني أن الواهب له أن يشترط على الموهوب له القيام بأي التزام دون تحديد، بشرط أن يكون غير مخالف للنظام العام والآداب العامة. وقد يكون هذا الالتزام عوض عن هبته، وتكون الهبة في هذه الحالة ملزمة لجانبين، ويتعين على كل من الواهب والموهوب له القيام بالتزامه، والوفاء به مع التفصيل الذي ذكرناه سلفا بخصوص الالتزام المقابل للهبة وأحواله من حيث تساويه مع قيمة الهبة أو كان منها أو أصغر[1].

[1]- عمار نكاع،المرجع السابق، ص ص17.18

المطلب الثاني: الآثار القانونية لعقد الهبة على اطرافه

بالرجوع إلى التشريع الجزائري نجده لم يعالج في قانون الأسرة الآثار التي تترتب على الرجوع في الهبة مثلما عالجتها التشريعات المقارنة.

وقد يكون السبب في ذلك هو المنع أصلا من الرجوع واقتصاره على الأبوين دون غيرهما، على عكس التشريعات العربية التي أجازت الرجوع في الهبة إلا إذا وجد مانع من الموانع المذكورة سابقاً.

وعلى ذلك فالمشرع الجزائري لم يتعرض لمسألة الرجوع بنص خاص، سواء أكان ذلك بالتراضي أو بالتقاضي أو سواء كان فيما بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير. وقد يكون السبب في أن المشرع الجزائري لم يعالج الآثار التي تترتب على الرجوع باعتباره منع الرجوع أصلا واقتصاره على الأبوين وعلى ذلك إذا عرض على القاضي الجزائري نزاع حول مسألة الرجوع في عقد الهبة والآثار التي تترتب عنه ، فيجب أن يفصل في النزاع وفقا لأحام الشريعة الإسلامية وذلك تطبيقا لمقتضيات المادة 222 ق | التي تنص على كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعةbالإسلامية ، أو يتم الرجوع إلى القواعد العامة بخصوص الآثار المترتبة على فسخ العقود أو إبطالها.

وعلى ذلك يترتب على الرجوع في الهبة اعتبار الهبة كان لم تكن ويجب على الولد أن يرجع الشيء الموهوب عقارا كان أو منقول جبراً عليه، ومن دون حكم القاضي .

وإن امتنع جاز لأبيه رفع دعوى قضائية لإرغامه قهراً على إعادة الأشياء الموهوبة للواهب وذلك عن طريق القيام بإجراءات التقاضي وفقا للقواعد العامة السارية في هذا الشأن.[1]

إن عقد الهبة يحدث آثار قانونية ، إذا تمت صحيحة سليمة مستوفية أركانها وشروطها فا يترتب على ذلك التزامات على عاتق الواهب إذا كانت بلا عوض باعتبار أن الهبة عقد ملزم لجانب

[1]– مواس صفاء، المرجع السابق، ص ص 107.108

واحد غير أنه في بعض الحالات يرتب التزامات على عاتق الموهوب له إذا تمت بعوض وبذلك تكون التزامات الموهوب له على نحو ما يلتزم به المشتري في عقد البيع[1] .

ولدراسة هذه الآثار نقسم هذا المطلب إلى فرعين يخصص كل فرع إلى دراسة كل التزام على حدى.

الفرع الأول: التزامات الواهب

يلتزم الواهب بأربع التزامات تتمثل في الالتزام بنقل ملكية الشيء الموهوب والالتزام بتسليمه، الالتزام بضمان التعرض والاستحقاق. والالتزام بضمان العيوب الخفية.

أولا: الالتزام بنقل الملكية.

تنتقل ملكية الشيء الموهوب من الواهب إلى الموهوب له بعد ان تكون مستوفية الاركان والشروط وفق ما جاءت به المادة 206 من قانون الأسرة الجزائري.

وتعرف المادة 674 من القانون المدني الجزائري الملكية كالتالي الملكية هي حق التمتع والتصرف في الاشياء بشرط ان لا يستعمل استعمالا تحرمه القوانين والانظمة "، كما يشمل ملكية الشيء الموهوب العناصر المكونة له سواء كانت مادية أو معنوية .

الالتزام بنقل الملكية الذي يقع على عاتق الواهب ينفذ بحكم القانون ، كما انه لا تنتقل إلى الموهوب له الا بعد تسجيل عقد الهبة بالطريقة الصحيحة وذلك ما وضحته المادة 206 قانون الأسرة الجزائري" .

يلتزم الواهب بالقيام بالأعمال التمهيدية الضرورية لنقل الملكية ، كتقديم الشهادات اللازمة للتسجيل ، والكف عن أي عمل يعوق نقل الملكية ، وما يتضمن هذا الالتزام كذلك. هو العمل على المحافظة على الشيء الموهوب على يقوم بتسليمه[2].

---

[1]– مواس صفاء، المرجع السابق،ص61

[2]– قسيمة خديجة ،هادف ابتسام،المرجع السابق،ص37

وبالنسبة للموهوب له فانه لا يمكن التصرف في الشيء الموهوب الا بعد تمام الهبة ، لان الهبة في المنقول تتحقق بالإيجاب والقبول والحيازة وفقا لما تقضي به المادة 206 قانون الأسرة الجزائري، اما بالنسبة لهبة العقار لا تتم الا بتسجيل عقد الهبة لدى الموثق واشهاره لدى المحافظة العقارية ، والا يعتبر عقد الهبة باطلا[1].

اذا كان محل الالتزام شيئا معينا بالذات يملكه الملتزم وذلك مع مراعاة الاحكام المتعلقة بالشهر العقاري وبجانب ذلك فلا بد من الحيازة لان الهبة في القانون الجزائري عقد رسمي وعيني في العقار والمنقول الذي يتطلب اجراءات خاصة[2].

ثانيا : الالتزام بتسليم الشيء الموهوب.

تسليم الشيء الموهوب هو الالتزام الثاني الذي يقع على عاتق الواهب وهو التزام متفرع عن الالتزام بنقل الملكية.

ان التزام الواهب بتسليم الشيء الموهوب من مقتضيات عقد الهبة ، وإذا ما كانت الهبة بورقة رسمية في عقار أو منقول فإنها اذا كانت هبة مستترة يلتزم الواهب بتسليم الشيء الموهوب إلى الموهوب له ، وهكذا فانه يلتزم الواهب بتسليم الموهوب بالحالة التي كان عليها وقت صدور الهبة على أن هذا الالتزام ليس من النظام العام ليس من النظام العام بتسليم العقار الموهوب بالملحقات التي تتبعه ، فتلحق بالشيء الموهوب الأوراق والمستندات المتعلقة بها.

ويكون التسليم بوضع الشيء الموهوب تحت تصرف الموهوب له بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون اي عائق، ولو لم يستولي عليه استلاء ماديا ما دام الواهب قد اعلمه بذلك والاصل أن يتم التسليم فورا بمجرد تمام الهبة وهذا ما لم يتفق المتعاقدان على وقت معين يتم فيه التسليم أو كان هناك عرف يقضي بالتسليم في وقت معين، أو اقتضت طبيعة الموهوب شيئا من الوقت لتسليمه.

---

[1]– محمد بن احمد تقية، مرجع سابق ، ص 242

[2]– بوعروج فراج، عقد الهبة في القانون الجزائري، مذكرة تخرج لنيل اجازة المدرسة العليا للقضاء المدرسة العليا للقضاء الجزائر دفعة 16–2005 2008 ، ص 31

ثالثا : الالتزام بضمان التعرض والاستحقاق.

ترتب الهبة في ذمة الواهب التزاما بضمان الشيء الموهوب للموهوب له وحيازته حيازة هادئة وهذا يعني ان الواهب لا يجوز له ان يأتي باي عمل مادي أو تصرف قانوني يضمن اعتداء على حقوق الموهوب له أو تعيق حيازته للموهوب.

كما يضمن الواهب التعرض الصادر من الغير وذلك اذا ادعى الغير حقا على الموهوب سابقا على الهبة أو تاليا لها وكان مستمدا من الواهب.

فيضمن الواهب للموهوب له بقاء ملكيته للعين الموهوبة ، اذا استحق الغير استحقاقا كليا أو جزئيا عن طريق تعويضه.

والمشرع الجزائري لم يعالج هذا النوع من الالتزام في قانون الاسرة وبالرجوع إلى احكام الشريعة الاسلامية نجدها تقضي دائما بأن لا ضمان على الواهب الا في حالة الاستحقاق الا اذا كان تحت شرط خاص أو اتفاق أو كان الاستحقاق راجعا إلى فعل الموهوب[1].

الفرع الثاني : التزامات الموهوب له.

الأصل أن تكون نفقات الهبة على الموهوب له، وذلك بإعتبار أن لا يجمع الواهب بين التجرد من ماله من دون مقابل و بين تحمله مصروفات نقل الأموال الموهوبة، و نفقات التسليم و ذلك تفسير للهبة في أضيق حدودها، و لكن يجوز الإتفاق على أن تكون النفقات على الواهب، و لكن الغالب في الهبة المحضة أن يكون الواهب قد أراد أيضا أن يتحمل هذه النفقات حتى ينقل المال الموهوب إلى الموهوب له خالصا من كل التكاليف ومن أية نفقة، و لذلك يجوز أن يتحمل الواهب مصروفات العقد . [2]

[1]– قسيمة خديجة ،هادف ابتسام،المرجع السابق، ص ص38.39.40

[2]– كمال حمدي ،المواريث و الهبة والوصية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1998 ، ص 35

أولا : التزام الموهوب له بدفع العوض

يكون الإلتزام بأداء العوض في الهبة، حيث يشترط على الواهب أن يلتزم بتقديم عوض مقابل المال الموهوب، ومثال ذلك ما يستفاد من نص المادة 202 من (قانون الأسرة الجزائري) أنه يجوز تعليق الهبة على شرط واقف أو فاسخ يلتزم به الموهوب له، فلا تكون الهبة نافذة إلا بتنفيذ الموهوب له لهذا الشرط وقد يكون العوض المشترط لمصلحة الواهب أو المصلحة الغير أو للمصلحة العامة على أن يكون العوض أقل من قيمة المال الموهوب حتى يكون الفرق بين القيمتين هبة محضة[1] .

أما إذا كانت قيمة العوض تقرب من قيمة المال الموهوب أو تزيد عليها و يعلم الموهوب ذلك فإن العقد يكون معاوضة لا هبة، أما إذا كان الموهوب له لا يعلم ذلك فإنه يستطيع أن يطلب إبطال الهبة لغلط جوهري، وهو على أي حال ما دام قبل التعاقد على أن الهية لا يكون ملزما بأن يؤدي من العوض إلا بمقدار قيمة المال الموهوب.

وقد يشترط الواهب مقابلا هو أن يفي الموهوب له بديونه، فإذا أطلق دون أن يعين هذه الديون فالمفروض أنه أراد الديون الموجودة وقت تمام الهبة.

ثانيا: الإلتزام بنفقات الهبة.

ويقصد بها كل ما يدخل من مصروفات العقد من مصاريف و رسوم ضريبية و التسجيل ونفقات الموثق، وكذلك كل ما يصرف في تسليم الموهوب ونقله ما لم يوجد إتفاق يخالف ذلك وكان يتفق على أن تكون هذه النفقات على عاتق الواهب، ومما يلاحظ بأن قانون الأسرة لم يعالج الالتزام فتطبق عليه القواعد العامة قياسا على البيع وكونها مسألة إجرائية.

فالأصل أن نفقات الهبة من مصروفات العقد وتسليم الشيء الموهوب و نقله على الموهوب له، حتى لا يجمع الواهب بين تقديم ماله دون مقابل و بين تحمل هذه المصروفات و لكن مع ذلك إذا أراد الواهب أن يتحمل كذلك هذه النفقات والمصروفات، فيجوز الإتفاق بين الواهب و

[1]- محمد بن أحمد تقية، مرجع سابق، ص ص 254-255

المصروفات تسليم الموهوب و نقله وهذا الإتفاق قد يكون صريحا أو ضمنيا يستخلص من ظروف العقد[1].

[1]– كاملي مرسلي،عقد الهبة و أحكامها في التشريع الجزائري،مذكرة نهايةالدراسة للحصول على شهادة ماستر،تخصص قانون أسرة ،قسم الحقوق،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة محمد خيضر بسكرة،2019–2020، ص ص45.46

الفصل الثاني :

الرجوع عن الهبة في القانون الأسرة الجزائري

إن الهبة عنصر جوهري بتفضل فيه الواهب على الغير وهو الموهوب له بما ينتفع به مطلقا سواء على مال أو غيره، وليس الواهب الرجوع فيما وهبه استثناءا للوالدين الذي أباح لهما المشرع الرجوع في هبتهما لأولادهما إذا توافرت شروط محددة، مفيدين في ذلك بمواقع حددها كل من المشرع الجزائري والشريعة الإسلامية فجاءت هذه الدراسة للبيان الأشخاص الذين يحق لهم الرجوع في الهنة، وكذا تبيان شروط الرجوع وموانعه[1].

الهبة عند رضائي يتم بين الواهب والموهوب له، وهي من عقود التبرعات يتنازل بموجبه الواهب عن كل أو بعض ممتلكاته أو ماله، فهي عقد لازم لا يجوز الرجوع فيه بالإرادة المنفردة للواهب باستثناء الوالدين فيما وهيا لولدهما ما لم يوجد مانع من موانع الرجوع، وهو ما ذهب إليه المشرع في المادة 211 من قانون الأسرة الجزائري وأيدته الاجتهادات القضائية[2].

يجب قبل ذلك التطرق لأسباب وموانع الرجوع عن الهبة في **المبحث الأول**. بعد ذلك نتعرض الآثار المترتبة على الرجوع وكيفية تطبيقه في **المبحث الثاني** .

[1]– حواس فتيحة ،الرجوع في عقد الهبة في القانون الجزائري ،على الموقع الإلكتروني https://asjp.cerist.dz/en/article/192863:التاريخ الولوج:2025-04-21 على الساعة 12:30

[2]– علي عمارة ،كاملي مراد ،الرجوع في الهبة بين النص و الاجتهاد في التشريع الجزائري، على الموقع الإلكتروني https://asjp.cerist.dz/en/article/142664:التاريخ الولوج 2025-04-21على الساعة 13:20

المبحث الأول: أسباب وموانع الرجوع عن الهبة

يصح للواهب أن يرجع في هبته و ذلك راجع له من خلال توفر مجموعة من الأسباب المبررة لهذا الرجوع، كما تصبح الهبة لازمة لا رجوع فيها إذا قامت مجموعة من الموانع التي تقوم عند صدور الهبة أو تطرأ بعد ذلك، و التي حصرت في نص المادة 211 من قانون الأسرة الجزائري و سنبينها فيما يلي[1]:

المطلب الأول: الأسباب الرجوع عن الهبة

بالرجوع إلى أحكام قانون الأسرة الجزائري يتبين لنا أن المشرع لم يقيد – على غرار رأي جمهور الفقهاء – حق الرجوع في الهبة المقرر للأبوين دون سواهما بوجوب توافر عذر مقبول، فأجاز لهما ممارسة حق الرجوع في هبتهما لولدهما مهما كانت سنه صغيرا أو كبيرا ، إلا إذا وجد مانع من الموانع الثلاثة المذكورة على سبيل الحصر في المادة 211 من قانون الأسرة.

ولعل السبب في عدم إشتراط المشرع الجزائري توافر أعذار الرجوع الوالد الواهب في هبته لولده يعود إلى أن الأب لا يتهم في رجوعه لشفقته على إبنه فهو لا يرجع إلا لضرورة ملحة أو من أجل تحقيق مصلحة يقدرها هو ، ومن ثم لا يعقل أن يطلب منه تبرير رجوعه عن هبته بتقديم عذر مقبول.

وترتيبا على ذلك فإنه متى عرض على القاضي الجزائري نزاع حول أحقية الوالد في الرجوع في هبته لولده وجب عليه أولا أن ينظر في مدى توافر إحدى حالات المنع المذكورة على سبيل الحصر في المادة المنوه عنها أعلاه فإذا وجد المانع حكم للموهوب له و قضى بعدم الرجوع أما إذا إنقضى المانع وجب عليه الإستجابة لطلب الواهب دون إشتراط السبب المقبول من عدمه ومن ثم القضاء بالرجوع و إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل التعاقد[2].

---

[1]– منسل فاطمة الزهراء،أحكام رجوع الواهب عن عقد الهبة ،مذكرة نهايةالدراسة للحصول على شهادة ماستر،تخصص قانون عقاري ،قسم الحقوق،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة العربي التبسي ،تبسة،2018–2019،ص49

[2]– شيخ نسيمة، أحكام الرجوع في النظر التبرعية في القانون الجزائري (الهبة، الوصية الوقف)، دار هومة ، الجزائر ، (د.س.ن) ص ص109.110

الفرع الأول: أسباب الرجوع في عقد الهبة في فقه الإسلامي

اختلاف الفقهاء حول حكم الرجوع في الهبة بين مجيز له ومانع اختلفوا تبعا لذلك حول مدى اشتراط توافر أعذار للرجوع في الهبة من عدمه.

أولا: اشتراط توافر سبب للرجوع في الهبة

يرى أنصار هذا الاتجاه أن الهبة عقد لازم لا يجوز الرجوع فيه إلا استثناء في حالة هبة الوالد لولده . و إنما تقرر لهذا الأخير حق الرجوع فيما وهب لابنه صغيرا كان أو كبيرا فانه يلزم بتقديم عذر مبرر يبيح له ذلك لأنه الرجوع في الهبة بغير عذر يعتبر مكروها.

هذا ويشترط أنصار هذا الاتجاه مجموعة من الأعذار يجوز بموجبها للوالد الواهب الرجوع فيما وهب لولده يمكن إجمالها فيما يلي[1].

-لا يمرض الواهب أو الموهوب له وله الرجوع أن زال المرض.

-ألا تزيد العين الموهوبة زيادة متصلة فان اثبت الوالد الواهب أن الشيء الذي يريد أن يرجع فيه لولده هو نفسه لم يزد عنه، جاز له أن يرجع في هبته لقيام العذر.

-ألا يخرج الشيء الموهوب عن الملك الموهوب له يبيع أو هبة أو وقف.

-فلا يشترط على الواهب إذا ما أراد الرجوع أن يبقى الشيء الموهوب في ملك الابن الموهوب له.

- ألا تتعلق بالهبة رغبة لغير الوالد.

-لا يمرض الواهب أو الموهوب له وله الرجوع أن زال المرض.

-ألا تزيد العين الموهوبة زيادة متصلة فان اثبت الوالد الواهب أن الشيء الذي يريد أن يرجع فيه لولده هو نفسه لم يزد عنه، جاز له أن يرجع في هبته لقيام العذر.

[1]- ركابي لامية ،أحكام الرجوع في عقد الهبة ،مذكرة لنيل شهادة الماستر،تخصص قانون أسرة ،قسم الحقوق،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة محمد خيضر بسكرة،2020-2021،ص32

-ألا يخرج الشيء الموهوب عن الملك الموهوب له يبيع أو هبة أو وقف.

-فلا يشترط على الواهب إذا ما أراد الرجوع أن يبقى الشيء الموهوب في ملك الابن الموهوب له.

-ألا تتعلق بالهبة رغبة لغير الوالد.

ثانيا: عدم اشتراط توافر العذر للرجوع في الهبة

يرى أنصار هذا الاتجاه أن الأصل هو جواز الرجوع في الهبة مطلقا إلا إذا وجد مانع من موانعه، فمتى بدا للواهب أن يرجع فيما وهب للموهوب له جاز له ذلك دون أن يلزم بتقديم أعذار تبيح له الرجوع.

-يجوز للواهب مالم يوجد مانع من موانع الرجوع أن يرجع في هبته متى أراد ذلك و لأي سبب يقدره هو دون رقابة عليه من طرف القاضي الذي يجب عليه أن يستجيب لطلبه و يقضي بالرجوع ومن ثم إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل العقد فيسترد الواهب الشيء من الموهوب له.

-ويبرر أنصار هذا الاتجاه موقفهم بان استقلال الواهب بتقديم العذر الذي يجيز له الرجوع ليس فيه أي ضرر بالموهوب له أو الغير الذي تعامل معه ذلك أن الموهوب له لم يلتزم بشيء في المقابل، فضلا عن أن موانع الرجوع وحدها كافية لتقييد إرادة الواهب في استعمال هذا الحق[1].

الفرع الثاني: أسباب الرجوع في التشريع الجزائري

إنه و بالرجوع إلى قانون الأسرة الحواري الذي تعلم عقد الهية، تحدد لم يقيد حدق الرجوع في البهية المقرر للوالدين دون سواهما بوجود توافر جان ممنوع ال تجيز المادة 211 منه للوالدين الرجوع في هيئهما أولدهما مهما كانت سنة، إلا في حالات ثلاث تشكل مانعا منه.

[1]- ركابي لامية ،المرجع نفسه ،ص33

و يرجع ذلك إلى تأثر المشرع الجزائري باللغه الإسلامي الذي لم يشترط ذلك كما أن الوالد لا ينهم في رجوعه لوفور شافته على ابنه، فهو لا يرجع إلا للضرورة أو مصلحة فلا يعقل أن يطلب منه تبرير رجوع عن هيده بتقديم عدد مقبول.

بالإضافة إلى أن المشرع الجزائري ام يفيد استعمال حق الرجوع في الهبة ، و عليه فان القاضي إذا عرض عليه الدراع فانه يلمتر في مدى توفر إحدى حالات المنع الواردة في المادة 211 من قانون الأسرة ، فإذا البيت وهاب عليه الحكام والرجوع من غير النفات إلى تقديم الواهب لسبب مقبول من عدمه[1].

إنه بالرجوع إلى قانون الأسرة الحوالي الذي تعلم عقد الذهبة، نجده لم يقيد من الرجوع في الدينة المقرر للوالدين دون مراهما بودرد توافر از مسوغ، بل تجيز المادة 211 منه للوالدين الرجوع في هيئهما لوالدهما مهما كانت سنة، إلا في حالات ثلاث تشكل مانعا منه .

و يرجع ذلك إلى تأثر المشرع الجزائري بالفقه الإسلامي الذي لم يشترط ذلك.

كما في الوالد لا ينهم في رجوعه الوفور شافته على ابنه، فهو لا يرجع : الضرورة أو مصلحة فلا يعقل أن يطلب منه تبرير رجوع عن هيئه بتقديم عدد مقبول.

بالإضافة إلى أن المشرع الجزائري لم يفيد استعمال حق الرجوع في الهبة ، و عليه فان القاصي إذا عرض عليه النزاع فانه يتعلم في مدى توفر إحدى حالات المنع الواردة في المادة 211 من قانون الأسرة ، فإذا البيت ويجب عليه الحكم الرجوع من غير النفات إلى تقديم الواهب لسبب مقبول من عدمه[2].

الفرع الثالث: موقف بعض التشريعات العربية من أسباب الرجوع في الهبة

ان المشرع المصري هو الذي كان السباق في الأخذ والنص صراحة على الاعذار الواجب توفرها من اجل الرجوع في عقد الهبة اخذا بذلك بموقف بعض التشريعات العربية التي نصت

[1]– ضريفي الصادق ،الرجوع في عقد الهبة ،مذكرة نهاية الدراسة للحصول على شهادة الماجستير،تخصص العقود و المسؤولية ،قسم الحقوق،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة الجزائر،2001–2002،ص57

[2]– شيخ نسيمة ،المرجع السابق، ص ص109.110

على ذلك، وهذا ما يتضح من خلال الاعمال التحضيرية لتعديل القانون المدني الخاص به، اذ اقر بان هذه الاعذار ماخوذة من القانون الفرنسي غير أن هذا لا يتعارض مع الشريعة الإسلامية اذ انه وكما بينا سابقا يوجد راي في المذهب المالكي يستوجب وجود عذر الرجوع الواهب في هبته ثم حذى حذوه العديد من التشريعات العربية وما يمكن ابداؤه حول هذه الاعذار انه تم النص عليها على سبيل المثال لا الحصر. على اعتبار أن هذه الاعذار هي الأكثر شيوعا ويمكن للواهب أن يستند على أعذار أخرى لم يتم النص عليها في المواد متى كانت منطقية واعتبرها القاضي عذرا مقبول على اعتبار انها تخضع لسلطته التقديرية. اذن يمكن فسخ الهية متى توافرت الاعذار، وبالرجوع الى القانون المدني المصري في مادته 501 يعتبر بنوع خاص عذرا مقبولا للرجوع في الهبة.

أن يخل الموهوب له بما يجب عليه نحو الواهب ونحو احد من اقاربه، بحيث يكون جحودا كبيرا من جانبه.[1]

المطلب الثاني: موانع الرجوع عن الهبة

رأينا أن المشرع الجزائري قد نحى منحى الجمهور في إضفاء صفة اللزوم على عقد الهبة و لم يستثن من تلك القاعدة سوى الأبوين فيما وهب لولدهما ، و ذلك مهما كان من الولد و من غير حاجة أتبرير رجوعهما ، و قد تأكد هذا المبدأ في قرار المحكمة العليا رقم 177428 المؤرخ في 17/03/1999 فقد جاء في حيثياته أن المستفاد من القرار المطعون فيه الذي رفض دعوى الطاعن الرامية إلى التراجع عن هبة وقعها لفائدة ابنته حول إيجار محا تجاري بحجة عدم إثبات المناورات التدليسية التي أحاطت بهذا التنازل هو تحليل خاطئ ، لان المادة 211 من قانون الأسرة لا تشترط إثبات التدليس أو المناورات الاحتيالية خلال التنازل لإلغاء الهبة ، بل تترك للواهب الحرية التامة للتراجع عن الهبة ما عدا الحالات الواردة في نفس المادة ، و يتحقق ذلك سواء كان المال الموهوب منقولا أو عقارا ، غير أن حق الأبوين في استرداد هبتهما لولدهما ليس حقا مطلقا يمارسانه أناء كانت الحالات و المستجدات ، و لكنه حق قيده المشرع بعد قيام مانع

[1]– أنور العروسي ،الموسوعة الوفية في شرح القانون المدني مدار العدالة، القاهرة، مصر ، الطبعة الخامسة 201، ص 65

من موانع الرجوع و التي حصرها في نص المادة 221 من قانون الأسرة و أضاف لها المادة 212 فتمثلت في الهبة من اجل زواج الموهوب له أو لضمان قرض أو دين أولا بل المنفعة العامة ، أو إذا تصرف الموهوب به في الشيء الموهوب أوضاع منه أو

غير من طبيعته ، فمتى قام احد هذه الموانع أضحت الهية لازمة لا رجوع فيها ، و نتناول تلك الموانع على النحو التالي[1]:

الفرع الأول: موانع الرجوع عن الهبة في الفقه الإسلامي

لقد تناول الفقه في مذاهبه موانع الرجوع عن الهبة، والتي سنعرضها كالآتي:

أولا: موانع الرجوع عن الهبة عند الأحناف

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 فقال: ومانع الرجوع في الهبة يا صاحبي حروف دمع خزقه.

فالدال : رمز الزيادة المتصلة في نفس العين والميم للموت، والعين للعوض، والخاء الخروج الموهوب عن ملك الموهوب له، والزين للزوجية، والقاف للقرابة، والهاء للهلاك[2].

وعليه فالمواقع التي تمنع الواهب من الرجوع في الهبة هي سبعة عند الحنفية والتي تتمثل في:

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 غني فيها أو أرضا فغرس فيها غرسا .... أو كان الموهوب ثوبا قصبغه أو قطعة قميصا وخاطه، لأنه

[1]- منسل فاطمة الزهراء،المرجع السابق، ص ص57.58

[2]- شهبون عبد الكريم، عقود التبرع في الفقه المالكي مقارنا بمذاهب الفقه الإسلامي الأخرى والقانون الموضعي مطبعة النجاح الجديدة، دار البيضاء 1992، ص 205

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 يرده الصبغ في القيمة التحقت الزيادة بالعدم، وإن كانت الزيادة منفصلة فإنها لا تمنع الرجوع، سواء كانت متولدة من الأصل كالولد واللبن 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 موانع الرجوع إذا كان بعد التسليم والقبض[1].

3- العوض: لأن التعويض دليل على أن مقصود الواهب هو الوصول إلى العوض، فإذا وصل فقد حصل مقصوده فيمنع الرجوع، وسواء قل العوض أو كثر.

4- خروج الموهوب :من ملك الموهوب له 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 أنه يتعلق بها التوارث في جميع الأحوال، فلا يدخلها حجب الحرمان، والقرابة الكاملة ما نعت من الرجوع.

6- القرابة :والمقصود بها كل ذي رحم محرم، فلا رجوع في الهبة لذي رحم من الواهب[2].

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.

---

[1]- الطحاوي أحمد بن محمد بن سلامة . مختصر اختلاف العلماء دار البشائر الإسلامية، ط الأولى 1995. الجزء الرابع ،ص152

[2]- عمرو محمد يوسف . الميراث و الهبة دار الجامد للنشر والتوزيع،بدون سنة النشر ،د ب ن ،ص282

ثانيا: موانع الرجوع عند المالكية

قال المالكية يثبت الملك في الهبة بمجرد العقد ويصبح لازما بالقبض ولا يصح بعد ذلك الرجوع.

لكي يرجع الوالد فيما وهبه لولده صغيرا كان أو كبيرا يجب أن:

1- ألا يتزوج الولد بعد الهبة : لأن الهبة في هذه الحالة تكون سببا في الثقة بالولد، فيزوجه بعض الناس ببنته، أو يزوج الموهوب لها لابنه، ففي هذه الحالة لا يجوز للأب أن يرجع في هبته، أما إذا وهب الوالد لابنه وهو متزوج فله الرجوع لأن الهبة لم تكن سببا في تقدير أحد.

2- ألا يحدث دينا : لأنه في هذه الحالة كما في الحالة الأولى تكون سببا في الثقة بالولد بأن يعطيه بعض الناس دينا، أما إذا وهب له وعليه دين فله الرجوع.

3- ألا يمرض الولد : ففي هذه حالة لا يصح للأب الرجوع عليه في حال المرض لأنه إذا مات كانت الهبة حقا لورثة فإذا برى من مرضه كان لوالده حق الرجوع.

4- تغير الموهوب والتصرف فيه :إذا تصرف الموهوب له في الهبية ببيع أو رهن أو هبة أو يعمل عملا بغير صفة الهبة كان يصوغ النقود حليا، أو يطرأ على ذات الهبة زيادة القيمة كزيادة سمين، أو نقصان القيمة كهزال سمين، فإن هذا التغيير يمنع الوالد من الرجوع.

ويشترط لصحة رجوع الأب في هبة شرطان:

-أن يريد بالهبة الصلة والعطف والحنان على الولد ولكونه محتاجا فإن أراد ذلك فله الرجوع.

-أن يريد بالهبة مجرد ثواب الآخرة لا ذات الولد فإن أراد ذلك كان صدقة بلفظ الهبة لا يصح له الرجوع.

وللأم أن ترجع في هبتها لابنها بالشرطين المذكورين أعلاه مع زيادة شرط ثالث وهو : حق الرجوع بشرط أن يكون ولدهما كبيرا أو صغيرا له أب، أما إذا كان الولد يتيما ووهبت له فليس لها حق الرجوع، ولها حق الرجوع مع وجود الأب سواء كان الأب والابن موسرين أو معسرين

حتى ولو كان الأب مجنونا، وإذا وهبت لابنها في حياة أبيه ثم مات أبوه فإن لها حق الرجوع [1].

ثالثا: موانع الرجوع عن الهبة عند الشافعية

قال الشافعية لا يحل للواهب أن يرجع في هبته إلا الوالد فيما أعطى لولده.

لقوله صلى الله عليه وسلم العائد في هبته كالكلب يقيء ثم يعود في فيه.

وقال صلى الله عليه وسلم ليس لأحد أن يعطي عطية فيرجع فيها إلا الولد فيما يعطي ولده.

ويشترط الرجوع الوالد في هبته لولده شروط هي:

1-أن يكون الولد حرا فإذا كان رقيقا فلا يصح الرجوع، لأن الهبة للرفيق هبة لسيده وهو أجنبي لا رجوع عليه.

2-أن يكون الموهوب عينا لا دينا، فإذا كان دينا للوالد على الولد فوهبه الوالد له فإنه لا يصح له الرجوع فيه.

3-أن يكون الموهوب تحت سلطة الولد بحيث يتصرف فيه فإذا انقطعت سلطة الولد على الموهوب كما إذا وهب العين الموهوبة له لغيره وقبضها الغير فإنه في هذه الحالة تنقطع سلطته وملكه فليس لوالده الرجوع.

ومثال ذلك إذا رهن الولد العين الموهوبة وقبضها المرتهن فلا يحق للوالد الرجوع في هذه الحالة، لأن الولد لا سلطة له على العين وإن كان ملكه باقيا، أما إذا اغتصبت العين الموهوبة من الولد فإن سلطته تبقى عليها فيصبح للوالد الرجوع.

4-أن لا يحجر على الولد لسفه فإن حجر عليه امتنع الرجوع.

[1]- بادري أميرة ،مزعاش خولة ،الرجوع عن الهبة في قانون الأسرة الجزائري،مذكرة نهايةالدراسة للحصول على شهادة ماستر،تخصص قانون الأسرة،قسم الحقوق ،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة محمد الصديق بن يحي جيجل، 2016-2017 . ص ص50.51

5–أن لا تكون العين الموهوبة مستهلكة.

ولا يمنع الرجوع زراعة الأرض وإجارتها لأن العين باقية وإذا رجع الولد لا تفسخ الإجارة بل تبقى على حالها ولا ينتفع بها والده مدة الإجارة.

6 – لا يبيع الولد العين الموهوبة فإن باعها امتنع الرجوع[1].

ولا يمنع الرجوع الزيادة المتصلة بالعين من سمن ونحوها، فللوالد أن يأخذها مع تلك الزيادة، أما إذا زادت زيادة منفصلة كما إذا ولدت الدابة الموهوبة أو أثمر البستان فإن الزيادة المنفصلة تكون للولد لأنها حدثت وهي في ملكه فللأب الرجوع في الأصل، وإذا أسقط الوالد حق الرجوع فإنه لا يسقط، ويكره الرجوع من غير سبب، وأما إذا كان لسبب كزجر الولد عن الإنفاق في الشهوات الفاسدة والمعاصي فذلك غير مكروه، وإذا كان الولد عاقا والرجوع يزيده في عقوقه، فإنه يكره الرجوع من الوالد في هذه الحالة.

رابعا: موانع الرجوع عند الحنابلة

اتفق الحنابلة مع الشافعية بأنه ليس للواهب الرجوع في هبة واستدلوا بالأحاديث التي ذكرها الشافعية واستثنوا من ذلك الأب يجوز له الرجوع في هبته لولده، وقيل الأب الأم يحق لها الرجوع.

ويجب الرجوع الوالد في هبة ولده توافر الشروط التالية:

أ– أن تكون باقية في ملك الابن فإن خرجت عن ملكه ببيع أو هية أو وقف أو إرث أو غير ذلك لم يكن له الرجوع فيها لأنه إبطال لملك غير الولد وإن عادت إلى الولد بسبب جديد كأن اشتراها أو وزنها أو غير ذلك لم يعد للوالد حق الرجوع على الابن لأنها عادت بملك جديد لم يفده من قبل أبيه فلا يملك فسخه وإزالته، وإن عادت إليه يفسخ البيع لعيب أو إقالة أو فلس المشتري ففيه رأيان **إحداهما** : يملك الرجوع لأن السبب المزيل ارتفع وعاد الملك بالسبب الأول فأشبه ما لو فسخ البيع بخيار المجلس أو خيار الشرط.

[1]– الطحاوي أحمد بن محمد بن سلامة . المرجع السابق ،ص152

الثاني: لا يملك الرجوع لأن الملك عاد إليه بعد استقرار ملك من انتقل إليه فأشبه ما لو عاد إليه بهبة، فأما إن عاد إليه للفسخ بخيار الشرط أو خيار المجلس فله الرجوع لأن الملك لم يستقر عليه[1].

ب- أن تكون باقية في تصرف الولد، فإذا خرجت عن سلطته كرهنها وقبضها المرتهن، أو أفلس وحجر على الابن لفلس، فليس للأب حق الرجوع.

ج- أن لا تزيد العين الموهوبة عند الولد زيادة متصلة ترفع قيمتها كالسمن والكبر والحمل فإن حدث ذلك منع الرجوع، أما الزيادة المنفصلة كولد البهيمة وثمر الشجرة وغيرهما فلا تمنع الرجوع ويكون الزيادة ملكا للولد وإن تلف بعض الموهوب أو نقصت قيمتها لم يمنع الرجوع فيها ولاضمان على الابن فيما تلف منها لأنها تتلف على ملكه وسواء تلف بفعل الابن أو بغير فعله.

د- أن تكون عينا لا دينا ولا منفعة، فإذا كان للأب على ابنه دين فوهبه له فلا حق للوالد في الرجوع في هبته، لأن هبة الدين إسقاط لا تمليك.

وكذلك ليس له الرجوع في إباحة منفعة بعد استيفائها فإذا أباح الأب لابنه سكن دار سنه وسكن الولد بالفعل كل هذه المدة، فليس لوالده أن يرجع في تلك المدة التي سكنها، وله الرجوع بعد ذلك.

هـ- أن لا يتعلق بها رغبة بغير الولد: فإذا تعلقت بها رغبة لغيره مثل أن يهب ولده شيئا فيرغب الناس في معاملته كان يعطوه ديونا أو يرغبوا في مناكحته فزوجوه إن كان كرا أو تزوجت الأنثى فعن أحمد روايتان **أولهما:** ليس له الرجوع لأنه تعلق بحق غير الابن ففي الرجوع إبطال حقه، وقد قال صلى الله عليه وسلم لا ضرر ولا ضرار ، وفي الرجوع ضرر.

الثانية: له الرجوع لعموم الخبر، ولأن حق المتزوج والغريم لم يتعلق بعين هذا المال فلم يمنع الرجوع فيه ، وصفة الرجوع من الأب فيما وهب لابنه أن يقول: رجعت في الهبة أو ارتجعتها،

[1]- عمرو محمد يوسف . الميراث و الهبة دار الجامد للنشر والتوزيع،بدون سنة النشر ،د ب ن ،ص282

أو عدت فيها، وغير ذلك من الألفاظ الدالة على الرجوع، ولا يحتاج الرجوع إلى حكم حاكم، ولا إلى علم الولد[1].

الفرع الثاني: موانع الرجوع في الهبه في التشريع الجزائري

بالرجوع إلى قانون الأسرة الجزائري نجده نص على موانع الرجوع في الهبه في المادتين 211 و 212 منه، فنص في المادة م 211 قانون الاسرة الجزائري على ما يلي:

للأبوين الرجوع في هبتهما لولدهما، مهما كانت سنه إلا في الحالات التالية:

-إذا كانت الهبه من أجل زواج الموهوب له.

-إذا كانت الهبه لضمان قرض أو قضاء دين.

-إذا تصرف الموهوب له في الشيء الموهوب ببيع أو تبرع أو ضاع منه أو دخل عليه ما يغير طبيعته[2] .

من هنا يمكننا استخلاص من نص المادة 211 قانون الأسرة الجزائري السابقة الذكر النتائج التالية:

-الرجوع في الهبه أمر استثنائي لا يجوز التوسع فيه أو القياس عليه.

-حق الرجوع مخول للوالدين دون سواهما.

-لم يشترط القانون من معين الأبناء، كما انه لم يحدد مدة معينة.

-الرجوع في الهبه يشمل العقارات ويمتد إلى المنقولات.

---

[1]- بادري أميرة ،مزعاش خولة ،الرجوع عن الهبة في قانون الأسرة الجزائري،مذكرة نهايةالدراسة للحصول على شهادة ماستر،تخصص قانون الأسرة،قسم الحقوق ،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة محمد الصديق بن يحي جيجل، 2016-2017 .ص ص50.51

[2]- بادري أميرة، المرجع نفسه ، ص ص51.52

الهدف من وضع المشرع لهذا الاستثناء هو حماية الوالدين، وتوفير ضمانات خاصة لهم من الأضرار التي تحقهم من جراء تبذير أموالهم من طرف الأولاد، ونظرا لتغيير الظروف التي تمت فيها هذه الهبه و ما يطرأ من أوضاع بعد إبرام هذا العقد[1].

كما نصت المادة 212 قانون الأسرة الجزائري على ما يلي: الهيه بقصد المنفعة العامة لا رجوع فيها[2].

ويستفاد من نص هاتين المادتين أن المشرع الجزائري قيد في المادة الأولى استعمال الوالدين حق الرجوع في الهبه وحصره في ثلاث موانع ، كما منع الواهب حق الرجوع في هبته إذا كانت بقصد المنفعة العامة في المادة الثانية.

أولا: الهبة من أجل زواج الموهوب

في هذه الحالة تعتبر مانعا للوالدين في هبتهما إلى ابنهما، ولا يكون لهما حق الرجوع فيها .

في هذه الحالة تعتبر مانعا للوالدين في هبتهما إلى ابنهما، ولا يكون لهما حق الرجوع.

لقد استمد المشرع الجزائري هذا المانع من المذهب المالكي ، فإذا وهب الأب ابنه مالا بغية مساعدته على الزواج فإن حق الواهب في الرجوع عن هيته واسترجاع المال الموهوب له يسقط .

وهي تعد أول استثناء أوردته المادة السالفة الذكر في جواز رجوع الواهب في هبته، ولعل أن السبب يعود إلى أن الغرض من الهبه تحقق بمجرد إبرام عقد الزواج فلا محل بعد ذلك للرجوع، بعد أن تحقق الغرض.

---

[1]– فريدة هلال الهبة في ضوء القانون والقضاء الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العقود والمسؤولية الجزائر ، 2011.ص77

[2]– الطاوس طاوسي، الهبه كتصرف ناقل للملكية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، جامعة الجلفة، 2013م، 2014م، ص 49

ثانيا : الهبة لضمان قرض أو دين

الهبة سداد دين أو ضمان قرض هي سبب من أسباب موانع الرجوع لأن المال الموهوب أصبح ضمانا للدين والواهب بمثابة الكفيل الضامن، فعن الهبة تكون لازمة منذ صدورها ولا يجوز للواهب الرجوع فيها وقد صدر قرار عن الغرفة الشخصية لمجلس قضاء المسيلة تحت رقم 66/02 المؤرخ في 04/03/2002 والذي اعتبر أن الهيه الممنوحة لأجل تسديد حقوق وأتعاب المحامين لا يمكن الرجوع فيها[1].

يقع عبىء إثبات هذا المانع على الموهوب له فإذا ما رجع الواهب في هبته لابنه بموجب عقد توثيقي جاز الموهوب له أن يرفع دعوى قضائية أمام الجهة القضائية المختصة، يطالب فيها بإلغاء عقد الرجوع في الهبه بشرط أن يقدم الدليل على وجود الدين أو القرض الذي يدعيه وقت تحرير الهبه، فإذا ما تمكن من إثبات ذلك وجب على القضاة الاستجابة لطلبه والقضاء بإلغاء عقد الرجوع طبقا للمادة 211 فقرة الثانية من قانون الاسرة ، أما إذا لم يتمكن الموهوب له من إثبات المانع فإن القضاء يكون الصالح الواهب .

ثالثا : التصرف في الشيء الموهوب أو التغيير في طبيعته أو ضياعه

1- التصرف في الشيء الموهوب: والمقصود بالتصرف في الشيء الموهوب هو نقل ملكية العقار سواء عن طريق البيع أو الهبه أو الوقف وجاء هذا المانع بهدف حماية المتصرف فيما إليه ليكون في مأمن من رجوع الواهب عليه.

إلا أنه إذا كان التصرف الذي قام به الموهوب له غير نهائي، كأن يكون قد باع الشيء الموهوب ثم فسخ عقد البيع أو أبطل لأي سبب من أسباب البطلان فهنا يرجع للواهب إمكانية ممارسة حق الرجوع.

[1]- خالد سماحي، النظرية العامة لعقود التبرعات، بحث مقدم لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة الجزائر. 2011، ص224

2 – ضياع الشيء الموهوب: يراد بالضياع خروج الشيء من يد صاحبه بدون اختياره، أي فقد الشيء دون قصد.

ضياع الشيء الموهوب من يد الموهوب له يمكن تصوره أكثر من المنقولات لأن العقارات ثابتة ولا يمكن تحريكها دون تلفها، وضياع العقارات يمكن تصوره في ضياع وثائق وملكية العقارات وتلفها أي هلاك العقار والتشريعات المقارنة لم تأخذ بضياع الشيء الموهوب كما جاء في المادة 502 من القانون المدني المصري، والمادة 539 من القانون المدني الكويتي[1] .

3– إدخال تغيير على طبيعة الشيء الموهوب: كون الموهوب له يقوم بأعمال أو تصرفات من شأنها أن تغير من الحالة التي تلقى فيها الشيء الموهوب أو غير طبيعته وغرضه، ومثل ذلك أن يقوم الموهوب له بتغيير طابع الأرض التي وهبت له من أرض زراعية إلى أراضي بناء أو بني عليها مصنعا.

وكذا أن يقوم مثلا بتهديم المنزل الموهوب وأكد ذلك قرار للمحكمة العليا جاء من فحواه " حيث أن المستأنف عليها أدخلت على اعمال الموهوب (الأرض) اعمالا غيرت في طبيعتها وهي بناء مساكن.

حيث أن المادة 211 قانون الأسرة الجزائري تستثني في مثل هذه الحالة الأبوين من الحق في الرجوع في الهبه إذا أدخل تغيير على المال الموهوب من طبيعته مما اسقط حق الواهب في الرجوع وبالتالي فإن محكمة الدرجة الأولى وفقت في حكمها القاضي بصحة عقدي الهيه المحررين في 16/06/1990 و 22/08/1990 وإبطال عقد الرجوع في الهبه المحرر في 01/06/1992 مما يتعين على المجس تأييده في جميع تراتيبه.

حيث نستنتج مما سبق أن قضاة الاستئناف سببوا قراراتهم تسبيبا كافيا وأعطوه أساس قانوني وطبقوا القانون تطبيقا حسنا وصحيحا زيادة على ما تقدم، فإنه لا يمكن الرجوع فيها متى كانت من أجل المنعة العامة[2].

---

[1]– نسيمة شيخ،المرجع السابق،ص149

[2]– قسيمة خديجة ،هادف ابتسام ،المرجع السابق، ص ص56.66

4- الهبه للمنفعة العامة: وجاءت المادة 212 من قانون الاسرة تمنع الرجوع في الهبه إذا كان بقصد المنفعة العامة التي يقصد بها الهبه الممنوحة للمنظمات الخيرية، والجمعيات التعاونية وتلك الممنوحة لصالح الدولة والتي لا يتم قبولها إلا بموجب قرار وزير المالية أو بمقتضى قرار وزاري مشترك بين وزير المالية والوزارة التي خصصت الهيه لصالح إحدى المؤسسات العمومية التابعة لها، وقد أكدت المحكمة العليا على عدم جواز الرجوع في الهبه بقصد المنفعة العامة وذلك في قرار رقم 191116 المؤرخ في 19/01/1997 الذي جاء فيه: ولما كان ثابت في قضية الحال أن قطعة الأرض المتنازع عليها منحت للبلدية من طرف مورث المستأنفين بصيغة دائمة قصد بناء مدرسة وإن غلق المدرسة مؤخرا لنقض عدد التلاميذ لا يعطي الحق للورثة باسترجاعها لأن المؤرث ذكر في شهادة البلدية بأن قطعة الأرض ستكون ملكا للبلدية، ولم يذكر بأنها منحت بصفة مؤقتة متى يجوز استرجاعها.

جاء المرسوم التنفيذي رقم 91/545 في مواده من 84 إلى م287، وبين كيفيات سير إجراءات تقدير أهمية الهبات للدولة والمؤسسات العمومية للوصول لاتخاذ القرار بقبولها أو رفضها مع مراعاة أحكام قانون الأسرة، وعند الاقتضاء يتم الإدماج هذه الأموال في الأملاك الوطنية ليصل في الأخير لتحديد كيفيات تثبيتها وذلك بتحرير عقد إداري تبرمه مديرية الأملاك الوطنية بالولاية وممثل المصلحة المستفيدة من الهبه إذا كانت أملاك منقولة، وحسب الأشكال القانونية إذا كانت هبات عقارية[1].

وباستكمال كل هذه الإجراءات تصبح الهبات للمنفعة العامة نهائية لا يجوز الرجوع فيها طبقا للمادة 212 قانون الاسرة الجزائري الهيه بقصد المنفعة العامة لا رجوع فيها"، وبصفة عامة الهيه بقصد المنفعة العامة هي تلك الهبات التي يقصد من ورائها الواهب تحقيق منفعة عامة وليست منفعة شخصية، فهذه الهبات لا مجال فيها للتراجع وهو الاتجاه الذي أخذت به المحكمة العليا في العديد من قراراتها.

[1]- قسيمة خديجة ،هادف ابتسام،المرجع نفسه ، ص ص66.67

المبحث الثاني: الآثار المترتبة على الرجوع وكيفية تطبيقه

أشرنا فيما سبق إلى أن المشرع الجزائري اعتبر الهبة عقدا لازما لا يجوز الرجوع فيه كأصل عام، غير أنه أقر استثناء للوالدين – دون سواهما – حق الرجوع فيما وهباه لولدهما ما لم يوجد مانع من موانع الرجوع.

كما يعتبر الرجوع في الهبة فسخا، لها و يترتب على ذلك اعتبار الهبة كأن لم تكن أي أنه إذا كان الواهب قد سلم الموهوب له الشيء الموهوب، فيكون هذا من حقه استرداد هذا الأخير، أما في الحالة العكسية أي إذا لم يكن قد سلمه له فلا يلتزم الواهب بتسليم الشيء الموهوب. و إذا كان هذا رأي التشريع الجزائري فما هو إذن الآثار القانونية التي قد ترتب على رجوع الوالد في هبته لولده؟

بالرجوع إلى قانون الأسرة الجزائري نجد المشرع لم ينص على الآثار التي تترتب عن الرجوع في عقد الهبة لا فيما بين المتعاقدين و لا بالنسبة إلى الغير المتعامل معها رغم أهمية هذه المسألة و ما لهما من تأثير على حقوق الواهب و الموهوب له و الغير بخلاف أغلب التشريعات المقارنة الأخرى التي عالجت آثار الرجوع في عقد الهبة بنصوص قانونية خاصة. ولعل السبب في سكوت المشرع الجزائري عن تنظيم آثار الرجوع في عقد الهبة هو أنه إعتبر الرجوع حالة إستثنائية مخولة للأبوين فقط بإرادتهما المنفردة و دون التوقف على رضا الموهوب له و حتى من دون اللجوء إلى القضاء[1].

المطلب الأول: الآثار القانونية للرجوع عن الهبة

أهم ما يترتب على الرجوع في الهبة سواء كان هذا الرجوع بتراضي المتعاقدين أو كان عن طريق القضاء، أن تعتبر الهبة كان لم تكن، يعاد المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليهما قبل التعاقد بحيث يكون للرجوع أثار الفسخ والبطلان من حيث انحلال عقد الهبة بأثر رجعي.

[1]– المرسوم التنفيذي رقم 191116 ، المؤرخ في 19/01/1997 المجلة القضائية لسنة 1997، ع الثاني، ص 144

و نجد أن المشرع لم يعالج في قانون الأسرة الآثار التي تترتب على الرجوع في الهبة مثلما عالجتها التشريعات المقارنة ، و قد يكون السبب في ذلك هو المنع أصلا من الرجوع و اقتصاره على الأبوين وبناءا عليه الأشياء الموهوبة إلى الواهب و ذلك عن طريق القيام بإجراءات التقاضي وفقا للقواعد العامة السارية في هذا الشأن.

و من ثم فان ما يرتبه انحلال العلاقة التعاقدية هو ترتيب أثار سواء فيما بين المتعاقدين أي الواهب و الموهوب له ، أو في مواجهة الغير[1].

و يخضع عقد الهبة لقاعدة نسبية الآثار شأنه في ذلك شأن سائر العقود، وتعني هذه القاعدة إذا انعقد العقد صحيحا انصرفت أثاره إلى المتعاقدين ، فيلتزمان بعقد الهية ويلتزمان بما تضمنه من التزامات دون غيرهما ، وتشمل كلمة المتعاقدين الخلف العام والخلف الخاص لكل من الواهب والموهوب له هذا كالأصل فقد تتصرف هذه الآثار استثناء إلى الغير إعمالا للمادة 113 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أن العقد لا يرتب التزاما في ذمة الغير ولكن يجوز أن يكسبه حقا ، فمتى كان الرجوع في العقد ممكنا فإن أثر هذا الرجوع ينصرف أصلا للمتعاقدين ، وقد ينصرف استثناءا إلى الغير أحيانا، وما يجب الإشارة إليه أن التشريع الجزائري نجده لم يعالج في قانون الأسرة الآثار التي تترتب على الرجوع في الهبة[2].

الفرع الأول: أثار الرجوع فيما بين المتعاقدين

في حالة هلاك الشئ الموهوب، فان الفقه الإسلامي يعتبر الواهب في هذه الحالة غاصبا، وهو ضامن لقيمة الشئ إذا هلك، وفي هذه الصورة ليس للواهب الرجوع في الهبة، وعليه أن يضمن للموهوب له بدله أو قيمته إذا كانت من القيميات مثل إذا تلف أو ضاع من يده .[3]

---

[1]– سماعين هاشمي، انتقال الملكية العقارية بالهبة مذكرة نهاية الدراسة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر، جامعة الجلفة، 2013، 2014.ص61

[2]– كاملي مرسلي ،المرجع نفسه ،ص69

[3]– نورة منصوري، هبة العقار، دون طبعة دار الهدي للطباعة والنشر، عين مليلة، الجزائر.2010. ص ص92.93

أولا: إعتبار الهبة كأنها لم تكن: يترتب على رجوع الواهب في الهبة ، سواء كان رجوعه بالتراضي أو بتقاضي ، فان الهبة تفسخ قانونا اذا كان للفسخ أثر رجعي فيما بين المتعاقدين فان الهبة تعتبر كان لم تكن.

ولكن حتى تفسخ الهبة ، يجب عدم التراضي على الرجوع ، أو صدور حكم قضائي بفسخها لعذر مقبول ، و قبل التقاضي أو التراضي تكون الهبة قائمة، بحيث لا يستطيع الواهب أن يمتنع عن تسليم الشيء الموهوب في حالة عدم تسليمه، و لا يستطيع أن يسترده إذا كان قد سلمه، فإذا استرده بعد أن سلمه بغير التراضي أو التقاضي كان غاضبا و كانت يده يد ضمان إذ يترتب على ذلك في حالة ما إذا هلك الشيء في يد الموهوب له بعد أن تم الرجوع في الهبة، فإننا نميز بين حالتين:

ثانيا: هلاك الشيء الموهوب بفعل الموهوب له

فإن هلك الشيء يفعل الموهوب له بغض النظر عن النوع الهالك و أيا كانت الطريقة التي هلك بها وجب على الموهوب له في هذه الحالة تعويض الواهب أو هلك بفعل أجنبي أو باستهلاكه إياه كان ضمانا لهذا الهلاك ، ووجب عليه تعويض الواهب بأن يدفع له قيمة الشيء وقت الهلاك[1].

ثالثا:هلاك الشيء بسبب أجنبي

في حالة هلاك الشيء بسبب أجنبي خارج عن إرادة الواهب ، فان الواهب هو الذي يتحمل الهلاك في هذه الحالة ، ما دام أن الموهوب له لم يتسبب في هلاكه ، و يراد استثناءا واحد في حالة ما إذا كان الواهب قد أعذر الموهوب له بالتسليم ، ثم هلك الشيء الموهوب، ففي هذه الحالة يختلف الأمر وتقع تبعة الهلاك على الموهوب له فيجب له تسديد القيمة وقت هلاكه أي بمعنى آخر أن الواهب في هذه الحالة لا يستطيع أن يدرا مسئوليته عن الهلاك برجوعه عن في الهبة

[1]– نورة منصوري، المرجع نفسه.ص93

إذا قام عنده عذر مقبول ، ذلك أن الرجوع في الهبة يمتنع على الواهب في حالة هلاك الشيء .[1]

رابعا: رجوع الواهب بالثمرات

تعتبر الثمرات التي جناها الموهوب له من عقار ، قبل الرجوع في الهبة حقا خالصا له باعتباره كان مالكا للعقار ، غير أنه لم يورد المشرع الجزائري تعريفا للثمرات ، و لكن بالرجوع إلى الفقه أن نفرق بين نوعين من الثمرات

1- ثمار مباشرة " مادية ": وهي إما أن تولد ذاتيا و تسمى بالثمار الطبيعية أو نحتاج إلى عمل الإنسان كالمزروعات.

2- ثمار غير مباشرة " مدنية " : التراضي أو التقاضي ، فإلى هذا اليوم يعتبر الموهوب له حسن النية ، إذ هو يجني ثمرات ملكه ، فلا يكون مسئولا عن ردها إلى الواهب[2].

خامسا: رجوع الموهوب له بالمصروفات

يترتب رجوع الموهوب له على الواهب بما أنفقه من المصروفات على الشيء الموهوب التي سوف تتطرق إليها بالتفصيل الآتي:

1- المصاريف الضرورية : هي التي أنفقة في سبيل المحافظة على الشيء الموهوب و صيانته ، فيستطيع المواهب له أن يسترد ما أنفقه من المصروفات الضرورية بحيث يرجع بها كلها على الواهب.

[1]- الأمر 75/58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية العدد 78 سنة 12 الصادرة في 30 سبتمبر سنة 1975، المعدل و المتمم بالقانون رقم 05/10 الموافق ل 13 جمادى الأولى عام 1426 10 مؤرخ في 20/06/2005 ، الجريدة الرسمية العدد 44، والقانون رقم 07/05 المؤرخ في 25 ربيع الثاني عام 1428 الموافق 05/13/ 2007، الجريدة الرسمية العدد 31

[2]- عبد المنعم أحمد خليفة ، المرجع السابق، ،ص ص 409.410

2- المصروفات النافعة : هي التي ينفقها الموهوب له والتي من شأنها الزيادة في قيمت الشيء الموهوب أو منفعته ، و في هذه الحالة يرجع على الموهوب له بأقل القيمتين إما بالمصروفات التي أنفقتها، و إما بزيادة قيمة الشيء الموهوب بسبب هذه التصرفات.

أما فيما يتعلق بالمصروفات الكمالية التي صرفها الموهوب له قصد تزيين الشيء الموهوب وتجميله ، فان الواهب لا يلتزم بردها ، و لكن يجوز له أن ينزع من الشيء الموهوب ما استحدثه في المنشأة ، على أن يعيد الشيء إلى حالته الأولى وذلك ما لم يختر الواهب أن يستبقى هذه المنشأة بدفع قيمتها مستحقة الإزالة.

وللقاضي أن يقرر ما يراه مناسبا للمصروفات السابقة ، و له أن يقضي بأن يكون الوفاء على أقساط دورية بشرط تقديم الضمانات اللازمة.

الفرع الثاني: آثار الرجوع في الهبة بالنسبة للغير

لقد اتخذ الإسلامي موقفا دقيقا من مسألة حقوق الغير عند بحث آثار الرجوع في الهبة، فلم يبحث الفقهاء المسلمون أثر الرجوع في الهبة على حقوق الغير، ولكنهم بحثوا في أثر حقوق الغير على الرجوع، ذلك لأن حقوق الغير عندهم أقوى من أن تتأثر بالرجوع، في حق اكتسب الغير منه حقا شرعيا صحيحا، ولأن حق الرجوع في الهية، هو حق ضعيف لكونه يشمل استثناءا على مبدأ القوة الملزمة للعقد ووجوب الوفاء به، وإنما قرر الشرع الحنيف حق الرجوع لأسباب خاصة رأها ضرورية لتحقيق التوازن المنشود في المعاملات المالية بين العباد، ومن ثم فإن الرجوع في الهبة في الفقه الإسلامي ليس له أثر رجعي بالنسبة للغير حسن النية، والذي تجب المحافظة على حقوقه، نزولا على المبادئ العامة في الفقه الإسلامي ولا سيما قاعدة لا ضرر ولا ضرار[1].

[1] – محمد يوسف عمرو، الميراث والهبة دراسة مقارنة دار الحماد للنشر والتوزيع الأردن، الطبعة الأولى سنة 2009، ص ص298.297.

لم يبحث الفقهاء اثر الرجوع في الهبة على حقوق الغير ، و لكنهم بحثوا في اثر حقوق و ذلك لان حقوق الغير عندهم أقوى من أن تتأثر بالرجوع في الغير على الرجوع حق اكتسب الغير منه حقا شرعيا صحيحا.

و عليه فالرجوع في الهبة من الناحية الفقهية و القانونية ليس له اثر رجعي بالنسبة للغير سواء تم بالتراضي أو بالتقاضي ، إذ تجب حماية حقوق الغير حسن النية نزولا عند المبادئ العامة للفقه والقانون.

و تطبيقا لذلك وجب التمييز بين ما إذا كان الموهوب له قد تصرف في الشيء الموهوب تصرفا نهائيا أو كان قد رتب عليه حقا عينيا.

فتقضي القواعد العامة الغير حسن النية في استعمال الواهب الحق المقرر له قانونا بالرجوع في الهبة ، عن أن التساؤل الذي يطرح في هذا المجال متى يتم حماية الغير المتصرف له بالعقار محل الهبة[1].

فالرجوع في الهبة سواء تم بالتراضي أو بالتقاضي ، فانه لا يرتب أي أثر رجعي بالنسبة للغير ، بل يجب حماية الحقوق و المراكز القانونية المكتسبة بالنسبة للغير حسن النية و ذلك ليس إلا تطبيقا للقواعد العامة ، مع مراعاة القواعد المتعلقة بالهبة بوجه خاص لأنه من بين الموانع التي تمنع رجوع الواهب في الهبة هو تصرف الموهوب له ببيع أو تبرع أو رهن ، أو أي تصرف ناقل للملكية أو مسقطا لها ، أو أي حق عيني أخر للغير.

أما إذا كان هذا الغير سيء النية أي يقصد تفويت الرجوع على الواهب ، ففي هذه الحالة لا تترتب له هذه الحماية المقررة لصالحه ، و هذا ما يجعل المواهب الحق في الرجوع في هبته من غير النظر إلى حقوقه.

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق.ص 210

أولا: التصرف في المال الموهوب تصرفا نهائيا قبل الرجوع في الهبة.

لا تؤثر فكرة الأثر الرجعي للرجوع على حقوق الغير في هذه الحالة لان الهبة أصبحت لازمة بقيام مانع من موانع الرجوع إلا و هو تصرف الموهوب له في الشيء الموهوب تصرفا نهائيا وعليه يمتنع الرجوع في هذه الحالة سواء كان التصرف بيعا أو هبة أو وقف ، أو غيره من التصرفات الناقلة للملكية ، لذلك كان من الأصح أن يقال ان الرجوع ممتنع بدل أن الرجوع في الهبة ليس له اثر رجعي.

فتصبح الهبة لازمة و يمتنع على الواهب الرجوع إذ ما تصرف الموهوب له في الهبة تصرفا قانونيا ، كالإبراء و الوفاء بالدين و لا فرق في التصرفات أن يكون الموهوب عقارا أو منقولا [1].

و يمتنع الرجوع سواء عن طريق الفسخ بالتقاضي أو عن طريق التقابل بالتراضي و لا يقال في هذه الحالة أن الرجوع في الهبة ليس له أثر رجعي بل الأصح أن يقال أن الرجوع في الهبة ممتنع أصلا.

و إذا امتنع على الواهب الرجوع في الهبة ، فانه لا يستطيع حتى عند قيام العذر المقبول للرجوع أن يطالب الموهوب له بتعويض يقوم مقام الشيء الموهوب.

هذا قبل ممارسة حق الرجوع، أما إذا تصرف الموهوب له في الشيء الموهوب بعد شهر الدعوى إذا كان الشيء الموهوب عقارا ، فان حق الرجوع من قبل الواهب عن طريق التقاضي بتطلب مسبقا شهر دعوى الرجوع شهر العريضة الافتتاحية بالمحافظة العقارية عملا بنص المادة 85 من المرسوم 76/63 المؤرخ في 25/03/76 المتعلق بتامين السجل العقاري .[2]

هذا من أجل إعلام الغير بان العقار الموهوب محل نزاع أمام القضاء ، و الهدف من الدعوى الحفاظ على حقوق المدعى الواهب في حالة صدور الحكم لصالحه بتثبيت حقه في الرجوع.

---

[1]– عبد المنعم أحمد خليفة ،المرجع السابق،ص312

[2]– نسيمة شيخ ،المرجع السابق،ص164

أما إذا كان منقولا و كان الرجوع بالتراضي ، فإن الرجوع لا يؤثر في حقوق الغير ، و لا يشرد الواهب المنقول و لا مثقلا بهذه الحقوق، أما إذا كان الرجوع بالتقاضي فالفسخ بموجب حكم قضائي يكون بأثر رجعي بالنسبة للغير ، فيسترد الواهب المنقول حاليا عن هذه الحقوق ما لم يكن هذا الغير حازه بسوء نية في هذه الحالة الواهب يسترد المنقول مثقلا بهذه الحقوق[1].

و في الحالة التي يتم فيها بيع الشيء الموهوب أو وقفه يصبح ملكا للغير فيصبح الشيء الموهوب مستمدا من الغير أي غير الواهب فلو أراد الواهب الرجوع في الشيء الموهوب كان ذلك إيطالا لملك الغير ، أي ملك غير الموهوب له و هذا جائز.

أما في الحالة التي يتصرف فيها الموهوب له في بعض الشيء الموهوب ، فهنا جاز للواهب الرجوع فيما تبقى من الشيء الموهوب دون الجزء الذي تصرف فيه الواهب [2]، و من يجب التمييز بين حالتين:

1- التصرف في المال الموهوب قبل ممارسة حق الرجوع في الهبة : و هذا في الحالة التي يقوم فيها الموهوب له بالتصرف في الشيء الموهوب تصرفا ناقلا للملكية بالبيع أو الهبة أو الوقف ، أو غير ذلك من أوجه التصرفات التي تنقل الملكية من الموهوب له إلى الغير.

و التصرف الذي يقوم به الموهوب له يكون قبل ممارسة الواهب لحق الرجوع في هيته و عليه إذا قام الموهوب له بيع أو رهن الشيء الموهوب له قبل أن يقوم الواهب بالرجوع في هبته فرجوعه هنا في هبته غير جائز و ممنوع أصلا، و لا يمكن القول بأنه ناقلا للملكية بالبيع أو الهبة أو الوقف ، أو غير ذلك من أوجه التصرفات التي تنقل الملكية من الموهوب له إلى الغير.

و التصرف الذي يقوم به الموهوب له يكون قبل ممارسة الواهب لحق الرجوع في هبته و عليه إذا قام الموهوب له بيع أو رهن الشيء الموهوب له قبل أن يقوم الواهب بالرجوع في هبته فرجوعه هنا في هيته غير جائز و ممنوع أصلا، و لا يمكن القول بأنه ليس له اثر رجعي لأنه تصرف غير جائز في الأصل.

---

[1]- منصوري نورة ،المرجع السابق،ص94

[2]- المرسوم 76/63 ، المؤرخ في 25/03/76، المتعلق بتأسيس السجل العقاري روجر ، عدد 30

2- التصرف في المال الموهوب بعد شهر الدعوى : لا يمكن للواهب الرجوع في هبته عن طريق القضاء في حالة ما إذا كان الشيء الموهوب عقارا إلا بعد شهره في المحافظة العقارية ، أي يتطلب مسبقا و قبل الرجوع في الهبة عن طريق القضاء شهر دعوى الرجوع ، و هذا الإعلام الغير بان العقار الموهوب محل نزاع بين الواهب و الموهوب له أمام القضاء ، و هذا ما يجعل منه داخل مفهوم الحق المتنازع عليه قضائيا ، و ما يترتب على ذلك من أثار لأن الهدف الأساسي من شهر دعوى الرجوع أمام المحافظة العقارية هو للمحافظة على حقوق المدعي الواهب في الحالة التي يصدر الحكم لصالحه بحقه في الرجوع في هبته.

ما يلاحظ هنا أن شهر دعوى الرجوع بالمحافظة العقارية عملا بنص المادة 85 من المرسوم 76/63 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري ، لا يمثل عائقا في وجه الموهوب له ، و لا يشكل أي حاجز في تصرفه بالشيء الموهوب ، بل أن هذا الشهر هو مجرد إجراء شكلي فقط لقبول الدعوى شكلا[1].

لأنه لا يمكن للواهب في الحالة أن يحتج بالحكم الصادر ضد الغير الذي كسب ملكية العقار الموهوب و قام بشر سند ملكيته قبل شهر دعوى الرجوع عن هبته ، و هذا تطبيقا لمقتضيات المادة 86 من المرسوم 76/63 السابق الذكر ، فهذه المادة بما نصت عليه قد رتبت في حالة عدم إشهار دعوى الرجوع عن الهبة عدم سريان الحكم الذي قد يصدر لفائدة هذا المدعي الواهب في مواجهة الغير أو ما يسمى كذلك بالخلف الخاص.

و ما يستخلص في هذا الصدد انه بعد قيام الواهب بشهر دعواه المتمثلة في رجوعه عن الهبة ، فهذا التصرف يسري على الغير في مواجهته للواهب ، فالواهب في هذه الحالة له حق الرجوع بالشيء الموهوب مقابل ما دفعه الغير للموهوب له فان على الموهوب له تعويض الغير حسن النية لكونه سيء النية.

[1]- بولحية فاطمة الزهراء ، الرجوع في التصرفات التبرعية ، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء ، وزارة العدل المدرسة العليا للقضاء ، 2013/2016 ، ص 33

ثانيا: ترتيب الموهوب له على الهبة حقا عينيا

و قد لا يتصرف الموهوب له في الشيء الموهوب تصرفا نهائيا ، بل يقتصر على ترتيب حق عيني كحق انتفاع أو حق رهن ، و يجب في هذه الحالة ، و قد انعدم النص ، تطبيق القواعد العامة ، وهذه تقضي بأنه إذا كان الشيء الموهوب عقارا و ترتب حق الغير على العقار الموهوب بعد تسجيل صحيفة دعوى الرجوع في الهبة فان حق الغير في هذه الحالة لا يسري بالنسبة إلى الواهب ، و يشرد الواهب العقار الموهوب خاليا من كل حق للغير و يرجع الغير على الموهوب له بالتعويض طبقا للقواعد العامة[1].

و إذا الموهوب له حقوق الغير قبل أن يقوم الواهب بتسجيل التراضي على الرجوع في الهبة أو قبل تسجيله لدعوى الرجوع قضاءا فان حقوق الغير في هذه الحالة تبقى ثابتة إذا كان هذا الغير حسن النية و لا يعلم بعذر الواهب في الرجوع فان هاته الحقوق تسري في حق الواهب و لا يستطيع استرداد العقار إلا و هو مثقل بهذه الحقوق حماية للغير حسن النية ، أما إذا كان الغير سيء النية فيعامل بسوء قصده ، فلا يسري حقه (الغير) في مواجهة الواهب فيترد العقار مطهرا من هذه الحقوق.

أما إذا كان حق الغير قد ترتب و حفظ قانونيا قبل تسجيل صحيفة دعوى الرجوع أو قبل تسجيل التراضي على الرجوع ، فان كان الغير حسن النية أي لا يعلم قيام عذر مقبول للرجوع في الهبة ، سرى حقه بالنسبة إلى الواهب و لم يستطيع هذا أن يسترد العقار الموهوب إلا متقلا بالحق العيني المترتب للغير و لا يرجع الواهب بتعويض عن هذا الحق على الموهوب له.

و إذا كان الغير سيء النية أي يعلم وقت كسبه للحق قيام عذر مقبول للرجوع في الهبة فان حقه لا يسري بالنسبة إلى الواهب، و استرداد المواهب العقار غالبا من حقوق الغير[2] ، و إذا كان الشيء الموهوب نقودا و رجع الواهب في هيئته بالتراضي مع الموهوب له فلا يكون لهذا الرجوع اثر على حقوق الغير و التي تظل نافذة بالنسبة للواهب و عليه فهو يسترد المنقول محملا بحقوق

---

[1]– بودى حسن محمد ، موانع الرجوع في الهبة في الفقه الإسلامي و القانون الوضعي ، دار الجامعة سنة 2015 .ص129

[2]– عبد الرزاق السنهوري ، المرجع سابق ، ص 212

الغير ، أما إذا كان الرجوع بالتقاضي فان فسخ الهبة يحكم القضاء يكون له أثر رجعي حتى بالنسبة للغير ، و لهذا يسترد الواهب المنقول حاليا من حقوق الغير .

المطلب الثاني: كيفية الرجوع عن الهبة إجراءات قضائية وتنفيذيه

اذا لم الأصل أنه يمكن للواهب أن يرجع عن هبته لكن بشرط موافقة الموهوب له، وايقبل هذا الأخير فيجوز له اللجوء إلى القضاء طالبا الترخيص له في الرجوع، إلا أن هذا الطلب لا يكون مقبولا إلا إذا لم يكن هناك مانع من موانع الرجوع فالرجوع قد يكون بالتراضي مع الموهوب له، وقد يكون بالتقاضي.

الفرع الأول: الرجوع عن الهبة بالإجراءات التنفيذية.

من الملاحظ أن المشرع الجزائري في قانون الأسرة، لم يتناول بإسهاب الرجوع عن من نفس القانون السابق الذكر التي تحيلنا الهبة بالتراضي، وعليه ترجع لنص المادة 222 إلى أحكام الشريعة الإسلامية في كل مسألة خاصة بالأسرة لم ينظمها القانون.

فالرجوع بالتراضي بين الواهب والموهوب له في الهبة مختلف فيه في الشريعة الإسلامية هل هو فسخ أم لا، وقيل إنه يعتبر هبة مبتدأة، لأن ملك الشيء الموهوب عاد إلى الواهب بتراضيهما، فيعتبر عقدا جديدا في حق ثالث أي أن الرجوع في الهبة تم بتراضيهما، لذلك اعتبروا العقد في أوله كأنه عقد جديد لصالح الغير.

وجه القائل بالفسخ، أن الواهب بالفسخ يستوفي حق نفسه، واستيفاء الحق لا يتوقف على قضاء القاضي، وما يدل على أنه مستوف حقه بالفسخ أن الهبة عقد يقبل حتى الفسخ[1].

فإذا انفسخ العقد بالرجوع عاد الشيء الموهوب إلى قديم ملك الواهب، ويملكه الواهب وان لم يقبضه، ويكون الشيء الموهوب بعد الرجوع أمانة في يد الموهوب له، حتى لو هلك في يده لا يضمن، لأن قبض الهبة قبض غير مضمون فإذا انفسخ بالتراضي على الرجوع بقى القبض على ما كان قبل ذلك أمانة غير موجب للضمان.

[1]– عبد الرزاق السنهوري ، المرجع نفسه ، ص 213

والتراضي يتم به الرجوع في الهبة في جميع الأحوال، سواء كان هناك مانع من موانع الرجوع في الهبة أو لم يكن، وسواء وجد عند الواهب عذر مقبول أو لم يوجد.

وبالمقارنة مع القانون المصري نأخذه كمثال نجده يقر بالرجوع عن الهبة بالتراضي جوازيا وما يؤكد ذلك هو نص المادة 500 فقرة 1 من القانون المدني المصري[1].

وتعتبر الرجوع عن الهبة الحالة الوحيدة التي يسوغ فيها للموثق تحرير عقد الرجوع ، وما ذهبت إليه المذكرة الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية بتاريخ بين الطرفين 1994/02/14 تحت رقم 626 التي اعتبرت أن الرجوع في الهبة هو حق مقرر على وجه الاستثناء للوالدين فقط، في الهبة التي يرتبونها لأولادهم مهما كان سنهم بالشروط المقررة في المادة 211 من قانون الأسرة، وهذا دون الرجوع للقضاء، إذ يكفي التصريح بالرجوع في الهبة أمام الموثق بإرادة منفردة إذا التمس منه أحد الوالدين ذلك، حيث يتم إلغاء الحق بنفس الشكل الذي نشأ به.

وحسب رأي الأستاذ حمدي باشا عمر فهو يرى بأن هذه المذكرة قد جانبت الصواب في ذلك :

أولا: إن تأسيس المذكرة حق الرجوع في الهبة للو الدين بإرادة منفردة، الحجة أن استرجاع الواهب الأملاكه يتم بنفس الإجراءات الشكلية التي تم بها التصرف يعد غير سديد.

لأن الهبة لا تنعقد بإرادة منفردة حتى يتم الرجوع فيها بذات الكيفية التي نشأت بها، بل هي كما سبق وأن وضحنا تنعقد بإيجاب وقبول متطابقين صادرين من الواهب والموهوب له، ومن

ثم فلا يجوز الرجوع فيها إلا بإيجاب وقبول جديدين (التقابل) حتى يمكن للموثق تحرير عقد الرجوع في الهبة.

ثانيا: أن ما ذهبت إليه المذكرة رقم 626 ينطبق على الرجوع في الوصية، التي تعتبر تصرف قانوني صادر من جانب واحد في التركة يضاف إلى ما بعد الموت، لأن الركن الوحيد للوصية هو الإيجاب الذي بصدوره تبرم الوصية وبالتالي يمكن اللجوء إلى الموثق لتحرير تصريح بالرجوع

[1]– بدران أبو العينين بدران .المرجع سابق.ص2

في الوصية من دون حاجة إلى موافقة الموصى له ودون الرجوع إلى القضاء وهذا ما يستشف من نص المادة 192 من قانون الأسرة التي أجازت الرجوع عن الوصية بنفس وسائل إثباتها وحيث أن المادة 191 فقرة 1 من نفس القانون نصت على أن الوصية تثبت بتصريح الموصى أمام الموثق وتحرير عقد بذلك.

ثالثا: أن حق الرجوع في الهبة بالشروط والقيود الواردة في المادة 211 من قانون الأسرة هو حالة استثنائية، وأن المنطق يقتضي خاصة في الحالات الاستثنائية أن يلتجأ الواهب إلى القضاء للمطالبة باسترداد العين الموهوبة، لأن مراقبة مدى توافر شروط المادة 211 من قانون الأسرة والقيود الواردة بها، يجب التأكد منها من قبل هيئة قضائية تقوم ببسط رقابتها على الدعوى قبل التصريح بأحقية الواهب بالرجوع في الهبة، وهذا يعد من صميماً عما الانقضاء، أن لم نقل أنه يخضع للاختصاص المانع والأصل للقضاء دون سواه[1].

ونحن بدورنا نشاطر الأستاذ حمدي باشا عمر فيما ذهب إليه وذلك إسنادا القاعدة توازي الأشكال، فيما أن الهبة تتم برضا الطرفين، فإن الرجوع فيهايتم بنفس الكيفية كذلك اعتبار الرجوع عن الهبة استثناء للأبوين وفقا لما نصت عليه المادة 211 من قانون الأسرة الجزائري، لأنه كأصل عام لا يحق الرجوع عن الهبة، وهذا ما نص عليه القانون صراحة.

الفرع الثاني: الرجوع عن الهبة بالإجراءات القضائية

قال المجيزون للرجوع في الهبة إنه لا خلاف بينهم في أن الرجوع بقضاء القاضي يكون فسخا للهبة[2].

فإذا لم يتم الاتفاق بين كل من الأب الواهب والابن الموهوب له على الرجوع في الهبة، ففي هذه الحالة لا سبيل للواهب إلا اللجوء إلى القضاء الممارسة حق الرجوع عن الهبة التي كان قد منحها لأحد أولاده بأحد الشروط الواردة في المادة 211 من قانون الأسرة، والتي جاء فيها: "للأبوين حق الرجوع في الهبة لولدهما مهما كانت سنه إلا في الأحوال التالية:

---

[1]– حمدي باشا عمر – عقود التبرعات الهبة – الوصية الوقف. دار هومة للنشر، 2004 ،ص 3.

[2]– حمدي باشا عمر ،المرجع نفسه ،ص3

أولا- إذا كانت الهبة من أجل زواج الموهوب له.

ثانيا- إذا كانت الهبة لضمان قرض أو قضاء دين.

ثالثا- إذا تصرف الموهوب له في الشيء الموهوب بيع أو تبرع أو ضاع منه أو أدخل عليه ما غير طبيعته".

وعليه من نص المادة يمكن استخلاص النتائج التالية:

1- الرجوع في الهبة أمر استثنائي لا يجوز التوسع فيه أو القياس عليه.

2- حق الرجوع مخول للوالدين دون سواهما.

3- لم يشترط القانون من معين للأبناء، كما أنه لم يحدد مهلة معينة.

4- الرجوع في الهبة يشمل العقارات ويمتد إلى المنقولات.

5 -الهدف من وضع المشرع لهذا الاستثناء هو حماية الوالدين، وتوفير ضمانات خاصة لهم، من الأضرار التي تلحقهم جراء تبذير أموالهم من طرف الأولاد ونظرا لتغير الظروف التي تمت فيها هذه الهبة وما يطرأ من أوضاع بعد إبرام هذا العقد[1].

ومن أجل أن يكون للواهب الحق في الرجوع في الهبة أو الفسخ القضائي يشترط عدم وجود مانع من موانع الرجوع المذكورة حصرا في المادة 211 من قانون الأسرة، ومثال ذلك:

أ -أن يصبح الواهب عاجزا عن أن يوفر لنفسه أسباب المعيشة بما يتفق مع مكانته الاجتماعية، أو أن يصبح غير قادر على الوفاء بما يفرضه عليه القانون من نفقة على الغير.

ب -أن يخل الموهوب له بما يجب عليه تجاه الواهب أو أحد أقاربه بحيث يكون هذا الإخلال جحودا كبيرا من جانبه.

[1]- عياد هواري،الرجوع عن الهبة في قانون الأسرة الجزائري،مذكرة نهايةالدراسة للحصول على شهادة ماستر،تخصص قانون خاص ،قسم قانون خاص ،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم ،2021-2022،ص ص39.40

ج –أن يرزق الواهب بعد الهبة ولدا يظل حيا إلى وقت الرجوع، أو يكون الواهب ولدا يظنه ميتا وقت الهبة فإذا به حي. وعموما يخضع هذا الشرط للسلطة التقديرية للقاضي.

ومقتضى ما تقدم أن هناك هبات لازمة لا يجوز الرجوع فيها إلا بالتراضي وهي الهبات التي يقوم فيها مانع من موانع الرجوع، أما بالنسبة للهبات غير اللازمة أي التي لا يقوم فيها مانع من موانع الرجوع فلا يجوز للواهب بغير التراضي الرجوع في الهبة.

وقد سكت المشرع الجزائري عن حالة الرجوع عن الهبة بالتقاضي لذلك ترجع للمادة 222

من قانون الأسرة الجزائري التي تنص على أنه كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية.

وهذا واضح من نص المادة 500 فقرة 2 من القانون المدني المصري التي تنص على أنه: 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[1].

[1]– عياد هواري،المرجع نفسه ،ص ص40.41

الخاتمة

تمحور موضوع البحث حول الرجوع في عقد الهبة دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري و القانون المقارن، حيث تم الانطلاق في البحث من تصور أساسي، وهو أن الهبة عقد يمكن للواهب الرجوع فيه متى أمكن له ذلك، غير أنه تبين أن الهبة في كل من التشريع الجزائري والشريعة الإسلامية هي عقد لازم لا يجوز الرجوع فيه إلا بالنسبة للوالدين وبدون تبرير منهما، وذلك لاعتبار أن رجوعهما لا يكون إلا للضرورة.

إن أي خلل في فقهاء التشريع الإسلامي في حكم الرجوع في الهية حيث اقتصر الرجوع على الأبوين فيما يهن بانه لأبنائهما عند الجمهور اذا لم يكن هناك مانع والهدف من حق الرجوع هو حماية المتصدر من الرجوع مهما كان سواء الموهوب أو الموهوب له او الغير وخاصة إذا كانوا والدين وتوفير ضمانات خاصة لهم من الأضرار التي قد تلحقهم من جراء تبذير أموالهم من طرف الأولاد كذلك لتصحيح الأحوال نتيجة تغير الظروف التي تمت فيها الهبة وما يطرأ من اوضاع بهد بابرامها وسيقط حق الرجوع بوجود موانع تحول دون حدوث وهذه الموانع قد تحصل وقت ذوي الأرحام المحرمة وقد تطرا بعد ابرام الهبة كموت أحد الأطراف وتغير الموهوب بالزيادة أو النقصان كما يمكن أن يتم الرجوع . إبرام العقد كالعوض وهبة ذوي الان بتراضي الطرفين فإذا وجد مانع من ذلك على الطرف المتضرر اللجوء الى القضاء وينتج عن الرجوع في الهبة الآثار تمس الأطراف العقد كأن يصبح العقد باطلا كأنه لم يكن وقد يكون باطلا في جزء منه وقد تتعدى الآثار الى الغير كالمستأجر للشيء الموهوب.

و على هذا الأساس استخلاصنا من خلال هذه الدراسة إلى صياغة مجموعة من النتائج و المقترحات.

أولا – النتائج:

–الهبة لها ركن واحد، وهو الإيجاب، ولكن لا يملكها الموهوب له إلا بالقبول والقبض، فبالإيجاب تنعقد الهبة، وبالقبول والفيض تترتب آثارها كانتقال الملك، فلم يختلف على ذلك أحد من الفقهاء.

–توضيح أن الهبة بشرط العوض المعلوم صحيحة، وأن لها حكم البيع الصحيح الخالص، وذلك لأن العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني.

-الهبة عقد يتحقق وجوده بإيجاب و قبول متطابقين ، و موجبه تنتقل ملكية الشيء الموهوب من الواهب الى الموهوب له بلا عوض و بنية التبرع.

-الهبة عقد شكلي لا بد من إفراغه في عقد رسمي إذا كان محله عقارا و من مراعاة الإجراءات الخاصة اذا كان محله منقولا ذا طبيعة خاصة.

-الرجوع في الهبة حق مخول للوالدين على الهبة التي يرتبونها لأبنائهم دون سواهما.

-الرجوع في الهبة يتم إما بالتراضي بين الواهب و الموهوب له أو بالتقاضي

-بالرغم أن بعض التشريعات لم تنص على أن الهبة عقدا بصفة صريحة غير أنها نصت عليه بصفة غير مباشرة كالتشريع الجزائري الذي جاء في نص المادة 206 ق ا حيث اعتبرته كسائر العقود تتطلب الإيجاب والقبول وهذا ما أخذت به مذاهب الشريعة الإسلامية وخاصة المذهب المالكي.

ثانيا: التوصيات

-نوصي المشرع الجزائري أن يعطي عناية كبيرة بمسألة الرجوع عن الهبة كباقي التشريعات العربية الأخرى.

-نوصي المشرع الجزائري أن يضبط و ينظم مسألة التنازل عن حق الرجوع لأنه شيء إيجابي و يخفف من النزاعات الناشئة بين الطرفين في مسألة الرجوع.

-كذلك نقترح على المشرع الجزائري دراسة آثار الرجوع عن الهبة ووضع تنظيم قانوني لها، فهو لم ينص على مسألة الرجوع و لو في مادة واحدة في قانون الأسرة الجزائري.

-أن موضوع الهبة في القانون الجزائري كان لا بد من أن يكون ضمن القانون المدني لا قانون الأسرة ذلك لأن الهبة لا علاقة لها بشخص الواهب ولا بمال الأسرة وعليه لا تعتبر من قبيل الأحوال الشخصية.

-المشرع الجزائري أغفل ذكر آثار الهبة ولم ينص عليها بحيث اكتفى باشتراط الرسمية، ومع ذلك كان لابد له من أن ينص صراحة على تلك الآثار.

-المشرع الجزائري أورد حق الرجوع في الهبة للأبوين ولكن لم يوضح كيفية الرجوع إن كانت بالتراضي أو بالتقاضي وهي مسألة لابد من أخدها بعين الاعتبار لتسهيل الإجراءات الخاصة بالرجوع.

-لابد الاهتمام بموضوع الهبة بمزيد من البحوث نظرا لقلتها في مجال القانون.

قائمة المراجع و المصادر

النصوص الرسمية

أ – القوانين

– القانون رقم 84/11 المؤرخ في 09 رمضان 1404هـ الموافق ل 09 جوان 1984 المتضمن قانون الأسرة، ج ر ج ج ع 24 الصادرة في 12 يوليو 1984، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05/02 المؤرخ في 18 محرم 1426 هـ الموافق ل 27 فبراير 2005 جريدة رسمية عدد 15

ب –الأوامر

– الأمر 75/58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية العدد 78 سنة 12 الصادرة في 30 سبتممبر سنة 1975، المعدل و المتمم بالقانون رقم 05/10 الموافق ل 13 جمادى الأولى عام 1426 10 مؤرخ في 20/06/2005 ، الجريدة الرسمية العدد 44، والقانون رقم 07/05 المؤرخ في 25 ربيع الثاني عام 1428 الموافق 05/13/ 2007، الجريدة الرسمية العدد 31

ج–النصوص التنظيمية

– المرسوم 76/63 ، المؤرخ في 25/03/76، المتعلق بتأسيس السجل العقاري روجر ، عدد 30

– المرسوم التنفيذي رقم 191116 ، المؤرخ في 19/01/1997 المجلة القضائية لسنة 1997، العدد الثاني

المؤلفات

أ–الكتب

– أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور، لسان العرب، دار صادر، 2003، ج 15

- أبو محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، المغني، دار الفكر بيروت،ط 1405 هـ ج 5 .

- أبي ضياء سيدي خليل للعلامة أبي عبد الله محمد الخرشي ، شرح الخرشي على المختصر الجليل، الطبعة الثانية، المطبعة الأسرية الكبرى القاهرة 1317

- السيد سابق، فقه السنة، الطبعة الثانية، دار الريان للتراث، القاهرة، 1990 ، المجلد الثالث

- الطحاوي أحمد بن محمد بن سلامة . مختصر اختلاف العلماء دار البشائر الإسلامية، الطبعة الأولى 1995 .الجزء الرابع

- الطحاوي أحمد بن محمد بن سلامة . مختصر اختلاف العلماء دار البشائر الإسلامية، الطبعة الأولى 1995 .الجزء الرابع

- أنور العروسي ،الموسوعة الوفية في شرح القانون المدني مدار العدالة، القاهرة، مصر ، الطبعة الخامسة 201

- أنور العمروسي، العقود الواردة على الملكية في القانون المدني ،دار الفكر الجامعي الإسكندرية ،طبعة 2002

- بدران أبو العينين بدران، المواريث الوصية، الهبة في الشريعة الإسلامية، شباب الجامعة للنشر والتوزيع، 1985

- بودى حسن محمد ، موانع الرجوع في الهبة في الفقه الإسلامي و القانون الوضعي ، دار الجامعة سنة 2015

- حمدي باشا عمر – عقود التبرعات الهبة – الوصية الوقف. دار هومة للنشر، 2004

- زهدود محمد ،الوصية في القانون الجزائري والشريعة الإسلامية، الجزائر المؤسسة الوطنية للكتاب، سنة 1991

– شهبون عبد الكريم، عقود التبرع في الفقه المالكي مقارنا بمذاهب الفقه الإسلامي الأخرى والقانون الموضعي مطبعة النجاح الجديدة، دار البيضاء

– شيخ نسيمة، أحكام الرجوع في النظر التبرعية في القانون الجزائري (الهبة، الوصية الوقف)، دار هومة ، الجزائر ، (د.س.ن)

– عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني العقود التي تقع على الملكية الهية والشركة والقرض والدخل الدائم والصلح، دط (لبنان بيروت: دار إحياء الثرات العربي، (دت)

– عجة الجيلالي، المدخل للعلوم القانونية، نظرية القانون ببين التقليد والحداثة، سنة 2009

– عمرو محمد يوسف . الميراث و الهبة دار الجامد للنشر والتوزيع،بدون سنة النشر ،بدون البلد النشر

– عمرو محمد يوسف . الميراث و الهبة دار الجامد للنشر والتوزيع،بدون سنة النشر ،بدون البلد النشر

– كمال حمدي ،المواريث و الهبة والوصية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1998 .ب د ن

– كمال حمدي، المواريث والهية والوصية، دم (الإسكندرية: ديوان المطبوعات الجامعية، (1987).

– محمد بن أحمد بن محمد، منح الجليل شرح مختصر خليل، باب في بيان الهبة وأحكامها وما يتعلق بها، د ط، دار الفكر 1989، ج 8

– محمد صبري سعدي، النظرية العامة للالتزام ، دار الهدى عين ميلة الجزائر ، طبعة أولى ، 1993

– محمد يوسف عمرو، الميراث والهبة دراسة مقارنة دار الحماد للنشر والتوزيع الأردن، الطبعة الأولى سنة 2009

– محمدي فريدة، الحيازة التقادم المسبق ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 2000 .

- منصوري نورة، هبة العقار في التشريع، دار الهدي للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر ، 2010

- نورة منصوري، هبة العقار، دون طبعة دار الهدي للطباعة والنشر، عين مليلة، الجزائر.2010

ب- الأطروحات والرسائل والمذكرات

1-أطروحات:

- بولحية فاطمة الزهراء ، الرجوع في التصرفات التبرعية ، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء ، وزارة العدل المدرسة العليا للقضاء ، 2013/2016

- بوعروج فراج، عقد الهبة في القانون الجزائري، مذكرة تخرج لنيل اجازة المدرسة العليا للقضاء المدرسة العليا للقضاء الجزائر دفعة 16-2005 2008

- خالد سماحي، النظرية العامة لعقود التبرعات، بحث مقدم لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة الجزائر. 2011

- محمد بن أحمد تقية، الهبة في قانون الأسرة والقانون المقارن، بحث مقدم لنيل شهادة دكتوراه دولة، جامعة الجزائر، معهد الحقوق والعلوم الإدارية 1997-1996

2-رسائل ماجستير:

- ضريفي الصادق ،الرجوع في عقد الهبة ،مذكرة نهاية الدراسة للحصول على شهادة الماجستير،تخصص العقود و المسؤولية ،قسم الحقوق،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة الجزائر،2001-2002

- فريدة هلال الهبة في ضوء القانون والقضاء الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العقود والمسؤولية الجزائر ، 2011

3-مذكرات الماستر:

- الطاوس طاوسي، الهبه كتصرف ناقل للملكية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، جامعة الجلفة، 2013م، 2014م

- بادري أميرة ،مزعاش خولة ،الرجوع عن الهبة في قانون الأسرة الجزائري،مذكرة نهايةالدراسة للحصول على شهادة ماستر،تخصص قانون الأسرة،قسم الحقوق ،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة محمد الصديق بن يحي جيجل، 2016-2017

- بنور الإيمان ،الهبة في التشريع الجزائري الإسلامية و التشريع الجزائري،مذكرة نهايةالدراسة للحصول على شهادة ماستر،تخصص قانون الأسرة ،قسم الحقوق ،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة محمد خيضر بسكرة ،2015-2016

- بونوري شيفاء،أحكام عقد الهبة في التشريع الجزائري و الشريعة الإسلامية(دراسة مقارنة)،مذكرة نهايةالدراسة للحصول على شهادة ماستر،تخصص القانون الخاص ،قسم القانون الخاص ،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة عبد الحميد بن باديس،مستغانم ،2020-2021

- ركابي لامية ،أحكام الرجوع في عقد الهبة ،مذكرة لنيل شهادة الماستر،تخصص قانون أسرة ،قسم الحقوق،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة محمد خيضر بسكرة،2020-2021

- سماعين هاشمي، انتقال الملكية العقارية بالهبة مذكرة نهاية الدراسة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر، جامعة الجلفة، 2013، 2014.

- عمار نكاع،الهبة و الوصية ،محاضرات موجهة إلى طلبة السنة أولى ماستر تخصص قانون الأسرة،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة الإخوة منتوري قسنطينة1، 2021-2022

- عياد هواري،الرجوع عن الهبة في قانون الأسرة الجزائري،مذكرة نهايةالدراسة للحصول على شهادة ماستر،تخصص قانون خاص ،قسم قانون خاص ،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم ،2021-2022

- قسيمة خديجة ،هادف ابتسام،النظام القانوني في إبرام عقد الهبة ،مذكرة نهايةالدراسة للحصول على شهادة ماستر،تخصص قانون الأسرة ،قسم الحقوق،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة زيان عاشور ،الجلفة ،2019-2020

– كاملي مرسلي،عقد الهبة و أحكامها في التشريع الجزائري،مذكرة نهايةالدراسة للحصول على شهادة ماستر،تخصص قانون أسرة ،قسم الحقوق،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة محمد خيضر بسكرة،2019-2020

– منسل فاطمة الزهراء،أحكام رجوع الواهب عن عقد الهبة ،مذكرة نهايةالدراسة للحصول على شهادة ماستر،تخصص قانون عقاري ،قسم الحقوق،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة العربي التبسي ،تبسة،2018-2019

– مواس صفاء ،الرجوع في الهبة دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري و القانون المقارن ،مذكرة نهاية الدراسة للحصول على شهادة ماستر،تخصص أحوال الشخصية،قسم الحقوق،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة 20أوت 1955سكيكدة،2012-2013

ج-المحاضرات

– كحيل حكيمة ،عقد الهبة ،محاضرات موجهة لطلبة الماستر ،تخصص قانون الأسرة ،قسم الحقوق،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة الجيلالي بونعامة،خميس مليانة،2017-2018

د-الملتقيات و المقالات

– إياد محمد جاد ،الحق هبة المريض مرض الموت في مجلة الأحكام العدلية دراسة تحليلية مقارنة، مجلة الجامعة الإسلامية سلسلة الدراسات الإسلامية، المجلد التاسع عشر العدد الثاني غزة – فلسطين، يونيو 2011

– عبد المنعم أحمد خليفة ،الرجوع عن الهبة و الآثار الناجمة عن ذلك دراسة مقارنة ،مجلة كلية الدراسات الإسلامية و العربية للبنات بالإسكندرية،مج 7.ع33 .ب س ن

هـ-المواقع الإلكترونية

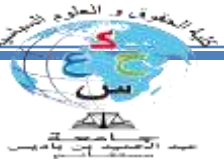
-حواس فتيحة ،الرجوع في عقد الهبة في القانون الجزائري ،على الموقع الإلكتروني:https://asjp.cerist.dz/en/article/192863

– علي عمارة ،كاملي مراد ،الرجوع في الهبة بين النص و الاجتهاد في التشريع الجزائري، على الموقع الإلكتروني:https://asjp.cerist.dz/en/article/142664

الفهرس والمحتويات

الفهرس	الصفحة
الإهداء	
الشكر والتقدير	
قائمة المختصرات	
مقدمة	1
الفصل الأول: عقد الهبة في القانون الجزائري	5
المبحث الأول : تعريف عقد الهبة واحكامه	6
المطلب الأول: تعريف الهبة وشروطها	6
الفرع الأول: تعريف الهبة	6
الفرع الثاني: شروط عقد الهبة	11
المطلب الثاني: أركان عقد الهبة وخصائصه.	15
الفرع الأول : أركان عقد الهبة	15
الفرع الثاني : خصائص عقد الهبة	22
المبحث الثاني: أنواع الهبة وآثارها القانونية	25
المطلب الأول : أنواع الهبة	25
الفرع الأول : أنواع الهبة في التشريع الإسلامي	25
الفرع الثاني : أنواع الهبة في القانون.	27
المطلب الثاني : الآثار القانونية لعقد الهبة على اطرافه	31
الفرع الأول : التزامات الواهب	32
الفرع الثاني : التزامات الموهوب له.	34
الفصل الثاني: الرجوع عن الهبة في القانون الأسرة الجزائري	38
المبحث الأول : أسباب وموانع الرجوع عن الهبة	39

المطلب الأول: الأسباب الرجوع عن الهبة	39
الفرع الأول: أسباب الرجوع في عقد الهبة في فقه الإسلامي	40
الفرع الثاني: أسباب الرجوع في التشريع الجزائري	41
الفرع الثالث: موقف بعض التشريعات العربية من أسباب الرجوع في الهبة	42
المطلب الثاني: موانع الرجوع عن الهبة	43
الفرع الأول: موانع الرجوع عن الهبة في الفقه الإسلامي	44
الفرع الثاني: موانع الرجوع في الهبه في التشريع الجزائري	50
المبحث الثاني: الآثار المترتبة على الرجوع وكيفية تطبيقه	55
المطلب الأول: الآثار القانونية للرجوع عن الهبة	55
الفرع الأول: أثار الرجوع فيما بين المتعاقدين	56
الفرع الثاني: آثار الرجوع في الهبة بالنسبة للغير	59
المطلب الثاني: كيفية الرجوع عن الهبة إجراءات قضائية وتنفيذيه	65
الفرع الأول: الرجوع عن الهبة بالإجراءات التنفيذية.	65
الفرع الثاني: الرجوع عن الهبة بالإجراءات القضائية	67
الخاتمة	71
قائمة المراجع	75
الفهرس والمحتويات	83



ملخص مذكرة الماستر

جاء الشرع الحنيف بالحث على الهبة والهدية بين المسلمين، ولا غرو فهي من الوسائل التي يتحقق بها الوئام والتلاحم بين أفراد المجتمع المسلم.

الرجوع في الهبة هو إمكانية للمواهب (مقدم الهبة) أن يغير رأيه في الهبة التي قدمها. بشكل عام، لا يجوز للمواهب الرجوع في الهبة إلا إذا قبل الموهوب له ذلك أو اذا كانت الهبة بين الوالدين وولدهما. في بعض الحالات، قد يجوز للمواهب الرجوع عن الهبة بترخيص من القضاء إذا كان لديه عذر مقبول.

ويعتبر الرجوع عن الهبة كأصل أنه لا رجوع فيها، إلا أن الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة المستمد أحكامه منها قد استثنى حق الرجوع للوالدين دون سواهما إلا في حالات محددة قانونا.

الكلمات المفتاحية

1-الهبة 2-الأسرة 3-الرجوع4 -الهدية 5-الموهوب له

Abstract of The master thesis

Islamic law encourages gifts and donations among Muslims, and it's no surprise that they are among the means by which harmony and cohesion are achieved among members of the Muslim community.

Revocation of a gift allows the donor (the gift giver) to change their mind about the gift they have given. In general, the donor may not revoke a gift unless the recipient accepts it or if the gift is between the parents and their child. In some cases, the donor may revoke a gift with judicial permission if they have an acceptable excuse.

Revocation of a gift is considered, by default, irrevocable. However, Islamic law and the family law derived from it have exempted parents from the right to revoke the gift except in specific legal cases.

Reintegration of detainees :

1 -Gift 2- Family 3- Return 4- Gift 5- Giftee