مجلة الدراسات القانونية (صنف ج) - Journal OF LEGAL STUDIES (Class C)
مجلة علمية دولية سداسية محكمة صادرة عن مخبر السيادة والعولمة – جامعة يحيى فارس بالمدية (الجزائر)
ISSN 2437-0304
EISSN: 2602-5108
رقم الإيداع القانوني: 3039 -2015

المجلد: 09 العدد: 01 السنة: جانفي 2023 م- رجب 1444 هـ ص: 351 - 366

الرجوع في عقد الهبة من حيث القصد والموانع

Refer in the gift contract in terms of intent and inhibitions

د.ط حمصي سفيان *
جامعة الجزائر 1 (الجزائر)
مخبر قانون الأسرة
homci.sofiane@univ-alge.dz

تاريخ إرسال المقال: 22-07-2022 تاريخ قبول المقال: 07-01-2023 تاريخ نشر المقال:31-01-2023

الملخص: يندرج عقد الهبة ضمن عقود التبرع بالمال على الغير دون مقابل، ويهدف بالأساس إلى الزيادة في اعمال البر والإحسان، وتكون تطوعية من جهة الواهب إلى الموهوب له، وقد حثت عليها الشريعة الإسلامية، وكذا نص عليها المشرع الجزائري من خلال قانون الأسرة، والتي اعتبرها تمليك بلا عوض، وتكون كسائر العقود بالإيجاب والقبول، و ينتقل من خلالها محل الهبة بالقبض والرسمية في العقارات، إلا أنه قد يرجع الواهب في هبته لأسباب معينة، ويطالب بإعادة محل الهبة من الموهوب له، وقد لا يستطيع الرجوع فيها لوجود مانع يحول دون ذلك، وقد مهدت في هذه الدراسة إلى المقصود بالرجوع في الهبة من حيث القصد وذكر الموانع التي تحول دون رجوع الواهب في هبته من الناحية الفقهية وناحية قانون الأسرة الجزائري.

الكلمات المفتاحية: الرجوع، الهبة، التصرف، القبض، التبرع، الأموال، الموانع.

Abstract: THE DONATION CONTRACT FALLS WITHIN THE CONTRACTS OF DONATING MONEY TO OTHERS FREE OF CHARGE, AND IT IS MAINLY AIMED AT INCREASING ACTS OF CHARITY AND CHARITY, AND IT IS VOLUNTARY ON THE PART OF THE GIVER TO THE GIFTED, AND IT WAS STIPULATED BY ISLAMIC LAW, AS WELL AS STIPULATED BY THE ALGERIAN LEGISLATOR THROUGH THE FAMILY LAW, WHICH HE CONSIDERED OWNERSHIP WITHOUT COMPENSATION, AND IT IS IN THIS STUDY, I HAVE PAVED THE WAY TO WHAT IS MEANT BY GOING BACK IN THE GIFT IN TERMS OF INTENT AND MENTIONED THE OBSTACLES THAT PREVENT THE RETURN OF THE GIVER IN HIS GIFT IN TERMS OF JURISPRUDENCE AND IN TERMS OF ALGERIAN FAMILY LAW.

KEY WORDS: RETURN, GIFT, ARREST, DISPOSITION, DONATION, FUNDS, INHIBITIONS.

*المؤلف المرسل

مجلة الدراسات القانونية (صنف ج) - Journal OF LEGAL STUDIES (Class C)
مجلة علمية دولية سداسية محكمة صادرة عن مخبر السيادة والعولمة – جامعة يحيى فارس بالمدية (الجزائر)
ISSN 2437-0304
EISSN: 2602-5108
رقم الإيداع القانوني: 3039 -2015
المجلد: 09 العدد: 01 السنة: جانفي 2023 م- رجب 1444 هـ ص: 351 - 366

1- مقدمة:

العقد هو توافق إرادتين على إنشاء حق معين يقابله التزام من الأطراف، والعقد هو شريعة المتعاقدين بحيث يجوز لطرفي العقد أن يضمنا عقدهما ما يريدون ما لم يخالفوا بذلك النظام العام والآداب العامة، كما أن العقد ملزم لطرفيه إذا نشأ صحيحا مستوفيا للأركان والشروط اللازمة لقيامه.

ولعل هذا الطرح يجرنا إلى الحديث عن الرجوع في العقود والذي يمثل عنصرا ذو أهمية بالغة في المعاملات التي يعقدها الأشخاص فيما بينهم، وما ينجر عن ذلك من آثار خاصة إذا تعلق الأمر بعقود التبرعات عموما، وعقد الهبة بشكل خاص الذي يغلب عليه الجانب الإحساني التطوعي البحت، والذي يشكل موضوع الرجوع فيها عدة إشكالات مطروحة يستوجب توضيحها.

أهمية الموضوع: تظهر أهمية الموضوع من عدة نواحي يذكر منها:

-من حيث بيان مفهوم الرجوع في عقد الهبة وما يدخل في إطاره.

-بيان الموقف الفقهي والقانوني من الرجوع في الهبة.

-توضيح الموانع التي تحول دون رجوع الواهب عن هبته من الجانبين الفقهي والقانوني.

إشكالية الدراسة: ونظر لأهمية الموضوع يتم طرح الإشكالية التالية:

- كيف نظم الفقه الإسلامي والقانون الجزائري أحكام الرجوع في عقد الهبة من حيث القصد والموانع ؟.

وينبثق عن هذه الإشكالية عدة إشكاليات فرعية يتم ذكرها كما يلي:

-فيما يتمثل الإطار المفاهيمي للرجوع في عقد الهبة؟.

-فيما تتمثل موانع الرجوع في عقد الهبة؟.

منهج الدراسة: وقصد التمكن من معالجة الإشكالية فقد تم الإعتماد على المنهج التحليلي لتحليل النصوص القانونية، والآراء الفقهية ذات الصلة بموضوع الدراسة.

وقصد الإجابة على الإشكالية والتساؤلات المطروحة تم تقسيم موضوع الدراسة إلى جزئين، العنوان الأول خصص إلى مفهوم الرجوع في عقد الهبة، والعنوان الثاني خصص إلى موانع الرجوع في عقد الهبة في من حيث القصد والموانع وذلك بذكر الضوابط التي تحكم الرجوع.

2- المقصود بالرجوع في عقد الهبة:

إذا كان الأصل في العقود سواء بإرادة منفردة أو بتطابق الإرادتين هو الوفاء بالالتزام واستكمال إجراءات العقد تطبيقا لمبدأ القوة الالزامية للعقد، فإن هذا لا يمنع من الرجوع في حالات وظروف معينة .

مجلة الدراسات القانونية (صنف ج) - Journal OF LEGAL STUDIES (Class C)
مجلة علمية دولية سداسية محكمة صادرة عن مخبر السيادة والعولمة – جامعة يحيى فارس بالمدية (الجزائر)
ISSN 2437-0304
EISSN: 2602-5108
رقم الإيداع القانوني: 3039 -2015
المجلد: 09 العدد: 01 السنة: جانفي 2023 م- رجب 1444 هـ ص: 351 - 366

وعقد الهبة كغيره من العقود يمكن للمتعاقد أن يتراجع عنه، في حالات معينة ووفق ضوابط محددة، ومن خلال هذا المبحث نتطرق لدراسة ما يقصد بالرجوع في عقد الهبة في المطلب الأول، والتكييف القانوني للرجوع في عقد الهبة في المطلب الثاني، وذلك وفق ما يلي.

1.2- تعريف وحكم الرجوع في عقد الهبة:

من خلال هذا المطلب نتطرق لدراسة تعريف الرجوع في عقد الهبة وحكمه وذلك وفق ما يلي.

1.1.2 تعريف الرجوع في عقد الهبة:

- تعريف الرجوع لغة :

رجع يرجع رجعا ورجوعا ورجعى ومرجع ومرجعة بمعنى انصرف[1]، وعاد ومنها قوله تعالى " إِنَّ إِلَى رَبِّكَ الرُّجْعَى "[2].

ويطلق الرجوع لغة على عدة معاني أهمها الرد والعود، والنقض والإنصراف والترك[3].

- تعريف الرجوع اصطلاحا :

يعرفه البعض بأنه (فسخ العقد بعد تمامه، ويعرفه آخرون بأنه رد العقد القابل للإبطال لذلك والعودة إلى حال ما قبل العقد وفق شروط مخصوصة).[4]

والظاهر من التعريفات أن الرجوع من الناحية الاصطلاحية هو التراجع عن العقد بعد تمام إجراءاته، بمعنى أن العقد قد تم صحيحا، والرجوع إلى الحالة التي كانت قبل التعاقد بمعنى إزالة آثار العقد .

ويعرفه آخرون بأنه زوال عقد الهبة بإرادة طرف واحد لسبب من الأسباب المحددة قانونا، كما يرى فريق آخر أن الرجوع في الهبة هو عودة الواهب في هبته بالقول أو الفعل بغية ارتجاعها واستردادها من الموهوب له عن طريق التراضي أو عن طريق التقاضي وفق شروط معينة وهو تعريف أقرب إلى ما هو معمول به في الفقه والقضاء .[5]

ويعرفه طه جمال العاقل بأنه (عود الواهب في هبته بالقول أو بالفعل بغية ارتجاعها واستردادها من الموهوب له رضا أو قضاء وفق شروط معينة)[6].

---

[1] عثمان مرابط، قاموس الأرقم، ط 2، دار الشاطر للنشر والتوزيع، الجزائر، د س ن ، ص 131 .

[2] سورة العلق الآية رقم 8 .

[3] محمد بن مكرم بن على إبن منظور، لسان العرب المحيط، ج2، د ط، دار الجيل، بيروت، لبنان، 1988، ص1129.

[4] شيخ نسيمه، أحكام الرجوع في التصرفات التبرعية في القانون الجزائري، (الهبة، الوصية، الوقف)، د ط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص 63.

[5] شيخ نسيمه، المرجع نفسه، ص 64.

[6] جمال الدين طه العاقل، الرجوع في الهبة بين الفقه الإسلامي وقانون المعاملات الإماراتي، مجلة الأمن والقانون، كلية شرطة دبي، العدد 01، السنة السادسة، الإمارات العربية المتحدة، جانفي، 1998، ص15.

مجلة الدراسات القانونية (صنف ج) - Journal OF LEGAL STUDIES (Class C)
مجلة علمية دولية سداسية محكمة صادرة عن مخبر السيادة والعولمة – جامعة يحيى فارس بالمدية (الجزائر)
ISSN 2437-0304
EISSN: 2602-5108
رقم الإيداع القانوني: 3039 -2015
المجلد: 09 العدد: 01 السنة: جانفي 2023 م- رجب 1444 هـ ص: 351 - 366

ويعد هذا التعريف الأخير أكثر دقة وشمولية إذ ينطبق على الرجوع في الهبة بنوعها إما عن طريق التراضي بين طرفي العقد، كما يشمل الرجوع عن طريق لجوء الواهب إلى القضاء[7].

2.1.2 حكم الرجوع في عقد الهبة:

من خلال هذا الفرع نتطرق إلى حكم الرجوع في عقد الهبة في الفقه، وفي قانون الأسرة الجزائري، وذلك كما يلي.

أولا: في الفقه الإسلامي:

لقد فرق الفقهاء بين الرجوع في عقد الهبة قبل القبض وبعده.

أ-حكم الرجوع في عقد الهبة قبل القبض: اختلف الفقهاء حول القبض هل هو شرط تمام أم شرط صحة وتبعا لذلك اختلفوا في جواز الرجوع في الهبة قبل القبض على النحو التالي:

-جواز الرجوع في الهبة قبل القبض: ذهب جمهور الفقهاء إلى أن الهبة قبل القبض عقد جائز أي غير ملزم بحيث يجوز للواهب الرجوع عليه ولا يستطيع الموهوب له إجبار الواهب بتسليم الشيء الموهوب، لأن الشيء الموهوب لا ينتقل إلى الموهوب له إلا بعد القبض ودليلهم في ذلك:

*أن الشيء الموهوب قبل القبض لا يزال مملوكا للواهب وأن رجوعه هو رجوع عن تمليك شيء لا يزال على ملك الواهب فجاز الرجوع لأنه من باب الإحسان، واستدلوا بذلك في قوله تعالى " مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ "[8]

*ما روي عن النبي ﷺ أنه قال لأم سلمه رضي الله عنها : (إني أهديت للنجاشي حلة أواقي من مسك ولا أرى النجاشي إلا قد مات، ولا أرى هديتي إلا مردودة، فإن ردت علي فهي لك، قالت وكان كما قال رسول الله وردت عليه هديته فأعطى كل امرأة من نسائه أوقية مسك، وأعطى أم سلمة أوقية المسك والحلة)[9].

هذه بعض الأدلة التي استدل بها الجمهور في جواز الرجوع في الهبة .

-عدم جواز الرجوع في الهبة قبل القبض: حيث يرى أصحاب هذا الاتجاه بأن الهبة عقد لازم بمجرد إبرام العقد أي تطابق الإيجاب والقبول ومن ثم يجب على الواهب تسليم الشيء الموهوب، إلى الموهوب له، فإن لم يفعل جاز للموهوب له المطالبة بالتسليم جبرا، فالملكية عندهم تنتقل بمجرد العقد، واستدلوا في ذلك بما يلي:

---

[7] فتيحة حواس، الرجوع في عقد الهبة في القانون الجزائري، مجلة الأستاذ الباحث، عدد7، مجلد01، جوان، 2022، جامعة المسيلة، ص560. الصفحات 558-578.

[8] سورة التوبة الآية رقم 91 .

[9] محمد بن علي بن محمد الشوكاني، نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار، تخريج وتعليق: عصام الدين الصبابطي، ج 5، ط 1، حديث رقم2470، دار الحديث، القاهرة، مصر، 1993، ص414.

مجلة الدراسات القانونية (صنف ج) - Journal OF LEGAL STUDIES (Class C)
مجلة علمية دولية سداسية محكمة صادرة عن مخبر السيادة والعولمة – جامعة يحيى فارس بالمدية (الجزائر)
ISSN 2437-0304
EISSN: 2602-5108
رقم الإيداع القانوني: 3039 -2015
المجلد: 09 العدد: 01 السنة: جانفي 2023 م- رجب 1444 هـ ص: 351 - 366

*حديث النبي ﷺ، عن ابن عباس رضي الله عنهما قال قال ﷺ: (العائد في هبته كالعائد في قيئه)[10]، حيث جاء الحديث عاما قبل القبض وبعده .[11]

*قوله تعالى :" يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ "[12].

جاءت الآية عامة في وجوب الوفاء بالعقود المنفردة وغيرها سواء قبل القبض أم بعده[13].

ب- حكم الرجوع في عقد الهبة بعد القبض: كما اختلف فقهاء الشريعة في حكم الرجوع في الهبة قبل القبض اختلفوا كذلك بعده كما يلي :

-عدم جواز الرجوع في الهبة بعد القبض: يرى جمهور الفقهاء ومن المالكية والشافعية والحنابلة وحتى الزيدية إلى أن الهبة بعد القبض عقد لازم لا يجوز الرجوع فيها إلا في حالة هبة الوالد لولده وهو ما يطلق عليه الحنابلة اعتصار الهبة أي استرجاعها.

وأدلتهم في ذلك :

*ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال : (العائد في هبته كالكلب يقيء ثم يعود في قيئته)[14] وفيه دلالة على استنكار العودة في الهبة.[15]

*قوله عليه الصلاة والسلام: (ليس لأحد أن يعطي عطيته فيرجع فيها إلا الوالد فيما يعطي ولده)[16]، وفي هذه الحالة لم يتم التمليك لأن حقيقة مال الإبن جزء من مال الأب.

*ما روي عن النعمان بن بشير رضي الله عنه أن أباه أتى به إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : إني نحلت ابني هذا غلاما فقال : أكل ولدك نحلت مثله ؟ قال : لا قال : فأرجعه "[17] وفي هذا الحديث جواز رجوع الأب عن هبته لولده , وهو ما ذهب إليه الجمهور , واختلفوا في الأم والجد والجدة على النحو الذي ذكرناه فيما يخص الأب .

- جواز الرجوع في الهبة بعد القبض: وذهب الحنفية إلى جواز الرجوع في الهبة بعد القبض ودليلهم في ذلك :

---

[10] محمد أبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، صحيح البخاري، مجلد 2، د ط، رقم الحديث 2621، دار الفجر للتراث، القاهرة، مصر، 2005، ص226.

[11] شيخ نسيمه، المرجع السابق، ص85.

[12] سورة المائدة الآية رقم 1 .

[13] أحمد ياسين القرالة، حكم الهبة وموانع الرجوع فيها في الفقه الإسلامي، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 32، العدد 01، جامعة آل البيت، المفرق، الأردن، 2004، ص 88.

[14] محمد أبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، مرجع سابق، رقم الحديث 2622، ص226.

[15] المرجع نفسه، رقم الحديث 2587، ص217 .

[16] سليمان بن إسحاق بن بشير الأزدي السجستاني أبو داوود، سنن أبو داوود، ج 5، د ط، رقم الحديث 3539، دار الرسالة العالمية، دمشق، 2009، ص 397 .

[17] محمد أبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، مرجع سابق، رقم الحديث 2587، ص217.

مجلة الدراسات القانونية (صنف ج) - Journal OF LEGAL STUDIES (Class C)
مجلة علمية دولية سداسية محكمة صادرة عن مخبر السيادة والعولمة – جامعة يحيى فارس بالمدية (الجزائر)
ISSN 2437-0304
EISSN: 2602-5108
رقم الإيداع القانوني: 3039 -2015
المجلد: 09 العدد: 01 السنة: جانفي 2023 م- رجب 1444 هـ ص: 351 - 366

*قوله ﷺ :" الواهب أحق بهبته ما لم يثب منها "[18] فالنبي عليه الصلاة والسلام جعل الواهب أحق بهبته ما لم يصل إليه عوض منها، ودل هذا الحديث على جواز رجوع الواهب عن هبته مادام لم يثب عليها بمعنى لم يعوض.

*ولأن المقابل المالي قد يكون المقصود منه الهبة للأجانب ، فإذا لم يحصل هذا المقصود جاز الرجوع ، لأن فوات المقصود من عقد محتمل للفسخ يمنع لزومه كالبيع .[19]

*أن الإستناد إلى حديث العائد في هبته السابق الذكر لا يفيد تحريم الرجوع ولكن يفيد الوصف بالكراهة والتنفير منه[20].

ثانيا الرجوع في عقد الهبة في القانون الجزائري:

لقد نظم المشرع الجزائري عقد الهبة في الفصل الثاني من الكتاب الرابع الخاص بالتبرعات في المواد من 202 وحتى 212 من قانون الأسرة مخالفا بذلك غالبية النظم التشريعية الوضعية العربية وغيرها التي نصت على عقد الهبة في قوانينها المدنية، والأصل في القانون الجزائري أنه إذا وهب الشخص مالا لغيره ملكه إياه ولا يمكن له الرجوع فيما وهبه، لأن الهبة كتصرف يقبل عليها الواهب من تلقاء نفسه بهدف نيل ثواب الثواب والاجر من جهة ومن جهة أخرى لتحقيق المصلحة العامة[21]، ورغم أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على عدم جواز الرجوع في الهبة إلا أن ذلك يفهم ضمنا من نص المادة 211 من قانون الأسرة التي جاء نصها كالآتي : للأبوين حق الرجوع في الهبة لولدهما مهما كانت سنه إلا في الحالات التالية :

أ-إذا كانت الهبة من أجل زواج الموهوب له .

ب-إذا كانت الهبة لضمان قرض أو قضاء دين .

ج-إذا تصرف الموهوب له تماما في الشيء الموهوب ببيع أو تبرع أو ضاع منه أو أدخل عليه ما غير طبيعته "

يتضح أن المشرع هنا قد منع الرجوع في الهبة للأجنبي مطلقا.

ويستخلص من موقف المشرع الجزائري ما يلي :

-سار المشرع على مذهب الجمهور حيث لم يجز الرجوع في الهبة إلا هبة الوالد لولده. [22]

---

[18] أحمد بن الحسين بن علي بن موسى البيهقي في السنن الكبرى، ج 6 د ط، رقم الحديث 12022، دار الكتب العلمية ، لبنان، 2003، ص 299 .

[19] شيخ نسيمة، المرجع السابق، ص 88 .

[20] مايا دقايشية، أحكام الرجوع في عقود التبرعات، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري مدعمة بأحدث الإجتهادات القضائية، د ط، دار هومه، الجزائر، 2015، ص134.

[21] مجيد خلفوفي، شهر التصرفات العقارية في القانون الجزائري، مدعم بقرارات قضائية، ط 3، دار هومه، الجزائر، 2017، ص130.

[22] شيخ نسيمه، المرجع السابق، ص 96 .

مجلة الدراسات القانونية (صنف ج) - Journal OF LEGAL STUDIES (Class C)
مجلة علمية دولية سداسية محكمة صادرة عن مخبر السيادة والعولمة – جامعة يحيى فارس بالمدية (الجزائر)
ISSN 2437-0304
EISSN: 2602-5108
رقم الإيداع القانوني: 3039 -2015
المجلد: 09 العدد: 01 السنة: جانفي 2023 م- رجب 1444 هـ ص: 351 - 366

-لم يشترط على الأبوين أي طريقة للرجوع في الهبة الممنوحة للأولاد.

-نص في المادة 212 من قانون الأسرة على عدم جواز الرجوع في الهبة المخصصة والمقصود منها المنفعة العامة.

يتضح مما سبق أن حق الرجوع في هبة الوالدين للأبناء في القانون الجزائري هو أمر استثنائي وهو مذكور على سبيل الحصر ولا يجوز التوسع فيه ولا القياس عليه، وهو حق للوالدين دون سواهما، وليس مطلقا إذ هناك موانع تحول دون الرجوع ذكرها المشرع في نص المادة 211 من قانون الأسرة، ولعل الهدف من إجازة المشرع حق الرجوع للوالدين هو حماية لهم، وتوفير ضمانات خاصة لهم للحماية من الأضرار التي يمكن أن تلحق بهم من جراء تبذير أموالهم من طرف الأبناء وكذلك في حالة تغير الظروف التي تمت فيها الهبة[23]، وعدم إجازة الرجوع في حالة الهبة للمصلحة العامة.

2.2- التكييف القانوني للرجوع في عقد الهبة:

تعددت أراء الفقهاء حول طبيعة التكييف القانوني للرجوع في عقد الهبة على ثلاثة أراء، فهناك من اعتبره فسخا لعقد الهبة، ومنهم من إعتبرها إلغاء لعقد الهبة، ومنهم من اعتبره إقالة له، ونوضح ذلك وفق ما يلي.

أولا الرجوع في عقد الهبة فسخا له

ويقصد هنا بفسخ العقد هو انعدام وزوال الرابطة القانونية بسبب عدم التنفيذ بمعنى نشوء العقد صحيحا ولكن لم ينفذ من طرف المدين.

يذهب كثير من الفقه إلى اعتبار الرجوع في عقد الهبة من قبيل الفسخ لعقد الهبة، والدليل على ذلك أن الواهب يستوفي حق نفسه بالفسخ، أي إذا انفسخ العقد رجعت الملكية إلى يد الواهب.

غير أن هذا الرأي تعرض للانتقاد للأسباب التالية :

أ-أن الفسخ عادة يكون في العقود الملزمة لجانبين، أما العقود بالإرادة المنفردة فالغالب أنه لا يتصور الفسخ فيها، لأن الفسخ يؤدي إلى انعدام الرابطة القانونية بين المتعاقدين وذلك وفقا لما نصت عليه المادتين 119و121 من القانون المدني الجزائري.[24]

ب-يكون الفسخ ناتجا عن خطأ المدين، في حال إخلاله بأحد التزاماته التعاقدية تجاه الدائن، في حين أن الرجوع في عقد الهبة هو حق خوله القانون بموجب توافر شروط معينة للواهب.

---

[23] جبار جميلة، قراءة في نص المادة 211 من قانون الأسرة الجزائري بين فرضية النص وحتمية التفسير، مجلد 11، عدد 04، الرقم التسلسلي للعدد 21، مجلة آفاق علمية، جامعة تامنغست، الجزائر، سنة 2019، ص342.

[24] علي فيلالي، الالتزامات النظرية العامة للعقد، موفم للنشر د ط ، الجزائر، 2012، ص 318 .

مجلة الدراسات القانونية (صنف ج) - Journal OF LEGAL STUDIES (Class C)
مجلة علمية دولية سداسية محكمة صادرة عن مخبر السيادة والعولمة – جامعة يحيى فارس بالمدية (الجزائر)
ISSN 2437-0304
EISSN: 2602-5108
رقم الإيداع القانوني: 3039 -2015
المجلد: 09 العدد: 01 السنة: جانفي 2023 م- رجب 1444 هـ ص: 351 - 366

ج-الغاية من الفسخ تختلف عن الغاية من الرجوع فالرجوع هو بهدف استرجاع الملكية، أما الفسخ فهو بسبب إخلال المدين بالتزامه.[25]

د-يمكن أن يكون حسن النية ضامنا للمتعاقد بعدم الفسخ وهو مالا يوجد في الرجوع في عقد الهبة.[26]

ثانيا الرجوع في عقد الهبة إلغاء له:

المقصود بالإلغاء هو تصرف قانوني من جانب واحد يترتب عنه بالنسبة للمستقبل إنهاء العقد القابل لذلك بناء على نص القانون أو إتفاق إرادة المتعاقدان، بمعنى أن آثاره تسري على المستقبل فقط .

فالإلغاء يتشابه مع الرجوع في عدة نقاط منها :

أ-يعتبر كل من الرجوع في الهبة وإلغاء العقد استثناء عن القاعدة العامة، التي تفيد أن العقد شريعة المتعاقدين .[27]

ب-وجودهما لاحق لوجود العقد، بمعنى وجود عقد مستوفيا للشروط والأركان قبل الإلغاء أو الرجوع .[28]

ج- يعتبران حقان شخصيان لمن تقررا له، فلا ينصرف استعمالهما إلا لمن تقررا له، ولا يجوز التنازل عنهما لأنهما من النظام العام، كما أن كليهما لا يرتبان أثرا لمن تقررا لحقه إلا إذا تعسف في استعمال ذلك الحق أو نص القانون على خلاف ذلك [29].

ثالثا الرجوع في عقد الهبة إقالة له:

أ-الإقالة في اللّغة :

الرّفع والإزالة، ومن ذلك قولهم: أقال اللّه عثرته إذا رفعه من سقوطه، ومنه الإقالة في البيع؛ لأنّها رفع العقد.[30]

ب-الإقالة اصطلاحا :

التقايل اصطلاحا فهو اتفاق يرد على العقد بعد أن يكون قد تم تكوينه تكوينا صحيحا يهدف من خلاله إلى حل الرابطة التعاقدية.[31]

---

[25] شيخ نسيمه، مرجع سابق، ص 97 .

[26] المرجع نفسه، ص 67 .

[27] نعيمة بريش، عقود التبرع دراسة مقارنة بين قانون الأسرة والفقه الإسلامي، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة آكلي محند أولحاج، البويرة، الجزائر، 2018، ص101.

[28] شيخ نسيمه، المرجع السابق، ص 68 .

[29] نعيمة بريش، المرجع السابق، ص101.

[30] أحمد بن محمد بن علي المقري، المصباح المنير، ط 1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1978، ص630.

[31] شيخ نسيمة، المرجع السابق، ص70.

مجلة الدراسات القانونية (صنف ج) - Journal OF LEGAL STUDIES (Class C)
مجلة علمية دولية سداسية محكمة صادرة عن مخبر السيادة والعولمة – جامعة يحيى فارس بالمدية (الجزائر)
ISSN 2437-0304
EISSN: 2602-5108
رقم الإيداع القانوني: 3039 -2015
المجلد: 09 العدد: 01 السنة: جانفي 2023 م- رجب 1444 هـ ص: 351 - 366

والتقايل في عقد الهبة يكون رجوعا عن طريق التراضي بين طرفي العقد، الواهب والموهوب له، وبالتالي إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل إبرام عقد الهبة، وهو تراضي في الرجوع عن عقد الهبة بن الطرفين.

ويشترط لصحة الرجوع في الهبة عن طريق التقايل أن يتم بإيجاب وقبول متوافقين صادرين من متعاقدين يتمتعان بأهلية التصرف، وأن تكون إرادتهما سليمة خالية من أي عيب من عيوب الرضا[32]

3- موانع الرجوع في عقد الهبة:

نتناول من خلال هذا المبحث الموانع التي تحول دون رجوع الواهب في هبته عند فقهاء الشريعة في المطلب الأول وموانع الرجوع في عقد الهبة التي وضعها المشرع الجزائري في المطلب الثاني.

1.3- الرجوع في عقد الهبة في الفقه الإسلامي:

سندرس ضوابط الرجوع عند الفقهاء حسب توجههم عند الحنفية في الفرع الأول وعند جمهور الفقهاء في الفرع ثاني، ونوضح ذلك كما يلي.

أولا موانع الرجوع في عقد الهبة عند الحنفية:

تتلخص موانع الرجوع في عقد الهبة عند فقهاء الحنفية في سبعة موانع تجمعها كلمة (دمع حزقة)[33] وقسمنها إلى نوعين أولا الموانع القائمة منذ صدور عقد الهبة، وثانيا الموانع القائمة بعد صدور عقد الهبة ونوضح ذلك وفق ما يلي:

أ- الموانع القائمة منذ صدور عقد الهبة:

-الهبة بعوض: يعتبر أخذ الواهب عوضا عن هبته مانعا من موانع الرجوع، ويقصد بالمقابل المادي إذا عوض الموهوب له الواهب عن هبته وقام الواهب بقبض العوض هنا يمنع الواهب من الرجوع في هبته واستدلوا هنا بما روي عن أبي هريرة رضي الله عنه قال، قال رسول الله ﷺ(الواهب أحق بهبته ما لم يثب عنها) أي ما لم يعوض عنها ولأن الواهب من هبته الوصول إلى عوض وإذا وصل إليه فقد حصل مقصوده، ويشترط الحنفية في العوض حتى يكون مانعا الشروط التالية[34]:

*أن يقبل الواهب العوض ويقبضه ويشترط في العوض ما يشترط في الهبة ذاتها.
*أن لا يكون العوض بعض من الشيء الموهوب.
*أن يعلم الموهوب له الواهب بأن ما قدمه له عوضا مقابل الهبة.

---

[32] علي عمارة ومراد كاملي، الرجوع في الهبة بين النص والإجتهاد في التشريع الجزائري، مجلة الإجتهاد القضائي، مجلد 12، عدد 02، جامعة محمد خيضر بسكرة، الصفحات من 781 -798، ص785.

[33] شيخ نسيمة، المرجع السابق، ص127.

[34] السنهوري عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود التي تقع على الملكية، الهبة والشركة والقرض الدائم والصلح، ج 5، المجد2، د ط، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، د س ن، ص177.

مجلة الدراسات القانونية (صنف ج) - Journal OF LEGAL STUDIES (Class C)
مجلة علمية دولية سداسية محكمة صادرة عن مخبر السيادة والعولمة – جامعة يحيى فارس بالمدية (الجزائر)
ISSN 2437-0304
EISSN: 2602-5108
رقم الإيداع القانوني: 3039 -2015
المجلد: 09 العدد: 01 السنة: جانفي 2023 م- رجب 1444 هـ ص: 351 - 366

*أن يشمل العوض كل الشيء الموهوب، لأنه إذا كان عوضا عن بعض الشيء الموهوب فقط جاز الرجوع في الجزء المتبقي الذي لم يعوض عنه.

-الهبة بين الزوجين: يرى فقهاء الحنفية إلى امتناع الرجوع في الهبة إذا كانت صادرة من أحد الزوجين للآخر ويشمل هذا المنع هبة الزوج لزوجته أو الزوجة لزوجها دون تفريق بعد قيام الرابطة الزوجية أي بعد إبرام الزواج الصحيح.

وعليه إذا صدرت الهبة فلا يجوز الرجوع فيها حتى ولو بعد انحلال الرابطة الزوجية، ويقتصر المنع هنا على الزوجين فقط[35] .

-الهبة لذي رحم محرم، يرى الحنفية بأن الهبة لذي رحم محرم يمتنع الواهب من الرجوع فيها ويجب هنا اجتماع الوصفين لتحقق المانع الرحم والمحرمية[36].

ب- موانع قائمة بعد صدور الهبة:

-مانع الزيادة المتصلة في نفس الشيء: يرى الحنفية أن زيادة الشيء الموهوب زيادة متصلة[37] تزيد من قيمته تجعل الهبة لازمة يمتنع الواهب من الرجوع فيها حتى لو وجد عنده عذر يجيز له الرجوع في الهبة وسواء كانت الزيادة بفعل الموهوب له أو بفعل الغير وسواء كانت متولدة عن الشيء الموهوب أو غير متولدة عنه، ويجب أن تكون في نفس العين الموهوبة فإذا كانت في قيمتها فإن ذلك لا يمنع الرجوع .

-مانع موت أحد المتعاقدين: يرى الحنفية أن مانع موت أحد المتعاقدين يجب أن يكون بعد القبض[38] لأن الهبة هنا تصبح لازمة ويعتبر الموت مانعا من موانع الرجوع فيها لأن حق الرجوع هو حق شخصي متصل بالواهب وحده.

-خروج الشيء الموهوب عن ملك الموهوب له، يرى الحنفية أن خروج الشيء الموهوب عن ملك الموهوب له بأي سبب من الأسباب الناقلة أو المسقطة للملكية، وعليه إذا تصرف الموهوب له في الشيء الموهوب تصرفا ناقلا للملكية أو مسقطها كالبيع أو الهبة وغيرها وسلمه للغير يسقط هنا حق الواهب في الرجوع حتى لو عاد الشيء الموهوب بعد ذلك وهذا لعدم زوال المانع من الرجوع، ولكي يعتبر تصرف الموهوب له في الشيء الموهوب مانعا للرجوع يشترط أن يكون تصرف الموهوب له في الشي الموهوب تصرفا يزيل الملك بأي من الأسباب الناقلة أو المسقطة للملكية، وأن يكون تصرف الموهوب له في الشيء الموهوب تصرفا نهائيا وأن يكون خروج الشيء الموهوب عن ملك الموهوب له خروجا كليا.

-هلاك الشيء الموهوب: يعتبر هلاك العين الموهوبة أو استهلاكها مانعا للرجوع عند فقهاء الحنفية فلا يجيزون الرجوع سواء كان الهلاك بفعل الموهوب له أو بسبب

[35] شيخ نسيمة، المرجع السابق، ص134.
[36] مايا دقايشية، المرجع السابق، ص159.
[37] السنهوري عبد الرزاق، المرجع نفسه، ص194.
[38] شيخ نسيمة، المرجع السابق، ص129.

مجلة الدراسات القانونية (صنف ج) - Journal OF LEGAL STUDIES (Class C)
مجلة علمية دولية سداسية محكمة صادرة عن مخبر السيادة والعولمة – جامعة يحيى فارس بالمدية (الجزائر)
ISSN 2437-0304
EISSN: 2602-5108
رقم الإيداع القانوني: 3039 -2015
المجلد: 09 العدد: 01 السنة: جانفي 2023 م- رجب 1444 هـ ص: 351 - 366

أجنبي وقد فرق الحنفية بين الهلاك الكلي للعين والهلاك الجزئي والذي يعتد به كمانع هو الهلاك الكلي لأن الهلاك الجزئي يجيز الرجوع في الجزء الباقي.

ثانيا موانع الرجوع في عقد الهبة عند جمهور الفقهاء:

الرجوع في الهبة عند الفقهاء يقتصر في حالة هبة الوالد لولده، وهذه الحالة مقيدة بموانع تحول دون حصول الرجوع في الهبة، وقد قسمنا هذا الفرع إلى قسمين ندرس أولا الموانع القائمة منذ صدور عقد الهبة، والموانع القائمة بعد صدور عقد الهبة، ونوضح ذلك كالتالي:

أ- موانع قائمة منذ صدور الهبة:

-مانع الهبة على وجه الصدقة وأعمال البر، يرى جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة أن الهبة على سبيل الصدقة والتطوع من أجل نيل ثواب الآخرة، وهي بهذا الوصف هبة لازمة لا يجوز الرجوع فيها إلا عن طريق التراضي، وذلك لأن الواهب قد حقق ما يقصده من الثواب بمجرد صدور الهبة[39].

ب- موانع قائمة بعد صدور الهبة:

وتتمثل في ما يلي:

-مانع مرض الواهب أو الموهوب له مرضا مخيفا: روى ابن حبيب عن مالك رضي الله عنه قال:(لا يعتصر مريض ولا يعتصر منه)[40] المرض المخيف حسب الفقهاء هو كل مرض يقعد المريض عن قضاء مصالحه ويغلب فيه الهلاك ويتصل به الموت، ويعتبر المرض المخيف مانعا من الرجوع في الهبة يشترط فيه أن يكون طارئا بعد الهبة وإذا زال المرض المخيف يزول المانع.

-مانع نكاح أو مداينة الموهوب له: يقصد به لا يجوز للأب اعتصار ما وهبه لولده إذا تعلقت بالهبة رغبة الأب في تزويج أو مداينته بسبب يسره بالهبة، إذا تعلقت حقوق الناس بالهبة إمتنع الأب عن الرجوع ويشترط لتحقق هذا المانع أن يكون الزواج أو المداينة من أجل يسر الموهوب له بالهبة، وأن يتوافر هذا القصد لدى الغير الذي تعامل مع الموهوب له وأن تكون الهبة سابقة على تعامل الغير مع الموهوب له بالمداينة أو النكاح.

-مانع خروج الشيء الموهوب عن ملك الموهوب له: يعتبر جمهور الفقهاء إخراج الموهوب له الشيء الموهوب عن ملكه عن طريق تصرف تنتقل من خلاله الملكية يعتبر مانعا من موانع الرجوع ولو رجعت ملكية الشيء الموهوب للموهوب له بسب آخر كالإرث مثلا يبقى المانع قائما على الوالد.

---

[39] السنهوري عبد الرزاق، مرجع سابق، ص191.

[40] شيخ نسيمة، مرجع سابق، ص139

مجلة الدراسات القانونية (صنف ج) - Journal OF LEGAL STUDIES (Class C)
مجلة علمية دولية سداسية محكمة صادرة عن مخبر السيادة والعولمة – جامعة يحيى فارس بالمدية (الجزائر)
ISSN 2437-0304
EISSN: 2602-5108
رقم الإيداع القانوني: 3039 -2015
المجلد: 09 العدد: 01 السنة: جانفي 2023 م- رجب 1444 هـ ص: 351 - 366

-مانع الحجر على الولد الموهوب له: إذا حجر على الولد الموهوب له لسفه أو افلاس امتنع على الواهب الرجوع فيما وهب لابنه وذلك لتعلق حق الغرماء بالشيء الموهوب[41].

-مانع هلاك أو استهلاك العين الموهوبة: يعتبر هلاك العين الموهوبة أو استهلاكها مانعا من موانع الرجوع في الهبة، سواء كان الهلاك أو الاستهلاك كليا أو جزئيا بخلاف الحنفية الذين أجازوا الرجوع في هلاك الشيء هلاكا جزئيا في الجزء المتبقي منه.

-مانع هبة الدين للمدين: يرى جمهور الفقهاء بأن لاحق للواهب أن يرجع فيما وهب لابنه إذا كان محل الهبة دينا للأب على ابنه لأن هبة الدين إسقاط لا تمليك حتى يملك الأب نقل الملكية إليه.

2.3- الرجوع في عقد الهبة في القانون الجزائري:

الأصل أن عقد الهبة بعد توافر شروطه لا يمكن الرجوع فيها، إلا استثناء، وهذا الإستثناء المذكور في القانون الجزائري على سيبل الحصر في حالة هبة الوالدين (الأب والأم فقط)[42]إلى أبنائهما وهو ما يصطلح عليه عند فقهاء المالكية بالاعتصار، قال صاحب المختصر، (وللأب اعتصارها من ولده)[43] فهذا الحق للوالدين فقط وحرية الأبوين في جواز الرجوع في هبتهما لأبنائهما ليست مطلقة بل هي مقيدة بشروط وموانع تجعلهما يمنعان من إمكانية الرجوع في أحوال وهي ثلاثة كما نصت عليها أحكام المادة 211 من قانون الأسرة الجزائري ونذكرها كما يلي:

أولا: إذا كانت هبة الأبوين من أجل زواج ابنهم الموهوب له، فهذه الحالة تعتبر مانعا للوالدين من الرجوع في هبتهما إلى ابنهما، ولا يكون لهما حق الرجوع فيها[44].

فالمشرع سمح للوالدين في الرجوع عن هبتهما للأولاد دون غيرهم، لأنهم في الحقيقة هم أولياء القصر [45].

ثانيا: الهبة لضمان قرض أو قضاء دين, فإذا وهب أحد الأبوين مالا للإبن بقصد تسديد دين مترتب في ذمة الإبن الموهوب له أو قام بتقديم ضمان كأن يكون رهنا رسميا أو كفالة عينية فلا يجوز للواهب الرجوع فيها[46].

---

[41] شيخ نسيمة، مرجع سابق، ص144.

[42] جمال نجيمي، قانون الأسرة الجزائري، دليل القاضي والمحامي، مادة بمادة على ضوء أحكام الشريعة الإسلامية والإجتهاد القضائي، د ط، دار هومه، الجزائر، 2018، ص432.

[43] الشيخ خليل بن اسحاق المالكي، مختصر العلامة خليل، د ط، دار قصر البخاري، الجزائر، 2012، ص 201 .

[44] حمدي باشا عمر، عقود التبرعات، (الهبة، الوصية، الوقف)، د ط، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص43.

[45] نبيل صقر، تصرفات المريض مرض الموت، د ط، دار الهدى، الجزائر ، 2008 ، ص 108 .

[46] المرجع نفسه، ص43

مجلة الدراسات القانونية (صنف ج) - Journal OF LEGAL STUDIES (Class C)
مجلة علمية دولية سداسية محكمة صادرة عن مخبر السيادة والعولمة – جامعة يحيى فارس بالمدية (الجزائر)
ISSN 2437-0304
EISSN: 2602-5108
رقم الإيداع القانوني: 3039 -2015
المجلد: 09 العدد: 01 السنة: جانفي 2023 م- رجب 1444 هـ ص: 351 - 366

ثالثا: التصرف في الشيء الموهوب أو التغير في طبيعته أو ضياعه ومثال التصرف ببيع الهبة أو هبتها ثانية، وهذا لحماية الغير المتصرف إليه ليكون في مأمن[47] ومثال التغير في طبيعته كأن يقوم بتشييد مبنى فوق العين الموهوبة فيمنع الرجوع، والمراد بضياع العين الموهوبة خروج الشيء من يد صاحبه بدون اختياره، أي فقد الشيء دون قصد، وهذا ما اكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر في 1998/03/11 والذي نص على، (...من المقرر قانونا لا يحق للوالدين الرجوع في الهبة لولديهما إذا تصرف الموهوب له في الشيء الموهوب ببيع أو تبرع أضاع منه أو ادخل عليه ما غير من طبيعته)[48]، وكذلك ما أكده القرار الصادر في 2005/05/18 عن المحكمة العليا والذي جاء في (المبدأ، لا يجوز للأبوين الرجوع في الهبة إذا تصرف الولد الموهوب له في الشيء الموهوب) وفي قضية الحال فإن الموهوب له قد تصرف في الشقة الموهوبة له من طرف والده بأن وهبها لزوجته قبل رفع دعوى الرجوع[49]

رابعا: تعتبر هذه الحالة عامة، فهي تمنع الواهب من الرجوع عن الهبة إذا كانت بهدف المنفعة العامة وهو ما نصت عليه المادة 212 من قانون الأسرة، فقد تكون الهبة من أجل تحقيق منفعة عامة للمجتمع تعتبر هبة لازمة يمتنع على الواهب الرجوع فيها،[50]وهو ما أخذ به القضاء في القرار الصادر في 1997/01/19 الذي رفض الدعوى الرامية إلى استرجاع قطعة أرض من قبل ورثة الواهب بحجة أنها لم تخصص لما وهبت من أجله حيث جاء قرار المحكمة العليا (ليس من حق ورثة الواهب استرجاع قطعة أرض وهبها مورثهم للبلدية لبناء مدرسة حتى وإن لم تشغل لما وهبت من أجله لأن القطعة أصبحت بعد ابرام العقد ملكا للبلدية)[51] وبالتالي أصبحت هبة بقصد المنفعة العامة لا يجوز الرجوع فيها.

4- الخاتمة:

وفي نهاية هذا المقال توصلنا إلى عدة نتائج وبعض التوصيات وسوف نوردها على النحو التالي:

---

[47] طاهري حسين، الأوسط في شرح قانون الأسرة الجزائري، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2009، ص235.

[48]قرار صادر في 1998/03/11، المحكمة العليا، قانون الأسرة، طاهري حسين طاهري حسين، مرجع سابق، ص236

[49] قرار الصادر في 2005/05/18، رقم 330258، المجلة القضائية العدد 2005/01، ص377، نجيمي جمال، مرجع سابق، ص 434.

[50] شيخ نسيمة، مرجع سابق، ص152.

[51] نبيل صقر، قانون الأسرة نصا وفقها وتطبيقا، د ط، موسوعة الفكر القانوني، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2006، ص384، ملف رقم 116191، قرار الصادر في 1997/01/19، ص 74، ن ق، ص56.

مجلة الدراسات القانونية (صنف ج) - Journal OF LEGAL STUDIES (Class C)
مجلة علمية دولية سداسية محكمة صادرة عن مخبر السيادة والعولمة – جامعة يحيى فارس بالمدية (الجزائر)
ISSN 2437-0304
EISSN: 2602-5108
رقم الإيداع القانوني: 3039 -2015
المجلد: 09 العدد: 01 السنة: جانفي 2023 م- رجب 1444 هـ ص: 351 - 366

أولا النتائج:

-الهبة هي تمليك بلا عوض، وهي تدخل ضمن العقود بإرادة منفردة، ويترتب على الهبة انتقال ملكية الشيء الموهوب إلى الموهوب له .

-غير أنه يمكن للواهب أن يرجع في هبته بمعنى إزالة آثار هذا العقد والعودة إلى الحالة الأولى ولكن وفق ضوابط وشروط.

-اختلف فقهاء الشريعة حول حكم الرجوع وفرقوا بين الرجوع قبل القبض وبعده فالجمهور يرى أن الرجوع قبل القبض جائز وبعده غير جائز، أما الحنفية فقد أجازوا الرجوع بعد القبض أيضا.

-أما المشرع الجزائري فلم يجز الرجوع إلا في هبة الوالد لولده حسب المادة 211 من قانون الأسرة الجزائري .

-أما عن الطبيعة القانونية للرجوع فهناك آراء مختلفة: رأي يرى أن الرجوع فسخ للعقد، ورأي يرى أن الرجوع إقالة من العقد، ورأي يرى أن الرجوع الغاء لها

-ويمكن حصر موانع الرجوع في عقد الهبة حسب فقهاء الشريعة الإسلامية في :

*الهبة بعوض .
*الهبة بين الزوجين .
*الهبة لذي رحم محرم .
*مانع الزيادة المتصلة في نفس الشيء .
*خروج الشيء الموهوب عن ملك الموهوب له .
*هلاك الشيء الموهوب .
*مانع الهبة على وجه الصدقة وأعمال البر .

-أما المشرع الجزائري فقد حصرها في المادتين 211 و 212 من قانون الأسرة كما يلي :

*إذا كانت الهبة من أجل زواج الموهوب له .
*إذا كانت الهبة لضمان قرض أو وفاء دين .
*إذا تصرف الموهوب له في الهبة .
*وأخيرا إذا كانت الهبة بقصد المنفعة العامة .

ثانيا التوصيات:

-ما يلاحظ على المشرع الجزائري أنه لم يحدد الطبيعة القانونية للرجوع في عقد الهبة، كما وقد أخذ برأي الجمهور في رجوع الوالد عن الهبة المقدمة لولده، غير أنه لم يتوسع في أحكام الرجوع واقتصر على المادتين 211 و 212 وكان من الأحسن في رأينا أن يتوسع في هذا الجانب خاصة إذا علمنا الخلاف الفقهي الواقع في هذه المسألة وكذا أهمية الموضوع.

ISSN 2437-0304
EISSN: 2602-5108
رقم الإيداع القانوني: 3039 -2015
المجلد: 09 العدد: 01 السنة: جانفي 2023 م- رجب 1444 هـ ص: 351 - 366

-سن نصوصا قانونية تحيط بمسألة الرجوع في عقد الهبة من جميع الجوانب نظرا للخلاف الفقهي من جهة، وكثرة اللجوء إلى الرجوع في الهبة من جهة أخرى.

-تفصيل الأحكام المتعلقة بمسألة الرجوع في عقد الهبة بما يزيل اللبس الحاصل والقصور في النصوص الحالية لاسيما نص المادتين 211 و212.

-نظرا لأهمية الهبة في الحياة اليومية، وشيوع القضايا المتعلقة بها خصوصا ما تعلق بالرجوع فيها في المحاكم فإنه الأولى بالمشرع أن يضع نصوص قانونية تكون أكثر وضوحا وتعالج اغلب الإشكالات التي يثيرها موضوع الرجوع، والموانع التي تحول دونه.

5- المصادر والمراجع:

- القرآن الكريم برواية ورش.

أولا المصادر:

- أحمد بن الحسين بن علي بن موسى البيهقي في السنن الكبرى، ج 6، د ط، رقم الحديث 12022، دار الكتب العلمية ، لبنان، 2003.
- أحمد بن محمد بن علي المقري، المصباح المنير، ط 1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1978.
- خليل بن اسحاق المالكي , مختصر العلامة خليل، د ط، دار قصر البخاري، الجزائر، 2012.
- سليمان بن إسحاق بن بشير الأزدي السجستاني أبو داوود، سنن أبو داوود، رقم الحديث 3539، ج 5، د ط، دار الرسالة العالمية، دمشق، 2009.
- عثمان مرابط، قاموس الأرقم، ط2، دار الشاطر للنشر والتوزيع ، الجزائر، د س ن.
- محمد أبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، صحيح البخاري، رقم الحديث 2621، مجلد 2، د ط، دار الفجر للتراث، القاهرة، مصر، 2005.
- محمد بن علي بن محمد الشوكاني، نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار، تخريج وتعليق عصام الدين الصبابطي، ج 5، حديث رقم2470، ط 1، دار الحديث، القاهرة، مصر، 1993.
-محمد بن مكرم بن على إبن منظور ، لسان العرب المحيط، ج2، د ط، دار الجيل، بيروت، لبنان، 1988.

ثانيا المراجع :

أ-الكتب:

- جمال نجيمي، قانون الأسرة الجزائري، دليل القاضي والمحامي، مادة بمادة على ضوء أحكام الشريعة الإسلامية والإجتهاد القضائي، د ط، دار هومه، الجزائر، 2018.
- حسين طاهري، الأوسط في شرح قانون الأسرة الجزائري، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2009.
- السنهوري عبد الرزاق, الوسيط في شرح القانون المدني ج5, العقود التي تقع على الملكية, المجد2, الهبة والشركة والقرض الدائم والصلح، د ط دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان، د س ن.
-شيخ نسيمه، أحكام الرجوع في التصرفات التبرعية في القانون الجزائري، د ط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.
- علي فيلالي، الالتزامات النظرية العامة للعقد، د ط، موفم للنشر، الجزائر ،2012.
- عمر حمدي باشا، عقود التبرعات، (الهبة، الوصية، الوقف)، د ط، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2014.
- مجيد خلفوفي، شهر التصرفات العقارية في القانون الجزائري، مدعم بقرارات قضائية، ط 3، دار هومه، الجزائر، 2017.

ISSN 2437-0304
EISSN: 2602-5108
رقم الإيداع القانوني: 3039 -2015
المجلد: 09 العدد: 01 السنة: جانفي 2023 م- رجب 1444 هـ ص: 351 - 366

- مايا دقايشية، أحكام الرجوع في عقود التبرعات، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري مدعمة بأحدث الإجتهادات القضائية، د ط، دار هومه، الجزائر.

- نبيل صقر، تصرفات المريض مرض الموت، د ط، دار الهدى، الجزائر، 2008.

- نبيل صقر، قانون الأسرة نصا وفقها وتطبيقا، د ط، موسوعة الفكر القانوني، د ط، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2006.

ب-المقالات:
- أحمد ياسين القرالة، حكم الهبة وموانع الرجوع فيها في الفقه الإسلامي، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 32، العدد 01، جامعة آل البيت، المفرق، الأردن، 2004.
- جبار جميلة، قراءة في نص المادة 211 من قانون الأسرة الجزائري بين فرضية النص وحتمية التفسير، مجلة آفاق علمية، مجلد 11، عدد 04، الرقم التسلسلي للعدد 21، جامعة تامنغست، الجزائر، سنة 2019، ص342.
- جمال الدين طه العاقل، الرجوع في الهبة بين الفقه الإسلامي وقانون المعاملات الإماراتي، مجلة الأمن والقانون ، العدد 01، كلية شرطة دبي، الإمارات العربية المتحدة، السنة السادسة، جانفي 1998.
- علي عمارة ومراد كاملي، الرجوع في الهبة بين النص والإجتهاد في التشريع الجزائري، مجلة الإجتهاد القضائي، مجلد 12، عدد 02، جامعة محمد خيضر بسكرة، ص785.
- فتيحة حواس، الرجوع في عقد الهبة في القانون الجزائري، مجلة الأستاذ الباحث، مجلد 01، عدد7، ، جامعة المسيلة، الجزائر، جوان 2022 ، ص560.

ج-الرسائل الجامعية:
- نعيمة بريش، عقود التبرع دراسة مقارنة بين قانون الأسرة والفقه الإسلامي، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة آكلي محند أولحاج، البويرة، الجزائر، 2018.