جامعة الأزهر
كلية الشريعة والقانون بأسيوط
المجلة العلمية
_____

التطبيقات القضائية للخلاف في الهبة بعد الفرقة

إعداد

الباحث/ سرور بن مساعد شالح سمرة الرشيدي
قسم الفقه وأصوله، أكاديمية الدراسات الإسلامية، جامعة مالايا، ماليزيا

د . أمين أحمد عبدالله قاسم النهاري
قسم الفقه وأصوله . أكاديمية الدراسات الإسلامية .
جامعة مالايا، ماليزيا

د . ريحانة بنت حجي الأزهري
قسم الفقه وأصوله . أكاديمية الدراسات الإسلامية
. جامعة مالايا، ماليزيا

(العدد الخامس والثلاثون الإصدار الرابع أكتوبر ٢٠٢٣م الجزء الثاني)

التطبيقات القضائية للخلاف في الهبة بعد الفرقة

سرور بن مساعد شالح سمرة الرشيدي.
قسم الفقه وأصوله، أكاديمية الدراسات الإسلامية، جامعة مالايا، ماليزيا.
البريد الإلكتروني: sroor١٩٨١@hitmail.com

ملخص البحث:
يهدف الباحث من دراسته إلى توضيح مفهوم الهبة، وما يتعلق بها من تطبيقات قضائية في القانون الكويتي وتطبيقات المحكمة المختصة في قضية الهبة، والخلاف الذي يحصل بين الزوجين في عقد الهبة بعد الفرقة، حيث يرجع الزوج الواهب عن هبته بسبب المنازعات بينهما، وهنا تكمن مشكلة البحث في إيجاد قوانين وأحكام للفصل بمثل هذه الإشكاليات لتكون المحكمة المختصة في الكويت قادرة على التعامل مع هذه المشكلات والقضايا وحلّها وإنهائها، ولا سيما بعد ارتفاع نسبة قضايا المحكمة الأسرية في الكويت في عام (٢٠٢١) بنسبة ٢٩.٤٪ عن عام (٢٠٢٠)، وقد اتبع الباحث في دراسته المنهج التحليلي الاستقرائي، الذي يتناسب مع موضوع البحث، وخلص إلى عدد من النتائج والتوصيات، تمثلت بالتزام محكمة التمييز في الكويت بما جاء من تعديل قانوني بموضوع الهبة، فأصبحت تابعة لنصوص القانون المدني بدلًا من قانون الأحوال الشخصية، حيث نصّ القانون المدني الكويتي في مادته (٥٣٧) أنه لا يجوز للواهب الرجوع في هبته إلا الأبوين فيما وهباه أو بعذر مقبول، أما أبرز ما ورد في التوصيات فكان ضرورة أن يتطرق الباحثون لهذا النوع من العقود بسبب قلة الأبحاث التي تناولته ونشرها بطرق يسهل على الإنسان الوصول إلى مثل هذه القضايا للتعرف والاستفادة منها.

الكلمات المفتاحية: التطبيقات – القضائية – الخلاف – الهبة – الفرقة.

Judicial Applications of the Dispute over the Donation after Separation

Sroor bin Misaid Shalih Samra Al-Rashidi,

Department of Fiqh and Usul, Academy of Islamic Studies,

.University of Malaya, Malaysia

Email: sroor١٩٨١@hitmail.com

Abstract

The researcher aims through his study to clarify the concept of the gift, its related judicial applications in the Kuwaiti law, the applications of the competent court, and the dispute that occurs between the spouses over the gift contract after separation when the donor husband withdraws his gift because of the disputes between them. The research problem consists in finding laws and rulings to adjudicate such problems so that the competent court in Kuwait can deal with, solve and end these problems and cases, especially after the increase in the percentage of family court cases in Kuwait in the year (٢٠٢١) by ٢٩,٤٪ compared to the year (٢٠٢٠). In his study, the researcher follows the inductive analytical approach, which is commensurate with the subject of the

research. The research concludes with a number of results and recommendations, represented by the commitment of the Court of Cassation in Kuwait to the legal amendment concerning the issue of the gift, which became affiliated with the Civil Law instead of the Domestic Relations Law. The Kuwaiti Civil Code, Article ٥٣٧, states that the donor is not allowed to withdraw his gift except for the parents who may withdraw it if there is an acceptable excuse.

***Key Words*: Applications - Judicial - Dispute - Donation - Separation.**

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة

نظَّمت الشريعة الإسلامية المتكاملة والقوانين المدنية العلاقة بين الأفراد والأسر فيما بينهم، ومن الأمور التي نظمتها الشريعة الإسلامية والقوانين، ما يتعلق بالهبة من أحكام شرعية وقانونية، والتي تعدُّ من عقود التبرع، فقد شُرعت للتأليف والتقريب بين الناس، وبعث روح المحبة والمودة بينهم، فهي تمليك الإنسان لغيره ماله بلا عوض.

إلّا أن الشريعة التي وضعت هذا التشريع؛ هي نفسها شرّعت الرجوع في الهبة لسبب من الأسباب، كإجراء مغاير لها، وكفلت هذا الحق، فجاز للواهب أن يرجع في هبته، برضا الموهوب له أو رغما عنه، ويعتبر الرجوع في الهبة قضاءً أو رضاءً إبطالاً لأثر العقد، وهذه الشريعة التي شرعت الرجوع، هي ذاتها أيضا شرعت موانع لهذا الرجوع، حيث لا يحقّ للإنسان أن يتراجع عن هبته، إلا في حالات ستأتي معنا خلال البحث.

ثم إن كون الهبة عقد ينصرف إلى إنشاء حقوق جديدة لصالح الموهوب له، فهي تعطي الطرف الآخر –وهو المتصرف لمصلحته– حقوقًا معينة، فكان لا بدّ من إيجاد قوانين وأحكام تتعامل المحاكم بها في فضّ الخلافات في هذه الإشكاليات، لذلك عرض الباحث القانون الخاص بمثل هذه المشكلة في القانون المدني الكويتي، وما ورد من آراء فقهية تمتُّ لهذه القضية بصلة، وما يحدث من تطبيقات قضائية في هذه المسألة.

مشكلة الدراسة:

ينشأ عقد الهبة نتيجة العلاقات الإنسانية التي تملؤها المحبة والمودة بين الواهب والموهوب له، غير أنّ هذه العلاقة تتعرض أحيانًا لزعزعة في العواطف ويخالطها نوعًا من التغّير العكسي، فتتولد المشاكل والنزاعات والإشكاليات، ولا سيما بين الزوجين بعد الفرقة، فيرجع الواهب عن هبته، ومع تزايد قضايا النزاعات الأسرية في الكويت، حيث بلغ عدد القضايا الواردة إلى محكمة الأسرة بالمحكمة الكلية لعام (٢٠٢١م) /٣٢٥٨٢/ قضية بزيادة نسبة ٢٩٠٤٪ عن عام (٢٠٢٠م)[١]، وهو ما يشير إلى أهمية سنّ القوانين لفضّ الخلافات بين الزوجين بعد الفرقة، وتقليل الخلافات وإيجاد الحلول الشرعية والقانونية لإنهائها.

تساؤلات الدراسة:

يطرح البحث عددا من التساؤلات التي يبحث فيها ويدرسها:

١. ما المقصود بالهبة، وما حكمها؟

٢. بِمَ يتمثل الخلاف في حيازة المال الموهوب وتطبيقاته القضائية؟

٣. كيف ينهي القانون الكويتي خلاف الرجوع بالهبة؟

أهداف الدراسة:

يسعى الباحث في هذه الوريقات لتحقيق الأهداف الآتية:

١. بيان مفهوم الهبة وأحكامها.

٢. توضيح الخلاف في حيازة المال الموهوب، ومعرفة المحكمة المختصّة بقضاياها وتطبيقاتها القضائية.

(١) الكتاب الإحصائي السنوي لوزارة العدل الكويتية عام ٢٠٢١، ص٢٣٥.

٣. معرفة مضمون القانون الكويتي في إنهاء الخلاف في حال الرجوع بالهبة.

أهمية الدراسة:

إن الدافع وراء دراسة موضوع الهبة وما ينتج عنها من خلاف، هو الأهمية الكبيرة لمثل هذا العقد، لأنه يرتبط بالعلاقات الإنسانية، وبثّ المحبة والإحسان في نفوس أفراد المجتمع، إلا أنه قد يؤدي إلى إشكاليات كثيرة حين تحريرها أو في محاولة الرجوع عنها.

فقد تكون الهبة عينية فنقل ملكية العقار ضمن عقد رسمي قانوني أمر يستوجب الوقوف عنده، لما له من قيمة مادية كبيرة تعود بالنفع أو الضرر على المتعاقدين.

فكانت هذه الدراسة لتوضح مفهوم الهبة وتزيل اللبس والغموض عن أحكام عقد الهبة وما ذهب إليه جمهور الفقهاء، وما سنه القانون الكويتي من أحكام تتعلق بعقد الهبة، وإبراز مدى التوافق بين القانون الكويتي وأحكام الشريعة الإسلامية.

مصطلحات الدراسة:

١ – **التطبيقات القضائية**:

التطيقات: تطّق تطابقاً : توافقاً وتساوياً ، التطبيق: إخضاع المسائل والقضايا لقاعدة علمية أو قانونية أو نحوية.

القضاء لغة: من الفعل قضى، والقضاء في اللغة يدل على الفصل والحكم.

التطبيقات القضائية: هي تطبيقات للنصوص القانونية على النزاع المعروض أمام المحكمة، أي نقل النص القانوني من الحالة النظرية إلى التطبيق العملي، وإن

التعديل يلاحق النصوص القانونية[١].

٢- **الهبة**:

الهبة لغة: من مادة وهب، وهبه له كودعه، وهَبًا وهبة، ووهب الشيء: أمكنك أن تأخذه.[٢]

الهبة اصطلاحًا: تمليك العين بلا عوض.[٣]

الدراسات السابقة:

١- أبا الخيل، سليمان بن عبد الله، أثر الالتزام في عقد الهبة.

يهدف الباحث فيها إلى حصر الموضوع وإعطاء صورة جلية عن عقد الهبة، تؤصل للموضوع، وتضمه إلى باب العقود.

٢- عبد الوهاب، أشرف أحمد، عقد الهبة في ضوء آراء الفقهاء والتشريع وأحكام القضاء،

تضمن الكتاب شرحًا فقهيًا بآراء الفقهاء، كما احتوى على أهم المبادئ القضائية الحديثة التي أرست قواعدها المحاكم المصرية والعربية، بهدف التيسير على القاضي والمحامي في مهمتهما.

٣- فارس، قعباش، الهبة في العقار.

---

(١) شادي حسن محمود أبو عفيفة، التطبيقات القضائية للسياسة الشرعية، مجلة علوم الشريعة والقانون، المجلد٤٥، عدد٢، ٢٠١٨، ص٣

(٢) الفيروزآبادي، القاموس المحيط، تح محمد نعيم عرقسوسي، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، الطبعة الثامنة، ٢٠٠٥م، ص١٤٣.

(٣) الزيلعي، تبيين الحقائق ج٥ ص٩١.

تضمنت الرسالة الأحكام المتعلقة بعقد الهبة في العقار بإبراز مختلف الإجراءات الواجب اتباعها، وما قد يترتب على مخالفتها، و الإجراءات العملية للرجوع في الهبة في العقار وما قد يترتب على الإخلال بها.

٤- الفضلي، جراح نايف، موانع الرجوع في الهبة في الفقه الإسلامي والقانون المدني الكويتي.

هدف الباحث إلى عرض مفهوم الهبة في القانون المدني الكويتي، والموازنة بينه وبين التعريفات الفقهية في الشريعة الإسلامية، وإظهار حكم الرجوع في الهبة في كل من الشريعة الإسلامية والقانون المدني الكويتي.

منهج الدراسة:

اتبع الباحث في دراسته المنهج التحليلي الاستقرائي، حيث قام بعرض المشكلة التي تواجهها المحاكم الكويتية في قضية الهبة، ثم فصّل في الأحكام الفقهية والقوانين الكويتية التي تعالج المشكلة، فحللها واستنبط منها القانون والرأي الأرجح.

حدود الدراسة:

تمثلت حدود الدراسة في التعّرف على الأحكام الخاصة بعقد الهبة في القانون الكويتي، وما جاء من أحكام خاصة به في الفقه الإسلامي مع إبداء رأي الباحث بعد عرض كل من الحكمين بشكل واضح وأي الأقوال أرجح عندما تتعدد الأقوال.

إجراءات وأدوات الدراسة:

اعتمد هذا البحث على المنهج التحليلي الاستقرائي، وقد جاء البحث على ثلاثة مباحث، يسبقهم ملخص ومقدمة وتوضيح لإشكالية البحث وتساؤلاته وأهدافه وأهميته، ثم تأتي الخاتمة ينضوي تحتها كلٌ من النتائج والتوصيات.

هيكلية البحث:

المبحث الأول: تعريف الهبة وحكمها. وفيه مطلبان :

المطلب الأول: مفهوم الهبة

المطلب الثاني: حكم الهبة.

المبحث الثاني: الخلاف في حيازة المال الموهوب والمحكمة المختصة بقضايا الهبة وتطبيقاتهما القضائية ، وفيه مطلبان :

المطلب الأول: الخلاف في حيازة المال الموهوب وتطبيقاته القضائية.

المطلب الثاني: الخلاف في المحكمة المختصة بقضايا الهبة وتطبيقاتها القضائية.

المبحث الثالث: الخلاف في الرجوع في الهبة وإثبات قبض الموهوب وتطبيقاتهما القضائية. وفيه مطلبان :

المطلب الأول: الخلاف في الرجوع في الهبة وتطبيقاته القضائية.

المطلب الثاني: الخلاف في إثبات قبض الموهوب وتطبيقاته القضائية.

المبحث الأول

المبحث الأول: تعريف الهبة وحكمها.

وفيه مطلبان :

المطلب الأول: مفهوم الهبة.

المطلب الثاني: حكم الهبة.

المطلب الأول

مفهوم الهبة

الهبة في اللغة: مأخوذة من الفعل وهب يهب هبة ووهبا، وهي ترد بمعنى العطية، يقال: وهبه مالا معينا، أي أعطاه له تمليكا بلا عوض، والاستيهاب سؤال الهبة، واتهبت الهبة، أي قبلتها، ووهب له شيئا، أي ملكه إياه، وتواهب الناس، أي وهب بعضهم بعضا(١).

وأما في الاصطلاح: فقد عرفت بتعريفات عديدة(٢)، أفضلها تعريفها بأنها: تمليك العين بلا عوض(٣).

---

(١) انظر مادة (وهب) في: الأزهري، تهذيب اللغة ج٦ ص٢٤٤، الجوهري، الصحاح ج١ ص٢٣٥، ابن فارس، مقاييس اللغة ج٦ ص١٤٧، ابن سيده، المحكم والمحيط الأعظم ج٤ ص٤٣٩.

(٢) الموصلي، الاختيار لتعليل المختار ج٣ ص٤٩.

(٣) انظر في هذه التعريفات: الزيلعي، تبيين الحقائق ج٥ ص٩١، العبادي، الجوهرة النيرة ج١ ص٣٢٤، الحطاب، مواهب الجليل ج٦ ص٤٩، الدردير، الشرح الكبير ج٤ ص٩٧، العمراني، البيان ج٨ ص١٠٧، النووي، روضة الطالبين ج٥ ص٣٦٤، ابن قدامة، المغني ج٦ ص٤١، المرداوي، الإنصاف ج٧ ص١١٦.

ومن هذين التعريفين يظهر أن الهبة تمليك الشخص مالاً معينًا لغيره في حياته بدون مقابل، فكان مشترطًا في الهبة أن تكون تمليكا، وفي حياة الواهب، ويكون التمليك بلا عوض غالبًا، حتى ولو كان الغرض منها الثواب من الله أو العبد، أو نيل حظوة لدى الموهوب له.

المطلب الثاني

حكم الهبة

اتفق الفقهاء[1] على مشروعية الهبة، وأنها أمر مندوب وصنيع محمود محبوب، وأن قبولها من الموهوب له سنة.

واستدلوا على مشروعيتها بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول:

أما الكتاب:

فآيات عديدة هي:

١- قول الله تعالى: ﴿ وَإِذَا حُيِّيتُم بِتَحِيَّةٍ فَحَيُّوا بِأَحْسَنَ مِنْهَا أَوْ رُدُّوهَا﴾[2].

وجه الدلالة:

فقد أمر الله تعالى برد التحية بأحسن منها أو مثلها، والمراد بالتحية: العطية، وقيل: المراد بالتحية: السلام، والأول أظهر، فإن قوله: ﴿أو ردوها﴾ يتناول ردها

(١) انظر: السرخسي، المبسوط ج١٢ ص٤٧، المرغيناني، الهداية ج٣ ص٢٢٢، المواق، التاج والإكليل ج٨ ص٣، الحطاب، مواهب الجليل ج٦ ص٤٩، الدردير، الشرح الكبير ج٤ ص٩٧، الشيرازي، المهذب ج٢ ص٣٣٣، الجويني، نهاية المطلب ج٨ ص٤٠٧، ابن قدامة، المغني ج٦ ص٤١، المرداوي، الإنصاف ج٧ ص١١٦، البهوتي، كشاف القناع ج٤ ص٢٩٨.

(٢) النساء (٨٦).

بعينها، وإنما يتحقق ذلك في العطية[١].

٢- قوله تعالى: ﴿ فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَرِيئًا ﴾[٢].

وجه الدلالة:

أن الله تعالى أباح الأكل مما طابت به نفس الزوجة من الهبات، وإباحة الأكل بطريق الهبة دليل جوازها[٣].

٣- قوله تعالى: ﴿ وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى ﴾[٤].

٤- وقوله تعالى: ﴿ وَلَكِنَّ الْبِرَّ مَنْ آمَنَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الآخِرِ وَالْمَلائِكَةِ وَالْكِتَابِ وَالنَّبِيِّينَ وَآتَى الْمَالَ عَلَى حُبِّهِ ذَوِي الْقُرْبَى وَالْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينَ وَابْنَ السَّبِيلِ ﴾[٥].

وجه الدلالة:

وفي هاتين الآيتين أمر الله تعالى بالتعاون على البر والتقوى، وبينت الآية الثانية أن البر هو الإيمان بالله تعالى ، وإيتاء المال على حبه ذوي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل، وإعطاؤهم يكون على وجه التمليك بلا عوض، فدل كل ذلك على مشروعيتها والندب إلى فعلها.

---

(١) انظر: السرخسي، المبسوط ج١٢ ص٤٧.

(٢) النساء (٤).

(٣) انظر: السرخسي، المبسوط ج١٢ ص٤٨.

(٤) المائدة (٢).

(٥) البقرة (١٧٧).

وأما السنة:

فأحاديث عديدة وردت في الهبة، وهي:

١- ما رواه أبو هريرة ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: (الرجل أحق بهبته ما لم يثب منها)(١).

٢- ما روته عائشة رضي الله عنها عن النبي ﷺ قال: (تهادوا تحابوا)(٢).

٣- ما رواه ابن عباس رضي الله عنهما، قال: قال النبي ﷺ: (العائد في هبته كالكلب يقيء ثم يعود في قيئه)(٣).

٤- ما رواه أبو هريرة ﷺ عن النبي ﷺ قال: (لو دعيت إلى ذراع أو كراع لأجبت، ولو أهدي إلي ذراع أو كراع لقبلت)(٤).

---

(١) أخرجه ابن ماجه في كتاب الهبات، باب من وهب هبة رجاء ثوابها، حديث رقم٢٣٨٧، سنن ابن ماجه ج٢ ص٧٩٨، وأخرجه الدارقطني في كتاب البيوع، حديث رقم٢٩٧٠، سنن الدارقطني ج٣ ص٤٦٠، وقال عنه ابن حجر: سنده ضعيف، انظر: التلخيص الحبير ج٣ ص١٧١، وضعفه الألباني في الحديث رقم١٦١٤، إرواء الغليل ج٦ ص٥٩.

(٢) أخرجه الطبراني في باب الميم، حديث رقم٧٢٤٠، المعجم الأوسط ج٧ ص١٩٠، وأخرجه البيهقي في الحديث رقم٨٥٦٨، شعب الإيمان ج١١ ص٣٠١، وحسنه الألباني في الحديث رقم١٦٠١، إرواء الغليل ج٦ ص٤٤.

(٣) متفق عليه ولفظه للبخاري، أخرجه في كتاب الهبة وفضلها والتحريض عليها، باب هبة الرجل لامرأته والمرأة لزوجها، حديث رقم٢٥٨٩، الصحيح ج٣ ص١٥٨، وأخرجه مسلم في كتاب الهبات، باب تحريم الرجوع في الصدقة والهبة بعد القبض إلا ما وهبه لولده وإن سفل، حديث رقم١٦٢٢، الصحيح ج٣ ص١٢٤١.

(٤) أخرجه البخاري في كتاب الهبة وفضلها والتحريض عليها، باب القليل من الهبة، حديث رقم٢٥٦٨، الصحيح ج٣ ص١٥٣.

وجه الدلالة:

فهذه الأحاديث قد بينت في مجموعها أن النبي ﷺ قد قبل الهبة، ودعا إلى قبولها، ولو كانت قليلة، وبين أن الهبة سبيل للمحبة والتواد بين الناس، فدل كل ذلك على مشروعيتها، لأن الأمر بها دليل المشروعية.

وأما الإجماع:

فقد أجمعت الأمة منذ عهد النبي ﷺ إلى يومنا هذا على مشروعية الهبة، ونقلت كتب المذاهب المختلفة هذه المشروعية في مواضع منها(١).

وأما المعقول:

فوجهه: أن الهبة من باب الإحسان، واكتساب سبب التودد بين الإخوان، وكل ذلك مندوب إليه بعد الإيمان(٢).

(١) انظر في نقل الإجماع: السمرقندي، تحفة الفقهاء ج٣ ص١٥٩، المرغيناني، الهداية ج٣ ص٢٢٢، الجويني، نهاية المطلب ج٨ ص٤٠٧، العمراني، البيان في مذهب الشافعي ج٨ ص١٠٧، الأنصاري، أسنى المطالب ج٢ ص٤٧٧، ابن حجر الهيتمي، تحفة المحتاج ج٦ ص٢٩٥.

(٢) انظر: السرخسي، المبسوط ج١٢ ص٤٨.

المبحث الثاني
الخلاف في حيازة المال الموهوب والمحكمة المختصة بقضايا الهبة وتطبيقاتهما القضائية

وفيه مطلبان :

المطلب الأول: الخلاف في حيازة المال الموهوب وتطبيقاته القضائية.

المطلب الثاني: الخلاف في المحكمة المختصة بقضايا الهبة وتطبيقاتها القضائية.

المطلب الأول
الخلاف في حيازة المال الموهوب وتطبيقاته القضائية

من القضايا التي يكثر وقوعها بين الزوجين بعد الفرقة الخلاف بينهما في حيازة المال الموهوب، وقد قررت محكمة التمييز الكويتية عدة مبادئ في هذا الشأن، فهل كان قضاؤها موافقا للفقه الإسلامي والقانون الكويتي؟.

لقد قضت محكمة التمييز الكويتية في صدد طعن لها بأن: "حيازة الموهوب له للعين الموهوبة قبل حصول المانع للواهب من موت أو غيره شرط لتمام عقد الهبة في مذهب الإمام مالك"(١).

كما قضت في صدد طعن آخر بأن: "السير في إجراءات تسجيل الهبة لا يقوم مقام الحيازة والقبض"(٢).

---

(١) وذلك في الطعن رقم ١٩٨٤/٥ مدني، جلسة ١٩٨٤/١١/٢٦م، انظر: مجموعة المبادئ ص٥٤٨.

(٢) وذلك في الطعن رقم ١٩٧٧/٢ أحوال شخصية، جلسة ١٩٧٨/٥/١٥م، انظر: مجموعة المبادئ ص٥٤٧.

وقضت في طعن آخر بما يؤكد أهمية الحوز في الهبة، فذكرت أن: "عقد الهبة شرط تمامه عند المالكية حوز الموهوب له أو وليه للذات الموهوبة قبل وفاة الواهب، موت الأب عن أولاد صغار لم يعين وصيًا عليهم للعم أو الأخ الأكبر أو الجد أن يقوم مقام الأب ويصح له قبض المال الموهوب لهم"(١).

ويلاحظ من هذه التطبيقات أن محكمة التمييز الكويتية أخذت بالمذهب المالكي، وقررت ما جاء فيه من كون الحيازة للموهوب شرطا لتمام عقد الهبة لا شرطًا لصحتها، وأن القبض في الهبة ليس شرطاً للزومها، بل تلزم بمجرد العقد، وللموهوب له المطالبة بها ما دام الواهب حيًا، فإن مات بطلت الهبة، وهو ما أخذ به القانون الكويتي.

والسؤال الذي يتبادر هنا: ما مدى توافق هذه التطبيقات القضائية مع ما جاء في الفقه الإسلامي والقانون الكويتي؟.

أما في الفقه الإسلامي فقد اتفق الفقهاء(٢) على أنه متى قبض الموهوب له المال من الواهب أصبح ملكًا له بالحيازة.

---

(١) وذلك في الطعن رقم١٠/١٩٧٨ أحوال شخصية، جلسة ١١/٦/١٩٧٩م، انظر: مجموعة المبادئ ص٥٤٧.

(٢) انظر: السرخسي، المبسوط ج١٢ ص٤٨، السمرقندي، تحفة الفقهاء ج٣ ص١٦١، ابن رشد، بداية المجتهد ج٤ ص١١٤، ابن جزي، القوانين الفقهية ص٢٤٢، الشيرازي، التنبيه ص١٣٨، الجويني، نهاية المطلب ج٨ ص٤٠٩، ابن قدامة، المغني ج٦ ص٤١، المقدسي، العدة شرح العمدة ص٣١٤.

واختلفوا بعد ذلك في كون الملك في الهبة يكون بالحيازة والقبض أم بمجرد العقد على قولين:

القول الأول:

أن الملك في الهبة لا يثبت بالعقد، بل بالقبض والحيازة.

وإلى هذا ذهب الحنفية(١)، والشافعية(٢)، والحنابلة في المذهب(٣).

واستدلوا على ذلك بالسنة والأثر والمعقول:

أما السنة:

فما روي عن النبي ﷺ أنه قال: (لا تجوز الهبة إلا مقبوضة)(٤).

وجه الدلالة:

فهذا الحديث يدل على أن الملك لا يثبت إلا بالقبض، فقد ذكر النبي ﷺ أن الهبة لا تجوز إلا مقبوضة، ومعناه أنه لا يثبت الحكم، وهو الملك إلا بالقبض، إذ

(١) انظر: السرخسي، المبسوط ج١٢ ص٤٨، السمرقندي، تحفة الفقهاء ج٣ ص١٦١، المرغيناني، الهداية ج٣ ص٢٢٢، الزيلعي، تبيين الحقائق ج٥ ص٩١.

(٢) انظر: الشيرازي، المهذب ج٢ ص٣٣٤، الجويني، نهاية المطلب ج٨ ص٤٠٩، المطيعي، تكملة المجموع ج١٥ ص٣٧٠.

(٣) وهذا في غير المكيل والموزون، أما فيهما فإنها لا تصح إلا بالقبض، انظر: أبو الخطاب، الهداية ص٣٣٨، ابن قدامة، الكافي ج٢= ==ص٢٦٠، المقدسي، العدة ص٣١٥، ابن تيمية الجد، المحرر ج١ ص٣٧٤.

(٤) أخرجه الزيلعي في كتاب الهبة، وقال عنه: غريب، انظر: نصب الراية ج٤ ص١٢١، وذكره ابن حجر في الحديث رقم٨٥٤، وقال: لم أجده، انظر: الدراية في تخريج أحاديث الهداية ج٢ ص١٨٣، وقال عنه الألباني: لا أصل له، انظر: سلسلة الأحاديث الضعيفة ج١ ص٥٣٦.

الجواز بمعنى المشروعية ثابت قبل القبض بالاتفاق[1].

ويناقش هذا:

من وجهين:

الأول: أن الحديث ضعيف، فقد ضعفه علماء الحديث، وقال بعضهم إنه موضوع[2]، والحديث الضعيف لا حجة فيه، ولا يستدل به على الأحكام الشرعية.

الثاني: على فرض صحة الحديث فإنه لا يدل على أن الهبة لا تنعقد إلا بالقبض، بل قد يكون المراد من الحديث أنها لا تتم إلا به، ولكنها تنعقد بمجرد الإيجاب والقبول.

وأما الأثر:

فآثار كثيرة وردت عن الصحابة تدل على وجوب القبض لانعقاد الهبة، ومنها ما يلي:

١- ما روته عائشة رضي الله عنها قالت: (إن أبا بكر كان نحلها جذاذ عشرين وسقا من ماله بالعالية[3]، فلما حضرته الوفاة، قال: والله يا بنية، ما من الناس أحب إلي غنى بعدي منك، ولا أعز علي فقرا منك، وإني كنت نحلتك من مالي جذاذ عشرين وسقا، فلو كنت جذذتيه، واحتزتيه كان لك، فإنما هو اليوم مال وارث، وإنما هو أخوك وأختاك، فاقسموه على كتاب الله عز وجل، قالت: يا أبت،

---

(١) انظر: السرخسي، المبسوط ج١٢ ص٤٨، المرغيناني، الهداية ج٣ ص٢٢٢.

(٢) انظر: التخريج السابق للحديث.

(٣) العالية: مكان قريب من المدينة المنورة.

انظر: ابن الجوزي، جمال الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد، كشف مشكل الحديث، الرياض، دار الوطن (دون طبعة وتاريخ نشر) ج١ ص٢٣٥.

والله لو كان كذا وكذا لتركته، إنما هي أسماء، فمن الأخرى؟ قال: ذو بطن بنت خارجة، أراها جارية، فولدت جارية)[1].

٢- ما رواه عبدالرحمن بن عبد القاري[2] أن عمر بن الخطاب ﷺ قال: (ما بال رجال ينحلون أبناءهم نحلا ثم يمسكونها، فإن مات ابن أحدهم قال: مالي بيدي لم أعطه أحدًا، وإن مات هو قال: قد كنت أعطيته إياه، من نحل نحلة لم يحزها الذي نحلها حتى تكون إن مات لوارثه فهي باطل)[3].

وجه الدلالة:

ففي هذين الأثرين بيّن أبو بكر وعمر رضي الله عنهما أن الهبة لا تتم إلا بالقبض، وأنه متى لم يتم الحوز فلا تتم الهبة، فكان شرط صحة فيها.

---

(١) أخرجه مالك في الحديث رقم٢٧٨٣، الموطأ بتحقيق الأعظمي ج٤ ص١٠٨٩، وأخرجه البيهقي في كتاب الهبات، باب شرط القبض في الهبة، حديث رقم١١٩٤٨، السنن الكبير ج٦ ص٢٨٠، وصححه الألباني في الحديث رقم١٦١٩، انظر: إرواء الغليل ج٦ ص٦١.

(٢) عبدالرحمن بن عبدالقاري: عبد الرحمن بن محمد بن عبد الله بن عبد القاري، نسبة للقارة نت حلفاء بني زهرة، سكن المدينة وروى عن علمائها، وروى عن أبيه وعمه إبراهيم بن عبد الله، وأخيه ابراهيم بن محمد، ورباح بن عبيدة، ومحمد بن اسحاق وغيرهم، وروى عنه كثيرون، منهم ابنه يعقوب بن عبد الرحمن، ومالك بن أنس، ومحمد بن إسحاق، وسفيان بن عيينة، ومحمد بن عبد الله الأعشى، وغيرهم، توفي سنة ٨٨هـ.
انظر: الرازي، الجرح والتعديل ج٥ ص٢٨١، ابن حبان، الثقات ج٧ ص٨٦، ابن عساكر، تاريخ دمشق ج٣٥ ص٣٧١.

(٣) أخرجه البيهقي في كتاب الهبات، باب شرط القبض في الهبة، حديث رقم١١٩٤٩، السنن الكبرى ج٦ ص٢٨١، وصححه الألباني في الحديث رقم١٦٣٤، انظر: إرواء الغليل ج٦ ص٦٩.

ويناقش هذا:

بأن ما وقع من أبي بكر وعائشة رضي الله عنهما إنما كان رجوعا في الهبة بعد إقباضها وحيازتها برضا الموهوب له، ولم يكن قد وهبها ولم يقبضها حتى يكون القبض شرطًا من عدمه.

٣- ما روي عن جماعة من الصحابة رضوان الله عليهم أنهم قالوا: لا تجوز الهبة إلا مقبوضة محوزة(١).

ويناقش هذا:

بأن ما روي عن الصحابة ﷺ محمول على أن القبض شرط تمام للهبة وليس شرط صحة لها بحيث تبطل إن لم يقع القبض.

وأما المعقول:

فمن وجوه:

الأول: أن الهبة عقد تبرع، فلا يثبت الملك فيه بمجرد القبول كالوصية، حيث إن عقد التبرع ضعيف في نفسه، ولهذا لا يتعلق به صفة اللزوم، والملك الثابت للواهب كان قويا، فلا يزول بالسبب الضعيف حتى ينضم إليه ما يتأيد به، وهو القبض(٢).

الثاني: أن الملك لو ثبت بدونه للزم المتبرع شيء لم يلتزمه، وهو

(١) انظر: السمرقندي، تحفة الفقهاء ج٣ ص١٦١، الموصلي، الاختيار لتعليل المختار ج٣ ص٤٨، ابن قدامة، المغني ج٦ ص٤١.

(٢) انظر: السرخسي، المبسوط ج١٢ ص٤٨، المرغيناني، الهداية ج٣ ص٢٢٢، الموصلي، الاختيار ج٣ ص٤٨.

التسليم[١].

الثالث: أنها هبة غير مقبوضة، فلم تلزم، كما لو مات قبل أن يقبض[٢].

ويناقش هذا:

بأن المعقول بكل وجوهه يشير إلى أن التبرع عقد ضعيف لا يلزم إلا بالقبض، وهو قول غير مسلم، لأن التبرع عقد، والعقود كلها تتم بالإيجاب والقبول، ولا دليل على إخراج الهبة من هذا الأصل، فدل على أنها تلزم بمجرد العقد ولو لم يتم القبض.

القول الثاني:

أن القبض في الهبة ليس شرطا للزومها، بل تلزم بمجرد العقد، وللموهوب له المطالبة بها ما دام الواهب حيا، فإن مات بطلت الهبة[٣].

وإلى هذا ذهب المالكية[٤]، والإمام أحمد في رواية[٥].

---

(١) انظر: الموصلي، الاختيار ج٣ ص٤٨، الزيلعي، تبيين الحقائق ج٥ ص٩١.

(٢) انظر: ابن قدامة، المغني ج٦ ص٤٢.

(٣) وقال المالكية: هذا إن مات في صحته، فإن مات في مرضه كان للموهوب له المطالبة بها في حدود ثلث مال الواهب على اعتبار أنها وصية، والوصية تكون من ثلث المال.
انظر: ابن عبدالبر، الكافي ج٢ ص٩٩٩، ابن جزي، القوانين الفقهية ص٢٤٢.

(٤) انظر: ابن عبدالبر، الكافي ج٢ ص٩٩٩، ابن جزي، القوانين الفقهية ص٢٤٢، الخرشي، شرح مختصر خليل ج٧ ص١٠٥.

(٥) انظر: أبو الخطاب، الهداية ص٣٣٨، ابن قدامة، الكافي ج٦ ص٤١.

واستدلوا على ذلك بالسنة والمعقول:

أما السنة:

فما رواه ابن عباس رضي الله عنهما، قال: قال النبي ﷺ: (العائد في هبته كالكلب يقيء ثم يعود في قيئه)[1].

وجه الدلالة:

أن النبي ﷺ جعل العائد في هبته كالكلب يعود في قيئه، ولم يحدد كون الهبة قد تم فيها القبض من عدمه، فدل على أن القبض ليس شرط صحة فيها.

وأما المعقول:

فمن وجهين:

الأول: أن الهبة كالبيع، فكما يلزم البيع بمجرد العقد فكذلك الهبة[2].

الثاني: أن الأصل في العقود أن لا قبض مشترط في صحتها حتى يقوم الدليل على اشتراط القبض[3].

القول الراجح:

أرى أن الراجح هو القول الثاني الذي يرى أن الهبة تلزم بمجرد العقد، وأن القبض ليس شرط صحة فيها، ومتى مات الواهب قبل القبض بطلت الهبة، فإن ثبتت مطالبة الموهوب له قبل الموت وكان قد أقبضه إياها كانت من حقه، وذلك لقوة دليله مع مناقشة دليل القول الأول، يضاف إلى ذلك أن الهبة عقد تبرع، والأصل في العقود اللزوم والصحة بمجرد العقد، فمتى قيل بغير ذلك لزم الدليل ولا

---

(١) سبق تخريجه ص من البحث.

(٢) انظر: ابن رشد، بداية المجتهد ج٤ ص١١٤، ابن قدامة، الكافي ج٢ ص٢٦١.

(٣) انظر: ابن رشد، بداية المجتهد ج٤ ص١١٤.

دليل، فدل على أن الهبة تلزم بمجرد العقد وتتم بالقبض.

ومما سبق يظهر أن محكمة التمييز الكويتية في قضائها في الخلافات الواقعة بين الزوجين بشأن حيازة الهبة قد أخذت بمذهب المالكية عند اعتبار مسائل الهبة من الأحوال الشخصية، أما بعد أن أصبحت من موضوعات القانون المدني فإنه هو الذي يطبق عليها، وهو ما أبينه في النقطة التالية.

موقف القانون الكويتي:

كانت موضوعات الهبة قبل صدور القانون المدني الكويتي ضمن مسائل الأحوال الشخصية، ومن ثم فإن منازعات الهبة الصادرة أو ثابتة التاريخ قبل صدور القانون المدني الكويتي تطبق عليها مواد قانون الأحوال الشخصية، ويكون المذهب المالكي هو الثابت في حقها، وبناء على هذا فإن الحيازة لا تكون شرطًا في الهبة، بل تلزم بمجرد العقد، فإن ثبت وفاة الواهب قبل إقباضها للموهوب له كانت الهبة باطلة.

أما بعد صدور القانون المدني فقد نظم أحكامها تفصيلاً في عدة مواد، حيث نصت المادة (٥٢٥) من القانون المدني الصادر بالمرسوم رقم ٦٧ لسنة ١٩٨٠م على أنه: "أ- لا تنعقد الهبة إلا اذا اقترنت بقبض الموهوب أو وثقت في محرر رسمي.

ب- ويعتبر القبض قد تم ولو بقي الشيء في يد الواهب إذا كان وليًا أو وصيًا أو قيمًا أو قائمًا على تربية الموهوب له"[١].

(١) انظر: القانون المدني، منشور على شبكة المحامي الكويتية على الرابط:
.https://www.almohami.com/tag

كما نصت المادة (٥٣٠) من القانون على أنه: "أ- يلتزم الواهب بتسليم المال الموهوب إذا لم يكن الموهوب له قد قبضه، وتسري في ذلك الأحكام المتعلقة بتسليم المبيع.

ب- فإذا هلك المال الموهوب قبل تسليمه أو حصل فيه تغير أو نقص، لا يكون الواهب مسؤولا إلا عن فعله العمد أو خطئه الجسيم"(١).

ومن هذين النصين يظهر أن القانون الكويتي قد توسط بين القولين السابقين في الفقه الإسلامي، فهو قد جعل الهبة لازمة بمجرد العقد، فألزم الواهب بتسليمها بعد العقد، بل وجعل عليه ضمان تلفها عند التعدي، وهو أخذ في ذلك بمذهب المالكية، ومع ذلك اشترط القبض لانعقاد الهبة في نص المادة (٥٢٥) وهو بذلك يوافق قول جمهور الفقهاء.

وبهذا تكون محكمة التمييز الكويتية قد وافقت صحيح الفقه الإسلامي في قوليه، وتقيدت كذلك بما ورد في القانون المدني بشأن انعقاد الهبة.

رأي الباحث:

لا شك أن وضع نصوص حاسمة في موضوعات الهبة ينزع الخلافات التي تثور بين الزوجين بعد الفرقة، حيث إن الزوجين أثناء الحياة قد يتم بينهما التباسط في الأموال، والتساهل في التعامل، فيهب الزوج لزوجته مالاً أو العكس، ثم يقع الفراق بينهما فيطالب الواهب الموهوب برد المال، فحينئذ ينظر إن كانت الهبة قد تمت الحيازة للمال بالفعل لم يجز له المطالبة برده لكون المال قد تم قبضه، وأصبح

(١) انظر: القانون المدني، منشور على شبكة المحامي الكويتية على الرابط:
.https://www.almohami.com/tag

في حيازة الموهوب له، وسوف يأتي تفصيل أكثر لهذه المسألة في المطلب الرابع من هذا المبحث، وإن كانت الهبة قد انعقدت ولم تقع الحيازة أخذ بقول الحنفية ومن معهم ولا تتم الهبة إلا بالقبض، ويكون للواهب عدم تسليم الهبة، ولا يلزم بذلك، لكونها عقد تبرع، وهذا القول توسط بين القولين السابقين من ناحية، وعمل على حماية الآثار المترتبة على العقود من ناحية أخرى، فقد يكون المال الموهوب عقارًا فيتصرف فيه الموهوب له بالإيجار أو البيع، وقد يكون منقولاً فيتصرف فيه بعد القبض، فتكون الحيازة سببا لصحة تصرفه هنا.

وحبذا لو نص القانون المدني الكويتي بمواد تبين الأثر المترتب على الخلاف في القبض بعد العقد، وما يكون لازمًا للواهب والموهوب، منعا للخلاف بين الزوجين وغيرهم في عقود الهبة.

المطلب الثاني

الخلاف في المحكمة المختصة بقضايا الهبة وتطبيقاته القضائية

من الخلافات التي تنشأ بين الزوجين فيما يتعلق بالهبة الخلاف في المحكمة المختصة بالهبة، وهل هي محكمة الأحوال الشخصية أم المحاكم المدنية والتجارية؟

وقد قضت محكمة التمييز في صدد طعن لها أن: "عقد الهبة من مسائل الأحوال الشخصية، مؤدى ذلك مذهب الإمام مالك هو القانون الواجب التطبيق"[1].

(١) وذلك في الطعن رقم١٠/١٩٧٨ أحوال شخصية، جلسة ١١/٦/١٩٧٩م، انظر: مجموعة المبادئ ص٥٤٧.

وقضت في صدد طعن آخر لها بأن: "الهبة في ظل المرسوم الأميري رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩م من مسائل الأحوال الشخصية"(١).

وقضت في صدد طعن ثالث أن: "اختصاص دائرة الأحوال الشخصية بالفصل في جميع المسائل المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية، الهبة في مسائل الأحوال الشخصية قبل العمل بالقانون المدني الجديد، مذهب مالك هو القانون الواجب التطبيق بالنسبة للكويتيين مسلمين وغيرهم ممن لا تضم شريعتهم الدينية أحكاما خاصة في مذهب مالك انعقادها والرجوع فيها"(٢).

وأكدت على تحول الهبة من مسائل الأحوال الشخصية إلى القانون المدني الجديد في طعن لها، حيث قررت فيه: "الهبة حتى تاريخ العمل بالقانون المدني من مسائل الأحوال الشخصية، بعد نفاذه أضحت عقدًا كسائر العقود المالية"(٣).

وكذلك ورد الحكم بذلك صريحًا في طعن لها، حين قررت: "الهبة المبرمة قبل سريان القانون المدني تعتبر من مسائل الأحوال الشخصية، ومن ثم فلا تطبق عليها مجلة الأحكام العدلية، وإنما يطبق عليها مذهب الإمام مالك"(٤).

---

(١) وذلك في الطعن رقم ١٩٨٤/٢٠ أحوال شخصية جلسة ١٩٨٤/١٢/١٠م، انظر: مجموعة المبادئ ص٥٤٨.

(٢) وذلك في الطعن رقم١٩٨٤/١٧٢ أحوال شخصية جلسة ١٩٨٥/٥/١٥م، انظر: مجموعة المبادئ ص٥٤٨.

(٣) وذلك في الطعن رقم١٩٨٧/٢٢ أحوال شخصية جلسة ١٩٨٧/١١/٢م، انظر: مجموعة المبادئ ص٥٤٨.

(٤) وذلك في الطعن رقم١٩٩٥/١٤١ مدني جلسة ١٩٩٧/١/٢٠م، انظر: مجموعة المبادئ القانونية ج١١ ص٥٤٩.

وقضت في طعن آخر بأن: "عقد الهبة الثابت التاريخ لدى كاتب العدل قبل العمل بقانون التسجيل العقاري رقم ١٩٥٩/٥ من المحررات المقبولة لإثبات أصل الملكية لدى الجهة المنوط بها إجراءات التسجيل"(١).

ومن هذه التطبيقات يظهر أن محكمة التمييز قد التزمت بما تم من تعديلات قانونية بشأن الهبة، حيث كانت أولاً تتبع قانون الأحوال الشخصية، ثم أصبحت تابعة لنصوص القانون المدني، وهو ما أكدت عليه في التطبيقات السابقة بأكثر من طريق.

والسؤال الذي يتبادر الآن: هل كانت هذه التطبيقات موافقة لما جاء في الفقه الإسلامي والقانون الكويتي أم مخالفة لهما؟

أما في الفقه الإسلامي فإن الفقهاء(٢) حين بينوا أحكام القضاء ذكروا أن القاضي قد تكون له ولاية عامة، وقد تكون له ولاية خاصة.

أما الولاية العامة فيقصد بها: أن يولي الحاكم القاضي عموم النظر في عموم العمل، وبعبارة أخرى أن يوليه سائر الأحكام في سائر البلاد، فلا تحدد ولايته بزمان ولا مكان ولا قضايا بعينها، وإنما له سلطة مطلقة بالنظر والتصرف في جميع القضايا التي تعرض عليه في كل البلاد، وهو أمر قليل ولا يقع لكثير من القضاة(٣).

---

(١) وذلك في الطعن رقم ٢٧، ٢٠٠٠/٣٥ مدني جلسة ٢٠٠٠/١٢/١١م، انظر: مجموعة المبادئ ص٥٤٩.

(٢) انظر: المرغيناني، الهداية ج٢ ص٢٩٤، ابن مازه، المحيط البرهاني ج٨ ص١٧، الحطاب، مواهب الجليل ج٦ ص٩٨، الدردير، الشرح الصغير ج٤ ص٢٣٤، الشربيني، مغني المحتاج ج٦ ص٢٦١.

(٣) انظر: الطرابلسي، أبو الحسن علاء الدين علي بن خليل، معين الحكام فيما يتردد بين

وأما الولاية الخاصة فيقصد الفقهاء[1] بها أن يكون للقاضي الحكم في بلد معين، أو في نوع معين من القضايا، أو في زمن معين، ويقصد بالولاية المكانية أن تكون سلطة القاضي وولايته محددة بمكان معين، بحيث لا يملك القاضي ولاية القضاء خارج هذا المكان، فلو عين ولي الأمر قاضيًا ليقضي في بلد معين لم يكن له أن يقضي في غيرها، ومتى قضى في غير هذا المكان كان قضاؤه باطلاً وغير ملزم للخصوم، وقد يكون له الحكم في كل القضايا أو في نوع معين منها كالنكاح أو المعاملات.

أما الولاية الزمانية فيقصد بها أن يتقيد القاضي في قضائه بمدة معينة من الزمن لا يتعداها إلى غيرها، ولكنه يكون مطلقًا في القضاء في كل أنواع القضايا وكل البلاد، ومثال ذلك إذا عينه الحاكم قاضيا ببلدة معينة أو في جميع البلاد ليقضي بين أهلها أيام الجمعة والسبت فقط من كل أسبوع.

الخصمين من الأحكام، بيروت، دار الفكر (دون طبعة وتاريخ نشر) ص٣٥، ابن فرحون، إبراهيم بن علي بن محمد اليعمري، تبصرة الحكام، القاهرة، مكتبة الكليات الأزهرية (ط١ ١٤٠٦هـ- ١٩٨٦م) ج١ ص٢٠، النووي، روضة الطالبين ج١١ ص١٢٥، الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري، الأحكام السلطانية والولايات الدينية، القاهرة، دار الحديث (دون طبعة وتاريخ نشر) ص١١٩، ابن قدامة، المغني ج١٠ ص١٥٣، أبو يعلى، محمد بن الحسين بن محمد بن خلف ابن الفراء، الأحكام السلطانية، بيروت، دار الكتب العلمية (ط٢ ١٤٢١هـ- ٢٠٠٠م) ص٦٥، ٦٦.

(١) انظر: ابن عابدين، حاشية رد المحتار ج٥ ص٤١٩، ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج١ ص٢٠، الماوردي، الأحكام السلطانية ص١١٩، الماوردي، الحاوي الكبير ج١٦ ص٣٢٢، أبو يعلى، الأحكام السلطانية ص٦٨.

أما الولاية النوعية فيقصد بها أن يتقيد القاضي في قضائه بنوع معين من القضايا دون غيرها، سواء أكان مقيدًا ببلد معين، أم مطلقًا في كل البلاد، ومثال ذلك أن يكون متخصصًا في القضاء بين الناس في الجنايات، أو المعاملات، أو قضايا النكاح والطلاق، أو غير ذلك.

وبناءً على هذا فإن التطور الحديث في القضاء له أصوله في الفقه الإسلامي، ويكون لولي الأمر بطريق ما يسنه من قوانين أن يحدد كيفية عمل القاضي، واختصاصاته، وما ينظره من قضايا حسب التنظيم الحديث لها.

ومن هنا فإن التطبيقات القضائية السابقة لا تخرج عما جاء به الفقه الإسلامي، ويكون لولي الأمر تنظيمها بحسب ما يراه، وتحديد كون مسائل الهبة من الأحوال الشخصية أو القانون المدني.

موقف القانون الكويتي:

كانت الهبة قبل صدور القانون المدني تابعة لمسائل الأحوال الشخصية، ويطبق عليها قانونها، ولكن بعد صدور القانون المدني فإنها أصبحت عقدًا مدنيًا، وتطبق عليه مواد القانون المدني، وقد نظم هذا القانون أحكام الهبة في المواد من (٥٢٤) إلى (٥٤١)[١].

(١) انظر: القانون المدني، منشور على شبكة المحامي الكويتية على الرابط:
.https://www.almohami.com/tag

وقد تناولت هذه المواد أحكام عقد الهبة تفصيلاً، فكانت نصوصه هي المطبقة هنا، ويجب على المحاكم الكويتية التعامل بها في المنازعات التي تثور بعد صدور هذا القانون.

رأي الباحث:

مما سبق يظهر أن التطبيقات القضائية لمحكمة التمييز فيما يخص تحديد المحكمة المختصة بقضايا الهبة التزمت فيها بصحيح القانون، وهو لا يخالف الفقه الإسلامي، ومتى وقع خلاف بين الزوجين في المحكمة المختصة بقضايا الهبة فإن كانت الهبة ثابتة التاريخ قبل العمل بالقانون المدني فإنها تطبق عليها قوانين الأحوال الشخصية، والتي أخذت بقول المالكية في كل ما يتعلق بأحكامها.

وإن كانت الهبة بعد إصدار القانون المدني الكويتي فإن أحكام هذا القانون هي التي تطبق عليها، وقد مال هذا القانون كثيرًا إلى الأحكام الواردة في مجلة الأحكام العدلية، وهي مأخوذة من المذهب الحنفي.

ولعل هذا الأمر الواضح فاصل في كل الخلافات التي تثور بين الزوجين حول المحكمة المختصة، وهل هي محكمة الأحوال الشخصية أم المحكمة المدنية، باعتبار الهبة عقدا منصوصا عليه ومضبوطة أحكامه بالقانون المدني.

المبحث الثالث

الخلاف في الرجوع في الهبة وإثبات قبض الموهوب وتطبيقاتهما القضائية

وفيه مطلبان :

المطلب الأول: الخلاف في الرجوع في الهبة وتطبيقاته القضائية.

المطلب الثاني: الخلاف في إثبات قبض الموهوب وتطبيقاته القضائية.

المطلب الأول

الخلاف في الرجوع في الهبة وتطبيقاته القضائية

لا شك أن قضايا الهبة بين الزوجين من المنازعات كثيرة الوقوع، حيث يحدث وقوع الهبات بين الزوجين أثناء الزواج، سواء تم القبض أم لم يتم، ويحدث كذلك أن يريد الواهب من الطرفين الرجوع في الهبة بعد الطلاق، وهو أمر بدهي، فما حكم هذا الرجوع؟ وكيف تعاملت معه المحاكم الكويتية؟

لقد قررت محكمة التمييز الكويتية في طعن لها بأن: "تسجيل عقد الهبة، رجوع المورث الواهب فيه دون إتمام إجراءات التسجيل أثره بقاء ملكية العقار الموهوب للموهوب له ولا تعود للواهب"(١).

وهذا التطبيق قد أكدت فيه محكمة التمييز أن نقل الملكية في الهبة لا يتوقف عند حدود القبض الحقيقي، ولذا لا يلزم فيه اتخاذ إجراءات نقل الملكية ليتم القبض، فإن كان المال الموهوب عقارًا فإنه ينتقل بعقد الهبة ولم لم يقم المورث للواهب بإتمام إجراءات التسجيل، ومن ثم إذا رجع المورث عن إتمام إجراءات

(١) وذلك في الطعن رقم٢٠٠٣/٤٢٣ مدنى، جلسة ٢٠٠٤/١١/٨م، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة التمييز خلال أربعين عاما، في المواد المدنية ج١١ ص٧٩٧.

تسجيل العقار فإن ذلك لا يعني الرجوع في الهبة، ويبقى المال الموهوب ملكا للموهوب له.

وهنا يتبادر السؤال حول مدى توافق هذه التطبيقات مع ما ورد في الفقه الإسلامي والقانون الكويتي.

أما في الفقه الإسلامي فقد اتفق الفقهاء[١] على أن الرجوع في الهبة لا يجوز إذا كانت هبة بطريق الثواب، أي كانت عوضًا عن هدية من الموهوب له، وكذا لا يجوز الرجوع في الهبة إن كان الغرض منها الصدقة لوجه الله عز وجل، وكذا اتفقوا على أنه يجوز الرجوع في هبة الوالد لولده.

ثم اختلفوا بعد ذلك في الرجوع في الهبة في غير ذلك على قولين:

القول الأول:

أن الرجوع في الهبة جائز إن كانت لأجنبي، ولا يجوز الرجوع إن كانت لقريب أو زوجة.

وإلى هذا ذهب الحنفية[٢].

---

(١) انظر: السرخسي، المبسوط ج١٢ ص٥٣، السمرقندي، تحفة الفقهاء ج٣ ص١٦٦، الإمام مالك، المدونة ج٤ ص٤١٤، ابن رشد، بداية المجتهد ج٤ ص١١٧، الماوردي، الحاوي الكبير ج٧ ص٥٤٥، الشيرازي، المهذب ج٢ ص٣٣٥، العمراني، البيان ج٨ ص١٢٤، ابن قدامة، المغني ج٦ ص٦٥، الزركشي، شرح الزركشي ج٤ ص٣١٠، ابن مفلح، المبدع ج٢ ص٢٠٣.

(٢) انظر: السرخسي، المبسوط ج١٢ ص٥٣، السمرقندي، تحفة الفقهاء ج٣ ص١٦٦، الكاساني، بدائع الصنائع ج٦ ص١٢٨، المرغيناني، الهداية ج٣ ص٢٢٥.

واستدلوا على ذلك بالكتاب والسنة والأثر وإجماع الصحابة والمعقول:

أما الكتاب:

فقول الله تعالى: ﴿ وَإِذَا حُيِّيتُم بِتَحِيَّةٍ فَحَيُّوا بِأَحْسَنَ مِنْهَا أَوْ رُدُّوهَا﴾[1].

وجه الدلالة:

أن الله تعالى أمر برد التحية بأحسن منها، والتحية وإن كانت تستعمل في معان من السلام والثناء والهدية بالمال[2]، فإن المعنى الثالث وهو المال هو المراد بالآية، فكان الثواب مانعًا من الرجوع، ويدل بالمخالفة على أنه متى لم يكن هناك ثواب كان له الرجوع.

ويناقش هذا:

بأن الآية أوجبت التحية بالمثل أو ما هو أحسن، ولكن ليس فيها دلالة على جواز الرجوع في الهبة، وإن كان فيها دلالة على عدم جواز الرجوع في هبة الثواب، وهي التي تكون في نظير هبة مماثلة.

وأما السنة:

فما رواه أبو هريرة ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: (الرجل أحق بهبته ما لم يثب منها)[3].

وجه الدلالة:

أن الله تعالى جعل للواهب الحق في هبته إلا إذا كان مثابا عليها فلا حق له، والمراد بالحق هنا حق الرجوع بعد التسليم، لأنها لا تكون هبة حقيقية قبل التسليم،

---

(١) النساء (٨٦).

(٢) انظر: الكاساني، بدائع الصنائع ج٦ ص١٢٨.

(٣) سبق تخريجه ص من هذا البحث.

وإضافة الهبة إلى الواهب على معنى أنها كانت له[١].

وأما إجماع الصحابة:

فقد روي هذا القول عن عمر وعثمان وعلي وعبد الله بن عمر وأبي الدرداء وفضالة بن عبيد وغيرهم ﷺ، ولم يرد عن غيرهم خلافه، فيكون إجماعًا[٢].

ويناقش هذا:

بأن إجماع الصحابة ﷺ لم ينقله إلا الحنفية، أما غيرهم فلم ينقل عنهم مثل هذا الإجماع، ولو ثبت لكان قاطعا للخلاف.

وأما المعقول:

فوجهه: أن المقصود من الهبة للأجانب العوض والمكافأة، فإن الإنسان قد يهب من الأجنبي إحسانًا إليه وإنعامًا عليه، وقد يهب له طمعًا في المكافأة والمجازاة عرفًا وعادة، وقد لا يحصل هذا المقصود من الأجنبي، وفوات المقصود من عقد محتمل للفسخ يمنع لزومه كالبيع[٣].

ويناقش هذا:

بأن الأصل في الهبة أنها بلا ثواب، ومتى أقبضها للموهوب له صارت ملكًا عنده، ولم يجز له الرجوع فيها بحال.

---

(١) انظر: السرخسي، المبسوط ج١٢ ص٥٣، الكاساني، بدائع الصنائع ج٦ ص١٢٨.

(٢) انظر: الكاساني، بدائع الصنائع ج٦ ص١٢٨.

(٣) انظر: السرخسي، المبسوط ج١٢ ص٥٣، ٥٤، الكاساني، بدائع الصنائع ج٦ ص١٢٨، المرغيناني، الهداية ج٣ ص٢٢٥.

القول الثاني:

أنه لا يجوز للواهب الرجوع في هبته بعد تسليمها.

وإلى هذا ذهب المالكية(١)، والشافعية(٢)، والحنابلة(٣).

واستثنى الإمام أحمد في رواية رجوع المرأة في هبتها لزوجها، فإنه يجوز لها ذلك(٤).

واستدلوا على عدم جواز الرجوع في الهبة بالسنة والمعقول:

أما السنة:

فأحاديث عديدة منها:

١- ما رواه ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال النبي ﷺ: (العائد في هبته كالكلب يقيء ثم يعود في قيئه)(٥).

٢- ما رواه ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: (لا يحل للرجل أن

---

(١) انظر: الإمام مالك، المدونة ج٤ ص٤١٤، القرافي، الذخيرة ج٦ ص٢٢٣، البغدادي، التلقين في الفقه المالكي ج٢ ص٢١٦، ابن عبدالبر، الكافي ج٢ ص١٠٠٤، ابن رشد، المقدمات الممهدات ج٢ ص٤٤٢.

(٢) انظر: الماوردي، الحاوي الكبير ج٧ ص٥٤٥، الشيرازي، المهذب ج٢ ص٣٣٥، العمراني، البيان ج٨ ص١٢٥، المطيعي، تكملة المجموع ج١٥ ص٣٨١.

(٣) انظر: ابن قدامة، المغني ج٦ ص٦٥، الزركشي، شرح الزركشي ج٤ ص٣١٠، ابن مفلح، المبدع ج٢ ص٢٠٣، المرداوي، الإنصاف ج٧ ص١٤٥، البهوتي، كشاف القناع ج٤ ص٣١٢.

(٤) انظر: الزركشي، شرح الزركشي ج٤ ص٣١٠، ابن مفلح، المبدع ج٢ ص٢٠٣.

(٥) سبق تخريجه ص من البحث.

يعطي عطية ثم يرجع فيها إلا الوالد فيما يعطي ولده، ومثل الذي يعطي العطية ثم يرجع فيها كمثل الكلب أكل حتى إذا شبع قاء ثم عاد في قيئه)[1].

وجه الدلالة:

ففي هذين الحديثين وصف النبي ﷺ العائد في هبته كالكلب يعود في قيئه، والعود في القيء محرم، فدل على أن الرجوع في الهبة غير جائز.

ونوقش هذا:

بأن الحديث محمول على أن الرجوع كان بغير رضاء ولا قضاء من القاضي[2]، والرجوع بالتراضي أو القضاء من القاضي جائز شرعًا.

وأما المعقول:

فمن وجوه:

الأول: أنها هبة لا يجوز الرجوع فيها بغير حكم حاكم، فلم يجز الرجوع فيها بحكم حاكم كالهبة على الثواب[3].

الثاني: أنه واهب لا ولاية له في المال، فلم يرجع في هبته، كذي الرحم المحرم[4]، وتفسير ذلك أن الواهب بمجرد القبض يخرج المال عن ولايته، فلم يكن له إعادته إلى ملكه كما في البيع.

---

(١) أخرجه الترمذي في كتاب أبواب الولاء والهبة، باب ما جاء في كراهية الرجوع في الهبة، حديث رقم٢١٣٢، وقال: هذا حديث حسن صحيح، سنن الترمذي ج٤ ص١٠.

(٢) انظر: الكاساني، بدائع الصنائع ج٦ ص١٢٨.

(٣) انظر: الماوردي، الحاوي الكبير ج٧ ص٥٤٧.

(٤) انظر: ابن قدامة، المغني ج٦ ص٦٥.

القول الراجح:

أرى أن الراجح هو القول الثاني الذي لا يجيز للواهب الرجوع في هبته بعد القبض، وذلك لقوة دليله، ويكفي منها تشبيه النبي ﷺ للعائد في هبته كالكلب يعود في قيئه، وهو حديث صحيح، يضاف إلى ذلك أن الهبة عقد تم بالقبض، فلم يجز نقضه بعد ذلك، والواهب كان يمكنه الرجوع عنها قبل القبض ولكنه بالقبض قد أتم العقد، فلم يجز له الرجوع فيها.

الرجوع في الهبة في القانون الكويتي:

لقد نظم القانون المدني الكويتي أحكام الرجوع في الهبة بنصوص قاطعة، حيث نصت المادة (٥٣٧) منه على أنه: "أ- لا يجوز للواهب الرجوع في هبته، إلا الأبوين فيما وهباه لولدهما.

ب- ومع ذلك يجوز في غير هذه الحالة الرجوع في الهبة بترخيص من القضاء إذا استند الواهب في ذلك إلى عذر مقبول"(١).

فقد أخذت هذه المادة بقول جمهور الفقهاء في عدم جواز الرجوع في الهبة لغير الوالدين مع ولدهما، وأجازت الرجوع عند وجود العذر بترخيص من القضاء، وذلك عملا على تثبيت الوقائع الموجودة، وألا يؤدي الرجوع في الهبة إلى خلل في الأموال المملوكة.

وقد بينت المادة (٥٣٨) هذه الأعذار بقولها: "يعتبر على وجه الخصوص عذرا مقبولاً للرجوع في الهبة :

(١) انظر نصوص القانون على الرابط: https://www.almohami.com/tag.

أ- أن يخل الموهوب له بما يجب عليه نحو الواهب إخلالاً يعتبر جحودًا كبيرًا من جانبه.

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

ج- أن يرزق الواهب بعد الهبة ولدًا يظل حيا إلى وقت الرجوع"[1].

فقد حددت هذه المادة أعذارًا متى وجدت جاز للواهب الاستناد إليها في طلب الترخيص من القضاء بالرجوع في هبته.

ومع ذلك نص القانون على حالات بعينها لا يجوز الرجوع فيها حددتها المادة (٥٣٩) من القانون المدني بقولها: "يمتنع الرجوع في الهبة:

أ- إذا كانت الهبة من الأم، وكان ولدها يتيما وقت الرجوع.

ب- إذا كانت الهبة من أحد الزوجين لآخر ما دامت الزوجية قائمة.

ج- إذا مات الواهب أو الموهوب له.

د- إذا تصرف الموهوب له في الموهوب تصرفًا يخرجه عن ملكه، فإذا اقتصر التصرف على بعض الموهوب، جاز للواهب أن يرجع في الباقي.

هـ- إذا حصل تغير في ذات الموهوب، أو حصلت فيه زيادة متصلة موجبة لزيادة قيمته.

و- إذا تعامل الغير مع الموهوب له مع اعتبار قيام الهبة.

(١) انظر نصوص القانون على الرابط: https://www.almohami.com/tag.

ز- إذا مرض الواهب أو الموهوب له مرضًا يخشى معه الموت، فإذا زال المرض عاد حق الرجوع.

ح- إذا اقترنت الهبة بتكليف.

ط- إذا كانت الهبة لغرض خيري"(١).

فقد حددت هذه المادة موانع الرجوع في الهبة، وبينت منها رجوع أحد الزوجين في هبته التي وهبها للآخر أثناء قيام الحياة الزوجية بينهما، وربما كان ذلك لما في الرجوع في الهبة من إثارة العداوة النفسية بينهما، فيكون سببا لزيادة الخلاف، ويفهم من النص أنه في حال الفرقة بينهما يجوز لمن وهب للآخر هبة منهما أن يرجع فيها ما لم يتغير المال الموهوب بدرجة لا يمكن إعادته إلى ما كان عليه.

رأي الباحث:

بعد عرض أحكام الرجوع في الهبة في الفقه الإسلامي والقانون المدني وموقف محكمة التمييز الكويتية، أرى أن تنظيم القانون المدني لأحكام الرجوع في الهبة رغم إشارته إلى حالة الرجوع بين الزوجين إلا أنه لم ينظمه بنصوص صريحة، بل ذكر صراحة عدم جواز الرجوع في حال قيام الزوجية، ولكن في حال الفرقة بينهما ترك النص موهمًا مما قد يترتب عليه اختلاف المحاكم في الفصل بينهما حال النزاع حول الرجوع في الهبة، وليت النص كان صريحًا يبين حكم الخلاف في حال وقوع الفرقة بين الزوجين، خاصة وأن العلاقة الزوجية قد تدفع أحد الزوجين لهبة مال للآخر، في حين أن الفرقة تدعو كل واحد منهما إلى محاولة أخذ

(١) انظر نصوص القانون على الرابط: https://www.almohami.com/tag.

ما له من هبات وغيرها عند الآخر، وخاصة في حال رفع النزاع للمحاكم.

ولذا كان النص على مثل هذه الحالات صراحة أولى، وأرى أنه يكون لأحد الزوجين أن يطلب الرجوع في الهبة بعد الفرقة متى كان المال الموهوب باقيا بحاله، ولم يتغير أو يتصرف فيه الواهب بأي نوع من التصرفات، خاصة إذا كان هذا المال ذا قيمة، وكان الرجوع عن الهبة من الطرف الذي وقعت الإساءة في حقه، فوقوع الإساءة من الموهوب له عذر يجعل للواهب الحق في طلب الرجوع في الهبة بعد الفرقة.

المطلب الثاني

الخلاف في إثبات قبض الموهوب وتطبيقاته القضائية

ذكرت سابقا حكم قبض الموهوب وأثره في لزوم الهبة، ولكن هذا القبض يحتاج إلى إثبات، فكيف يتم الفصل في قضايا الخلاف في إثبات قبض الموهوب؟، وما التطبيقات القضائية في هذا الشأن؟ وما موقف الفقه الإسلامي والقانون الكويتي منها؟.

لقد قضت محكمة التمييز الكويتية في طعن لها بأن: "سند الهبة ثابت التاريخ لدى كاتب العدل من المحررات المقبولة لإثبات أصل الملكية"(١).

(١) وذلك في الطعن رقم ١٩/١٩٧٤ أحوال شخصية، جلسة ٥/٤/١٩٧٦م، انظر: مجموعة المبادئ ص ٥٧٤.

وقضت في حكم آخر بأن: "ثبوت تاريخ سند الهبة مؤداه اعتباره من المحررات المقبولة لإثبات أصل الملكية"(١).

وكذلك قررت أن: "تسلم الموهوب له المال الموهوب وصيرورته في حيازته واقعة مادية، أثره له إثباتها بكافة طرق الإثبات القانونية بما فيها البينة، وعلى ذلك حيازته لهذا المال قرينة على الملكية"(٢).

ومن هذه المبادئ يظهر أن محكمة التمييز الكويتية بينت حالات إثبات قبض الموهوب، وبينت أن هذا القبض يتم إثباته بحيازة المال وتسلمه من الواهب وصيرورته في حيازته، وكذا يتم إثباته بكل سند ثابت التاريخ متى كان مثبتا على يد كاتب العدل، إن كان المال في غير حيازة الموهوب له.

والسؤال الذي يتبادر بعد ذلك: هل كانت هذه التطبيقات القضائية متوافقة مع ما جاء في الفقه الإسلامي والقانون الكويتي؟.

أما في الفقه الإسلامي فقد اتفق الفقهاء(٣) على أن قبض المال الموهوب

---

(١) وذلك في الطعن رقم ١٩٧٤/١٩ أحوال شخصية، جلسة ١٩٧٦/٤/٥م، انظر: مجموعة المبادئ ص٥٧٤.

(٢) وذلك في الطعن رقم ٩٨/١٣٠، ٩٩/٢٩٨ مدني، جلسة ٢٠٠١/٢/١٩م، انظر: مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة التمييز خلال أربعين عاما، في المواد المدنية ج١١ ص٨٢٦.

(٣) انظر: السرخسي، المبسوط ج١٢ ص٤٨، السمرقندي، تحفة الفقهاء ج٣ ص١٦١، ابن رشد، بداية المجتهد ج٤ ص١١٤، ابن جزي، القوانين الفقهية ص٢٤٢، الشيرازي، التنبيه ص١٣٨، الجويني، نهاية المطلب ج٨ ص٤٠٩، ابن قدامة، المغني ج٦ ص٤١، المقدسي، العدة شرح العمدة ص٣١٤.

دليل على تمام عقد الهبة، وأن الحيازة دليل هذا القبض.

أما إثبات الحيازة فإن من المقرر أن التسجيل لم يكن موجودا في الفقه الإسلامي، ومن ثم كانت الملكية تثبت بالحيازة، أو الإثبات بالبينة، وهي الشهود أو اليمين، فقد اتفق الفقهاء[1] على أن المعاملات أو المال وما في حكم المال يثبت بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين، أو باليمين عند النكول.

ولما كانت الهبة من المعاملات التي تقع من الناس مقصودًا بها المال، سواء أكان على التبرع أم المعاوضة إن كانت هبة ثواب فإنها تثبت كذلك بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين، ومتى أشهدا على القبض فإنه يكون صحيحًا ثابتًا، جاء في الحاوي الكبير عند حديثه عن مراتب الشهادة: "ما كان من حقوق الآدميين، وهي تنقسم ثلاثة أقسام تختلف في الجنس والعدد: أحدها: وهو أوسعها، وهو ما يقبل فيه شاهدان، وشاهد وامرأتان، وشاهد ويمين، وهو المال، وما كان مقصوده المال"[2].

(١) انظر: السرخسي، المبسوط ١١٢/١٦، الكاساني، بدائع الصنائع ج٦ ص٢٧١، الموصلي الاختيار لتعليل المختار ج٢ ص١٤٠، النفزي، النوادر والزيادات ج٨ ص٢٦٢، ابن رشد، المقدمات الممهدات ج٢ ص٢٧٥، الجويني، نهاية المطلب ج١٨ ص٦٢٩، الماوردي، الحاوي الكبير ج١٧ ص٨، العمراني، البيان ج١٣ ص٣٣٤، الشربيني، مغني المحتاج ج٦ ص٣٦٧، ابن قدامة، الكافي ج٤ ص٢٨٢، ابن قدامة، الشرح الكبير ج١٢ ص٩٣، الزركشي، شرح الزركشي ج٧ ص٣٠٦، ابن مفلح، المبدع ج٨ ص٣٣٣.

(٢) الماوردي، الحاوي الكبير ج١٧ ص٨.

وجاء في الكافي: "المال وما يوجبه، كالبيع، والإجارة، والهبة، والوصية له، والضمان، والكفالة، فيقبل فيه شهادة رجل وامرأتين"(١).

ومن هذا يتضح أن المال وما يجري مجرى المال يكفي فيه شاهدان رجلان أو رجل وامرأتان، وبعضهم أجازه بالشاهد واليمين، فإن نكل المدعى عليه ولم يوجد شهود فإن قوله يكون مقبولا باليمين، فإن نكل قضي عليه بالنكول، والهبة نوع مال مدعى به، فتطبق عليه هذه الأحكام.

إثبات قبض الموهوب في القانون الكويتي:

لقد أتى القانون الكويتي بنص قاطع بخصوص إثبات قبض الهبة، حيث نصت المادة (٥٢٥) على أنه: "أ- لا تنعقد الهبة إلا إذا اقترنت بقبض الموهوب أو وثقت في محرر رسمي.

ب- ويعتبر القبض قد تم ولو بقي الشيء في يد الواهب إذا كان ولِّيا أو وصِّيا أو قيِّما أو قائِّما على تربية الموهوب له"(٢).

ومن هذا النص يظهر أن الهبة تنعقد إما بقبض المال الموهوب، وإما بتوثيقها في محرر رسمي، ومتى كان الواهب ولِّيا أو وصِّيا أو قيما فإن القبض يعد قد تم حكميًا بمجرد عقد الهبة، لأن القبض يتم من خلال الوصي أو الولي أو القيم، وهو نفس الواهب، فيكون كأنه سلمه وقبضه في وقت واحد.

(١) ابن قدامة، الكافي ج٤ ص٢٨٢.

(٢) انظر نصوص القانون على الرابط: https://www.almohami.com/tag.

رأي الباحث:

مما سبق يظهر أن الفقه الإسلامي وإن كان قد أثبت الهبة بالقبض فإنه قد بين ما يثبت به هذا القبض، وهو الشاهدان من الرجال أو رجل وامرأتان، أو شاهد ويمين عند من يقول بذلك من الفقهاء، وهو حكم عام في كل الخلافات المتعلقة بالمال، لأنه لم يوجد في الزمن الماضي ما يعرف بالسجل العقاري أو الرسمي الموجود حالًيا، على أن التنظيم الحديث للسجلات العقارية بهذا الشكل لا يخالف ما ورد في الفقه الإسلامي من أحكام.

وبناًء عليه متى اختلف الزوجان في قبض الهبة، بأن وهب أحدهما الآخر شيئا، واختلفا في القبض، فادعاه أحدهما، ونفاه الآخر، فإنه ينظر إن كانت الهبة قد قبضت، وتمت الحيازة بالفعل فإن الهبة تنعقد صحيحة، أما إن كانت الهبة لم تقبض فإنها لا تثبت إلا بمحرر رسمي، وإلا فإنها لا تعد منعقدة.

وأرى أن القانون كان صريحًا في هذه النقطة عند الفصل في الخلافات المتعلقة بالهبة، فقد حدد لذلك أمرين مهمين للقول بانعقاد الهبة، وهما القبض، أو الإثبات بمحرر رسمي، فإن كان القبض لم يتم حقيقة، أو لم يتم القبض ولم تثبت في محرر رسمي فإنها لا تعد ثابتة، ولا يمكن المطالبة بها من قبل الموهوب له.

الخاتمة

يعرف عقد الهبة بأنه تمليك العين بلا عوض، على اتفاق الفقهاء كافة.

الهبة أمر مشروع في الفقه الإسلامي، وقد دعا رسول الله ﷺ إلى قبولها من باب المحبة والتودد والإحسان.

حيازة الموهوب للمال شرط لتمام عقد الهبة وليس شرطًا لصحته، والموهوب له الحقّ بمطالبة الواهب بالمال ما دام حيًا، فإن مات بطلت الهبة.

التزمت محكمة التمييز في الكويت بما جاء من تعديل قانوني بموضوع الهبة فأصبحت تابعة لنصوص القانون المدني بدلًا من قانون الأحوال الشخصية.

عقد الهبة هو عقد مدني في القانون الكويتي، وقد نظّم أحكام الهبة في المواد من (٥٢٤) إلى (٥٤٢) وتلتزم المحاكم الكويتية بالتعامل بها في المنازعات التي ترفع إليها.

نصّ القانون المدني الكويتي في مادته (٥٣٧) أنه لا يجوز للواهب الرجوع في هبته إلا الأبوين فيما وهباه لولدهما. إلا إذا استند الواهب على عذر مقبول، وهنا اتفق القانون الكويتي مع قول جمهور الفقهاء في الشريعة الإسلامية.

التوصيات:

ضرورة أن يتطرق الباحثون لهذا النوع من العقود بسبب قلة الأبحاث التي تناولته ونشرها بطرق يسهل على الإنسان الوصول إلى مثل هذه القضايا للتعرف والاستفادة منها.

وجوب العمل على إيجاد الوعي لدى أفراد المجتمع، وتعريفهم بالأحكام الشرعية المتعلقة بالعقود، وعقد ندوات مستمرة في وسائل الإعلام لبيان أحكام

العقود وما يترتب عليها من نتائج.

وجوب التوسع في طرح القضايا المتعلقة بقوانين الأحوال الشخصية وأحكامها، في المناهج المدرسية، والجامعية، وفي جميع المراحل، انطلاقًا من أحكام الشريعة الإسلامية، والابتعاد عن الأفكار والعقائد المغرضة المخالفة للشريعة الإسلامية.

المصـــادر

القرآن الكريم.

١. الإمام مالك، المدونة ج٤ .
٢. ابن عابدين، حاشية رد المحتار ج٥
٣. ابن فارس، مقاييس اللغة ج٦.
٤. ابن سيده، المحكم والمحيط الأعظم ج٤.
٥. ابن قدامة، المغني ج٦ .
٦. ابن الجوزي، جمال الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد، كشف مشكل الحديث، الرياض، دار الوطن
٧. (دون طبعة وتاريخ نشر) ج١.
٨. ابن عبدالبر، الكافي ج٢
٩. أبو الخطاب، الهداية .
١٠. ابن رشد، بداية المجتهد ج٤ .
١١. الأزهري، تهذيب اللغة ج٦.
١٢. البيهقي، السنن الكبرى ج٦.
١٣. الجوهري، الصحاح ج١.
١٤. الحطاب، مواهب الجليل ج٦ .
١٥. الدردير، الشرح الكبير ج٤ .
١٦. الزيلعي، تبيين الحقائق ج٥.
١٧. السرخسي، المبسوط ج١٢ .

١٨. السمرقندي، تحفة الفقهاء ج٣ ص١٦١، الموصلي، الاختيار لتعليل المختار ج٣ ص٤٨، ابن قدامة، المغني ج٦ ص٤١.
١٩. شادي حسن محمود أبو عفيفة، التطبيقات القضائية للسياسة الشرعية، مجلة علوم الشريعة والقانون، المجلد٤٥، عدد٢، ٢٠١٨.
٢٠. الشيرازي، المهذب ج٢.
٢١. الطرابلسي، أبو الحسن علاء الدين علي بن خليل، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، بيروت، دار الفكر (دون طبعة وتاريخ نشر)
٢٢. الكتاب الإحصائي السنوي لوزارة العدل الكويتية عام ٢٠٢١.
٢٣. الكاساني، بدائع الصنائع ج٦.
٢٤. الفيروزآبادي، القاموس المحيط، تح محمد نعيم عرقسوسي، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، الطبعة الثامنة، ٢٠٠٥م. الموصلي، الاختيار لتعليل المختار ج٣.
٢٥. النووي، روضة الطالبين ج٥ .
٢٦. المرغيناني، الهداية ج٣ .
٢٧. المعجم الأوسط ج٧ .
٢٨. العبادي، الجوهرة النيرة ج١.
٢٩. العمراني، البيان ج٨ .
٣٠. المرداوي، الإنصاف ج٧.
٣١. المواق، التاج والإكليل ج٨ .
٣٢. المواقع الإلكترونية:

٣٣. القانون المدني، منشور على شبكة المحامي الكويتية على الرابط: https://www.almohami.com/tag.

٣٤. الطعن في قانون الأحوال الشخصية:

٣٥. الطعن رقم١٠/١٩٧٨ أحوال شخصية، جلسة ١١/٦/١٩٧٩م، انظر: مجموعة المبادئ.

٣٦. الطعن رقم ٢٠/١٩٨٤ أحوال شخصية جلسة ١٠/١٢/١٩٨٤م، انظر: مجموعة المبادئ.

٣٧. الطعن رقم١٧٢/١٩٨٤ أحوال شخصية جلسة ١٥/٥/١٩٨٥م، انظر: مجموعة المبادئ.

٣٨. الطعن رقم ٥/١٩٨٤ مدني، جلسة ٢٦/١١/١٩٨٤م، انظر: مجموعة المبادئ.

٣٩. الطعن رقم ٢/١٩٧٧ أحوال شخصية، جلسة ١٥/٥/١٩٧٨م، انظر: مجموعة المبادئ.

٤٠. الطعن رقم٢٢/١٩٨٧ أحوال شخصية جلسة ٢/١١/١٩٨٧م، انظر: مجموعة المبادئ.

٤١. الطعن رقم١٤١/١٩٩٥ مدني جلسة ٢٠/١/١٩٩٧م، انظر: مجموعة المبادئ القانونية ج١١ ص٥٤٩

٤٢. الطعن رقم ٢٧، ٣٥/٢٠٠٠ مدني جلسة ١١/١٢/٢٠٠٠م، انظر: مجموعة المبادئ ص٥٤٩.

٤٣. الطعن رقم٤٢٣/٢٠٠٣ مدنى، جلسة ٨/١١/٢٠٠٤م، مجموعة المبادئ

القانونية التي قررتها محكمة التمييز خلال أربعين عاما، في المواد المدنية ج١١ ص٧٩٧.

٤٤. الطعن رقم ١٩٧٤/١٩ أحوال شخصية، جلسة ١٩٧٦/٤/٥م، انظر: مجموعة المبادئ ص٥٧٤.

٤٥. الطعن رقم ٩٨/١٣٠، ٩٩/٢٩٨ مدنى، جلسة ٢٠٠١/٢/١٩م، انظر: مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة التمييز خلال أربعين عاما، في المواد المدنية ج١١ ص٨٢٦.

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
المقدمة	١١٦٠
المبحث الأول: تعريف الهبة وحكمها. وفيه مطلبان :	١١٦٦
المطلب الأول: مفهوم الهبة	١١٦٦
المطلب الثاني: حكم الهبة.	١١٦٧
المبحث الثاني: الخلاف في حيازة المال الموهوب والمحكمة المختصة بقضايا الهبة وتطبيقاتهما القضائية ، وفيه مطلبان :	١١٧١
المطلب الأول: الخلاف في حيازة المال الموهوب وتطبيقاته القضائية.	١١٧١
المطلب الثاني: الخلاف في المحكمة المختصة بقضايا الهبة وتطبيقاتها القضائية.	١١٨١
المبحث الثالث: الخلاف في الرجوع في الهبة وإثبات قبض الموهوب وتطبيقاتهما القضائية. وفيه مطلبان :	١١٨٧
المطلب الأول: الخلاف في الرجوع في الهبة وتطبيقاته القضائية.	١١٨٧
المطلب الثاني: الخلاف في إثبات قبض الموهوب وتطبيقاته القضائية.	١١٩٦
الخاتمة	١٢٠١
المصادر	١٢٠٣
فهرس الموضوعات	١٢٠٧