الإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى والفقه الإسلامى

دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة

دكتور / امام صلاح امام
أستاذ فلسفة القانون وتاريخه المساعد
كلية الحقوق – جامعة حلوان

مقدمة

الإثراء بلا سبب هو العمل النافع المشروع وهو مصدر للالتزام وسبب لنشوئه ؛ حيث ينتج عن علاقة غير متكافئة وغير عادلة بين أطرافه ؛ لذا يختلف عن مصادر الالتزام الأخرى , وهى العقد , والإرادة المنفردة , والعمل الضار الذى يُطَلق عليه العمل غير المشروع , والقانون ويرتب الإثراء بلا سبب آثارًا قانونية متنوعة ومتعددة . من خلاله يثرى شخص على حساب غيره الذى افتقر بدون مبرر أو سبب قانونى إلى هذا الإثراء أو الافتقار ؛ لذا يلتزم من تحقق له الإثراء بدون وجه حق بأن يعوض من افتقر بسبب هذا الإثراء دون الاعتداد باتجاه الإرادة نحو تحقيق الإثراء من عدمه . ولا شك فى أن الإثراء بلا سبب كمصدر للالتزام يمثل روح الإنصاف والعدالة التى تأبَى أن يحتفظ المُثرى بما حدث له من إثراء بدون مسوغ إذا كان هذا الإثراء قد حدث على حساب غيره . والإثراء على حساب الآخرين كمصدر للالتزام اقتضته قواعد العدالة والقانون الطبعى عُرف منذ أقدم العصور ؛ لذا يعتبر أول مصدر للالتزام , وقد صار الآن مبدأ عامًا مسلما به فى أكثر الشرائع الحديثة وله تطبيقات عديدة ومتنوعة .(1)

ومن أقدم القوانين التى جعلت الإثراء بلا سبب على حساب الآخرين مصدرًا للالتزام فى تاريخ الإنسانية القوانين العراقية القديمة , ومنها السومرية والبابلية والآشورية , كما عرفه الرومان ليس كمبدأ

(ISSN: 2356 - 9492)

عام , وإنما كان بمكانة تطبيق استنادًا إلى المبادىء الأخلاقية وقواعد العدالة والقانون الطبيعى , حيث حرصت معظم

(1) د.سليمان مرقس : الإثراء على حساب الغير فى تقنينات البلاد العربية . القسم الأول الأحكام العامة ، الطبعة الثانية 1971م ، جامعة الدول العربية معهد البحوث والدراسات العربية ، مطبعة الجبلاوى ، ص 1 ، د.عبد الرحمان الشرقاوى : القانون المدنى دراسة حديثة للنظرية العامة للالتزام فى ضوء تأثرها بالمفاهيم الجديدة للقانون الاقتصادى , الجزء الثانى , مصادر الالتزام , الواقعة القانونية , الطبعة الثانية , بدون سنة طبع وتاريخ نشر , ص 378 , د.محمود سلام زناتى : نظم القانون الرومانى ، طبعة 1966م ، دار النهضة العربية ، ص 319 وما بعدها .

التشريعات القديمة على عدم جواز الإثراء بلا سبب على حساب الآخرين , كما حرصت كل الشرائع السماوية على تأكيد مبدأ عدم جواز الإثراء على حساب الآخرين بلا سبب , واعتبرته إثراء باطلاً ؛ تأكيدًا للعدالة , ومنعا للظلم والبغاء وقد كان من تطبيقات الإثراء بلا سبب دفع غير المستحق والفضالة , كما ذكر كل من جايوس وجوستنيان أنهما من مصادر الالتزام بالإضافة إلى مصادر الالتزام الأخرى التى تنشأ كما لو كانت صادرة عن العقد , بخلاف بعض مصادر الالتزام الناشئة عن جريمة لكون الأخيرة مصدرًا من مصادر الالتزام فى القانون الرومانى والفقه الإسلامى والإثراء بلا سبب قد مر بتطورات عديدة فى روما , فلم يعرف فى بداية الأمر فى العهد القديم عند الرومان ، ولكن بفضل التأثر بالفلسفة اليونانية وانتشار الأفكار الأخلاقية كان لها دورها البالغ فى بلورة مبدأ الإثراء على حساب الآخرين بلا سبب . (1)

أهمية موضوع البحث :

الإثراء بلا سبب على حساب الآخرين والالتزام بالرد من الموضوعات البالغة الأهمية , وقد تأكدت هذه الأهمية من خلال التطبيقات العديدة والمتنوعة لهذا الموضوع فى الحياة العملية قديمًا وحديثًا , وقد أحسنت التشريعات وغالبية الدول صنعًا عندما قررته مصدرًا من مصادر الالتزام ؛ لأن إقراره قد اقتضته قواعد العدالة والمنطق ومبادئ القانون الطبعى والمجرى العادى للأمور .

(1) د.السيد عبد الحميد فوده : مظاهر العدالة فى القانون العراقى القديم ، طبعة 2005م ، دار الفكر الجامعى ، ص 122 وما بعدها ، د.جميل الشرقاوى : الإثراء بلا سبب على حساب الغير كمصدر للالتزام فى القانون المدنى المصرى دراسة مقارنة ببعض التشريعات العربية ، طبعة 1989 – 1990 ، دار النهضة العربية ، ص 20 ، د.عبد الرزاق

السنهورى : الوسيط فى شرح القانون المدنى الجزء الأول نظرية الالتزام (مصادره) ، الطبعة الأولى 1995م ، دار النشر للجامعات المصرية ، ص 1103 وما بعدها , د.فايز محمد حسين محمد : أصول النظم القانونية فى العالم القديم ، القاهرة دار النهضة العربية ، طبعة 2004م ، ص 303 ، د.محمود سلام زناتى : المرجع السابق ، ص 319 وما بعدها .

ففى كل الصور التى يتحقق فيها الإثراء على حساب الآخرين لا يُسمح أن يستفيد شخص على حساب غيره دون أن يُعوض هذا الأخير بالقدر الذى افتقده أو خسره , وفى ذات الوقت لا يمكن تحميل من حدث له الإثراء على حساب الآخرين بأكثر مما حصل عليه من استفادة ؛ وهذا يحقق التوازن والعدالة الكاملة بين الأفراد كما يبث الطمأنينة فى النفوس , ويزيل الإحساس بالظلم الذى حرمه رب العزة سبحانه وتعالى فى آيات عديدة فى القرآن الكريم منها قوله تعالى : "وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ " . (1)

وفى قوله تعالى : " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ۚ وَلَا تَقْتُلُوا أَنفُسَكُمْ ۚ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا ".(2)

منهج البحث :

يعتمد منهج البحث فى دراسته للإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى والفقه الإسلامى على التأصيل والتحليل والمقارنة لما تستهدفه هذه الدراسة من فلسفة موضوع البحث من الناحية التاريخية من خلال تعرف جذوره وقوفًا على أحكامه وقواعده وأسسه ومبادئه بهدف الإلمام بجوانبه المختلفة لمواجهة المتغيرات الاجتماعية والاقتصادية والسياسية والثقافية والعلمية .

وقد اتسمت دراسة موضوع البحث بالمنهجية والمحورية عند عرض الأفكار والجوانب الأساسية له ، ويرجع السبب فى ذلك إلى تعدد جوانب موضوع الإثراء بلا سبب وتطبيقاته التى تنوعت عبر العصور والازمان , وهو ما تلاحظ من خلال تناوله فى القانون الرومانى منذ عصوره الأولى وعند استعراضه فى الفقه الإسلامى التى أكدت الدراسة عدم جواز إثراء الشخص على حساب غيره بدون مبرر أو سبب .

(1) سورة البقرة : الآية رقم (188) .

(2) سورة النساء : الآية رقم (29) .

(ISSN: 2356 - 9492)

خطة البحث :

نتناول موضوع البحث من خلال دراسته التأصيلية والتحليلية المقارنة فى القانون الرومانى والفقه الإسلامى , وذلك بتقسيمه إلى فصلين , نتكلم فى الفصل الأول عن ماهية الإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى والفقه الإسلامى وفيما يتعلق بالقانون الرومانى نتعرف الجذور التاريخية للإثراء بلا سبب ، والتأصيل القانونى للإثراء بلا سبب من خلال , وتعريف الإثراء بلا سبب وحالاته ومفهوم الالتزام وشروط الإثراء وموانع الالتزام برد الإثراء وأحكام الإثراء بلا سبب من خلال استعراض أثر الشكلية ودورها ومدى تأثيرها فى الإثراء بلا سبب وعلاقة الأخير بمقتضيات العدالة والقانون الطبعى وقواعد الأخلاق أما فيما يتعلق بالفقه الإسلامى فنتناول الجذور التاريخية للإثراء بلا سبب فى الفقه الإسلامى , والأساس الشرعى له , ونستعرض تعريف الإثراء بلا سبب , وكذلك تعريف الالتزام برد الإثراء بلا سبب وشروط الالتزام وموانعه برد الإثراء والوقوف على حفظ المال كمقصد من مقاصد الشريعة الإسلامية ومدى علاقته بالإثراء بلا سبب .

وفى الفصل الثانى نتناول تطبيقات الإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى والفقه الإسلامى حيث يقتصر الحديث عن دفع غير المستحق والفضالة للوقوف على المقصود بهما وأحكامها من خلال الدراسة التأصيلية والتحليلية المقارنة بين كل من الفقه الإسلامى والقانون الرومانى بهدف الإلمام بأوجه الاختلاف والشبه بينهما وسنتولى إيضاح كل ما تقدم تفصيلا .

الفصل الأول

ماهية الإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى والفقه الإسلامى

يتعين ألا يُثرى أحد على حساب غيره , وهو التزام ينشأ بقوة القانون مباشرة وتعبير الإثراء بلا سبب من حيث حالات وجوده وأساسه ونطاقه يشوبه بعض الوضوح فى بعض الجوانب ؛ ومرد ذلك أن فكرة

السبب لها معنى خاص لم يتم تحديده على وجه الدقة وبصورة كاملة ؛ لأنه لم يشترط أن يكون الإثراء بلا سبب قد تم الحصول عليه على حساب الآخرين , وإنما يكفى افتقاد الإثراء لسببه , وإذا كان قد تم اكتسابه لاحقا بشكل مجدد ؛ فقد لا يكون ذلك بمقتضى دعوى كما لم يوضح بشكل كافٍ الطابع غير العادل للإثراء . (1)

وقد حرص القانون الرومانى على وضع تسمية للدعوى الخاصة التى تواجه الإثراء بلا سبب , إذ أطلق عليها action de inremverso ؛ حيث استهدف القانون الرومانى من تلك التسمية وضع معالم أكثر لتعرف الدعوى الخاصة بالإثراء بلا سبب ؛ نظرًا إلى أن السمة السائدة في روما عدم تحديد موضوع الدعوى بهدف رد الإثراء بلا سبب إلى المبدأ الأخلاقى الذى اعتمد على مبادئ العدالة وقواعد القانون الطبعى لعدم معرفة الرومان قاعدة الإثراء بلا سبب كمبدأ عام . (2)

---

(1) MARCEL PLANIOL,DROIT CIVIL , avec le concoursde Jean Boulanger , revu etcomplete par Georges ripert , ed l GDJ , 1947 , P.426 .

- Jean carbonnier , Droit civil Les obligations Presses universitaires de France eds p.520 .

(2) د.جميل الشرقاوى : المرجع السابق ، ص 20 ، د.عبد الرزاق السنهورى : المرجع السابق ، ص 1103 وما بعدها , د.فايز محمد حسين محمد : المرجع السابق ، ص 303 ، د.محمود سلام زناتى : المرجع السابق ، ص 319 وما بعدها .

- MARCEL PLANIOL, DROITIVIL, OP . cit ., P.427 .

- Jean carbonnier, op .cit. , p. 520 .

ويرجع عدم وضع الرومان مبدأً عامًا إلى الإثراء بلا سبب فى بداية الأمر رغم معرفته منذ أقدم العصور الرومانية لإرتباطه بظروف المجتمع الرومانى وتحوله من مجتمع زراعى إلى مجتمع تجارى وما أملته التطورات والتغيرات , وبالتالى لم يظهر كقاعدة عامة إلا منذ العصور الرومانية المتأخرة ؛ وهو ما يقتضى استعراض جذوره التاريخية لدى الرومان .

كما يتعين الوقوف على الأساس القانونى للإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى ؛ لأنه رغم امتداد جذوره إلى أقدم العصور الرومانية لإستناده إلى المبادىء الأخلاقية وقواعد العدالة والقانون الطبيعى ,

(ISSN: 2356 - 9492)

لكنه لم يصغ فى مبدأ عام , وإنما ظهر من خلال فكرة شبه العقود بهدف مواجهة كل الصور والأشكال للتعاملات والتصرفات , ومن خلال ذلك أصبح مصدرًا للالتزام .

وطالما أصبح الإثراء بلا سبب أقدم مصدر من مصادر الالتزام فى القانون الرومانى تعين علينا الوقوف على تعريفه وبيان حالاته دون إغفال تعرف مفهوم الالتزام واستعراض شروط الالتزام برد الإثراء بلا سبب ولما كان للشكلية دورها وتأثيرها البالغ فى القانون الرومانى كان ينبغى تناول أثر الشكلية فى مبدأ الإثراء بلا سبب , كما أن العدالة وقواعد القانون الطبيعى وقواعد الأخلاق هى أساس إرساء الإثراء بلا سبب كمصدر للالتزام ؛ لذا تعين الحديث عنها لأهميتها البالغة.

وعن الإثراء بلا سبب فى الفقه الإسلامى فقد اختلف الفقهاء حول اعتباره مصدرًا للالتزام ؛ إذ ذكر بعضهم أن الفقه الإسلامى لم يعرفه كمبدأ عام للالتزام؛ وقد ترتب على ذلك الرأى – عدم تطبيق الإثراء بلا سبب – على العديد من الحالات , كما لم يُعترف به إلا فى حدود ضيقة , بينما بعضهم الآخر ذكر خلاف ذلك مؤكدًا أن الإثراء بلا سبب مصدر للالتزام , وله تطبيقات عديدة تستهدف عدم الاغتناء على حساب أحد بدون مقتضى أو مبرر .

إن اختلاف الفقهاء حول اعتبار الإثراء بلا سبب مصدرًا للالتزام يستلزم تعرف جذوره التاريخية فى الفقه الإسلامى , واستعراض أساسه وحكمه الشرعى فى القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة , ثم الحديث عن الالتزام برد الإثراء بلا سبب فى الفقه الإسلامى من خلال تناول حفظ المال , وهو أحد أهم المقاصد الأساسية والضرورية فى الشريعة الإسلامية , وعلاقة هذا المقصد الشرعى بالإثراء بلا سبب كمصدر للالتزام نظرًا إلى ما يؤديه كلاهما من الحفاظ على المال وصيانته بعد الحصول عليه واكتسابه بدون وجه حق .

ونتناول ماهية الإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى والفقه الإسلامى من خلال المبحثين الآتيين :

المبحث الأول : الإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى .

المبحث الثانى : الإثراء بلا سبب فى الفقه الإسلامى .

المبحث الأول

الإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى

من المؤكد أن الشخص الذى ينتج عن فعله أو تصرفه ميزه لشخص آخر دون سند أو مبرر قانونى أو تعاقدى يكون له الحق فى الرد بدعوى الإثراء بلا سبب على حساب غيره , وهذا ما تقتضيه العدالة وتؤكده قواعد الأخلاق والقانون الطبيعى . وقد كان للقانون الرومانى دور متميز فى هذا الشأن من خلال إنشاء دعوى يستطيع بمقتضاها الآخر الذى تم الإثراء على حسابه من رد الإثراء . وهناك تفسير ذكره بمبونيوس pomponius استمده من جوستينيان , ورد فى مجموعة القوانين Digest مؤكدًا أنه من العدل ألا يثرى شخص على حساب غيره , وبالتالى يحق للآخر رد ما تم الإثراء به على حسابه . (1)

وقد أعتبر الإثراء بلا سبب من مصادر الالتزام التى تستند إلى شبه العقود التى يرجع أساسها إلى العدالة بهدف إعادة التوازن فى المراكز القانونية دون الإستناد إلى أى تدخل تعاقدى , وقد كان ذلك أساس أخذ القانون الرومانى بفكرة شبه العقود , بالإضافة إلى الاستناد إلى القانون نظرًا إلى عدم كفاية الارتكان إلى شبه العقود لتحقيق الفاعلية فى إقامة التوازن ؛ لأن القانون يلعب دور الوسيط بين العدالة وشبه العقود .(2)

---

(1) د.فايز محمد حسين محمد : المرجع السابق ، ص 307 , د.محمد عبد المنعم بدر , د.عبد المنعم البدراوى : مبادئ القانون الرومانى تاريخه ونظمه , طبعة 1956م , مطابع دار الكتاب العربى بمصر , 567 , د.محمود سلام زناتى : المرجع السابق ، ص 323 .

- Jean carbonnier, op, .cit., p. 523 .

(2) – Medemoiselle Lea Brami , lacategorie quasi- contractuelle , de rome aux projets fran cais et communautaires , memoire de master2 Recher che Mention Droitprivefon dmental, Annee univer sitaire paris2016 – 2017 ,p .18,19 .

- EmmanueL terrier, "lafiction au secours des quasi – contrats ou lach eve ment d,un dedat Jur idique" Recueil Dalloz , 2004 , p.117,ets.

(ISSN: 2356 - 9492)

وترتد جذور مبدأ الإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى إلى أقدم العصور ؛ وهو ما يجعله أول مصادر الالتزام الرومانية من الناحية التاريخية ويستند مبدأ الإثراء بلا سبب إلى المبادىء الأخلاقية وقواعد العدالة والقانون الطبيعى ؛ حيث ظهر من خلال فكرة شبه العقود , وهو ما جعله كالعقد والاتفاق والإرادة المنفردة وغيرها من مصادر الالتزام , وقد استلزم بحث الإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى الحديث عن الشكلية لدورها المعروف والمؤثر فى قواعد القانون الرومانى وقوفًا على تأثير الشكلية فى مبدأ الإثراء بلا سبب كمصدر للإلتزام .

وتناول الإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى يستلزم البحث فى جذوره التاريخية , والتأصيل القانونى له , وتعريفه الذى يقتضى استعراض الالتزام بالرد, ثم أحكام الإثراء بلا سبب , وذلك من خلال المطالب الأربعة الآتية :

المطلب الأول : الجذور التاريخية للإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى .

المطلب الثانى : التأصيل القانونى للإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى .

المطلب الثالث : تعريف الإثراء بلا سبب والالتزام بالرد فى القانون الرومانى .

المطلب الرابع : أحكام الإثراء بلا سبب كمصدر للالتزام فى القانون الرومانى .

المطلب الأول

الجذور التاريخية للإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى

تمتد جذور فكرة الإثراء بلا سبب على حساب الآخرين فى القانون الرومانى إلى بداية العصور الرومانية الأولى باعتبارها من أقدم الأفكار القانونية الرومانية لاتصالها المباشر بقواعد العدالة والقانون الطبيعى , حيث ظهر وتأكد مبدأ الإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى لما استقر عليه الوضع آنذاك فى روما من عدم جواز نيابة شخص عن آخر فى التصرفات القانونية ؛ فقد اقتصرت آثار العقد من حقوقٍ وإلتزاماتٍ لطرفيه دون غيرهما , ولم يعد مبدأ عدم جواز النيابة فى التعاقد ملائما , خاصة بعد تحول المجتمع الرومانى من زراعى إلى تجارى وتشعبت علاقاته , الأمر الذى استحال فيه على الشخص أن يباشر كل أعماله وتصرفاته بنفسه , وكان لابد من تدخل تابعيه والخاضعين لسلطته كأبنائه أو رقيقه لإتمام الإجراءات , وهذا قد استلزم إيجاد حلولٍ لمواجهة هذا النقص فى القانون المدنى الرومانى ؛ لذا ظهرت دعوى الإثراء بلا سبب التى اتسع نطاقها كوسيلة لمواجهة إثراء طرف على حساب آخر بدون مبرر أو سبب . (1)

والإثراء بلا سبب قد عرفته المجتمعات البشرية الأولى فى بداية تنظيمها القانونى وفقا لما أملته الفطرة السليمة , فضلا عن التطورات والتغيرات التى لحقت بالمجتمعات فى سائر المعاملات ؛ حيث كان لها الدور الواضح فى تأكيد مبدأ الإثراء بلا سبب الذى سبق ظهور العقد كمصدر للإلتزام

(1) د.عبد الرزاق السنهورى : الوسيط فى شرح القانون المدنى ، الطبعة الأولى 1995م ، دار النشر للجامعات المصرية ، الجزء الأول نظرية الإلتزام (مصادره) ، ص 1103 ، د.جميل الشرقاوى : المرجع السابق ، ص 20 وما بعدها ، د.عايش رجب مجيد الكبيسى : الإثراء على حساب الغير بلا سبب فى الشريعة الإسلامية دراسة مقارنة بالقانون ، رسالة دكتوراه جامعة القاهرة 1406 هـ – 1986م , ص 153 وما بعدها ، د.سليمان مرقس : المرجع السابق ، ص 8 .

فى القانون الرومانى . (1)

(ISSN: 2356 - 9492)

وترجع النشأة الأولى للإثراء بلا سبب على حساب الآخرين فى مجال التشريع الوضعى إلى القانون الرومانى بالرغم من عدم ظهوره فى بداية الأمر كمبدأ عام تُستخلص منه تطبيقات متنوعة ؛ وبالتالى لم يتم تطبيقه كأصل مشترك , كما لم تنظمه قاعدة عامة منذ أقدم العهود الرومانية إلا فى أواخر العصر الجمهورى ؛ وقبل ذلك تم الاهتداء بمبدأ الإثراء بلا سبب على حساب الآخرين تأثرًا بالفكر الأخلاقى وقواعد العدالة باعتبارها الأساس المباشر له وفقا للطبيعة التى ترفض إثراء الشخص على حساب غيره بلاحق أو سبب , كما كان للأساطير اليونانية دورٌ فى ذلك ؛ لأنها أكدت عدم اختلال التوازن بين الناس فى التعامل . (2)

وقد بدأ تطبيق الإثراء بلا سبب على حساب الآخرين فى القانون الرومانى قبل صياغته كمبدأ عام للالتزام فى أواخر العصر الجمهورى بخلاف الوضع قبل ذلك ؛ إذ إنه لم يتم اعتباره مصدرًا عامًا للالتزامات فى عهود القانون الرومانى القديمة إلا بعد تقدم المعانى الأخلاقية وانتشار فلسفة اليونان فى روما من خلال عدة وسائل استهدفت عدم إثراء الشخص على حساب غيره بلا حق أو سبب , وكان من هذه الوسائل الأوامر الصادرة بالرد من الحاكم القضائى , والتى سعت

(1) د.عبد الرزاق السنهورى : المرجع السابق ، ص 1103 ، د.جميل الشرقاوى : المرجع السابق ، ص 20 وما بعدها ، د.عايش رجب مجيد الكبيسى : المرجع السابق ، ص 153 وما بعدها ، د.سليمان مرقس : المرجع السابق ، ص 8 .

(2) د.سليمان مرقس : المرجع السابق ، ص 5 ، د.نعمان جمعة : دروس فى الواقعة القانونية ، دار النهضة العربية ، طبعة 1975م ، ص 125 ، د.عبد الرزاق السنهورى : المرجع السابق ، ص 1103 ، د.جميل الشرقاوى : المرجع السابق ، ص 21 ، د.عايش رجب مجيد الكبيسى : المرجع السابق ، ص 153 ، 154 ،
- Gore , L'enri chissement aux epens d'autrul . paris , dalloz , 1949 , P.4 .

نحو تعطيل حكم القانون فى بعض الأحوال بأن يصدر البريتور الرومانى أوامر من خلال منشوراته بحيث يعيد بمقتضاها المتعاقدين إلى حالهما قبل إبرام التعاقد؛ إذ كان يحصل كل متعاقد على ما سبق تقديمه , وذلك عند وقوع تدليس أو إكراه وغبن للقاصر نظرًا إلى عدم إقرار قواعد القانون المدنى الرومانى البطلان عند حدوث عيوب الإرادة . (1)

ولم تقتصر معرفة القانون الرومانى على الوسائل البريتورية لمواجهة الإثراء بلا سبب على حساب الآخرين بدون وجه حق ، وإنما أوجد عدة دعاوى استرداد ما دفع دون سبب , وقد شملت أنواعًا مختلفة , منها :

– دعوى يسترد بها الشخص ما دفعه إلى غيره دون سبب ظنًا منه أنه مدين له .

– دعوى يسترد بها الشخص ما دفعه إلى غيره لسبب مشروع لم يتحقق .

– دعوى يسترد بها الشخص ما دفعه إلى غيره لمنعه من القيام بعمل غير مشروع (كمنعه من ارتكاب جريمة) أو لدفعه إلى تلافى ما قام به من عمل غير مشروع (كدفعه إلى رد ما سرقه) .

– دعوى يسترد بها المفتقر من المثرى ما افتقر به على خلاف أحكام القانون كالمدين يسترد من دائنه ما دفعه من فوائد غير قانونية أو من دين عقده تحت سلطان الإكراه .

– دعوى يسترد بها الشخص من غيره ما دفعه إليه فى أحوال معينة إذا كان السبب غير موجود أو لم يتحقق , أو كان قد انقطع بعد أن تحقق . (2)

(1) د.جميل الشرقاوى : المرجع السابق ، ص 22 ، د.عايش رجب مجيد الكبيسى : المرجع السابق ، ص 190 ، د.عبد الرزاق السنهورى : المرجع السابق ، ص 1105 ، 1106 ، د.سليمان مرقس : المرجع السابق ، ص 5 ، د.على محمد بدوى : مبادئ القانون الرومانى فى الأشخاص والأموال والالتزامات ، مطبعة سكر ، طبعة 1931م ، ص 306 .

(2) د.جميل الشرقاوى : المرجع السابق ، ص 22 ، 23 ، د.عايش رجب مجيد الكبيسى : المرجع السابق ، ص 191 ، د.عبد الرزاق السنهورى : المرجع السابق ، ص 1106 ، د.سليمان مرقس : المرجع السابق ، ص 7 وما بعدها .

وقد افترضت هذه الدعاوى وجود عقد حدث فيه انحراف , أو شابه عيبا من العيوب , أو لم يحقق الغرض منه ؛ فلم يكن من الجائز الالتجاء إليها لاسترداد ما دُفع إذا لم يكن قد تم بين الدافع والقابض إبرام ثمة عقود مطلقا , أو وجد عقد صحيح , ولكنه خال من المآخذ سالفة البيان . (1)

ومواجهة إثراء الشخص على حساب غيره بدون سبب أو حق فى القانون الرومانى كان يتم من خلال الوسائل البريتورية ودعاوى الاسترداد ؛ إذ كان لها دورها البالغ فى التخفيف من الشدة والوطأة

(ISSN: 2356 - 9492)

لقاعدة الشكلية التى سيطرت على العقود التى كانت تعتبر صحيحة ومنشئة لآثارها والتزامات أطرافها بمجرد إتمام الأشكال اللازمة لإبرامها بصرف النظر عن السبب والباعث الدافع إلى إتمام هذه العقود , ولو كان السبب غير ممكن التحقق أو غير مشروع ؛ إذ تنتقل الملكية بمجرد إتمام الإجراءات الخاصة بنقلها حتى لو لم يحصل البائع على مقابل تخليه عن ملكيته لتخفيف كل ما يترتب على قاعدة الشكلية فى العقود من آثار ظالمة ومجحفة بأطرافه , وهو ما يحقق العدالة . (2)

وبالرغم من وجود نوعين من الدعاوى فى عهد جوستنيان بهدف مواجهة الإثراء على حساب الآخرين بدون سبب أو حق , أولهما دعاوى الاسترداد Condictiones Sine Causa , والتى يستطيع بمقتضاها أحد طرفى العقد استرداد ما أداه إلى الطرف الآخر بموجب هذا العقد إذا كان احتفاظ الطرف الآخر بهذا الأداء يعتبر إثراء بلا سبب على حساب الأول . وثانيًا دعاوى الإثراء action de in rem verso , والتى تستهدف إلزام كل من استفاد من عقد أبرم

(1) د.جميل الشرقاوى : المرجع السابق ، ص 22 وما بعدها ، د.سليمان مرقس : المرجع السابق ، ص 7 ، 8 .

(2) د.جميل الشرقاوى : المرجع السابق ، ص 26 ، د. عبد الرزاق السنهورى : المرجع السابق ، ص 1106 ، د.سليمان مرقص : المرجع السابق ، ص 10 ، د.أحمد سلامة : مذكرات فى نظرية الالتزام ، الكتاب الأول . مصادر الالتزام ، طبعة 1975م ، بدون دار نشر ، ص 347 وما بعدها .

بين آخرين بالالتزامات المترتبة على هذا العقد فى حدود ما أفاده منه وبعيدًا عن نوعى الدعاوى التى عرفها القانون الرومانى لمواجهة الإثراء بلا سبب على حساب الغير . فقد ظلت هناك حالات يثرى فيها الشخص على حساب المفتقر دون أن يملك هذا الأخير أية دعوى مثل المصروفات التى ينفقها الحائز حسب النية ؛ حيث أُبيح له إقامة دعوى الاستحقاق التى يقوم برفعها المالك . (1)

(1) د.سليمان مرقس : المرجع السابق ، ص 11 , د.عبد الرزاق السنهورى : المرجع السابق , ص 1107 وما بعدها .

المطلب الثانى

التأصيل القانونى للإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى

الإثراء بلا سبب على حساب الآخرين من أقدم قواعد القانون الرومانى ؛ إذ ظهر منذ فجر التاريخ لاتصاله المباشر بقواعد العدالة طبقا للقانون الطبيعى باعتبارها القواعد الحاكمة لكل نواحى الحياة والمستقرة فى أعماق الضمير الإنسانى لكونها الأساس المباشر والمحرك الرئيسى والدافع الفلسفى التى ساعدت وساهمت فى النبوغ والظهور لمبدأ الإثراء بلا سبب على حساب الآخرين . وقد صدق قول البعض إنه قد سبق ظهور مبدأ الإثراء بلا سبب نظرية العقد ذاتها ؛ لأنه مبدأ خُلقى ومثالى وليس مبدأ قانونيًا ؛ فقد تأثر الرومان عند إقراره وإتباعه بما ورد بالثقافة اليونانية وسيطرة النزعة الإنسانية والأخلاقية على العديد من الأفكار.(1)

وقد صاغ الفقيه بمبونيوس مبدأ عدم جواز الإثراء بلا سبب فى نص وارد له فى موسوعة جوستنيان (50 – 17 – 206) حيث قرر :"من العدل طبقا للقانون الطبيعى ألا يثرى أحد إثراء غير مباشر بدون سبب على حساب الآخرين " ومما لا شك فيه أن هذه الفكرة كانت فى الأصل فكرة خُلقية ثم انتقلت إلى ميدان القانون فى أواخر العصر الجمهورى , ولهذا نجد كثيرًا من الشراح الأقدمين يقررون منح دعوى ضد من يحوز مال غيره بدون سبب , والدعوى التى منحها قدامى الفقهاء للمفتقر للمطالبة برد ما يحوزه آخر دون وجه حق لم يتم منحها فى بداية الأمر إلا فى حالة ما إذا كان الإثراء غير المشروع ناتجاً عن نقل ملكية بالمعنى الدقيق , ولكن فيما بعد أُجيز استعمالها فى حالات آخرى.(1)

(1) د.جميل الشرقاوى : المرجع السابق ، ص 19 وما بعدها ، د.عبد الرزاق السنهورى : المرجع السابق ، ص 1103 ، د.عايش رجب مجيد الكبيسى : المرجع السابق ، ص 153وما بعدها ، د.فريد فتيان : مصادر الالتزام ، طبعة 1957م ، مطبعة العانى بغداد ، ص 346 ، د.ولاء رفعت : مبدأ الإثراء بلا سبب فى القانون الدولى العام والقانون المدنى المصرى والمقارن ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، بدون سنة طبع ، ص 26 ، د.فايز محمد حسين محمد : المرجع السابق ، ص 307 .

(ISSN: 2356 - 9492)

ويجد الإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى أساسه فى واقعة مستقلة عن العقد يطلق عليها شبه العقود , وهى واقعة قانونية تعد مصدرا لالتزام غير تعاقدى , حيث ينشأ بمقتضاه التزام لمن يستفيد منه , وذلك من واقعة نفذت بواسطة شخص آخر بعيداً عن أى عقد , أى التزام , أى تبرع , أى أساس قانونى , فهى واقعة إرادية بحتة تنطوى على نتائج مقارنة بتلك التى تنشأ من العقد , وتسمى فى القانون الرومانى المتأخر فكرة شبه العقود حيث استخدمها الفقه الرومانى لأول مرة فى القرن السادس قبل الميلاد , وقد اعتبرها الفقيه جايوس Giaus طائفة تعاقدية حيث تم قياس آثار هذه الطائفة على آثار العقود , واعُتبرت مصدرًا للالتزام وقد أُعتبر رد غير المستحق , والفضالة , والإثراء بلا سبب شبه عقود مكونة لطائفة شبه تعاقدية ؛ وهو ما أدى إلى خلق فهم عام لها حيث وصُفت هذه الطائفة بأنها طائفة تعاقدية غير كاملة (2) .

وقد وردت فكرة شبه العقود فى القانون الرومانى لسد النقص فى بعض جوانب التعاملات والتصرفات ؛ وهو ما أدى إلى إعتبارها مصدرًا للالتزام فى ظل مجموعة جوستنيان , حيث استقلت طائفة شبه العقود عن العقد والجريمة بالرغم من المعارضة الشديدة لفكرة شبه العقود حتى القرن الأول قبل الميلاد , والتى

(1) د.فايز محمد حسين محمد : المرجع السابق ، ص 307 , د.محمد عبد المنعم بدر , د.عبد المنعم البدراوى : المرجع السابق , ص 567 , د.محمود سلام زناتى : المرجع السابق ، ص 323 .

(2) د.فايز محمد حسين محمد : المرجع السابق ، ص 303 , د.محمود سلام زناتى : المرجع السابق ، ص 319 .
- Jean carbonnier , op, cit, p505.
- MARCEL PLANIOL, droit civil , avec le concoursde Jean Boulanger , revu etcomplete par Georges ripert , ed l GDJ , 1947 , p.404, 405.
- Medemoiselle Lea Brami op, cit, p.7 ets .

كانت تحصر مصادر الالتزام فى القانون الرومانى فى مصدرين : الأول يشمل الحالات التى يكون مصدرها مشروعًا , أما الثانى فالحالات التى يكون مصدرها غير ذلك كالعقود والجرائم , ولكن لم يستمر طويلا إنكار فكرة شبه العقود ؛ إذ تم التشبيه والتقريب بينها وبين الطائفة التعاقدية ؛ مما يضيق من مجال تطبيق العقود ؛ ذلك لأن إصطلاح اتفاق عام قد أيده أولبيان ulpien , لأنه ليس هناك عقد أو التزام لا يشمل إتفاقًا ؛ لذلك يلزم أن يكون الالتزام مشروعًا , وأن ينتج من تبادل الرضا , ومن ثم فإن

كل العقود تنتج من مراكز مشروعة معترف بها بأنها تعاقدية , وهى تخضع لمعيار مزدوج يشمل المشروعية وتبادل الرضا بين الطرفين.(1)

ولا يعتبر شبه العقود مصدرًا للالتزام فى ذاته ؛ إذ إن بعض المدينين ملتزمين بأداء ما عليهم كما لو كان هناك عقد , وهذا يؤكد أن الالتزام قد نشأ من شبه العقود , وقد تولدت عنه آثار تشبه الآثار الناشئة عن العقد , وهذا التشابه والقياس يرجعان إلى التقارب بين الحالات غير التعاقدية والشكل التعاقدى القريب مثل الفضالة والوكالة ؛ إذ إن الأخيرة عقد , أما الفضالة فهى ليست عقدا, وكذلك فى حالة الوفاء بغير المستحق , والذى يلتزم بمقتضاه الموفى له برد ما حصل عليه بدون حق ؛ حيث يشبه التزام من تلقى المال بموجب قرض بالتبادل ؛ فيجب عليه رد النقود التى اقترضها . (2)

وقد تغير الوضع فى عهد الإمبراطور الرومانى جوستنيان فى القرن السادس

(1) د.فايز محمد حسين محمد : المرجع السابق ، ص 303 , د.محمود سلام زناتى : المرجع السابق ، ص 319 .

- Medemoiselle Lea Brami, op.cit., p9

- Jean philippe Levy andre castaldo, Histoire du droit civil, 2 edition paris, Dalloz, (coll. Précis dalloz), 2010,p.833.

(2) Medemoise lle LeaBrami, op.cit. ,p11.

- Francois chenede," Charles toullier, le quasi – contrat", Revuedes contrats, ni,ler janvier 2011,p.305

الميلادى , والذى ذهب إلى أن شبه العقود يعد كالعقد . وقد اهتم الفقيه الرومانى جايوس بالآثار الناشئة من شبه العقود دون أن يتطرق إلى مصدر الالتزامات , وبالتالى أصبحت الالتزامات تتضمن العقد وشبه العقود والجرائم وشبه الجرائم ؛ وبالتالى أصبحت شبه العقود مصدرًا حقيقيًا للالتزامات , وتم الاعتراف بها دون محاولة الوقوف على تعريف شبه العقود كمصدر للالتزام .(1)

(1) Medemoiselle LeaBrami, op.cit.p14,15 .

- Francois chenede," Charles toullier, le quasi – contrat", Revuedes contrats, ni,ler janvier 2011,p.305 ets

(ISSN: 2356 - 9492)

- Barbara Cortese , Indebitisolutio ed arricchimento ingiu Stificato, Modelli Storici , tradizione romanistica eproblemi attuali2 edition Napoli, jovene Editore Coll.Centro di Eccellenza in Diritto Europeo " Giovanni pugliese " 2013, p.13.

المطلب الثالث

تعريف الإثراء بلا سبب والإلتزام بالرد فى القانون الرومانى

الإثراء بلا سبب على حساب الآخرين تطبيق فعلى لفكرة شبه العقود كمصدرٍ للالتزام يقتضى عدم جواز إثراء الشخص بدون وجه حق على حساب غيره ؛ لأن الذمة المالية للمثرى تستفيد على حساب الآخرين دون سبب قانونى , والعدالة تحظر إثراء الشخص على حساب غيره بدون سبب لما تتسم به العدالة من الفكر المتسع الذى يتعين احترامه , حيث يؤكد ذلك أن مبدأ الإثراء بلا سبب مبنى على العدالة , وقد طبق هذا المبدأ Pomponius , والذى عرفه القانون الرومانى عند الأخذ بفكرة شبه العقود , والتى شملت الإثراء بلا سبب . (1)

ويقتضى الحديث عن التزام المثرى برد ما حصل عليه بلا سبب أو حق استعراض مفهوم الالتزام وجذوره التاريخية فى القانون الرومانى ؛ إذ تجد فكرة الالتزام أساسها لدى الرومان فى الدين والتقاليد والشعائر الدينية من خلال احترام الصلوات والأدعية والطقوس التى يستلزمها الدين منذ العصور الأولى لروما ؛ نظرًا إلى مكانة الآلهة فى النفوس , وقد استلزم ذلك احترام الآخرين وعدم الحصول على أى شىء منه بدون حق أو سبب , وبالتالى فلم تطلق عبارة الملتزمين من الرومان فى العهد الوثنى إلا على المتدينين والمتعبدين الذين يحترمون الدين , ويقدسون الآلهة ,

(1) Henri CAPITANT Francois TERRE yves LEQUTTE CHENEDE, LES grands arr ets de la juris prudence Civile Tome 2 obligations Contrats Speciaux Suretes , 13e dition paris , Dalloz (coll Grands arrest) ,2015 , p.522ets .
- Domimique Fenouillet , " Loterie Publicitaire , obligation de delivererle gain annonce , quasi – contarats , condition ", Revue des contrats,n4, 1 er octobre 2006, p. 1115 ets .
- Medemoiselle LeaBrami, op.cit.,p.27ets .

ويقيمون سائر الشعائر والطقوس الدينية بخلاف غيرهم من المتحررين . (1)

ويتضح مما تقدم الارتباط الوثيق الذى لا يقبل التجزئة بين الإثراء بلا سبب والالتزام برده ؛ لأن مفهوم الالتزام فى القانون الرومانى الذى يرجع أصله إلى الدين يستوجب عدم الاعتداء على حقوق الآخرين أو الحصول عليها بدون وجه حق أو سبب ؛ وبالتالى يقع على عاتق المثرى التزام برد ما حصل عليه للمفتقر, أو تعويض هذا الأخير بقدر ما لحق به من خسارة ؛ لأنه إذا لم يكن هناك إلزام على عاتق المستفيد أو المثرى ما اعتبر الإثراء بلا سبب مصدرًا للالتزام كشأن سائر المصادر , ولا شك أن لذلك أثره السيىء فى المعاملات والحقوق , لأن الشخص يستطيع , إذا لم يكن ملتزما بالرد , أن يحصل على حقوق غيره ويستفيد ويثرى على حساب الآخرين دون مقتضى أو سبب , ولا يؤدى مقابلاً لما حصل عليه , وهذا يتعارض تماما مع العدالة وقواعد الأخلاق والقانون الطبيعى.

وتناول تعريف الإثراء بلا سبب والالتزام بالرد يقتضى الوقوف على مفهوم الإثراء بلا سبب وحالاته , ومفهوم الالتزام وشروطه اللازمة كأساس لرد الإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى , وذلك من خلال الفروع الثلاثة الآتية :

الفرع الأول : تعريف الإثراء بلا سبب وحالاته فى القانون الرومانى .

الفرع الثانى : مفهوم الالتزام فى القانون الرومانى .

الفرع الثالث : شروط الالتزام برد الإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى .

(1) د.محمد محسوب : أزمة العدالة العقدية فى القانون الرومانى دراسة تحليلية مقارنة مع الفكر القانونى الحديث ، دار النهضة العربية , طبعة 1421هـ – 2000م ، ص 111 ،

(ISSN: 2356 - 9492)

- MONIER Raymond : Manuel de droit romain , paris,1917,p.13 ets.

الفرع الأول

تعريف الإثراء بلا سبب وحالاته فى القانون الرومانى

نتناول تعريف الإثراء بلا سبب على حساب الآخرين فى القانون الرومانى ثم نوضح حالاته , وذلك على النحو الآتى :

أولًا : تعريف الإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى :

يعنى الإثراء بلا سبب على حساب الآخرين , كمصدر للالتزام , أن كل ما تلقى فى ذمته حقا أو مالا نتيجة افتقار حدث فى ذمة شخص آخر دون مبرر أو سبب قانونى لهذا الإثراء الذى حدث للمثرى والافتقار الذى لحق بالمفتقر ، فهذا يلتزم بأن يرد إلى المفتقر ما لحقه من خسارة , وذلك فى حدود ما أثرى به ، أى بشرط ألا يجاوز ذلك مقدار إثرائه بالزيادة فى ماله بسبب افتقار غيره . (1)

والإثراء بلا سبب على حساب الآخرين , كمصدر للالتزام فى القانون الرومانى , بدأ بصورة خاصة , ولم تكن له تطبيقات عديدة ومتنوعة , بل طُبق فى حالات محدودة وخاصة وأجزاء متناثرة ومتفرقة ؛ إذ لم تحكمه قاعدة عامة وأصل مشترك يمكن الاهتداء به وإتباعه فى العديد من الحالات إلا فى أواخر عهد الجمهورية الرومانية بالرغم من أن مبدأ الإثراء بلا سبب على حساب الآخرين كمصدر للالتزام تفرضه قواعد المنطق والعدالة . (2)

ولما اقتضت قواعد العدالة والحق والمنطق اعتبار الإثراء على حساب

(1) د.جميل الشرقاوى : المرجع السابق ، ص 16 ، د.محمود السيد عبد المعطى خيال : النظرية العامة للالتزام الجزء الأول مصادر الالتزام ، طبعة 2001م ، بدون دار نشر , ص 416 ، د.محمود سلام زناتى : المرجع السابق ، ص 323 ،

(2) د.عايش رجب مجيد الكبيسى : الإثراء على حساب الغير بلا سبب فى الشريعة الإسلامية دراسة مقارنة بالقانون ، رسالة دكتوراه جامعة القاهرة 1406هـ – 1986م ، ص 68 ، د.جميل الشرقاوى : المرجع السابق ، ص 16 ، د.محمود سلام زناتى : المرجع السابق ، ص 323 .

الآخرين بلا سبب مصدرًا عامًا للالتزام بدأ ظهوره جليا من خلال عقد القرض ؛ إذ مُنح المُقرض دعوى مجردة استطاع من خلالها استرداد قيمة القرض , كما تم منح مثل هذه الدعوى لكل من يؤدى دينًا غير قائم فى ذمته معتقدا , على خلاف الحقيقة , التزامه به بحيث يلتزم بموجب هذه الدعوى من قبض وهو غير مستحق أن يرد ما نشأ فى ذمته لعدم أحقيته فيه , وأصبح التزام القابض دون استحقاق يشبه الالتزام الناشئ عن العقد . (1)

وقد اتسع نطاق الإثراء بلا سبب على حساب الآخرين , إذ شمل الدعوى التى يسترد بمقتضاها الشخص ما دفعه إلى غيره بقصد الحصول على مقابله عند عدم حصوله على هذا المقابل كالعقود الملزمة للجانبين حال قيام أحد طرفى العقد بتنفيذ التزامه , ويستحيل على الطرف الآخر أن ينفذ ما عليه من التزام , وأيضا دعوى يسترد بموجبها الشخص ما قام بدفعه إلى غيره تنفيذًا لالتزام يخالف الآداب العامة كأن يقوم شخص بدفع مبلغ إلى آخر لمنعه من ارتكاب جريمة أو لإلزامه برد المال المسروق , وأيضا استرداد ما يقوم الشخص بدفعه إلى غيره بالمخالفة للقانون كأن يدفع فوائد تجاوز الحد القانونى أو دفع قيمة التزام ناشئ عن اتفاق كان الدافع مكرها على إبرامه , وأيضا عند قيام الشخص بدفع أموال بناء على سبب كان يأمل تحققه , ولم يتحقق وزال تحققه أى تم الدفع لسبب وهمى . (2)

وأصبح الإثراء بلا سبب , كمصدر للالتزام فى القانون الرومانى , يشمل

(1) د.جميل الشرقاوى : المرجع السابق ، ص 20 وما بعدها ، د.عبد الرزاق السنهورى : المرجع السابق ، ص 1103 ، 1104 ، د.عايش رجب مجيد الكبيسى : المرجع السابق ، ص 153 وما بعدها ، د.محمود السيد عبد المعطى خيال : المرجع السابق ، ص 416 .

- Gore , op.cit.,p.8 ets .

(2) د.جميل الشرقاوى : المرجع السابق ، ص 20 وما بعدها ، د.عبد الرزاق السنهورى : المرجع السابق ، ص 1104 ، د.عايش رجب مجيد الكبيسى : المرجع السابق ، ص 369 ، 370 .

- Gore , op.cit.,p.8 ets .

كل حالات المطالبة بحقوق الشخص الأجنبى عن العقد المبرم متى حدث إثراء من وراء هذا العقد على حساب الآخرين الذى لم يكن طرفا فيه تفاديًا لقصر آثار العقود على أطرافها . وواجه الإثراء بلا سبب

(ISSN: 2356 - 9492)

على حساب الآخرين زيادة حجم المعاملات التجارية , كما اقتبست القوانين الأوربية القديمة مبدأ الإثراء بلا سبب على حساب الآخرين ودعاوى الاسترداد الناجمة عنه من القانون الرومانى وتطبيقاته . (1)

ثانيًا : حالات الإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى :

تتعدد وتتنوع حالات الإثراء بلا سبب على حساب الآخرين فى القانون الرومانى , ومنها :

1- قيام المفتقر بسداد ما لا يلزم عليه سداده :

وتتحقق هذه الحالة عند قيام الشخص بالوفاء بدين اعتقادًا منه على سبيل الخطأ ودون علم بوجوده فى ذمته والتزامه بسداده رغم عدم وجود هذا الدين فى الحقيقة , سواء أتمثل السداد فى دفع أموال سواء أكانت نقودًا أم أشياء مثلية أو قيمية بالرغم من أن الدين الذى قام بالوفاء به المفتقر ليس موجودًا , أو ملتزما به مدين آخر غيره ، أو موجودًا لصالح دائن آخر خلاف ما تم السداد له . (2)

2- قيام المفتقر بالوفاء لغرض أو هدف , ولكن لم يتحقق :

ولهذه الحالة من حالات الإثراء بلا سبب على حساب الآخرين صور عديدة كأن يتم الوفاء من جانب أحد الأطراف فى العقود غير المسماة , ثم يمتنع الطرف الآخر , أو يعجز عن الوفاء بالتزامه والقيام

(1) د.جميل الشرقاوى : المرجع السابق ، ص 31 وما بعدها ، د.سليمان مرقس : المرجع السابق ، ص 11 .
(2) د.على محمد بدوى : المرجع السابق ، ص 307 ، 308 .

بما يجب عليه أداؤه . (1)

3- قيام المفتقر بتنفيذ التزام بسبب غير مباح أو مخالف للآداب العامة :

كأن يتقاضى المثرى من المفتقر أموالاً لامتناع الأول عن ارتكاب جريمة ، أو يتم الدفع والوفاء ؛ لكى يقوم المثرى برد الأموال والأشياء المسروقة ، وعند السداد تزيد الفوائد وتجاوز الحد القانونى . (2)

(1) د.جميل الشرقاوى : المرجع السابق ، ص 20 وما بعدها ، د.عبد الرزاق السنهورى : المرجع السابق ، ص 1103 ، 1104 ، د.عايش رجب مجيد الكبيسى : المرجع السابق ، ص 153 وما بعدها ، د.محمود السيد عبد المعطى خيال : المرجع السابق ، ص 416 ، د.على محمد بدوى : المرجع السابق ، ص 308 .

- Gore , op.cit.,p.8 ets .

(2) د.جميل الشرقاوى : المرجع السابق ، ص 20 وما بعدها ، د.عبد الرزاق السنهورى : المرجع السابق ، ص 1104 ، د.عايش رجب مجيد الكبيسى : المرجع السابق ، ص 369 ، 170 ، د.على محمد بدوى : المرجع السابق ، ص 308

- Gore , op.cit.,p.8 ets .

الفرع الثانى

مفهوم الالتزام فى القانون الرومانى

هناك تعريفان للالتزام فى القانون الرومانى , أولهما لجوستنيان حيث ذكر أن : " الالتزام رابطة قانونية Vinculumjuris نكون بمقتضاها مجبرين على الوفاء بأمر ما طبقا لقانوننا المدنى" , حيث يؤكد هذا التعريف واجب المدين القيام بأداء معين وثانيهما للفقيه بولس الذى ذكر : " ليس من طبيعة الالتزام أن يكسبنا ملكية مال أو حق ارتفاق ، ولكنه يخول لنا جبر الآخرين على أن يعطينا شيئًا , أو أن يقدم إلينا شيئًا ما " وهنا تمييز بين الحق الشخصى , وهو الالتزام , والحق العينى الذى لا يلتزم فيه الدائن بأى أعمال . (1)

والالتزام فى القانون الرومانى هو كيانٌ قائمٌ بذاته كرابطة قانونية بين شخصين مقتضاها قيام أحدهما بعمل من الأعمال أيًا كان , وهو الدائن , والآخر الذى تم العمل لمصلحته , وهو المدين , وبمقتضى هذه الرابطة يستطيع أولهما إجبار الثانى على القيام بعمل ما أو بالامتناع عن عمل , والالتزام وفقا لهذا المعنى يعتبر عبئًا على المدين , ومن هنا دخل فى الجانب السلبى من ذمته , وسمى بذلك دينًا أو إلتزامًا , ومن ناحية أخرى يعتبر حقًا للدائن , ويدخل فى العنصر الإيجابى من ذمته , وسمى لذلك حقا شخصيًا أو حق الدائنية . (2)

(1) د.شفيق شحاته : نظرية الالتزامات فى القانون الرومانى ، القاهرة 1956م ، بدون دار نشر ، ص 59 , م.عبد العزيز فهمى : مدونة جوستنيان فى الفقه الرومانى , الطبعة الثانية 2009م , المركز القومى للترجمة , (3-13- الفاتحة) , ص 203 ، د.على محمد بدوى : المرجع السابق ، ص 217 ، د.محمد عبد المنعم بدر ، د.عبد المنعم البدراوى : المرجع السابق ، ص 469 ، د.محمود سلام زناتى : المرجع السابق ، ص 110 .

(ISSN: 2356 - 9492)

(2) د.شفيق شحاته : المرجع السابق ، ص 60 , م.عبد العزيز فهمى : المرجع السابق , ص 203 وما بعدها ، د.على محمد بدوى : المرجع السابق ، ص 247 ، د.محمد عبد المنعم بدر ، د.عبد المنعم البدراوى : المرجع السابق ، ص 469 ، د.محمود سلام زناتى : المرجع السابق ، ص 110 ، 111 .

وقد سيطرت النظرة الشخصية فى الأصل على تعريف الالتزام فى القانون الرومانى , وأدى ذلك إلى تغليب أهمية الأشخاص على الموضوع ؛ إذ اعتبر الالتزام رابطة قانونية بين دائن ومدين يلتزم بمقتضاها المدين بأن يقوم بعمل أو يمتنع عن أداء عمل لمصلحة الدائن ؛ وبالتالى فإن الالتزام وفقا لهذه النظرة يجعله ذا قيمة غير مالية ؛ لذا فقد كان للدائن سلطة على جسم الملتزم , وقد كان ذلك سائدًا قديمًا فى باب الجرائم , فكان للمعتدى عليه فى حالة قبضه على الجانى أن ينتقم لنفسه من شخصه . له أن يقتله أو يحبسه ويسترقه بخلاف الأفكار الحديثة التى تغلب الالتزامات المالية المتعلقة بذمة المدين لا بجسمه ؛ وبالتالى تنحصر أهمية الالتزام فيما يمثله من قيمة مالية ؛ لذا يشكل عنصرًا فى الذمة المالية بحيث تشمل كل التصرفات . (1)

والالتزام هو واجب قانونى خاص يتحمله الشخص لسبب يتعلق به دون غيره , ويقتضى احترام الحقوق والمراكز القانونية التى تنشأ للأفراد بموجبه تجنبًا لتوقيع الجزاءات التى يفرضها القانون , والمتمثلة فى إلزام الملتزم بالتنفيذ قسرًا حالة إمكانه أو التنفيذ العينى , وهو الجبرى , والجزاء بالتعويض لمن لحقه ضرر من غيره بسبب المخالفة المرتكبة , والجزاء بفسخ العقود لمنع المخالف من اكتساب الحقوق والتمتع بها وبالإضافة إلى الجزاءات القانونية هناك جزاءات يفرضها الواجب الدينى والخُلقى , حيث يتم إلزام الملتزم بها بعيدًا عن الواجب القانونى الذى يتسم به الالتزام , أى أن الالتزام القائم على الواجب القانونى

(1) د.على محمد بدوى : المرجع السابق ، ص 214 ، 215 ، د.صوفى حسن أبو طالب : تاريخ النظم القانونية والاجتماعية ، طبعة 1954م ، مكتبة النهضة المصرية ، ص 221 ، د.جميل الشرقاوى : المرجع السابق ، ص 4 وما بعدها ، د.محمد عبد المنعم بدر ، د.عبد المنعم البدراوى : المرجع السابق ، ص 473 ، د.شفيق شحاته : المرجع السابق ، ص 62 ، 63 د.عكاشة محمد عبد العال : القانون الرومانى ، الدار الجامعية ، طبعة 1988م ، ص 175 .

يختلف عن الالتزام الذى يجد أساسه فى قواعد الأخلاق أو الدين . (1)

وقد لا يكون الالتزام واجبا قانونيا , أى لا يشكل إلزامًا وفقًا للقانون , وذلك فى حالة الالتزام الطبيعى , وهو التزام لا تحميه دعوى ؛ إذ لا تتقرر جزاءات على من لا يؤديه لعدم إمكان جبر المدين على الوفاء به أو القيام بهذا الالتزام حيث يُطلق عليه الالتزام الناقص , ولكنه ليس التزاما باطلًا ؛ لأن الوفاء الاختيارى به صحيح , ولا يعد هبةً ؛ إذ يقوم أداؤه على الأساس الخُلقى لا القانون . (2)

ويُلقى الالتزام على عاتق الملتزم دون غيره من الأشخاص واجبًا خاصًا وعبئًا محددًا لكونه واجبًا قانونيًا متميزًا عن الواجب القانونى العام الذى يقع على عاتق كل الأفراد باعتبارهم أعضاء فى الجماعة دون حاجة إلى سبب خاص لقيامه وترتيب هذا الواجب على عاتقهم , أى الخضوع والالتزام بالنظام الذى يفرضه القانون . (3)

وحول تقسيم الالتزامات والتمييز بينها لم يظهر إلا فى العصر العلمى , وخاصة عصر الامبراطورية العليا , وهذا ما ذكره جايوس فى النظم (3–77) , حيث تنوعت وتعددت مصادر الالتزام بخلاف العقد ؛ فهو فعل مشروع يتميز بإتفاق بين شخصين أو أكثر بقصد إنشاء إلتزامات والجريمة , أما باعتبارها فهى فعل غير مشروع تقع على الآخرين , وتعطى للمجنى عليه حقًا جنائيًا تحميه

(1) د.جميل الشرقاوى : المرجع السابق ، ص 6 ، 7 ، د.شفيق شحاته : المرجع السابق ، ص 66 ، د.عكاشة محمد عبد العال : المرجع السابق ، ص 179 ، د.على محمد بدوى : المرجع السابق ، ص 218 ، د.محمد عبد المنعم بدر : القانون الرومانى ، دار النشر الحديث ، طبعة 1937م ، ص 247 .

- MARCEL PLANIOL, droit civil ,op.cit , p.426 .

(2) د.جميل الشرقاوى : المرجع السابق ، ص 8 ، د.محمد عبد المنعم بدر ، د.عبد المنعم البدراوى : المرجع السابق ، ص 477 .

- MARCEL PLANIOL, droit civil ,op.cit , p.422 ets .

(3) د.جميل الشرقاوى : المرجع السابق ، ص 10 ، د.محمد عبد المنعم بدر ، د.عبد المنعم البدراوى : المرجع السابق ،ص470ومابعدها،د.شفيق شحاته:المرجع السابق،ص67.

دعوى قانونية أو بريتورية الغرض منها دفع غرامة ؛ إذ إنها لم تعد قاصرة على هذين المصدرين ؛ فهناك التزامات لا يمكن ردها إلى فكرة العقد , كما لا يمكن ردها إلى فكرة الجريمة كالالتزامات التى تقع على عاتق الفضولى والولى , والتزام المالك الذى يسقط من بيته شىء يصيب أحد المارة , والتزام صاحب

(ISSN: 2356 - 9492)

الفندق الذى يسرق تابعه أحد النزلاء , حيث وضع فقهاء الرومان تقسيمات مختلفة ومتنوعة للالتزامات بحسب تنوع ظروفها , وخاصة تنوع كل ركن من أركان الالتزامات وبحسب المصدر الذى ينشأ عنه الالتزام ، وبحسب الحماية المقررة للالتزامات ، وتنوع طرفى الإلتزام . (1)

وهذه الالتزامات تحميها دعاوى , فى حالة عدم التنفيذ , الغرض منها الحصول على تعويضات تقدر على حسب الأحوال . ففيما يتعلق بتقسيم الالتزامات من حيث المصادر فهناك التزامات تعاقدية ناشئة عن عقود , والتزامات جنائية ناشئة عن جرائم كما أوردها جايوس فى كتابة للنظم , ثم أضاف إليها مصادر أخرى متنوعة للالتزام كالتزام الوصى الناشئ عن إدارته

وعن تقسيم الالتزامات من حيث مصدر الحماية والجزاء المقرر لها فهناك التزامات مدنية يحميها القانون المدنى , وهناك التزامات بريتورية يحميها البريتور بدعاوى ودفوع أنشأها استنادا إلى سلطته القضائية . كما تقسم الإلتزامات من حيث الجزاء المقرر لها إلى إلتزامات مدنية , والتزامات طبيعية أما الالتزمات المدنية فمقرر لها دعوى يستطيع بمقتضاها الدائن إجبار المدين على الوفاء بدينه . أما الالتزامات الطبيعية وهى التزامات لا تنشأ عنها بحسب القانون المدنى أو القانون البريتورى دعوى لتنفيذها , ولكن لها مع ذلك وجودًا قانونيًا

(1) د.محمد عبد المنعم بدر ، د.عبد المنعم البدراوى : المرجع السابق ، ص 474 ، 475 ، د.شفيق شحاته : المرجع السابق ، ص 69 ، د.محمود سلام زناتى : المرجع السابق ، ص 112 ، د.على محمد بدوى : المرجع السابق ، ص 218 وما بعدها .

(2) د.محمد عبد المنعم بدر : المرجع السابق ، ص 251 .

تترتب عليه آثار قانونية , بمعنى أن الدائن إن كان لا يمكنه المطالبة بتنفيذها فإن المدين إذا أوفى بها باختياره أو بخطأٍ منه اعتقادًا منه بأنه ملزم بأدائها مدنيًا فإنه لا يستطيع استرداد ما دفعه لاعتباره وفاء صحيحا لا تبرعًا منه . (1)

وتقسم الالتزامات من حيث موضوعها أو محلها إلى التزامات معينة , والتزامات غير معينة , ويكون الالتزام معينا إذا كان التزاما بإعطاء شيء , أى بنقل ملكية شيء معين وآخر غير معين إذا كان بعمل أو بالامتناع عن عمل , والتزامات بسيطة إذا كان محل الالتزام أمرًا واحدًا أو عدة أمور يجب الوفاء بها جميعًا , والتزامات غير بسيطة حيث يتعدد فيها موضوع الالتزام , وهى تنقسم إلى التزامات تخييرية ,

والتزامات بدلية . وفى الالتزام التخييرى يكون محل الالتزام متعددًا , وإنما تبرأ ذمة المدين بالوفاء بواحد منها . وفى الالتزام البدلى يكون محل الالتزام أمرًا واحدًا , وإنما للمدين أن يفى بشىء آخر بدلا من الأول , والتزامات تقبل القسمة والتجزئة , ويُطلق عليها التزام منقسم , والتزامات لا تقبل القسمة والتجزئة , وهو التزام غير منقسم , والتزامات بإعطاء شىء , والالتزام بعمل , والالتزام بالامتناع عن عمل . (2)

ويتضح مما تقدم أن للالتزام أثرين : الأول تكليف الملتزم بما يجب عليه ، ويسمى الالتزام بهذا الاعتبار دينا ، ويقال للملتزم مدين والثانى تمليك منفعة للملتزم له وتمكينه من استيفائها بالطرق المشروعة ، ويسمى الالتزام بهذا الاعتبار حقا ، ويقال لصاحبه دائن . (3)

---

(1) د.محمد عبد المنعم بدر : المرجع السابق ، ص 252 , 253 , د.عمر ممدوح مصطفى : القانون الرومانى , الطبعة الخامسة 1965–1966م , دار المعارف ، ص 411 .

(2) د.محمد عبد المنعم بدر : المرجع السابق ، ص 253 وما بعدها , د.عمر ممدوح مصطفى : المرجع السابق ، ص 412–414 .

(3) د.محمد عبد المنعم بدر : المرجع السابق ، ص 247 .

وتقسم الالتزامات من حيث طرفى الالتزام إلى التزامات بسيطة عندما يكون الدائن والمدين شخصًا واحدًا , والتزامات مشتركة عندما يتعدد الدائنون أو المدينون أو كلاهما ؛ حيث لا يلتزم كل مدين إلا بما يتعلق بنصيبه من الدين , ولا يحق لكل دائن إلا المطالبة بنصيبه من الحق , والتزامات تضامنية كالالتزام المشترك الذى قد يكون بين عدة دائنين أو عدة مدينين أو بينهما . والتضامن نوعان : التضامن الإيجابى الذى يحق بمقتضاه لكل دائن المطالبة بالدين كله , كما أن الوفاء لأحدهم يبرئ المدين قبل الآخرين والتضامن السلبى حيث يحق فيه للدائن مطالبة كل مدين أو بعضهم بالدين كله والوفاء به من أحدهم إلى الدائن بحيث يبرئ ذمة المدينين الآخرين قبل الدائن . (1)

ويتضمن الالتزام وفقا لمفهومه فى القانون الرومانى عدة أركان أساسية : **أولها** طرفا الالتزام , وهى الرابطة القانونية أو العلاقة القانونية بين شخصين , وهما الدائن والمدين ؛ حيث لا ينشأ الالتزام فى القانون الرومانى إلا بين هذين الشخصين **وثانيها** موضوع الالتزام أو محله , وهو الذى يتعلق به الالتزام

(ISSN: 2356 - 9492)

أو الفائدة المالية المقصودة من الالتزام , سواء أكان التزامًا بإعطاء شيء أم بعمل شيء , والالتزام بالامتناع عن عمل شيء , ويطلق عليه الالتزام الإيجابى والالتزام السلبى , وهناك الالتزام بأن يضع الشخص شيئا معينًا تحت تصرف شخص آخر دون نقل ملكيته . **وثالثها** العلاقة القانونية الناشئة من الالتزام .

(1) د.محمد عبد المنعم بدر : المرجع السابق ، ص 255 , 256 .

(2) د.محمد عبد المنعم بدر : المرجع السابق ، ص 247 ، 248 , د.عمر ممدوح مصطفى : المرجع السابق ، ص 403 وما بعدها .

الفرع الثالث

شروط الالتزام برد الإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى

اقتضت العدالة عدم جواز الإثراء على حساب الآخرين بلا سبب أو حق ؛ لذا وجب رد هذا الإثراء الذى يستلزم للالتزام به تحقق الشروط الآتية :

الشرط الأول : وجود إثراء لذمة شخص على حساب الآخرين :

لابد أن يكون هناك إثراء , أى فائدة وزيادة , فى الذمة المالية للمثرى على حساب المفتقر ؛ حتى يلتزم بردها والإثراء قد يكون ماديًا , سواء أكان إيجابيًا أم سلبيًا , وقد يكون مباشرًا أو غير مباشر , كما قد يكون أدبيًا أو معنويًا , سواء أكان فى صورة اكتساب الشخص حقا عينيًا أم شخصيا , وسواء أكانت الزيادة حقيقية أم حكمية , وقد يكون فى صورة تخلصه من دين , والأمثلة على ذلك الإثراء كثيرة ومتنوعة , فالإثراء كما لو أصبح الشخص مالكا لقطعة أرض أو لبناء أقيم على أرض يملكها , أو إذا تلقى حقا فى مطالبة آخر بمبلغ من النقود, أو إذا أفاد من عمل أو خدمة , وقد يكون الإثراء متمثلاً فى زوال أعباء كانت على عاتق المثرى بأن يتم إعفاؤه منها بما يترتب عليه من تحقق الإثراء . (1)

(1) د.جميل الشرقاوى : المرجع السابق ، ص 76 ، 77 ، د.سليمان مرقس : المرجع السابق ، ص 60 ، د.محمود السيد عبد المعطى خيال : المرجع السابق ، ص 421 ، د.محمد عبد المنعم بدر ، د.عبد المنعم البدراوى : المرجع السابق ، ص 568 ، د.محمود سلام زناتى : المرجع السابق ، ص 323 , د.عبد الرزاق السنهورى : الوسيط فى شرح القانون المدنى الجزء الأول ، نظرية الالتزام منشأة المعارف ، طبعة 2003م ، فقره 763 ، ص 953 ، 954 ، د.على محمد بدوى : المرجع السابق ، ص 307 ، د.فايز محمد حسين محمد : المرجع السابق ، ص 308 .

- MARCEL PLANIOL, droit civil ,op.cit , p.426 .
- Louis josserand, cours de droit civil positif Francais : conforme aux Programmer officiels des Facultes de droit, Recueil Sirey , 1930 , p 273ets .

والإثراء المباشر يكون بانتقال المال من ذمة المفتقر إلى ذمة المثرى . أما الإثراء غير المباشر فكما لو قام شخص ببيع سماد لمستأجر أرض زراعية قام بوضعه فى الأرض , ثم فسخ عقد الإيجار , فالبائع له حق الرجوع على مالك الأرض بما عاد عليه من نفع بسبب هذا السماد الذى تم وضعه فى أرضه . (1)

الشرط الثانى : وجود الافتقار , وهو الوجه المقابل للإثراء بدون قصد التبرع من جانب المفتقر :

الافتقار هو الخسارة التى يتحملها الشخص , أى النقص فى ذمة المفتقر , وذلك بنقص أموال المفتقر أو التزامه بدين أو بأى تكليف عينى أو فوات منفعة عليه تقدر بمال أو فوات مقابل خدمة أداها , وألا يقصد المفتقر التبرع والذى يتحقق به إثراء لغيره , ولولا الافتقار لما كان هناك مجال لرد الإثراء . ويتحقق الافتقار بالفعل الإرادى للمفتقر , كما قد يحدث بدون قيام المفتقر بأى نشاط ، كما أنه قد يكون ماديا بنقص الجانب الإيجابى للذمة المالية أو عدم زيادة هذا الجانب , وقد يكون معنويا (أدبيا) بتقرير حق من الحقوق المعنوية , كما قد يكون إيجابيا بانتقاص فى ذمة المفتقر المالية , وقد يكون سلبيا كأن تفوت منفعة على المفتقر كان من حقه الحصول عليها , وقد يكون مباشرا يحدث الافتقار فيه بانتقاص ذمة المفتقر دون وساطة أحد , وقد يكون غير مباشر بأن يحدث عن طريق تدخل مادى من جانب شخصٍ أجنبيٍ

(1) د.محمد عبد المنعم بدر ، د.عبد المنعم البدراوى : المرجع السابق ، ص 568 ، د.عبد الرزاق السنهورى : المرجع السابق ، ص 953 ، 954 ، د.على محمد بدوى : المرجع السابق ، ص 307 .

- MARCEL PLANIOL, droit civil ,op.cit , p.430 .
- Louis josserand, cours ,op , cit,. p 273ets .

(ISSN: 2356 - 9492)

أى بعيدٍ عن المفتقر والمثرى . (1)

ولا يشترط أن يكون الافتقار من نفس نوع الإثراء أو من نفس قيمته رغم أن الأغلب الأعم فى معظم الأحوال أن يكون الإثراء من نوع الافتقار ؛ حيث إن فقدان شىء من جانب المفتقر يقابله كسب هذا الشىء من جانب المثرى . ولكن قد يختلف الافتقار والإثراء فى الصورة أو الوصف كالافتقار السلبى أى امتناع الكسب . (2)

ويتعين قيام علاقة السببية بين الافتقار والإثراء , وإلا لما كان هناك مجال للحديث عن الإثراء بلا سبب , وهذا يعنى أنه يتعين أن يكون الافتقار هو السبب المباشر لحدوث الإثراء , سواء أكانت العلاقة بينهما مباشرة أم غير مباشرة . والإثراء الذى يحدث للمثرى يقع بغير إرادة الذى احتمل الضرر أى المفتقر الذى وقع الاغتناء على حسابه لصالح المثرى , وهذا يعنى أن الإثراء قد يتحقق دون موافقة صاحب الذمة المفتقرة . (3)

---

(1) د.جميل الشرقاوى : المرجع السابق ، ص 85 وما بعدها ، د.سليمان مرقس : المرجع السابق ، ص 65 ، د.محمود السيد عبد المعطى خيال : المرجع السابق ، ص 424 ، د.عبد الرزاق السنهورى : المرجع السابق ، ص 958 ، د.فتحى عبد الصمد عبد الله : شرح النظرية العامة للالتزام الكتاب الأول مصادر الالتزام ، الطبعة الثانية 2002م ، بدون دار نشر ، ص 651 .

(2) د.جميل الشرقاوى : المرجع السابق ، ص 88 ، د.سليمان مرقس : المرجع السابق ، ص 66 وما بعدها ، د.محمود سلام زناتى : المرجع السابق ، ص 323 .

- MARCEL PLANIOL, droit civil ,op.cit , p.430 .
- Louis josserand, cours ,op , cit,. p 273ets .

(3) د.أحمد محمد منصور : النظرية العامة للالتزامات – مصادر الالتزام ، الطبعة الأولى 2003م ، بدون دار نشر ، ص 366 ، د.على محمد بدوى : المرجع السابق ، ص 307 ، د.فايز محمد حسين محمد : المرجع السابق ، ص 308 .

- MARCEL PLANIOL, droit civil ,op.cit , p.430 .
- Louis josserand, cours ,op , cit,. p 273 .

الشرط الثالث : أن يقع الإثراء بدون سبب مشروع مسوغ له :

انعدام سبب الإثراء وعدم قيامه على سبب مشروع هو الشرط القانونى الأساسى الذى يقتضيه الإثراء بلا سبب على حساب الآخرين , وإنما إذا استند الإثراء إلى سبب أصبح غير واجب الرد ؛ وبالتالى لا يمكن الرجوع على المثرى بدعوى الإثراء بلا سبب كالتصرف القانونى والفعل الضار وحكم القانون , إذًا يشترط ألا يكون لهذا الإثراء مبرر قانونى , فإذا تعاقد مالك الأرض الخربة مع مقاول على إنشاء حديقة فيها ترتب على ذلك تصقيع أرض الجار وزيادة قيمتها؛ فإن إثراء الجار يكون بسبب ؛ لأن افتقار مالك الأرض الخربة إذا لم يعد على ذلك المالك بفائدة مساوية له فإنه يوجد له سبب يسوغه , وهو تعاقده مع المقاول ورغبته فى إنشاء الحديقة فى ملكه ؛ فلا يكون له رجوع على جاره بقيمة ذلك الإثراء . (1)

ويتعين ألا تتجه إرادة المفتقر إلى الافتقار ؛ حتى يحق له الرجوع على المثرى بالإثراء بلا سبب كأن يكون المفتقر طرفا فى عقد ؛ حيث يمنع هذا الأخير المفتقر من الرجوع على المثرى ، فلو أنفق مستأجر على العين المستأجرة لزيادة فائدتها له وأنكر المؤجر هذه التحسينات عند نهاية عقد الإيجار فهذا يمنع المستأجر من الرجوع على المؤجر , أو أنفق منتفع بعين على هذه العين لتيسير إنتفاعه لا يرجع أى منهما على المؤجر أو المالك بما أنفق ؛ لأنه قصد به مصلحة معينة توقعها , ولكن لا يعنى ذلك الاشتراط بقيام المفتقر بالأعمال أن

(1) د.محمد عبد المنعم بدر ، د.عبد المنعم البدراوى : المرجع السابق ، ص 568 ، د.محمود السيد عبد المعطى خيال : المرجع السابق ، ص 425 ، د.سليمان مرقس : المرجع السابق ، ص 73 ، د.محمود سلام زناتى : المرجع السابق ، ص 323 ، د.على محمد بدوى : المرجع السابق ، ص 307 ، د.فايز محمد حسين محمد : المرجع السابق ، ص 308 .

- MARCEL PLANIOL, droit civil ,op.cit , p.430 .
- Louis josserand, cours ,op , cit,. p 273 .

تكون قد تمت دون اختيار منه ؛ فيمكن أن تصدر منه أعمال الافتقار وهو مختار , أى يعلم أنه يتسبب فى إثراء المثرى دون أن يحرمه هذا من حق الرجوع على المثرى بدعوى الإثراء بلا سبب . (1)

كما أنه لا يجوز للمفتقر أن يرجع على المثرى بالإثراء بلا سبب إذا كان سبب الإثراء حكمًا قضائيًا أو حكمًا صادرًا عن هيئة تحكيم ؛ لأن الإثراء فى هذه الحالة يستند إلى الحكم القضائى , وأيضا العمل غير المشروع يعد سندًا للإثراء كحصول المضرور على تعويض جبرًا لما أصابه من ضرر نتيجة العمل

(ISSN: 2356 - 9492)

غير المشروع , وكذلك إذا كان سبب الإثراء القانون فهذا يمنع المفتقر عن الرجوع على المثرى لوجود السبب المشروع للإثراء . (2)

(1) د.محمود سلام زناتى : المرجع السابق ، ص 323 ، د.عبد الرزاق السنهورى : المرجع السابق ، ص 965 ، د.على محمد بدوى : المرجع السابق ، ص 307 ، د.فايز محمد حسين محمد : المرجع السابق ، ص 309 .

(2) د.عبد الرزاق السنهورى : المرجع السابق ، ص 967 ، د.فايز محمد حسين . Gore , op.cit.,p.75 ets – محمد : المرجع السابق ، ص 309 .

المطلب الرابع

أحكام الإثراء بلا سبب كمصدر للالتزام فى القانون الرومانى

يقتضى الحديث عن الإثراء بلا سبب كمصدر للالتزام فى القانون الرومانى تناول الشكلية التى سيطرت على كل النظم القانونية الرومانية منذ عهود القانون الرومانى الأولى حتى نهاية العصر الجمهورى ؛ إذ إنه لم تكن للإرادة دور فى إنشاء التصرفات القانونية ؛ ويرجع ذلك إلى ظروف المجتمع الرومانى القديم , وندرة المعاملات , وسيطرة فكرة المحافظة على التراث , وما ساعد على ذلك احترام الشعائر والطقوس الدينية من خلال الصيغ والألفاظ التى احتلت مكانة فى النفوس ؛ وهو ما جعل الشكلية بمكانة الأداة السائدة والمناسبة لتنظيم المجتمع الرومانى وقد كان لفكرة العدالة دورها البالغ فى التخفيف من حدة الشكلية التى سيطرت على القانون الرومانى . (1)

واقتضت العدالة وقواعد القانون الطبيعى والطابع الأخلاقى عدم اكتساب الشخص وإثرائه على حساب غيره بدون مقتضى أو وجه حق , ومن هنا ظهر مبدأ الإثراء بلا سبب , ومن تطبيقاته الفضالة ودفع غير المستحق كمصدرين للالتزام استنادًا إلى طائفة شبه العقود , حيث ذهب الفقيه الرومانى pomponius فى القرن الثانى قبل الميلاد إلى التأكيد على أن العدالة الطبيعية تتطلب ألا يثرى شخص على حساب غيره بدون مقتضًى أو مبرر .(2)

(1) د.صوفى حسن أبو طالب : مبادئ تاريخ القانون , المرجع السابق ، ص 203 وما بعدها ، د.محمد نور فرحات : تاريخ النظم الاجتماعية والقانونية , القاهرة 1980م , بدون دار نشر ، ص 65 وما بعدها ، د.محمود السقا : تاريخ النظم الاجتماعية والقانونية , مكتبة القاهرة الحديثة , طبعة 1974م ، ص 398 وما بعدها ، د.محمد جمال عيسى :

الشكلية القانونية دراسة مقارنة بين النظم القانونية الوضعية والشريعة الإسلامية , رسالة دكتوراة جامعة الزقازيق كلية الحقوق , 1414هـ – 1993م ، ص 177 .

(2) Medemoiselle LeaBrami, op.cit.,p.12 ets .

واقتضت قواعد العدالة عدم الإثراء على حساب الآخرين ؛ ذلك لأن العدل هو الفضيلة الأولى لكل مقومات المجتمع والحياة الاجتماعية , فهو يأبى أكل أموال الناس بالباطل بكل صوره وأشكاله , كما أن القواعد والقيم للأخلاق التى يسعى المجتمع إلى تحقيقها هدفها فى المقام الأول هو تحقيق العدالة بما يؤكد تعارض الإثراء بلا سبب لقواعد العدالة والقيم الأخلاقية . (1)

وفيما يتعلق بالحديث عن الإثراء بلا سبب وقواعد الأخلاق يرى بعض الفلاسفة أنه يتعين احترامه وطاعة كل ما تستلزمه قواعد الأخلاق عند تناول موضوع الإثراء وكيفية حصوله نظرًا إلى ما يترتب عليها من منافع ذاتية ؛ لأن اتباع الإنسان لقواعد الأخلاق يقتضى مراعاةً واهتمامًا من كافة الناس له , وبالتالى ليس من العقل فى شىء أن يقوم الشخص بتنفيذ التزاماته وتعهداته قبل الطرف الآخر دون أن يقوم الأخير بتنفيذ التزاماته وتعهداته المقابلة , وإلا تم إجباره وإلزامه بأداء هذه الالتزامات وتلك التعهدات تحقيقا للمصالح المشتركة وحماية لها ؛ ذلك لأن الالتزامات الأخلاقية تتسم بشمولها وعمومها خارج نطاق القانون والسلطة ؛ لذا فالإثراء بلا سبب يجد مبرره فى قواعد الأخلاق ؛ لأن العلاقة فى مجال الإثراء بلا سبب ذات طرف واحد وليست ثنائية لقيام الالتزام على أساس خُلقى . (2)

(1) د.السيد العربى حسن : العدل والإنصاف فى النظريات الفلسفية والواقع القانونى , الإسراء للطباعة , بدون سنة طبع , ص 17

- Jean carbonnier,op.cit,p.520 ets.
- Medemoiselle LeaBrami, op.cit.,p14,15 .
- Tom Campbell, justice, Humanities press International Inc Atlantic Highlands, ni, 1988, p.7 ets.
- John Rawls, the ory of Justice , Harvard university press 1971,p.3ets.

(2) د.السيد العربى حسن : القانون والأخلاق والقيم فى المجتمعات العلمانية , الطبعة الأولى 2000م , دار النهضة العربية ، ص 18 وما بعدها ، د.توفيق الطويل : مذهب المنفعة العامة فى فلسفة الأخلاق,مكتبة النهضة المصرية بالقاهرة, طبعة 1953م،ص 63.

(ISSN: 2356 - 9492)

ونتناول أحكام الإثراء بلا سبب كمصدر للالتزام فى القانون الرومانى من خلال تعرف أثر الشكلية وتأثيرها فى مبدأ الإثراء بلا سبب واستعراض قواعد العدالة والقانون الطبيعى وما تقتضيه من عدم جواز الإثراء بلا سبب على حساب الآخرين . والحديث عن الإثراء بلا سبب وأثر الشكلية والقانون الطبيعى وقواعد الأخلاق عند الرومان يكون من خلال الفروع الثلاثة الآتية :

الفرع الأول : أثر الشكلية فى مبدأ الإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى .

الفرع الثانى : الإثراء بلا سبب ومقتضيات العدالة فى القانون الرومانى .

الفرع الثالث : الإثراء بلا سبب والقانون الطبيعى وقواعد الأخلاق عند الرومان.

الفرع الأول

أثر الشكلية فى مبدأ الإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى

قبل الخوض فى الحديث عن أثر الشكلية فى مبدأ الإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى ينبغى الإشارة إلى أن الشكلية لم تكن هدفًا فى ذاتها , لكن اعتبرت وسيلة للمحافظة على التقاليد ؛ لذا يتعين الوقوف على مفهوم الشكلية التى لم يتفق الفقهاء على وضع فكرة محددة لها , إذ حصرها بعضهم فى معنى ضيق بقصرها على الإجراءات الرسمية الواجب اتباعها لإتمام العقد والمصاحبة للتعبير عن الإرادة اللازمة لإبرام العقد , وبالتالى فالشكلية تعد بمنزلة التصرف القانونى الرسمى الذى يتعين اتباعه , فى حين أن بعضهم الآخر وضعوا معنى واسع للشكلية بعدم قصرها على الإجراءات الرسمية الواجب اتباعها عند إبرام العقود , بل بالإضافة إلى ذلك فهى تشمل الإجراءات والقواعد الواجبة لفاعلية التصرف القانونى أو نفاذه وسريانه كالأشكال المتطلبة للإثبات أو للاحتجاج بهذا التصرف فى مواجهة الآخرين وغيرها من الإجراءات والأشكال التى لا يتطلبها القانون لانعقاد التصرف . (1)

والشكلية فى بدايتها كانت تتم فى صورة عبارات ومراسم وإجراءات تقترب من الطقوس والشعائر الدينية ؛ لكى ترتب الأثر المقصود منها , وهو إرضاء الآلهة ؛ لذا كانت الشكلية تستمد قوتها فى القانون الرومانى القديم من نشأتها الدينية , ثم تطورت بمرور الزمن , وتخلصت من الصيغة الدينية , واستندت إلى التقاليد والعادات التى سعى دائما الفقهاء إلى المحافظة عليها كموروث أساسى

(1) د.أحمد إبراهيم حسن : الأصول التاريخية لنظرية الغبن الفاحش , طبعة 1999م , دار المطبوعات الجامعية ، ص 23 ، د.خالد ممدوح إبراهيم : إبرام العقد الإلكترونى ، الطبعة الأولى 2006م الإسكندرية ، دار الفكر الجامعى ، ص 150 , د.محمد جمال عيسى : المرجع السابق ، ص 3 .

يتعين احترامه وعدم المساس به . (1)

وقد تكون الشكلية مباشرة حيث تكون ركنا فى العقد , وهى الإجراءات والأوضاع التى يتطلبها القانون لإبرام العقد وانعقاد التصرف خروجًا على مبدأ التراضى كأساس لإنشاء العقد ؛ وبالتالى لم يكن للإرادة دور فى إنشاء العقود وترتيب آثارها , كما تكون الشكلية غير مباشرة حيث لم يتطلبها القانون لإبرام العقد واتمامه , وإنما تُتطلب لتحقيق أغراض معينة كوسيلة لإثبات العقد ونفاذه وسريانه فى مواجهة أطرافه والآخرين تأثرًا بفكرة العدالة التى كان لها الأثر البالغ فى التخفيف من حدة الشكلية . (2)

وقد ترتب على اعتناق القانون الرومانى القديم فى عصوره الأولى الشكلية وسيطرتها على أحكامه ومبادئه العديد من الآثار الضارة , ومنها عدم الاعتداد بمبدأ الإثراء بلا سبب كمصدر للالتزام ؛ حيث يرجع تأخر ظهور هذا المبدأ وانتشاره فى بداية الأمر إلى العيوب الناجمة عن الشكلية , والتى كانت تمس التعاقد فى مراحله المختلفة منذ تكوينه حتى انقضائه ؛ وذلك لعدم الاعتداد بالإرادة بذاتها لإنشاء التصرفات القانونية إلا إذا صادفت الشكل أو الصورة التى حددها ورسمها القانون من خلال اتباع الإجراءات التى رسمها حتى وإن كانت تلك الإرادة معيبةً أو مفتقدةً سببها وغير مطابقة لحقيقة ما تقصد إليه , أى كانت العقود مستقلة عن السبب القصدى , حيث يأتى التزام المدين

(1) د.أحمد إبراهيم حسن : المرجع السابق ، ص 24 ، د.عبد المجيد الحفناوى : دراسات فى القانون الرومانى , طبعة 1986م , الدار الجامعية بيروت ، ص 44 , د.محمود السقا : المرجع السابق ، ص 398 وما بعدها .

(2) د.خالد ممدوح إبراهيم : المرجع السابق ، ص 150 .

- ROGER PERROT , Lin Fluence de la technique Sur le but des institutions juridiques , these, paris, 1947, p.9 ets .

بناء على قيامه بالشكليات والرسميات المعروفة . (1)

(ISSN: 2356 - 9492)

وقد جاء تأثير الشكلية السلبى فى مبدأ الإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى فى بداية الأمر لما كانت تؤديه الشكلية من التضحية بالموضوع والجوهر رغم أهميتها البالغة ؛ وذلك من أجل الحفاظ على الشكل والمظهر ؛ وبالتالى لم يؤثر رضاء أحد أطراف التعاقد رغم عيبه لوجود غلط أو إكراه أو تدليس , وأيضا إذا لم يكن للالتزام سبب أو توقف هذا السبب وزال ولم يعد موجودا فكل هذا لن يمنع التعاقد واستمراره صحيحا واجبا التنفيذ طالما استوفى الشكل الذى قرره القانون . (2)

وقد ترتب على تجافى الشكلية فى القانون الرومانى القديم مع مبادئ العدالة الطبيعية ظهور فكرة السبب القصدى فى العقود خلال العصر العلمى

(1) د.أحمد إبراهيم حسن : المرجع السابق ، ص 25 وما بعدها ، د.صوفى حسن أبو طالب : أبحاث فى مبدأ سلطان الإرادة فى القانون الرومانى , دار النهضة العربية , طبعة 1964م ، ص 18 وما بعدها , د.محمد عبد المنعم بدر ، د. عبد المنعم البدراوى : مبادئ القانون الرومانى تاريخه ونظمه ، طبعة 1956م ، مطابع دار الكتاب العربى بمصر ، ص 551 ، د.مصطفى سيد أحمد صقر : الدفع بالغش فى القانون الرومانى (طبيعته – شروطه – آثاره) ، طبعة 1997م ، مكتبة الجلاء الجديدة – المنصورة ، ص 68 ، د.طه عوض غازى : النيابة التعاقدية فى القانون الرومانى والشريعة الإسلامية , رسالة دكتوراة , جامعة عين شمس 1991م ، ص 39 وما بعدها

- GIRARD (P-F) : Manue Lelementaire de droit romain , 1896 , p.420 ets .
- GIFFARD (A.E) Et VILERS (R.) : Droit romain et ancient droit Francais (obligations) , Dalloz 1976 , p.26 .

(2) د.عبد المجيد الحفناوى : المرجع السابق , ص 25 , د.محمد عبد المنعم بدر ، د. عبد المنعم البدراوى : المرجع السابق ، ص 551 وما بعدها ، د.مصطفى سيد أحمد صقر : المرجع السابق ، ص 69 ،

- ugozilletti,la dottrina dell, errore nella storiadel diritto Romano , Millano , 1961, p.12ets .

الرومانى , وبدأ تطبيق مبدأ عدم جواز الإثراء بلا سبب على حساب الآخرين كمصدر للالتزام بصورة واضحة رغم التوصل إلى قاعدة الإثراء بلا سبب منذ أقدم العصور إلا أنه لم تستخدم لمواجهة الشكلية إلا فى مرحلة لاحقة ؛ حيث اشترط الفقهاء لصحة عقود حسن النية ألا تكون مبنية على سبب غير مشروع أو مخالف للأخلاق لقيام أساس العقود على مبدأى حسن النية والأمانة ؛ لذا إذا كان سببها غير مشروع كانت باطلة . (1)

(1) د.محمد عبد المنعم بدر ، د. عبد المنعم البدراوى : المرجع السابق ، ص 553 ، 554 ، د.مصطفى سيد أحمد صقر : المرجع السابق ، ص 77 وما بعدها .

الفرع الثانى

الإثراء بلا سبب ومقتضيات العدالة فى القانون الرومانى

وحول تعريف العدالة لدى الرومان فقد تعددت تعريفات الفقهاء , ورغم تعددها فإنها قد اتفقت فى جوهرها , فقد كتب الفقيه "أولبيانوس" فى مستهل القرن الثالث بعد ميلاد المسيح قائلا: إنها "إرادة دائمة دائبة لإيتاء كل ذى حق حقه . ومبادئ الحقوق ثلاثة : أن نعيش خيرين , وألا نضر أحدًا , وأن نؤتى كل ذى حق حقه " ثم أتبع ذلك قولاً آخر ليس أدنى بيانًا لفكرة العدالة فى نظر الفقهاء الرومان فقال : " إنما تستمد كلمة الحقوق من كلمة العدالة Jus ajustitia appellatum " كما عرف الفقيه " سلس celsus" الحق فقال : " الحق فن العدل والإحسانArs boni et aequi " ؛ ولذلك صدق الذين يدعوننا بسدَنَة العدالة , فنحن نعلم العدل والخير ونفرق بين الحق والباطل , ونحمل الناس على الخير بما ننزل بالمخطئين من عقاب , وبما نجزى المحسنين من ثواب , وأننا – إذا لم نخطئ – أصحاب فلسفة حقة لادعاة فلسفة مصطنعة " وعرف خطيب روما وفيلسوفها المشهور " شيشرون " العدالة بأنها "عادة إيتاء كل ذى حق حقه دون المساس بالصالح العام" . (1)

وقد مرت فكرة العدالة لدى الرومان بتطورات مختلفة ؛ فقد أدى التمسك بها إلى إزالة الفوراق بين الطبقات المختلفة فى روما , وتحققت من خلال فكرتى العدالة والمساواة حتى وصلت إلى الصورة التى عبر عنها الفقيه " البيانوس " وغيره من الفلاسفة والخطباء الرومان ؛ إذ أدى تطور المجتمع الرومانى

(ISSN: 2356 - 9492)

وزيادة صلاته بالعالم الخارجى إلى تشجيع الرومان وتحفيزهم على البحث عن وسائل وسبل تمكنهم من تعديل قانونهم ليواكب المستجدات والتطورات . وقد كان من

(1) د.على حافظ : أساس العدالة فى القانون الرومانى ، الناشر لجنة البيان العربى ، طبعة 1951م ، ص 13 ، د.صوفى حسن أبو طالب : مبادئ تاريخ القانون ، طبعة 1387هـ – 1967م ، دار النهضة العربية ، ص 337 .

أهم تلك الوسائل الاستعانة بفِكْر العدل , وفِكْر الخير , وفِكْر حسن النية , وغيرها من الأفكار , وإلغاء بعض التصرفات القانونية التى كانت تعتمد على الشكلية كعقد القرض وبعض الشروط الشكلية فى بعض العقود . (1)

ويستند مبدأ الإثراء بلا سبب على حساب الآخرين فى القانون الرومانى إلى العدالة باعتباره من الأفكار والمبادئ القانونية التى ليس لها سند من نصوص القانون , وهو ما صاغه الفقيه بمبونيوس فى نص وارد له فى موسوعة جوستنيان مقررًا أنه : " من العدل طبقا للقانون الطبيعى ألا يثرى أحد بدون سبب على حساب غيره" وأن فكرة الإثراء بلا سبب على حساب الآخرين فى أصلها فكرة خلقية , ثم انتقلت إلى ميدان القانون فى أواخر العصر الجمهورى ؛ وهذا ما حدا بالكثير من الشراح الأقدمين على الإقرار والمنح لدعوى ضد من يحوز مال غيره بلا سبب . (2)

والعدالة التى تقتضى عدم الإثراء على حساب الغير وفقا لمفهوم أرسطو هى العدالة التبادلية la justice commutative , والتى طورها فى كتاب

(1) د.صوفى حسن أبو طالب : المرجع السابق ، ص 338 وما بعدها , د. على محمد بدوى : أبحاث التاريخ العام للقانون الجزء الأول تاريخ الشرائع , الطبعة الثالثة 1947م , بدون دار نشر , ص 70 , د.مصطفى سيد أحمد صقر : محاضرات فى تاريخ النظم القانونية والاجتماعية , مكتبة الجلاء الجديدة المنصورة , طبعة 1989م , ص 418 .

(2) د.محمد عبد المنعم بدر ، د. عبد المنعم البدراوى : المرجع السابق ، ص 567 ، د.محمود السيد عبد المعطى خيال : المرجع السابق ، ص 416 وما بعدها ، د.صوفى حسن أبو طالب : المرجع السابق ، ص 346 ، د.فايز محمد حسين محمد : المرجع السابق ، ص 307 .

- Jean carbonnier op, .cit., p. 520 .
- Louis josserand, cours ,op , cit,. p 273 .
- AMBROISE COLIN, HENRICAITANT, cours ELEMENTAIRE de Droitcivil FRANCAIS, TOME Eeuxieme, par Leon Julliot de la MORANDI ERE, Paris 1942,p 295 .

الأخلاق , ومعناها عنده أن يحصل كل شخص فى الحدود التى تحفظ وتحقق المساواة وتقضى به العدالة على حقه . ويميز أرسطو بين المساواة الحسابية , والتى ترجع إلى العدالة التبادلية أو الجمعية , والعدالة الهندسية التى تشير إلى العدالة التوزيعية La Justice distrib utive , ويجب إجراء العدالة التوزيعية فى المقام الأول , وهى تشمل حصة عادلة , وتقوم على فكرة النسبية , وما يتم توزيعه لا يكون متساويًا بين الأشخاص ؛ لأن المساواة تكمن فى رابطة النسبية , وإذا كان هناك خلل فى التوازن بعد هذا التوزيع التناسبى , حيث تقوم العدالة الجمعية بالتدخل , وهذه العدالة يجب أن يكون لها نتيجة توازن معين , وإذا لم يتحقق هذا التوازن يتم اللجوء إلى هذه العدالة لتصحيح عدم التوازن , ويكون ذلك برد قيمة الخسارة اللاحقة . ويؤيد ذلك قاعدة بمبونيوس من حيث رفض عدم التوازن , لدى كل منهما , فى ذمم الأفراد , وهذا الرفض يقوم على فكرة أخلاقية , وهذه الفكرة توضحها العدالة ويرى أرسطو تجسيد الفكرة بالدور الذى تلعبه العدالة . (1)

وبالنسبة للقانون الرومانى فإن فكرة شبة العقود كأساس الالتزام فى الإثراء بلا سبب والفضالة ورد غير المستحق تتسم بالطابع القانونى الذى يستند بذاته إلى اعتبارات العدالة ؛ لأن القانون الرومانى قانون إجرائى , وهذا يعنى أن الدعوى تمنح الحق , ومن ثم إذا وجد حق بدون دعوى لا نستطيع التمسك بهذا الحق . ومن هنا تكون الضرورة فى تحديد الوسيلة الإجرائية , وذلك فى إطار شبه العقود , وخاصة من خلال تطبيق قاعدة رد غير المستحق وقد كانت هذه الفكرة محصورة فى المجال التعاقدى , وهى تتعلق بالقرض أو بالاشتراط ولما كانت ذات طابع مجرد , وهو ما يبرر امتدادها إلى ما لا يعد عقودا . ويعتمد امتداد رد غير المستحق إلى صيغة أولبيان لوجود سبب غير عادل لدى شخص

---

(1) Medemoiselle Lea Brami, op. cit.p.12 .

فيما حصل عليه , وهو ما يعطى الحق فى الرد , وأدت هذه الصيغة إلى مد الرد إلى خارج مجال التطبيق المقيد للعقود البحتة . مثال ذلك رد الدين الذى دفع بدون وجه حق بما يبرر رد غير المستحق (1) .

(ISSN: 2356 - 9492)

وإذا كان القانون الرومانى يتكلم عن الإثراء الظالم غير العادل لا الإثراء بلا سبب لأن الإثراء لم يكن مجازى عليه لمجرد عدم وجود سبب بحت وبسيط له , بل أيضا لمجرد عدم وجود سبب مشروع وهناك نقد نحو إيجاد رابطة بين الإثراء الظالم والرد , ويستند جوهر النقد إلى أن الرد يتضمن إقامة دعاوى قانونية بحتة وهو يستخدم استنادًا إلى مبدأ العدالة الناتج من القانون الطبيعى , وينشىء ذلك رابطة بين القانون بذاته والقاعدة الأخلاقية . (2)

(1) , (2) - Barbara Cortese , Indebitisolutio ed arricchimento ingiu Stificato, Modelli Storici , tradizione romanistica eproblemi attuali2 edition Napoli, jovene Editore Coll.Centro di Eccellenza in Diritto Europeo "Giovanni pugliese" 2013 , p.10 ets .- Mede moiselle Lea Brami, o.p.cit, p.12 ets .

الفرع الثالث

الإثراء بلا سبب والقانون الطبيعى وقواعد الأخلاق عند الرومان

يرجع أصل مبدأ الإثراء بلا سبب على حساب الآخرين إلى الأخلاق لكونه فكرة خُلقية , وهو أساس نشأتها الأولى ؛ لأن قواعد القانون ليست وحدها الحاكمة لسلوك البشر وتصرفاتهم ؛ إذ إن الأفراد قد يلجئون إلى أنواع مختلفة من القواعد فى حياتهم وعند ممارستهم التصرفات والقيام بالأعمال استنادا إلى قواعد الأخلاق التى تنظم سلوك الفرد داخل المجتمع , ثم انتقل المبدأ الأخلاقى بعد ذلك إلى القانون الرومانى فى أواخر العصر الجمهورى ؛ لأن العدل طبقا للقانون الطبيعى يقتضى ألا يثرى أحد بدون سبب على حساب غيره , لذا فقد أحسن الشراح الأقدمين صنعًا عندما قرروا منح دعوى ضد كل من يحوز مال غيره بدون وجه حق ؛ لتكون أساسًا يشمل سائر حالات الإثراء على حساب الآخرين بدون سبب , كما أن جوستنيان قد اعتبر ذلك تطبيقًا للقانون ؛ إذ يجب أن يفعل للآخرين الذى تم الإثراء على حسابه بدون مبرر ما نفعله لأنفسنا . (1)

ويعنى الإثراء بلا سبب على حساب الآخرين كمصدر للالتزام أن كل من يتلقى فى ذمته حقا أو مالا نتيجة افتقار حدث فى ذمة شخص آخر دون مبرر أو سبب قانونى لهذا الإثراء الذى حدث للمثرى والافتقار الذى لحق بالمفتقر ، يلتزم بأن يرد إلى المفتقر ما لحقه من خسارة , وذلك فى حدود ما أثرى به , أى بشرط ألا يجاوز ذلك مقدار إثرائه بالزيادة فى ماله بسبب افتقار غيره . (2)

(1) د.السيد العربى حسن : المرجع السابق , ص 45 , د.محمد عبد المنعم بدر ، د. عبد المنعم البدراوى : المرجع السابق ، ص 567 ، د.محمود سلام زناتى : المرجع السابق ، ص 323 ، د.على محمد بدوى : المرجع السابق ، ص 306 ، د.فايز محمد حسين محمد: المرجع السابق ، ص 307 . - Jean carbonnier op, .cit. p. 519 .

(2) د.جميل الشرقاوى : المرجع السابق ، ص 16 ، د.محمود السيد عبد المعطى خيال : المرجع السابق ، ص 416 ، د.على محمد بدوى : المرجع السابق ، ص 306 .

- Jean carbonnier op, .cit, p. 519 .

ويجد الإثراء بلا سبب سنده فى القانون الطبيعى , وهو القانون غير المكتوب الذى يعتبر المثل الأعلى للعدل والنظام ؛ لكونه القانون الذى يتفق مع الطبيعة , وترتد جذوره إلى الفكر الدينى باعتباره الركيزة الأولى التى قامت عليها فكرة القانون الطبيعى ؛ لأن الدين كان هو العنصر الأساسى فى نشأة القواعد والنظم القانونية والسياسية فى المجتمعات القديمة , فقد اعتبر أنصار القانون الطبعى أن الشخص الذى تم الإثراء على حسابه قد قام بواجب عمل الخير العام؛ وهو ما يقتضى عدم الإثراء على حسابه بدون مبرر أو سبب . (1)

وقد استلهم الرومان فكرة القانون الطبيعى من الحضارة الإغريقية , وخاصة الرواقيين وتعاليم زينون من خلال أحد فلاسفة الرواقيين , وهو بانايتيوس خلال العصر الجمهورى لعدم قدرة الرومان على البحث العقلى المجرد نظرًا لاهتمامهم بالواقع العملى , كما انتقل العديد من الأفكار إلى الرومان عن طريق الفيلسوف والفقيه الرومانى شيشرون الذى كان أكبر داعية لها , ولعب القانون الطبيعى دورا مهمًا فى فقه القانون الرومانى ؛ إذ تم اعتباره أساسًا لكل فروع القانون وفى كل علاقات الرومان المختلفة لما كان له من دور فى تحقيق التوازن لتعلق فكرة القانون الطبيعى بالدين والأخلاق , والذى يعتبر أساسًا للعدل الذى يتعين أن يسود كل التعاملات . (2)

(1) د.حسن عبد الحميد : فكرة القانون الطبيعى الكلاسيكى ومفهوم القانون – الأساس الدينى للقانون ، دار النهضة العربية ، طبعة 1996م ، ص 8 ، د.صوفى حسن أبو طالب : مبادئ تاريخ القانون ، طبعة 1387هـ – 1967م ، دار النهضة العربية ، ص 340 ، د.محمود سلام زناتى : المرجع السابق ، ص 323 .

(ISSN: 2356 - 9492)

(2) د.حسن عبد الحميد : المرجع السابق ، ص 156 وما بعدها ، د.عبد الرزاق السنهورى : المرجع السابق ، ص 1103 ، د.جميل الشرقاوى : المرجع السابق ، ص 21 ، د.صوفى حسن أبو طالب ، الوجيز فى القانون الرومانى ، دار النهضة العربية ، طبعة 1381هـ – 1963م ، ص 13 .

- Gore , op.cit.,p.4 ets .

ويستمد القانون الطبيعى أحكامه من الطبيعة باعتباره المثل الأعلى الذى يجب أن يبلغه قانون المجتمع ذاته , واحترامه ليس راجعا إلى وجود جزاء مادى يطبق على من يخالفه بل إلى سمو مبادئه ومطابقتها للعدل , ويعرفه فقهاء العصر العلمى بأنه قانون مشترك بين كافة الشعوب مطابق للطبيعة رغم أنه غير ثابت كالطبيعة نظرًا إلى تغير شكله وتبدل حلوله حيث لا يتغير من مكان إلى آخر ولا من زمان إلى آخر . (1)

وقد عرف جوستنيان القانون الطبيعى بأنه " السّنن التى ألهمتها الطبيعة لجميع الكائنات الحية , إنه ليس مقصورًا على الجنس البشرى ، بل سار فى جميع الأحياء ، مما يحوم فى الهواء ، أو يدب فى الأرض ، أو يسبح فى الماء. من هذا القانون سنهُ اتحاد الذكر بالأنثى مما اصطلحنا نحن الآدميين على تسميته بالزواج , ومنه أيضًا سنة التناسل وتربية الأولاد . والمشاهدة دالة على

(1) د. إبراهيم نصحى : تاريخ الرومان من أقدم العصور حتى عام 133 ق.م , الجزء الثانى , مكتبة الأنجلو المصرية , القاهرة , بدون سنة طبع , ص 803 وما بعدها , د.جميل الشرقاوى : المرجع السابق ، ص 21 ، د.حسن عبد الحميد : المرجع السابق ، ص 156 وما بعدها ، د.صوفى حسن أبو طالب ، الوجيز فى القانون الرومانى ، دار النهضة العربية ، طبعة 1381هـ – 1963م ، ص 13 , د.عبد الرزاق السنهورى : المرجع السابق، ص 1103 ، د. على حافظ : المرجع السابق , ص 53 , د. على محمد بدوى : مبادئ القانون الرومانى فى الأشخاص والأموال والإلتزامات , مطبعة سكر , طبعة 1931م , ص 23 , د.محمد محسوب : أزمة العدالة العقدية فى القانون الرومانى دراسة تحليلية مقارنة مع الفكر القانونى الحديث , دار النهضة العربية , طبعة 1421هـ – 2000م ,ص82 , 83 .

- Gore , op.cit.,p.4 ets .

أن كل الكائنات الحية كأنها مدركةُ هذا القانون " . (1)

(1) م.عبد العزيز فهمى : مدونة جوستنيان فى الفقه الرومانى ، العدد 702 / 2 ، الطبعة الثانية 2009م ، المركز القومى للترجمة ، (1 , 2 , فاتحة) ص 6 , د.صوفى حسن أبو طالب : المرجع السابق ، ص 13 , د.محمد محسوب : المرجع السابق , ص 74 وما بعدها .

- VILLEY Michel , questions de saint thomas sur le droit et la politique , paris , presses universiteires de France , 1987, p. 143 .

المبحث الثانى

الإثراء بلا سبب فى الفقه الإسلامى

اختلف الفقهاء المسلمون حول الأخذ بمبدأ الإثراء بلا سبب كمصدر للالتزام فى الفقه الإسلامى , وقد ذهب بعضهم إلى القول بأن الشريعة الإسلامية لم تأخذ بهذا المبدأ ؛ وبالتالى لم يكن هناك التزام على المثرى بلا سبب برد هذا الإثراء ؛ وقد ترتب على هذا الاتجاه إنحسار تطبيقات مبدأ الإثراء بلا سبب والالتزام به فى الشريعة الإسلامية وعدم الأخذ به إلا فى نطاق محدود . (1)

وقد أدى اعتناق بعضهم لمبدأ عدم أخذ الشريعة الإسلامية بالالتزام برد الإثراء بلا سبب إلى عدم تطبيق نظرية الإثراء بلا سبب على العديد من الحالات التى يحصل فيها الشخص على ما ليس له حق فيه وإثراءه بلا سبب ؛ نظرًا إلى العديد من القيود التى تم وضعها من قبل بعض الفقهاء للالتزام برد الإثراء , منها اشتراط أن يكون ما حصل عليه المثرى ودخل ذمته من شيءٍ مالاً . أما إذا كان ما حصل عليه عبارة عن انتفاع بخدمة أو شيء مشابه فلا يعد ذلك إثراءً كذلك كان يتم الاكتفاء فى بعض الأحوال بحدوث افتقار لصاحب الالتزام أى الملتزم له مثل قيام العامل بأداء العمل رغم فساد العقد حيث يكون هناك التزام على عاتق صاحب العمل قبل العامل حتى ولو لم يُثرِ صاحب العمل . (2)

كما ذكر أنصار الرأى القائل بأن الشريعة الإسلامية لم تأخذ بالإثراء بغير سبب كمصدر من مصادر الالتزام أنه فيما يتعلق بالفضولى لا يحق له الرجوع

(1) د.عبد الرزاق السنهورى : المرجع السابق ، ص 1554 ، د.شفيق شحاتة : المرجع السابق ، ص 183 ، د.منذر الفضل : النظرية العامة للإلتزامات دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامى والقوانين المدنية الوضعية ، طبعة 1995م ، دارالثقافة للنشر والتوزيع،ص 508 .

(2) د.شفيق شحاتة : المرجع السابق ، ص 183 ، د.وليد أبو الوفاء على حفنى الشرقاوى : نظرية الإثراء بلا سبب وتطبيقاتها فى الفقه الإسلامى ، دار الجامعة الجديدة ، طبعة 2009م ، ص 16 .

(ISSN: 2356 - 9492)

على رب العمل بشىء ؛ إذ يفترض أنه متبرع وفقًا لما قالوا ، ما لم يكن الفضولى مُضطرًا كما فى حالة المُعير الذى يدفع دين المستعير ليفك رهن الشىء المعار فيصبح له الحق فى الرجوع على المستعير بخلاف دفع غير المستحق فيعتبر مصدرًا للالتزام . (1)

أما بعضهم الآخر من الفقهاء فقد رأوا أن الشريعة الإسلامية قد أخذت بنظرية الإثراء بلا سبب كمصدر من مصادر الالتزام بتطبيقاتها المتعددة لقيامها على العدالة وقواعد القانون الطبيعى , وهذا تأكيد للقاعدة العامة أنه لا يجوز لأحد أن يأخذ مال غيره بلا سبب شرعى ؛ حيث إنها قاعدة عامة مطلقة . وقد استدل أنصار هذا الرأى بالعديد من الأدلة القرآنية والأحاديث النبوية الشريفة تأكيدًا لحرص الشريعة الإسلامية على عدم جواز الكسب والإثراء على حساب الآخرين بدون سبب .(2)

ففى قوله تعالى : " وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ " . (3)

وقوله تعالى " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ*فَإِن لَّمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِّنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ ۖ وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ " . (4)

---

(1) د.عبد الرزاق السنهورى : مصادر الحق فى الفقه الإسلامى ، الجزء الأول ، الطبعة الثانية 1958م ، بدون دار نشر ، ص 56 وما بعدها ، د.شفيق شحاته : المرجع السابق ، ص 183 وما بعدها ، د.وليد أبو الوفاء على حفنى الشرقاوى : المرجع السابق ، ص 17 .

(2) د.جميل الشرقاوى : المرجع السابق ، ص 54 ، د.صبحى محمصانى : المرجع السابق ، ص 107 ، د.عايش رجب مجيد الكبيسى : المرجع السابق ، ص 299 .

(3) سورة البقرة : الآية رقم (188) .

(4) سورة البقرة الايتان رقما (278،279) .

وقوله تعالى : " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ۚ وَلَا تَقْتُلُوا أَنفُسَكُمْ ۚ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا ".(1)

والحديث عن الإثراء بلا سبب فى الفقه الإسلامى يقتضى تناول جذوره التاريخية منذ آلاف السنين بما يؤكد إعتباره مصدرًا للالتزام وبحث الأساس الشرعى له وصولاً إلى التأصيل السليم لمبدأ الإثراء بلا

سبب ؛ وهذا يستلزم تعريفه ثم الحديث عن حفظ المال أحد مقاصد الشريعة الإسلامية وأهمها لاتفاقه مع الإثراء بلا سبب كمصدر للالتزام لاستهدافهما الحفاظ على المال وعدم كسبه والحصول عليه بالطرق الباطلة , وذلك من خلال المطالب الأربعة الآتية :

المطلب الأول : الجذور التاريخية للإثراء بلا سبب فى الفقه الإسلامى .

المطلب الثانى : الأساس الشرعى للإثراء بلا سبب فى الفقه الإسلامى .

المطلب الثالث : تعريف الإثراء بلا سبب والالتزام بالرد فى الفقه الإسلامى .

المطلب الرابع : الإثراء بلا سبب وحفظ المال فى الفقه الإسلامى .

المطلب الأول

الجذور التاريخية للإثراء بلا سبب فى الفقه الإسلامى

أخبرنا القرآن الكريم فى العديد من الآيات أنه منذ خلق البشرية قد حرصت كل الشرائع السماوية على عدم جواز الإثراء على حساب الآخرين بدون وجه حق أو سبب أيًا كانت صور الإثراء وأشكاله , وقد اعتبرته إثراءً باطلاً , وهو ما أكدته الشريعة الإسلامية الغراء ؛ حيث تميزت قاعدة عدم جواز الإثراء على حساب الغير بلا سبب فى سائر الشرائع السماوية برسخوها وثباتها منذ إقرارها من آلاف السنين لوضوحها ودقتها وعدم تغير معالمها وعدم تأثرها بظروف المجتمعات وملاءمتها لكل الأزمان والأحوال , بخلاف القانون الرومانى ؛ حيث تبين من خلال استعراض التطور التاريخى للإثراء بلا سبب خلال عهوده المختلفة أنه قد مر بتطورات عديدة لعدم إقراره كقاعدة عامة ومصدر للالتزام لورود العقد والجريمة كمصدرين للالتزام على سبيل الحصر وتأثير الشكلية . (1)

والإثراء بلا سبب فى الشريعة الإسلامية أكل لأموال الناس بالباطل . هو أمر يتفق مع كل مقاصد الشرائع السماوية كما تقتضيه مبادئ الحق والعدل لما يستهدفه من المساواة بين الأفراد وعدم التمييز ؛ لذا فإن كل من يثرى على حساب غيره عليه الرد أو التعويض حسب الأحوال , سواء أكان مكلفا أم غير مكلفٍ ، مسلما أم غير مسلم , كامل الأهلية أم ناقصها , تأكيدًا لما ذهب إليه بعضهم من أن مبدأ الإثراء بلا سبب قد سبق ظهور نظرية العقد ذاتها . (2)

(ISSN: 2356 - 9492)

(1) د.جميل الشرقاوى : المرجع السابق ، ص 20 وما بعدها ، د.عبد الرزاق السنهورى : المرجع السابق ، ص 1103 ، د.عايش رجب مجيد الكبيسى : المرجع السابق ، ص 233.

– Gore , op.cit.,p.4 ets .

(2) د.عايش رجب مجيد الكبيسى : المرجع السابق ، ص 236 ، د.جميل الشرقاوى : المرجع السابق ، ص 20 وما بعدها ، د.فريد فتيان : مصادر الالتزام ، طبعة 1957م ، مطبعة العانى بغداد ، ص 346 .

ومن الآيات القرآنية الكريمة التى أكدت على أن الإثراء على حساب الآخرين بدون سبب أو حق أكل لأموال الناس بالباطل وإثراء لا أساس له فى العصور والشرائع السابقة على الإسلام تأكيدًا لمنهج الشريعة الإسلامية الغراء ومقصد الشارع الحكيم قوله تعالى : " قُلْ إِن كَانَ آبَاؤُكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ وَإِخْوَانُكُمْ وَأَزْوَاجُكُمْ وَعَشِيرَتُكُمْ وَأَمْوَالٌ اقْتَرَفْتُمُوهَا وَتِجَارَةٌ تَخْشَوْنَ كَسَادَهَا وَمَسَاكِنُ تَرْضَوْنَهَا أَحَبَّ إِلَيْكُم مِّنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ وَجِهَادٍ فِي سَبِيلِهِ فَتَرَبَّصُوا حَتَّىٰ يَأْتِيَ اللَّهُ بِأَمْرِهِ ۗ وَاللَّهُ لَا يَهْدِي الْقَوْمَ الْفَاسِقِينَ " .(1)

وقوله تعالى : " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّ كَثِيرًا مِّنَ الْأَحْبَارِ وَالرُّهْبَانِ لَيَأْكُلُونَ أَمْوَالَ النَّاسِ بِالْبَاطِلِ وَيَصُدُّونَ عَن سَبِيلِ اللَّهِ ۗ وَالَّذِينَ يَكْنِزُونَ الذَّهَبَ وَالْفِضَّةَ وَلَا يُنفِقُونَهَا فِي سَبِيلِ اللَّهِ فَبَشِّرْهُم بِعَذَابٍ أَلِيمٍ ". (2)

وقوله تعالى " وَقَالَ لِفِتْيَانِهِ اجْعَلُوا بِضَاعَتَهُمْ فِي رِحَالِهِمْ لَعَلَّهُمْ يَعْرِفُونَهَا إِذَا انقَلَبُوا إِلَىٰ أَهْلِهِمْ لَعَلَّهُمْ يَرْجِعُونَ " . (3)

وقوله تعالى "﴿ فَانطَلَقَا حَتَّىٰ إِذَا أَتَيَا أَهْلَ قَرْيَةٍ اسْتَطْعَمَا أَهْلَهَا فَأَبَوْا أَن يُضَيِّفُوهُمَا فَوَجَدَا فِيهَا جِدَارًا يُرِيدُ أَن يَنقَضَّ فَأَقَامَهُ ۖ قَالَ لَوْ شِئْتَ لَتَّخَذْتَ عَلَيْهِ أَجْرًا﴾" . (4)

(1) سورة التوبة : الآية رقم (24) .

(2) سورة التوبة : الآية رقم (34) .

(3) سورة يوسف : الآية رقم (62) .

(4) سورة الكهف : الآية رقم (77) .

وقوله تعالى " وَلَمَّا وَرَدَ مَاءَ مَدْيَنَ وَجَدَ عَلَيْهِ أُمَّةً مِنَ النَّاسِ يَسْقُونَ وَوَجَدَ مِنْ دُونِهِمُ امْرَأَتَيْنِ تَذُودَانِ قَالَ مَا خَطْبُكُمَا قَالَتَا لَا نَسْقِي حَتَّى يُصْدِرَ الرِّعَاءُ وَأَبُونَا شَيْخٌ كَبِيرٌ (23) فَسَقَى لَهُمَا ثُمَّ تَوَلَّى إِلَى الظِّلِّ فَقَالَ رَبِّ إِنِّي لِمَا أَنْزَلْتَ إِلَيَّ مِنْ خَيْرٍ فَقِيرٌ (24) فَجَاءَتْهُ إِحْدَاهُمَا تَمْشِي عَلَى اسْتِحْيَاءٍ قَالَتْ إِنَّ أَبِي

يَدْعُوكَ لِيَجْزِيَكَ أَجْرَ مَا سَقَيْتَ لَنَا فَلَمَّا جَاءَهُ وَقَصَّ عَلَيْهِ الْقَصَصَ قَالَ لَا تَخَفْ نَجَوْتَ مِنَ الْقَوْمِ الظَّالِمِينَ (25) قَالَتْ إِحْدَاهُمَا يَا أَبَتِ اسْتَأْجِرْهُ إِنَّ خَيْرَ مَنِ اسْتَأْجَرْتَ الْقَوِيُّ الْأَمِينُ (26) " . (1)

(1) سورة القصص : الآيات (23 , 24 , 25 , 26) .

المطلب الثانى

الأساس الشرعى للإثراء بلا سبب فى الفقه الإسلامى

تستهدف الدراسة والتناول لموضوع الأساس الشرعى للإثراء بلا سبب على حساب الآخرين فى الفقه الإسلامى بحثه وصولاً إلى ما استقر عليه الوضع من إقراره كمبدأٍ عام فى الشريعة الإسلامية ومصدرٍ للالتزام , وأنه لم يكن بمنزلة تطبيق دون أن يعد تقريرًا للمبدأ كقاعدة عامة , وذلك كما ذهب بعضهم إلى عدم إقرار الفقه الإسلامى الإثراء بلا سبب على حساب الآخرين كمبدأ عام شامل فى الشريعة الإسلامية , وأنه يحق للمفتقر استرداد ما أثرى به المثرى , وهو الآخر , على حسابه فى بعض الحالات والصور دون أن يكون ذلك بمنزلة مبدأ عام . وبالتالى لو تم التسليم بهذا الرأى فلا يعتبر الإثراء على حساب الآخرين بدون سبب أو حق مصدرًا للالتزام إلا فى حدود ضيقة ونطاق محدود , أى أنه لا يمنع من نسبة مبدأ الإثراء بلا سبب على حساب الآخرين بدون حق أو سبب إلى الشريعة الإسلامية لاتفاقه مع أصولها . (1)

ولكن الواضح أن الإثراء بلا سبب هو مبدأ عام فى الشريعة الإسلامية ومصدرًا مؤكدًا للالتزام لقيامه على العدالة والقانون الطبيعى ؛ لأن الشريعة الإسلامية تقوم على العدل والمساواة والرحمة والتسامح والإنصاف . (2)

ويجد مبدأ الإثراء بلا سبب على حساب الآخرين بدون حق أو سبب مصدره

(ISSN: 2356 - 9492)

(1) د.شفيق شحاته : النظرية العامة للالتزامات فى الشريعة الإسلامية ، القاهرة 1936م ، بدون دار نشر ، ص 183 وما بعدها , د.جميل الشرقاوى : المرجع السابق ، ص 51 وما بعدها ، د.عبد الرزاق السنهورى : المرجع السابق ، ص 1252، ومرجعه : مصادر الحق فى الفقه الإسلامى الجزء الأول ، الطبعة الثانية 1958م ، بدون دار نشر ، ص 56 .

(2) د.صبحى محمصانى : النظرية العامة للموجبات والعقود فى الشريعة الإسلامية ، بيروت 1948م،الجزء الأول ، مكتبة الكشاف ببيروت ، ص 93 ، 94 , د.جميل الشرقاوى ، المرجع السابق , ص 54 ، د.عايش رجب مجيد الكبيسى : المرجع السابق ، ص 299. الأول والأوحد فى الشريعة الإسلامية الغراء فى القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة وسائر الأدلة الشرعية . (1)

فمن مصادر الالتزام بمبدأ الإثراء بلا سبب فى القرآن الكريم قوله تعالى :" وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ " . (2)

وقد ورد في تفسير ذلك ما قاله ابن عباس : هذا في الرجل يكون عليه مال، وليس عليه فيه بينة فيجحد المال ويخاصم إلى الحكام وهو يعرف أن الحق عليه , وهو يعلم أنه آثمٌ آكلٌ الحرامَ ، وكذلك روي عن مجاهد وعكرمة وقتادة أنهم قالوا : لا تخاصم وأنت تعلم أنك ظالم وقد ورد في الصحيحين عن أم سلمة أن رسول الله (صلى) قال " ألا إنما أنا بشر وإنما يأتيني الخصم ، فلعل بعضكم يكون ألحن بحجته من بعض، فأقضي له . فمن قضيت له بحق مسلم فإنما هي قطعة من نار فليحملها أو ليذرها " فدلت هذه الآية الكريمة وهذا الحديث على أن حكم الحاكم لا يغير الشيىء في نفس الأمر ؛ فلا يحل في نفس الأمر حرامًا وهو حرام، ولا يحرم حلالاً وهو حلال , وإنما هو ملزم في الظاهر , ولا يأكل بعضكم مال بعض بغير حق فيدخل فى هذا : القمار , والخداع , والغصب , وجحد الحقوق , ومالا تطيب به نفس مالكه أو حرمته الشريعة وإن طابت به نفس مالكه كمهر البغى , وحُلوانِ الكاهن , وأثمان الخمور والخنازير . (3)

(1) د.جميل الشرقاوى : المرجع السابق ، ص 54 ، د.عايش رجب مجيد الكبيسى : المرجع السابق ، ص 299 ، د.صلاح الناهى : محاضرات فى القانون المدنى العراقى ، مطبعة الرسالة عابدين القاهرة , بدون سنة طبع ، ص 19 .

(2) سورة البقرة : الآية رقم (188) .

(3) مختصر تفسير ابن كثير : مختصر لتفسير الإمام الجليل الحافظ عماد الدين أبي الفداء اسماعيل بن كثير الدمشقي المتوفي سنة 774هـ، المجلد الأول، اختصار وتحقيق د محمد علي الصابوني، الطبعة الخامسة 1406هـ-1986م، دار القلم بيروت- لبنان،ص 168 , الجامع لأحكام القرآن والمبين لما تضمن من السنة وآى الفرقان =

وقوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ﴾ .(1)

يقول تعالى آمرًا عباده المؤمنين بتقواه ناهيًا لهم عما يقربهم إلى سخطه ويبعدهم عن رضاه : ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ﴾ أي خافوه وراقبوه فيما تفعلون، ﴿وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا﴾ أي اتركوا ما لكم على الناس من الزيادة على رءوس الأموال بعد هذا الإنذار ﴿إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ﴾ أي بما شرع الله لكم من تحليل البيع وتحريم الربا وغير ذلك , أى اجعلوا بينكم وبين عذاب الله وقاية بترككم ما بقى لكم من الربا وصفحكم عنه . وقد ورد أن هذا السياق نزل في (بني عمرو بن عمير) من ثقيف و(بني المغيرة) من بني مخزوم ؛ حيث كان بينهم ربا في الجاهلية ، فلما جاء الإسلام ودخلوا فيه طلبت ثقيف أن تأخذه منهم، فتشاوروا وقال بنو المغيرة : لا نؤدي الربا في الإسلام بكسب الإسلام ، فكتب في ذلك (عتاب بن أسيد) نائب مكة إلى رسول الله (صلى) فنزلت هذه الآية، فكتب بها رسول(صلى) إليه ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ فَإِن لَّمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِّنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ﴾ فقالوا : نتوب إلى الله ، ونذر ما بقي من الربا , فتركوه كلهم . وهذا تهديد شديد ووعيد أكيد لمن استمر على تعاطي الربا بعد الإنذار قال ابن عباس : ﴿فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ﴾ أي استيقنوا بحرب من الله ورسوله وعن ابن عباس: يقال يوم القيامة لآكل الربا : خذ سلاحك للحرب، ثم قرأ : ﴿فَإِن لَّمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِّنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ﴾ (2)

= تأليف أبى عبد الله محمد بن أحمد بن أبى بكر القرطبى المتوفى 671هـ , تحقيق د . عبد الله عبد المحسن التركى , الجزء الثالث , مؤسسة الرسالة , الطبعة الأولى 1427هـ – 2006م , ص 223 وما بعدها . (1) سورة البقرة الآية رقم (278) .

(2) مختصر تفسير ابن كثير : المجلد الأول ، المرجع السابق ، ص 249 , الجامع لأحكام القرآن والمبين لما تضمن من السنة وآى الفرقان , الجزء الرابع , المرجع السابق ص 403 , 404 .

(ISSN: 2356 - 9492)

وقوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ وَلَا تَقْتُلُوا أَنفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا﴾ (1)

ينهى تبارك وتعالى عباده المؤمنين عن أن يأكلوا أموال بعضهم بعضًا بالباطل ، أي بأنواع المكاسب التي هي غير الشرعية ، كأنواع الربا , والقمار , وما جرى مجرى ذلك من سائر صنوف الحيل ، وإن ظهرت في قالب الحكم الشرعي مما يعلم الله أن متعاطيها إنما يريد الحيلة على الربا ، حتى قال ابن جرير عن ابن عباس في الرجل يشتري من الرجل الثوب فيقول : إن رضيته أخذته وإلا رددت معه درهمًا ، قال : هو الذي قال الله عز وجل فيه " وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ " وعن علقمة عن عبد الله في الآية قال : إنها محكمة ما نسخت ولا تنسخ إلى يوم القيامة وقال ابن عباس : لما أنزل الله : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ ﴾ قال المسلمون إن الله قد نهانا أن نأكل أموالنا بيننا بالباطل والطعام هو أفضل أموالنا ، فلا يحل لأحد منا أن يأكل عند أحد فكيف للناس ؟ ! فأنزل الله ذلك : ﴿ ليس على الأعمى حرج ﴾ . (2)

وقوله تعالى : ﴿ وَأَخذِهِمُ ٱلرِّبَوٰاْ وَقَد نُهُواْ عَنهُ وَأَكلِهِم أَموَٰلَ ٱلنَّاسِ بِٱلبَٰطِلِ وَأَعتَدنَا لِلكَٰفِرِينَ مِنهُم عَذَابًا أَلِيمًا ﴾ (3)

أي أن الله قد نهاهم عن الربا فتناولوه وأخذوه واحتالوا له بأنواع من الحيل وصنوف من الشبه، وأكلوا أموال الناس بالباطل وهذا كله تفسير للظلم الذى تعاطوه وكذلك ما قبله من نقضهم الميثاق وما بعده . (4)

---

(1) سورة النساء الآية رقم (29) .

(2) مختصر تفسير ابن كثير : المجلد الأول ، المرجع السابق ، ص 378 , الجامع لأحكام القرآن والمبين لما تضمن من السنة وآى الفرقان , الجزء السادس , المرجع السابق ص 247 وما بعدها .

(3) سورة النساء الآية رقم (161) .

(4) مختصر تفسير ابن كثير : المجلد الأول ، المرجع السابق ، ص 464 ,الجامع لأحكام القرآن والمبين لما تضمن من السنة وآى الفرقان,الجزء السابع ,المرجع السابق ص 216 .

وقوله تعالى " ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّ كَثِيرًا مِّنَ الْأَحْبَارِ وَالرُّهْبَانِ لَيَأْكُلُونَ أَمْوَالَ النَّاسِ بِالْبَاطِلِ وَيَصُدُّونَ عَن سَبِيلِ اللَّهِ وَالَّذِينَ يَكْنِزُونَ الذَّهَبَ وَالْفِضَّةَ وَلَا يُنفِقُونَهَا فِي سَبِيلِ اللَّهِ فَبَشِّرْهُم بِعَذَابٍ أَلِيمٍ ﴾ (1) .

قال السدي: الأحبار من اليهود، والرهبان من النصارى، وهو كما قال، فإن الأحبار هم علماء اليهود كما قال تعالى: ﴿ لَوْلَا يَنْهَاهُمُ الرَّبَّانِيُّونَ وَالْأَحْبَارُ عَن قَوْلِهِمُ الْإِثْمَ وَأَكْلِهِمُ السُّحْتَ ﴾ والرهبان: عباد النصارى، والقسيسون : علماؤهم ، كما قال تعالى: ﴿ قِسِّيسِينَ وَرُهبَانا وَأَنَّهُم لَا يَستَكبِرُونَ ﴾ والمقصود التحذير من علماء السوء وعباد الضلال قال سفيان بن عيينة : من فسد من علمائنا كان فيه شبه من اليهود، ومن فسد من عبادنا كان في شبه من النصارى وفي الحديث الصحيح : " لتركبن سنن من كان قبلكم حذو القذة بالقذة " قالوا : اليهود والنصارى ؟ قال " فمن ؟ "وفي رواية فارس والروم ؟ قال : " فمن الناس إلا هؤلاء ؟ ". والحاصل التحذير من التشبه بهم في أقوالهم وأحوالهم ، ولهذا قال تعالى: ﴿ لَيَأْكُلُونَ أَمْوَالَ النَّاسِ بِالْبَاطِلِ وَيَصُدُّونَ عَن سَبِيلِ اللَّهِ ﴾ ، وذلك أنهم يأكلون الدنيا بالدين، ومناصبهم ورياستهم في الناس يأكلون أموالهم بذلك ، كما كان لأحبار اليهود على أهل الجاهلية خراج وهدايا وضرائب تجيىء إليهم ، فلما بعث الله رسوله (صلى) استمروا على ضلالهم وكفرهم وعنادهم طمعًا منهم فى أن تبقى لهم تلك الرياسات ، فأطفأها الله بنور النبوة وسلبهم إياها ، وأصابهم بالذل والصغار ، وباءوا بغضب من الله تعالى . وقوله تعالى : ﴿ وَيَصُدُّونَ عَن سَبِيلِ اللَّهِ ﴾ أي وهم , مع أكلهم الحرام ، يصدون الناس عن اتباع الحق ، ويلبسون الحق بالباطل ، ويظهرون لمن اتبعهم من الجهلة أنهم يدعون إلى الخير , هم وليسوا كما يزعمون ،

---

(1) سورة التوبة الآية رقم (34) .

بل هم دعاة إلى النار ويوم القيامة لا ينصرون . (1)

وقوله تعالى :"﴿ فَانطَلَقَا حَتَّىٰ إِذَا أَتَيَا أَهْلَ قَرْيَةٍ اسْتَطْعَمَا أَهْلَهَا فَأَبَوْا أَن يُضَيِّفُوهُمَا فَوَجَدَا فِيهَا جِدَارًا يُرِيدُ أَن يَنقَضَّ فَأَقَامَهُ ۖ قَالَ لَوْ شِئْتَ لَتَّخَذْتَ عَلَيْهِ أَجْرًا﴾. (2)

(ISSN: 2356 - 9492)

يقول تعالى مخبرًا عنهما ، إنهما ﴿انطلقا﴾ بعد المرتين الأوليين ﴿ حَتَّىٰ إِذَا أَتَيَا أَهْلَ قَرْيَةٍ ﴾ روي عن ابن سيرين أنها الإيكة . وفي الحديث : " حتى إذا أتيا أهل قرية لئامًا " أي بخلاء ، ﴿فَأَبَوْا أَن يُضَيِّفُوهُمَا فَوَجَدَا فِيهَا جِدَارًا يُرِيدُ أَن يَنقَضَّ ﴾ إسناد الإرادة ههنا إلى الجدار على سبيل الاستعارة ، فإن الإرادة في المحدثات بمعنى الميل والانقضاض على السقوط ، وقوله ﴿ فَأَقَامَهُ ﴾ أي فرده إلى حالة الاستقامة ، وقد تقدم في الحديث أنه رده بيديه ودعمه حتى رد ميله ، وهذا خارق ، فعند ذلك قال موسى له ﴿ لَوْ شِئْتَ لَتَّخَذْتَ عَلَيْهِ أَجْرًا ﴾ أي لأجل أنهم لم يضيفونا كان ينبغي ألا تعمل لهم مجانًا .(3)

(1) مختصر تفسير ابن كثير : المجلد الثانى ، المرجع السابق ، ص 138 , 139 , الجامع لأحكام القرآن والمبين لما تضمن من السنة وآى الفرقان : الجزء العاشر , المرجع السابق , ص 181 وما بعدها .

(2) سورة الكهف : الآية رقم (77) .

(3) مختصر تفسير ابن كثير : المجلد الثانى ، المرجع السابق ، ص430 , الجامع لأحكام القرآن والمبين لما تضمن من السنة وآى الفرقان : الجزء الثالث عشر , المرجع السابق , ص 334 وما بعدها .

المطلب الثالث

تعريف الإثراء بلا سبب والالتزام بالرد فى الفقه الإسلامى

الإلتزام برد الإثراء الذى تم على حساب الآخرين فى الفقه الإسلامى يستند إلى العديد من المصادر فى الشريعة الإسلامية , والأدلة على ذلك كثيرة ومتعددة, ولا يمكن إنكارها ؛ وهو ما يجعل الإثراء بلا سبب مصدرًا عامًا من مصادر الالتزام فى الفقه الإسلامى , ولا يؤثر فى ذلك اختلاف الفقه الحديث حول موقف الشريعة الإسلامية من قاعدة الإثراء بلا سبب وتطبيقاتها ؛ لأن الالتزام بالرد يشمل كل

صور الحصول على المال بلا سبب . ليس هذا فحسب بل يكفى حدوث الافتقار فى بعض الحالات . (1)

وقد ورد فى العديد من الآيات القرآنية الكريمة والأحاديث النبوية الشريفة أدلة قاطعة تمنع الحصول على أموال الآخرين بدون مبرر أو سبب أيًا كانت صوره وأشكاله , وأنه لم يقرر الفقه الإسلامى عدم جواز إلزام المثرى برد ما حصل عليه وأثرى به إذا كان المفتقر الذى تم الحصول على ماله متبرعاً ؛ لأن الإثراء فى هذه الحالة له ما يبرره . (2)

ونستعرض من خلال هذا المطلب تعريف الإثراء بلا سبب وأدلته فى الفقه الإسلامى , وتعريف الالتزام فى الفقه الإسلامى , وذلك من خلال الفرعين الآتيين :

الفرع الأول : تعريف الإثراء بلا سبب وأدلته فى الفقه الإسلامى .

الفرع الثانى : تعريف الالتزام فى الفقه الإسلامى .

---

(1) د.جميل الشرقاوى : مصادر الالتزام , الإثراء بلا سبب على حساب الغير كمصدر عام للالتزام , القاهرة 1981م , بدون دار نشر ، ص 51 , د.سليمان مرقس : المرجع السابق , ص 23 , 24 .

(2) د.جميل الشرقاوى : المرجع السابق , ص 51 .

الفرع الأول

تعريف الإثراء بلا سبب وأدلته فى الفقه الإسلامى

نستعرض تعريف الإثراء بلا سبب فى الفقه الإسلامى من خلال تعريفه فى اللغة , وفى الإصطلاح , ثم نتعرف أدلته فى الشريعة الإسلامية , وذلك على النحو الآتى :

أولاً : تعريف الإثراء بلا سبب فى اللغة :

الإثراء والثراء مصدر من الفعل ثرى , يُقال ثرى يثري وإثراء أى : صار ذا ثراء , والثروة هى كثرة العدد سواء من الناس أو المال يقال : ثروة رجال , وثروة مال وثرى المال نفسه يثرو إذا كثر , وأثرى الرجل كثُرت أمواله , ويقال ثرى الرجل يثرى ثراء , وثراء ممدود , وهو يثرى إذا كثر ماله , وكذلك أثرى فهو مثرى . (1)

(ISSN: 2356 - 9492)

وفى المصباح المنير : الثروة كثرة المال وأثرى إثراء أى استغنى وأثرى الرجل وهو فوق الاستغناء والاسم منه الثراء بالفتح والمد . (2)

ومعنى الإثراء كثرة المال وزيادته سواء أكانت ذاتية أى بلا تدخل من أحد أم كانت بفعل المثرى أم بفعل المفتقر أم بفعل غيرهما , فهى زيادة لأى سبب من الأسباب , ولما كانت الكثرة ليس لها حد مقدر فقد تكون بمقدار ما يطلق عليه الجمع أو ما يعنيه العرف أو الاصطلاح , وهو ما يتعلق بالإثراء بلا سبب

(1) لسان العرب لابن منظور : دار المعارف , بدون سنة طبع , الجزء السادس , باب الثاء ، ص 480 ، مختار الصحاح : للإمام محمد بن أبى بكر بن عبد القادر الرازى , مكتبة لبنان – بيروت , طبعة 1986م , ص 35 , المصباح المنير فى غريب الشرح الكبير للرافعى : تأليف أحمد بن محمد بن على الفيومى ثم الحموي أبو العباس , تحقيق د.عبد العظيم الشناوى،دار المعارف القاهرة,المجلد الأول, الطبعة الثانية 2016م,ص 81.

(2) المصباح المنير للرافعى : المرجع السابق , ص 81 , لسان العرب لابن منظور : المرجع السابق , ص 480 , مختار الصحاح للرازى : المرجع السابق , ص 35 .

الذى هو كل استفادة مالية تحققت لشخص بدون سبب أو مبرر يقتضيها . (1)

ثانيا : تعريف الإثراء بلا سبب فى الاصطلاح :

عبرت الآيات القرآنية الكريمة عن الإثراء على حساب الآخرين بدون مبرر أو سبب مشروع بمصطلح عام وشامل لكل الأشكال والصور للحصول على أموال الآخرين بلا مقتضى لعدم مشروعية هذا الإثراء وفساده وحرمته بتعبير أكل أموال الناس بالباطل والتعامل بالربا مصدقاً لقوله تعالى : " وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ " . (2)

وقوله تعالى : " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ (278) فَإِن لَّمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِّنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ ۖ وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ (279) " (3)

وقوله تعالى : " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ۚ وَلَا تَقْتُلُوا أَنفُسَكُمْ ۚ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا ".(4)

وما ورد عن رسول الله صلى الله عليه وسلم عن سليمان بن عمرو بن الأحوص عن أبيه قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول فى حجة الوداع للناس : أى يوم هذا ؟ قالوا : يوم الحج

الأكبر , قال : فإن دماؤكم وأموالكم وأعراضكم بينكم حرام كحرمة يومكم هذا فى بلدكم هذا , ألا لا يجنى جان إلا على نفسه . ألا لا يجنى جان على ولده ولا مولود على والده . ألا وإن الشيطان قد أبى من أن يُعبد فى بلادكم هذه أبدا ولكن ستكون له طاعة فيما

(1) د.عايش رجب مجيد الكبيسى : المرجع السابق , ص 7 .

(2) سورة البقرة : الآية رقم (188) .

(3) سورة البقرة : الآيتين رقم (278 , 279) .

(4) سورة النساء : الآية رقم (29) .

تحتقرون من أعمالكم فسيرضى به " . (1)

ويشمل المصطلح القرآنى والأحاديث النبوية الشريفة أكل أموال الناس بالباطل كل صور الإثراء بلا سبب على حساب الآخرين سواء أتمثل فى أفعال إيجابية أم سلبية , قضاء وقدر أم بفعل أجنبى ترتب على جريمة جنائية أم واقعة محرمة أم مباحة . ويشمل الإثراء بلا سبب على حساب الآخرين فعل من حصل على الإثراء واستفاد منه , وهو المثرى , والإثراء بفعل من افتقر , وهو المفتقر , أى كل واقعة أو فعل أو عمل أدى إلى حدوث الإثراء بلا سبب أيًا كان فاعله وسببه , وهذا يؤكد أن الفقه الإسلامى قد اهتم بالجانب العملى والتطبيقى من خلال وضع التزام عام وشامل مفاده الالتزام برد كل إثراء حصل عليه الشخص على حساب غيره بدون مقتضى لعدم أحقيته فى ذلك . (2)

(1) صحيح سنن أبى داود للإمام الحافظ سليمان بن الأشعث السجستانى المتوفى سنة 275هـ , تأليف محمد ناصر الألبانى , المجلد الثانى , مكتبة المعارف للنشر والتوزيع , الطبعة الأولى 1419هـ – 1998م , كتاب البيوع , ص 333 وما بعدها , الجامع الصحيح وهو سنن الترمذى لأبى عيسى بن محمد بن عيسى بن سورة 209 – 297هـ , تحقيق وتعليق : د.إبراهيم عطوه عوض , الجزء الرابع , الطبعة الأولى 1382هـ – 1962م , مطبعة مصطفى البابى الحلبى , ص 461 , 462 .

(2) د.عايش رجب مجيد الكبيسى : المرجع السابق , ص 13 وما بعدها , د.توفيق حسن فرج : الإثراء بلا سبب , الكسب غير المشروع , النظرية العامة للإثراء بلا سبب , الدار الجامعية , طبعة 1992م , ص 73 , د.وليد أبو الوفاء

(ISSN: 2356 - 9492)

على حفنى الشرقاوى : المرجع السابق , ص 20 , الموافقات للشاطبى : الجزء 1 , ص 98 , 99 نيل الأوطار للشوكانى : جزءه 5 , ص 318 .

الفرع الثانى

تعريف الإلتزام فى الفقه الإسلامى

الالتزام فى اللغة مصدر التزم الشىء يلتزمه التزاما , والتزامه يعنى اعتناقه, والمداومة للشىء يقال " لزمت الشىء بالكسر لزوما ولزاما ولزمت به ولازمته وإلزام الملازمة والالتزام من الفعل المزيد فيه الهمزة والتاء , وهو من اللزوم أى الوجوب والثبوت وعدم الانفكاك , فإذا دار هذا اللزوم بين جهتين جهة طالبة وأخرى مستقلة للطلب كان الطالب ملزما , من الفعل المتعدى بالهمزة ألزم من الإلزام , وهو الإيجاب , وكان المستقبل للطلب ملتزما من الفعل المزاد فيه الهمزة والتاء للدلالة على قبول المطالبة به , كما يدل لفظ التزم على أن الأمر واقع باختيار الملتزم لاغير , ويقال صار لذا ضربه لازم لغة فى ضرب لازب وألزمه الشىء والتزمه والالتزام أيضًا الاعتناق " . (1)

وورد فى لسان العرب " لزم الشىء يلزمه لزما ولزوما ولازمه ملازمة ولزاما والتزامه وألزمه إياه فالتزمه ورجل لُزَمَةُ يِلزمَ الشىء فلا يفارقه " . (2)

والالتزام فى الفقه الإسلامى يطلق غالبا على التزام الشخص بإرادته المنفردة. وعرفه الخطاب بأنه " مدلول الالتزام – لغة – إلزام الشخص نفسه ما لم يكن لازما , وهو بهذا المعنى شامل للبيع والإجازة , والنكاح , والطلاق , وسائر العقود وأما فى عرف الفقهاء فهو إلزام الشخص نفسه شيئا من المعروف مطلقًا , أو معلّقا على شىء بمعنى العطية , وقد يطلق فى العرف

---

(1) أ.إبراهيم بلبالى : مفهوم الالتزام فى الفقهين القانونى والإسلامى , بدون سنة طبع وتاريخ نشر , ص119 , مختار الصحاح للرازى : المرجع السابق , ص 612 ,.

(2) لسان لعرب لابن منظور : المرجع السابق , ص 141 وما بعدها .

الخاص على ما هو أخص من ذلك , وهو التزام المعروف بلفظ الالتزام , وهو الغالب فى عرف الناس اليوم " .(1).

وذكر بعضهم أن الالتزام فى الفقه الإسلامى هو سلطة مادية إما بمال المكلف كما فى الدين , وإما بعمله كما فى الإجازة , ولكن هذا الالتزام ترافقه سلطة شخصية تأييدًا لتنفيذه ؛ إذ لولاها لتعذر التنفيذ بمجرد إخفاء المكلف ماله وامتناعه عن عمله ؛ ولذا شرع الإسلام الحبس والتضييق على المدين كما فى التشريع الرومانى . (2)

نظرت الشريعة الإسلامية إلى الالتزام نظرة مادية ؛ وبالتالى اعتبرته علاقة مالية أكثر منه علاقة شخصية بين طرفين , أى غلبت المحل على الأطراف الذين لم يكن لهم المكان الأول من الاعتبار فى الرابطة القانونية , وذلك بخلاف القانون الرومانى , وقد كان لذلك أثره الواضح فى تأكيد العديد من المبادئ , منها جواز انتقال الالتزام , والأخذ بمبدأ النيابة , والاعتداد بالإرادة المنفردة كمصدر للالتزام , وتفسير إرادة المتعاقدين , وهذا يؤكد أن الشريعة الإسلامية قانون غير شكلى بخلاف القانون الرومانى الذى قام على الشكليات . (3)

وقد جاء تعريف الفقهاء له فى الشريعة الإسلامية بأنه " كل تصرف يتضمن إرادة إنشاء حق من الحقوق , أو إنهاء حق , أو إسقاطه , سواء أكان هذا من شخص واحد كالوقف والطلاق المجرد من المال والإبراء أم من شخصين كالبيع

(1) أ.إبراهيم بلبالى : مفهوم الإلتزام فى الفقهين القانونى والإسلامى , بدون سنة طبع وتاريخ نشر , ص119 , الخطاب : أبو عبد الله مهرين محمد بن عبد الرحمن , الرعينى المالكى تحقيق الرعينى المالكى تحقيق : عبد السلام محمد الشريف , دار الغرب الإسلامى بيروت , الطبعة الأولى , 1404 – 1984 م , ص 68 ,.

(2) أ.مصطفى أحمد الزرقا : نظرية الالتزمات العامة فى الفقه الإسلامى , دار القلم دمشق , الطبعة الأولى 1420هـ – 1999م , ص 65 وما بعدها .

(3) د.صوفى حسن أبو طالب : تاريخ النظم القانونية والاجتماعية ، طبعة 1954م ، مكتبة النهضة المصرية ، ص 222 وما بعدها .

والإيجار والطلاق على مال ، أما الجانب الآخر من الفقهاء فقد عرفه بأنه إيجاب الإنسان أمرا على نفسه إما باختياره ، وإما بإلزام من المشرع " . (1)

(ISSN: 2356 - 9492)

الالتزام فى نظر الشريعة الإسلامية هو علاقة مادية إما بمال المكلف كما فى المدين , وإما بعمله كما فى الأجير , ولكن هذا الالتزام ترافقه سلطة شخصية تأييدا لتنفيذه ؛ إذ لولاها لتعذر التنفيذ بمجرد إخفاء المكلف ماله أو امتناعه عن عمله ؛ ولذا شرع فى الإسلام الحبس والتضييق على المدين والأجير , وكل من هو مكلف بعمل لمصلحة غيره وجوبًا حتى يقوم بما عليه , ولكن هذه السلطة الشخصية لم يمنحها الإسلام للدائن كما كان فى التشريع الرومانى , بل منحها الحاكم وجعلها من صلاحيته موقوفه على طلب الدائن . (2)

وقد ورد فى الحديث النبوى الشريف " لي الواجد ظلم يحل عرضه وعقوبته" واللى : بتشديد الياء مصدر لوى يلوى , بمعنى ماطل , والحديث الشريف أيضاً "مطل الغنى ظلم " رواه مسلم . (3)

وهذا الإجبار بالحبس والإكراه إنما يكون فيمن ظاهر حاله اليسار والقدرة على وفاء التزامه , أما المعسر العاجز فلا يجوز الضغط عليه , بل يجب إنظاره إلى قدرته ويلاحظ أن الشرع الإسلامى الحكيم قد خفف من شدة السلطة الشخصية التى كانت للدائن على المدين عند الرومانيين الذين كانوا يمنحون الدائن حق استرقاق المدين أو قتله ولو كان عاجزا , وهو ما كان له تأثيره فى بعض المذاهب فى أوربا الذى إتجهت نحو صبغ الالتزام بالطابع المادى . (4)

(1) د.بدران أبو العينين بدران : الشريعة الإسلامية – تاريخها ونظرية الملكية والعقود ، دار المعارف مصر ، بدون سنة طبع ، ص 336 .

(2) أ.مصطفى أحمد الزرقا : المرجع السابق , ص 65 , 66 .

(3) أ.مصطفى أحمد الزرقا : المرجع السابق , ص 66 , صحيح الجامع الصغير وزيادته الفتح الكبير , تأليف محمد ناصر الدين الألبانى , المجلد الأول , المكتب الإسلامى بيروت , الطبعة الثانية 1408هـ – 1988م , الحديث رقم 5487 , ص 963 .

(4) أ.مصطفى أحمد الزرقا : المرجع السابق , ص 66 , 67 .

المطلب الرابع

الإثراء بلا سبب وحفظ المال فى الفقه الإسلامى

تحرص الشريعة الإسلامية دائما على حفظ المال ؛ لأنه من مقاصدها الضرورية , وكذلك حفظ الدين وحفظ النفس وحفظ العقل وحفظ النسل . ولا تقتصر أهمية حفظ المال كمقصد للشريعة الإسلامية

فحسب , بل أيضًا لدوره الأساسى فى المحافظة على باقى المقاصد الشرعية التى يتعين وجود المال لحفظها , وهذا يؤكد الأهمية البالغة للمال كضرورة من ضرورات الحياة للفرد والجماعة فى سائر العبادات والمعاملات , وهذا يستلزم الحفاظ على المال من حيث كيفية إيجاده أو تحققه , الحفاظ عليه من الهلاك والضياع . (1)

وقد وردت العديد من الآيات القرآنية الكريمة التى تؤكد حفظ المال وأهميته البالغة فى حياة الإنسان , ومنها قوله تعالى : " وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ ". (2)

وقوله تعالى " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ۚ وَلَا تَقْتُلُوا أَنفُسَكُمْ ۚ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا ". (3)

وقوله تعالى " الْمَالُ وَالْبَنُونَ زِينَةُ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا ۖ وَالْبَاقِيَاتُ الصَّالِحَاتُ خَيْرٌ عِندَ رَبِّكَ ثَوَابًا وَخَيْرٌ أَمَلًا ". (4)

ولما كان المال ضرورة من ضروريات الحياة التى لا غنى للإنسان عنها فى قوته , ولباسه , ومسكنه , وسائر حاجاته ومتطلباته ؛ لذا فقد كان مقصد

(1) أبو إسحق الشاطبى : الموافقات فى أصول الشريعة ، لأبى إسحق الشاطبى وهو إبراهيم ابن موسى اللخمى الغرناطى المالكى المتوفى 790 هـ , الجزء الثانى , دار بن عفان , الطبعة الأولى 1417 هـ – 1997م , كتاب المقاصد ، ص 7 وما بعدها .

(2) سورة البقرة : الآية رقم (188) .

(3) سورة النساء : الآية رقم (29) .

(4) سورة الكهف : الآية رقم (46) .

حفظ المال هو الأساس والأصل الذى تفرع منه مبدأ عدم جواز الإثراء بلا سبب على حساب الآخرين بدون مبرر أو سبب ؛ لأن حفظ المال يقتضى ويستلزم عدم مشروعية أكل أموال الناس بالباطل بأى صورة أو شكل ؛ إذ لا يتحقق حفظ المال فى الشريعة الإسلامية إلا بالحصول عليه بالأوجه المشروعة والمباحة , وهو ما يؤكد عدم إباحة الحصول على مال أحدٍ إلا بمبرر يستوجبه . (1)

(ISSN: 2356 - 9492)

والحديث عن الإثراء بلا سبب وحفظ المال كمقصد للشريعة الإسلامية يقتضى لإدراك هذا الأخير وفهمه استعراض مفهوم مقاصد الشريعة الإسلامية فى اللغة والاصطلاح ؛ حتى يمكن الإلمام بها وفهمها لكونها الأسس والمبادئ التى تقوم عليها الشريعة الإسلامية ؛ حيث كلف الله سبحانه وتعالى العباد بها لنفعهم ودرء الضرر عنهم بما يعود عليهم بالفائدة .

ثم الحديث عن حفظ المال لأهميته ودوره البالغ بالنسبة لباقى مقاصد الشريعة الإسلامية وكيفية الحصول عليه ووجوده وأيضا كيفية المحافظة عليه , ثم نتناول العلاقة الوطيدة بين حفظ المال كمقصد للشريعة الإسلامية ومبدأ عدم جواز الإثراء بلا سبب على حساب الآخرين بدون حق أو مبرر باعتباره مقتضى وأثرًا مترتبًا على حفظ المال وأحد أهم مقاصد الشريعة الإسلامية كما تبين سلفا.

ونتناول مفهوم مقاصد الشريعة الإسلامية ومفهوم حفظ المال كمقصد من هذه المقاصد الشرعية لأهميته البالغة بالنسبة لباقى المقاصد , وعلاقة مقصد حفظ المال بمبدأ الإثراء بلا سبب , وذلك من خلال الفروع الثلاثة الآتية :

الفرع الأول : مفهوم مقاصد الشريعة الإسلامية فى اللغة والاصطلاح .

الفرع الثانى : حفظ المال أحد مقاصد الشريعة الإسلامية .

الفرع الثالث : العلاقة بين الإثراء بلا سبب وحفظ المال فى الفقه الإسلامى .

(1) د.رمزى محمد على دراز : حقوق الإنسان مقاصد ضرورية للتشريع الإسلامى , طبعة 2013م , دار الجامعة الجديدة , ص 308 , د.يوسف حامد العالم : المرجع السابق , ص 79 وما بعدها .

الفرع الأول

مفهوم مقاصد الشريعة الإسلامية فى اللغة والاصطلاح

حفظ المال من المقاصد الضرورية الخمسة للشريعة الإسلامية , ويتعين قبل الحديث عن حفظ المال وعلاقته بالإثراء بلا سبب على حساب الآخرين أن نستعرض مفهوم مقاصد الشريعة الإسلامية فى اللغة والاصطلاح على النحو الآتى :

أولاً : مفهوم مقاصد الشريعة فى اللغة :

المقاصد جمع ومفردها مقصِد بكسر الصاد أو فتحها , وهو الشىء الذى يُقصد موضعًا كان أو غيره , وهى مصدر للفعل قصد يقصد قصدا , وله معان كثيرة فى اللغة منها قصده ، قصدت الشىء ، وله ، وإليه ، قصدًا : طلبته بعينه, أى اعتزم عليه وتوجه إليه قصدا ومن معانى القصد فى اللغة العربية : استقامة الطريق ، والعدل ، وعدم الجور ، وإتيان الشىء قال صاحب لسان العرب : قال ابن جنى : أصل (ق ص د) ومواقعها فى كلام العرب ، والاعتماد والاعتزام والتوجه والنهوض نحو الشىء على اعتدال كان ذلك أم جور . هذا أصله فى الحقيقة ، والتوسط أى الوسط بين الطرفين والقصد فى المعيشة ألا يُسرف ولا يقتر , ولعلها أقرب هذه المعانى إلى المقاصد الشرعية . (1)

ثانياً : مفهوم مقاصد الشريعة فى الاصطلاح :

كان الاهتمام منصبا على ببيان حقيقة المقاصد ومحتوياتها بذكرها ضمن العبارات والكلمات المتعلقة بمحتويات المقاصد الشرعية ومفرداتها وبعض أقسامها وأنواعها عند الحديث عن الأصول كالعلل أو المصالح أو غير ذلك ؛ ويرجع ذلك إلى أن علماء المسلمين من الأمم السابقة لم يكونوا يتكلفون ذكر الحدود ولا

(1) مختار الصحاح للرازى: المرجع السابق ، مادة قصد ، ص 536 , الموافقات للشاطبى : المرجع السابق , ص 7 , لسان العرب لابن منظور : المرجع السابق ، ص 179 .

الإطالة فيها ؛ لأن المعانى كانت عندهم واضحة ومتمثلة فى أذهانهم وتسيل على ألسنتهم وأقلامهم دون كدٍّ أو مشقّة . (1)

وحول مفهوم مقاصد الشريعة التى تم استلهامها من تعبيرات بعض العلماء المسلمين ما قاله الإمام الغزالى : " أما المصلحة فهى عبارة فى الأصل عن جلب منفعة أو دفع مضرة , ولسنا نعنى به ذلك ؛ فإن جلب المنفعة ودفع المضرة من مقاصد الخلق وصلاح الخلق فى تحصيل مقاصدهم , لكننا نعنى بالمصلحة : المحافظة على مقصود الشرع ومقصود الشرع من الخلق خمسة , وهو أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم" . (2)

(ISSN: 2356 - 9492)

وقال العز بن عبد السلام فى قواعد الأحكام : " من تتبع مقاصد الشرع فى جلب المصالح ودرء المفاسد حصل له من مجموع ذلك اعتقاد أو عرفان بأن هذه المصلحة لا يجوز إهمالها , وأن هذه المفسدة لا يجوز قربانها ، وإن لم يكن فيها إجماع ولا نص ولا قياس خاص " . (3)

وقال الشاطبى فى الموافقات : " تكاليف الشريعة ترجع إلى حفظ مقاصدها فى الخلق ، وهذه المقاصد لا تعدو ثلاثة أقسام : الأول أن تكون ضرورية ، والثانى أن تكون حاجبة ، والثالث أن تكون تحسينية " وذكر أيضا : " إن الشارع

(1) د.نور الدين الخادمى : أبحاث عن مقاصد الشريعة , مؤسسة المعارف , بيروت , الطبعة الأولى 2008م , ص 12 , د.عبد القادر بن حرز الله : المدخل إلى علم مقاصد الشريعة , مكتبة الرشد ناشرون , الرياض الطبعة الأولى 2005م , ص 15 , د.يوسف أحمد محمد البدوى : مقاصد الشريعة عند ابن تيمية ، دار النفائس للنشر والتوزيع الأردن ، طبعة 1999م ، ص 45 ، د.محمد بكر إسماعيل حبيب : مقاصد الشريعة تأصيلًا وتفعيلًا ، طبعة 1427هـ – 2005م ، بدون دار نشر ، ص 16 .

(2) الغزالى : المستصفى : الجزء الثانى ، ص 481 .

(3) ابن عبد السلام : قواعد الأحكام ، الجزء الثانى ، ص 160 .

قصد بالشريعة إقامة المصالح الأخروية والدنيوية " . (1)

أما تعريفات بعض علماء المسلمين المحدثين لمقاصد الشريعة فقد عرفها الطاهر بن عاشور بقوله : " المعانى والحكم الملحوظة للشارع فى جميع أحوال التشريع أو معظمها ، بحيث لا تختص ملاحظتها بالكون فى نوع خاص من أحكام الشريعة , ثم يقول : فيدخل فى هذا أوصاف الشريعة وغاياتها العامة والمعانى التى لا يخلو التشريع من ملاحظتها ، ويدخل فى هذا أيضا معان من الحكم ليست ملحوظة فى سائر أنواع الأحكام ، ولكنها ملحوظة فى أنواع كثيرة منها , كما ذكر أيضا فى موضع آخر : " هى الأعمال والتصرفات المقصودة لذاتها ، والتى تسعى النفوس إلى تحصيلها بمساح شىء أو تحمل على السعى لها امتثالا " . (2)

وعرفها الدكتور يوسف حامد العالم بقوله : " هى المصالح التى تعود إلى العباد فى دنياهم وأخراهم ، سواء أكان تحصيلها عن طريق جلب المنافع أم عن طريق دفع المضار . والمقاصد إما أن تكون ضرورية أو حاجية أو تحسينية , وقد أحصى العلماء المقاصد الضرورية فى خمسة : وهى حفظ الدين ، والنفس ، والعقل ، والنسل ، والمال ، وزاد بعضهم حفظ العرض ، ولكنه فى الواقع داخل فى حفظ النفس أو النسل ، فلو اختل واحد منها لاختلت لأجله الحياة . (3)

(1) الشاطبى : الموافقات ، المجلد الثانى , المرجع السابق ، ص 8 وما بعدها .

(2) د.محمد الطاهر بن عاشور : مقاصد الشريعة الإسلامية تقديم حاتم بوسمة ، دار الكتاب المصرى القاهرة ، طبعة 2011م ، ص 51 وما بعدها .

(3) د.يوسف حامد العالم : المقاصد العامة للشريعة الإسلامية ، المعهد العالمى للفكر الإسلامى , الطبعة الثانية 1415هـ – 1994م ، ص 79 ، 80 .

الفرع الثانى

حفظ المال أحد مقاصد الشريعة الإسلامية

لم تقتصر أهمية حفظ المال فى الشريعة الإسلامية لكونه مقصدًا من مقاصدها , بل أيضًا لدوره البالغ الأهمية بالنسبة إلى باقى المقاصد الشرعية فى الإسلام ؛ لأنه من خلال حفظ المال تحفظ المقاصد الأخرى العقل والدين والنسل والنفس ؛ لأنه لو عُدم المال لم يبق عيش . ويعنى بالمال ما يقع عليه الملك ويستبد به المالك عن غيره إذا أخذه من وجهه , ويستوى فى ذلك الطعام والشراب واللباس على اختلافها , وما يؤدى إليها من جميع المنقولات , فلو ارتفع ذلك لم يكن بقاء , وهذا كله معلوم لا يرتاب فيه من عرف ترتيب أحوال الدنيا , وأنها زادٌ للآخرة . (1)

وبالتالى يستلزم حفظ المال تنظيم سائر أنواع التعامل بين الناس ؛ حتى تقوم على أساس العدل والحق والتراضى فيما بينهم تحقيقًا للمساواة , ومنعًا للظلم والجور , وهو ما أكده الشرع الحكيم , واتباع كافة الوسائل والطرق التى من خلالها يتم المحافظة على الأموال بصفة مشروعة . (2)

(ISSN: 2356 - 9492)

وترتب على أهمية مقصد حفظ المال حرص الشريعة الإسلامية على وجوده وتحصيله وتنميته واستثماره ببيان طرق التكسب المشروعة والحث على العمل والاجتهاد والاستثمار , ودعما لذلك وتأكيدًا له أقرت حق الفرد فى الملكية الفردية أو الخاصة , بالإضافة إلى الملكية العامة وما تنطوى عليه من أهمية بالغة تحقيقا للنفع العام , كما وضعت الشريعة الإسلامية العديد من الضوابط الشرعية

(1) الموافقات الشاطبى : المجلد الثانى , القسم الثالث ، ص 32 , القرافى .

(2) الإمام أبو إسحق الشاطبى : المجلد الثانى , القسم الثالث كتاب المقاصد , المرجع السابق , ص 32 , المستصفى : المجلد الأول الطبعة الأولى 1937 , الجزء الثانى , المرجع السابق , ص 140 , د.حسنى الجندى : المقاصد الشرعية للعقوبات فى الإسلام , الطبعة الأولى 1425هـ – 2005م , دار النهضة العربية , ص172.

عند استغلال المال واستثماره والتصرف فيه والتعامل به وطرق إنفاقه إلى غير ذلك من وجوه استعمال المال واستغلاله حفاظًا على المال وتأكيدًا لأهميته ودوره فى كافة المعاملات والتصرفات بين الأفراد . (1)

(1) د.رمزى محمد على دراز : المرجع السابق , ص 308 وما بعدها .

الفرع الثالث

العلاقة بين الإثراء بلا سبب وحفظ المال فى الفقه الإسلامى

يقتضى حفظ المال , أهم مقاصد الشريعة الإسلامية , عدم الإثراء على حساب أحد بدون مبرر أو سبب ؛ لأن حفظ المال يستلزم اتباع الوسائل والطرق المشروعة عند التعامل بين الأفراد والمحافظة على الأموال ؛ حتى تتحقق أهداف الشريعة الإسلامية , وهى إرساء الحق والعدل والمساواة بين الناس وسد باب الظلم والضلال ؛ لذا حرص الشارع الحكيم على تحريم أكل الأموال بالباطل وهنا تظهر العلاقة المباشرة بين مقصد حفظ المال ومنع الإثراء على حساب الآخرين بدون مقتضى أو سبب ؛ لأن الأخير يعتبر من الوسائل الوقائية والعلاجية المهمة واللازمة للحفاظ على المال . (1)

ومن الوسائل العلاجية والوقائية لأجل الحفاظ على الأموال إلى أهميتها البالغة فى حياة الأفراد وصيانة حقوق الأفراد وتحريم كل وجوه التعدى على المال بما يمنع الإثراء على حساب الآخرين بلا سبب أو مبرر فمن تلك الوسائل ما وضعته الشريعة الإسلامية من ضوابط عديدة بهدف تحريم الاعتداء

على المال أيًا كانت صورته وشكله , فقد حرمت الغصب والسلب والنهب , كما اعتبرت العدوان على المال كالعدوان على النفس لصاحبه حق الدفاع عنه كما يدافع عن نفسه , ومن يموت دفاعا عن ماله بمنزلة الشهيد استنادًا إلى حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم : " من قتل دون ماله فهو شهيد " . (2)

كما قررت الشريعة الإسلامية عقوبات قاسية بهدف حفظ المال ورد الاعتداء عليه من خلال بعض الحدود الشرعية المقدرة من قبل الشارع الحكيم كحد السرقة

(1) د.حسنى الجندى : المرجع السابق , ص 172 , 173 , د.رمزى محمد على دراز : المرجع السابق , ص 308 .

(2) د.حسنى الجندى : المرجع السابق , ص 174 , سنن الترمذى : الجزء الرابع , ص 30 , صحيح البخارى : كتاب المظالم , باب من قتل دون ماله , ص 2480 .

وحد الحرابة , بالإضافة إلى العقوبات التعزيرية غير المقدرة شرعا من قبل الشارع الحكيم عند عدم توافر شروط توقيع الحد ؛ حتى لا يفلت المعتدى على المال من العقاب والجزاء . كما حرمت الشريعة الإسلامية إضاعة المال بالتبذير والإسراف فى إنفاقه , وحرمت العقود الفاسدة المتضمنه الغش أو الضرر وكل ما يتنافى مع سلامة الرضا , كما حرمت الاستغلال بكافة صوره , كالغبن والغش ونهت عن الربا بل وحرمته , وهو أشد صور الاستغلال لحاجات الناس بما يتلاءم ويتماشى مع مبدأ عدم جواز الإثراء على حساب الآخرين بلا سبب أو مبرر . (1)

وكل ما تقدم استنادًا إلى الآيات القرآنية الكريمة , منها قوله تعالى : " الَّذِينَ يَأْكُلُونَ الرِّبَا لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ الَّذِي يَتَخَبَّطُهُ الشَّيْطَانُ مِنَ الْمَسِّ ۚ ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا ۗ وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا ۚ فَمَن جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِّن رَّبِّهِ فَانتَهَىٰ فَلَهُ مَا سَلَفَ وَأَمْرُهُ إِلَى اللَّهِ ۖ وَمَنْ عَادَ فَأُولَٰئِكَ أَصْحَابُ النَّارِ ۖ هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ (275)" . (2)

وقوله تعالى " يَمْحَقُ اللَّهُ الرِّبَا وَيُرْبِي الصَّدَقَاتِ ۗ وَاللَّهُ لَا يُحِبُّ كُلَّ كَفَّارٍ أَثِيمٍ (276)" . (3)

وقوله تعالى " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ (278) " . (4)

(ISSN: 2356 - 9492)

(1) د.حسنى الجندى : المرجع السابق , ص 172 وما بعدها , د.رمزى محمد على دراز : المرجع السابق , ص 309 , 310 .

(2) سورة البقرة : الآية رقم 275 .

(3) سورة البقرة : الآية رقم 276 .

(4) سورة البقرة : الآية رقم 278 .

الفصل الثانى

تطبيقات الإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى والفقه الإسلامى

من تطبيقات الإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى والشريعة الإسلامية دفع غير المستحق والفضالة , وهذان التطبيقان يعتبران كما ذكر الفقيه الرومانى جايوس فى مجموعة القوانين Digeste وجوستنيان , من مصادر الالتزام الناشئة عن العقد رغم اختلافهما عن العقد والجريمة كمصدرين للالتزام فى القانون الرومانى ؛ لذا تندرج الفضالة ودفع غير المستحق تحت مسمى شبه العقود , والتى ينتج عنهما التزام ما نحو الآخرين والتزام متبادل بين الطرفين , وهذه الفكرة مستمدة من القانون الرومانى , وقد تضمنتها التقنينات المدنية ولم يورد فيها المشرع أى تعديل . (1)

وإدراج الفضالة ودفع غير المستحق كتطبيقات للإثراء بلا سبب تحت مسمى شبه العقود كان موضع نقد ومحل مراجعة لما وجه من انتقادات إلى فكرة شبه العقود لعدم مواءمتها من الناحية التاريخية الرومانية ؛ لأن القانون الرومانى لم يعرف طائفة تسمى شبه العقود بالإضافة إلى عدم منطقيتها ؛ إذ إنه من العبث التقريب بين العقد وشبه العقود لعدم توافر اتفاق بين الإرادات فى هذه الأخيرة الذى هو جوهر الأول , وهو العقد وأساسه , كما أنه لا توجد فائدة مرجوه من شبه العقود مالم يتبع بشأنها النظام العقدى ؛ وبالتالى لا تقبل فكرة شبه العقود بصفة عامة , إذ إن قواعد شبه العقود بالنسبة لمسائل الأهلية والإثبات تدخل فى مسألة الجرائم لا العقود ؛ وهذا ما أدى إلى إنكار جانب من الفقه

(1) د.محمود سلام زناتى : المرجع السابق ، ص 319 ، د.فايز محمد حسين محمد : المرجع السابق ، ص 303 .

- MARCEL PLANIOL, droit civil , avec le concoursde Jean Boulanger , revu et complete par Georges ripert , ed l GDJ , 1947 , p.404, 405.

المعاصر الاعتراف بإستقلال الالتزمات شبه التعاقدية وتحليلها باعتبارها التزامات قانونية بحته . (1)

ورغم اختلاف شبه العقود مع العقد وفقا لما سبق فإنهما يتفقان فى الآثار الناجمة عنهما , كما تم استنباط طائفة شبه العقود من العقد لإنشاء الطابع الإلزامى كمصدر مستقل للالتزامات دون إهمال للعقد كأساس يتم الرجوع إليه لإستخلاص نظام شبه العقود ؛ إذ إن العقد منتج للالتزامات , وكذلك ما ليس بعقد منتج للالتزامات أيضا دون أن يؤثر فى ذلك عدم قيام القانون الرومانى بوضع تعريف لشبه العقود باعتبارها مصدرا للالتزامات التعاقدية أو التقصيرية ؛ لأن القانون الرومانى يرى أن مالا يدخل فى الطائفة التعاقدية المعروفة يعد شبه تعاقدى . (2)

وعن تطبيقات الإثراء بلا سبب فى الفقه الإسلامى فقد كانت موضع اهتمام كحلول عملية وتطبيقات دون الإهتمام بالنظريات العامة , ورغم ذلك كان هناك اهتمام من جانب الشريعة الإسلامية بمبدأ الإثراء بلا سبب , ولكن لم يكن هذا الاهتمام بنفس درجة إهتمام القانون الرومانى ؛ لأن إعطاء كل ذى حق حقه من المسلمات المؤكدة فى الشريعة الإسلامية , وأن العدالة هى أساس الالتزام برد الإثراء بلا سبب على حساب الآخرين , كما أنها من الدعائم الأساسية التى تقوم عليها مبادىء الشريعة الإسلامية .(3)

---

(1) Jean carbonnier , Droit civil Les obligations Presses universitaires de France eds p.505 .

- Medemois elle LeaBrami, op.cit., p12 .

(2) Medemoiselle lea Brami ,.op.cit , 20 ets .

- Jean carbonnier, op . cit . ,p.514 ets .

(3) د.توفيق حسن فرج : الإثراء بلا سبب " الكسب غير المشروع " النظرية العامة للإثراء بلا سبب , الدار الجامعية , طبعة 1992م , ص 73 .

وبالتالى قد ترتب على ذلك اختلاف تناول وتنظيم تطبيقات الإثراء بلا سبب على حساب الآخرين فى كل من الفقه الإسلامى والقانون الرومانى , وسيظهر ذلك جليا من خلال استعراض هذه التطبيقات فى المبحثين الآتيين :

(ISSN: 2356 - 9492)

المبحث الأول : تطبيقات الإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى .

المبحث الثانى : تطبيقات الإثراء بلا سبب فى الفقه الإسلامى .

المبحث الأول

تطبيقات الإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى

الفضالة كتطبيق للإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى تتحقق عندما يقوم شخص (الفضولى) بعمل لصالح غيره ولحسابه (رب العمل) دون أن يتلقى وكالة منه , وتنشأ من التدخل فى شئون الآخرين التزامات متبادلة على عاتق الفضولى ورب العمل , ويشبه المركز بالموقف الذى ينتج من عقد الوكالة , وتكون إرادة رب العمل وهو الآخر الذى تمت الأعمال لصالحة غائبة , ويكون هناك شبه عقد . (1)

واعتبر بعضهم الفضالة الجزاء القانونى للواجبات الأخلاقية فى شكل المساعدة من جانب الفضولى وواجب المساعدة التى لا يمكن القول بأنها مجانية وهذه أخلاق الخير , وهذا العمل الخير علنى فيجب الاهتمام بأن التزامات الفضولى تكون فى المقام الأول كما فى القانون الرومانى حيث يكون للفضولى الدعوى المباشرة ضد رب العمل ؛ إذ إن التقصير الذى ملأه الفضولى هو أساس الفضالة وليس مجرد تشجيعه , ولا يعتبر تدخل الفضولى بقصد أداء خدمة لرب العمل , كما لا يشكل جريمة مدنية , بل يقع

خطأ من جانب الفضولى إذا كان تدخله بطريقه غير دقيقة , وهذه هى القرينة القانونية ؛ لأن ذلك يمنع آخر من التدخل والقيام بالعمل بشكل جيد . (2)

ودفع غير المستحق كتطبيق للإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى يقابله دعوى لمن دفع دون أن يكون ملتزمًا بهذا الدفع بأن يسترد ما قام بدفعه بموجب

(1) د.فايز محمد حسين محمد : المرجع السابق ، ص 304 ، د.محمود السيد عبد المعطى خيال : المرجع السابق ، ص 442 , د.محمود سلام زناتى: المرجع السابق ، ص320 .

- MARCEL PLANIOL, Droit civil, op.cit,p.405 .
- Jean carbonnier, op . cit . ,p.505 ets

(2) Jean carbonnier, op . cit . ,p.512 .

دعوى الاسترداد , والتى تسمى Solvens ضد القابل أى الآخذ , والذى حصل على الشىء بدون وجه حق Laccipiens , ويُقصد بها العملية القانونية التى تتم بين من أوفى بغير المستحق وذلك الذى تلقى غير المستحق ومن هنا نشأت فكرة مفادها أن دفع غير المستحق هو التزام بالرد ينشأ من شبه العقد . (1)

ونتناول تطبيقات الإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى من خلال الحديث عن دفع غير المستحق والفضالة , وذلك فى المطلبين الآتيين :

المطلب الأول : دفع غير المستحق فى القانون الرومانى .

المطلب الثانى : الفضالة فى القانون الرومانى .

(1) MARCEL PLANIOL, droit civil , op, cit.,p 420 .

- Jean carbonnier, op. cit,p.514 .

المطلب الأول

دفع غير المستحق فى القانون الرومانى

يستلزم الحديث عن دفع غير المستحق كتطبيق من تطبيقات الإثراء بلا سبب إيضاح المقصود به باعتباره عملاً قانونيًا تتجه فيه إرادة من يقوم بالدفع بإحداث أثر قانونى يستهدف من ورائه انقضاء

(ISSN: 2356 - 9492)

الالتزام ؛ لذا يتعين للقيام بدفع المستحق أن يكون هناك ثمة التزام قائم فى ذمة الدافع يستوجب من هذا الأخير الوفاء , وهو ما يقتضى توافر جميع أركان وشروط صحة التصرف القانونى لتحققه , وهذا بخلاف دفع غير المستحق ؛ حيث يقوم الدافع بالدفع دون سبب , أى دفع ما ليس واجبًا عليه دفعه , وهو المفتقر الذى يقع ضحية للافتقار , ويترتب عليه إثراء القابض الذى يتحقق له الإثراء من جراء ذلك , وهو ما يجعل هذا الدفع الذى تم باطلاً , ويحق للدافع استرداد ما دفعه . (1)

والالتزام برد ما تم دفعه , وهو غير مستحق , يجد أساسه فى قواعد العدالة؛ لأن ما حصل عليه المثرى , وهو المستفيد , لم يكن له حق فيه , كما أن من قام بالدفع اعتقادًا على خلاف الحقيقة أنه ملتزمٌ بهذا الوفاء وذلك الدفع كمن يقوم بدفع ما يزيد عما يجب عليه دفعه وأيضا عند قيام الوارث بتنفيذ وصية مورثه معتقدًا استمرار هذه الوصية حتى وفاة مورثه , ثم يتبين له رجوع المورث قبل وفاته فى هذه الوصية . (2)

(1) د.محمود السيد عبد المعطى خيال : المرجع السابق ، ص 429 ، د.محسن عبد الحميد البيه : النظرية العامة للالتزامات ، الجزء الثانى ، المصادر غير الإرادية ، دار النهضة العربية ، طبعة 2009م ، ص 206 .
- AMBROISE COLIN, HENRICAITANT,op, cit.,p. 290 ets .

(2) د.محمود السيد عبد المعطى خيال : المرجع السابق ، ص 430 .
- Jean carbonnier, op . cit . ,p.514 ets

وحتى يمكن استرداد دفع غير المستحق يتعين توافر عدة شروط : أولها أن يكون دفع غير المستحق مستهدفا تنفيذ التزام , وثانيها ألا يوجد الالتزام المراد تنفيذه فى حقيقة الأمر , أو ألا يكون هذا الالتزام واجب الأداء وقت الوفاء به , وثالثها أن يكون هناك غلط واعتقاد غير صحيح لدى من قام بالدفع عند الوفاء بغير المستحق ؛ حيث يتعين أن يكون الغلط فى الواقع .

ودفع غير المستحق فى القانون الرومانى يقتضى تناول الأحكام الخاصة بالرد من خلال دعوى الاسترداد التى يستطيع بمقتضاها الدافع الاستيفاء والرد لما قام بدفعه , وكذلك تعرف أثر الحسن والسوء لنية من تم له الوفاء والدفع , ومدى التزامه برد غير المستحق , ثم استعراض حالات سقوط الحق فى الاسترداد , وذلك من خلال الفرعين الآتيين :

الفرع الأول : المقصود بدفع غير المستحق وشروطه فى القانون الرومانى .

الفرع الثانى : أحكام رد غير المستحق فى القانون الرومانى .

الفرع الأول

المقصود بدفع غير المستحق وشروطه فى القانون الرومانى

أولاً : المقصود بدفع غير المستحق فى القانون الرومانى :

يقصد بدفع غير المستحق أن يقوم الدافع بدفع ما ليس مستحقًا عليه ؛ وبالتالى لم يكن هناك التزام قائم فى ذمة الدافع يستوجب منه هذا الوفاء , سواء أكان التزامًا مدنيًا أم بريتوريًا أم طبيعيًا , ويتحقق دفع غير المستحق عندما يتم دفع شىء غير موجود , أو يتم دفع أزيد مما يجب دفعه , أو يتم دفع دين مستحق على شخص آخر غير منوط به الدفع , وأيضا قيام الوارث بتنفيذ وصية مورثه , ثم يثبت أن المورث قد رجع عن هذه الوصية قبل وفاته , وعند اعتقاد أحد الورثة التزامه بالتضامن قبل الدائن فيقوم بدفع كل الدين ؛ لذا يلتزم من تم الوفاء والدفع له بأن يرد غير المستحق ؛ حيث إن هذا الالتزام ينشأ من شبه العقد , ويسمى الشخص الذى يتلقى من غيره وفاء أى يتم الدفع له . لا يستحقه فى القانون

(ISSN: 2356 - 9492)

الرومانى Laccipiens , حيث يلتزم بالرد نحو فاعل الوفاء , ويطلق عليه فى القانون الرومانى Solvens . (1)

ودفع غير المستحق كتطبيق من تطبيقات الإثراء بلا سبب يرجع أساسه إلى قواعد العدالة ؛ لأن من يقوم بدفع غير المستحق يعتقد أنه ملتزم بذلك سعيا وراء انقضاء الالتزام القائم فى ذمته , فى حين أنه فى حقيقة الأمر لا يقع عليه التزام؛ وبالتالى يصير هذا الدفع غير مستند إلى سبب مما يستوجب رده لعدم قيامه على أساس , وهو ما تقتضيه قواعد العدالة ؛ لذ يتم الرد من القابض , وهو المستلم , سواء أكان من تسلم غير المستحق قادرًا على الرد أم غير قادر عليه

(1) د.محمود سلام زناتى: المرجع السابق ،ص 324 ، د.محمود السيد عبد المعطى خيال: المرجع السابق ،ص 430 .

- MARCEL PLANIOL, droit civil , op, cit., p420
- Jean carbonnier, op . cit . ,p.514 .

لقيام هذا الالتزام على واقعة تشبه العقد .(1)

ثانيًا : شروط دفع غير المستحق فى القانون الرومانى :

استلزم القانون الرومانى عدة شروط لاسترداد ما تم دفعه وهو غير مستحق وهذه الشروط هى :

الشرط الأول : أن يكون هناك دفع قديم يستهدف تنفيذ التزام :

يتعين لدفع غير المستحق فى القانون الرومانى أن يكون هناك وفاء أى عمل يتجسد فى الدفع تنفيذًا للالتزام , وأن يتم الدفع بالرغم من أنه غير مستحق؛ وهذا يستلزم حدوث دفع قد تم بالفعل , وهى واقعة الوفاء , وهذه طريقة صحيحة سواء أكان الدفع عن طريق الوفاء عينا كدفع مبلغ من النقود أم تسليم شىء مادى من خلال السيطرة الفعلية عليه كمحل للالتزام , أو كان الوفاء بما يقوم مقام التنفيذ العينى كالاتفاق على تجديد الالتزام أو الاتفاق على المقاصة بين الالتزام وحق الموفى له , كما قد يكون تصرفا معادًا لا للوفاء كالوفاء بمقابل أو التجديد أو الإنابة أو المقاصة , ويتلقاه المستلم وكأنه يستوفى حقا له (2) .

الشرط الثانى : عدم وجود الالتزام المراد تنفيذه حقيقةً :

(1) د.محسن عبد الحميد البيه : أثر تطور الفكر الإنسانى على الالتزام برد غير المستحق فى القانون المقارن ، بحث منشور بمجلة البحوث القانونية والاقتصادية كلية الحقوق جامعة المنصورة العدد 55 (أبريل 2014م) ، ص 25 ، د.محمود السيد عبد المعطى خيال : المرجع السابق ، ص 430 .

- MARCEL PLANIOL, droit civil , op, cit., p420 .

(2) د.محمود سلام زناتى : المرجع السابق ، ص 324 ، د.محمود السيد عبد المعطى خيال : المرجع السابق ، ص 431 ، د.محسن عبد الحميد البيه : المرجع السابق ، ص 26 ، د.أدريس العلوى العبدلاوى : شرح القانون المدنى . النظرية العامة للالتزام الإرادة المنفردة – الإثراء بلا سبب – المسئولية التقصيرية – القانون ، الجزء الثانى بدون سنة طبع وتاريخ نشر ، ص 81 .

- MARCEL PLANIOL, droit civil , op, cit., p421 .

- Jean carbonnier, op . cit . ,p.515 .

يتعين لدفع غير المستحق فى القانون الرومانى ألا يكون هناك التزام على عاتق من قام بالدفع أو الوفاء , سواء أكان هذا الالتزام مدنيًا أم بريتوريًا أم طبيعيًا , وإلا ما كان هناك مجال للحديث عن دفع غير المستحق لكون الوفاء قد صادف محله لوجود مبرر له ويتحقق شرط عدم وجود الالتزام المراد تنفيذه فى الحقيقة إذا كان الالتزام غير واجب الأداء كمن يوفى بدين عليه ولكنه موقوف على التزام معلق على شرط واقف قبل تحقق هذا الشرط الواقف لتنفيذ الالتزام , فله أن يطالب بدفع غير المستحق رغم أن عليه التزامًا غير واجب الأداء . (1)

وينبغى أن يكون الالتزام الذى تولد لدى الدافع قائمًا على الظن أو الوهم كأن يكون هناك التزام ثابت فعلًا فى ذمة المدين , ولكن من تلقى الدفع والوفاء , وهو الدائن , قد استوفاه من شخص آخر غير المدين وغير الملتزم بالوفاء , وكذلك إذا لم يكن الوفاء بالالتزام الطبيعى قد تم إراديا كأن يعتقد المدين أنه قد أوفى بما يعتقد أنه مدين , وهو ما يؤكد الظن أو الوهم عند الوفاء , وأيضا إذا كان الدافع ملتزما ولكنه غير واجب الأداء حالاً , ويتحقق عدم وجود الالتزام الذى يبرر استرداد دفع غير المستحق إذا نشأ عن عقد باطل بطلانا مطلقا لمخالفة النظام العام أو الآداب ؛ حيث يعطى القانون الرومانى الحق فى رد ما تم دفعه وهو غير مستحق حالة وجود الدين وكان الوفاء به واجبا من قبل , ولكن زال الدين بسبب المطالبة أو فسخ الالتزام,لذا فالوفاء الذى تم بلا سبب.(2)

(ISSN: 2356 - 9492)

(1) د.محمود سلام زناتى : المرجع السابق ، ص 324 ، د.محمود السيد عبد المعطى خيال:المرجع السابق ، ص 431 ، د.محسن عبد الحميد البيه : المرجع السابق ، ص 27.

- MARCEL PLANIOL, droit civil , op, cit., p421

- Jean carbonnier, op . cit . ,p.515 .

(2) د.محمود السيد عبد المعطى خيال : المرجع السابق ، ص 432 ، د.محسن عبد الحميد البيه : المرجع السابق ، ص 28 .

- AMBROISE COLIN, HENRICAITANT,op, cit.,p. 291, 292 .
- MARCEL PLANIOL, droit civil , p, cit., 421- Jean carbonnier, op . cit . ,p.514.

الشرط الثالث : أن يكون هناك غلط عند دفع غير المستحق :

حتى يتحقق دفع غير المستحق يتعين أن يكون الموفى الذى قام بالدفع معتقدًا أنه مدين وأنه يجب عليه القيام بهذا الوفاء , وهو ما يُعرف بالغلط كشرط من شروط غير المستحق وقد مر هذا الشرط فى القانون الرومانى بتطورات عديدة فلم يستقر على نظام واحد , ففى بداية الأمر كان يتعين وقوع غلط عند دفع غير المستحق بأن يعتقد خطأً كل من أوفى بالحق وأداه بأنه ملزما بدفعه , ومن حصل عليه أنه صاحبه وله الحق فيه وبالتالى إذا لم يتحقق هذا الغلط عن دفع غير المستحق فلا يمكن رده ؛ حيث كانت تقوم هذه الفكرة التقليدية على اعتبار أنه إذا كان الدافع قد دفع على بينة من الأمر أى على علم بأنه غير ملزم بما يدفع أو يوفى به اعتبر ذلك تبرعًا أو أداء التزام طبيعى عليه أو دفع دين عن غيره ؛ وبالتالى يمتنع على الدافع الاسترداد . ولكن لم يستمر اشتراط الغلط لدفع غير المستحق ؛ فقد تغير الوضع فى العصر العلمى الرومانى ؛ إذ لم يشترط تحققه , ثم تبدل الوضع بعد صدور مجموعات جوستنيان بأن استلزمت حدوث الغلط عند دفع غير المستحق كشرط لاسترداده . (1)

ولكن لم يشترط الغلط لرد غير المستحق الآن نظرًا إلى اتساع نطاق تسلم غير المستحق الذى شمل تسلم الأشياء غير المستحقة ماديًا والأشياء المستحقة لمحض اعتبار قانونى كبطلان التصرف الذى وقع بمقتضاه التسليم ,

(1) د.فايز محمد حسين : الوفاء بمقابل دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة فى القانون الرومانى وفى الفقه الإسلامى , دار المطبوعات الجامعية , طبعة 2007م , ص 106 وما بعدها , د.محمود سلام زناتى : المرجع السابق ، ص 324 ،

325 ، د.محمود السيد عبد المعطى خيال : المرجع السابق ، ص 434 وما بعدها ، د.محسن عبد الحميد البيه : المرجع السابق ، ص 32 .

- MARCEL PLANIOL, droit civil , op, cit., p421
- Jean carbonnier, op . cit . ,p.515 , 516 .
- AMBROISE COLIN, HENRICAITANT,op, cit.,p. 292 .

أو إبطاله ، أو انفساخه , أو فسخه ؛ وبالتالى لم تصبح هناك جدوى من الاشتراط ولاستلزام لغلط الدافع ؛ ويرجع ذلك إلى اتساع مفهوم الغلط وشموله العديد من الصور كالإكراه الذى تمارسه السلطة لإلزام الشخص بدفع غير المستحق تحت تهديد , وهو ما يمنحه الحق فى طلب استرداد غير المستحق , كما أنه لا يشترط تحقق الغلط لدى من تلقى الوفاء فيستوى أن يعلم أو لا يعلم أنه قد تلقى غير المستحق , ولا يكون لذلك أى أهمية . (1)

(1) د.محسن عبد الحميد البيه : المرجع السابق ، ص 33 .

- MARCEL PLANIOL, droit civil , op, cit., p421
- Jean carbonnier, op . cit . ,p.515 ets .

الفرع الثانى

أحكام رد غير المستحق فى القانون الرومانى

يتعين استعراض دعوى استرداد ما تم دفعه والوفاء به وهو غير مستحق ، وأثر الحسن والسوء لنية من تم الوفاء له عند الالتزام برد غير المستحق ، وحالات سقوط الحق فى الاسترداد , وذلك على النحو الآتى :

أولاً : دعوى استرداد غير المستحق فى القانون الرومانى :

تستهدف دعوى الاسترداد رد ما تم دفعه وهو غير مستحق , ولا تقتصر الاستفادة بهذه الدعوى على من قام بالدفع وحده وهو الدائن الذى حصل الدفع من ماله لافتقاره ، بل يستطيع إقامة دعوى

(ISSN: 2356 - 9492)

الاسترداد والاستفادة منها دائنو الدائن وورثته ووكلاؤه والكفلاء إذا قام هؤلاء الكفلاء بدفع أكثر مما هو مستحق فى ذمة المكفول ويختلف نطاق دعوى استرداد غير المستحق حسب حالات الدفع ، فعند دفع الدين المضاف إلى أجل فهو دين موجود وقائم فى ذمة المدين ولكن مؤخر الوفاء به ؛ فيقتصر الرد والاسترداد على الفائدة العائدة على من تم الوفاء له قبل حلول الأجل ، وكذلك عند حدوث الوفاء والدفع من غير المدين وترتب على هذا الوفاء تجرد الدائن من سند الدين أو ممن كان يضمن حقه من تأمينات كأن يُبرأ الكفيل أو يتنازل عن الرهن الضامن لحقه أو أن يترك دعواه ضد المدين تسقط بالتقادم ؛ فلا يمكن الرجوع على من تم الوفاء إليه بدعوى الاسترداد , وكذلك الدائن الذى باع رهنه لم يكن مسئولا عن التعرض , وبالتالى ؛ ليس للمشترى حق فى رد غير المستحق منه . (1)

(1) د.عبد الرزاق السنهورى : الوسيط فى شرح القانون المدنى ، الجزء الأول ، نظرية الالتزام ، منشأة المعارف ، طبعة 2003م ، ص 1012 ، د.محمود السيد عبد المعطى خيال : المرجع السابق ، ص 437 .

- MARCEL PLANIOL, droit civil , op, cit., p422

- Jean carbonnier, op . cit . ,p. 516 .

ثانياً : أثر حسن النية عند الالتزام برد غير المستحق فى القانون الرومانى وسوئها :

يختلف إلتزام الموفى له برد غير المستحق الذى حصل عليه حسب حسن النية أو سوئها ونوضح ذلك على النحو الآتى :

1- أثر حسن النية على التزام الموفى له برد غير المستحق فى القانون الرومانى :

إذا تم الدفع والوفاء إلى شخص حسن النية أى يعتقد أن ما تسلمه وحصل عليه مستحق له , وذلك إذا تم الوفاء له بطريقة صحيحة , فلا يلتزم إلا برد ما تسلمه , فإذا كان ما تسلمة شيئا موجودًا بعينه وجب عليه رده , أما إن كان قد تصرف فيه بعوض , أى بمقابل , التزم برد المقابل ، وإذا كان قد تصرف فيه تبرعًا فلا يلتزم برد شىء طالما هو حسن النية . (1)

وفى حالة هلاك الشىء دون إهمال أو خطأ من المتسلم لا يلتزم برد شىء, وإذا كان الهلاك بسبب تقصير وإهمال من جانب المتسلم التزم بالتعويض وفقا لقواعد المسئولية التقصيرية أما إذا كان ما تسلمه الموفى إليه وهو حسن النية ثمارًا فلا يلتزم بردها إلا إذا قام الدافع برفع دعوى المطالبة ؛ إذ إنه يعد الموفى إليه من تاريخ رفع الدعوى سيىء النية ويلتزم برد الشىء . (2)

(1) د.فايز محمد حسين : المرجع السابق , ص 107 , د.محمود السيد عبد المعطى خيال : المرجع السابق ، ص 439 ، د.محسن عبد الحميد البيه : المرجع السابق ، ص 36 .

- MARCEL PLANIOL, droit civil , op, cit., p423

- Jean carbonnier, op . cit . ,p. 516 .

(2) د.محمود السيد عبد المعطى خيال : المرجع السابق ، ص 440 ، د.محسن عبد الحميد البيه : المرجع السابق ، ص 39 .

- Jean carbonnier, op . cit . ,p. 517 .

- AMBROISE COLIN, HENRICAITANT,op, cit.,p. 293 .

وحول النفقات والمصروفات التى قام الموفى إليه بإنفاقها فإذا كانت ضرورية لحفظ الشىء وصيانته من الهلاك أو التلف كان له الحق فى استردادها كلها , أما إذا كانت هذه النفقات وتلك المصروفات غير ضرورية , ولكنها نافعة لحفظ الشىء من الهلاك أو التلف , ولكن سيترتب عليها زيادة فى قيمة الشىء ومنفعته , فإن للمسترد الحق فى طلب ما زاد فى قيمة الشىء بسبب هذه الأشياء أو نزعها من الشىء الأصلى بشرط ألا يترتب على الإزالة ضرر للشىء أما المصروفات الكمالية التى لا تزيد من منفعة الشىء ولكن تؤدى إلى تجميله وتحسينه فلا يلتزم المسترد بدفعها , ولمن انفقها على الشىء أن يزيلها إذا رغب فى ذلك ، كما يمكن للمسترد أن يبقيها ويقوم بدفع قيمتها مستحقة الإزالة أى بأقل من قيمتها الأساسية التى كانت عليها وقت إضافتها إلى الشىء . (1)

2- أثر سوء النية فى التزام الموفى له برد غير المستحق فى القانون الرومانى :

إذا علم الموفى له وقت تسليمه الشىء والحصول عليه أنه غير مستحق له كان سيىء النية ووجب عليه رده , فإذا كان الشىء المدفوع نقودا أو شيئًا مثليا وجب عليه رد نفس المبلغ من النقود , كما يتحمل تغير سعر النقد لسوء نيته أو نفس الكمية والقدر من نفس صنف الشىء ، وإذا كان الشىء المدفوع معينًا بالذات منقول أو عقار وجب رده عينًا إن ظل هذا الشىء باقيا فى ذمة المتسلم أما إذا لم يكن موجودًا

(ISSN: 2356 - 9492)

وجب عليه رد قيمته حتى وإن كان قد تصرف فيه المتسلم بطريق الهبة ، وفى حالة هلاك الشيء كان المتسلم ضامنا لقيمته أيا كان سبب الهلاك سواء أكان راجعا إلى المتسلم وتقصيره

(1) د.محمود السيد عبد المعطى خيال : المرجع السابق ، ص 441 ، د.محسن عبد الحميد البيه : المرجع السابق ، ص 40 .

- MARCEL PLANIOL, droit civil , op, cit., p423 .
- Jean carbonnier, op . cit . ,p517 .

أم إلى القوة القاهرة والقضاء والقدر . (1)

أما إذا كان الشيء المدفوع ثمارًا التزم المستلم السيىء النية برد الثمار من وقت جنيها , ليس هذا فحسب , بل كان ملتزما أيضا برد الثمار التى قصر فى جنيها لعلمه بعدم أحقيته فيها , ويكون هذا الالتزام بالرد من يوم تسلمه لها أو من يوم حدوث سوء النية , وذلك فى حالة رفع دعوى بالمطالبة بالأشياء عليه تطبيقًا للقواعد العامة لعدم أحقية السيىء النية فى الثمار . (2)

وفيما يتعلق بالمصروفات والنفقات فإن كانت ضرورية استردها الدافع كلها، أما إن كانت نافعة كان للدافع إزالتها من الشيء أو إبقاؤها مع استرداد قيمتها مستحقة الإزالة أو دفع مبلغ يساوى ما زاد فى قيمة العين بسبب هذه المصروفات، وإذا كانت المصروفات والنفقات كمالية فلا يحق للدافع شيء ولكن له أن ينزعها من الشيء أو يحصل على مقابلها مستحقة الإزالة . (3)

وفى حالة هلاك الشيء لدى المتسلم السيىء النية يلتزم برده أو قيمته حتى وإن كان الهلاك بقوة قاهرة , ولا يعفى من المسئولية إلا إذا أثبت أن هلاك الشيء أو تلفه كان أمرًا محققا حتى ولو كان هذا الشيء باقيا فى يد الدافع أو الموفى .(4)

(1) د.عبد الرزاق السنهورى : المرجع السابق ، ص 1021 ، د.محسن عبد الحميد البيه : المرجع السابق ، ص 46 ، د.محمود السيد عبد المعطى خيال : المرجع السابق ، ص 438 ، 439 .

- MARCEL PLANIOL, droit civil , op, cit., p424

(2) د.محمود السيد عبد المعطى خيال : المرجع السابق ، ص 439 ، د.أدريس العلوى العبدلاوى : المرجع السابق ،ص87 ، د.محسن عبد الحميد البيه : المرجع السابق ،ص46.

- MARCEL PLANIOL, droit civil , op, cit., p424

(3) د.محسن عبد الحميد البيه : المرجع السابق ، ص 47 .

- MARCEL PLANIOL, droit civil , op, cit., p424

(4) د.محسن عبد الحميد البيه : المرجع السابق ، ص 48 .

- MARCEL PLANIOL, droit civil , op, cit., p424

كما يلتزم الموفى له برد غير المستحق إذا كان سبب الرد لاحقًا الوفاء , حيث يكون هناك مجال للرد إذا كان الدين سبب الدفع قد تم إبطاله بعد ذلك لسبب ما , أو فسخ , أو أن الوفاء قد تم بسبب مستقبلى لم يتم بعد مثل الدوطة التى تقوم أسرة بتقديمها لغرض الزواج الذى تم العدول عنه بعد ذلك , وتعتبر حالة الإبطال ذات الأهمية الكبرى مثل الرد للأداءات التى يتم تنفيذها بموجب عقود فُسخت , ويعتبر وفاءً لالتزام خاضع للبطلان . (1)

ثالثا : حالات سقوط الحق فى رد غير المستحق فى القانون الرومانى :

يسقط الحق فى رد غير المستحق فى القانون الرومانى عند قيام الدافع بالدفع وهو يعلم أنه يدفع دين غير مستحق , وفى هذه الحالة يعتبر الدافع متبرعًا , وأيضا يعتبر الوفاء لالتزام خاضع للبطلان حتى ولو لم يتم البطلان بعد سبب لعدم الرد ؛ حيث لا يكون هناك وفاء بغير المستحق . (2)

ومع ذلك يكون هناك دفع غير المستحق بأثر رجعى بمجرد النطق بالإبطال, ويكون الرد متاحًا للدافع , فإذا لم يكن الغلط مطلوبا يكون للدافع طلب الرد حتى لو كان يعلم عيب الالتزام الذى نفذه على الأقل ألا يكون الوفاء الذى تم مع العلم بالعيب يعتبر إجازة ضمنية للالتزام الذى تم بإبطاله , .(3)

وعند الإهمال فى رد غير المستحق الذى ينتج لا حقا من الإبطال أو الفسخ للعقود إذ كيف يتم دفع مالم يكن واجبا أو مستحقا ؟ وقد يتعلق الأمر بدفع قبل

(1) Jean carbonnier, op . cit . ,p. 517 .

(2) د.فايز محمد حسين : المرجع السابق ، ص 107 .

- Giffard (E.), Droit romain, Paris, 1932, p.125 ets .
- Girard (P.F.), Manuel elementaire de droit romain, 2Ed, Paris, 1901, P.612 ets .
- Jean carbonnier, op . cit . ,p. 517 .

(3) Jean carbonnier, op . cit . ,p. 517 .

(ISSN: 2356 - 9492)

أن يستحق من الأطراف كالخطأ فى الحساب , حيث يقوم الدافع بالدفع ويتلقى المتلقى , ويكون هو القائم على الحساب , ويتلقى أكثر من المستحق , ومن الناحية الدقيقة لا يكون هناك رد غير المستحق ؛ لأن الوفاء عمل إرادى , وإرادة الدافع لم ترد هذا المبلغ الزائد , ويكون الرد غير ممكن إذا كان هناك استحالة فى الإثبات , ويكون ذلك للمتلقًى ربحًا . (1)

(1) Jean carbonnier, op . cit . ,p. 517 .

المطلب الثانى

الفضالة فى القانون الرومانى

من تطبيقات الإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى الفضالة كمصدر للالتزام حيث ورد النص عليها تحت عنوان شبه العقد فى العديد من القوانين الرومانية ومنشورات البريتور , وتحدث الرومان عن فكرة شبه العقد Lanotion de quasi – contrat , وهى تختلف عن فكرة العقد لعدم وجود تعاقد بين الأطراف , وبالتالى طالما قد تم إلغاء الاتفاق فإن القوة هى التى تخلق الالتزام حيث تكون هناك صعوبة من حيث اقتراح تطبيق بعض قواعد العقود على شبه العقود خاصة القواعد المتعلقة بنقص الأهلية ,

ويكون ذلك خطأ ؛ إذ إن إرادة الملزم لا دور لها فى شبه العقد , ومن ثم فإن أهليته لا توضع فى الإعتبار فى هذا الشأن . (1)

وتتحقق الفضالة إذا قام شخص يسمى الفضولى بعمل لصالح غيره ولحسابه والذى يسمى رب العمل دون أن يتلقى وكالة منه . وتنشأ من التدخل فى شئون الآخرين بموجب الفضالة التزامات متبادلة على عاتق الفضولى ورب العمل كما يحدث فى عقد الوكالة رغم اختلافهما , ويشترط فى الفضالة قيام الفضولى بتصرف قانونى أو فعل مادى وأن يكون العمل الذى قام به الفضولى مستعجلاً , أى أن تكون هناك ضرورة فى القيام بهذا العمل دون انتظار علم صاحب الشأن للقيام به , وألا يكون هناك اعتراض من جانب رب العمل على ما قام به الفضولى من أعمال أو تصرفات رغم عدم تكليفه بذلك , وأن يستهدف الفضولى من أعماله تحقيق النفع والفائدة لصالح غيره , وهو رب العمل

---

(1) MARCEL PLANIOL, Droit civil, op.cit,p.405 .
- Jean carbonnier, op . cit . ,p.505 ets .
- AMBROISE COLIN, HENRICAITANT, op. cit., p 290 ets .
- Louis josserand, cours ,op , cit,. p 294 ets .

دون استهداف التبرع . (1)

ويترتب على الفضالة عدة آثار بالنسبة إلى طرفيها الفضولى ورب العمل وفى مواجهة الآخرين , وهى الآثار المحتملة . وعن الآثار المترتبة عن الفضالة بين طرفيها يلتزم الفضولى بعدة التزامات تقاس بالتزامات الوكيل بالنسبة للوكالة منها : مسئوليته عن الخطأ ولو عن عدم الحيطة أو الإهمال ولو كان يسيراً , وبذل العناية دون الالتزام بتحقيق نتيجة , كما يلتزم رب العمل برد النفقات التى أنفقها الفضولى للحفاظ على ممتلكات رب العمل وأعماله وأشيائه طالما قد تحققت منفعة صريحة أو ضمنية لصالح رب العمل كما تكون هناك آثار محتملة فى مواجهة الآخرين الذى تعامل الفضولى معه باسمه الشخصى حيث يلتزم نحوه دون رب العمل بخلاف إعلان الفضولى أن الأعمال باسم رب العمل . (2)

(ISSN: 2356 - 9492)

ونتناول الفضالة فى القانون الرومانى من خلال الوقوف على مفهومها , وبيان الشروط اللازمة لتحقيقها , واستعراض آثارها بتعرف التزمات كل من الفضولى ورب العمل والآثار المترتبة عليها بالنسبة إلى الآخر , ثم نتحدث عن التكييف القانونى للفضالة من خلال الفرعين الآتيين :

الفرع الأول : مفهوم الفضالة وشروطها فى القانون الرومانى .

الفرع الثانى : آثار الفضالة فى القانون الرومانى .

(1) د. عبد الرزاق السنهورى : المرجع السابق , ص 1037 وما بعدها , د.فايز محمد حسين محمد : المرجع السابق ، ص 304 , 305 ، د.محمود السيد عبد المعطى خيال : المرجع السابق ، ص 444 وما بعدها , د.محمود سلام زناتى: المرجع السابق ، ص321 .

- MARCEL PLANIOL, Droit civil, op.cit,p.411 ets .
- Jean carbonnier, op . cit . ,p.505 ets .

(2) د. عبد الرزاق السنهورى : المرجع السابق , ص 1037 وما بعدها , د.فايز محمد حسين محمد : المرجع السابق ، ص 304 , 305 ، د.محمود السيد عبد المعطى خيال : المرجع السابق ، ص 444 وما بعدها , د.محمود سلام زناتى: المرجع السابق ، ص321 .

- MARCEL PLANIOL, Droit civil, op.cit,p.411 ets .
- Jean carbonnier, op . cit . ,p.505 ets .

الفرع الأول

مفهوم الفضالة وشروطها فى القانون الرومانى

أولًا : مفهوم الفضالة فى القانون الرومانى :

الفضالة كمصدر للالتزام فى القانون الرومانى هى قيام شخص يسمى الفضولى بإدارة أموال آخر يسمى رب العمل عندما يقوم شخص بعمل لصالح شخص آخر دون أن يكون ملزما بذلك , ولم يتلق وكالة منه , أى أن يكون تدخل الفضولى تلقائيًا , ولا يكون عليه واجب للقيام بهذه الأعمال ودون تكليف منه بقصد نفع غيره دون أن يُطلب منه ذلك , وقد كانت الفضالة تؤدى إلى إلقاء التزامات على عاتق الفضولى والتزامات على عاتق رب العمل . (1)

وتتحقق الفضالة بقيام الفضولى بتولى شأن عاجل عن نية وقصد لحساب رب العمل دون أن يكون الفضولى ملزما بذلك ودون تكليف سابق من رب العمل الذى تمت أعمال الفضولى لصالحه , ولا يعتبر

العمل فضالة , كما لا يُعد القائم به فضوليا من قصد إسداء خدمة لغيره وتبرع له بنفقات هذه الخدمة ، أو خدمة نفسه ، وكان يترتب على تدخل الفضولى فى شأن غيره التزامه بإدارة هذا الشأن إدارة حسنه وأمينة وبتأدية حساب عن إدارته , ويحق لرب العمل رفع دعوى الفضالة لاقتضاء هذا الالتزام , وفى ذات الوقت عليه تعويض الفضولى لما فيه مصلحة رب العمل . (2)

(1) د.فايز محمد حسين محمد : المرجع السابق ، ص 304 ، د.محمود السيد عبد المعطى خيال:المرجع السابق ، ص442 ، د.محمود سلام زناتى :المرجع السابق،ص320.

- MARCEL PLANIOL, Droit civil, op.cit,p.411 ets .
- Jean carbonnier, op . cit . ,p.505 ets .

(2) د.أحمد محمد منصور : النظرية العامة للالتزام . مصادر الالتزام ، الطبعة الأولى 2003م ، بدون دار نشر ، ص 378 .

- AMBROISE COLIN, HENRICAITANT, op. cit., p 290 ets .
- Louis josserand, cours ,op , cit,. p 294 ets .
- Jean carbonnier, op . cit . ,p.507 , 508 .

ثانيا : شروط الفضالة فى القانون الرومانى :

حتى تصح الفضالة فى القانون الرومانى يتعين توافر عدة شروط تأكدت واستقرت لدى فقهاء العصر العلمى الرومانى , ويمكن إجمالها فى الآتى :

الشرط الأول : وجود ضرورة لتدخل الفضولى العمدى فى شئون الآخرين :

كان يتعين فى العصر العلمى الرومانى لصحة الفضالة وتحققها أن يقوم الفضولى بالتدخل بعمل لحساب آخر دون انتظار علمه ؛ حيث إن الضرورة متصورة بشكل سهل وواضح فى أعمال الإدارة أكثر من أعمال التصرف شريطة أن تتجه نية الفضولى إلى القيام بهذا العمل دون حصول على توكيل منه بذلك , ولا يؤثر فى صحة ذلك حدوث غلط فى شخص من قام الفضولى بالعمل لحسابه, أى لا يشترط أن تتجه نية الفضولى إلى شخص بعينه يؤدى لحسابه هذا العمل , فلو اعتقد الفضولى أنه يعمل لحساب شخص معين اعتقادا منه أنه وكيل وهو ليس وكيل , ثم تبين له أنه شخص آخر خلاف ما كانت تتجه إليه نيته فلا يؤثر ذلك فى تحقق الفضالة وصحتها وقد ظل ذلك ساريا حتى صدور قانون جوستنيان الذى استلزم لصحة الفضالة أن تكون النية والقصد من الفضولى قد اتجهت بعمله إلى شخص معين هو

(ISSN: 2356 - 9492)

من يقصده الفضولى , فلو كان الفضولى معتقداً أنه يدير أعماله بينما هو يدير أعمال غيره فلا تتحقق الفضالة, لأن القصد , أى قصد إدارة أعمال الآخرين , غير متوافر . (1)

والتدخل فى شئون الآخرين بموجب الفضالة قد يكون تدخلا قانونيًا مثل بيع شىء مملوك لشخص ما بهدف إنقاذه , وهذا يؤكد الضرورة أو الحاجة التى تستدعى قيام الفضولى بالتدخل لصالح الآخرين لوجود الشأن العاجل الذى

(1) د.محمود سلام زناتى : المرجع السابق ، ص 321 ، د.فايز محمد حسين محمد : المرجع السابق ، ص 304 ، 305 .

- MARCEL PLANIOL, Droit civil, op.cit,p.416 .
- Jean carbonnier, op . cit . ,p.507 .

يستتبع من الفضولى القيام بذلك , وبالتالى يفترض ذلك أنه لو كان رب العمل حاضرًا لقام بالعمل الذى قام به الفضولى بنفسه ؛ وذلك تحقيقًا للشأن العاجل , وقد يكون التدخل تدخلاً ماديًا مثل الترميم والإصلاح لمبنى على وشك الانتهاء , كما قد يكون عمل الفضولى فعلاً ماديًا مثل الإصلاح الذى يقوم به الشخص نفسه , وهنا يظهر الاختلاف بين الفضالة والوكالة ؛ لأن الوكالة لا تكون إلا فى التصرفات القانونية , ويمكن أن يتعلق الأمر بعمل منفرد معزول أو سلسلة من التصرفات , ويتم قبول الفضالة فى أعمال الإدارة , كما يجوز أن تقع فى أعمال التصرف . (1)

الشرط الثانى : عدم اعتراض رب العمل على ما قام به الفضولى من أعمال رغم عدم تكليفه :

استلزم القانون الرومانى فى العصر العلمى لصحة الفضالة قيام الفضولى بالعمل , سواءاً علم رب العمل أم لم يعلم ؛ إذ كان يكتفى بعدم اعتراضه على ما قام به الفضولى من عمل , ولكن لم يستمر ذلك فى العهود الرومانية اللاحقة للعصر العلمى بأن تطلب القانون الرومانى لصحة الفضالة أن يكون رب العمل غير عالمٍ بقيام الفضولى بالأعمال , ورغم ذلك لا يعترض على ما قام به الفضولى , لأنه لا يجوز للفضولى أن يتدخل فى شئون غيره بأى أعمال إذا كان قد حظر عليه ذلك ؛ إذ يجوز لرب العمل أن يحظر على غيره انشغاله بمصالحه, وإذا خالف أحد ذلك أنعقدت مسئوليته لمخالفة هذا الحظر . (2)

(1) د.محمود السيد عبد المعطى خيال : المرجع السابق ، ص 446 ، د.فايز محمد حسين محمد : المرجع السابق ، ص 304 ، 305 .

- MARCEL PLANIOL, Droit civil, op.cit,p.416 .

- Jean carbonnier, op . cit . ,p.507 .

(2) د.محمود سلام زناتى : المرجع السابق ، ص 321 ، د.محمود السيد عبد المعطى خيال : المرجع السابق ، ص 444 ، د.فايز محمد حسين محمد : المرجع السابق ، ص 305 .

- MARCEL PLANIOL, Droit civil, op.cit,p.416 .

ولا تتحقق الفضالة , ولا يعتبر من قام بالأعمال لصالح رب العمل فضوليا إذا كان الأخير ملتزما بتولى شئون رب العمل سواء بموجب عقد وكالة لمباشرة عمل قانونى بالرغم من تشابه الفضالة مع الوكالة ؛ إذ إن الفضولى هو فى الأصل وكيل ليس له سند , وهو ما يميز الفضالة عن الوكالة الضمنية , فسواء ذلك أو أن يقوم الفضولى بعمله استنادًا إلى عقد عمل أو بمقتضى أمر قضائى صادر من المحكمة أو من هيئة التحكيم ؛ حيث إن الفضولى يتولى أداء هذه الأعمال والقيام بها تنفيذًا للالتزام الملقى على عاتقه لا إعمالًا لقواعد الفضالة كتطبيق من تطبيقات الإثراء بلا سبب . (1)

ولا يشترط توافر الأهلية لدى الفضولى ؛ إذ يجوز أن يكون ناقص الأهلية ؛ لأنه يكتسب حقه عما قام به حتى ولو لم يكن ذا أهلية كاملة للتصرف القانونى الذى تولاه وقام به لصالح رب العمل ؛ إذ يكفى فى الفضولى أهلية التمييز ؛ لأن القانون يعامل الفضولى باعتباره وكيلاً , ويمكن أن يعهد بالوكالة إلى ناقص الأهلية ؛ وبالتالى فلا تنعقد مسئوليته تجاه رب العمل إلا فى الحدود التى ألزم نفسه بها بشكل صحيح بخلاف رب العمل الذى يتعين أن يكون أهلاً للتصرف القانونى الذى قام به الفضولى ؛ حتى يصير نافذًا فى حقه . (2)

الشرط الثالث : أن يتدخل الفضولى لنفع رب العمل ودون استهداف التبرع :

يتعين أن يستهدف الفضولى من تدخله تحقيق مصلحة ونفع رب العمل بما

(1) د.محمود السيد عبد المعطى خيال : المرجع السابق ، ص 445 ، د.فايز محمد حسين محمد : المرجع السابق ، ص 305 .

- MARCEL PLANIOL, Droit civil, op.cit,p.405 .

(2) د.عبد الرزاق السنهورى : المرجع السابق ، ص 1037 ، د.محمود السيد عبد المعطى خيال : المرجع السابق ، ص 453 .

- MARCEL PLANIOL, Droit civil, op.cit,p.417 .

(ISSN: 2356 - 9492)

- AMBROISE COLIN, HENRICAITANT, op. cit., p 292 ets .
- Louis josserand, cours ,op , cit,. p 275 ets .

يترتب عليه زيادة فى ذمة الأخير ، فإن لم يكن قصد الفضولى ذلك بأن كان يعمل لنفسه وصالحه فلن نكون بصدد الفضالة حتى ولو عاد نفع من عمل الفضولى على غيره , وفى هذه الحالة لو أراد الفضولى الرجوع على غيره الذى تحققت له فائدة ونفع فلا يستند إلى الفضالة , وإنما يستند إلى دعوى الإثراء بلا سبب إذا توافرت شروطها ؛ لأنه قد زالت عنه صفة الفضولى . (1)

ويترتب على تخلف الشرط الخاص بقصد نفع رب العمل ورجوع من فقد صفة الفضولى على المستفيد من أعماله بقواعد الإثراء بلا سبب حيث تقتصر مطالبة من قام بهذه الأفعال , وهو المفتقر , على قيمة ما لحقه من افتقار أى بمقدار ما افتقره وبما لحق المثرى من إثراء أيهما أقل بخلاف قواعد الفضالة التى كان يستحق بمقتضاها الفضولى الحصول على النفقات الضرورية والنافعة التى اقتضتها الظروف , بالإضافة إلى تعويضه عما لحقه من ضرر بسبب قيامه بالأعمال والأفعال النافعة لغيره . (2)

ويتحقق شرط نفع رب العمل من خلال تدخل الفضولى إذا تولى الأخير أمرًا لصالحه , وقد ترتب على ذلك الاهتمام بشأن غيره لارتباط الشأنين والمصلحتين , عدم إمكان فصلهما كمن يقوم بتأجير أرض على الشيوع وهو شريك ضمن باقى الشركاء , فيعتبر فضوليا بالنسبة لباقى الشركاء ؛ لأنه لم

(1) د.عبد الرزاق السنهورى : المرجع السابق ، ص 1037 وما بعدها ، د.فايز محمد حسين محمد : المرجع السابق ، ص 305 ، د.محمود السيد عبد المعطى خيال : المرجع السابق ، ص 443 .

(2) د.عبد الرزاق السنهورى : المرجع السابق ، ص 1037 وما بعدها ، د.محمود السيد عبد المعطى خيال : المرجع السابق ، ص 444 ، د.فايز محمد حسين محمد : المرجع السابق ، ص 306 .

- AMBROISE COLIN, HENRICAITANT, op. cit., p 293 ets .

يقتصر عمله لحساب نفسه , بل أيضًا يشمل حساب الآخرين , كما قد يكون رب العمل شخصًا معنويًا وليس هناك من يمثله , أو اختلف ممثلوه ووكلاؤه , واستحال عليهم ممارسة وظائفهم ؛ فيجوز لشخص ما أن يقوم بعمل لمصلحة الشخص المعنوى ؛ حيث ما يقوم به شخص آخر يكون بمنزلة فضالة مفيدة يستطيع ويحق بمقتضاها الفضولى الحصول على مقابل لعمله . (1)

(1) د.محمود السيد عبد المعطى خيال : المرجع السابق ، ص 444 .

- MARCEL PLANIOL, Droit civil, op.cit,p.417 .

الفرع الثانى

آثار الفضالة فى القانون الرومانى

تترتب على الفضالة بعد التوافر والاستيفاء لكافة شروطها عدة آثار تتجسد فى التزامات متبادلة تقع على عاتق كل من الفضولى ورب العمل ؛ حيث يشبه الوضع عقد الوكالة ؛ إذ تكون إرادة رب العمل غائبة , ويكون هناك شبه عقد لا عقد ؛ لذا يتعين الإلمام بهذه الالتزامات . (1)

(ISSN: 2356 - 9492)

كما أن تناول آثار الفضالة يقتضى تبيان التكييف القانونى لها لتمييزها عن غيرها من تطبيقات الإثراء بلا سبب على حساب الآخرين , وذلك كالآتى :

أولاً : آثار الفضالة بالنسبة للفضولى ورب العمل :

تترتب على الفضالة آثار بالنسبة لطرفيها الفضولى ورب العمل , وهى .

1- التزامات الفضولى فى القانون الرومانى :

تطورت التزامات الفضولى فى القانون الرومانى على مر العصور , ففى بداية الأمر كانت هذه الالتزامات محدودة ؛ فلم يُسأل الفضولى إلا عن غشه وخطئه المقصود , ثم أصبح مسئولا بعد ذلك عن أى خطأ يقع منه , سواء أكان عن قصد أم غير قصد بسبب عدم الحيطة أو الإهمال ولو كان يسيرًا , والذى يقع منه فى إدارته ، كما يلتزم الفضولى بأن يبذل عناية الشخص الحريص بأن يحسن التدبير دون أن يُناط به تحقيق نتيجة . (2)

(1) Jean carbonnier, op . cit . ,p.506 ets .
- MARCEL PLANIOL, Droit civil, op.cit,p.405 ets .

(2) د.محمود سلام زناتى : المرجع السابق ، ص 322 ، د.محمود السيد عبد المعطى خيال : المرجع السابق ، ص 448 ، د.فايز محمد حسين محمد : المرجع السابق ، ص 306 .
- AMBROISE COLIN, HENRICAITANT, op. cit., p 292 ets .
- Louis josserand, cours ,op , cit,. p 275 ets .
- MARCEL PLANIOL, Droit civil, op.cit,p.405 ets .
- Jean carbonnier, op . cit . ,p.509 .

ويلتزم الفضولى بالإتمام والمتابعة للعمل الذى بدأه آخذًا على عاتقه إتمامه؛ حتى يتحقق النفع لصالح رب العمل , وأن يُمكنه الأخير من الاستمرار فى العمل إن أراد رب العمل ذلك ما لم يطلب رب العمل اكتمال الأعمال وإتمامها بنفسه ؛ وبالتالى يتعين على الفضولى عدم الانقطاع عن أداء العمل , حتى لا يُحدث ضررًا برب العمل , وإلا خضع الفضولى للمسئولية لتسببه فى الإضرار برب العمل ويظل التزام الفضولى بالاستمرار فى العمل حتى ولو توفى صاحب العمل حتى يتمكن الورثة من تولى الأعمال بأنفسهم ؛ حيث تقاس التزامات الفضولى فى هذا الشأن على التزامات الوكيل والمعيار , وهو معيار رب

الأسرة الصالح , وأن يقدم حسابا عما قام به من أعمال إلى رب العمل ؛ حتى يمكنه من مباشرة شئونه بنفسه إن أراد , وليُعلم رب العمل ما حققه له الفضولى من فائدة ناجمة عن أعماله .(1)

كما يلتزم الفضولى عند القيام بالعمل ببذل عناية الشخص العادى حيث يجب أن يكون حريص حرصًا كاملًا دون أن يكون ملزما بتحقيق نتيجة ؛ وبالتالى يُسأل الفضولى عن خطئه وعن خطأ غيره من الأشخاص إن عهد إليه الفضولى بالقيام بكل الأعمال أو بعضها , أى يكون مسئولًا عن تصرفات نائبة , ويحق لرب العمل الرجوع بقواعد المسئولية على الفضولى بالدعوى المباشرة , ولو تعدد الفضوليون لكانوا مسئولين جميعًا مسئولية تضامنية وتستهدف مسئولية الفضولى الواسعة والتزامه الحد من التدخل الطائش أو السهل فى شئون الغير

(1) د.محمود سلام زناتى : المرجع السابق ، ص 322 ، د.محمود السيد عبد المعطى خيال : المرجع السابق ، ص 448 ، د.عبد الرزاق السنهورى : المرجع السابق ، ص 1037 وما بعدها ، د.فايز محمد حسين محمد : المرجع السابق ، ص 306 .

- AMBROISE COLIN, HENRICAITANT, op. cit., p 877 .
- Louis josserand, cours ,op , cit,. p 689 .
- MARCEL PLANIOL, Droit civil, op.cit,p.418 .
- Jean carbonnier, op . cit . ,p.509 .

نتيجة الفضالة , وهذا يعد التزامًا أساسيًا للفضولى . (1)

2- التزامات رب العمل فى القانون الرومانى :

يتعين على رب العمل أن يرد إلى الفضولى ما تكبده وتحمله من مصروفات ونفقات ضرورية ونافعة اقتضتها المنفعة التى عادت على رب العمل من أعمال الفضولى بمناسبة إدارته ، كما يتحمل رب العمل الالتزامات والتعهدات التى عقدها الفضولى لانصراف آثار هذه الالتزامات التى أجراها الفضولى لمصلحة رب العمل إلى هذا الأخير مباشرة ؛ حيث لا يكون التزام رب العمل فى هذا الشأن إلا فى حدود الأعمال التى استفاد منها رب العمل وحققت له فائدة ونفعًا ؛ حيث تقدر فائدة الفضالة يوم تنفيذ العمل الذى قام به الفضولى باعتبار أن ذلك من خواص العمل حتى وإن زالت آثاره بعد ذلك . (2)

(ISSN: 2356 - 9492)

ويحق لرب العمل إجازة أعمال الفضولى كلها أو فى جزء منها بعد فحصها والتأكد منها , وفى هذا الشأن تقترب الفضالة من الوكالة , وفى الحالة التى تكون فيها الفضالة خاضعة للتصديق فإن كل الالتزامات التى تشملها الفضالة

(1) د.محمود السيد عبد المعطى خيال : المرجع السابق ، ص 449 ، د.فايز محمد حسين محمد : المرجع السابق ، ص 306 .

- AMBROISE COLIN, HENRICAITANT, op. cit., p 877 .
- Louis josserand, cours ,op , cit,. p 689 .
- MARCEL PLANIOL, Droit civil, op.cit,p.418 .
- Jean carbonnier, op . cit . ,p.509 .

(2) د.محمود سلام زناتى : المرجع السابق ، ص 322 ، د.محمود السيد عبد المعطى خيال : المرجع السابق ، ص 251 ، د.محمد شريف أحمد : مصادر الالتزام فى القانون المدنى دراسة مقارنة بالفقه الإسلامى دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى بدون سنة طبع ، ص 277 وما بعدها ، د.فايز محمد حسين محمد : المرجع السابق ، ص 306 .

- AMBROISE COLIN, HENRICAITANT, op. cit., p 877 .
- Louis josserand, cours ,op , cit,. p 689 .
- MARCEL PLANIOL, Droit civil, op.cit,p.416 ets .
- Jean carbonnier, op . cit . ,p.509 .

تكون تعاقدية , ويكون رب العمل ملزما بها ليس لكون القانون يقتضى ذلك , بل يجيزه , ويكون تصرف الفضولى فى مرحلة وسطى بين الوكالة والفضالة بحيث يكون له أثر ملزم بشكل فورى , وفى حالة إجازة رب العمل لأعمال الفضولى وتصرفاته يمتنع عليه الاحتجاج عليها أو رفضها بعد أن قبلها وأجازها بحجة أن تلك الأعمال والتصرفات لم تكن نافعة لرب العمل . (1)

كما يلتزم رب العمل بتعويض الفضولى إذا أبرم التزامات شخصية لصالح رب العمل ؛ حيث يتعين عليه أن يعوضه بها عما أصابه من ضرر من جراء قيامه بالأعمال لصالح رب العمل طالما لم يقع من جانب الفضولى خطأ وقد قام ببذل العناية اللازمة فى سبيل أداء العمل , ولم يقُصر , وكانت أعمال الفضولى نافعة لصاحب العمل , سواء أكانت منفعة صريحة أم منفعة ضمنية , ويتم هذا تحقيقا لمبدأ العدالة لعدم تحمل الفضولى تبعات لا ذنب له فيها . (2)

ثانياً : آثار الفضالة بالنسبة إلى الآخرين :

لا تقتصر آثار الفضالة على أطرافها , بل تمتد بعض آثارها إلى غيرهم , إذا كان الفضولى قد تعامل مع غيره باسمه الشخصى ؛ حيث يكون ملتزما دون غيره نحو رب العمل , ولكن إذا أعلن الفضولى أنه يعمل باسم رب العمل فإنه

(1) د.محمود سلام زناتى : المرجع السابق ، ص 322 ، د.محمود السيد عبد المعطى خيال : المرجع السابق ، ص 452 .

- AMBROISE COLIN, HENRICAITANT, op. cit., p 877 .
- Louis josserand, cours ,op , cit,. p 689 .
- MARCEL PLANIOL, Droit civil, op.cit,p.405 ets .
- Jean carbonnier, op . cit . ,p.509 .

(2) د.فايز محمد حسين محمد : المرجع السابق ، ص 307 ، د.فتحى عبد الرحيم عبد الله : النظرية العامة للالتزام . مصادر الالتزام ، الطبعة الثالثة 2001م ، بدون دار نشر ، ص 649 ، 650 ، د.محمود السيد عبد المعطى خيال : المرجع السابق ، ص 453 .

- AMBROISE COLIN, HENRICAITANT, op. cit., p 877 .
- Louis josserand, cours ,op , cit,. p 689 .
- MARCEL PLANIOL, Droit civil, op.cit,p.420 .
- Jean carbonnier, op . cit . ,p.509 .

الوحيد الذى يكون ملتزما قبل غيره ؛ إذ تكون هناك نيابة قانونية ويخضع التزام رب العمل نحو الآخرين لشرط نفعية الفضالة أو شرط إجازة الفضالة . (1)

ثالثا : التكييف القانونى للفضالة فى القانون الرومانى :

وحول وضع أساس قانونى للفضالة تعددت الآراء والاتجاهات , فقد ذهب اتجاه إلى أن الفضالة شبه عقد , ولكنها عبارة غامضة وغير منضبطه ، وذهب اتجاه آخر إلى القول بأن أساس الفضالة ومصدرها الإرادة المنفردة لدى الفضولى الذى قام بأداء العمل لدى رب العمل الذى يقع عليه التزام بتعويض الفضولى , وذهب اتجاه ثالث يشبه أساس الفضالة بالفعل النافع أو الإثراء بلا سبب . (2)

الرأى الخاص : ونميل إلى الرأى الأخير الذى يقرب الفضالة للفعل النافع أو الإثراء بلا سبب ؛ لأنه تطبيق لهذا الأخير , كما أنها مصدر للالتزام يختلف عن العقد والفعل الضار والإرادة المنفردة

(ISSN: 2356 - 9492)

لالتزامها بشروط وضوابط تتعلق بأكثر من طرف , كما أنها تُترك لإجازة رب العمل وسلطته التقديرية ؛ ويترتب على ذلك تحول الفضالة إلى وكالة بأثر رجعى , ويقبل الفضولى الحصول على تعويض حتى لو كانت الفضالة غير مفيدة . (3)

(1) MARCEL PLANIOL, Droit civil, op.cit,p.420 .
- Jean carbonnier, op . cit . ,p.509 .
(2) د.محمود السيد عبد المعطى خيال : المرجع السابق ، ص 455 .
(3) Jean carbonnier, op . cit . ,p.509 .

المبحث الثانى

تطبيقات الإثراء بلا سبب فى الفقه الإسلامى

سبقت الإشارة إلى أن الشريعة الإسلامية قد حرمت كل وسائل الإثراء وسبله بلا سبب على حساب الآخرين ؛ لأنه أكل لأموال الناس بالباطل , ولم يقتصر التحريم على صورة معينة من صور التعامل أو شكل محدد من أشكال المعاملات , سواء أكان بطريق مباشر أم غير مباشر بهدف تحقيق العدل والمساواة وتأكيد الكسب الحلال ؛ لذا حرمت الشريعة الإسلامية الربا , والغصب , والسرقة , والرشوة , وما شابهها

من أفعال وجرائم , لذا فقد اعتبر الفقه الإسلامى الإثراء بلا سبب مصدرًا للالتزام بحيث يترتب عليه إجبارٌ وإلزامٌ لمن حصل على المال بدون مقتضى أو وجه حق أن يقوم برده طالما لم يُقصد من وراء هذا الدفع التبرع , ويجد ذلك سنده فى القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة والإجماع وسائر الأدلة الشرعية , وقد جاء إقرار الفقه الإسلامى واعترافه بمبدأ الالتزام برد الإثراء الذى حدث بدون سبب من خلال إقرار الشريعة الإسلامية , وهو الالتزام برد دفع غير المستحق لعدم أحقية من حصل عليه فيه , وأيضًا إقرار الفضالة وأعمال الفضولى بهدف مواجهة كل حالات الاستفادة والافتقار على حساب الآخرين ولحسابهم من خلال التدخل فى شئونهم , وذلك من خلال ضوابط وشروط محددة ؛ ويرجع ذلك إلى نظرة الشريعة الإسلامية إلى الفضالة على أنها استثناء عن القواعد العامة فى التعامل والمعاملات .

ونتناول تطبيقات الإثراء بلا سبب فى الفقه الإسلامى من خلال الحديث عن دفع غير المستحق والفضالة فى المطلبين الآتيين :

المطلب الأول : دفع غير المستحق فى الفقه الإسلامى .

المطلب الثانى : الفضالة فى الفقه الإسلامى .

المطلب الأول

دفع غير المستحق فى الفقه الإسلامى

أقرت الشريعة الإسلامية الغراء الالتزام برد ما تم دفعه وهو غير مستحق كتطبيق لنظرية الإثراء بلا سبب تأكيدًا للأمر السماوى بعدم جواز أكل أموال الناس بالباطل , واستنادًا إلى العديد من الآيات القرآنية الكريمة , ومنها قوله تعالى : " وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ " . (1)

(ISSN: 2356 - 9492)

وقوله تعالى : " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ (278) فَإِن لَّمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِّنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ ۖ وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ (279) . (2)

وقوله تعالى : " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ۚ وَلَا تَقْتُلُوا أَنفُسَكُمْ ۚ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا " . (3)

وقد نهت الشريعة الإسلامية عن أخذ غير المستحق أى دفع الموفى ما ليس واجبا عليه احتراما للقاعدة الكلية العامة التى تقرر أن دفع المرء ما ليس بواجب عليه يسترد , وهذا يؤكد أن الدفع لابد أن يكون أداءً لواجب شرعى صحيح , وألا يكون أخذ المال من الآخرين بلا سبب أو مبرر شرعى طالما أنه لم يكن تبرعًا من جانب الموفى . (4)

وتتعدد الصور والحالات لدفع غير المستحق كمصدر للالتزام فى الفقه الإسلامى , منها قيام الموفى بالوفاء على سبيل الغلط معتقدًا إلزامه بالأداء

(1) سورة البقرة : الآية رقم (188) .

(2) سورة البقرة : الآيتين رقم (278 , 279) .

(3) سورة النساء : الآية رقم (29) .

(4) د.محمود على عبد الحافظ : العمل النافع بين الفقه الإسلامى والقانون الدولى الخاص ، بدون سنة طبع وتاريخ نشر ، ص 152 .

أو قيام الموفى بالوفاء لأغراض معينة قد لا تتحقق ؛ وبالتالى يصبح ما تم دفعه بدون مبرر , وكذلك الوفاء لأغراض غير مشروعة ومحرمة كالربا , والرشوة والميسر , وغيرها مما يتم دفعه لغرض غير صحيح ؛ حيث يجب رد ما تم دفعه كاملاً , وهذا كله يوجب على من تم له الوفاء أن يقوم برده لعدم أحقيته فيما حصل عليه . (1)

ونتناول المقصود بدفع غير المستحق وحالاته وأحكامه فى الفقه الإسلامى فى الفرعين الآتيين :

الفرع الأول : المقصود بدفع غير المستحق وحالاته فى الفقه الإسلامى .

الفرع الثانى : أحكام دفع غير المستحق فى الفقه الإسلامى .

(1) الشيخ على الخفيف : المرجع السابق ، ص 351 وما بعدها ، الإمام محمد أبو زهرة : المرجع السابق ، ص 392 ، 393 , د.عايش رجب مجيد الكبيسى : المرجع السابق , ص 606 .

الفرع الأول

المقصود بدفع غير المستحق وحالاته فى الفقه الإسلامى

أولًا : المقصود بدفع غير المستحق فى الفقه الإسلامى :

ويعنى دفع غير المستحق قيام الموفى بدفع ما ليس بواجب عليه ؛ حيث يترتب على ذلك أن يقبض المرء ما ليس له حق فيه ؛ لذا يلتزم القابض برد ما قبضه ؛ لأن الدفع يتعين أن يكون أداءً لواجب شرعى ؛ لأن أخذ أموال الآخرين بلا سبب يعد أكلاً لأموال الناس بالباطل , وقد ورد عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال : " على اليد ما أخذت حتى تؤديه " . (1)

ولكى يتحقق دفع غير المستحق يتعين أن ينتقل المال من ذمة إلى أخرى من خلال الوفاء الذى يتجسد فى التصرف القانونى الذى يجريه الدافع , أى الموفى , بحيث يشمل كل صور الوفاء أو العطاء الذى يتم عن غلط بناء على ظن من الدافع , والأمثلة على ذلك عديدة منها من ينفق على موسر معتقدًا أنه معسر ثم يتبين يساره . (2)

وحتى يتحقق عدم الإستحقاق لابد أن يكون ما تم دفعه غير واجب الأداء , سواء أكان الدين الذى تم سداده غير موجود كأن ينفذ الوارث وصية الموصى دون أن يعلم عدول الموصى عنها أم أن يتم الوفاء بما لم يحل ميعاده كأن يعلق الوفاء على شرط لم يتحقق , أو أن ينقضى سبب أداء الدين قبل الوفاء به .(3)

ودفع غير المستحق كتطبيق لمبدأ الإثراء بلا سبب فى الفقه الإسلامى يقتضى قيام الموفى له برد ما حصل عليه بدون سبب أو مبرر لعدم أحقية فيه فإن كان المدفوع نقودا تم ردها بمقدارها , وإن كان شيئا مثليًا رُدّ مثله , وإن كان

---

(1) د.محمود عبد الحافظ : المرجع السابق , ص 152 , د.وليد أبو الوفاء على حفنى الشرقاوى : المرجع السابق , ص 315 .

(2) , (3) د.عايش رجب مجيد الكبيسى : المرجع السابق , ص 620 , 621 .

أشياء أخرى أستُهلكت تم رد قيمتها بنسبة معادلة لقيمة ما حصل عليه . (1)

(ISSN: 2356 - 9492)

ثانيًا : حالات دفع غير المستحق فى الفقه الإسلامى :

هناك العديد من الصور والحالات لدفع غير المستحق فى الفقه الإسلامى , منها قيام الموفى بالوفاء على سبيل الغلط , والوفاء لأغراض معينة قد لا تتحقق, والوفاء لأغراض غير مشروعة لا يقرها الشرع الحكيم ؛ حيث أكدت الشريعة الإسلامية ضرورة الالتزام برد ما تم دفعه لكونه غير مستحق ونبين تلك الصور على النحو الآتى :

1- حالة الغلط عند قيام الموفى بالوفاء :

ويُقصد بالغلط فى الشريعة الإسلامية أن يذكر محل العقد المعين موصوفا بوصف , ثم يتبين أن هذا الوصف غير متحقق فيه , كمن يدفع شيئا ظنا منه أنه واجب عليه , ثم يتضح بعد ذلك أنه غير ملزم به ، حيث يؤثر الغلط فى الرضا لأن الرضا مقدر بحال ومفروض وجوده ، فإن خالفت الحقيقة الواقعة عن الحال المقدرة التى كان الرضا منصبا عليها فالرضا بالواقع المستقر لم يثبت إذًا ، فإذا كان العقد مما يشترط لصحته الرضا فقد حصل الخلل فيه ، بل إن الغلط لا يقتصر تأثيره فى الرضا ؛ فقد يترتب على الغلط الحكم بعدم وجود المعقود عليه فيبطل العقد ؛ لأن المعقود عليه معدوم كمن اشترى حلية على أنها من الماس ، فيتبين ثم تبين أنها من الزجاج ؛ حيث فيترتب على هذا الخطأ بطلان عقد البيع لعدم وجود محله بل لإنعدامه . (2)

---

(1) د.عايش رجب مجيد الكبيسى : المرجع السابق , ص 625 , د.وليد أبو الوفاء على حفنى الشرقاوى : المرجع السابق , ص 315 .

(2) الإمام محمد أبو زهرة : المرجع السابق ، ص 392 ، الشيخ على الحفيف : المرجع السابق ، ص 351 ، كتاب مجمع الضمانات فى مذهب الإمام الأعظم أبو حنيفة النعمان : تأليف العلامة أبو محمد بن غانم بن محمد البغدادى ، عالم الكتب ، بدون سنة طبع ، ص 445 .

وحول دفع غير المستحق عند حدوث الغلط فإنه يختلف حسب نوع هذا الغلط , فإن كان الأخير فى العقد على أساس فكرة مستقرة فى نفس الدافع ولا تطابق الواقع وليس لها ذكر فى صيغة العقد ولا ما يدل عليها ولم يبن عليها العقد فلا يكون لهذا الغلط أثره فى صحة العقد ؛ وبالتالى لا يمكن للدافع التمسك برد غير المستحق ؛ لأن العبرة بالألفاظ والعبارات لا بالنوايا هذا بخلاف ما إذا كانت صيغة

العقد متضمنة ألفاظا لا يتفق الواقع مع معانيها المرادة للعاقدين , وتم إبرام العقد بناء على أنها تتفق والواقع , ثم تبين خلاف ذلك أثر هذا الغلط فى العقد , فإن كان فى محل العقد كان الأخير باطلاً لانعدام محله , وإن كان الغلط فى أوصاف المحل فى عقد يقبل الفسخ كان العقد صحيحا غير لازم بالنسبة إلى من وقع الغلط فى جانبه ؛ وهنا يجوز رد دفع غير المستحق أما إن كان العقد مما لا يقبل الفسخ , ولم يحدث الغلط من جانبه , فقد أقر الحنفية حق الفسخ ؛ وبالتالى رد ما تم دفعه وهو غير مستحق . (1)

2- الوفاء لأغراض معينة قد لا تتحقق للموفى :

إذا قام الموفى بالوفاء قاصدًا غرضا معينا بذلك , ولم يتحقق هذا الغرض أو زال ؛ حيث يؤدى ذلك إلى فوات الهدف والغرض , وتعد هذه حالة من حالات دفع غير المستحق فى الشريعة الإسلامية عند فقهاء الشافعية وفقهاء المذهب الحنفى الذين اعتبروا عدم تحقق غرض الموفى بمنزلة عيب يوجب له الرد لعدم استحقاق الموفى له بما حصل عليه , ولكن يختلف الأمر حسبما كان العيب الذى حدث ونجم عنه عدم تحقق غرض الموفى عاما بحيث يستحيل تمامًا على الأخير الاستفادة , أو أن يكون العيب غير غالب وليس عامًا , وفى هذه الحالة يمكن أن يستفيد الموفى رغم عدم تحقق غرضه كاملًا ؛ حيث يتوقف

(1) الإمام محمد أبو زهرة : المرجع السابق ، ص 392 ، 393 ، الشيخ على الحفيف : المرجع السابق ، ص 355 .

ذلك على إجازة الموفى . (1)

والعيب الذى يؤدى إلى عدم تحقق غرض الموفى بما يحق له دفع غير المستحق وفقا للشريعة الإسلامية كما ذكر البعض " ليس هو ما تخلو عنه الفطرة السليمة ، وإنما هو ما يخلو عنه أصل الفطرة السليمة , والفرق بين المعنيين واضح لأن العيب إذا كان مما تخلو عنه الفطرة السليمة لكانت رداءة المبيع عيبًا لأن الرداءة مما تخلو عنه الفطرة السليمة ، أما إذا كان العيب مما يخلو عنه أصل الفطرة السليمة فإن الرداءة لا تعد عيبا على أساس أن أصل فطرة المبيع فيه الجيد والردىء ومن المعروف أن الرداءة ليست عيبًا بمعنى الآفة, الأمر الذى يستوجب تعريف العيب بما يخرجها عن مضمونه " . (2)

(ISSN: 2356 - 9492)

وورد فى حاشية ابن عابدين : "والفطرة الخلقة التى هى أساس الأصل . ألا ترى أنه لو قال بعتك هذه الحنطة , وأشار إليها فوجدها المشترى رديئة لم يكن علمها فليس له خيار الرد بالعيب ؛ لأن الحنطة تخلق جيدة ورديئة ووسطا ... قل وعن هذا قال فى جامع الفصولين : لا يرد البر برداءته ؛ لأنها ليست بعيب ويرد المسوس والعفن ، وكذا لا يرد إناء فضة برداءته ؛ بلا غش ، وكذا الأمة لا ترد بقبح الوجه وسواده" . (3)

(1) د.مصطفى سيد أحمد صقر : ضمان العيوب الخفية دراسة مقارنة بين القانون الرومانى والشريعة الإسلامية ، طبعة 1996 – 1997م ، مكتبة الجلاء الجديدة المنصورة ، ص 20 ، 21 ، حاشية رد المحتار : الجزء الخامس ، ص 4 .

(2) د.عبد الناصر توفيق العطار : ماهية العيب وشروط ضمانه فى عقد البيع ، مجلة إدارة قضايا الحكومة ، العدد الثانى 1972م ، د.مصطفى سيد أحمد صقر : المرجع السابق ، ص 23 .

(3) حاشية رد المحتار على الدر المختار : ابن عابدين شرح تنوير الأبصار طبعة 1386هـ – 1966م ، الجزء الخامس ، بدون دار نشر , ص 3 – 4 .

3- حالة الوفاء لأغراض غير مشروعة :

إذا قام الموفى بالدفع لأغراض وأهداف غير مشروعة ومحرمة فإن من تم الدفع له يلتزم برد ما تم دفعه للدافع لعدم أحقيته فيما حصل عليه ؛ لأن الأصل فى الدفع أن يكون أداء لواجب شرعى صحيح , فإذا كان الدفع لغرض غير صحيح كما فى الرشوة تعين استرداد ما تم دفعه عملاً بقاعدة دفع غير المستحق كسبب للالتزام فى الفقه الإسلامى ؛ لأنه أكل لأموال الناس بالباطل . كذلك كأن يخدع رجل امرأة متزوجة فتقع الفرقة بينها وبين زوجها , ويزوجها من غيره أو أن يخدع صبية ويزوجها من رجل فإنه يحبس حتى يردها أو تموت . (1)

وأيضا ما قضى به رسول الله صلى الله عليه وسلم من رد غير المستحق الذى يحصل عليه العمال والولاة بمناسبة أعمالهم بدون وجه حق , وهو ما يعد رشوة كما فعل فى قضية الوالى ابن اللتبيه , وهو من الأزد حيث استعمله الرسول صلى الله عليه وسلم على الصدقة , وقد أكدت ذلك السنة النبوية الشريفة

, فعن أبى هريرة وزيد بن خالد رضى الله عنهما : أن رجلين اختصما إلى رسول الله ﷺ فقال أحدهما : اقضِ بيننا بكتاب الله , وقال الآخر أجل يا رسول الله فاقض بيننا بكتاب الله , وائذن لى أن أتكلم قال : تكلم قال : " إن ابنى كان عسيفًا على هذا فزنى بامرأته فأخبرونى بأن على ابنى الرجم , فافتديت منه بمائة شاة وبجارية لى , ثم إنى سألت أهل العلم , فأخبرونى أن على ابنى جلد مائه وتغريب عام , وإنما الرجم على امرأته فقال رسول الله ﷺ : " أما والذى نفسى بيده لأقضين بينكما بكتاب الله , أما غنمك وجاريتك فرد عليك , وأما ابنك فعليه

(1) كتاب مجمع الضمانات فى مذهب الإمام الأعظم أبو حنيفة النعمان , تأليف العلامة أبى محمد بن غانم بن محمد البغدادى , عالم الكتب , بدون سنة طبع , ص 450 , د.عايش رجب مجيد الكبيسى : المرجع السابق , ص 609 .

جلد مائه وتغريب عام , وأما أنت يا أنيس فاغد إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها فأعترفت فرجمها " . متفق عليه . (1)

والإثراء غير المشروع جراء ممارسة الإمارة أو الولاية أو التربح منها , فلما علم الرسول ﷺ وهو يتابع العمال والولاه " العلاء بن الحضرمى " عامله على البحرين , وذلك عندما شكاه وفد عبد القيس , وولى " أبان بن سعد " محله , وذلك عندما كان يحاسب العمال على ما جمعوه من زكاة وغيرها وما أنفقوه , وقد جاء أحد عماله بها جمع وقال : هذا لكم وهذا أهدى إلى , فلما علم الرسول ﷺ غضب ووقف يخطب الناس ويلومهم على هذا الفعل فقد ورد فى الصحيحين عن أبى حميد الساعدى رضى الله عنه قال : " استعمل النبى ﷺ رجلا من الأزد يقال له " ابن اللتبيه" على الصدقة , فلما قدم قال : هذا لكم وهذا أهدى إلى , فقال النبى ﷺ ما بال الرجل نستعمله على العمل بما ولانا الله فيقول : هذا لكم وهذا أهدى إلى ؟ فهلا جلس فى بيت أبيه أو أمه فنظر أيهدى إليه أم لا ؟ والذى نفسى بيده لا يأخذ منه شيئًا إلا جاء به يوم القيامة يحمله على رقبته , إن كان

(ISSN: 2356 - 9492)

(1) بداية المجتهد ونهاية المقتصد : تأليف الإمام القاضى أبى الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبى 520 – 595 هـ , دار ابن حزم , الطبعة الأولى 1416 هـ – 1995م , الجزء الرابع , ص 1719 , أ. أحمد فتحى بهنسى : العقوبة فى الفقه الإسلامى دراسة فقهية متحررة , الطبعة الثانية مزيدة 1381 هـ – 1961م , مكتبة دار العروبة , ص 75 وما بعدها , مشكاة المصابيح : تأليف الخطيب التبيريزى : تحقيق محمد ناصر الدين الألبانى , الجزء الثانى , الطبعة الثانية 1399هـ – 1979 م , المكتب الإسلامى بيروت , ص 1056 وما بعدها , كشاف القناع عن متن الإقناع للشيخ العلامة فقيه الحنابلة منصور بن يونس بن ادريس البهوتى : الجزء السادس , طبعة 1403هـ – 1983م , عالم الكتب بيروت , لبنان , ص 93 .

بعيرًا له رغاء أو بقرة لها خوار , أو شاه تبعر , ثم رفع يديه حتى رأينا عفرتى إبطيه قائلا اللهم بلغت ؟ اللهم هل بلغت , ثلاثًا . (1)

(1) السياسة الشرعية فى إصلاح الراعى والرعية : تأليف شيخ الإسلام أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام ابن تيمية (661 – 728هـ) تحقيق على بن محمد العمران , دار عالم الفوائد للنشر والتوزيع , بدون سنة طبع , ص 22 وما بعدها , د.عبد السميع سالم الهراوى : لغة الإدارة فى صدر الإسلام , الهيئة المصرية العامة للكتاب ,بدون سنة طبع , ص 288.

الفرع الثانى

أحكام دفع غير المستحق فى الفقه الإسلامى

يتعين استعراض حكم دفع غير المستحق فى بعض الحالات , منها الدفع والوفاء لحسن النية وسيئها , والدفع والوفاء بدين مؤجل لم يحل وقته , والدفع والوفاء لناقص الأهلية , وذلك على النحو الآتى :

أولاً : دفع غير المستحق إلى حسن النية وسيئها :

يختلف حكم دفع غير المستحق بحسب ما إذا كان الموفى له حسن النية أو سيئها , وذلك على النحو الآتى :

1- دفع غير المستحق إلى حسن النية :

ويعنى ذلك أن ما يحصل عليه المدفوع له يعتقد أحقيته فيما تلقاه من وفاء من جانب الدافع , سواء أتم الوفاء بالنقود أو الأشياء المثلية أو العينية أو ثمار أو فوائد ؛ حيث يلتزم برد ما تم دفعه له وهو غير مستحق , فإذا لم يتصرف كان المدفوع له حسن النية فيما حصل عليه أما إذا كان قد تصرف فيما حصل عليه وجب رد مقدار قيمته غير منقوص دون زيادة أو نقص .(1)

2- دفع غير المستحق إلى سيىء النية :

يعتبر كل من تسلم غير المستحق وهو يعلم ذلك سىء النية , سواء أتحقق هذا العلم وقت الحصول على غير المستحق أم بعده , حيث يلتزم برد ما حصل عليه من يوم الدفع أو الوفاء لعدم أحقيته فيه . (2)

(1) د.عايش رجب مجيد الكبيسى : المرجع السابق , ص 625 , د.وليد أبو الوفاء على حفنى الشرقاوى : المرجع السابق , ص 329 وما بعدها .

(2) د.عايش رجب مجيد الكبيسى : المرجع السابق , ص 626 , د.وليد أبو الوفاء على حفنى الشرقاوى : المرجع السابق , ص 334 .

ثانيًا : دفع غير المستحق وفاءً لدين مؤجل لم يحل وقته :

من يقم بالوفاء بدين قبل حلول أجله فله الحق فى استرداد ما يقابل هذا الأجل , لأنه وقت أدائه لم يكن واجب الأداء شريطة أن تكون تجزئة الدين ممكنة حتى يمكن تحقق ذلك ؛ لكى لايثرى الدائن على حساب المدين ويتقاضى ما لا يستحقه , وهذا يؤكد جواز إتفاق الموفى والموفى له على دفع غير المستحق وفاءً لدين مؤجل لم يحل وقته على أن يتم التفاوض بينهما على قبض الدين بأقل من قيمته إذا تراضيا على ذلك . (1)

ثالثًا : دفع غير المستحق لناقص الأهلية :

وعن حكم دفع غير المستحق لناقص الأهلية كالقاصر والمحجور عليه فعند الوفاء له بشىء غير مستحق يتعين استرداده منه طالما ظل هذا الشىء باقيًا حيث يسترد الدافع من الولى على الصبى أو

(ISSN: 2356 - 9492)

المحجور عليه بعد إجازته . أما إذا رفض الوصى الرد فإن أقرض رجل صبيًا أو معتوهًا شيئًا فاستهلكه الصبى أو المعتوه لايضمن فى قول أبى حنيفة ومحمد . وقال أبو يوسف يضمن وإن أقرض عبدًا محجورًا فاستهلكه لا يؤاخذ به قبل العتق عندهما هذا والوديعة سواء فى الحكم . (2)

(1) الأشباه والنظائر لابن نجيم , جزء 2 , ص 44 , المحلى لابن حزم , الجزء 8 مسألة 1200 .

(2) القوانين الفقهية لابن جزى , ص 336 , نظرية الموجبات للحمصانى , ص 96 , مجمع الضمانات , ص 448 .

المطلب الثانى

الفضالة فى الفقه الإسلامى

نتحدث عن الفضالة فى الفقه الإسلامى من خلال استعراض مفهومها , وهذا يستتبع تعريف الفضالة فى اللغة وفى الاصطلاح , وذلك من خلال تعريف فقهاء المذاهب الأربعة لها , ثم نستعرض أحكام الفضالة فى الفقه الإسلامى , وهو ما يقتضى الوقوف على طبيعتها نظرًا إلى كونها بمنزلة استثناء على المبادئ والقواعد العامة التى تحكم المعاملات والتصرفات فى الفقه الإسلامى ؛ وهو ما أدى إلى تعدد الآراء الفقهية حولها , وقد كان لذلك أثره الواضح من خلال محاولة الوقوف على الشروط الواجب توافرها فى طرفى الفضالة , وهما الفضولى ورب العمل بهدف وضع العديد من الضوابط والأسس التى يباح من خلالها الإلمام بأعمال الفضولى ؛ لكى تنفذ فى مواجهة من تصرف باسمه ولحسابه وفى أملاكه وأيضا فى مواجهة غيره الذى تعامل معه الفضولى .

ثم نتناول بعد ذلك آثار الفضالة بالنسبة إلى الآخرين , وهو المالك الذى تعامل الفضولى وتصرف كما لو كان نائبًا عنه , وأثار الفضالة بالنسبة إلى المتعاقد مع الفضولى , وأثار الفضالة بالنسبة إلى الفضولى . وذلك من خلال الفروع الثلاثة الآتية :-

الفرع الأول : مفهوم الفضالة فى الفقه الإسلامى.

الفرع الثانى : أحكام الفضالة فى الفقه الإسلامى .

الفرع الثالث : آثار الفضالة فى الفقه الإسلامى .

الفرع الأول

مفهوم الفضالة فى الفقه الإسلامى

يتحدد مفهوم الفضالة فى الشريعة الإسلامية من خلال استعراض تعريف الفضولى فى اللغة ثم فى الإصطلاح ؛ ومرد ذلك عدم وجود نظرية عامة للفضالة لدى الفقهاء المسلمين .

أولًا : تعريف الفضولى فى اللغة :

الفضولى فى اللغة من الفضل أى الزيادة وهو ضد النقص , والفضول جمع فضل ، والفضولى اسم منسوب إلى الفضول وهو من يشتغل بما لا يعنيه أو بما ليس له نسبة إلى الفضول ؛ لأنه لم يكن وليًا ولا وصيًا ولا وكيلًا ولا أصيلًا , أى يتصرف فى حق غيره بدون إذن أو ولاية , وعمله يسمى فضالة كأن يبيع أو يشترى ملك غيره بدون تفويض أو يؤجر أو يستأجر لغيره دون ولاية أو توكيل , أو يتصرف فى حق غيره دون إذن شرعى كأن يزوج من لم يأذن له فى الزواج . (1)

(1) لسان العرب لابن منظور : للإمام العلامة أبى الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الإفريقى المصرى ، طبعة دار صادر – بيروت بدون سنة طبع ، الجزء الثانى عشر ، ص 524 ، الرازى مختار الصحاح : لمحمد بن أبى بكر بن عبد القادر الرازى ، طبعة مكتبة لبنان ناشرون ، بيروت سنة 1415هـ – 1995م ، تحقيق محمود خاطر ، الجزء الأول ، ص 517 ، القاموس المحيط : تأليف العلامة اللغوى مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز أبادى المتوفى 817هـ ، تحقيق مكتب التراث ، بإشراف محمد نعيم العرقسوسى ، الطبعة الثامنة 1426هـ – 2005م ، طبعة مؤسسة الرسالة ، الجزء الأول ، ص 1043 ، الشيخ على الحفيف : أحكام المعاملات الشرعية ، القاهرة دار الفكر العربى 1429هـ – 2008م ، ص 315 , البحر الرائق شرح كنز الدقائق فى فروع الحنفية للشيخ الإمام أبى البركات عبد الله بن أحمد بن محمود المعروف بحافظ الدين النسفى , ضبطه وخرج آياته وأحاديثه الشيخ زكريا عميرات , الجزء السادس , دار الكتب العلمية بيروت – لبنان , الطبعة الأولى 1418هـ – 1997م , ص 245 .

وقيل إن الفضولى فى اللغة : هو اسم لكل شخص يتصرف فى حق غيره بلا إذن شرعى منه كالأجنبى يزوج أو يبيع ، ولم يرد فى النسبة إلى الواحد ، وإن كان هو القياس ؛ لأنه صار بالغلبة كالعلم لهذا المعنى فصار كالأنصارى والأعرابى , وهكذا فى النهاية لابن الأثير. وجاء فى فتح القدير : غلب فى الاشتغال بما لا يعنيه ، وما لا ولاية له فيه ، وهو كما ترى نسبة إلى الفضول

(ISSN: 2356 - 9492)

على القياس ، لأن الفضول والفضل الزيادة ، وقد غلبت كلمة الفضول فى التعبير عن الزيادة التى لا خير فيها . (1)

ثانيا : تعريف الفضولى فى الإصطلاح :

نستعرض تعريف الفضولى عند فقهاء الاصطلاح على النحو الآتى :

1- الحنفية والحنابله :

عرف الحنفية والحنابله الفضولى بأنه من غلب عليه الاشتغال بما لا يعنيه وما لا ولاية له فيه , ومن يتصرف فى حق غيره بلا إذن شرعى , أى يتدخل الفضولى فيما لا يملك أو يباشر تصرف فيما لا يملكه بدون إذن شرعى قاصدا بالفائدة مالك الشىء أو المال , أى أن الفضولى يتصرف فى ملك غيره بقصد القيام بعمل له يعود عليه بالمصلحة والفائدة . ولا تقتصر أعمال الفضولى على شىء معين بل تشمل الأعمال المادية أو التصرفات القانونية . (2)

2- المالكية :

عرف المالكية الفضولى بأنه الذى يبيع مال غيره دون إذن هذا الشخص ,

(1) الإمام محمد ابو زهرة : الملكية ونظرية العقد فى الشريعة الإسلامية ، طبعة 2396هـ - 1976م ، دار الفكر العربى ، ص 337 ، الشيخ على الحفيف : المرجع السابق ، ص 315 .

(2) البحر الرائق شرح كنز الدقائق : للشيخ الإمام أبى البركات عبد الله بن أحمد بن محمود المعروف بحافظ الدين النسفى ، المتوفى سنة 710هـ ، دار الكتب العلمية بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى 1418هـ - 1997م ، الجزء السادس ، ص 245 وما بعدها .

وإذا وافق صاحب المال صار البيع صحيحا أما إذا لم يرض الآخر بهذا البيع تم فسخه , وكذلك الفضولى من يقوم بشراء شىء لشخص بغير إذنه , فإذا وافق عليه ذلك الشخص صح الشراء . أما إذا لم يوافق لم يصح هذا الشراء , ويقع كل من البيع والشراء الذى أجراه الفضولى صحيحا متى كان المتصرف أهلًا لهذا التصرف وكان المحل قابلا للتصرف فى ذاته ، ولكن لا يكون التصرف نافذا منذ صدوره , وإنما يتوقف على إجازة صاحب المال . (1)

ويلاحظ أن الشراء والبيع وفقا لما ذكره المالكية يتمان للآخرين رغم عدم حصول الفضولى على إذن أو وكالة من المالك صاحب المال , كما اقتصر حديث المالكية على تصرف الفضولى عن الآخرين

فيما يتعلق البيع والشراء , أى التصرفات القانونية , ولكن المالكية لم يذكروا الأعمال المادية , وهذا ما يدل على أن صحة عقد الفضولى بالبيع والشراء تتوقف على إجازة المالك , وبالتالى فإن البيع كالشراء من وجهة نظر المالكية فيما يتعلق بتصرفات الفضولى . (2)

3- الشافعية :

عرف الشافعية الفضولى بمن يبيع ملك غيره أو ماله بغير إذن سابق من المالك الاصلى , ومن غير وجود ولاية عن المالك , كما أنه ليس وكيلًا عنه ؛ وهو ما يترتب عليه عدم اعتبار العقد صحيحا لعدم وجود مبرر لتدخل الفضولى

(1) , (2) القوانين الفقهية فى تلخيص مذهب المالكية والتنبيه على مذهب الشافعية والحنفية والحنبلية ، تأليف الإمام الشهيد : أبى القاسم محمد بن أحمد بن جُزي الكلبى الغرناطى المالكى 693هـ - 741هـ ، تحقيق د.محمد بن سيدي محمد مولاي ، بدون دار نشر وسنة طبع ، جزء 1 ، ص 163 ، مواهب الجليل فى شرح مختصر الشيخ خليل : تأليف أبى عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المالكى المغربى الشهير بالحطاب 902هـ - 954هـ ، الطبعة الأولى المحققة 1431هـ - 2010م ، دار الرضوان للنشر ، الجزء الرابع ، ص 272 ، شرح المحقق الجهبذ الفاضل المدقق سيدى أبى عبد الله محمد الخرشى على المختصر الجليل للإمام أبى الضياء سيدى خليل ، الطبعة الثانية بالمطبعة الكبرى الاميرية سنة 1317هجرية ، الجزء الخامس ، ص 17 .

فى التصرف فى ملك غيره وتقتصر تصرفات الفضولى عند الشافعية على عقود المعاوضات , وهى التى يكون لها عوض كالبيع والشراء والاجارة . (1)

وقد عرف بعض الفقهاء المسلمين المعاصرين الفضولى بأنه "من يتصرف تصرفا شرعيا ليست له ولاية عليه ، كمن يبيع ما لا يملك من غير ولاية ، أو وكالة ، وكمن يشترى لغيره شيئا لم يوكله فى شرائه وليست له عليه ولاية الشراء، وكمن يؤجر ملك غيره , وهكذا من العقود وسائر التصرفات التى يتصرفها الشخص فى شىء من غير ولاية أو وكالة فيها فيعتبر فضوليا فى تصرفه" .(2)

كما عرف فقهاء مسلمون آخرون الفضولى تعريفا يشمل العديد من التصرفات التى يجريها الفضولى , سواء أكانت تصرفات وأعمالاً مادية أم قانونية , إذ ذكروا أن الفضولى هو "من يتصرف تصرفا لا شأن له به ، وليست له ولاية إصداره ، كمن يبيع ملك غيره من غير إذن منه ، أو ولاية عليه ، أو يرهنه ,

(ISSN: 2356 - 9492)

أو يؤجره , أو يزوج غيره بدون إذن منه ، أو يطلق زوجته أيضا ؛ حيث تعد كل تصرفاته فضالة منه , أى أن الفضولى هو من يتدخل فى شئون غيره دون توكيل أو نيابة , وليس من اللازم أن يقوم بحاجة ضرورية عاجلة ، فمن باع مال غيره دون أن يكون وكيلا بالبيع أو نائبا عن المالك فهو فضولى . (3)

(1) مغنى المحتاج إلى معرفة معانى الفاظ المنهاج ، للشيخ شمس الدين محمد بن محمد الخطيب الشربينى ، تقديم د.محمد بكر اسماعيل ، دار الكتب العلمية بيروت – لبنان ، بدون سنة طبع ، الجزء الثالث ، ص 453 وما بعدها ، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج فى الفقه على مذهب الإمام الشافعى تأليف شمس الدين محمد بن أبى العباس أحمد بن حمزة بن شهاب الدين الرملى المتوفى المصرى الأنصارى الشهير بالشافعى الصغير المتوفى سنة 1004هـ ، دار الكتب العلمية ، طبعة 1414هـ – 1993م ، الجزء الثالث ، ص 403 .

(2) الإمام محمد أبو زهرة : المرجع السابق ، ص 337 ، الشيخ على الحفيف : المرجع السابق ، ص 315 .

(3) الشيخ على الحفيف : المرجع السابق ، ص 315 ، الإمام محمد أبو زهرة : المرجع السابق ، ص 337 .

الفرع الثانى

أحكام الفضالة فى الفقه الإسلامى

نستعرض الحكم الشرعى للفضالة فى ضوء تصرفات الفضولى عند الفقهاء المسلمين والشروط اللازمة لصحة الفضالة وإجازة تصرفات الفضولى فى مواجهة غيره , وذلك على النحو الآتى :

أولاً : الحكم الشرعى للفضالة فى ضوء تصرفات الفضولى عند الفقهاء المسلمين :

لما كانت الفضالة استثناء على المبادئ والضوابط العامة التى وضعتها الشريعة الإسلامية كأساس للتعامل بين الناس فقد ثار الجدل والخلاف فى الرأى بين الفقهاء المسلمين وأئمة المذاهب الفقهية حول حكم تصرفات الفضولى المختلفة , ومدى إجازتها مراعاة لمصالح العباد , وتحقيقا لمقاصد الشرع الحكيم, فقد أجاز بعضهم تصرفات الفضولى وأعماله , فى حين رفض بعضهم الآخر معارضا إياها ومنكرا لها , **وذلك على النحو الآتى :**

لقد اعتبر عقد الفضولى صحيحا موقوفا على إجازة صاحب الشأن من له حق الإجازة إن وجد , وهذا قول أبى حنيفة هو شرط فى الشراء دون البيع . أما إذا كان تبرعا كالهبه والوقف فإنه يقع باطلا . وخالفه الشافعى وابن حنبل فذهب إلى أن بيع الفضولى لا يكون صحيحًا إلا بثلاثة شروط : ألا يكون المالك حاضرًا مجلس البيع , ولكنه حاضر فى البلد , أو غائب عنه غيبة قريبة لا بعيدة , بحيث يضر

الصبر إلى قدومه أو مشورته وأن يكون فى غير الصرف , وأما فيه فإنه يفسخ , وأن يكون فى غير الوقف , وأما فيه فإنه يفسخ , وبه قال المالكية لصحة تبع الفضولى . (1)

(1) كتاب الفروق أنوار البروق فى أنواء الفروق , للإمام العلامة شهاب الدين أبى العباس أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الصنهاجى المشهور بالقرافى المتوفى 684 هـ , دراسة وتحقيق د. محمد أحمد سراج , د. على جمعه محمد , المجلد الأول : دار السلام , بدون سنة طبع , الجزء الثالث , ص 275 وما بعدها =

ويرجع رفض الشافعية إلى أنهم يرون أن آثار العقد غير موجودة طالما أن السوق ، فقال عليه السلام " لا تبع ما ليس عندك " , فقد كان حكيم يُسأل بيع ما ليس عنده فيبيعه ، ثم يشتريه بعد ذلك ويسلمه لمشتريه . وقد سأل مبرمة الفضولى لعدم أهليته وولايته , وبالتالى اعتبروا العقود الصادرة من الصبى المميز والفضولى والسفيه عقودا باطلة مستدلين على ذلك بقول النبى صلى الله عليه وسلم لحكيم بن حزام وقد سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم قلت : يا رسول الله يأتينى الرجل فيسألنى من البيع ، وليس عندى ما أبيعه منه ، ثم ابتاعه من رسول الله عن ذلك فنهاه بقوله : " لا تبع ما ليس عندك " . (1)

وترجع إجازة أبى حنيفة ومن وافقه فى التصرف والعقد من الفضولى إلى أن وجود العقد منوط بصدوره من أهله فى محل قابل لها ، والفضولى أهل لإنشاء

= الإمام محمد أبو زهرة : المرجع السابق ، ص 338 ، الشيخ على الحفيف : المرجع السابق ، ص 317 ، مواهب الجليل : المرجع السابق , الجزء 4 ، ص 241 أو 272 ، المغنى لابن قدامة : تأليف الإمام العلامة موفق الدين أبى محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامه المتوفى سنة 630هـ على مختصر الإمام أبى القاسم عمر بن الحسين بن عبد الله بن أحمد الخرقى المتوفى سنة 334هـ ويليه الشرح الكبير , الجزء الرابع , كتاب البيع دار الكتاب العربى , بدون سنة طبع , ص 53 وما بعدها ، تبيين الحقائق : الجزء الرابع ، ص 104 ، بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع : تأليف الإمام علاء الدين أبى بكر بن مسعود الكاسانى الحنفى المتوفى 587هـ , تحقيق وتعليق الشيخ على محمد معوض , الشيخ عادل أحمد عبد الموجود , الجزء السادس , دار الكتب العلمية بيروت – لبنان , الطبعة الثانية 1424هـ – 2003م ، ص 541 وما بعدها .

(ISSN: 2356 - 9492)

(1) الشيخ على الخفيف : المرجع السابق ، ص 317 ، الإمام محمد أبو زهرة : المرجع السابق ، ص 338 ، الموطا للامام مالك : الجزء الثالث ، ص 203 ، أبو داود : المرجع السابق الجزء الثانى ، ص 305 رقم 35045 و3505 ، المستدرك : الجزء الثانى : ص 21 رقم 2185 ، الترمذى : الزيلعى الجزء الثالث ، ص 5 رقم 1126 ، الدار قطنى : الجزء الثالث ، ص 74 رقم 282 وصححه الحاكم .

العقود طالما انشأها فى محل قابل لها , ولا يشترط ترتيب آثار العقود فور وجودها , بل قد تتأجل إلى حينٍ كما فى العقود المضافة والعقود التى فيها شرط خيار أما الولاية فهى مناط نفاذه وترتب آثاره عليه ؛ حتى لا يضار بذلك أحد ؛ لذا تأخرت آثار عقد الفضولى ؛ حتى لا يلتزم صاحب الشأن بما لا إلزام عليه به ، فإذا أجاز فقد رضى والتزم بإجازته ؛ وتترتب على ذلك آثار العقد منذ صدوره. وقد استدلوا على ذلك بما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه أعطى عروة البارقى دينارا ليشترى به شاه تكون أضحية ، فلما ذهب إلى السوق اشترى شاتين بدينار ، ثم باع إحداهما بدينار ، ورجع على النبى صلى الله عليه وسلم بشاة ودينار ، فأقره على ذلك ودعا له بالبركة فى بيعه . (1)

ثانيًا : شروط تحقق الفضالة لإجازة تصرف الفضولى فى الفقه الإسلامى :

يشترط لتحقق الفضالة بإجازة تصرف الفضولى فى الفقه الإسلامى أن تصدر الإجازة بالأعمال والتصرفات التى قام بها الفضولى ممن له ولاية إبرام التصرف والقيام بالعمل , وأن تصدر هذه الإجازة وقت بقاء التصرف أو العمل , وأن تكون حال حياة الفضولى الذى قام بالعمل أو التصرف أو مع من تعامل معه , وأن يظل محل التصرف أو العمل باقيا لم ينته وقت صدور الإجازة . وذلك على النحو الآتى :

---

(1) الفروق للقرافى : الجزء الثالث , المرجع السابق , ص 275 , 276 , البحر الرائق :المرجع السابق , ص 245 وما بعدها , الشيخ على الحفيف : المرجع السابق ، ص 318 ، الإمام محمد أبو زهرة : المرجع السابق ، ص 338 ، 339 ، صحيح سنن أبى داود : للإمام الحافظ سليمان بن الأشعث السجستانى المتوفى سنة 275هـ , تأليف محمد ناصر الألبانى , المجلد الثالث مكتبة المعارف للنشر والتوزيع , الطبعة الأولى 1419هـ – 1998م , كتاب البيوع الحديث رقم 3384 , ص 347 , صحيح سنن الترمذى :المرجع السابق , ص 32 ، تبيين الحقائق : الجزء الرابع ، ص 104 ، فتح القدير : الجزء السابع ، ص 52 .

1- أن تصدر الإجازة بأعمال الفضولى وتصرفاته ممن له ولاية القيام بها :

قيام الفضولى بالتصرف لصالح غيره يتوقف على إجازة غيره له كأن يبيع ملك غيره فيتعين إجازة المالك نفسه أو من يمثله لإتمام البيع , وبالتالى لو مات المالك قبل صدور الإجازة يبطل العمل أو التصرف الذى أجراه الفضولى ولا يكون لورثه المالك حق فى الإجازة , وهذا ما انتهى إليه بعضهم . (1)

ولكن ذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى خلاف ما انتهى إليه بعض الفقهاء , وذلك بأن أقروا أحقية ورثة المالك أو صاحب الحق الذى تصرف فيه الفضولى بالإجازة ؛ وذلك لقيام الوارث مقام مورثه , ولأن حق الإجازة حق متعلق بالتركة التى انتقلت إلى الورثة بعد وفاة المورث . (2)

2- أن تصدر الإجازة بأعمال الفضولى وتصرفاته حال حياة المتعاقد معه :

حتى تنفذ تصرفات الفضولى وأعماله فى حق من تعاقد مع الفضولى مطالباً بحقوقه ومتحملاً بالتزماته يتعين وجوده وقت إجازة غيره ؛ حتى ينتج التصرف أو العمل كافة آثاره بالنسبة للأطراف . (3)

ويرى بعضهم عدم الاعتداد بهذا الشرط إذا تم اعتبار إجازة التصرف أو العمل من الفضولى أمرًا كاشفًا , وأنها تمنح العقد الموقوف على الإجازة فاعليته بحيث ينتج آثاره منذ لحظة انعقاده , وبالتالى فإن النظر إلى الإجازة على أنها فى بعض الأحيان أمر كاشف وفى أحيان آخرى أمر منشىء فهذا من شأنه الحد

---

(1) د.محمد زكى عبد البر : العقد الموقوف فى الفقه الإسلامى وفى القانون المدنى وفى القانون المدنى العراقى وما يقابله فى القانون المدنى المصرى , بحث منشور بمجلة القانون والاقتصاد كلية الحقوق . جامعة القاهرة المجلد الخامس والعشرون , العدد 1 , 2 , ص 153 وما بعدها , البحر الرائق: المرجع السابق , ص 245 , 246 .

(2) المغنى لابن قدامة , الجزء الرابع , المرجع السابق , ص 205 , الخطاب مواهب الجليل , الجزء الرابع , ص 294 , البحر الرائق : المرجع السابق , ص 246 , النووى : المجموع الجزء 9 , ص 211 , الشيرازى : المهذب الجزء 1 , ص 266 .

(3) الشيخ على الحفيف : أحكام المعاملات الشرعية , المرجع السابق ، ص 294 .

(ISSN: 2356 - 9492)

من نطاق المعاملات وتقييدها بما لا يتناسب مع ما ينبغى إعماله فى شأن التعاملات وتسهيل إجرائها . (1)

3- صدور الإجازة بأعمال الفضولى وتصرفاته حال حياة الأخير ومن تعامل معه:

إذ يتعين عند قيام الفضولى بالتصرف كأن يبيع عقار غيره سواء أكان صغيرًا أم كبيرًا بمثل القيمة , فيتعين أن تصدر الإجازة من المالك الأصلى أثناء حياة المتعاقد بين الفضولى ومن تقابل معه ؛ حتى ينشأ العقد ويظل باقيًا وتترتب عليه آثاره أما إذا مات الفضولى قبل إجازة غيره له بطل العقد , ولا يحق ذلك للمالك لعدم وجود من تلزمه وتلحقه تلك الحقوق . هذا فيما يتعلق بعقود المعاوضات . أما فى العقود الأخرى التى لا يرجع فيها شىء من الحقوق إلى الفضولى مثل عقد الزواج فلا أثر لموت الفضولى لانتهاء مهمته بانتهاء عبارات عقد الزواج ويصبح للزوجة إجازة العقد ويصير نافذًا ويلزمها , وتنتقل الملكية وقبض الثمن بعد الإجازة . أما فى حالة رفض البيع فلا ينفذ ويُبطل العقد . (2)

4- أن تصدر الإجازة عن أعمال الفضولى وتصرفاته مع بقاء محلها وعدم انتهائه:

ويتعين لكى ينفذ التصرف أو العمل الذى أجراه الفضولى أن يظل محله باقيًا ولا يهلك ؛ لأنه فى حالة هلاكه يبطل التصرف ولا يمكن إجازته . ويشمل المحل الشىء المبيع إذا كان تصرف الفضولى قد تضمن بيعا , وكما يشمل الثمن سواء أكان دينًا أم عينًا . (3)

(1) د.عبد الرزاق السنهورى : مصادر الحق , المرجع السابق , الجزء الرابع , المرجع السابق ، ص 292 وما بعدها .

(2) الشيخ على الحفيف : المرجع السابق ، ص 316 ، الامام محمد أبو زهرة : المرجع السابق ، ص 337 ، 338 , فتح القدير لابن الهمام الجزء الخامس , ص 311 , الكاسانى : بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع : للكاسانى الحنفى , الجزء السادس , ص 541 وما بعدها , البحر الرائق : المرجع السابق , ص 245 وما بعدها .

(3) الشيخ على الحفيف : المرجع السابق ، ص 294 , بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع , الجزء السادس , ص 526 , البحر الرائق : المرجع السابق , ص 248 وما بعدها .

وكذلك ألا يجد العقد أو التصرف الذى أجراه الفضولى نفاذا على نفسه بألا يكون فى الإمكان تنفيذه عليه ومفاد ذلك أنه إذا لم يجزه غيره , وهو من له الشأن فيه , نفذ على الفضولى , فإذا اشترى الفضولى عينا من الأعيان لغيره كان الشراء نافذا على الفضولى نفسه إذا لم يرض به غيره لنفسه نظرًا إلى التزام

الفضولى بالعقد أمام البائع دون غيره ، وكذلك إذا كان الفضولى هو المشترى فيتم إلزامه باعتباره مشتريا لنفسه , وينفذ العقد عليه , ونفس الوضع إذا كان مستأجرا , ولكن إذا باع الفضولى ملك غيره فلا يمكن إلزام الفضولى بالبيع ما لم يجزه غيره الذى تم الشراء منه لما يترتب على هذا البيع من إضرار بالبائع لبيع ملكه من غير رضاه ؛ لذا يتوقف البيع على إجازة مالك الشىء المبيع . (1)

(1) الشيخ على الحفيف : المرجع السابق ، ص 315 ، 316 ، الإمام محمد أبو زهرة : المرجع السابق ، ص 337 , البحر الرائق : المرجع السابق , ص 248 وما بعدها .

الفرع الثالث

آثار الفضالة فى الفقه الإسلامى

نوضح آثار الفضالة فى الفقه الإسلامى ليس فقط بالنسبة إلى الفضولى بل أيضا بالنسبة إلى من تعامل الفضولى معه , وأيضاً بالنسبة إلى غيره . وذلك على النحو الآتى :

أولاً : آثار الفضالة بالنسبة إلى الآخرين فى الفقه الإسلامى :

للشخص الذى تصرف الفضولى عنه حق الرجوع على الفضولى مطالبا إياه بملكه إذا كان الفضولى أمينا عليها حيث يضمن ذلك , كما أن لغيره حق الرجوع على من تعامل معه الفضولى ؛ حيث يكون مسئولا عن الشىء موضوع التصرف أو التعامل , وهو ما ذهب إليه الحنفية والشافعية سواء أكان من تعامل مع الفضولى يعلم بصفة الفضولى أم لم يعلم أما المالكية فقد فرقوا بين علم من تم التعامل معه بمعرفة الفضولى بحقيقة الأخير , فإن كان يعلم كان ضامنا حيال غيره الذى له حق الخيار فى الرجوع على الفضولى أو من تعامل معه أما إذا لم يعلم من تعامل مع الفضولى بحقيقة الفضولى فلا يجوز الرجوع على من تعامل معه الفضولى إلا فى حالة تقصيره فى المحافظة على الشىء محل التعامل أو التصرف أما الحنابلة فقد منحوا الحق للآخرين فى الرجوع إلى الفضولى أو من تعامل معه . (1)

ويحق للشخص الذى تعامل وتصرف عنه الفضولى فى حالة فسخ التصرف , وإنهاء التعامل أن يرجع على الفضولى ومن تعامل معه بطلب رد الشىء محل

(ISSN: 2356 - 9492)

(1) بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع : الجزء السادس , المرجع السابق , ص 526 وما بعدها , عبد الرزاق السنهورى : مصادر الحق , الجزء الرابع , ص 181 , 183 , الدردير الشرح الكبير : الجزء الثالث , ص 457 , ابن رجب : القواعد , ص 226 , ابن رشد : بداية المجتهد ونهاية المقتصد : الجزء الثانى , ص 266 , البحر الرائق : المرجع السابق , ص 245 وما بعدها .

التصرف , ولكن إذا هلك هذا الشيء أختلف الفقهاء , فمنهم من يرى التزامه بردها , ومنهم من يرى خلاف ذلك وعدم التزامه بها ولا يضمنها . (1)

ثانياً : آثار الفضالة بالنسبة إلى المتعامل مع الفضولى فى الفقه الإسلامى :

إذا رفض الشخص الذى تصرف وتعامل الفضولى له وقام بالرجوع على من تعامل معه الفضولى وتصرف إليه كان للمتعامل مع الفضولى حق الرجوع إلى الفضولى لإسترداد ما تم دفعه إليه أو تسليمه له دون إخلال بحقه فى التعويض بالإضافة إلى هذا الإسترداد , وقد اختلف الفقهاء إذا قام المتعامل مع الفضولى بدفع ثمن , فقد قرر الحنفية أحقيته فى رد هذا الثمن طالما أنه كان يعلم أنه فضولى مالم يكن الثمن قد هلك فليس له الحق فى مطالبة الفضولى به . (2)

بخلاف المالكية والشافعية والحنابلة الذين قرروا حق المتعامل مع الفضولى برد ما دفعه له سواء أكان يعلم أنه فضولى أم لا يعلم , وسواء أهلك الثمن أو المقابل أم لم يهلك .(3)

ثالثًا : آثار الفضالة بالنسبة إلى الفضولى فى الفقه الإسلامى :

تتُرتب على الفضالة عدة آثار بالنسبة إلى الفضولى نظرًا إلى التزامه حيال الشخص الذى تعامل وتصرف معه ؛ إذ يُسأل أمامه عن الثمن ومقابل التصرف الذى أجراه الفضولى , بالإضافة إلى التزامه قبل غيره وهو رب العمل المالك الذى أبرم لصالحه التصرف والتعامل ؛ إذ يصبح بمنزلة وكيل بالنسبة لرب

(1) السرخسى : المبسوط , الجزء1 , ص 55 , الشافعى الأم الجزء الثالث , ص 231 , فتح القدير ابن الهمام الجزء7 , ص 342 , الدردير الشرح الكبير : الجزء الثالث , ص 457 , 458 .

(2) بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع : الجزء السادس , ص 526 وما بعدها , ابن الهمام فتح القدير الجزءالسابع , ص 77 .

(3) الدردير الشرح الكبير : الجزء الثالث , ص 457 , نهاية المحتاج الرميلى الجزء الخامس , ص 191 , ابن رجب : القواعد , ص 226 , ابن عابدين رد المختار , الجزء4 , ص 303 .

العمل ؛ وبالتالى يقع على عاتقه كافة التزامات الوكيل , بالإضافة إلى الالتزامات الأخرى ليس فقط قبل المالك بل أيضًا هذه تنتقل هذا الالتزامات إلى ورثة المالك عند وفاته . (1)

وفى المقابل يستحق الفضولى أجرًا لما قام به من أعمال وتصرفات لصالح المالك رب العمل نظرًا إلى ما بذله من جهد , وما قام به من أعمال أفادت المالك طالما أن الفضولى ليس متبرعًا , ولم يختلف الفقهاء المسلمون فى هذا الشأن , سواء أكان الفضولى صاحب ولاية عند القيام بالعمل أو التصرف كالموصى أو القيم أو ناظر الوقف أم لم تكن للفضولى ولاية عند إجراء العمل أو التصرف لغيره .(2)

---

(1) ابن قدامة : المغنى , الجزء الرابع , المرجع السابق , ص 54 وما بعدها , البخارى : صحيح البخارى , الجزء الثانى , 805 , الحديث رقم 2176 كتاب الكفالة , باب الدين , مسلم : صحيح مسلم , الجزء 3 , ص 1237 , رقم 1619 كتاب الفرائض , باب من ترك مالا فلورثته , نهاية المحتاج الرميلى الجزء الثالث , ص 94 , الحطاب : مواهب الجليل , الجزء 4 , ص 431 .

(2) الشيخ : على الخفيف : مختصر أحكام المعاملات , المرجع السابق , ص 28 .

الخاتمة

* لا شك أن تناول موضوع الإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى والفقه الإسلامى دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة كان له سببه ومبرره الواضح الذى لا يمكن إنكاره , لأن مبدأ الإثراء بلا سبب على حساب الآخرين كمصدر للإلتزام فى القانون الرومانى كان أثراً ونتيجة حتمية ومنطقية لمبادئ العدالة وقواعد الأخلاق والقانون الطبيعى التى تأثر بها الرومان من الفلاسفة اليونان دون أن يؤثر فى ذلك ظهور مبدأ الإثراء بلا سبب فى بدايته الأولى فى القانون الرومانى من خلال تطبيقات بسيطة فى أحوال محددة ؛ ومرد ذلك وسببه تغير الظروف الاجتماعية والاقتصادية والسياسية التى مرت بها روما وتحولها من

(ISSN: 2356 - 9492)

مجتمع زراعى إلى مجتمع تجارى , وهو ما كان له دوره الواضح على جميع النظم القانونية المختلفة لدى الرومان .

* ورغم معرفة القانون الرومانى مبدأ الإثراء بلا سبب منذ عصوره التاريخية الأولى فإنه لم تبدأ صياغته فى بداية الأمر كنظرية عامة ومصدر للالتزام مثل العقد والجريمة كمصدرين للالتزام , وإنما ظهر مبدأ الإثراء بلا سبب من خلال فكرة شبه العقود التى استحدثها الفقه الرومانى فى القرن السادس قبل الميلاد كطائفة تعاقدية تستهدف تحقيق نفس الآثار الناتجة عن العقد والجريمة , وغيرهما من مصادر الالتزام ؛ وبالتالى تم إعتبار رد غير المستحق والفضالة , والإثراء بلا سبب شبه عقود مرتبة ذات الآثار ونتائج ناشئة عن الطائفة التعاقدية؛ لكى يتم الوصول من خلال ذلك إلى تأكيد مبدأ الإثراء بلا سبب كمصدر للالتزام من خلال تطبيقات عديدة له .

* وبعد تطور الأنظمة القانونية أصبح مبدأ الإثراء بلا سبب نظرية عامة ومصدرًا للالتزام سارت على نهجه كل التشريعات والقوانين من خلال عدم السماح لشخص أن يثرى على حساب غيره بدون وجه حق , كما استقر عليه الفقه والقضاء , وبالتالى فإذا أثُرى شخص على حساب غيره التزم المثرى بأن يعوض المفتقر الذى كان سببا فى إثرائه , وذلك فى حدود هذا الإثراء وقد أصبح تقرير الالتزام برد الإثراء ليس مقصورًا على القوانين السابقة , بل شمل القوانين المعاصرة ؛ لأنه قد اقتضته الضرورة والمنطق ومبادئ التنظيم القانونى والاجتماعى فى جميع التصرفات والمعاملات بسائر أنواعها .

* وحول مبدأ الإثراء بلا سبب فى الفقه الإسلامى فلم يؤثر الخلاف الواقع بين الفقهاء المسلمين حول الأخذ بنظرية الإثراء بلا سبب فى نطاق ضيق وبالتالى لا يمكن إعتباره مصدراً للالتزام أو التوسع فى مبدأ الإثراء بلا سبب بما يؤكد كونه مصدراً للالتزام ؛ فهذا الخلاف لم ينف الأصل الشرعى لمبدأ الإثراء بلا سبب الذى أقرته الشريعة الإسلامية من خلال القاعدة الشرعية الحاكمة لكل مسائل الإثراء بلا سبب على حساب الآخرين بدون سبب أو مبرر بكل صوره وأشكاله , وذلك من خلال تحريم أكل أموال الناس بالباطل , بالإضافة إلى الواقعات والقصص التى أخبر عنها القرآن الكريم فى العديد من المواقف , والتى حدثت منذ آلاف السنين لكونها دليلاً وشاهداً بما لا شك فيه على تحريم الإثراء بلا سبب على حساب الآخرين بدون سبب أو مبرر .

* وقد ظهرت وتأكدت أهمية الدراسة التاريخية التأصيلية والتحليلية لموضوع الإثراء بلا سبب على حساب الآخرين بدون سبب أو مبرر , والتى تَبين من خلالها تحريم الشريعة للإثراء بلا سبب وأكل أموال الناس بالباطل , وكذلك من خلال الالتزام برد دفع غير المستحق وأحكام الفضالة بإفراد قواعد ونظم خاصة , وهو ما يؤكد إرساء مبدأ الإثراء بلا سبب كمصدر للالتزام وظهوره فى كافة القوانين القديمة والحديثة , وأيضاً يؤكد سبق تناول الشريعة الإسلامية لمبدأ الإثراء بلا سبب كمصدر للالتزام قبل القانون الرومانى رغم ما تميز به الأخير من تناوله لمبدأ الإثراء بلا سبب منذ عصوره الأولى رغم عدم اعتباره نظرية عامة ومصدرًا للالتزام فى بداية الأمر .

* وتناول موضوع الإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى والفقه الإسلامى من خلال التأصيل والتحليل لجوانبه وقواعده عبر الدراسة المقارنة كان له الدور الواضح الذى أظهر القيمة المهمة للبحث , لأنه رغم قدم ظهور مبدأ الإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى قبل صياغته كمصدر للالتزام وإفراد نظرية عامة له , فقد تم إدراجه ضمن طائفة شبه العقود التى بلغت نفس مرتبة العقد والطائفة التعاقدية فى القيمة القانونية لمصادر الالتزام بعد أن تأكدت أهمية موضوع الإثراء بلا سبب وضرورة تناوله بالتنظيم لارتباطه بمعظم جوانب التعاملات والمعاملات , لكن الاعتراف به كمصدر للالتزام فى مجال الشريعة الإسلامية كان أسبق من كل التشريعات والقوانين القديمة والحديثة , وقد تأكد ذلك من خلال استعراض أمر الأمم السابقة والتعامل بين الأفراد , وأن الشريعة الإسلامية قد أرست مبادىء الإثراء بلا سبب فى صياغة عامة وشاملة تضمنت كل جوانب الكسب غير المشروع من خلال الربا وأنواعه , والقمار , وكل صنوف الحيل التى من شأنها أكل أموال الناس بغير حق , والرشوة , والسرقة , والغضب , وغيرها .

* ومن النتائج المهمة التى أكدت أهمية موضوع بحث الإثراء بلا سبب من خلال تتبع مراحله الأولى فى القانون الرومانى والفقه الإسلامى تأكيد سبق إلمام الشريعة الإسلامية بموضوع الإثراء بلا سبب قبل كافة القوانين وصياغته فى مبدأ عام وشامل كل جوانب الحصول على الأموال وكسبها بدون وجه حق , وقد كان لهذا السبق بالغ الأثر لدى الفقهاء والمشرعين والمتخصصين فى هذا المجال , إذ

(ISSN: 2356 - 9492)

أصبح الالتزام برد الإثراء بلا سبب على حساب الآخرين التزامًا عامًا تم إقراره فى كافة القوانين والتشريعات , كما أنه قد جاء تناول التشريعات والقوانين لموضوع الإثراء بلا سبب بعد التطور الذى لحقه مستوعبا كل الأوجه والاتجاهات لموضوع الإثراء لبيان ما يباح وما لا يباح فى التعامل ؛ حتى لا يحصل الأفراد على حقوق غيرهم بدون مقتضى أو سبب , وهذا ما أظهرته الدراسة التأصيلية والتحليلية المقارنة لهذا الموضوع من خلال إظهار الجذور التاريخية والمراحل المختلفة التى مر بها هذا المبدأ , وأيضا بعد استعراض التأصيل والأساس القانونى والفقهى لموضوع الإثراء بلا سبب ؛ فقد كان هذا اتجاها أفاد كل المتخصصين فى مجال دراسته .

* وقد جاء تناول التشريعات الحديثة والمعاصرة لهذا الموضوع مشتملاً على كل جوانبه وعناصره , وليس أدل على ذلك أكثر من الاستناد إلى المشرع المصرى على سبيل المثال عند تنظيمه وتناوله موضوع الإثراء بلا سبب ورد غير المستحق والفضالة , فقد استعرض كافة الجوانب التى من شأنها منع استغلال الآخرين وأكل أموالهم والحصول عليها بدون وجه حق مغلبا مصلحة الطرف الضعيف مع إقامة التوازن والمساواة فى مجال التعاملات وصولاً إلى منع الظلم , بما يؤكد قيام الالتزام برد الإثراء على حساب الآخرين بدون وجه حق على مبادىء العدالة والحق , وقد لاحظنا ذلك من خلال تناوله الموضوع وجوانبه المختلفة بكل ما يتعلق به من أحكام ومبادىء , فبعد أن تناول المشرع المصرى مبدأ الإثراء بلا سبب كمصدر للالتزام نظم تطبيقات هذا المبدأ من خلال تنظيم دفع غير المستحق وتعويض الفضولى لما قام به من أعمال وما تحمله من نفقات ومصروفات لمصلحة غيره الذى استفاد وأثرى من هذه الأعمال , ليس هذا فحسب بل تناول المشرع المصرى أيضاً بالتنظيم تطبيقات أخرى لمبدأ الإثراء بلا سبب كمصدر للالتزام من خلال أحكام تعويض كل من ساهم فى تحقيق الإثراء لغيره بلا سبب بهدف عدم الإضرار بأموال الآخرين وممتلكاتهم, بالإضافة إلى رد كل ما تحمله الآخرون من نفقات ومصروفات وتكاليف أثرى واستفاد منها الآخرون .

* وهنا ظهرت قيمة تناول موضوع الإثراء بلا سبب من خلال الدراسة الفلسفية له بتحليل جوانبه وتأصيلها ومقارنته بالقانون والفقه الإسلامى ؛ حتى تتضح معالمه ونظامه منذ الإهتداء إلى مبدأ الإثراء بلا سبب واكتشاف تطبيقاته المختلفة والمراحل المختلفة التى مر بها هذا المبدأ حتى أصبح مصدراً

للالتزام كشأن باقى مصادر الالتزام , بل وتميزه بأحكام وقواعد كان من شأنها سد الباب أمام كل الحيل والذرائع التى تستهدف كسب المال والحصول عليه بدون حق أو سبب بما يضر الآخرين ويسىء إليهم .

* ومن كل ما تقدم أمكن الوصول إلى نتيجة بالغة الأهمية توصلنا إليها من خلال تناول موضوع البحث بحيث تعتبر توصية يجب أخذها فى الاعتبار وعدم إهمالها , وهى أنه بعد استعراض مبدأ الإثراء بلا سبب وتطبيقاته كمصدر للالتزام لا يمنع ذلك المشرع والقائمين على الأمر عن وضع الضوابط والمبادىء والقواعد القانونية التى من شأنها منع أى تصرف أو عمل يترتب عليه إكتساب أموال الآخرين بدون سبب أو مبرر تحت أى مسمى أو مصطلح ؛ وهو ما يسد الباب أمام كل ما يسعى إلى الخروج على القوانين محاولا اكتساب أموال غيره والحصول عليها بلا مبرر ولا سبب , ولعل المشرع المصرى قد تدارك ذلك وتم مراعاة من خلال تشريع كل صور الإثراء بلا سبب وتطبيقاته وإقرار مبدأ التعويض ؛ إذ إنه لا يمنع ذلك من استحداث أحكام ومبادىء تناهض الإثراء بلا سبب وتواجهه بكل ما يمكن اعتباره من هذا القبيل أيا كانت الصورة التى يتجسد فيها الإثراء بلا سبب .

قائمـــــة المراجـــع

المراجع العربية

أولا : المراجع الشرعية :

- القرآن الكريم :-
- بداية المجتهد ونهاية المقتصد : تأليف الإمام القاضى أبى الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبى 520 – 595 هـ , دار ابن حزم , الطبعة الأولى 1416 هـ – 1995م .
- مختصر تفسير ابن كثير : مختصر لتفسير الإمام الجليل الحافظ عماد الدين أبي الفداء اسماعيل بن كثير الدمشقي المتوفي سنة 774 هـ ، المجلد الأول ، اختصار وتحقيق د محمد علي الصابوني ، الطبعة الخامسة 1406هـ – 1986م ، دار القلم بيروت – لبنان .

(ISSN: 2356 - 9492)

– الجامع لأحكام القرآن والمبين لما تضمن من السنة وآى الفرقان تأليف أبى عبد الله محمد بن أحمد بن أبى بكر القرطبى المتوفى 671هـ , تحقيق د. عبد الله عبد المحسن التركى , الجزء الثالث , مؤسسة الرسالة , الطبعة الأولى 1427هـ – 2006م .

– الخطاب : أبو عبد الله مهرين محمد بن عبد الرحمن , الرعينى المالكى تحقيق الرعينى المالكى تحقيق : عبد السلام محمد الشريف , دار الغرب الإسلامى بيروت , الطبعة الأولى , 1404 – 1984 م .

– لسان العرب لابن منظور : دار المعارف , بدون سنة طبع .

– مختار الصحاح : للإمام محمد بن أبى بكر بن عبد القادر الرازى , مكتبة لبنان – بيروت , طبعة 1986م .

– المصباح المنير فى غريب الشرح الكبير للرافعى : تأليف أحمد بن محمد بن على الفيومى ثم الحموي أبو العباس , تحقيق د.عبد العظيم الشناوى ، دار المعارف القاهرة , المجلد الأول , الطبعة الثانية 2016م .

– صحيح سنن أبى داود للإمام الحافظ سليمان بن الأشعث السجستانى المتوفى سنة 275هـ , تأليف محمد ناصر الألبانى , المجلد الثانى , مكتبة المعارف للنشر والتوزيع , الطبعة الأولى 1419هـ – 1998م .

– الجامع الصحيح وهو سنن الترمذى لأبى عيسى بن محمد بن عيسى بن سورة 209 – 297هـ , تحقيق وتعليق : د.إبراهيم عطوه عوض , الجزء الرابع , الطبعة الأولى 1382هـ – 1962م , مطبعة مصطفى البابى الحلبى .

– صحيح الجامع الصغير وزيادته الفتح الكبير , تأليف محمد ناصر الدين الألبانى , المجلد الأول , المكتب الإسلامى بيروت , الطبعة الثانية 1408هـ – 1988م .

– بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع : تأليف الإمام علاء الدين أبى بكر بن مسعود الكاسانى الحنفى المتوفى 587هـ , تحقيق وتعليق الشيخ على محمد معوض , الشيخ عادل أحمد عبد الموجود , الجزء السادس , دار الكتب العلمية بيروت – لبنان , الطبعة الثانية 1424هـ – 2003م .

– صحيح سنن أبى داود : للإمام الحافظ سليمان بن الأشعث السجستانى المتوفى سنة 275هـ , تأليف محمد ناصر الألبانى , المجلد الثالث مكتبة المعارف للنشر والتوزيع , الطبعة الأولى 1419هـ – 1998م .

– السياسة الشرعية فى إصلاح الراعى والرعية : تأليف شيخ الإسلام أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام ابن تيمية (661 – 728هـ) تحقيق على بن محمد العمران , دار عالم الفوائد للنشر والتوزيع , بدون سنة طبع .

– كتاب مجمع الضمانات فى مذهب الإمام الأعظم أبو حنيفة النعمان : تأليف العلامة أبى محمد بن غانم بن محمد البغدادى ، عالم الكتب ، بدون سنة طبع .

– أ . أحمد فتحى بهنسى : العقوبة فى الفقه الإسلامى دراسة فقهية متحررة , الطبعة الثانية مزيدة 1381 هـ – 1961م , مكتبة دار العروبة .

– أبى اسحق الشاطبى : الموافقات فى أصول الشريعة ، لأبى اسحق الشاطبى وهو إبراهيم بن موسى اللخمى الغرناطى المالكى المتوفى 790 هـ , الجزء الثانى , دار بن عفان , الطبعة الأولى 1417 هـ – 1997م .

– د.حسنى الجندى : المقاصد الشرعية للعقوبات فى الإسلام , الطبعة الأولى 1425هـ – 2005م , دار النهضة العربية .

– د.رمزى محمد على دراز : حقوق الإنسان مقاصد ضرورية للتشريع الإسلامى , طبعة 2013م , دار الجامعة الجديدة .

د.عبد السميع سالم الهراوى : لغة الإدارة فى صدر الإسلام , الهيئة المصرية العامة للكتاب , بدون سنة طبع .

– د.عبد القادر بن حرز الله : المدخل إلى علم مقاصد الشريعة , مكتبة الرشد ناشرون , الرياض الطبعة الأولى 2005م .

د.محمد الطاهر بن عاشور : مقاصد الشريعة الإسلامية تقديم حاتم بوسمة ، دار الكتاب المصرى القاهرة ، طبعة 2011م .

– د.محمد بكر إسماعيل حبيب : مقاصد الشريعة تأصيلًا وتفعيلًا ، طبعة 1427هـ – 2005م ، بدون دار نشر .

– د.محمود على عبد الحافظ : العمل النافع بين الفقه الإسلامى والقانون الدولى الخاص ، بدون سنة طبع وتاريخ نشر .

– د.نور الدين الخادمى : أبحاث عن مقاصد الشريعة , مؤسسة المعارف , بيروت , الطبعة الأولى 2008م .

– د.يوسف أحمد محمد البدوى : مقاصد الشريعة عند ابن تيمية ، دار النفائس للنشر والتوزيع الأردن ، طبعة 1999م .

– د.يوسف حامد العالم : المقاصد العامة للشريعة الإسلامية ، المعهد العالمى للفكر الإسلامى , الطبعة الثانية 1415هـ – 1994م .

– حاشية رد المحتار على الدر المختار : ابن عابدين شرح تنوير الابصار طبعة 1386هـ – 1966م ، الجزء 5 .

– مشكاة المصابيح : تأليف الخطيب التبيريزى : تحقيق محمد ناصر الدين الألبانى , الجزء الثانى , الطبعة الثانية 1399هـ – 1979 م , المكتب الإسلامى بيروت .

– كشاف القناع عن متن الإقناع للشيخ العلامة فقيه الحنابلة منصور بن يونس بن ادريس البهوتى : الجزء السادس , طبعة 1403هـ – 1983م , عالم الكتب بيروت , لبنان .

(ISSN: 2356 - 9492)

– الإمام محمد ابو زهرة : الملكية ونظرية العقد فى الشريعة الإسلامية ، طبعة 2396هـ – 1976م ، دار الفكر العربى .

البحر الرائق شرح كنز الدقائق : للشيخ الإمام أبى البركات عبد الله بن أحمد بن محمود المعروف بحافظ الدين النسفى ، المتوفى سنة 710هـ ، دار الكتب العلمية بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى 1418هـ – 1997م .

– القوانين الفقهية فى تلخيص مذهب المالكية والتنبيه على مذهب الشافعية والحنفية والحنبلية ، تأليف الإمام الشهيد : أبى القاسم محمد بن أحمد بن جُزي الكلبى الغرناطى المالكى 693هـ – 741هـ ، تحقيق د.محمد بن سيدي محمد مولاي ، بدون دار نشر وسنة طبع ، مواهب الجليل فى شرح مختصر الشيخ خليل : تأليف أبى عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المالكى المغربى الشهير بالحطاب 902هـ – 954هـ ، الطبعة الأولى المحققة 1431هـ – 2010م ، دار الرضوان للنشر ، شرح المحقق الجهبذ الفاضل المدقق سيدى أبى عبد الله محمد الخرشى على المختصر الجليل للإمام أبى الضياء سيدى خليل ، الطبعة الثانية بالمطبعة الكبرى الاميرية سنة 1317هـ .

– مغنى المحتاج إلى معرفة معانى الفاظ المنهاج ، للشيخ شمس الدين محمد بن محمد الخطيب الشربينى ، تقديم د.محمد بكر اسماعيل ، دار الكتب العلمية بيروت – لبنان ، بدون سنة طبع .

– نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج فى الفقه على مذهب الإمام الشافعى تأليف شمس الدين محمد بن أبى العباس أحمد بن حمزة بن شهاب الدين الرملى المتوفى المصرى الأنصارى الشهير بالشافعى الصغير المتوفى سنة 1004هـ ، دار الكتب العلمية ، طبعة 1414هـ – 1993م .

ثانيا : المراجع العامة – القانونية والتاريخية :

– أ.إبراهيم بلبالى : مفهوم الالتزام فى الفقهين القانونى والإسلامى , بدون سنة طبع وتاريخ نشر .

– د. إبراهيم نصحى : تاريخ الرومان من أقدم العصور حتى عام 133 ق.م , الجزء الثانى , مكتبة الأنجلو المصرية , القاهرة , بدون سنة طبع .

– د.أحمد إبراهيم حسن : الأصول التاريخية لنظرية الغبن الفاحش , طبعة 1999م , دار المطبوعات الجامعية .

– د.أحمد سلامة : مذكرات فى نظرية الالتزام ، الكتاب الأول . مصادر الالتزام ، طبعة 1975م ، بدون دار نشر .

– د.أحمد محمد منصور : النظرية العامة للالتزامات – مصادر الإلتزام ، الطبعة الأولى 2003م ، بدون دار نشر .

– د.أدريس العلوى العبدلاوى : شرح القانون المدنى . النظرية العامة للالتزام الإرادة المنفردة – الإثراء بلا سبب – المسئولية التقصيرية – القانون ، الجزء الثانى بدون سنة طبع وتاريخ نشر .

* د.السيد العربى حسن

– العدل والإنصاف فى النظريات الفلسفية والواقع القانونى , الإسراء للطباعة , بدون سنة طبع .

– القانون والأخلاق والقيم فى المجتمعات العلمانية , الطبعة الأولى 2000م , دار النهضة العربية .

– د.السيد عبد الحميد فوده : مظاهر العدالة فى القانون العراقى القديم ، طبعة 2005م ، دار الفكر الجامعى .

– د.بدران أبو العينين بدران : الشريعة الإسلامية – تاريخها ونظرية الملكية والعقود ، دار المعارف مصر ، بدون سنة طبع .

– د.توفيق الطويل : مذهب المنفعة العامة فى فلسفة الأخلاق , مكتبة النهضة المصرية بالقاهرة , طبعة 1953م .

– د.توفيق حسن فرج : الإثراء بلا سبب , الكسب غير المشروع , النظرية العامة للإثراء بلا سبب , الدار الجامعية , طبعة 1992م .

– د.جميل الشرقاوى : الإثراء بلا سبب على حساب الغير كمصدر للالتزام فى القانون المدنى المصرى دراسة مقارنة ببعض التشريعات العربية ، طبعة 1989 – 1990 ، دار النهضة العربية .

– د.حسن عبد الحميد : فكرة القانون الطبيعى الكلاسيكى ومفهوم القانون – الأساس الدينى للقانون ، دار النهضة العربية ، طبعة 1996م .

– د.خالد ممدوح إبراهيم : إبرام العقد الإلكترونى ، الطبعة الأولى 2006م الإسكندرية ، دار الفكر الجامعى .

– د.سليمان مرقس : الإثراء على حساب الغير فى تقنينات البلاد العربية . القسم الأول الأحكام العامة ، الطبعة الثانية 1971م ، جامعة الدول العربية معهد البحوث والدراسات العربية ، مطبعة الجبلاوى .

* د.شفيق شحاته

– نظرية الإلتزامات فى القانون الرومانى ، القاهرة 1956م ،بدون دار نشر.

– النظرية العامة للالتزامات فى الشريعة الإسلامية ، القاهرة 1936م ، بدون دار نشر .

– د.صبحى محمصانى : النظرية العامة للموجبات والعقود فى الشريعة الإسلامية ، بيروت 1948م،الجزء الأول ، مكتبة الكشاف ببيروت .

– د.صلاح الناهى : محاضرات فى القانون المدنى العراقى ، مطبعة الرسالة عابدين القاهرة , بدون سنة طبع .

(ISSN: 2356 - 9492)

* د.صوفى حسن أبو طالب

– تاريخ النظم القانونية والاجتماعية ، طبعة 1954م ، مكتبة النهضة المصرية .

– أبحاث فى مبدأ سلطان الإرادة فى القانون الرومانى , دار النهضة العربية , طبعة 1964م .

– مبادئ تاريخ القانون ، طبعة 1387هـ – 1967م ، دار النهضة العربية .

– الوجيز فى القانون الرومانى ، دار النهضة العربية ، طبعة 1381هـ – 1963م .

– د.طه عوض غازى : النيابة التعاقدية فى القانون الرومانى والشريعة الإسلامية , رسالة دكتوراة , جامعة عين شمس 1991م .

– د.عايش رجب مجيد الكبيسى : الإثراء على حساب الغير بلا سبب فى الشريعة الإسلامية دراسة مقارنة بالقانون ، رسالة دكتوراه جامعة القاهرة 1406 هـ – 1986م .

– د.عبد الرحمان الشرقاوى : القانون المدنى دراسة حديثة للنظرية العامة للالتزام فى ضوء تأثرها بالمفاهيم الجديدة للقانون الاقتصادى , الجزء الثانى , مصادر الالتزام , الواقعة القانونية , الطبعة الثانية , بدون سنة طبع وتاريخ نشر .

* د.عبد الرزاق السنهورى

– الوسيط فى شرح القانون المدنى الجزء الأول نظرية الالتزام (مصادره) ، الطبعة الأولى 1995م ، دار النشر للجامعات المصرية .

– مصادر الحق فى الفقه الإسلامى ، الجزء الأول ، الطبعة الثانية 1958م ، بدون دار نشر .

– م.عبد العزيز فهمى : مدونة جوستنيان فى الفقه الرومانى , الطبعة الثانية 2009م , المركز القومى للترجمة .

– د.عبد المجيد الحفناوى : دراسات فى القانون الرومانى , طبعة 1986م , الدار الجامعية بيروت .

– د.عكاشة محمد عبد العال : القانون الرومانى ، الدار الجامعية ، طبعة 1988م .

– د.على محمد بدوى : مبادىء القانون الرومانى فى الأشخاص والأموال والالتزامات ، مطبعة سكر ، طبعة 1931م .

– د.على حافظ : أساس العدالة فى القانون الرومانى ، الناشر لجنة البيان العربى ، طبعة 1951م .

– د. على محمد بدوى : أبحاث التاريخ العام للقانون الجزء الأول تاريخ الشرائع , الطبعة الثالثة 1947م , بدون دار نشر .

- د.عمر ممدوح مصطفى : القانون الرومانى , الطبعة الخامسة 1965–1966م , دار المعارف .

– د.فايز محمد حسين : الوفاء بمقابل دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة فى القانون الرومانى وفى الفقه الإسلامى , دار المطبوعات الجامعية , طبعة 2007م .

– د.فايز محمد حسين محمد : أصول النظم القانونية فى العالم القديم ، القاهرة دار النهضة العربية ، طبعة 2004م .

- د.فتحى عبد الرحيم عبد الله : النظرية العامة للالتزام . مصادر الالتزام ، الطبعة الثالثة 2001م ، بدون دار نشر .

– د.فتحى عبد الصمد عبد الله : شرح النظرية العامة للالتزام الكتاب الأول مصادر الالتزام ، الطبعة الثانية 2002م ، بدون دار نشر .

– د.فريد فتيان : مصادر الالتزام ، طبعة 1957م ، مطبعة العانى بغداد .

* د.محسن عبد الحميد البيه

– النظرية العامة للالتزامات ، الجزء الثانى ، المصادر غير الإرادية ، دار النهضة العربية ، طبعة 2009م .

– أثر تطور الفكر الإنسانى على الإلتزام برد غير المستحق فى القانون المقارن ، بحث منشور بمجلة البحوث القانونية والاقتصادية كلية الحقوق جامعة المنصورة العدد 55 (أبريل 2014م) .

– د.محمد جمال عيسى : الشكلية القانونية دراسة مقارنة بين النظم القانونية الوضعية والشريعة الإسلامية , رسالة دكتوراة جامعة الزقازيق كلية الحقوق , 1414هـ – 1993م .

– د.محمد زكى عبد البر : العقد الموقوف فى الفقه الإسلامى وفى القانون المدنى وفى القانون المدنى العراقى وما يقابله فى القانون المدنى المصرى , بحث منشور بمجلة القانون والاقتصاد كلية الحقوق . جامعة القاهرة المجلد الخامس والعشرون , العدد 1 , 2 .

- د.محمد شريف أحمد : مصادر الالتزام فى القانون المدنى دراسة مقارنة بالفقه الاسلامى دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى بدون سنة طبع .

– د.محمد عبد المنعم بدر , د.عبد المنعم البدراوى : مبادئ القانون الرومانى تاريخه ونظمه , طبعة 1956م , مطابع دار الكتاب العربى بمصر .

(ISSN: 2356 - 9492)

– د.محمد عبد المنعم بدر : القانون الرومانى ، دار النشر الحديث ، طبعة 1937م .

– د.محمد محسوب : أزمة العدالة العقدية فى القانون الرومانى دراسة تحليلية مقارنة مع الفكر القانونى الحديث ، دار النهضة العربية , طبعة 1421هـ – 2000م .

– د.محمد نور فرحات : تاريخ النظم الاجتماعية والقانونية , القاهرة 1980م , بدون دار نشر .

– د.محمود السقا : تاريخ النظم الاجتماعية والقانونية , مكتبة القاهرة الحديثة , طبعة 1974م .

– د.محمود السيد عبد المعطى خيال : النظرية العامة للالتزام الجزء الأول مصادر الالتزام ، طبعة 2001م ، بدون دار نشر .

– د.محمود سلام زناتى : نظم القانون الرومانى ، طبعة 1966م ، دار النهضة العربية .

– أ.مصطفى أحمد الزرقا : نظرية الإلتزمات العامة فى الفقه الإسلامى , دار القلم دمشق , الطبعة الأولى 1420هـ – 1999م .

* د.مصطفى سيد أحمد صقر

– الدفع بالغش فى القانون الرومانى (طبيعته – شروطه – آثاره) ، طبعة 1997م ، مكتبة الجلاء الجديدة – المنصورة .

– محاضرات فى تاريخ النظم القانونية والاجتماعية , مكتبة الجلاء الجديدة المنصورة , طبعة 1989م .

– ضمان العيوب الخفية دراسة مقارنة بين القانون الرومانى والشريعة الإسلامية ، طبعة 1996 – 1997م ، مكتبة الجلاء الجديدة المنصورة .

– د.منذر الفضل : النظرية العامة للالتزامات دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامى والقوانين المدنية الوضعية ، طبعة 1995م ، دار الثقافة للنشر والتوزيع .

– د.نعمان جمعة : دروس فى الواقعة القانونية ، دار النهضة العربية ، طبعة 1975م .

– د.وليد أبو الوفاء على حفنى الشرقاوى : نظرية الإثراء بلا سبب وتطبيقاتها فى الفقه الإسلامى ، دار الجامعة الجديدة ، طبعة 2009م .

– د.ولاء رفعت : مبدأ الإثراء بلا سبب فى القانون الدولى العام والقانون المدنى المصرى والمقارن ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، بدون سنة طبع .

المراجع الأجنبية

- MARCEL PLANIOL,DROIT CIVIL , avec le concoursde Jean Boulanger , revu etcomplete par Georges ripert , ed l GDJ , 1947 ,.
- Jean carbonnier , Droit civil Les obligations Presses universitaires de France eds .
– Medemoiselle Lea Brami , lacategorie quasi- contractuelle , de rome aux projets fran cais et communautaires , memoire de master2 Recher che Mention Droitprivefon dmental, Annee univer sitaire paris2016 – 2017 , .
- EmmanueL terrier, "lafiction au secours des quasi – contrats ou lach eve ment d,un dedat Jur idique" Recueil Dalloz , 2004 .

- Jean philippe Levy andre castaldo, Histoire du droit civil, 2 edition paris, Dalloz, (coll. Précis dalloz), 2010,.
- Francois chenede," Charles toullier, le quasi – contrat", Revuedes contrats, ni,ler janvier 2011,.

(ISSN: 2356 - 9492)

- Gore , L'enri chissement aux epens d'autrul . paris , dalloz , 1949 ,.
- MARCEL PLANIOL, droit civil , avec le concoursde Jean Boulanger , revu etcomplete par Georges ripert , ed l GDJ , 1947 ,.
- Francois chenede," Charles toullier, le quasi – contrat", Revuedes contrats, ni,ler janvier 2011,.
- Barbara Cortese , Indebitisolutio ed arricchimento ingiu Stificato, Modelli Storici , tradizione romanistica eproblemi attuali2 edition Napoli, jovene Editore Coll.Centro di Eccellenza in Diritto Europeo " Giovanni pugliese " 2013, .
- Henri CAPITANT Francois TERRE yves LEQUTTE CHENEDE, LES grands arr ets de la juris prudence Civile Tome 2 obligations Contrats Speciaux Suretes , 13e dition paris , Dalloz (coll Grands arrest) ,2015 , .
- Domimique Fenouillet , " Loterie Publicitaire , obligation de delivererle gain annonce , quasi – contarats , condition ", Revue des contrats,n4, 1 er octobre 2006, .
- MONIER Raymond : Manuel de droit romain , paris,1917,p.13 ets.
- Louis josser and, cours de droit civi positif Francais : conforme aux Programmer officiels des Facuites de droit, Recueil Sirey , 1930 , .
- Tom Campbell, justice, Humanities press International Inc Atlantic Highlands, ni, 1988,.
- John Rawls, the ory of Justice , Harvard university press 1971.
- ROGER PERROT , Lin Fluence de la technique Sur le but des institutions juridiques , these, paris, 1947,.

- GIRARD (P-F) : Manue Lelementaire de droit romain , 1896 .
- GIFFARD (A.E) Et VILERS (R.) : Droit romain et ancient droit Francais (obligations) , Dalloz 1976 ,.
- ugozilletti,la dottrina dell, errore nella storiadel diritto Romano , Millano , 1961,.
- AMBROISE COLIN, HENRICAITANT, cours ELEMENTAIRE de Droitcivil FRANCAIS, TOME Eeuxieme, par Leon gullitdela MORANDI ERE, Paris 1942,.
- Barbara Cortese , Indebitisolutio ed arricchimento ingiu Stificato, Modelli Storici , tradizione romanistica eproblemi attuali2 edition Napoli, jovene Editore Coll.Centro di Eccellenza in Diritto Europeo "Giovanni pugliese" 2013 ,.

- MARCEL PLANIOL, droit civil , avec le concoursde Jean Boulanger , revu et complete par Georges ripert , ed l GDJ , 1947 ,.
- Jean carbonnier , Droit civil Les obligations Presses universitaires de France eds.
- VILLEY Michel , questions de saint thomas sur le droit et la politique , paris , presses universiteires de France , 1987,.
- Girard (P.F.), Manuel elementaire de droit romain, 2Ed, Paris, 1901.

فهرس البحث

مقدمة.....4

أهمية موضوع البحث :.....5

منهج البحث :.....6

خطة البحث :.....7

الفصل الأول

ماهية الإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى والفقه الإسلامى.....8

المبحث الأول : الإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى.....11

المطلب الأول : الجذور التاريخية للإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى...13

(ISSN: 2356 - 9492)

المطلب الثانى : التأصيل القانونى للإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى...18
المطلب الثالث :تعريف الإثراء بلا سبب والإلتزام بالرد فى القانون الرومانى22
الفرع الأول : تعريف الإثراء بلا سبب وحالاته فى القانون الرومانى.....24
الفرع الثانى : مفهوم الإلتزام فى القانون الرومانى.....28
الفرع الثالث : شروط الإلتزام برد الإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى....34
المطلب الرابع :أحكام الإثراء بلا سبب كمصدر للإلتزام فى القانون الرومانى39
الفرع الأول : أثر الشكلية فى مبدأ الإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى..42
الفرع الثانى : الإثراء بلا سبب ومقتضيات العدالة فى القانون الرومانى...46
الفرع الثالث:الإثراء بلا سبب والقانون الطبيعى وقواعد الأخلاق عند الرومان.49
المبحث الثانى : الإثراء بلا سبب فى الفقه الإسلامى.....54
المطلب الأول : الجذور التاريخية للإثراء بلا سبب فى الفقه الإسلامى.....57
المطلب الثانى : الأساس الشرعى للإثراء بلا سبب فى الفقه الإسلامى.....60
المطلب الثالث : تعريف الإثرء بلا سبب والإلتزام بالرد فى الفقه الإسلامى..66
الفرع الأول : تعريف الإثراء بلا سبب وأدلته فى الفقه الإسلامى.....67
الفرع الثانى : تعريف الإلتزام فى الفقه الإسلامى.....70
المطلب الرابع : الإثراء بلا سبب وحفظ المال كمقصد للشريعة الإسلامية...73
الفرع الأول : مفهوم مقاصد الشريعة الإسلامية فى اللغة والإصطلاح.....75
الفرع الثانى : حفظ المال كأحد مقاصد للشريعة الإسلامية.....78
الفرع الثالث : العلاقة بين الإثراء بلا سبب وحفظ المال فى الفقه الإسلامى80
الفصل الثانى
تطبيقات الإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى والفقه الإسلامى.....82
المبحث الأول : تطبيقات الإثراء بلا سبب فى القانون الرومانى.....85
المطلب الأول : دفع غير المستحق فى القانون الرومانى.....87

الفرع الأول : المقصود بدفع غير المستحق وشروطه فى القانون الرومانى90

الفرع الثانى : أحكام رد غير المستحق فى القانون الرومانى.....94

المطلب الثانى : الفضالة فى القانون الرومانى.....100

الفرع الأول : مفهوم الفضالة وشروطها فى القانون الرومانى.....102

الفرع الثانى : آثار الفضالة فى القانون الرومانى.....108

المبحث الثانى : تطبيقات الإثراء بلا سبب فى الفقه الإسلامى.....113

المطلب الأول : دفع غير المستحق فى الفقه الإسلامى.....114

الفرع الأول : المقصود بدفع غير المستحق وشروطه فى الفقه الإسلامى.116

الفرع الثانى : أحكام دفع غير المستحق فى الفقه الإسلامى.....123

المطلب الثانى : الفضالة فى الفقه الإسلامى.....125

الفرع الأول : مفهوم الفضالة فى الفقه الإسلامى.....126

الفرع الثانى : أحكام الفضالة فى الفقه الإسلامى.....130

الفرع الثالث : آثار الفضالة فى الفقه الإسلامى.....136

الخاتمة.....139

قائمة المراجع.....144

الفهرس.....155