

ر - الرقم التسلسلي : 22/137

أحكام الفضالة في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري
- دراسة مقارنة -

مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية
تخصص: شريعة وقانون

إشراف الأستاذ:

- بن مختار إبراهيم

إعداد الطالبين:

- بن البار إسماعيل عبد الحق

- بلحوت أنور

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الجامعة	الصفة
	محمد بوضياف - المسيلة	رئيسا
	المدرسة العليا للتجارة	مشرفا ومقرا
	محمد بوضياف - المسيلة	ممتحنا

السنة الجامعية: 2021 / 2022



تصريح شرفي خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

أنا الممضى أدناه :

السيدة(ة): بجة الوار اسماعيل عبد الحميد

الصفة(طالب، استاذ باحث، باحث دائم): طالب

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 26 365 2019

الصادرة بتاريخ: 2022.1.09 عن دائرة: اعجل

المسجل بكلية: العلوم الإنسانية والاجتماعية قسم: العلوم الإنسانية

تخصص: شريعة وقانون تحت رقم التسجيل: 171735094423

والسكاف بإنجاز أعمال بحث(مذكرة للتحرج، مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، دكتوراه).

عنوانها: مذكورة أعلاه

في إطار الامتثال لقي القواعد الأخلاقية والإعلامية والقانونية المطبقة بالكلية

حراسة عسارتة

أصرح بشرفي بأنني ألتزم بالمعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في
إنجاز البحث المذكور أعلاه

المسيلة أى: 2022.1.06.1.20

امضاء الممضى (ة): بجة الوار

تصريح شرفي خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإجازة بحث

أنا الممضى أدناه :

السيدة(ة): بلعوتة أنور

الصفة(طالب، استاذ باحث، باحث دائم): طالبي

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 20 74 20 463

الصادرة بتاريخ: 30 1 04 2022 عن دائرة: 12 المسيلة

المسجل بكلية: العلوم الإنسانية والاجتماعية قسم: العلوم الإنسانية

تخصص: تخصص لغة وثقافة تحت رقم التسجيل: 21 17 35 08 79 45

والمكلف بإجازة اصلا بحث(مذكرة التخرج، مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه)

عنوانها: مذكرة ماستر

أحكام العقوبة في القواعد الإستيعابية والآليات المطبقة الجزائية

دراسة مقارنة

اصرح بشرفي بانني التزم بالمعايير العلمية والمنهجية ومعايير الاخلاقيات المهنية والنزاهة الاكاديمية المطلوبة في
انجاز البحث المذكور اعلاه

المسيلة في: 20 06 2022

امضاء المعنى (ة):

Signature

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

شكر وعرفان

نحمد الله عز وجل، الذي أهدانا الصبر والقدرة على إنجاز هذا العمل، فالحمد لله على هذه النعم.

وتتقدم بحزب الشكر والامتنان العظيم والتقدير إلى الأستاذ الفاضل "بن مختار إبراهيم" الذي تفضل بإشرافه على هذا البحث، ولكل ما قدمه من دعم وتوجيه وإرشاد لإتمام هذا العمل على ما هو عليه فله أسمى عبارات الثناء والتقدير.

كما تتقدم بحزب الشكر إلى أعضاء لجنة المناقشة الذين تفضلوا بقراءة هذه المذكرة.

اهداء

إلى الوالدين الكريمين - حفظهما الله ومرعاهما - الذين علماني واهماني، وكذا
وتعبا من أجل أن أواصل المسير في التقدم نحو الأمام، لن أنسى فضلها ما حييت فاللهم
أسكنهما فسيح جناتك .

وإلى إخوتي وأخواتي الذين هم أعز الناس إليّ بعد الوالدين، أسأل الله أن يحفظهم ويوفّقهم
ويسدّد خطاهم، وإلى كلّ الأهل والأقارب وكلّ من ساهم من قريب أو بعيد من
أجل أن أصل إلى ما وصلت إليه .

إسماعيل عبد الحقّ بن البامر

اهداء

الحمد لله وكفى والصلاة على الحبيب المصطفى وأهله ومن وفى أما بعد، الحمد لله

الذي وفقنا لتتمين هذه الخطوة في مسيرتنا الدراسية بمذكرتنا هذه ثمرة الجهد والنجاح

بفضله تعالى مهداة إلى: الوالدين الكريمين حفظهما الله.

وإلى كل من علمنا حرفاً أصبح سناً برقه يضئ الطريق أمامنا.

قائمة المختصرات:

ق م ج: القانون المدني الجزائري

ق م م: القانون المدني المصري

ط: الطبعة

ج: الجزء

ص: الصفحة

د ط: بدون طبعة

د ت: بدون تاريخ

مقدمة

إنّ الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله، أرسله بشيراً ونذيراً، وداعياً إلى الله بإذنه وسراجاً منيراً وبعد:

التعريف بالموضوع:

إنّ مصدر الالتزام هو السبب المباشر الذي يقدره القانون لإنشاء الالتزامات، ولقد عرفت مصادر الالتزام تطورا تاريخيا ابتداء من القانون الروماني الذي كان يقسم هذه المصادر إلى العقد والجريمة، وهي وقائع متفرقة لم يستطع هذا القانون صياغتها في طابع عام، أمّا الفقه الفرنسي وفي مقدّمته الفقيه " بوتيه " توصلوا إلى تقسيم مصادر الالتزام إلى خمسة مصادر وهي العقد، شبه العقد، شبه الجريمة، والقانون وهذا هو التقسيم الذي أخذ به نابليون كما اعتمده التشريعات اللاتينية القديمة.

لقد كان القانون الروماني أول من عرف الفضالة، حيث اعتبرها شبه عقد، وأقامها على فكرة العدالة وجعلها تطبيقا من تطبيقات الإثراء بلا سبب.

وكانت الفضالة في هذا القانون تنصبّ على الأعمال المادية والقانونية، وسمّي الفضولي، ولكن لم يعتبره كما هي الحال اليوم نائبا قانونيا عن رب العمل بل كان لا يرتب آثار لأعمال الفضولي إلا إذا أقرها رب العمل، وهذا تطبيقا لقاعدة "أن الإقرار اللاحق يعتبر وكالة"، وذلك لأن القانون الروماني لم يكن يعرف نظام النيابة المعروف اليوم.

كما أن القانون الفرنسي القديم تأثر بهذا وحذا حذوه معتبرا الفضالة " شبه عقد " ثم انقلب الوضع الذي كان سائدا في القانون الروماني، فبعدما كان يعتبر الفضالة تطبيقا من تطبيقات الإثراء بلا سبب، أصبح يعتبر الإثراء بلا سبب من تطبيقات الفضالة، ولكن تنقصه

نية العمل لمصلحة الغير ولذا فهو يعتبره فضالة ناقصة والسبب في ذلك أن مبدأ الإثراء بلا سبب لم يكن قد وضع بعد.

غير أن القانون المدني الفرنسي ترك غموضا واضحا فيما إن كانت الفضالة تتضمن القيام بالأعمال المادية والقانونية معا، كما أنه لم يكن يشترط أن يكون العمل عاجلا أو نافعا واعتبر الفضولي مسؤولا فيما قد يرتكبه من أخطاء أو إهمال تبعا للظروف أثناء قيامه بهذا العمل.

أما الشريعة الإسلامية فلقد عرفت نظام الفضالة، غير أنها لم تعتبرها مصدرا عاما للالتزام، ولكنها اعتبرت مصدرا استثنائيا لبعض الالتزامات، أما من جانب الفقه الإسلامي فلقد سار على خطى الشريعة الإسلامية، بحيث لم يجعلها مصدرا من مصادر الالتزامات إلا في أحوال استثنائية، ذلك أن المبدأ العام في الفقه الإسلامي يقضي بأنه لا يجوز لأحد أن يتصرف في ملك الغير بدون إذن أو ولاية، وكل تصرف مخالف لهذا المبدأ لا يكون ملزما.

وعلى الرغم من ذلك إلا أنه استقر نظام الفضالة في مختلف القوانين الحديثة ومثال ذلك القانون المدني الجزائري التي أدرجها في مواد القانونية وتكلم عن أحكامها وشروطها، والذي إهتم بتنظيم علاقات وتصرفات الأشخاص فيما بينهم، وعلى وجه الخصوص الأحكام المتعلقة بالفضالة لما لها من أهمية قصوى.

أهمية موضوع البحث:

إن الفضالة وماتعلق بها من أحكام وضوابط وشروط تؤدي وظيفة عظيمة وغاية كبرى ومصلحة عامة في كل المعاملات دون استثناء، انطلاقا من مبدأ العدل والأخلاق الفاضلة وماتلميه الشريعة الإسلامية كذلك ما ترسمه من حدود بحيث لا يتدخل الأشخاص في ملك غيرهم إلا للضرورة أو للمصلحة.

أسباب اختيار موضوع البحث:

كون أن الفضالة نظاما غريبا يلتزم فيه أطرافه دون اتفاق أو عقد بينهم، وكذا مدى اهتمام الفقه والقانون بالعمل الإيثاري الذي يقوم به الفضولي، حيث رتب كل من الفقه والقانون التزامات ووضعت ضمانات لكل واحد منها، مادفع إلى معرفة ماجاء به كل من الفقه والقانون لهذا النظام .

أهداف موضوع البحث:

إنّ من بين أهداف الفضالة أنها تعتبر من الناحية العلمية مفيدة كونها تسعى إلى درء المفسد وجلب المصالح للأفراد والمجتمعات، وهذا من خلال بيان ضوابطها وحدودها حتى لا يقع الناس في المحذور والابتعاد عن الشبهات قدر المستطاع والفضالة نظام يلتزم فيه الأطرافون اتفاق أو عقد بينهم.

إشكالية موضوع البحث:

بناء على ماسبق قوله يمكن أن يدور التساؤل حول أحكام الفضالة بين الفقه الاسلامي والقانون المدني الجزائري؟

المنهج المعتمد للبحث:

وفي إطار الإجابة على الإشكالية لموضوع البحث، معتمدين على المنهج المقارن وذلك من خلال مقارنة ماجاء به كل من الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري للفضالة.

الدراسات السابقة في موضوع البحث:

من بين الدراسات السابقة لموضوع البحث:

- رسالة بعنوان الفضالة في القانون المدني والنظم القانونية الوضعية الأخرى من تأليف الباحثة ذهبية حامق وهي رسالة ماجستير سنة 1977 من جامعة الجزائر، إن الباحثة فيهذا

الموضوع تناولته من جانبه القانوني الوضعي البحث في المقارنة بين النظم الوضعية بخصوص الفضالة.

- رسالة بعنوان أحكام الفضالة في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري - دراسة تحليلية مقارنة - من تأليف الباحث خليفة حاج سنوسي، رسالة ماجستير في العلوم الإسلامية تخصص شريعة وقانون، جامعة الجزائر سنة 2005.

إنّ الباحث في هذا الموضوع تناوله من الجانب الفقهي والقانوني في دراسة تحليلية مقارنة ومن بين النتائج المتوصل إليها في هذا الموضوع، أنّ المشرع الجزائري كان حذرا جدا حين نصّ على موضوع الفضالة في أحكامها وشروطها وأركانها، وهذا لتفادي أي نزاع أو اضطراب قد يحدث أو يحصل بين الأشخاص، عند تدخلهم أو قيامهم بأعمال لمصلحة غيرهم، كما أنها تعتبر الفضالة نظام قائم بذاته وفي ذلك تتميز عن غيرها من النظم المشابهة لها.

ومن هذه المصادر وما كتب هنا وهناك كان المنطلق في دراسة هذا الموضوع إكمال صورة البحث والخروج بالفائدة الجليلة والعظيمة التي ترجع على الجميع في مثل هذه المواضيع الحساسة والتي تفرض نفسها بقوة في معاملات الناس وتصرفاتهم اليومية.

الصعوبات والعوائق:

ولعل من بين الصعوبات التي تم مواجهتها في الموضوع، أن مسائل هذا البحث منتشرة ومتفرقة ومبعثرة في متون الكتب الفقهية.

أما فيما يخص كتب القانون نجدها قليلة وذلك من خلال تناول شراح القانون المدني الجزائري في كتبهم لأحكام هذا الموضوع بصفة عامة، وهذا أثناء حديثهم عن مصادر الالتزام، ولم يفرّدوا لهذا الموضوع دراسات خاصة به.

الخطة العامة لموضوع البحث:

ولإعطاء أكثر تفاصيل حول الموضوع اعتمدنا في خطتنا على فصلين، نخصص الفصل الأول حول ماهية الفضالة، والثاني لأركان الفضالة والالتزامات التي تترتب عليها. حيث يتضمن الفصل الأول مبحثين في المبحث الأول يتضمن مفهوم الفضالة، أما في المبحث الثاني فاحتوى الفضالة في الأنظمة الغربية والعربية وموقف الفقهاء الإسلاميين منها، أما فيما يخص الفصل الثاني نتناول في المبحث الأول أركان الفضالة، أما المبحث الثاني فاحتوى الالتزامات التي تترتب عليها، ونختم دراستنا هذه بإبداء بعض النتائج.

الفصل الأول

ماهية الفضالة

تمهيد:

نشأت فكرة الفضالة في القانون الروماني الذي نص عليها تحت عنوان " شبه العقود " وذلك بمنشور من البريتور واعداه به من تولى الدفاع أمام القضاء عن مصلحة شخص تغيب فجأة ودون إقامة وكيل عنه يعطيه دعوى خاصة يسترد عن طريقها ما أنفقه من هذا الدفاع ثم اتسعت فكرة الفضالة في " عهد شيشرون " حتى شملت كل تدخل في أموال الغير.¹

أما القانون الفرنسي فكان ينظر إلى أحكام الفضالة باعتبارها مكافأة للفضولي على أدائه واجبا أدبيا في شؤون الغير حفاظا على مصلحة هذا الأخير فانقلب الوضع اختلط نظام الفضالة بالإثراء بلا سبب وجعلها من تطبيقاته حيث مرت الفضالة بعدة مراحل قبل أن تتطرق عن هذا النظام الأخير الذي لم يعرف الاستقرار إلا في القرن 19 م.

انقلب الوضع في عهد " بوتيه " وأصبحت فكرة الواجب الأدبي وجعلها "دوما " أساسا للفضالة وحلت محلها فكرة العدالة القاضية بأن من تدخل في شؤون غيره يلزم بأن يؤدي حسابا عن تدخله ،ومن استفاد من هذا التدخل يلزم بتعويض الفضولي عما أنفقه.²

بلور القضاء الفرنسي أحكام الفضالة وسد الثغرات التي وردت في القانون المدني الفرنسي ولقد أصبح القانون الفرنسي مكملا بقضائه للفضالة في قوانينها العربية بحيث ذهبت القوانين العربية إلى جعل الفضالة مصدرا رئيسا من مصادر الالتزام كما اعتبرها من تطبيقات الإثراء بلا سبب كالقانون المدني الجزائري من المادة 150 إلى المادة 159 والقانون المدني المصري من المادة 182 إلى المادة 197.

¹ البريتور هو حاكم وقاضي الإمبراطورية الرومانية وقد جاء بعده عهد الملك الروماني شيشرون.

² سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، دار الكتب الفقهية، مصر والمنشورات الحقوقية بيروت، الجزء 5، ط3، ص25.

المبحث الأول: مفهوم الفضالة

نشأ مفهوم الفضالة في القانون الروماني من قبل والي القضاء بين الوطنيين، البريتور حيث أعطى دعوى خاصة لمن يتولى الدفاع أمام القضاء عن مصالح شخص تغيب فجأة دون أن يوكل غيره عنه، يسترد بموجب هذه الدعوى ما أنفقه في هذا الدفاع.

ثم منح البريتور هذه الدعوى لمن يقوم بتجهيز الميت ودفنه من غير ورثة من أجل استرداد ما أنفقه في تجهيز الميت ثم بعد ذلك اتسع نطاق الفضالة في القانون الروماني حتى أصبح يشمل كل تدخل في إدارة أموال الغير شريطة أن بقصد المتدخل القيام بعمل لحساب الغير، وأن يكون قصده مقترنا باسترداد ما أنفقه وانتقلت الفضالة بعد ذلك من القانون الروماني إلى القانون الفرنسي ومنه إلى قانون نابليون لعام 1804 م.

المطلب الأول: مفهوم الفضالة في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري

لم يضع الفقه الإسلامي نظرية عامة للفضالة وإنما تكلم عن تصرفات الفضولي، أما القانون المدني الجزائري فقد عرفها في المادة 150.

الفرع الأول: تعريف الفضالة في الفقه الإسلامي

لم يضع الفقه الإسلامي نظرية عامة للفضالة وإنما تكلم عن تصرفات الفضولي ولم يتفق الفقهاء في تحديد معنى للفضولي لذا يلزمنا أن نحدد معنى الفضولي في اصطلاح فقهاء الشريعة الإسلامية كما يلي:

1_ تعريف الفضولي عند الحنفية: الفضولي: هو الذي غلب في الاشتغال بما لا يعنيه، وما لا ولاية له فيه.¹

¹ المرغيانعلي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني، أبو الحسن برهان الدين، الهداية في شرح بداية المبتدي، المحقق طلال يوسف، دار إحياء التراث العربي، بيروت - لبنان، الجزء الثالث، ص 68.

وكذلك هو: من يتصرف في حق الغير بلا إذن شرعي.¹

من خلال هذين التعريفين نستنتج أن الفضولي هو من يقوم بالتدخل في ملك غيره، أو التصرف فيما لا يملك بدون ولاية، ودون إذن شرعي فيه، قصد تأدية عمل يعود بالفائدة على مالك المال، كما يلاحظ كذلك أن التعريفين جاءا مطلقين وعمامين، وغير محدودين لنوع النشاط أو التصرف هل هو من قبيل الأعمال المادية أو التصرفات القانونية.²

2_تعريف الفضولي عند المالكية: الفضولي هو: الشراء لأحد بغير إذنه، أو البيع عليه كذلك، فهو بيع الفضولي.³

ما يلاحظ على تعريف المالكية أنهم ساووا بين البيع والشراء، ولم يفرقوا بينهما، على أنه يتم الشراء أو البيع للغير بدون وجود إذن، أو وكالة من المالك لهذا المال، كما أنهم قصرنا تصرفات الفضولي في هذا التعريف على البيع والشراء_ التصرفات القانونية دون ذكر للأعمال المادية، بحيث إذ تحقق هذا صار فضوليا في تصرفه، وأصبح عقدا صحيحا موقوفا على إجازة المالك.

3_تعريف الفضولي عند الشافعية: عرفه الشربيني بأنه: البائع مال غيره بغير إذنه، ولا ولاية⁴، وعلى تعريف الشافعية للفضولي من أنه الذي يبيع ملك، أول مال الغير بغير وجود إذن سابق، من المالك الأصلي للملك.

¹ ابن نجيم، زين الدين ابن إبراهيم بن محمد المصري، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دار المعرفة، بيروت، ج6، ص160.

² حاج خليفة سنوسي، أحكام الفضالة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري (مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير في العلوم الإسلامية، تخصص: شريعة وقانون)، جامعة الجزائر (1426هـ، 2005م)، ص16

³ ابن جوزي، محمد أحمد الن جوزي الكلبى، القوانين الفقهية، ج1، ص163

⁴ الشربيني، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني، شمس الدين الشافعي، كان فقيها ومفسرا، وهو من أهل القاهرة، له مؤلفات منها، مغني المحتاج، والسراج المنير، توفي سنة 977هـ. (الزركلي: خير الدين، الجزء السادس، ص6).

4_تعريف الفضولي عند الحنابلة: الفضولي هو: التصرف للغير بدون إذن.¹

الحنابلة يذهبون مذهب الحنفية في اعتبار عمل الفضولي تصرف مطلق وعام، حيث يشمل الأعمال المادية والتصرفات القانونية.

5_تعريف الفضولي عند الفقهاء المعاصرين: عرفه أبو زهرة بقوله: هو من يتصرف تصرفاً

شرعياً ليس له ولاية عليه، كمن يبيع ما لا يملك من غير ولاية، أو كمن يشتري لغيره شيئاً لم يوكله في شرائه، وليست عليه ولاية الشراء، وكمن يؤجر ملك غيره، فهذا التعريف جاء شاملاً لتصرفات الفضولي سواء كانت، أعمال مادية أو تصرفات قانونية.²

6_ تعريف الفضولي في مجلة الأحكام العدلية: تعرضت مجلة الأحكام العدلية للفضولي

بقولها: (هو من تصرف بحق الغير بدون إذن شرعي).³

_شرح محترزات التعريف:

بدون إذن شرعي: هو أن لا يكون له ولاية أو وصاية أو وكالة، لأن تصرف الولي والوصي والوكيل لا يعد فضولاً، فإذا ضمنا إلى ذلك تصرف الإمام والقاضي، وقائد الجيش، لما لهم من الولاية، فنكون قد فسرنا التعريف تفسيراً تاماً، لأن تصرف الإمام في بيت المال وغيره من الأمور العامة، بشرط اقترانه بالمنفعة تصرف نافذ ومشروع، فلو أوقف الإمام أرضاً من الأراضى الأميرية ليصرف ربعها في سبيل البر والإحسان، فتصرفه نافذ ولا يعد فضولاً، وكذا قائد الجيش والقاضي فلو تصرف القاضي بأموال الأيتام لتنميتها، أو تصرف القائد بالغانم لتقسيمها، يعد تصرفهما فضولاً ويكون نافذاً.

¹ ابن رجب، أبو الفرج عبد الرحمن الحنبلي، القواعد في الفقه الإسلامي، دار المعرفة، بيروت_لبنان، دط، ص452.

² أبو زهرة، محمد أبو زهرة، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار الفكر العربي، دون تاريخ طبعة، دون تاريخ نشر، ص355.

³ علي حيد، دار الأحكام، شرح مجلة الأحكام، تعريب المحامي فهمي الحسني الكتاب الأول البيوع، دار الكتب العلمية، بيروت، للمادة 112، ص95.

_التعريف المختار:

الفضولي هو: "من يتصرف في حقوق غيره تصرفاً قولياً، دون تفويض مشروع".¹ وعليه لا يعد فضولياً من يتصرف في حقوق غيره بتفويض مشروع، وإنما يعد نائباً عن ذلك الغير.

الفرع الثاني: مفهوم الفضالة في القانون المدني الجزائري

عرف القانون المدني الجزائري الفضالة، ونص عليها في المادة 150 بما يلي: (الفضالة هي أن يتولى شخص عن قصد القيام بشأن لحساب شخص آخر، دون أن يكون ملزماً بذلك).

ونصت المادة 151 منه على أن: (تتحقق الفضالة ولو كان الفضولي، أثناء توليه شأنًا لنفسه، قد تولى شأن غيره لما بين الأمرين من ارتباط لا يمكن القيام بأحدهما منفصلاً عن الآخر).

وتقابل هاتان المادتان المواد 189، 190 م، 191، 192 م س، 192، 193 م ليبي و154، 155 م لبناني والمادة 1179 م تونسي والمادة 943 م مغربي.

كما يقابلها نص المادة 61 من المشروع الفرنسي الايطالي، والمادة 419 سويسري والمادة 677 مدني ألماني، ولكن يلاحظ أن هذين القانونين لا يشترطان أن يكون الفضولي عالماً بينما يشترطه المشروع الفرنسي الايطالي الفرنسي، كما يلاحظ أن القوانين العربية الأخرى، اشترطت أن يكون العمل الذي يقوم به الفضولي يتطلب الاستعجال، وقد تخلف هذا الشرط

¹ مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، دارالقلم، ص424.

في القانون المدني الجزائري وفي القوانين، الألماني والسويسري والمشروع الفرنسي الايطالي بينما يشترط القانونان التونسي والمغربي أن يكون العمل ضروريا.

أما القانون الفرنسي فقد اشترط القصد ولم يشترط الاستعجال (1372م) ولم تبين كل هذه القوانين أن الفضالة التي شبهتها بالوكالة، تختلف عنها في أن الفضالة تقع على الأعمال المادية والقانونية معا ، بينما الوكالة لا تكون إلا في الأعمال القانونية.¹

ومن كل هذه النصوص يتضح أن الفضالة تفترض أن شخصا غير ملزم لاقانونا ولا اتفاقا ولا قضاء بأن يقوم بعمل ،مادي أو قانوني ،لحساب شخص آخر ،وهو يعلم بذلك، فهو إذن يقوم بعمل انساني ايثاري ،يقصد به تأدية مساعدة لشخص قد يكون غائبا بعيدا وقد يكون غير قادر ولو كان قادرا لقام بالعمل الذي قام به الفضولي ،ويجب أن يكون الفضولي قد قصد تأدية المساعدة للغير بحيث لو قصد العمل لمصلحته هو فلا تتحقق الفضالة، ولو كان العمل في الواقع لصالح الغير، وإذا كان العمل الذي قام به مشتركا بين مصلحته ومصلحة الغير، بحيث يكون الارتباط بين المصلحتين لايقبل الانفصال، تحققت الفضالة.

الفرع الثالث:أوجه الإتفاق والإختلاف للفضالة بين الفقه الاسلامي والقانون المدني الجزائري

أوجه الإتفاق:يتفق كل من الفقه الإسلامي، والقانون الوضعي ، على أن الفضولي من يتصرف في شؤون الغير ويعمل لمصلحة الغير، ويوجد هناك اتفاق فيما يتعلق بالعمل الذي يقوم به الفضولي عن قصد، دون أن يكون مجبرا ولا موكلا ولامنهيا عنه.

إنتصرف الفضولي في كل من الفقه الإسلامي والقانون الوضعي،سواء كانت أعمال مادية أو تصرفات قانونية لافرق بينهما.ولا يعد الفضولي تابعا لرب العمل أو صاحب الشأن

¹عليعليليمان،النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري)، ديوان المطبوعات

الجامعية،الجزائر،الطبعة الثامنة (2008)،ص26

في كل من الفقه الإسلامي والقانون المدني ، لأنه يتصرف في معظم الأحيان بدون رضى أو علم المالك أو صاحب الشأن ، وهذا الأخير لا يستطيع أن يقوم بهذه الأعمال بنفسه إما لغيبته أو لضرف يمنعه من قيامه بذلك التصرف.¹

كذلك علة وجود الفضالة في كل من الفقه الاسلامي والقانون الوضعي هي نفسها، تتمثل في تدخل الفضولي في شؤون غيره ويترتب على هذا العمل آثار قانونية، وفي حالة إقرار العمل الذي قام به الفضولي، ينتج عنه تحول الفضالة إلى وكالة في كل من القانون والفقه الإسلامي.²

أوجه الاختلاف: إن الفضالة عند فقهاء المسلمين تتحقق بغض النظر عن هذا العمل أو التصرف سواء كان تدخل الفضولي ضروريا أو غير ضروري، وبهذا نجد أن تعريف الفضالة في الفقه الإسلامي أوضح وأشمل منه في القانون الوضعي.

كذلك يختلفان في اشتراط القانون الوضعي، أن يقوم الفضولي بشأن عاجل وضروري لرب العمل تفضلا منه، أما الشريعة فلا تشترط أن يكون هذا العمل عاجلا أو ضروريا.

نجد في القانون الوضعي الفضالة مصدرا من مصادر الالتزام، أما في الشريعة الإسلامية فقد أنكر البعض وجود الفضالة وقالوا أن الفضولي إذا قام بعمل للغير يعتبر متبرعا، ولكن نجد أغلب الفقهاء المسلمين يعترفون بالفضالة، لاكمبدأ عام، وإنما يقتصر على حالات معينة.

كذلك الاختلاف يظهر في أنه لتحقق الفضالة في القانون يفرض أن تكون عاجلة وضرورية لرب العمل تفضلا منه، بلا ولاية، أو وكالة، أو وصاية، بخلاف الفقه الإسلامي

¹ حاج خليفة سنوسي، نفس المرجع، ص27.

² علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، نفس المرجع، ص274.

الذي لا يشترط ذلك. ومن ثم فيفترض في الفضولي حين قيامه بعمل من أعمال الفضالة، أن يقوم بذلك على سبيل التبرع والاحتساب ابتغاء مرضاة الله عزّ وجلّ.¹

المطلب الثاني: المقارنة بين الفضالة وما يشابهها من النظم الأخرى

الفرع الأول: المقارنة بين الفضالة والوكالة:

من خلال ما جاء في بيان التقنين المدني الجزائري، نص على تقريب الفضالة من الوكالة حيث قال: "تسري قواعد الوكالة إذا أجاز رب العمل ما قام به الفضولي".²

ومن خلال هذه المادة يتبين لنا أن هناك أوجه للاتفاق، وأوجه للاختلاف، والتداخل بين هذين المصطلحين.

أ_ أوجه الاتفاق:

إن الفضالة والوكالة مصدران للنيابة، فالنيابة في الفضالة قانونية، وفي الوكالة اتفاقية، وقد تكون الوكالة بلا نيابة، وأن النيابة قد تكون بلا وكالة، كالنيابة القانونية، والفضالة.

في كلا النظامين يقوم الشخص بعمل لحساب شخص آخر_الغير_فينصرف أثر العقد الذي أبرمه الفضولي باسم رب العمل، أو الوكيل باسم الموكل مباشرة إليها، سواء عمل الوكيل باسم الموكل، أم باسمه الشخصي، فإنه يعمل في كلتا الحالتين لحساب الموكل.

كل من الفضولي والوكيل، يسترد ما تكلفه من مصروفات، ويعوض عما أصابه من ضرر، في القانون.

ب_ أوجه التداخل:

¹ عبد الرزاق حسن فرج، نظرية العقد الموقوف في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة بالقانون المدني، القاهرة، دار النهضة العربية، ص 263.

² المادة 152 من قمع، ص 13.

البعض يرجع الفضالة إلى وكالة، ونصوا عليها في شبه العقود، وألحقوها بالوكالة، كما صرحت بذلك المادة 152 قمع مما يجعل هاذين النظامين متداخلين وخاصة عندما يقوم رب العمل بإقرار عمل الفضولي، فينقلب عمله إلى وكالة، كما تنقلب الوكالة إلى الفضالة، إذا خرج الوكيل عن حدود وكالته، أو استمر في العمل بعد انتهاء وكالته.

ج_ أوجه الإختلاف:

مصدر الفضالة عمل مادي أو تصرف قانوني، يقوم به الفضولي بإرادته المحضة لتأدية خدمة للغير، بينما مصدر الوكالة اتفاق، يقوم بين الوكيل والموكل.

قد تكون الوكالة عقدا متبادلا عندما ينفق الوكيل المصاريف، ويتكبد الأضرار بغرض تنفيذ الوكالة، حيث يكون للموكل ملتزما، والحال ما ذكرت برد المصاريف إلى الوكيل، وبتعويضه عما أصابه من أضرار، وقد تكون عقدا غير متبادل عندما تكون الوكالة مجانية، ولن ينفق الوكيل المصاريف، ولم يتكبد الأضرار،¹ فالفضولي يقوم بتصرف قانوني أو بعمل مادي، أما الوكيل فلا يقوم إلا بالتصرفات القانونية، وهذا أهم متميز عقد الوكالة عن سائر العقود، فإذا كان الوكيل يلتزم في عقد الوكالة، بأن يقوم بعمل قانوني لحساب الموكل، فإنه لا يعني، أن الوكيل قد لا يقوم إلى جانب عمله القانوني، بأعمال مادية تابعة، أو متممة لعمله القانوني الأصلي، ويبقى العقد عقد وكالة، لا عقد عمل أو مقاوله.²

في الوكالة للموكل أن يختار وكيله، ويعهد إليه القيام بعمل ما، أما رب العمل في الفضالة لم يختار الفضولي، ولم يعهد إليه بالقيام بعمل ما، بل يتولى الفضولي أعمال رب العمل لضرورة... فيحقق منفعة أو مصلحة مما يؤدي إلى نتيجة مفادها أن تكون التزامات

¹ عبد الرزاق السنهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، الجزء 7، ص 273.

² شربل طانيوس صابر، عقد الوكالة في التشريع والفقه والاجتهاد، دون تاريخ طبعة، ولا تاريخ نشر، ص 18.

رب العمل، أخف نسبيا من التزامات الموكل، والتزامات الفضولي، أشد قليلا من التزامات الوكيل.¹

الفرع الثاني: المقارنة بين الفضالة والإثراء بلا سبب

لقد نصت المادة 141 من ق،م،ج على مايلي: "كل من نال عن حسن نية، من عمل الغير أو من شيء له منفعة، ليس لها ما يبررها، يلزم بتعويض من وقع الإثراء على حسابه، بقدر ما استفاد من العمل أو الشيء."²

وعليه فالإثراء هو: "كل منفعة مادية أو معنوية يمكن تقويمها بالمال كإكتساب مال جديد من المنقولات أو العقارات أو الانتفاع به بعض الوقت، أو انقضاء دين أو تجنب خسارة محققة أو إشباع حاجة مادية أو معنوية، مادام يمكن تقدير هذه الحاجة، أو من ناحية الافتقار المقابل، كتقدير قيمة العمل الذي قام به للمفتقر وتحقق به الإثراء."³

وقد يكون الإثراء إيجابيا، كما قد يكون سلبيا، وقد يكون مباشر، وغير مباشر.

_ الإثراء الإيجابي: وهو الغالب فيتمثل في إدخال قيمة مالية أو منفعة مادية في ذمة المدين.

_ الإثراء السلبي: فمثلا أن يقوم للمفتقر بسداد دين على المثري.

¹ السنهوري، عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء 1، ص 1271.

² المادة 141، من القانون المدني الجزائري، ص 29 .

³ أنور سلطان، الموجز في النظرية العامة للإلتزام، مصادر الإلتزام، 1998، دار المطبوعات الجامعية، المكتبة القانونية الدار للمطبوعات الجامعية، ص 428 .

_ الإثراء المباشر: إذا انتقلت قيمة مالية مباشرة، من ذمة المفقر إلى ذمة المثري، سواء تحقق الانتقال بعمل المثري أو بعمل المفقر، ومن أمثلة الإثراء المباشر بفعل للمثري، استخدام المثري أدوات للمفقر في بناء منزل له.

_ الإثراء الغير مباشر: فهو الذي يقوم بين المدين، وشخص لا تربطه به علاقة، كشخص بنى بأدوات غيره في أرض شخص آخر، كما لو عهد مشتري الأرض إلى مقول ببناء منزل عليها، ثم فسخ بعد ذلك عقد بيع الأرض فيكون للمقول الرجوع على البائع بالإثراء الذي تحقق فيتدخل المشتري.

_ أما الإثراء المادي: يتحقق بالمال فينتقل جزء من المال من ذمة الدائن إلى ذمة المدين، وقد يكون بتقديم مصلحة أو عمل مادي.

_ أما الإثراء المعنوي: أن يقوم طبيب بشفاء مريض، أو أن ينجح المحامي في كسب قضية.

أ_ أوجه الاتفاق:

إن كلا من نظام الفضالة، والإثراء بلا سبب، مصدر غير إرادي للالتزام، فالالتزامات الناشئة في كليهما تنشأ بقوة القانون لا من إرادة المتعاقدين، كما هو الحال بالنسبة للعقود.

كل من الفضالة والإثراء على حساب الغير، يؤديان إلى نتيجة حتمية هي إثراء لطرف على حساب طرف آخر، أو افتقار لطرف على حساب طرف آخر.

إن الفضالة والإثراء يقومان على نفس الأساس، ويستندان إلى نفس السبب، باعتبار أن الأمر يتعلق بالتدخل في شؤون الغير، ويترتب على هذا التدخل فائدة لمن كان العمل لصالحه، والعدالة تقضي أن يدخل من استفاد في هذا في اعتباره إعطاء من تسبب في هذه الفائدة لصالحه.¹

¹ سليمان مرقس، الإثراء على حساب، الوفي في شرح القانون المدني، دار الكتب القانونية والمنشورات الحقوقية، بيروت، ج5، ط3، ص91.

ب_أوجه التداخل:

إن الإثراء امتداد للفضالة، ويبرز هذا أن الفضولي عندما يطلب إلى رب العمل تعويضه عما أنفق أو بذل في إدارة العمل، إنما يستند في الواقعة إلى عدم جواز إثراء رب العمل على حسابه بلا سبب، مادام لا يقصد التبرع بما تكفل في سبيل القيام بالعمل.¹

ج_أوجه الاختلاف:

إن الفقه الإسلامي لا يعترف بعمل الفضولي مصدرا للالتزام، ويعتبر الفضولي متبرعا، لا يرجع بشيء على رب العمل، أما الإثراء بلا سبب كقاعدة عامة فلا يعترف به الفقه الإسلامي، لكن توجد حالات معينة يكون فيها الإثراء بلا سبب في هذا الفقه، ملزما للمثري على حساب الغير، ويكون ذلك كعادة إذا كان الشخص الذي افتقر لم يكن له بد من ذلك... فلا يكون متبرعا ويرجع ...

وعليه "إن الإثراء بلا سبب، ليس مصدر للالتزام في الفقه الإسلامي إلا في حالات، وقد جاء في مصادر الحق،" إن الفقه الإسلامي لا يعترف بمبدأ الإثراء بلا سبب ذاته إلا في حدود ضيقة، أما الفضولي فإنه يعتبر متبرعا، لا يرجع بما أنفق"

العلاقة في الفضالة تكون بين رب العمل والفضولي، يعني بين شخصين أما الإثراء بلا سبب تقوم العلاقة بين ذمتين ماليتين، ولكن نجد أن القانون المدني الجزائري قد اشترط حسن النية في الإثراء بلا سبب.²

الإثراء ركن أساسي في قيام الإثراء بلا سبب بحيث إذا تخلف لا يقوم التزام الطرف الآخر بالرد في حين أن الإثراء لا يعتبر ركن في الفضالة، إذ لا يتحقق أي إثراء من تدخل

¹ سليمان مرقس، المرجع نفسه، الجزء 5، ص 92.

² المادة 141ق م ج، "كل من نال عن حسن نية من عمل الغير، أو من شيء له منفعة ليس لها ما يبررها يلزم بتعويض

من وقع الإثراء على حسابه بقدر ما استفاد من العمل أو الشيء" وزارة العدل ص 29

الفضولي لصالح رب العمل، ولايحول ذلك دون حق الفضولي في مطالبته بالمصاريف مادامت المنفعة التي كان يهدف إليها عند الشروع في الفضالة، لم تتحقق لسبب خارج عن إرادته، ومادام قد بذل في قيامه بالفضالة عناية الرجل المعتاد.¹

الفرع الثالث: المقارنة بين الفضالة و الاشتراط لمصلحة الغير

تتفق الفضالة مع الاشتراط لمصلحة الغير وذلك في أن كليهما يحقق منفعة للغير دون تدخل من جانبه.²

وكذلك تقترب الفضالة من الاشتراط لمصلحة الغير، باعتبار أن كليهما يؤديان إلى مصلحة أو منفعة يكسبها الغير ولكنهما يختلفان في أن الفضولي نائب قانوني عن رب العمل، بينما لاينوب المشتراط عن المنتفع ويترتب على ذلك، أن كل شخص يستطيع أنيشترط لمصلحة غيره مادامت له مصلحة شخصية من وراء هذا الاشتراط، وإذا أراد الرجوع في الاشتراط جاز له ذلك.

بينما لايعتبر الشخص فضوليا فيما يقوم به من عمل للغير إلا إذا كانت هناك ضرورة عاجلة تقتضي القيام بهذا العمل، ويشترط ألا يكون له مصلحة شخصية في ذلك، وإذا بدأ العمل وجب عليه أن يمضي فيه فلا يجوز له الرجوع بعد ذلك.³

¹المادة 157ق م ج 'يعتبر الفضولي نائبا عن رب العمل الذي كان قد بذل في إرادته عناية الشخص العادي، ولو لم تتحقق النتيجة المقصودة في هذه الحالة يكون رب العمل ملزما بتنفيذ التعهدات التي عقدها الفضولي لحسابه، ويتعويضه عن الضرر الذي لحقه بسبب قيامه بالعمل، ولا يستحق الفضولي أجرا على عمله، إلا إذا كان هذا العمل من أعمال مهنته، ووزارة العدل، ص32.

²خليل أحمد حسن قداد، الوجيز في شرح القانون المدني، مصادر الالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، ج1، ط5، ص218.
³بلحاج العربي، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني، الواقعة القانونية (الفعل غير مشروع _ الإثراء بلا سبب)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزء2، طبعة6، ص497.

وتختلف الفضالة عن الاشتراط لمصلحة الغير في أن الفضولي يتولى عن رب العمل القيام بالعمل الذي قام به، بينما لا يعتبر المشتراط نائباً عن المنتفع.¹

¹ خليل أحمد حسن قدامة، المرجع نفسه، ص 218 .

المبحث الثاني: الفضالة في الأنظمة الغربية والعربية وموقف الفقه الإسلامي

نتناول في هذا المبحث موقف الشريعة الإسلامية من عقد الفضالة، وكذا تطورها في الأنظمة الغربية، وموقف التقنيات والتشريعات العربية منها، حيث قسمت هذا المبحث إلى ثلاث مطالب هي كالاتي:

المطلب الأول: الفضالة في الفقه الإسلامي

لقد وضعت الفقه الإسلامي ضوابط ومبادئ عامة للتعامل بين الناس إذ لا يحق في أي كان أن يتجاوز هذه الضوابط والمبادئ العامة ومراعاة لمصالح العباد ومقاصد الشرع اقتصر على ذكر بعض الحالات الفردية استثناءات هذه المبادئ نظام الفضالة وكان الاتساع معناها في الفقه الإسلامي عن معناها في القانون الوضعي اثر بالغ الأهمية من خلال نظرة فقهاء الشريعة الإسلامية آراؤهم أين مؤيد لها ومعارض لوجودها يعتبرون الفضولي متبرعا لا يرجع بما انفق.¹

والفضولي متبرع إذا هو لم يكن مضطرا إلى العمل الذي ا قام به فلا يرجع بشيء على رب العمل لو كان للمدين الغائب مال في يد أجنبي فانفق الأجنبي على أبوي الغائب بغير إذن القاضي ضمن ، وإذا ضمن لا يرجع على القاضيوالمديون إذا انفق على ولدي رب الدين أو امرأته بغير أمره لا يبرا من الدين ولا يرجع بما انفق عليه ولو قضى دين بغير أمره جاز.

وبالنسبة إلى الفقهاء الذين تبنا الفضالة فقد أخذت بها مذاهبهم وتولت كتب شرحها بيان أحكامها ولا يفوتنا في هذا الصدد أن نذكر بعض الحالات العامة استنادا إلى الرأي المؤيد بوجود الفضالة حتى نبين كيف تبلورت في ظل الشريعة الإسلامية حتى تتضح صورتها بشكل جلي و لاسيما أنها لم تعتبر بعض التصرفات تدخلا غير مبرر في شؤون

¹ عبد الرزاق السنهوري، مصادر الحق الفقه الإسلامي دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت_ لبنان، الجزء 5 ص

الغير ومن هذا المنطلق يقول أن الفضولي هو: من يتصرف تصرفاً ليس له ولاية عليه كمن يبيع ما لا يملك من غير ولاية أو وكاله، وكما اشترى لغيره شيئاً لم يوكله في شرائه، وليست له عليه ولاية شراء، وكما يأجر ملك غيره، من الأعمال و التصرفات التي يقوم بها الشخص في شيء من غير ولاية أو وكاله فيها فيعتبر فضولياً في تصرفه.¹

الفرع الأول: عقود المعاوضات

أ. بيع الفضولي:

اتفق فقهاء الشريعة الإسلامية على أن عقد البيع يمكن أن يكون محلاً لتصرفات الفضولي، إذا كان، وأما إذا كان المشتري غير الفضولي، وأما إذا كان الفضولي هو نفسه، فالعقد لا يوجد شرعاً.

ب. شراء الفضولي لحساب الغير:

يمكن أن يكون الشراء للغير محلاً للفضالة، بشرط أن يضيف العاقدان العقد إلى رب العمل، بان يقول البائع بعت هذا لفلان بكذا، فيقول الفضولي قبلت، أما في المذهب الحنفي، يعتبر الشراء لحساب الغير صورته من صور الفضالة، بشرط الالتزام لصالح الغير. وفي المذاهب الأخرى شراء الفضولي كبيعه موقوفاً دائماً، أضيف العقد إلى الغائب أو أضيف إلى الفضولي.²

ج. اجازة الفضولي: يشترط الحنفية في الاجازة التكون محلاً للفضالة، أن تكون المنافع قائمه لم يستوفىها المستأجر حتى ترد اجازة المالك على منفعة موجودة، فإذا استوفى المستأجر المنفعة، فإن الأجرة التي تقابلها تكون للعاقِد.¹

¹ الكاساني، بدائع الصنائع، ج5، ص148، ابن رشد، بداية المجتهد

ونهاية المقتصد، ج2، ص110، النووي، المجموع، ج9، ص247، ابن قدامة، ابو محمد بن عبد الله محمد بن قدامة المقدسي، 630هـ، المغني، ج4، ص205.

² ابن نجيم، البحر الرائق، سبق ذكره، ج6، ص149.

أما مذاهب الفقه الاسلامي الأخرى رأّت انه لا فرق بين ملك الغير، وإيجاره فكلاهما يجوز الفضولي أن يقوم به.

الفرع الثاني: عقود التبرعات

أما عقود التبرعات فنقتصر على ذكر بعض الأمثلة منها:

هبة ملك الغير:

وكذا الوقف، الوصية فاتفق فقهاء الحنفية والشافعية، وبعض المالكية على ذلك لم يروا محل التفرقة بين التصرفات بعوض، والتصرفات التبرعية.²

أما المالكية، فقد اعتبروا بعض هذه التصرفات باطله، وأنها لا تكون محلاً للفضالة لأنها تصرفات دون مقابل فلا يملكها الفضولي، ولكن فريق آخر، لم يفرق بين التصرف بعوض، والتصرف بغير عوض.³

الأحوال الشخصية:

فكما أن فقهاء الشريعة رأوا أن عقد الزواج يجوز أن يبرم بواسطة نائب، فقد رأوا كذلك أن للفضولي أن يبرم عقد زواج، يصلح زوج أو زوجة كما له أن يطلقها لصالحه، وحتى أن الأب إذا عقد زواج ابنته الكبيرة الراشدة دون إذنها ولو كانت بكرًا يعتبر أيضًا فضوليًا، قفل ويتوقف عقده على إجازتها.

ونتيجة لذلك يحق لنا القول أن الشريعة الإسلامية قبيلة الفضالة في التصرفات القانونية، وقد قننت مجله الأحكام العدلية ما تقدم، في المواد 1453 فيما يتعلق ببيع ملك الغير، و 447 فيما يتعلق بإيجار ملك الغير، 817 فيما يتعلق بالهبة.

أما الأعمال المادية، فتضاربت الآراء بشأنها بين منكر لها، لعدم وجود علاقة بينها وبين الفضالة، فرأى فريق أنها تقتصر على التصرفات قانونية، بينما رأى فريق آخر عدم التفرقة

¹الكاساني، بدائع الصنائع، المرجع نفسه، ج5، ص167.

²الكاساني، المرجع نفسه، ج6، ص137.

³العدوي علي الخرشني، المرجع نفسه، ج7، ص79.

بيتهما) تصرفات القانونية، الأعمال المادية وأغلبه الحنفية يرون أن للفضولي القيام بالأعمال المادية، على عكس المالكية الذين لا يفرقون بين الأعمال المادية، والتصرفات القانونية، بل يستوي عندهم الفضولي أن يتولى القيام بالتصرفات القانونية، أو بالأعمال المادية).¹

جاء في الشرح الكبير: من خلص مال شخص من لص، أو محارب، أو غاصب، وانفق في سبيل ذلك مالا فالأرجح، أنه يأخذ ما دفعه من المالك، وقيل لا يرجع بما دفعه، أما الشافعية فإنهم يحصرون تصرفات الفضولي في الأعمال القانونية، بصحة بيع الفضولي في كل عقد يقبل الاستتابة.²

وأكثر الحنابلة يرون أن الفضولي، يمكن أن يقوم بعمل مادي، هذا بالإضافة إلى الشروط والأركان التي وضعها الفقه الاسلامي لقيام الفضالة.³

المطلب الثاني : الفضالة في القوانين والأنظمة الغربية

واقصر هنا على ذكر تطور الفضالة في القانون الروماني باعتباره المصدر الأساسي الذي فيه اللبنة الأساسية نظام الفضالة، ثم أعرج على القانون الفرنسي باعتباره أصلا لقوانين الدول العربية ولكن و لاسيما القانون المدني الجزائري، الذي اخذ الكثير من أحكامه، ومن نصوصه.⁴

¹ ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، سبق ذكره، ج2، ص247

² النووي، المجموع سبق ذكره، ج9، ص272

³ ابن رجب، القواعد، سبق ذكره، ص141، ابن قدامة، المغني، ج6، ص372.

⁴ حاج خليفة سنوسي، أحكام الفضالة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري (مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير في العلوم الإسلامية، تخصص: شريعة وقانون)، جامعة الجزائر (1426 هـ، 2005 م)، ص37.

الفرع الأول: القانون الروماني

نشأت الفضالة في القانون الروماني الذي نص عليها تحت عنوان شبه العقود وذلك بمنشور من البريتور واعداد به من يتولى الدفاع أمام القضاء عن مصلحة شخص تغيب فجاء ودون إقامة وكيل عنهبأن يعطيه دعوه خاصة يسترد من طريقها ما انفق في هذا الدفاع.¹

ثم أنشأ البريتور دعوى أخرى، لمصلحة من يتولى تجهيز الميت ودفنه من غير وراثته، يستطيع بموجبها أن يسترد ما أنفق في جنازة الميت.²

ثم اتسعت فكره الفضالة في عهد شيشرون حتى شملت كل تدخل في إدارة أموال الغير، مع اشتراط أن يكون المتدخل فيها قاصدا العمل للغير دون وكاله منه، أو أن يكون تدخله مقترنا بنية استرداد نفقاته.³

هذا ولا يعتبر فضوليا من قصد إساءة خدمه للغير وتبرع له بنفقات هذه الخدمة، أو خدمه نفسك، وكان يترتب على تدخل الفضولي في شأن غيره التزامه بإدارة هذا الشأن إدارة حسنه وأمينه، وبتأدية حساب عن إرادته، ويحق لرب العمل، رفع دعوى الفضالة لاقتضاء هذا الالتزام، ومن جانب آخر عليه تعويض الفضولي، لما في مصلحة رب العمل وفي كل

هذا كان القانون الروماني يرجع هذا التصرف إلى العدالة، هذا هو الأساس الذي مازالت تقوم عليه القوانين الحديثة اليوم. وكذلك بالنسبة إلى الفضول له الحق في استرداد ما انفق،

¹ سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، دار الكتب القانونية، شتات مصر و المنشورات الحقوقية بيروت، ط3، ج5، ص247.

² سليمان مرقس، أشار إليه في الوافي في شرح نظم القانون الروماني، ج5، ص564.

³ سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، دار الكتب القانونية، شتات مصر و المنشورات الحقوقية بيروت، ط3، ج5، ص248.

إذا أجاز رب العمل ما تم، من عمل لمصلحته بعد علمه به، امتنع عليه بعد ذلك أن ينازع فائدة هذا التدخل، وكان للفضول أن يرجع عليه.¹

وكانت الفضالة فيه تنصب على الأعمال المادية والقانونية، وكان يسمى الفضولي أن ذلك:

Negotiorumgestor

ولكن لم يكن يعتبره كما هو الحال اليوم، نائباً قانونياً عن رب العمل، بل كان لا يرتب آثار أعمال الفضولي إلا إذا أقرها رب العمل طبقاً للقاعدة:

ratibabition manda to aequibaratire

أي أن الإقرار اللاحق يعتبر وكاله، وذلك لأن القانون الروماني، لم يكن يعرف نظام النيابة المعروفة اليوم.²

ومجمل القول أن القانون الروماني اشترط لهذا العمل شروطاً معينة، كأن يكون تدخل الفضولي دون توكيل، سواء كان تصرفاً قانونياً، كالبيع، أو التجارة، أو عملاً مادياً كسقي محصول، بمعنى: أن يكون القيام بالعمل بلا التزام، أو تفويض، أو توكيل من رب العمل، هذا بالإضافة إلى أن الفضولي قد قام بعمل لصالح رب العمل، لا بهدف مصالحه الخاصة، ولابد أن تكون النية عند الفضولي متجهة للعمل لمصلحة رب العمل، بحيث توفرت ههنا الشروط واكتملت من الجانبين، تترتب عليهما آثار والتزامات على (الفضولي، ورب العمل).

في النهاية و بعد هذه النظرة الموجزة نقول، إن القانون الروماني فعلاً قد عرف وتبنى نظام الفضالة، حيث تبلورت ونشأت فيه وكان يقيم أساسها على العدالة، واشترط أن تكون هناك نية للتدخل أو القيام بتصرف، بالإضافة إلى وجود منفعة ومصلحة لصالح رب

¹ سليمان مرقس، الوافي في شرح نظم القانون الروماني، ج5، ص564.

² علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، ص262.

العمل، وهذا ما يجعلنا نقر بوجود هذا النظام في القانون الروماني، الذي يجعل الفضالة مصدرا من مصادر الالتزام.¹

الفرع الثاني: القانون الفرنسي

يختلف الوضع في هذا القانون، عن القانون الروماني، وكان دوما يرى أن التدخل في شؤون الغير، أو من تغيب فجأة عن مقر أعماله، واجب أدبي يتعين حماية من يقوم به، وتعويضه عما تكبده في سبيل ذلك، بتحويله الحق في استرداد ما أنفق، و في المطالبة بمقابل ما التزم به شخصيا نحو الغير، فكان ينظر إلى أحكام الفضالة باعتبارها مكافأة للفضولي على أدائه واجبا أدبيا، بالتدخل في شؤون الغير صونا لمصلحة هذا الأخير.²

ولكن في هذا القانون، انقلب الوضع واختلط نظام الفضالة، بالإثراء بلا سبب وجعل تطبيقا من تطبيقاتها، حيث مرت الفضالة بعدة مراحل قبل أن تتفصل عن هذا النظام الأخير وسبب ذلك أنها اختلطت بهذا النظام - الإثراء - الذي لم يعرف بدوره الاستقرار، إلا في آخر القرن 19 إذ لم يعتبره القانون قاعدة عامة شاملة التطبيق، بل قصر مبدأ الإثراء بلا سبب على الحالات المعينة، التي انتقلت إليه من القانون الروماني.³

وفي عهد بوتييه انقلب الوضع، وأصبحت فكرة الواجب الأدبي التي جعلها دوما أساسا للفضالة ضعفت، وحلت محلها فكرة العدالة القاضية بأن من تدخل في شؤون غيره يلزم بأن يؤدي حسابا عن تدخله، ومن أفاد من هذا التدخل يلزم بتعويض المتدخل عما أنفق.

¹ حاج خليفة سنوسي، أحكام الفضالة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري (مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير في العلوم الإسلامية، تخصص: شريعة وقانون)، جامعة الجزائر (1426 هـ، 2005 م)، ص 37.

² سليمان مرقس الوافي، في شرح القانون المدني، ج 5، ص 25.

³ عبد الرزاق السنهوري، مصادر الحق الفقه الإسلامي دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت - لبنان، ج 5، ص

أما فيما يتعلق بالفضالة التي تتوافر فيها كل الشروط اللازمة، فكان القانون الفرنسي القديم يقيم أساس نشأتها على أن الأموال لا يجب أن تترك دون رعاية، و كان يعتبر أن كل شخص يجب أن يتولى إدارة شؤون الغائب، إذا كان في استطاعته القيام بها.¹

وكان دور القانون يهدف إلى حماية من تدخل في شؤون غيره بنية تأدية خدمة للغير، وإلى تشجيع مثل هذه المبادرات، فإذا توافرت الشروط كان رب العمل ملزماً بإقرار الفضالة، إذا كانت نافعة وترتبت عليها آثارها.

غير أنه يظهر، أن واضعي تقنين نابليون رجعوا إلى فكرة دوما، عندما نصوا على أن من يتولى بالقصد شؤون غيره، إذ يدل ذلك على أنهم اشترطوا في الفضالة أن يكون الفضولي قد اتجهت نيته إلى العمل لحساب الغير، أي: أن يكون تدخله في شؤون غيره قد حصل تلبية لذلك الواجب الأدبي الذي أشار إليه دوما، إذ جعلوها تقوم على أساس العدالة، وبالتالي ألزم المتدخل في شؤون الغير بتقديم حساب عن عمله لهذا الغير، كما انه ألزم من استفاد من هذا العمل بتعويضه.²

وقد تناول تقنين نابليون النص على الفضالة بالمواد 1372، 1375 وأخضع الفضولي إلى أحكام الوكالة، واعتبر كما لو كان قد وكل صراحة من رب العمل، غير أن القانون المدني الفرنسي، لم يوضح ما إذا كانت الفضالة تتضمن القيام بالأعمال المادية و القانونية معا، و لا اشترط أن يكون العمل عاجلاً أو نافعا، و اعتبر مسؤولية الفضولي مسؤولية رب الأسرة الطيب، ولكننه خفف من مسؤوليته، عما ارتكب من خطأ أو إهمال تبعاً للظروف التي دعت إليه القيام بشؤون رب العمل.³

¹ذهبية حامق، الفضالة في القانون المدني الجزائري مقارناً بالقوانين الأخرى بحث مقدم للحصول على الماجستير، ص13

²سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، ج5، ص252.

³علي علي سليمان، مرجع سابق، ص263

وقد توصل القضاء الفرنسي الحالي، بعد صدور الحكم الشهير من محكمة النقض جعل فيه الفضالة نظاما مستقلا عن الإثراء بلا سبب، واعتبر الفضالة تطبيقا من تطبيقاته، وقد نص على الفضالة في القسم الخاص بشبه العقود، وخصص لها أربع مواد من المادة 1372 إلى المادة 1375، بين فيها شروطها، وأحكامها واعتبرها شبه عقد.¹

نشير إلى أن القانون الفرنسي عرف الفضالة، شأنه شأن القانون الروماني سواء من حيث شروطها، أو من حيث آثارها، بحيث كان يقيّمها على أساس خلقي، أي: الواجب الأدبي على عكس القانون الروماني، الذي أن يقيم أساسها على اعتبار العدالة، حيث تحول هذا الأساس العدالة - فيما بعد إلى القانون الفرنسي.

في الأخير نقول أن القضاء الفرنسي توسع كثيرا في نطاق الفضالة، مما أدى إلى قبولها ولو لم تكن لدى الفصولي نية العمل لصالح الغير، مع أن شرط النية يعتبر من الشروط الأساسية التي قامت عليها الفضالة منذ نشأتها، ويرجع ذلك إلى عدم وضوح النصوص القانونية، مما ترك الباب واسعا أمام الفقه والقضاء لتفسيرها.

المطلب الثالث: موقف التقنينات العربية من الفضالة

مما سبق بيانه أن واضعي تقنين نابليون نصوا على الفضالة وأحكامها، ولم ينصوا على القاعدة العامة للإثراء على حساب الغير، بل انتقدوا فكرة جعل الفضالة تحت عنوان شبه العقد، وبرزوا انعدام الشبه كلية بين الفضالة، وبين العقد، إذ أن رب العمل، لا يلتزم إزاء الفصولي، بأن يرد إليه ما أنفقه رغم إرادته وبقوة القانون، وكذا التزام الفصولي بإتمام العمل الذي باشره لمصلحة رب العمل، وهكذا كان الحال إلى الدول العربية، فبالنسبة إلى واضعي التقنين المدني المصري القديم، عالجوا الفضالة في الكتاب الثاني الخاص بالتعهدات والعقود، وفي الباب الثالث منه تحت عنوان التعهدات المترتبة، على الأفعال لكونهم تأثروا

¹ شبه العقد فعل إرادي محض ينشئ إما تعهدا إزاء الغير أو تعهدات متقابلة بين طرفين .

بالفقه والقضاء الفرنسيين، اللذين كانا يهدفان إلى تقرير مبدأ الإثراء على حساب الغير، رغم
خلو التقنين الفرنسي من نص خاص به.¹

فحاول أن يجمع بين تقرير هذا المبدأ. الإثراء - وحكم الفضالة في نص واحد، وهذا ما
نلاحظه في نص المادة 144²، والمادة 205.³

ونتيجة لذلك حرص المشروع المصري في التقنين الحالي، على الربط بين الفضالة
والإثراء على حساب الغير، ابراز لنشوء التزام رب العمل من الفعل النافع، الذي قام به
الفضولي لحسابه، فنص عليها في الفصل الرابع من مصادر الالتزام، وبالتالي تجنب ما ذهب
إليه التقنين الفرنسي من اعتبار الفضالة شبه عقد، وما أخذ به التقنين المصري القديم، وبالتالي
تميز عنهما، واعتبر الفضالة تطبيقاً خاصاً للإثراء بلا سبب، و بخصوص هذا النص،
اختلف شراح القانون في تخصيص هذا النص، هل يشمل الفضالة؟ أو الإثراء بلا سبب؟ أو
العكس أو يشملهما معا؟

وقد حذا المشرعان السوري والليبي عن المشروع المصري في ذلك في
المواد 181 وما بعدها من التقنين السوري في المادة 182 و ما بعدها من التقنين الليبي.⁴ ونجد
التقنين التونسي، والمغربي قد تأثرا بفكرة القانون الفرنسي وقد تناولا الفضالة في الكتاب

¹ سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، ج5، ص252.

² المادة 144 القانون المدني المصري، من فعل بالعقد شيئاً تترتب عليه منفعة لشخص آخر، فيستحق على ذلك الشخص
مقدار المصاريف التي صرفها و الخسارات التي خيها بشرط أن لا تتجاوز تلك المصاريف و الخسارات قيمة مال إلى
ذلك الشخص من المنفعة.

³ المادة 205 هي أن يتولى شخص عن قصد القيام بشأن عاجل لحساب شخص آخر دون أن يكون ملزماً بذلك

⁴ سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، ج5، ص273.

الثاني، وهو الذي خصص للعقود المسماة، وأشباه العقود الملحقة بها، وفي الباب السادس منه الخاص بعقد الوكالة.¹

أما بالنسبة إلى التقنين اللبناني، أو كما يسمى تقنين الموجبات و العقود اللبناني تناول الفضالة في الباب التالي: أي الباب الرابع، الذي جعل عنوانه في الأعمال القانونية وضمنه فصلين، خصص أولهما للأعمال الصادرة من فريق واحد، وثانيهما للعقود، و تناول الفضالة في الفصل الأول باعتبارها عملاً صادراً من فريق واحد، ووزع أحكامها بين ثلاثة فروع. من تحديد لمعنى الفضالة، وشروطها، وبإنهائها بالموت، وحكم الفضالة في حالة الإجازة، وعدم الإجازة.²

ويتبين من ذلك أن التقنين اللبناني هو أيضاً، اعتبر الفضالة نوعاً قائماً بذاته من مصادر الالتزام، ادخله ضمن الأعمال القانونية.

وفي التقنين العراقي كذلك، نص على الإثراء بلا سبب، وعلى دفع مالا يجب وبين أحكام الفضالة، وعليه فإن عمل الفضولي يمكن أن تترتب عليه نفس الآثار التي رتبها القانون على الإثراء، وعلى قبض غير المستحق، متى توافرت فيه شروط أي هذين النظامين الأخيرين.

مثلاً إذا انفق الفضولي مالا، عاد منه نفع على غيره، ولم يكن ثمة سبب يسوغ انقار الفضولي مما انفق، ولإثراء الغير بما عاد عليه من نفع بسبب ذلك جاز الرجوع على رب العمل، بدعوى الإثراء على حساب الغير، وفقاً للمادة 243 مدني عراقي، وعدم تنظيم المشرع العراقي للفضالة بنصوص خاصة، لا يمنع الفضولي من الرجوع على رب العمل، وفقاً لقواعد الإثراء على حساب الغير، متى توافرت فيه الشروط اللازمة لذلك.

¹ سليمان مرقس، المرجع نفسه، ج5، ص61.

² سليمان مرقس، المرجع نفسه، ج5، ص275.

وقد أورد المشرع العراقي في الفرع الخاص بقضاء دين الغير من التقنين المدني، نصاً يجيز الرجوع لمن يفي دين غيره فضالة، إذا توفرت فيه شروط معينة طبقاً لنص المادة 239 قانون المدني العراقي.

والخلاصة من هذا التعريف، أن قوام الفضالة التدخل قصداً في شأن عاجل للغير، دون أن يكون المتدخل ملزماً بذلك، و عليه فالأصل في قضاء دين الغير بلا أمره، عدم الرجوع لافتراض التبرع فيه.

يتبين من خلال هذه التعريفات أن أوقافها هو تعريف القانون المصري، والسوري، والليبي، لأنه يشتمل على الأركان الثلاثة اللازمة توافرها في الفضالة بمعناها القانوني وهي:

- قيام الفضولي بشأن عاجل لغيره على وجه مقبول

- قصد التفضل بأداء خدمة لذلك الغير

- أن يكون ذلك دون تفويض أو إلزام و دون مخالفة نهياً خاصاً.¹

¹ حاج خليفة سنوسي، أحكام الفضالة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري (مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير في العلوم الإسلامية، تخصص: شريعة وقانون)، جامعة الجزائر (1426هـ، 2005م)، ص44.

خلاصة الفصل الأول:

الفضالة في الفقه الاسلامي أوسع نطاقا، من نظيرتها في القانون المدني الجزائري، إذ يعرف الفقه الاسلامي نظام الفضالة، الذي نص عليه فقهاء الشريعة الإسلامية في كتبهم ومدوناتهم، والقانون المدني الجزائري هو الآخر عرف نظام الفضالة المنصوص عليه في المواد التي سبقت التطرق إليه، كما نجد مجلة الأحكام العدلية هي الأخرى تعرضت لنظام الفضالة، ونصت عليه في نصوصا وقد نهجت في ذلك نهج فقهاء الشريعة.

وكما أسلفنا بيانه بخصوص المقارنة بين الفقه الاسلامي القانون المدني الجزائري حول مصطلح الفضالة، وأدركنا أوجه الاتفاق، كما أدركنا أوجه الاختلاف حيث تجعل البون واضحا، والفرق شاسعا بين الفقه الاسلامي والقانون المدني الجزائري، مما يدل على عمق وأصالة الشريعة الإسلامية لما فيها من العدل بين الناس، مراعاة لمصالح العباد وحفاظا على أموالهم.

من خلال هذه النظرة السريعة لموضوع الفضالة، في الشريعة الإسلامية نخلص إلى القول، إن الفضالة كتصرف موجود في الشريعة الاسلامي، هو استثناء من المبدأ العام، الذي يقرر عدم التدخل في أموال الغير إلا للضرورة حيث أخذت بها في بعض الحالات الفردية ولم تنكرها، ولم تعتبرها مصدرا هاما من مصادر الالتزام، إذ يعتبر الفضول في الشريعة الإسلامية متبرعا، وعليه لا يسوغ لأحد أن ينشغل بأموال الغير بلا سبب، وهو بلا شك مبدأ من حسن المبادئ وأعدلها، وهو أيضا موافق بمعناه ومبناه للآية الكريمة لقوله تعالى: (وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ) سورة البقرة، (الآية 188).

وأي باطل أظلم من الاكتساب على حساب الغير بلا مبرر شرعي، والشريعة الإسلامية كما صدق من قال: هي عدل كلها، ورحمه كلها، ومصالح كلها، وحكمه كلها.

الفصل الثّاني

أركان الفضالة والالتزاماتالتي

تترتب عليها

تمهيد:

الفضالة هي أن يتولى شخص عن قصد، ودون أن يكون ملزماً بذلك شأنًا عاجلاً لحساب شخص آخر، إذ يقوم الشخص بأعمال عاجلة وضرورية لحساب ومصلحة شخص دون أن يكون ملزماً بذلك، فيتربط القانون في هذه الحالة التزام من تمت لحسابه الأعمال تعويض من قام بهذه الأعمال (الفضولي) عما تكفله في ذلك.

والفضالة تطبيق لقاعدة الإثراء بلا سبب وهي معروفة منذ القانون الروماني الذي كان يعتبرها شبه عقد، ويقيمها على فكرة العدالة، وكان القانون لا يربط آثار الفضولي إلا إذا أقر بها رب العمل (المستفيد) بإقرار لاحق، أما الفضولي في أحكام القوانين الوضعية فيعتبر نائباً قانونياً عن رب العمل.¹

انتقلت الفضالة إلى القانون الفرنسي القديم واعتبرها شبه عقد غير أنه قلب الوضع الذي كان سائداً في القانون الروماني فاعتبر الإثراء بلا سبب من تطبيقات الفضالة، إلا أنه تنقصه نية العمل لمصلحة الغير لذا فهو يعتبره فضالة ناقصة بسبب أن مبدأ الإثراء بلا سبب لم يكن قد وضع بعد...

انتقل الوضع كما هو إلى القضاء الفرنسي فاعتبر الفضالة هي الأصل والإثراء بلا سبب من تطبيقاتها، نص قانون نابليون على الفضالة في المواد 1372 إلى 1375 مدني فسمى الفضولي (le gérant) وسمي رب العمل (le maitre de l'affaire) واخضع الفضولي إلى أحكام الوكالة، ومن جهته عمل القضاء على بلورة أحكام الفضالة وسد الثغرات التي وردت في القانون المدني.²

¹ كان القانون الروماني يقضي بضرورة أن يكون عمل الفضولي لصالح رب العمل نافعاً له، ولا يتطلب أن يكون عاجلاً له

² القانون الفرنسي سكت فيما إذا كانت الفضالة تتضمن القيام بالأعمال المادية والقانونية معاً، ولم يشترط أن يكون العمل

عاجلاً أو نافعاً، واعتبر مسؤولية الفضولي مسؤولية رب الأسرة الطيب.

تناول المشرع الجزائري أحكام الفضالة من المادة 150 إلى المادة 159 مدني ويترتب عن تدخل الفضولي في شؤون الغير أن تترتب التزامات متبادلة على عاتق كل من الفضولي، ورب العمل تشبه تلك التي تنشأ عن عقد الوكالة، والفضالة تكون في التصرف القانوني، كما تكون في العمل المادي في حين الوكالة لا تتصور إلا في التصرف القانوني، ويعتبر القانون هو مصدر التزامات الفضولي ورب العمل فليس ثمة عقد.

أما الشريعة الإسلامية، فقد أنكر البعض وجود الفضالة وقالوا أن الفضولي إذا قام بعمل للغير يعتبر متبرعا، ولكن الأغلبية من فقهاء المسلمين تعترف بالفضالة، لا كمبدأ عام، ولكن في بعض الحالات، وطبقت الفضالة على الأعمال المادية وعلى التصرفات القانونية، ولكنها لم ترتب آثارها بقوة القانون كما سوف نرى في القوانين العربية، بل وقفت هذه الآثار، على إقرار رب العمل لها، كما كان الأمر في القانون الروماني، ولذلك اشترطت فيه الأهلية وسوف نرى أن القوانين العربية لا تشترط توافر أهلية التعاقد لا في الفضولي ولا في رب العمل في أغلب حالات الفضالة، على خلاف في الرأي لدى الفقهاء العرب.¹

¹ علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات

الجامعية، ط8، الساحة المركزية_ بن عكنون _الجزائر، سنة 2008

المبحث الأول: أركان الفضالة

تنص المادة 150 من القانون المدني الجزائري على أن: "الفضالة هي أن يتولى شخص عن قصد القيام بشأن لحساب شخص آخر، دون أن يكون ملزماً بذلك".

يتبين من نص المادة أن الفضالة تقوم على ثلاثة أركان وهي:

ـ قيام الفضولي بشأن عاجل لرب العمل، وهذا هو الركن المادي.

ـ نية الفضولي في أن يعمل لمصلحة رب العمل، وهذا هو الركن المعنوي.

ـ الفضولي يقوم بعمل هو غير ملزم به ولا موكل فيه ولا منهي عنه، وهذا هو الركن القانوني.

المطلب الأول: قيام الفضولي بشأن عاجل لرب العمل

وهذا ما يقال عنه بالركن المادي للفضالة، وهذا العمل قد يكون تصرفاً قانونياً، وقد يكون عملاً مادياً، سواء أكان هذا العمل الذي قام به الفضولي تصرفاً قانونياً أو عملاً مادياً، فيجب أن يكون عملاً عاجلاً.

الفرع الأول: تصرف قانوني أو عمل مادي

فالركن المادي للفضالة يتمثل في قيام الفضولي بشأن عاجل لحساب شخص آخر هو رب العمل، ويستوي أن يكون هذا العمل تصرفاً قانونياً أو عملاً مادياً.¹

ويكون عمل الفضولي تصرفاً قانونياً، في الحالة التي يتجاوز فيها الوكيل حدود وكالته سواء أكان عالماً بذلك أم لا، فإن الوكيل فيها تجاوز عن حدود وكالته يكون فضولياً، أو في حالة

¹ عبد القادر الفار، مصادر الالتزام، مصادر الحق الشخصي في القانون المدني، دار الثقافة للنشر والتوزيع،

دط، 1988، ص 257.

استمرار الوكيل بالعمل باسم الأصل رغم انتهاء الوكالة وسواء أكان يعلم بذلك أم لا فإنه يعتبر فضوليا فيما قام به بعد انتهاء الوكالة.

ويكون عمل الفضولي تصرفا قانونيا حتى ولو لم يكن وكيلا عن رب العمل ويقع ذلك في حالة قبول الفضولي هبة صدرت من الواهب إلى رب العمل، أو أن يؤجر عينا شائعة بينه وبين رب العمل.¹

يجب أن يكون فعل الفضولي عملا ماديا لاتصرفا قانونيا، ولكن يذهب جانب من الفقه إلى أن عمل الفضولي يمكن أن يكون تصرفا قانونيا فعمله يمكن أن يتم في صورتين: أما بصورة التصرف القانوني مثل قبول هبة صادرة من الغير أو بيع مال يوجد لرب العمل معروضا للتلف أو أن يوفي بضريبة واجبة على رب العمل تقاديا لتوقيف الحجر عليه.²

من أمثلة التصرفات القانونية: كأن يبيع الفضولي لرب العمل مواد سريعة التلف أو كأن يقبل الفضولي هبة صادرة إلى رب العمل، أو يدفع ضريبة واجبة عليه اتقاء للحجر الإداري، أو أن يؤخر عينا شائعة بينه وبين شخص آخر، أو أن يقبل اشتراطا لمصلحة رب العمل حتى يمنح المشتري الرجوع فيه، أو أن يستدعي طبيب العيون لفحص عيني طفل، دون أن يكون موكلا في ذلك من والد الطفل.³

وهكذا فإن التصرفات القانونية يقوم بها الفضولي لمصلحة رب العمل، قد يكون أعمال الإدارة كما قد يكون أعمال التصرف ولا يشترط في الحالتين أن تتوافر لدى الفضولي

¹ خليل أحمد حسن قداد، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، مصادر الالتزام، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 219.

² عدنان إبراهيم سرحان، شرح القانون المدني، مصادر الحقوق الشخصية، والتزامات دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن 2005، ص 544.

³ أنور طيب، الوسيط في القانون والمدني، بدون طبعة، الجزء الثاني، المكتب الجامعي الحديث، الأزاريطة، 2011، ص 587.

الأهلية الكاملة لمباشرة التصرف القانوني، بل يكفي أن تتوافر أهلية التعاقد وهي توجد مع وجود التمييز، والفضولي يشبه في ذلك الوكيل.

ويكون عمل الفضولي عملا ماديا، إذا قام الفضولي بعمل مادي لحساب رب العمل، لكن هذا العمل قد يكون عملا ماديا بالنسبة لرب العمل فقط دون الفضولي الذي يعتبر العمل في هذه الحالة تصرفا قانونيا، كأن يتفق الفضولي مع أحد المقاولين لترميم منزل رب العمل في بعض أجزائه الآلية للسقوط، أو أن يتفق مع طبيب ليعالج رب العمل من مرض يقتضي إسعافا سريعا.¹

المقصود بالعمل المادي هو الذي يصدر عن الشخص فيرتب عليه القانون أثرا، بغض النظر عن إرادة من صدر عنه أي أنه سواء اتجهت إرادة الشخص إحداث الأثر أم لم تنتج، فإن القانون وحده هو الذي يرتب على العمل أثره.²

ومن أمثلة العمل المادي إطفاء حريق اشتعل في بيت صاحب العمل، أو أن يرمم حائطا لهذا الأخير، أو أن يوقف له حصانا شاردا أو قطع تقادم لدين أو شك على السقوط بالتقادم.³

كذلك من أمثلة الأعمال المادية التي يقوم بها الفضولي، كأن يطفئ حريقا في منزل رب العمل أو يقوم بإيواء أحد تابعي رب العمل والإنفاق عليه، أو كأن يقوم ببناء منشآت على ملك الغير لحسن النية، أو يقوم بالمحافظة على شيء ضاع لرب العمل أو يقوم بنفسه بترميم جدار جاره الذي أشرف على الانهيار.

¹ خليل أحمد حسن قداد، نفس المرجع، ص 219.

² عبد الرزاق دربال، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، ص 115.

³ مصطفى جمال، مصادر الالتزام، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1999، ص 479.

الفرع الثاني : شأن عاجل لرب العمل

هذا ويجب لتحقيق الفضالة، وفقا لنص المادة 150 ق م ج أن يقوم الفضولي بعمل لحساب رب العمل ويشترط في العمل الذي يقوم به الفضولي أن يكون نافعا لرب العمل، بمعنى أن يكون ماتصدى له الفضولي عملا ضروريا لرب العمل، أي عملا ما كان هذا الأخير ليتأخر في القيام به، فلا يكفي أن يكون العمل نافعا أو مفيدا له، لتبرير تدخل الفضولي في شؤونه.

ومن هنا، فإنه يشترط في العمل الذي يقوم به الفضولي أن يتسم بالاستعجال والضرورة وهذا شرط جوهري لقيام الركن المادي للفضالة، ويتحقق الاستعجال إذا كان التصرف من التصرفات الضرورية التي ما كان رب العمل ليتوانى في القيام بها لو تواجد في نفس الموقف الذي قام به الفضولي بهذا العمل، هذه هي الحدود التي يتعين الوقوف عندها، فيما يتعلق بنطاق الفضالة، وهي حدود الملائمة والمناسبة، أي صفة العاجلة للعمل موضوع الفضالة.¹

إن التدخل في شؤون الغير لا يكون جديرا بحماية القانون إلا إذا دعت إليه ضرورة عاجلة، فإذا لم تكن هناك ضرورة لهذا التدخل فإنه لا يجوز، وقد يكون الخطأ يستوجب المسؤولية التقصيرية وتقدير صفة الضرورية لتدخل الفضولي إنما تكون وقت التدخل، ولا يهم أن تزول هذه الصفة بعد ذلك.²

لم ينص القانون المدني الجزائري على هذا بصفة واضحة، وذلك فهو ليس محل اتفاق عند فقهاء الجزائريين، فمنهم من يتطلب في العمل الذي يقوم به الفضولي أن يكون ضروريا وعاجلا، ومنهم من يكفي بأن يكون العمل الذي يقوم به الفضولي نافعا لرب العمل والظاهر

¹ بلحاج العربي، نفس المرجع، ص 500.

² ثروة أنيس الأسيوطي، النظرية العامة للالتزام، بدون طبعة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، وهران، 1978، ص 201

من نصوص القانون، تقول ذهبية حامق "أن المشرع الجزائري كان يريد أن يستبعد تطبيق ميدان الفضالة، فاكتفى بأن يكون عمل الفضولي نافعا، دون أن يكون عاجلا بالقانون المدني الفرنسي".¹

والحقيقة أن المشرع الجزائري، وإن كان قد سكت عن هذا فإنه يجب توافره لأنه علة تقرير الفضالة، وما دام ينبغي في العمل أن يكون ضروريا، فإنه بطريق اللزوم يكون مفيدا فصفة الاستعجال تتضمن صفة النفع أو المصلحة أو الفائدة، ويكون العمل مستعجلا إذا كان القيام به دون توان، وهذه الصفة هي التي تبرر سماح القانون للشخص أن يتدخل في شؤون غيره.

ونلاحظ أن الفقه الإسلامي اشترط أن يكون تدخل الفضولي ضروريا حتى يعتبر ملزما لرب العمل دون إذن أو إجازة، وقد تطلب الأحناف أن يكون تدخل الفضولي ضروريا لأنهم بنو حلولهم على مبدأ الاستحسان، في حين أن المالكية والحنابلة اکتفوا بأن يكون تدخل الفضولي نافعا لرب العمل، لأنهم أسسوا قاعدتهم المتقدمة على مبدأ الاستصلاح، وهو مبدأ عام يتسع لكثير من التطبيقات.²

والخلاصة أنه ما يقوم به الفضولي من عمل قد يكون ماديا وقد يكون تصرفا قانونيا ولكن يجب في جميع الأحوال أن يكون عملا ضروريا وعاجلا فلا يكفي أن يكون عملا نافعا.³

¹ ذهبية حامق، الفضالة في القانون المدني الجزائري، بدون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1987، ص 15، 14.

² بلحاج العربي، نفس المرجع، ص 502.

³ محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، مصادر الالتزام، ج 2، ط 2، دار الهدى، الجزائر، 2004، ص 300.

المطلب الثاني: نية الفضولي في أن يعمل لمصلحة رب العمل

ذكرنا بأن الفضالة هي تطبيق من تطبيقات الإثراء بلا سبب، ولكنه تطبيق خاص يتميز بأن الفضولي يقصد القيام بعمل فيه مصلحة لشخص آخر، فإذا لم يتوافر هذا القصد، فإن الفضالة لا تقوم قانوناً، وإن تحقق الإثراء بلا سبب.

وعليه يجب لكي تقوم الفضالة أن تتصرف نية الفضولي وهو يتولى شأنًا لغيره إلى أن يتولى هذا الشأن لمصلحة رب العمل، أما إذا انصرفت نيته إلى العمل لنفسه فلا يعتبر كذلك، حتى لو عاد عمله بنفع على شخص.¹

وأن تكون لدى الفضولي نية العمل لمصلحة رب العمل ولحساب هذا الأخير وهذا ما قضت به المادة 150 ق م ج هذه النية هي ما تميز الفضالة عن الإثراء بلا سبب والاشتراط لمصلحة الغير، فإذا أجري شخص إصلاحاً ضرورياً في منزل كان يعتقد أنه يملكه فلا فضالة بل هنا وجود إثراء على أنه لا يلزم لقيام الفضالة أن تكون نية الفضولي هي العمل لمصلحة الغير وحده بل يجوز أن تتحقق الفضالة ولو كان الفضولي أثناء توليه شأنًا لنفسه قد تولى شأن غيره لما بين الشائنين من ارتباط لا يمكن معه القيام بأحدهما منفصلاً عن الآخر وهذا ما نصت عليه المادة 150 ق م ج كما جاز الذي يقوم بإصلاح الجدار المشترك بينه وبين جاره.²

وهنا نعرض الحالة التي يكون فيها الفضولي على بينة من أمره، والحالة التي لا يكون على بينة من أمره، كذلك الحالة التي يقوم فيه الفضولي بشأن نفسه ويتولى في نفس الوقت شأن غيره للارتباط بين الشائنين.

¹ بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الواقعة القانونية (الفعل غير المشروع - الإثراء بلا سبب والقانون)، الجزء 2، ط 6، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 502.

² محمد حسين، الموجز في نظرية الالتزام، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع: الجزائر 1983، ص 234.

الفرع الأول: الفضولي على بينة من أمره

يقصد بالنية من أمره أن الفضولي أثناء تصرفه في شأن من شؤون غيره، يعلن أنه يعمل لحساب رب العمل، فهو بذلك يحدد نيته في العمل لحساب هذا الأخير، وهي الحالة المثلى والغالبة في الفضالة حتى ذهب البعض أنها الصورة الوحيدة للفضالة، ولا ينبغي أن يتصرف الفضولي لحسابه الخاص، وإلا فإن بيع أو تأجير ملك الغير يكون كل منهما باطلا بطلانا مطلقا.

ويكفي لتحقيق قصد الفضولي، أن يكون على بينة من أن يعمل لمصلحة غيره، حتى ولو كان يعمل في الوقت ذاته لمصلحته هو حتى ولو كان مضطرا إلى العمل لمصلحة الغير لما بين المصلحتين من ارتباط.¹

وهذا ماجاء به نص المادة 150 ق م ج وهو أن يكون العمل لحساب شخص آخر، فيشترط أن يقصد الفضولي مصلحة للغير لا لنفسه فقط، فتتفى الفضالة إذا كان يقوم بالعمل لحسابه فقط، ولو كان عمله لمصلحة نفسه قد حقق للغير مصلحة، ولكن يكون له في هذه الحالة أن يرجع على هذا الغير بدعوى الإثراء بلا سبب.

وإذا قام بالعمل لمصلحة الغير ولكن كان قصده هو تحقيق مصلحة لنفسه، فلا تتحقق الفضالة كذلك مادامت نيته لم تتصرف إلى العمل لحساب الغير، ولكن يجوز له أيضا أن يرجع على هذا الغير بدعوى الإثراء بلا سبب، ولكن إذا كان قد قام بالعمل لمصلحة نفسه ولمصلحة غيره في وقت واحد، مثل شريك على الشيوخ يؤجر المال الشائع كله أو يزرعه لحسابه ولحساب المشاعين الآخرين معه، فإن الفضالة تتحقق، بشرط ألا يكون

¹ خليل أحمد حسن قدامة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، مصادر الالتزام، الجزء 1، ط5، ديوان المطبوعات الجامعية، ص220.

من الممكن أن يقوم بإيجار الجزء الذي يخصه أو يزرعه منفصلا عن الأجزاء الأخرى وهذا مانصت عليه المادة 151 ق مج حين قالت: "تتحقق الفضالة ولو كان الفضولي، أثناء توليه شأننا لنفسه، فقد تولى شأن غيره لما بين الأمرين من ارتباط لا يمكن معه القيام بأحدهما منفصلا عن الآخر".¹

ومن خلال التفصيل في كل من القصد الذي يميز الفضالة عن الإثراء بلا سبب، وعمل الفضولي لمصلحته ولمصلحة رب العمل في نفس الوقت.

أولاً: القصد عند الفضولي: المراد بكلمة "القصد" هو نية الفضولي في القيام بشأن من شؤون رب العمل، وليس له نية ترتيب آثار قانونية على هذه الأعمال، لأن القانون هو الذي سيتولى ترتيبها بمجرد قيام الفضالة.²

وعليه، يجب لكي تقوم الفضالة أن تتصرف نية الفضولي وهو يتولى شأننا لغيره، إلى أن يتولى هذا الشأن لمصلحة رب العمل، أما إذا انصرفت نيته إلى العمل لنفسه فلا يعتبر كذلك، حتى لو عاد عمله بنفع على شخص آخر، فإذا قام شخص مثلا بترميم منزل اعتقادا منه أنه مملوك له، ثم تبين بعد ذلك أنه مملوك لغيره، فلا نكون بصدد فضالة ولا تطبق أحكامها، وإنما تطبق في هذا الشأن الأحكام العامة للإثراء بلا سبب وحدها، وبالمثل إذا قام المستأجر بالإصلاحات الضرورية التي يلتزم بها المؤجر لا لصالح المؤجر وإنما يستوفي منفعة العين المؤجرة، فإنه يرجع على المؤجر وفقا للقواعد العامة في الإثراء بلا سبب لا وفقا لقواعد الفضالة.

¹ عليعلي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، ط8، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص270.

² خليفة سنوسي، الفضالة في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية تخصص شريعة والقانون، كلية العلوم الإسلامية، الجزائر، 2005، ص118.

فإذا ثبت انتفاء هذا القصد انتفى قيام الفضالة، ورجع الشخص بدعوى الإثراء وليس بدعوى الفضالة والعبرة بقصد الفضولي وقت تدخله في شؤون المتفضل.¹

فالمفروض أن يكون على بينة من أمره، أي انصراف نيته إلى أن يعمل لمصلحة رب العمل وهذه النية هي التي تميز ما بين الفضالة والإثراء بلا سبب، فالفضولي يكون عالماً بهذه النية فهو متفضل ليس متطفل لأنه لا يعمل لمصلحته بل يعمل لمصلحة غيره ألا وهو رب العمل.

وعليه فإنه يجب لقيام الفضالة أن يقصد الفضولي مصلحة رب العمل، فلا تقوم الفضالة إلا إذا انصرفت نية الفضولي هو يتولى شأنًا لغيره القيام بهذا الشأن رب العمل، وهذا هو الركن المعنوي فيه الفضالة، لأن النية هنا هي التي تميز ما بين الفضالة وإثراء بلا سبب.

والفضولي إنما يعرف هذه النية فهو متفضل، لأنه لا يعمل لمصلحة نفسه بل يعمل لمصلحة غيره هو رب العمل، فإذا انصرفت نية الفضولي إلى العمل لحساب نفسه فإنه لا يكون فضولي حتى ولو تحققت منفعة الغير من وراء هذا العمل ومثال ذلك أن يقوم شخص بترميم بناء معتقداً أنه مملوكاً له، ثم يتضح بعد ذلك أن هذا البناء مملوكاً لغيره أو أنه شائع بينه وبين غيره.²

فهنا لانكون بصدد فضالة، ولا يكون لهذا الشخص الحق في الرجوع على صاحب البناء أو الشريك في الشيوخ، إلا وفقاً لأحكام الإثراء بلا سبب إذا توافرت شروطه.

¹ بلحاج العربي، المرجع نفسه، ص 503.

² جلال علي العدوي، مصادر الالتزام، دراسة مقارنة في القانون المدني المصري واللبناني، دط، دار الحديث:

الإسكندرية، 2002، ص 560.

ثانيا: جواز عمل الفضولي لمصلحة له ولرب العمل:

يجوز للفضولي أن يحقق مصلحته الشخصية عند قيامه بشأن لمصلحة رب العمل فالمهم في الأمر هو أن تتوفر لديه نية تحقيق مصلحة رب العمل لقيام الفضالة، حتى لو قصد الفضولي تحقيق مصلحته الشخصية أيضا، حيث قد تكون المصلحتان مرتبطتان ببعضهما ارتباطا لا يمكن معه تحقيق أحدهما دون الآخر، فالشريك في الشروع الذي يؤجر أو يجري بعض الإصلاحات العاجلة في العين المملوكة على الشروع ليحقق مصلحته الشخصية إلى جانب مصلحة الشركاء الآخرين يبقى فضوليا بما قام به بالنسبة للشركاء الآخرين، فتطبق أحكام الفضالة.¹

وليس من الضروري لتحقق الفضالة أن تتصرف نية الفضولي أنه يعمل لمصلحة رب العمل وحده بل يجوز أن تتحقق الفضالة ولو كان الفضولي قد قام بالعمل تحقيقا لمصلحته الخاصة، ولمصلحة رب العمل في ذلك الوقت.²

وفي هذا تنص المادة 151 ق م ج على أنه "تتحقق الفضالة ولو كان الفضولي، أثناء توليه شأن لنفسه، قد تولى شأن لغيره لما بين الشائين من ارتباط لا يمكن معه القيام بأحدهما منفصلا عن الآخر.

¹ يوسف عبيدات، مصادر الالتزام في القانون المدني، دراسة مقارنة، ط1، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، الأردن، 2009، ص401.

² إسماعيل عبد النبي شاهين، النظرية العامة للالتزامات، ط1، مكتبة الوفاء القانونية: الإسكندرية، 2013، ص696.

الفرع الثاني: الفضولي على غير بينة من أمره

قد يحدث أن يتدخل شخص في شؤون الغير وهو على بينة من أمره، فتتصرف نيته إلى العمل لحساب نفسه، والحقيقة أنه يعمل لحساب غيره، أو تتصرف نيته إلى العمل لحساب شخص وهو في الحقيقة يعمل لحساب شخص آخر.

أولاً: اعتقاد الفضولي أنه يعمل لمصلحته:

إذ ينبغي أن تتجه نية الفضولي حين قيامه بالعمل أنه يقوم به لمصلحة غيره فإن كانت نيته أنه يعمل لحسابه هو شخصياً، فهو ليس فضولياً ولا تطبق عليه أحكام الفضالة، حتى لو تحققت منفعة أصابت الغير من جراء هذا العمل.

ولذا فالمستأجر يقوم ببعض الإصلاحات في المأجور أفضل انتفاع له ولأسرته فهو ليس فضولياً، لكن يحدث في بعض الأحيان، أن يكون هناك ارتباط بين مصلحة الفضولي ومصلحة رب العمل في ذات الوقت وعندئذ اتجهت نية الفضولي وهو يقوم بهذا العمل أن يحقق مصلحته هو أيضاً تحقيق مصلحة رب العمل عندئذ يعود فضولياً.

قد تتصرف نية الفضولي إلى أن يعمل لحساب نفسه، ثم يتبين له بعد ذلك أنه كان يعمل لحساب شخص آخر، فلو أن منزلاً كان حيازة شخص يعتقد أنه المالك، ثم تبين أن المنزل مملوك لشخص آخر، لا يعتبر المتدخل فضولياً بالنسبة إلى المالك الحقيقي لانعدام نية الغيرية لدى الفضولي، أما إذا كان قد قام بإصلاحات في المنزل فهي تخضع لأحكام من يتصرف في ملك الغير بحسن نية، وهي أحكام قريبة الشبه بأحكام الإثراء بلا سبب

ثانياً: اعتقاد الفضولي أنه يعمل لمصلحة شخص معين

يحدث أن يتولى شخص شؤون غيره معتقداً أنه يعمل لمصلحة شخص معين، ثم يتضح أنه يعمل لمصلحة شخص آخر، بالرغم من ذلك فهو يعتبر فضولياً فالخطأ في

الشخص رب العمل لا يحول دون قيام الفضالة، لأن العبرة في انصراف نية الفضولي إلى العمل لمصلحة الغير ولا يهم أيا كان هذا الغير.¹

كما أنه لا يحول دون قيام الفضالة إذا كان الفضولي على خطأ في من هو رب العمل، ذلك أنه يكفي لتحقيق الفضالة أن يقصد الشخص العمل لحساب غيره، ولو وقع في غلط شخص هذا الغير، فإذا قام شخص بترميم شيء معتقدا أنه مملوك لزيد، فإذا بالشيء يملكه عمرو فإن الفضالة تكون متحققة، فهذا القصد العام كاف، ولكنه ضروري لأن المطلوب هو انصراف نية الفضولي إلى العمل لمصلحة الغير لا لمصلحة شخص معين بالذات.

هذا ولا يشترط أن يكون الفضولي عالما بصفته كفضولي، بل قد يتصرف باعتباره وكيلًا، ويكون متجاوزًا حدود الوكالة، ويكون تصرفه في الواقع فضالة لا وكالة، والمهم في القانون المدني الجزائري أن يقصد العمل لمصلحة رب العمل، أي أن يكون لدى الفضولي نية الفضالة.²

وفي هذا تقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي المصري "إذا كانت تلك النية (نية العمل لمصلحة الغير) ضرورية من هذا الوجه، فهي بمجرد كافيّة دون الحاجة إلى اشتراط انصرافها إلى العمل لحساب شخص معين بالذات، فمتى قصد الفضولي التصدي لشأن الغير بقي قائمًا بعمله ولو خطأ في شخص رب العمل، وفي هذه الحالة يكسب رب العمل الحقيقي ما يترتب عن الفضالة من حقوق ويتحمل ما ينشأ عنها من التزامات.³

¹ رمضان أبو السعود، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، ط1، مصر، 2007، ص 470.

² بلحاج العربي، المرجع نفسه، ص 503

³ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج1، مصادر الالتزام، ص 1043.

ومثال ذلك كأن يقوم الشخص بإسعاف طفل يعتقد أنه ابن شخص يعرفه من جيرانه فيعتبر فضولياً حتى لو تبين أن المصاب ابن شخص آخر لأن العبرة في تحقق الفضالة هو نية العمل لمصلحة الغير أياً كان هذا الغير.¹

المطلب الثالث: الفضولي يقوم بعمل هو غير ملزم به ولا موكل فيه ولا منهي عنه

لكي تتحقق الفضالة من الناحية القانونية لا بد أن يكون الفضولي ملتزماً بالعمل الذي قام به ولا موكلاً فيه ولا منهيًا عنه، حيث أشارت المادة 150 ق م ج إلى هذا قائلة "دون أن يكون ملتزماً بذلك".

وهو الركن القانوني للفضالة والمتمثل في قيام الفضولي بعمل ليس ملزم به، والذي يحدد الموقف القانوني لكل من الفضولي ورب العمل من الشأن الذي قام به الفضولي.

فإذا كان الشخص ملتزماً بالعمل الذي قام به فإنه لا يعتبر فضولياً، أياً كان مصدر التزامه بل مديناً يوفي بالتزامه، وعلى هذا الأساس لا يعتبر فضولياً من يكون ملتزماً بتولي شأن الغير بمقتضى عقد (كالوكيل)، أو بمقتضى أمر من المحكمة (كالحارس القضائي)، أو بمقتضى نص في القانون (كالولي أو الوصي) غير أنه يعتبر فضولياً من يقوم بعمل يلتزم أدبياً أو اجتماعياً بالقيام به، ذلك أن المراد بالالتزام هاهنا، هو الالتزام القانوني، أي أن يكون هناك التزام بالمعنى الفني أو الدقيق ملقى على عاتق الفضولي بالقيام بما قام به.²

فأما موقف الفضولي من الشأن العاجل في أنه لم يكن ملزماً به قبل أن يتولاه، وأما موقف رب العمل فيتمثل في أنه لم يأمر الفضولي أن يقوم به ولم ينهه عن ذلك.

¹ أحمد شوقي محمد عبد الرحمان، النظرية العامة للحق، منشأة المعارف، مصر، 2005، ص 620.

² بلحاج العربي، نفس المرجع، ص 504.

الفرع الأول: موقف الفضولي من الشأن العاجل

يتولى الفضولي الشأن العاجل دون أن يكون ملزماً به ولا موكلاً فيه ولا منهيًا عنه، وهذا شرط أساسي لقيام الفضالة، أما إذا كان عمل الفضولي ناتج عن التزام أدبي فلا يحول الالتزام الأدبي والواجب الإنساني من اعتباره فضولياً قانوناً إذا توفرت شروط الفضالة.¹

يشترط القانون المدني الجزائري في هذا الخصوص، ألا يكون الشخص موكلاً في القيام بالعمل الذي قام به، وإلا فإنه لا يعتبر فضولياً بل وكيلًا.

وهذا الشرط هو ما عبرت عنه المادة 150 ق م ج بقولها (دون أن يكون ملزماً بذلك)، ومن ثم لا يعتبر الشخص الذي يقوم بعمل غيره فضولياً إذا كان ملتزماً بالقيام به بمقتضى عقود وكالة، أو بأمر من القاضي كالحارس القضائي، أو بمقتضى نص في القانون كالولي أو الوصي.

والسبب الذي يمنع من اعتبار الشخص فضولياً هو أن يكون هناك التزام قانوني عليه ليتولى شأن لرب العمل، ولا اعتبار الفضالة أن يكون الفضولي قد قام بالعمل دون أن يكون ملزماً بذلك، فإذا كان ملزماً لا يكون فضولياً ومثاله أن يقوم مقاول بإجراء الإصلاحات اللازمة لبناء معين، وهذا البناء على عقد أبرمه مع صاحب البناء فالمقاول لا يعتبر فضولياً، وإنما مدينا يوفي التزامه.²

ومما سبق قوله بأن تدخل الفضولي للقيام بالعمل إذا كان ناتج عن التزام على عاتق فهو ليس فضولياً، سواء كان التزامه هذا بناء على عقد كما في الوكالة، أو كان مرجعه نص

¹ محمد شريف أحمد، مصادر الالتزام في القانون المدني، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1999، ص273.

² محمد حسن قاسم، مبادئ القانون، المدخل إلى القانون، الالتزامات، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2003، ص273.

قانوني كالوصي أو الولي أو كان مصدره أمر القاضي كالحارس القضائي الذي يعينه القاضي على الشيء المتنازع عليه.¹

الفرع الثاني: موقف رب العمل من الشأن العاجل

إذا لم يكن الشخص موكلًا ولكن رب العمل أجاز العمل الذي قام به الغير فإنه تسري أحكام الوكالة لا الفضالة، وهو مانص عليه المشرع الجزائري صراحة في المادة 152 ق مج² تسري قواعد الوكالة إذا أجاز رب العمل ما قام به الفضولي.

وفي الغالب، ألا يكون رب العمل على علم بقيام الفضولي بشأن من شؤونه الضرورية العاجلة، لكن قد يكون رب العمل على علم بذلك، فإذا دعا رب العمل الغير للقيام بهذا العمل فهنا يعتبر الغير وكيلا لا فضوليا، وكذلك في الحالة التي يجيز فيها رب العمل ما قام به الفضولي في المادة 152 ق م ج.²

ويشترط كذلك ألا يكون رب العمل قد نهى الغير عن القيام بهذا العمل، أي قد نهى الغير عن التدخل في شؤونه، سواء أكان هذا النهي صريحا أو ضمنيا، فإذا قام بالعمل رغم النهي فإنه لا يعتبر فضوليا، وبالتالي لا يستطيع أن يطالب رب العمل بشيء استنادا على أحكام الفضالة.

¹ أمجد محمد منصور، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دراسة مقارنة في القانون المدني الأردني والمصري والفرنسي ومجلة الأحكام العدلية والفقہ الإسلامي مع التطبيقات القضائية لمحكمة النقض والتمييز، ط1، دار النشر الأردن، 2007، ص381.

² خليل أحمد حسن قداد، نفس المرجع، ص221.

ويكون على العكس من ذلك مسؤولاً عما يترتب على عمله من أضرار لهذا الغير غير أنه إذا نتج عن القيام به نفع لرب العمل، فإنه لا يكون أمام من قام بالعمل سوى الرجوع عليه بدعوى الإثراء، وفقاً للأحكام العامة الواردة في المادة 141 ق م.¹

كما أن عدم التزام الفضولي بتولي شأن الغير تنفيذاً لعقد أو بمقتضى قانون، كما لو كان وصياً أو ولياً على رب العمل أو كان متبوعاً، فالرأي الغالب في الفقه والقضاء يجمع على رب العمل يكون غير عالم بتدخل الفضولي، ويشترط أن لا يكون قد نهاء عن القيام بهذا العمل من قبل، وإلا أصبح الفضولي متعدياً.²

أما إذا علم رب العمل بتدخل الفضولي فإما يسكت ولا يعترض عليه فتتحقق الفضالة وإما أن يقر به وحينئذ يرى بعض الفقهاء أن تنقلب الفضالة إلى وكالة، غير أن الرأي الراجح يرى أن الإقرار لا يقلب الفضالة إلى وكالة، وإنما تسري أحكام الوكالة على الآثار فقط.³

وقد تكون معارضة رب العمل أو نهييه لامتنعان الفضولي من التدخل إذا كان تدخله يتضمن القيام بتنفيذ التزام قانوني ملح يقع على عاتق رب العمل، كالالتزام بالنفقة، أو تجهيز الميت.

وفي جميع الأحوال فإما يسفر تدخل الفضولي عن نفع فيرجع المتدخل بدعوى الإثراء وإما يسفر عن ضرر فيرجع صاحب الشأن على المتدخل بدعوى المسؤولية التقصيرية.⁴ هذا

¹ بلحاج العربي، نفس المرجع، ص 505.

² قاضلي إدريس، الوجيز في النظرية العامة للإلتزام (العقد_ الإرادة المنفردة_ الفعل المستحق للتعويض_ الإثراء بلا سبب_ القانون)، ديوان المطبوعات الجامعية، ص 296.

³ عليعلي سليمان، نفس المرجع، ص 274.

⁴ لقد تناولت القوانين العربية وكثير من القوانين الغربية النص على أن يكون العمل الذي قام به الفضولي لصالح رب العمل نافعاً أو ضرورياً أو مستعجلاً أو مفيداً أما القانون الجزائري فلم يتناول هذا النص، وفي المقابل وضع معيار لقيام الفضولي بعمل بأن يبذل في القيام بالعمل عناية الرجل العادي.

،ومن القواعد الأساسية في الفقه الإسلامي أنه لايجوز لأحد أن يتصرف في ملك غيره بلا إذنه، ومن باب أولى فإنه لايقبل أن يلتزم الشخص رغم إرادته ،فإن تدخل شخص في شؤون آخر بالرغم من أنه نهاه عن ذلك ،فإنه يعتبر متعديا أو غاصبا ،على خلاف بين الفقهاء في تحديد معنى الغاصب ونطاق أعمال الغصب .

وخلاصة القول،أنه يشترط من الناحية القانونية حين تقوم الفضالة ،ألا يكون الفضولي ملزما بالقيام بالعمل الذي قام به،أو موكلا فيه،أو منهيًا عنه،كما أنه متى توافرت الأركان السابقة تحققت الفضالة في القانون المدني الجزائري دون حاجة إلى توافر شرط آخر وبصفة خاصة، دون حاجة أن يكون الفضولي بالغًا سن الرشد ،ولكن نظرا لاشتراط توافر قصد العمل لمصلحة الغير،يجب أن يكون الفضولي مميزا على الأقل.¹

إذ تجدر بنا الإشارة في هذا المقام إلى التطرق على كيفية إثبات الفضالة بالإضافة إلى حالة وجود فضالة ناقصة:

1_إثبات الفضالة:

يتم إثبات الفضالة وفقا لقواعد الواردة في القانون المدني (323 ق م وما بعدها)،إن الأعمال المادية تثبت دائما بشكل وسائل الإثبات ،أما التصرفات القانونية فلا تثبت إلا بدليل كتابي إذا تجاوزت قيمتها 1000 دج،أما فيما يخص رب العمل ،فإنه يستطيع إثبات التصرفات القانونية بجميع طرق الإثبات،لأنه أجنبي عن العقد،ويستحيل عليه الحصول على دليل كتابي ،ومن هنا فإنه يجوز لرب العمل الإثبات بالبينة لوجود مانع منعه من الحصول على دليل كتابي.²

¹بلحاج العربي ،نفس المرجع ،ص 506.

²محمد صبري السعدي،نفس المرجع ،ص299

2_ الفضالة الناقصة:

تكلم الفقيه "بوتيه" في القانون الفرنسي القديم عن الفضالة كمصدر خاص من مصادر الالتزام، واعتبر الفضالة الناقصة هي تلك التي اختل أحد أركانها¹، ومثال ذلك قيام شخص بشؤون غيره معتقداً أنه يدير شؤون نفسه، أو قام بإدارة شؤون الغير دون إذن من هذا الغير أو أن يكون العمل الذي قام به ليس ضرورياً وعاجلاً، وهنا يقتصر حق الفضولي فيها على استرداد أقل القيمتين، قيمة ما أثرى به، أو قيمة ما افتقر به المفنقر².

ويقدر الإثراء وقت رفع الدعوى، وقد وقع رفع الدعوى، وقد أخذت المحكمة النقض الفرنسية في حكمها الشهير الصادر في 15 جوان 1892 بقياس الإثراء بلا سبب على الفضالة الناقصة وتعتبر فضالة اختل ركن القصد فيها³.

ويمكن أن تتقلب الفضالة الناقصة إلى وكالة، إذا كان ما قام به المتدخل هو تصرف قانوني عقده باسم ذي الشأن، وأقره هذا الأخير، فالإجازة اللاحقة كالوكالة السابقة، والفضالة الناقصة إذا لم يلحقها الإقرار تكون مجرد إثراء بلا سبب.

وقد اهتم علماء الفقه الإسلامي بالفضالة الناقصة قبل أن يتعرض لها الفقيه "بوتيه" وقالوا بأنها هي التي فقدت أحد الشروط المتطلبية لتحقيق الفضالة التامة وقد أوقف الفقه الإسلامي فاعلية هذا النوع من الفضالة على إجازة صاحب الشأن، إن أجازته نفذ في حقه بأثر رجعي وتحول الفضولي إلى وكيل له، وإن رفض إجازته لا يبقى للتصرف وجود قانوني ويعاد كل طرف إلى الحالة التي كان عليها قبل هذا التصرف⁴، فإذا لم يكن ذلك فإن الضمان أو

¹ دريد محمد علي، النظرية العامة للالتزام، الطبعة 1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2012، ص 513

² جلال علي العدوي، مصادر الالتزام، دراسة مقارنة في القانون المصري واللبناني، دط، دار الكتاب الحديث، الإسكندرية، 1998، ص 428.

³ ياسين محمد الجبوري، الوجيز في شرح القانون المدني الأردني، ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع: الأردن، 2008، ص 75

⁴ أحمد شوقي محمد عبد الرحمان، نفس المرجع، ص 453.

التعويض يجبر ما يكون قد حدث من خلل في المراكز القانونية، ويتضح مما سبق، بأن الفقه الإسلامي وضع نظرية الفضالة الناقصة، وأحدث صياغة لها وفي نظرية مستقلة وخاصة، في حين أنها لا تزال إلى يومنا هذا محل اضطراب فقهي وقضائي في الأنظمة القانونية الغربية الحديثة.¹

المبحث الثاني: الالتزامات التي تترتب عن الفضالة

تنشأ عن الفضالة التزامات على عاتق الفضولي وتقابلها التزامات على رب العمل، وفي هذا المبحث أقوم بدراسة بعض الأحكام المتعلقة بالفضالة، باعتبار أن الفضالة مصدر من مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، وبالتالي إذا قام الفضولي بتصرف فإنه ناتج عنه آثار وتترتب عليه نتائج، منها قيام علاقة قانونية بين أطرافها، وتتمخض التزامات على عاتق كل واحد منهما.

المطلب الأول: التزامات الفضولي

بالرجوع إلى نصوص القانون المدني الجزائري، نجدها قد نصت على التزامات الفضولي صراحة في المواد 153-155، فنجد أن المشرع الجزائري رتب أربع التزامات تقع على عاتق الفضولي، ومن هذه الالتزامات.

الالتزام الأول: هو أن يمضي في العمل الذي بدأه حتى يتمكن رب العمل من مباشرته بنفسه

وقد تناولت المادة 153 ق م النص على هذا الالتزام بقولها: (يجب على الفضولي أن يمضي في العمل الذي بدأه إلى أن يتمكن رب العمل من مباشرته بنفسه ذلك أن

¹ بلحاج العربي، المرجع نفسه، ص 507.

الفضولي لم يكن ملزماً بالتدخل في شؤون غيره، فإذا ما أُجيز له قانوناً أن يتدخل يجب أن يكون تدخله وليد استهتار أو خفة).¹

بل يجب عليه المضي في العمل الذي قام به إلى أن يصبح رب العمل قادراً على إتمامه بنفسه.

وبمقتضى هذا الالتزام يجب على الفضولي الذي يبدأ عملاً لحساب الغير وهو ليس ملتزماً به أن يستمر فيه حتى يتمه، أو حتى يستمر رب العمل إتمامه بنفسه، فإذا كان قد بدأ في إقامة جدار بمنزل رب العمل كاد أن ينقض فيجب عليه إتمام إقامته إلى أن يستقيم وإذا بدأ طبيب في إسعاف جريح فيجب عليه أن يضمّد جراحه بحيث لا تنزف وإذا بدأ شخص في إنقاذ غريق فلا يجوز أن يتركه قبل أن يصل به إلى البر ما لم تحل دون ذلك قوة قاهرة.

والحكمة في هذا الالتزام هي الحيلولة دون التدخل في شؤون الغير باستخفاف وبدون شعور بالمسؤولية، لا سيما وأن الفضالة تقوم على روح ايثارية ورغبة في تادية مساعدة إنسانية للغير، وعلى من قام بعمل جميل أن يتم جميله ولا يجوز للفضولي أن يتخلى عن إتمام العمل الذي اضطلع به، قبل أن يتم رب العمل مباشرته بنفسه و إلا كان مسؤولاً عن عدم إتمامه مسؤولية تقصيرية اذا ما تترتب على عدم إتمامه ضرر لرب العمل وإذا كان عمل الفضولي تصرفاً قانونياً شرع فيه باسم رب العمل ثم استطاع هذا الأخير أن يتم بنفسه، فعلى الفضولي أن يتخلى عن هذا التصرف، ما لم يأذن له رب العمل بإتمامه، أما اذا كان الفضولي قد باشر التصرف القانوني باسمه هو فليس له أن يتخلى عن إتمامه ولو حضر رب العمل، لأن هذا الأخير يعتبر غيراً بالنسبة لهذا التصرف، بالرغم من أن الفضولي يعتبر نائباً قانونياً عنه، ولكن هذا لا يمنع من أن ينصرف أثر هذا التصرف إلى رب العمل بمقتضى هذه النيابة القانونية. ويلاحظ أن الفضولي حين يتعاقد مع الغير

¹ بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري (الواقعة القانونية)، ج2، ط6، ص509، نقلاً عن عبد

الحي حجازي المرجع السابق، فقرة 198

باسمه هو يجب أن يكون أهلا للتعاقد كما سوف نرى ولكنه غير ملزم بأن يطلع من تعاقد معه على أنه يتعاقد باسمه أو باسم رب العمل كما سبق ذكره.¹

الالتزام الثاني: التزام الفضولي بإخطار رب العمل

تنص المادة 153 ق م في عبارتها الأخيرة: (أنه يجب على الفضولي أن يخطر بتدخله رب العمل متى استطاع ذلك، ولذا يعتبر هذا الالتزام متمما للالتزام الأول والغرض منه أن الشأن الذي يتولاه الفضولي لا يتعلق به بل برب العمل).²

يجب على الفضولي أن يبادر إلى إخطار رب العمل بتدخله عندما يتمكن من ذلك حتى يتسیر لرب العمل أن يستعمل حقه في مباشرة شؤونه وإتمام العمل بنفسه وله أن يمنع الفضولي فيجعله يكف عن التدخل في شؤونه.

والظاهر أن الحكمة من إيراد هذا الحكم في منع الفضولي من المضي في العمل مع استطاعته إخطار رب العمل بذلك طمعا منه في الحصول على مزيد من الأجر في الأحوال التي يجوز فيها الحصول على أجره، خصوصا إذا كان من المهنيين.

الالتزام الثالث: بذل عناية الشخص العادي في القيام بالعمل

تنص المادة 154 على أنه: (يجب على الفضولي أن يبذل في القيام بالعمل عناية الشخص العادي، ويكون مسؤولا عن خطئه ومع ذلك فللقاضي أن ينقص مبلغ التعويض

¹أمجد محمد منصور، نفس المرجع، ص 397

²بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري (الواقعة القانونية)، ج 2، ط 6، ص 510

المرتتب على هذا الخطأ اذا كانت الظروف تبرر ذلك، وإذا عهد الفضولي إلى غيره بكل العمل الذي تكفل به أو ببعضه كان مسؤولاً عن تصرفات نائبه، دون إخلال بما لرب العمل من الرجوع مباشرة لهذا النائب، وإذا تعدد الفضوليون في القيام بعمل واحد كانوا متضامنين في المسؤولية).

يتضح لنا من خلال هذا النص بأنه يجب على الفضولي أن يبذل في القيام بالعمل عناية الشخص العادي أرب الأسرة الحريص، ويقصد بذلك أن الفضولي في قيامه بالعمل لحساب رب العمل لا يلتزم بتحقيق نتيجة وإنما يلتزم فقط ببذل عناية ومعيار العناية المطلوب منه هو عناية الشخص المعتاد، بحيث لا يعتبر الفضولي مخطئاً إلا اذا انحرف عن العناية التي يبذلها هذا الشخص (م1/154) فإذا أخطأ الفضولي أثناء القيام بالعمل كان خطأه خطأً في الفضالة يقاس بمقياس الشخص العادي.¹ غير أن مسؤوليته تكون مخففة نظراً لقصده النبيل في إسداء خدمة للغير، أن تكون المسؤولية في نطاق الفضالة وعلى القاضي أن يراعي نية الفضولي المتطوعة وإرادته الحسنة في المحافظة على شؤون الغير.²

أما إذا عهد الفضولي إلى شخص آخر أن يقوم مقامه بأعمال الفضالة كلها أو بعضها، اعتبر هذا الشخص بمثابة نائب الوكيل إذا كان العمل تصرفاً قانونياً، بمثابة المقاول من الباطن إذا كان العمل عملاً مادياً، وفي هذه الحالة يكون نائب الفضولي مسؤولاً قبل الفضولي، كما يكون الولي مسؤولاً عن الخطأ أمام رب العمل مسؤولية المتبرع عن أعمال التابع، ويجوز كذلك لرب العمل، طبقاً للقواعد العامة، أن يرجع على نائب الفضولي بدعوى

¹ بلحاج العربي، المرجع السابق، ص511، الخطأ هنا لا يعتبر خطأً تقصيرياً أو عقدياً وإنما خطأً في الفضالة، فتكون المسؤولية في نطاق الفضالة كذلك

² بلحاج العربي، المرجع السابق، ص514، نقض مدني فرنسي 3 جانفي 1985، رقم 5، 22 ديسمبر 1981 .

غير مباشرة مستعملا حق الفضولي في هذا الرجوع (م2/154) وإذا تعدد الفضوليون بالقيام بعمل واحد فإنهم يكونون مسؤولين على وجه التضامن في مواجهة رب العمل (م3/154).¹

الالتزام الرابع: التزام الفضولي بتقديم حساب لرب العمل

تنص المادة 155 ق م على أنه: (يلزم الفضولي بما يلزم به الوكيل من رد ما تسلمه بسبب الفضالة وتقديم حساب ما قام به).

يتبين من هذا النص بأنه يلتزم الفضولي بتقديم الحساب لرب العمل، وأن يرد ما استولى عليه بسبب الفضالة، أي أن يقدم لرب العمل كشفا بالحساب عما قام به من عمل، وما أنفقه، وما حصله لنفسه كما أنه يتعين عليه إذا قبض مالا لحساب رب العمل أن يرده إليه. وعليه فإن المشرع الجزائري عامل الفضولي معاملة الوكيل من حيث التزامه بتقديم حساب عن الأعمال التي يقوم بها لحساب رب العمل (م577 ق.م)، والتزامه برد ما وصل إليه عن طريق ادارته (م578 ق. م)، وعلى ذلك، يلتزم الفضولي أن يقدم لرب العمل بيان عن ادارته، وأن يسلم إليه كلما دخل إليه بسبب الفضالة، فلا يجوز له أن يستعمل هذا المال لصالح نفسه، فإذا تأخر في الرد وجب عليه أداء فائدة الأموال الواجبة عليه من وقت استخدامها، لا من وقت المطالبة لقضائية ولا من وقت الأعدار.

هذا إذا كان العمل الذي قام به الفضولي تصرفا قانونيا، أما إذا كان عملا ماديا كمحصول زراعي قام بجنيه، فإنه يلتزم بتسليم هذا الشيء إلى رب العمل، ولا يجوز أن يستولي عليه لصالح نفسه وإلا وجب عليه التعويض.

المطلب الثاني: التزامات رب العمل

¹المرجع نفسه، وقد سبق أن رأينا نفس الحكم بالنسبة لتعدد المسؤولين في الفعل الضار في المسؤولية التقصيرية

يلتزم رب العمل طبقا لنص المادة 157 من القانون المدني الجزائري بأربعة التزامات هي:

الالتزام الأول: الالتزام بتنفيذ التعهدات التي عقدها الفضولي بالنيابة عن رب العمل

إذا تحققت شروط الفضالة، وبذل الفضولي في عمله عناية الشخص العادي، كان نائبا قانونيا عن رب العمل ولو لم تتحقق النتيجة المرجوة (م 157 قم).

فإذا عقد الفضولي تصرفا قانونيا عن رب العمل باسم رب العمل، فإنه ينوب عن هذا الأخير نيابة قانونية، و من ثم انصرفت آثار هذا التصرف إلى رب العمل (الأصيل) سواء كانت هذه الآثار حقوقا أو التزامات وعليه، يلتزم رب العمل بتنفيذ الالتزامات التي تترتب على هذا التصرف باعتباره طرفا فيها، و تطبيقا لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بأن والد الطفل يلتزم بدفع أجرة الطبيب المختص في أمراض العيون الذي استدعاه مدير المستشفى ليعتني بهذا الطفل¹، والنيابة هنا نيابة قانونية مصدرها القانون، ينطبق عليها نفس الكلام الذي ذكرناه عندما تحدثنا عن النيابة بشكل عام، فإذا كانت الالتزامات التي يبرمها الفضولي بالنيابة عن رب العمل تنشأ مباشرة في ذمة هذا الأخير، فمعنى ذلك أنه يجب عليه تنفيذ هذه الالتزامات اختيارا، وإلا أجبر على تنفيذها قهرا.²

الالتزام الثاني: الالتزام بتعويض الفضولي عن التعهدات التي عقدها باسمه شخصيا

إذا كان الفضولي قد تعاقد باسمه شخصيا ولكن لصالح رب العمل، فإنه يكون مسؤولا شخصيا قبل من تعاقد معه، كما لو تعاقد باسمه مع مقاول لإصلاح جدار آيل للسقوط في منزل رب العمل ففي هذه الحالة، يظل رب العمل أجنبيا عن العقد، ولا تتصرف

¹ بلحاج العربي، المرجع السابق، ص514، نقلا عن نقض مدني فرنسي 17 ماي 1939.

² المرجع نفسه، ص514، نقلا عن نقض مدني فرنسي 14 جانفي 1959، دالوز، 1959، رقم 106

اليه آثار. ويكون الفضولي وحده هو المدين في هذا العقد وهنا يكون على رب العمل أن يعرض الفضولي عن التعهدات التي التزم بها لإنجاز أعمال الفضالة أي أن يعرضه عما تحمله بسبب مسؤوليته قبل من تعاقد معه (م 157 ق م)، وهذا الالتزام مصدره كما ذكرنا سابقا، مبدأ الإثراء بلا سبب، لكن التعويض يكون بقدر الافتقار دون نظر إلى الإثراء، مراعاة لكون الفضولي قد تطوع للمحافظة على مصلحة رب العمل.¹

الالتزام الثالث: الالتزام برد النفقات الضرورية والنافعة ودفع أجر الفضولي

تنص المادة 157 ق م على أنه يكون رب العمل ملزما برد النفقات الضرورية أو النافعة التي سوغتها الظروف ولا يستحق الفضولي أجرا على عمله إلا إذا كان هذا العمل من أعمال مهنته.

يتبين من هذا النص انه يلتزم على رب العمل برد النفقات الضرورية و النافعة التي أنفقها الفضولي، مضافا إليها فوائدها القانونية من يوم إنفاقها، ولو لم يترتب عليها إثراء لرب العمل مع ملاحظة عدم المغالاة من جانب الفضولي في إنفاق المصاريف النافعة، أي بمعنى أن تكون هذه المصروفات بالقدر الذي تقتضيه الظروف، فلا يبالغ فيها بدون مبرر.²

أما بالنسبة للأجر، فلا يلتزم رب العمل في القانون الجزائري وضع أجر للفضولي مقابل قيامه بأعمال الفضالة، إلا اذا كان العمل داخلا في نطاق مهنته، فالطبيب مثلا اذا قام بعمل من أعمال الفضالة استحق اجر عمله، وكالمحامي الذي يقطع تقادم حق شخصا يقيد رهنا أو يجدد القيد، أما اذا كان العمل لا يخل في أعمال مهنته، كطبيب يقوم بترميم منزل جاره، فلا يأخذ أجرا عن عمله وإنما يقتصر على المصروفات الضرورية والنافعة فقط

¹قاضي ادريس، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، ط2، ص120

²حاج العربي، المرجع السابق، ص515، نقلا عن نقض مدني فرنسي 06 ماي 1953، رقم 609

والأجر الذي يكون للفضولي هو أجر الممثل، ولا يلتزم صاحب العمل بدفع فوائد هذا الأجر إلا من وقت أذاره حسبما تقتضي العامة.

الالتزام الرابع: الالتزام بتعويض الفضولي من الضرر الذي لحقه

وأخيرا يلتزم رب العمل بتعويض الفضولي عن الضرر الذي لحقه أثناء قيامه بالعمل لحسابه، فإذا أصاب الفضولي ضررا وهو يقوم بأعمال الفضالة، ولم تترتب هذه الأضرار بخطأ منه، التزم صاحب العمل بتعويضه عن هذا الضرر تعويضا كاملا (م 157 ق.م) كأن يصاب الفضولي بحروق في جسده هو يطفأ النيران التي نشبت في منزل رب العمل، أو كأن تتلف منقولات يملكها وهو يطفأ الحريق، أو كأن يصاب بجروح وهو يحاول أن يمسك بزمام فرس جامح فهنا يكون من حق الفضولي أن يرجع على رب العمل بتعويضه هذا الضرر باعتبار أن هذا الضرر عنصر من عناصر التكاليف التي تحملها وهو يؤدي الفضالة.¹

فهي لا تقوم على أساس المسؤولية التقصيرية، ومن ثم، فلا يشترط أن يكون قد وقع من رب العمل خطأ تسبب في ما أصاب الفضولي من ضرر، ولما كان أساس هذا الالتزام ليس هو الفعل الضار، فلا يكون أصحاب العمل متضامنين في دفع هذا التعويض، وذلك لأن المشرع الجزائري لم ين صلي التضامن في هذه الحالة فلا تضامن إذا تعدد رب العمل في التزاماتهم نحو الفضولي، لأن القانون الجزائري لم يفرض التضامن بين أرباب الأعمال اذا تعددوا كما فرضه بين الفضوليين.

المطلب الثالث: ما يشترك فيه طرفي الفضالة من أحكام

¹ خليل أحمد حسن قدارة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، ج1، مصادر الالتزام، ط5، ص295

سأتطرق في هذا المبحث إلى ذكر بعض الأحكام الخاصة بموضوع الفضالة كمسألة الأهلية في الفضالة، ومسألة انتهاء الفضالة بموت أحد أطرافها، أو بانقضاء الالتزامات عن طريق التقادم، وهذا ضمن الفروع الآتية:

الفرع الأول: الأهلية في الفضالة

وعلى هذا أقسم الفرع إلى عنصرين، الأول نتناول فيه أهلية الفضولي، والثاني نتطرق فيه إلى أهلية رب العمل وقد تناولناهما في عنصرين مختلفين.

أولاً: أهلية الفضولي:

يستخلص من النصوص السابقة الذكر أنه إذا أبرم الفضولي تصرفاً قانونياً باسمه شخصياً فيجب أن تتوافر فيه أهلية التعاقد اللازمة للعقد الذي يقوم بإبرامه، وأما إذا ما تعاقد باسم رب العمل، فلا تشترط فيه إلا أهلية التمييز، مثله في ذلك مثل الوكيل لأن آثار العقد سوف تنصرف إلى رب العمل.

وبالنسبة إلى الأعمال المادية التي يقوم بها خلال الفضالة، تكفي فيه أهلية التمييز غير أنه إذا كان كامل الأهلية، فغنه يكون مسؤولاً عن أعمال الفضالة مسؤولية كاملة، وإذا كان ناقص الأهلية، فلا يسأل عنها إلا في حدود ما أثرى به، لأن القاصر لا يسأل دائماً في الإثراء بلا سبب إلا بقدر ما عاد عليه من نفع.

ولكن يستثنى من ذلك أن تقوم مسؤوليته على عمل غير مشروع، فحينئذ يسأل عن تعويض ما أحدثه من ضرر مسؤولية كاملة، أي يجب أن يعرض كل الضرر، لا في حدود الإثراء بلا سبب.

أما الفقه الفرنسي، فهو منقسم في هذا الصدد، فبعضه يشترط في الفضولي أن يكون كامل الأهلية مثل ديموج¹ و البعض الآخر يتفق مع ما سبق ذكره، ويقول ستارك في ذلك² بما أن الفضولي يلتزم بالتزامات نحو رب العمل، وأحياناً نحو الغير الذي يتعاقد معه دون أن يصرح بأنه فضولي، فيستخلص من ذلك أنه ينبغي أن يكون كامل أهلية، غير أنه متى أحسن الإدارة فإنه يكتسب، ولو كان ناقص الأهلية، حقوقه قبل رب العمل، وليس لهذا الأخير أن يتمسك بنقص أهلية الفضولي لكي يتخلص من مسؤوليته نحو الفضولي أو نحو من تعامل معه الفضولي، ومن ذلك يستخلص أن الفضولي يمكن أن يقوم بأعمال الفضالة ولو كان ناقص الأهلية.

ثانياً: أهلية رب العمل:

رأينا أن الفقرة الأخيرة من المادة 158 م ج ومن النصوص العربية التي تقابلها، تقضي بأن رب العمل تبقى مسؤوليته كاملة ولملم تتوفر فيه أهلية التعاقد.

ومعنى ذلك أن رب العمل لا تشترط فيه الأهلية التامة للتعاقد، وبكفي أن يكون مميز، وقد يكون غير مميز، وفي ذلك تقول مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني المصري ما يلي: أما ما يترتب من التزامات في ذمة رب العمل فلا يقتضي فيه أهلية ما، فتصح النيابة القانونية عن طريق الفضالة ولو كان الأصل غير مميز وفي هذه الصورة يلزم الأصل بأداء ما تحمل الفضولي من نفقات وتعويض ما أصابه من ضرر بمقتضى قواعد الإثراء بلا سبب³ ويكاد الفقه العربي يجمع على عدم اشتراط الأهلية في رب

¹ علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، ط الثامنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص 300، نقلا عن مؤلف الالتزامات، ج 3، ص 29

² المرجع نفسه، ص 300، نقلا عن الالتزامات بند 2280 من 675.

³ علي علي سليمان النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، ط الثامنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص 301، نقلا عن مجموعة الأعمال التحضيرية ج 2 ص 487

العمل، غير أن الأستاذ السنهوري قد خرج على هذا الرأي حين قال:¹ (يجب أن يكون رب العمل أهلا للتصرف القانوني الذي تولاه الفضولي عنه، بأنه يقع نافذا مباشرة في حقه) وكرر ذلك فيما بعد حين قال: (ويلاحظ أن الفضولي إذا عقد تصرفا قانونيا باسم رب العمل نيابة عنه، فإن الأهلية الواجبة لهذا التصرف يجب أن تتوافر في رب العمل حتى ينصرف غليه مباشرة اثر التصرف)، وهذا الرأي لا يمكن التسليم به لأن رب العمل لا يلزم بإرادته بل بمقتضى القانون باعتبار أن نيابة الفضولي عنه نيابة قانونية.

ولقد خالف رأي الأستاذ السنهوري ما ورد في مجموعة الأعمال التحضيرية مما سبق أن ذكرناه، وخالف أغلبية الفقهاء العرب مثل الأستاذ أنور السلطان² والأستاذ عبد المنعم الصده³ الذين رأوا أنه لا يشترط في رب العمل الأهلية اللازمة للتصرف المعقود لأن مصدر التزام رب العمل ليس إرادته بل القانون.

ويقول ستارك: إن رب العمل يلتزم بالالتزامات المترتبة على الفضالة ولو كان ناقص الأهلية، ومن هذا الرأي ديموج وجوسران⁴.

بل إن القضاء الفرنسي يقول بهذا الرأي، فقد أصدرت دائرة العرائض في محكمة النقض هناك بتاريخ 1910/10/20 قالت فيه: أن التصرفات التي يقوم بها النائب القانوني عن عديم التمييز، حتى لو كانت خارجة عن نطاق سلطاته، وبدون اتخاذ الإجراءات الشكلية الضرورية، يجوز أن تكون صحيحة بصفتها من أعمال الإدارة النافعة.

ونخلص من ذلك إلى أنه لا يشترط في رب العمل أن يكون متمتعا بأهلية التعاقد، سواء تصرف الفضولي باسمه أو باسم رب العمل.

¹ المرجع نفسه، نقلا عن الوسيط ج1 بند 861 ص 1390 وبند 898 ص 1431

² عليطي سليمان، المرجع نفسه، ص 300، نقلا عن الوسيط الجزء 1 بند 646 ص 585

³ المرجع نفسه، ص 301، نقلا عن الوسيط للسنهوري بند 601 ص 642

⁴ المرجع نفسه، ص 302، نقلا عن القانون المدني الفرنسي ج 2 بند 1149

غير انه يلاحظ إن رب العمل حين يستعمل حقه في معارضة الفضولي في قيامه بأعمال الفضالة، أو حين يقرأ عمال الفضولي، يجب أن يكون متمتعاً بأهلية التعاقد، ذلك لأن المعارضة أو الإقرار تصرفان قانونيان يصدران على إرادته المنفردة.

الفرع الثاني: أثر موت أحد طرفي الفضالة

في هذا المطلب سأتطرق إلى مسألة تأثير موت الفضولي أو رب العمل على التزاماتهم؟ وهل ينفس الالتزامات والآثار التي تترتبها وفاة أحدهم في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري؟

أولاً: أثر موت الفضولي:

تتقضي الفضالة بموت الفضولي، كما تنتهي الوكالة بموت الوكيل، ولذلك أحالت الفقرة الأولى على المادة 2/589 الخاصة بموت الوكيل، وهذه الفقرة تنص على ما يلي: (وفي حالة انتهاء الوكالة بموت الوكيل، يجب على ورثته، إذا توفرت فيهم الأهلية و كانوا على علم بالوكالة أن يبادروا إلى أخطار الموكل بموت مورثهم، وأن يتخذوا من التدابير ما تقتضيه الحال لصالح الموكل). وتطبيقاً لهذين النصين، إذا مات الفضولي انقضت الفضالة بموته، لأنه هو الذي تولى الفضالة بإرادته دون أن يكون ملتزماً بها، وإلا فإن الالتزام ينتقل في الأصل إلى الخلف العام (م 108 م ج)، وعلى ذلك فلا يلتزم ورثته بالاستمرار في الفضالة، ولكنهم يلتزمون فقط، إذا كانوا يتمتعون بالأهلية الكاملة، وكانوا على علم بأن مورثهم كان يتولى أعمال الفضالة لحساب رب العمل، بأن يخطروا هذا الأخير بموت مورثهم، وإذا كان مورثهم قد شرع في أعمال فضالة فعليهم أن يتخذوا من التدابير ما يلزم لحماية هذه الأعمال حتى لا تتعرض للتلف، وحتى يستطيع رب العمل أن يتولى هذه الأعمال بنفسه.

ثانياً: أثر موت رب العمل:

هنا تختلف الفضالة عن الوكالة، فبينما ينهي موت الموكل الوكالة (م 586 م ج) فإن موت رب العمل لا ينهي الفضالة، بل يضل الفضولي ملتزما نحو الورثة بما كان ملتزما به نحو مورثهم، والسبب في ذلك هو أن الوكالة تقوم في الأصل على اتفاق يتم بين الموكل والوكيل وكلاهما يعرف الآخر، وتقوم بينهما علاقة شخصية ولذلك فإن موت أحدهما ينهي الوكالة، ما لم يتفق الورثة على تعيينه من جديد.

أما الفضولي فإنه يقوم بأعمال الفضالة دون أن تكون بينه وبين رب العمل علاقة شخصية، وكثيرا ما تكون الفضالة بغير رب العمل، وبدون ان يعرف الفضولي، فموته إذن لا يؤثر على استمرار أعمال الفضالة التي يقوم بها الفضولي بدافع ايثاري وبذلك فعليه أن يستمر فيها حتى يتمها، وهو ملزم بذلك نحو الورثة كما كان ملزما نحو المورث، ويظل فضوليا بالنسبة إلى الورثة، كم أن الورثة يضلون بالنسبة إليه رب العمل ويلزمون نحوه بما كان يلتزم به مورثهم.¹

هذا ويلاحظ أن القانون المدني الفرنسي، الذي لم يتناول موت الفضولي، ينص في المادة 1373 على أن الفضولي يلتزم بالاستمرار في الفضالة، حتى لو مات رب العمل قبل أن يتم الفضولي العمل الذي بدأه، وحتى يستطيع الوارث أن يتولى هذا العمل، وهو في ذلك يقترب من النصوص العربية فيما عدا استمرار الفضولي ملتزما نحو الورثة كما نحو مورثهم.

¹ خليفة سنوسي، أحكام الفضالة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري (مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير في

العلوم الإسلامية، تخصص: شريعة وقانون)، جامعة الجزائر (1426 هـ، 2005 م)، ص 235

وأخيرا يلاحظ الفرق بين التزام الوكيل بعد انقضاء الوكالة بموت الموكل وبين التزام الفضولي بعد موت رب العمل، فالأول ملزم فقط بأن يصل بالأعمال التي بدأها إلى حالة لا تتعرض معها للتلّف بل يجب عليه أن يتمه.¹

الفرع الثالث: تقادم دعوى الفضالة

إذا كان الفضولي ملزما بالاستمرار في العمل الذي بدأه إلى أن يباشره رب العمل بنفسه، وإذا كان لهذا الأخير يلتزم تجاه تعهداته، فإن ذلك يكون في مدة محددة و معينة، يحددها المشرع من يوم نشوء الحق لكل طرف في الفضالة، أو من يوم علم أحدهما بحقه تجاه الآخر، وهذا كله يصب من أجل العدالة و المحافظة على استقرار المعاملات داخل المجتمع.

فممتنتقادم التزامات كل من الفضولي ورب العمل؟ وماهي المدة التي حددها القانون لذلك؟ وعلى هذا أقسم الفرع إلى عنصرين، الأول نتناول فيه تقادم التزامات الفضولي، و الثاني نتطرق فيه إلى التزامات رب العمل.

أولاً: تقادم التزامات الفضولي

¹ علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري)، ديوان المطبوعات الجامعية،

الجزائر، الطبعة الثامنة (2008)، ص308

لقد نص على ذلك المشرع الجزائري في المادة 159 ق م ج: تسقط الدعوى الناشئة عن الفضالة بانقضاء عشر سنوات من اليوم الذي يعلم فيه كل طرف بحقه، تسقط في جميع الأحوال بانقضاء خمس عشر سنة، من اليوم الذي انشأ فيه هذا الحق.

من خلال هذا النص الذي هو بين أيدينا نستنتج أن الفضولي إذا لم يتم بتنفيذ التزاماته التي سبق وأن ذكرناها فإن رب العمل يستطيع أن يرفع عليه دعوى مطالبا فيها بتنفيذ التزاماته.

لكن هذه الدعوى أحيانا لا تقبل وتسقط، وذلك انطلاقا من أن القانون حددها بمدة معينة بخمس عشر سنة من نشؤ الحق أو علمه به.

ولكن لا ندري لماذا جعل القانون المدني الجزائري هذه المدة تطول إلى عشر سنوات، إذ أن المشرع الجزائري قد أطال فيها هذه الإطالة نفسها تؤدي إلى عدم الاستقرار بين الناس، فما بالك حين اعتمد مدة خمس عشر عاما إذ يبقى الفضولي ملزما طوالها بتنفيذ التزاماته وهذا مخالف للعدل و الاستقرار المعاملات و لاسيما أن القانون كثيرا ما يهدف إلى قصر مدة التقادم¹ وعليه إذا علم رب العمل بعمل الفضولي، فعليه أن يطالبه به خلال عشر سنوات من عمله بحقه طبقا للقانون، ومن تاريخ العلم بالعمل وإلا سقط حقه في هذا، أو من خلال خمسة عشر سنة من يوم نشوء هذا الحق، ولكن مع ذلك يجب تقصير المدة مراعاة لظروف الناس وأحوالهم، كذلك لما هذه الإجراءات من دور فعال في استقرار المعاملات، وإرساء لقواعد العدالة.

ثانيا: تقادم التزامات رب العمل

¹ ذهبية حامق، الفضالة في القانون المدني الجزائري مقارنا بالقوانين الأخرى بحث مقدم للحصول على الماجستير، ص 245

من خلال ما سبق ذكره، من نص المادة 159 ق ج م التي تنص على تقادم الدعاوى الناشئة عن الفضالة سواء من الفضولي أو من رب العمل، فللفضولي أن يرفع دعوى ضد رب العمل، للمطالبة بالتزاماته التي سبق وأن ذكرناها، حيث تتقادم هي الأخرى بعشر سنوات من تاريخ علمه بقيام حقها أو من خمس عشر سنة من وقت نشوء هذا الحق.¹

خلاصة الفصل الثاني:

¹ خليفة سنوسي، أحكام الفضالة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري (مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير في العلوم الإسلامية، تخصص: شريعة وقانون)، جامعة الجزائر (1426 هـ، 2005 م)، ص 236

بالنسبة إلى التقادم فقد حدد المشرع الجزائري كما رأينا في المادة 159 ق م ج بعشر سنوات من يوم علم رب العمل بالعقد، وبخمس عشرة سنة من إنشاء هذا الحق. أما تحديد المدة بخمسة عشر سنة، أعتقد أن المشرع هنا نظر إلى المدة المقررة لتصرف ناقص الأهلية ومعيب الإرادة، وأما مدة عشر سنوات هي الأخرى مقررة لسقوط حق ناقص الأهلية ومعيب الإرادة الغلط.

أما بالنسبة إلى الفقه الاسلامي الذي لم يحدد مدة معينة للتقادم، لكن استقر الأمر على رأي الفقه المالكي، الذي فصل في مسألة سكوت المالك و تقادم حقه في طلب الإبطال على النحو التالي.

فالمالك له حق الإبطال أو الإجازة لمدة سنة كاملة وهو غائب عن المجلس من يوم علمه بالبيع فإذا مضت المدة و لم يصدر المالك الحقيقي رأيه بشأن تصرف لزمه البيع ،و اذا قام بمطالبته بفسخ العقد وإبطاله بعد مرور سنة لم تسمع دعواه،وكما نرى أن هذه المدة التي أوردها الفقه المالكي هي الأقرب إلى المحافظة على المعاملات،ومصالح أصحاب الحقوق، واستمرار العقود في ترتيب آثارها.

خاتمة

خاتمة:

من خلال دراسة هذا الموضوع وماتضمنه تعريف المادة 150 من القانون المدني الجزائري بالفضالة بأنها الحالة التي يتولى فيها أحد الأشخاص عن قصد القيام بشأن ضروري لحساب شخص آخر دون أن يكون ملزما بهذا الشأن ،وبهذا تقول المادة (الفضالة هي أن يتولى شخص عن قصد القيام بالشأن لحساب شخص آخر ،دون أن يكون ملزما بذلك).

والفضالة تتضمن في حقيقتها،تدخلا في شؤون الغير،إلا أنها ومع ذلك تقوم على واجب خلقي ،تجعل الشخص الفضولي،متفضلا لا متطفلا ،ومن هنا كان قصد الفضولي إلى تحقيق منفعة للغير شرطا أساسيا لقيام الفضالة،كما أنها تعتبر تطبيقا خاصا من تطبيقات الإثراء بلا سبب وذلك من خلال،أن الفضولي يعمل على تحقيق منفعة للغير دون أن يكون لهذه المنفعة سبب في علاقة قانونية أخرى.

كما نصت المادة 151 من القانون المدني الجزائري أنه (تحقق الفضالة ولو كان فضولي أثناء توليه شأنًا لنفسه قد تولى شأن غيره ،لما بين الأمرين من ارتباط لايمكن معه القيام بأحدهما دون الآخر).

والفضالة تفترض وجود شخصين يقوم الأول من تلقاء نفسه بإدارة شؤون غيره عن علم كأن يقوم بجني ثمار توشك على الفساد وبلا تفويض،ويسمى الفضولي والثاني هو رب العمل الذي يتولى الشأن لحسابه ،وهي عمل قانوني وبذلك تنشئ التزاما متى توافرت أركانها بغض النظر ما إذا كان الفضولي كامل الأهلية أو ناقصها.

وتتمثل أهمالنتائج المتوصل إليها من خلال هذا الموضوع في الآتي:

_الفضالة في الفقه الإسلامي أوسع نطاقا من الفضالة في القانون الوضعي،وهي لا تشترط أن يكون عملا عاجلا ولا ضروريا.

_لكي تتحقق الفضالة في القانون يفترض أن تكون عاجلة وضرورية لرب العمل تفضلا منه،بلا ولاية،أو وكالة،أو وصاية،بخلاف الفقه الإسلامي الذي لا يشترط ذلك.

_ أن فقهاء المسلمين عند تطرقهم لمفهوم الفضالة لم يتضمن تعريفهم لعبارة "عن قصد القيام بالشأن"، لأن تدخل الفضولي لا ينفذ في مواجهة رب العمل بل يبقى موقوفا على إجازة هذا الأخير الذي له سلطة تقدير صلاحية هذا العمل من عدمه، بخلاف القانون الوضعي ومنه القانون المدني الجزائري الذي تعرض لهذه العبارة في المادة 150.

_ تعتبر الفضالة نظام قائم بذاته وهي بذلك تتميز عن غيرها من النظم المشابهة لها كالوكالة، والإثراء بلا سبب.

_ الفضالة واقعة قانونية مصدرها القانون، أما عمل الفضولي قد يكون تصرفا ماديا وقد يكون تصرفا قانونيا، بينما لا يكون عمل الوكيل إلا تصرفا قانونيا فقط.

_ الفضالة في القانون الوضعي مصدر من مصادر الالتزام وأحد تطبيقات الفعل النافع، أما في الفقه الإسلامي فتصرفات الفضولي تشمل الفضالة الفقهية والقانونية ولا تستلزم عنصر الضرورة.

_ الفضالة ميدانا واسعا، إذ يشمل كل الأعمال المادية والتصرفات القانونية، وبالتالي الفضولي يملك حرية القيام بكل أنواع التصرفات القانونية أو الأعمال المادية، من غير إلزام أو ولاية ولا إذن ولا توكيل، بشرط أن يكون القيام في حدود ما تستدعيه الضرورة.

_ لم يخل أي نظام من النظم الوضعية للتعرض لموضوع الفضالة، حيث وجد موضوع هذا البحث في التشريعات والتقنيات الأولى، كالتقنين الروماني وكذا التقنين الفرنسي القديم والحديث ووجد في قوانين وأنظمة الدول العربية.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

أولاً: الكتب الفقهية

- 1_ أبو زهرة: محمد أبو زهرة، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار الفكر العربي، بدون طبعة، بدون تاريخ نشر.
- 2_ ابن جوزي: محمد بن أحمد بن جوزي الكبلي، الغرناطي، المتوفى 741هـ، القوانين الفقهية، بدون ذكر للمعلومات.
- 3_ ابنجب: أبو الفرج عبد الرحمان الحنبلي، القواعد في الفقه الإسلامي، دار المعرفة، بيروت_ لبنان، بدون طبعة.
- 4_ إبننجيم: زين الدين ابن ابراهيم بن محمد المصري، 970هـ، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دار المعرفة، بيروت.
- 5_ شريل طانيوس صابر، عقد الوكالة في التشريع والفقه والاجتهاد، بدون تاريخ طبعة، بدون تاريخ نشر.
- 6_ الشربيني: محمد بن أحمد الخطيب الشربيني، شمس الدين الشافعي، كان فقيها ومفسراً وهو من أهل القاهرة، مغني المحتاج إلى معاني الفاضل المنهاج، دار الفكر العربي، بيروت.
- 7_ العدوي: الشيخ محمد بن أحمد العدوي، المتوفى سنة 1179 هـ، حاشية العدوي على الخرشي.
- 8_ الكاساني: علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني، 587 هـ، بدائع الصنائع، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الثانية.

9_المرغياني: علي بن أبي بكر بن عبد الجليل المرغياني، أبو الحسن برهان الدين، الهداية في شرح بداية المبتدي، المتوفى 593هـ، المحقق: طلال يوسف، دار إحياء التراث العربي، بيروت_لبنان.

10_مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، الطبعة الأولى، 1988، دار القلم.

ثانيا: الكتب القانونية

11_أحمد شوقي، محمد بن عبد الرحمان، النظرية العامة للحق، منشأة المعارف، مصر، 2005.

12_أحمد منصور، النظرية العامة للإلتزام، مصادر الإلتزام، دراسة مقارنة في القانون المدني الأردني والمصري والفرنسي ومجلة الأحكام العدلية والفقهاء الإسلامي مع التطبيقات القضائية لمحكمتي النقض والتمييز، دار النشر، الأردن، 2007.

13_أنور سلطان، الموجز في النظرية العامة للإلتزام، مصادر الإلتزام، 1988، دار المطبوعات الجامعية، المكتبة القانونية.

14_أنو طيب، الوسيط في القانون المدني، بدون طبعة، المكتب الجامعي الحديث، الأزاريطة، 2011.

15_إسماعيل عبد النبي شاهين، النظرية العامة للإلتزامات، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2013.

16_بلحاج العربي، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري، الواقعة القانونية (الفعل غير مشروع، الإثراء بلا سبب والقانون)، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.

- 17_ ثروة أنيس الأسيوطي، النظرية العامة للالتزام، بدون طبعة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، وهران، 1978.
- 18_ جلال علي العدوي، مصادر الالتزام، دراسة مقارنة في القانون المدني المصري واللبناني، بدون طبعة، دار الحديث، الإسكندرية، 2002.
- 19_ خليل أحمد حسن قداة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، مصادر الالتزام، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية.
- 20_ دريد محمد علي، النظرية العامة للالتزام، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2012.
- 21_ رمضان أبو السعود، مصادر الالتزام، دار الجامعة للطباعة الأولى، مصر، 2007.
- 22_ سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، دار الكتب الفقهية، مصر والمنشورات الحقوقية، بيروت، الطبعة الثالثة.
- 23_ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مصادر الالتزام.
- 24_ عبد الرزاق أحمد السنهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت_ لبنان.
- 25_ عبد الرزاق حسن فرج، نظرية العقد الموقوف في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة بالقانون المدني، دار النهضة العربية، القاهرة.
- 26_ عبد الرزاق دربال، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر.

- 27_ عبد القادر الفار، مصادر الالتزام، مصادر الحق الشخصي في القانون المدني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، بدون طبعة، 1988.
- 28_ عدنان إبراهيم سرحان، شرح القانون المدني، مصادر الحقوق الشخصية والتزامات، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2005.
- 29_ علي عيسى سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، الطبعة الثامنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.
- 30_ علي حيدر، دار الأحكام، شرح مجلة الأحكام، تعريب المحامي فهمي الحسني، الكتاب الأول البيوع، دار الكتب العلمية، بيروت.
- 31_ فاضلي إدريس، الوجيز في النظرية العامة للالتزام (العقد_ الإرادة المنفردة_ الفعل المستحق للتعويض_ الإثراء بلا سبب_ القانون)، ديوان المطبوعات الجامعية.
- 32_ محمد حسنين منصور، الموجز في نظرية الالتزام، بدون طبعة، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1983.
- 33_ محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، مصادر الالتزام، الطبعة الثانية، دار الهدى، الجزائر، 2004.
- 34_ محمد حسن قاسم، مبادئ القانون، المدخل إلى القانون، الالتزامات، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2003.
- 35_ محمد شريف أحمد، مصادر الالتزام في القانون المدني، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1999.
- 36_ مصطفى الجمال، مصادر الالتزام، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1999.

37_ ياسين محمد الجبوري، الوجيز في شرح القانون المدني الأردني، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2008.

38_ يوسف عبيدات، مصادر الالتزام في القانون المدني، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، الأردن، 2009.

ثالثاً: المذكرات

1_ خليفة سنوسي الحاج، الفضالة في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في العلوم الإسلامية، تخصص شريعة وقانون، كلية العلوم الإسلامية، الجزائر، 2005 .

2_ ذهبية حامق، الفضالة في القانون المدني الجزائري مقارنا بالقوانين الأخرى، بحث مقدم لنيل دبلوم الماجستير في العقود والمسؤولية، الجزائر، 1973.

الملخص باللغة العربية :

_ الكلمات المفتاحية: الفضولي، رب العمل، التزامات، أحكام مشتركة، الفضالة.

تعتبر الفضالة من أهم صور الفعل النافع التي تحرص التشريعات على ترسيخها في ضمائر أفراد المجتمع وتحفيزهم على القيام بالأعمال النافعة في مقابل تعويض عما تكبده من نفقات وجهد في سبيل الله .

وقد أثرت تساؤلات عن ماهية الفضالة ومادى توافق نظرتي الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري في بيان أحكام الفضالة ؟

كل هذه التساؤلات وضعت للإجابة عنها تحت عنوان: أحكام الفضالة في الفقه الإسلامية والقانون المدني الجزائري _دراسة مقارنة _ بالاعتماد على المصادر الفقهية والقانونية وقد قسم هذا إلى فصلين : خصص الفصل الأول للفضالة وتطورها التاريخي وذلك في مبحثين، المبحث الأول، لمفهوم الفضالة في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري، أما المبحث الثاني، لتطورها التاريخي في كل من الأنظمة الغربية والعربية وموقف الشريعة الإسلامية منها، أما الفصل الثاني: في المبحث الأول يتحدث عن أركان الفضالة (القانونية والمادية والمعنوية)، مقارنة بما جاء به الفقه الإسلامي لما يقابل كل ركن من أركانها، أما المبحث الثاني يتحدث عن الالتزامات التي تترتب عن الفضالة والتي تتمثل في التزامات كل من الفضولي ورب العمل وماتشترك فيه من أحكام.

وفي الأخير خاتمة تتحدث عن النتائج المتوصل إليها مع بعض الاقتراحات، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

The summary is in English:

_ keywords: curiosity, employer, obligations, joint provisions, virtue .

Virtue is one of the most important forms of beneficial action that the legislations are keen to establish in consciences of members of society and motivate them to do useful deeds un return for compensation for the expenses and efforts incurred in the cause of God .

Questions have been raised about what is the virtue? And the extent of the compatibility of the views of islamic jurisprudence and Algerian civil law in explaining the provisions of virtue ?.

All these questions have been answered under the title : Virtue provisions in islamic jurisprudence and Algerian civil law a comparative study _ by relying on jurisprudential and legal sources ,This research is divided into two chapters : The first chapter has two sections, the first one talks about the concept of virtue in islamic jurisprudence and Algerian civil law and their comparison ,and the second is about its historical development in both the arab and western systems and the position of islamic sharia regarding it .

Also ,the second chapter contains two sections ,the first one talks about its pillars (physical,moral,andlegal)

and it is mentioned by both jurisprudence and the law for each of them.

Finally,a conclusion to some of the results obtained through the research ,with some suggestions.

May God's peace and blessings upon our master Muhammad and all his family and companions

فهرس

الموضوعات

الصفحة	
أ	مقدمة
7	الفصل الأول: ماهية الفضالة
9	المبحث الأول: مفهوم الفضالة
9	المطلب الأول: مفهوم الفضالة في الفقه الاسلامي والقانون المدني الجزائري
9	الفرع الأول: تعريف الفضالة في الفقه الاسلامي
9	أولاً: تعريف الفضالة عند الحنفية
10	ثانياً: تعريف الفضالة عند المالكية
10	ثالثاً: تعريف الفضالة عند الشافعية
11	رابعاً: تعريف الفضالة عند الحنابلة
11	خامساً: تعريف الفضالة عند الفقهاء المعاصرين
12	سادساً: تعريف الفضالة في مجلة الأحكام العدلية
12	الفرع الثاني: مفهوم الفضالة في القانون المدني الجزائري
13	الفرع الثالث: أوجه الاتفاق والاختلاف للفضالة بين الفقه الاسلامي والقانون المدني الجزائري
13	أولاً: أوجه الاتفاق
14	ثانياً: أوجه الاختلاف
15	المطلب الثاني: المقارنة بين الفضالة وما يشابهها من النظم الأخرى
15	الفرع الأول: المقارنة بين الفضالة والوكالة
17	الفرع الثاني: المقارنة بين الفضالة والإثراء بلا سبب
20	الفرع الثالث: المقارنة بين الفضالة والاشتراط لمصلحة الغير
22	المبحث الثاني: الفضالة في الأنظمة الغربية والعربية وموقف الفقه الإسلامي
22	المطلب الأول: الفضالة في الفقه الإسلامي

23	الفرع الأول: عقود المعاوضات
24	الفرع الثاني: عقود التبرعات
25	المطلب الثاني: الفضالة في القوانين والأنظمة الغربية
26	الفرع الأول: القانون الروماني
28	الفرع الثاني: القانون الفرنسي
30	المطلب الثالث: موقف التقنيات العربية من الفضالة
34	خلاصة الفصل الأول
35	الفصل الثاني: أركان الفضالة والالتزامات التي تترتب عليها
38	المبحث الثاني: أركان الفضالة
38	المطلب الأول: قيام الفضولي بشأن عاجل لرب العمل
38	الفرع الأول: تصرف قانوني أو عمل مادي
41	الفرع الثاني: شأن عاجل لرب العمل
43	المطلب الثاني: نية الفضولي في أن يعمل لمصلحة رب العمل
44	الفرع الأول: الفضولي على بينة من أمره
47	الفرع الثاني: الفضولي على غير بينة من أمره
50	المطلب الثالث: الفضولي يقوم بعمل هو غير ملزم به ولا موكل فيه ولا منهيعنه
51	الفرع الأول: موقف الفضولي من الشأن العاجل
52	الفرع الثاني: موقف رب العمل من الشأن العاجل
56	المبحث الثاني: الالتزامات التي تترتب عن الفضالة
	المطلب الأول: التزامات الفضولي
57	الالتزام الأول: مضي الفضولي في العمل الذي بدأ
58	الالتزام الثاني: إخطار رب العمل بتدخله متى استطاع ذلك
59	الالتزام الثالث: بذل عناية الشخص العامي في القيام بالعمل
60	الالتزام الرابع: تقديم الفضولي التزامات لرب العمل

61	المطلب الثاني: التزامات رب العمل
61	الالتزام الأول: تنفيذ التعهدات التي عقدها الفضولي بالنيابة عنه
62	الالتزام الثاني: تعويض الفضولي عن التعهدات
62	الالتزام الثالث: رد النفقات الضرورية والنافعة و دفع الأجر
63	الالتزام الرابع: تعويض الفضولي عن الضرر الذي لحقه
64	المطلب الثالث: ما يشترك فيه طرفي الفضالة من أحكام
64	الفرع الأول: الأهلية في الفضالة
67	الفرع الثاني: أثر موت أحد طرفي الفضالة
69	الفرع الثالث: تقادم دعوى الفضالة
72	خلاصة الفصل الثاني
73	خاتمة
76	قائمة المصادر والمراجع
85	فهرس الموضوعات