

كتاب البيوع

باب في أحكام البيوع

بسم الله الرحمن الرحيم

وضح الله في كتابه الكريم وبين النبي ﷺ في سنته المطهرة أحكام المعاملات ؛ حاجة الناس إلى ذلك ، حاجتهم إلى الغذاء الذي تقوى به أجسادهم ، وإلى الملابس والمساكن والمراكب وغيرها من ضروريات الحياة ومكملاها .

والبيع جائز بالكتاب والسنة والإجماع والقياس : قال تعالى : ﴿ وَأَحَلَ اللَّهُ الْبَيْعَ ﴾^(١)

وقال تعالى : ﴿ لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَبَغُوا فَضْلًا مِنْ رَبِّكُمْ ﴾^(٢)

- وقال النبي ﷺ البیان بالخیار ما لم یتفرقا ، فإن صدقا وبينا بورک هما في بیعهما ، وإن کذبا وکتما محت بركۃ بیعهما^(٣) .

- وقد أجمع العلماء على ذلك في الجملة .

- وأما القياس فمن ناحية : أن حاجة الناس داعية إلى وجود البيع ؛ لأن حاجة الإنسان تتعلق بما في يد صاحبه من ثمن أو مشمن ، وهو لا يبذل إلا بعوض ، فاقتضت الحکمة جواز البيع للوصول إلى الغرض المطلوب .
وينعقد البيع بالصيغة القولية أو الصيغة الفعلية .

- والصيغة القولية تتكون من : الإيجاب ، وهو اللفظ الصادر من البائع ، كأن يقول : بعت . والقبول ، وهو اللفظ الصادر من المشتري ، كأن يقول : اشتريت .

- والصيغة الفعلية هي المعاطاة التي تتكون من الأخذ والإعطاء ، كأن يدفع إليه السلعة ، فيدفع له ثمنها المعتاد .

(١) سورة البقرة آية : ٢٧٥ .

(٢) سورة البقرة آية : ١٩٨ .

(٣) البخاري البيوع (٤٠٠٤) ، مسلم البيوع (١٥٣٢) ، الترمذى البيوع (١٢٤٦) ، النسائي البيوع (٤٤٦٤) ، أبو داود البيوع (٣٤٥٩) ، أحمد (٤٠٢/٣) ، الدارمي البيوع (٢٥٤٧) .

- وقد تكون الصيغة مركبة من القولية والفعلية .

قال الشيخ تقي الدين رحمه الله : " بيع المعاطة له صور :

إحداها : أن يصدر من البائع إيجاب لفظي فقط ، ومن المشتري أخذ ؛ كقوله : خذ هذا الثوب بدينار فـأـخـذـه ، وكذلك لو كان الشمن معينا ؛ مثل أن يقول : خذ هذا الثوب بشوك فـأـخـذـه .

الثانية : أن يصدر من المشتري لفظ ، ومن البائع إعطاء ، سواء كان الشمن معينا أو مضمونا في الذمة .

الثالثة : أن لا يلفظ واحد منهما ، بل هناك عرف بوضع الشمن وأخذ الشمن " انتهى " .
ويشترط لصحة البيع شروط ، منها ما يشترط في العاقدين ومنها ما يشترط في المعقود عليه ، إذا فقد منها شرط لم يصح البيع :

- فيشترط في العاقدين :

أولاً : التراضي منهما ، فلا يصح البيع إذا كان أحدهما مكرها بغير حق ؛ كقوله تعالى : ﴿ إِلَّا أَن تَكُونَ تِجْرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنْكُمْ ﴾ ^(١) وقال النبي ﷺ إنما البيع عن تراض ^(٢) رواه ابن حبان وابن ماجه وغيرهما ، فإن كان الإكراه بحق صح البيع ؛ كما لو أكرهه الحاكم على بيع ما له لوفاء دينه ، فإن هذا إكراه بحق .

ثانياً : يشترط في كل من العاقدين أن يكون جائز التصرف ؛ بأن يكون حرا مكلفا رشيدا ، فلا يصح البيع والشراء من صبي وسفيه ومجنون ومملوك بغير إذن سيده .

ثالثاً : يشترط في كل من العاقدين أن يكون مالكا للمعقود عليه أو قائما مقام مالكه ، لقول النبي ﷺ حكيم بن حزام : ﴿ لَا تَبْعَدْ مَا لَيْسَ عِنْكَ ﴾ ^(٣) رواه ابن ماجه والترمذى وصححه ؛ أي : لا تبع ما ليس في ملكك من الأعيان .

قال الوزير : " اتفقوا على أنه لا يجوز بيع ما ليس عنده ولا في ملكه ، ثم يمضي فيشتريه له ، وأنه باطل " .

(١) سورة النساء آية : ٢٩ .

(٢) ابن ماجه الشجرات (٢١٨٥) .

(٣) الترمذى البيوع (١٢٣٢) ، النسائي البيوع (٤٦١٣) ، أبو داود البيوع (٣٥٠٣) ، ابن ماجه التجارات (٢١٨٧) ، أحمد (٤٠٢/٣) .

- ويشترط في المعقود عليه في البيع :

أولاً : أن يكون مما يباح الانتفاع به مطلقاً ؛ فلا يصح بيع ما يحرم الانتفاع به ؛ كالخمر والخنزير وآلة اللهو والميتابة ؛ لقوله ﷺ ﴿ إِنَّ اللَّهَ حَرَمَ بَيْعَ الْمَيْتَةِ وَالْخَمْرِ وَالْأَصْنَامِ ﴾^(١) متفق عليه ، ولأبي داود : ﴿ حَرَمَ الْخَمْرُ وَثُنَنُهَا ، وَحَرَمَ الْمَيْتَةُ وَثُنَنُهَا ، وَحَرَمَ الْخَنْزِيرُ وَثُنَنُهُ ﴾^(٢) ولا يصح بيع الأدھان النجسة ولا المتنجسة ؛ لقوله ﷺ ﴿ إِنَّ اللَّهَ إِذَا حَرَمَ شَيْئاً حَرَمَ ثَنَنَهُ ﴾^(٣) وفي المتفق عليه : ﴿ أَرَأَيْتَ شَحُومَ الْمَيْتَةِ فَإِنَّهَا تَطْلُى بِهَا السُّفَنَ ، وَتَدْهَنُ بِهَا الْجَلُودَ ، وَيُسْتَصْبِحُ بِهَا النَّاسُ؟ فَقَالَ : " لَا ، هُوَ حَرَامٌ " ﴾^(٤) .

ثانياً : ويشترط في المعقود عليه في البيع من ثمن ومشمن أن يكون مقدوراً على تسليمه ؛ لأن ما لا يقدر على تسليمه شبيه بالمعلوم ، فلم يصح بيعه ؛ فلا يصح بيع عبد آبق ولا بيع جمل شارد ، ولا طير في الهواء ، ولا بيع مغصوب من غير غاصبه أو قادر على أخذه من الغاصب .

ثالثاً : يشترط في الشمن والمشمن أن يكون كل منهما معلوماً عند المتعاقدين ، لأن الجهة غرر ، والغرر منهى عنه ؛ فلا يصح شراء ما لم يره ، أو رأه وجنه ، ولا بيع جمل في بطنه ولبن في ضرع منفردين ، ولا يصح بيع الملامة كأن يقول : أي ثوب لمسته فهو عليك بكذا ، ولا بيع المنابذة ؛ كأن يقول : أي ثوب نبذته إلي - أي : طرحته - فهو بكذا ، لحديث أبي هريرة رضي الله عنه ﴿ أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَىٰ عَنِ الْمَلَامِسَةِ وَالْمَنَابِذَةِ ﴾^(٥) متفق عليه ، ولا يصح بيع الحصاة ؛ كقوله : ارم هذه الحصاة فعلى أي ثوب وقعت فهو لك بكذا .

(١) البخاري البيوع (٢١٢١) ، مسلم المساقاة (١٥٨١) ، الترمذى البيوع (١٢٩٧) ، النسائي الفرع والعترة (٤٢٥٦) ، أبو داود البيوع (٣٤٨٦) ، ابن ماجه التجرات (٢١٦٧) ، أحمد (٣٢٤/٣) .

(٢) أبو داود البيوع (٣٤٨٥) .

(٣) أبو داود البيوع (٣٤٨٨) ، أحمد (٣٢٢/١) .

(٤) البخاري البيوع (٢١٢١) ، مسلم المساقاة (١٥٨١) ، الترمذى البيوع (١٢٩٧) ، النسائي الفرع والعترة (٤٢٥٦) ، أبو داود البيوع (٣٤٨٦) ، ابن ماجه التجرات (٢١٦٧) ، أحمد (٣٢٤/٣) .

(٥) البخاري البيوع (٢٠٤٠) ، ابن ماجه التجرات (٢١٧٠) ، أحمد (٦/٣) .

باب في بيان البيوع المنهي عنها

الله سبحانه أباح لعباده البيع والشراء ، ما لم يترتب على ذلك تفويت لما هو أدنى وأهم ، كأن يزاحم ذلك أداء عبادة واجبة ، أو يترتب على ذلك إضرار بالآخرين .

فلا يصح البيع ولا الشراء من تلزمه صلاة الجمعة بعد ندائها الثاني ؛ لقوله تعالى :

﴿ يَنَّاهُ اللَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا نُودِي لِلصَّلَاةِ مِنْ يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَى ذِكْرِ اللَّهِ وَذَرُوا الْبَيْعَ
ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾ ^(١)

(١) فقد هي الله سبحانه وتعالي عن البيع وقت النداء لصلاة الجمعة ؛ لئلا يتخد ذريعة إلى التشاغل بالتجارة عن حضورها ، وخاص البيع لأنها من أهم ما يشتغل به المرء من أسباب المعاش ، والنهي يقتضي التحرير وعدم صحة البيع ، ثم قال تعالى : ذَلِكُمْ يعني : الذي ذكرت لكم من ترك البيع وحضور الجمعة ، خَيْرٌ لَكُمْ ^(٢) من الاشتغال بالبيع ، إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ ^(٣) مصالح أنفسكم ، وكذلك التشاغل بغير البيع عن الصلاة محروم .

وكذلك بقية الصلوات المفروضة لا يجوز التشاغل عنها بالبيع والشراء وغيرهما بعدما ينادي حضورها في المساجد ، قال تعالى : ﴿ فِي بُيُوتٍ أَذِنَ اللَّهُ أَنْ تُرْفَعَ وَيُذْكَرَ فِيهَا آسُمُهُ وَيُسَبِّحُ لَهُ فِيهَا بِالْغُدُوِّ وَالآصَالِ ﴾ ^(٤) رِجَالٌ لَا تُلْهِيهِمْ نِجَرَةٌ وَلَا بَيْعٌ عَنْ ذِكْرِ اللَّهِ وَإِقَامِ الصَّلَاةِ وَإِيتَاءِ الزَّكَاةِ تَخَافُونَ يَوْمًا تَتَقَلَّبُ فِيهِ الْقُلُوبُ وَالْأَبْصَرُ ^(٥) لِيَحْزِمُهُمُ اللَّهُ أَحْسَنَ مَا عَمِلُوا وَبَرِزَّدَهُمْ مِنْ فَضْلِهِ وَاللَّهُ يَرْزُقُ مَنْ يَشَاءُ بِغَيْرِ حِسَابٍ ^(٦) .

(١) سورة الجمعة آية : ٩ .

(٢) سورة الجمعة آية : ٩ .

(٣) سورة الجمعة آية : ٩ .

(٤) سورة النور الآيات : ٣٦ - ٣٨ .

وكذلك لا يصح بيع الشيء على من يستعين به على معصية الله ويستخدمه فيما حرم الله ، فلا يصح بيع العصير على من يتخذه حمرا ؛ لقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدُوَانِ ﴾^(١) وذلك إعانة على العدوان .

وكذا لا يجوز ولا يصح بيع سلاح في وقت الفتنة بين المسلمين ؛ لثلا يقتل به مسلما ، وكذا جميع آلات القتال لا يجوز بيعها في مثل هذه الحالة ؛ لأنه ﷺ نهى عن ذلك ، ولقوله : ﴿ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدُوَانِ ﴾^(٢) .

قال ابن القيم : " قد تظاهرت أدلة الشرع على أن القصد في العقود معتبرة ، وأنها تؤثر في صحة العقد وفساده ، وفي حله وحرمنته ، فالسلاح بيعه الرجل من يعرف أنه يقتل به مسلما حرام باطل ؛ لما فيه من الإعانة على الإثم والعدوان ، وإذا باعه من يعرف أنه يجاهد به في سبيل الله ، فهو طاعة وقربة ، وكذا لا يجوز بيع سلاح من يحاربون المسلمين أو يقطعون به الطريق ؛ لأنه إعانة على معصية " .

ولا يجوز بيع عبد مسلم لكافر إذا لم يعتق عليه ؛ لما في ذلك من الصغار وإذلال المسلم للكافر ، وقد قال الله تعالى : ﴿ وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِكُفَّارِنَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا ﴾^(٣) وقال النبي ﷺ ﴿ الإِسْلَامُ يَعْلُو وَلَا يُعْلَى عَلَيْهِ ﴾ .

ويحرم بيع أخيه المسلم ، كأن يقول من اشتري سلعة بعشرة : أنا أعطيك مثلها بتسعة ، أو أعطيك خيرا منها بثمنها ، قال النبي ﷺ ﴿ وَلَا يَبْعَدْ بَعْضُكُمْ عَلَى بَعْضٍ ﴾^(٤) متفق عليه ، وقال ﷺ ﴿ لَا يَبْعَدْ الرَّجُلُ عَلَى بَعْضِ أَخِيهِ ﴾^(٥) متفق عليه .

(١) سورة المائدة آية : ٢ .

(٢) سورة المائدة آية : ٢ .

(٣) سورة النساء آية : ١٤١ .

(٤) البخاري البيوع (٢٠٤٣) ، مسلم البيوع (١٥١٥) ، النسائي الكاح (٣٢٣٩) ، أبو داود البيوع (٣٤٤٣) ، أحمد (٣٦٠/٢) .

(٥) البخاري البيوع (٢٠٣٣) ، مسلم البيوع (١٥١٥) ، النسائي الكاح (٣٢٣٩) ، أبو داود البيوع (٣٤٤٣) ، ابن ماجه التجارات (٢١٧٢) .

وكذا يحرم شراؤه على شرائه ، لأن يقول من باع سلعته بتسعة : أشتريها منك عشرة .

وكم يحصل اليوم في أسواق المسلمين من أمثال هذه المعاملات المحرمة ، فيجب على المسلم اجتناب ذلك ، والنهي عنه ، وإنكاره على من فعله .

ومن البيوع المحرمة : بيع الحاضر للبادي والحاضر : هو المقيم في المدن والقرى ، والبادي : القادم من الbadia أو غيرها ؛ لقوله ﷺ لا يبع حاضر لباد ﴿١﴾ .

قال ابن عباس رضي الله عنهما " لا يكون له سمسارا - أي : دللا - يتوسط بين البائع والمشتري " .

وقال ﷺ دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض ﴿٢﴾ .

وكم أنه لا يجوز للحاضر أن يتولى بيع سلعة البادي ، كذلك لا ينبغي له أن يشتري لها . والمنع هو أن يذهب الحاضر إلى البادي ويقول له : أنا أبيع لك أو أشتري لك . أما إذا جاء البادي للحاضر ، وطلب منه أن يبيع له أو يشتري له فلا مانع من ذلك .

ومن البيوع المحرمة : بيع العينة ، وهو أن يبيع سلعة على شخص بشمن مؤجل ، ثم يشتريها منه بشمن حال أقل من المؤجل ، لأن بيع عليه سيارة بعشرين ألفا إلى أجل ، ثم يشتريها منه بخمسة عشر ألفا حالة يسلّمها له ، وتبقى العشرون ألفا في ذمته إلى حلول الأجل ؛ فيحرم ذلك ؛ لأنه حيلة يتوصل بها إلى الربا ، فكانه باع دراهم مؤجلة بدراهم حالة مع التفاضل ، وجعل السلعة حيلة فقط .

قال النبي ﷺ إذا تباعتم بالعينة ، وأخذتم أذناب البقر ، وتركتم الجهاد ، سلط الله عليكم ذلا ، لا يترعه منكم حتى ترجعوا إلى دينكم ﴿٣﴾ .

وقال ﷺ يأتي على الناس زمان يستحلون الربا بالبيع ﴿٤﴾ .

(١) البخاري البيوع (٢٠٤٣) ، مسلم البيوع (١٥١٥) ، الترمذى البيوع (١٢٢٢) ، النسائي النكاح (٣٢٣٩) ، ابن ماجه التجرارات (٢١٧٥) .

(٢) مسلم البيوع (١٥٢٢) ، الترمذى البيوع (١٢٢٣) ، أبو داود البيوع (٣٤٤٢) ، ابن ماجه التجرارات (٢١٧٦) ، أحمد (٣٩٢/٣) .

(٣) أبو داود البيوع (٣٤٦٢) ، أحمد (٨٤/٢) .

(٤) النسائي البيوع (٤٤٥٥) ، أبو داود البيوع (٣٣٣١) ، ابن ماجه التجرارات (٢٢٧٨) .

باب في أحكام الشروط في البيع

الشروط في البيع كثيرة الوقوع ، وقد يحتاج المتباعان أو أحدهما إلى شرط أو أكثر ، فاقتضى ذلك البحث في الشروط ، وبيان ما يصح ويلزم منها وما لا يصح .

والفقهاء رحمة الله يعرفون الشرط في البيع بأنه إلزام أحد المتعاقدين الآخر بسبب العقد ما له فيه منفعة ، ولا يعتبر الشرط في البيع عندهم ساري المفعول إلا إذا اشترط في صلب العقد ؛ فلا يصح الاشتراط قبل العقد ولا بعده .

والشروط في البيع تنقسم إلى قسمين : صحيحة وفاسدة :

أولاً : الشروط الصحيحة : وهي الشروط التي لا تخالف مقتضى العقد ، وهذا القسم يلزم العمل بمقتضاه ؛ لقوله ﷺ ﴿ المسلمين على شروطهم ﴾^(١) ولأن الأصل في الشروط الصحة ، إلا ما أبطله الشارع وهي عنه .

والقسم الصحيح من الشروط نوعان :

النوع الأول : شرط لمصلحة العقد ؛ بحيث يتقوى به العقد ، وتعود مصلحته على المشترط ؛ كاشتراك التوثيق بالرهن ، أو اشتراك الضامن ، وهذا يطمئن البائع ، واشتراك تأجيل الشمن أو تأجيل بعضه إلى مدة معلومة ، وهذا يستفيد منه المشتري ، فإذا وفي بهذا الشرط لزم البيع ، وكذلك لو اشترط المشتري صفة في البيع ، مثل كونه من النوع الجيد أو من الصناعة الفلاحية أو الإنتاج الفلاحي ؛ لأن الرغبات تختلف باختلاف ذلك ، فإن أتى المبيع على الوصف المشترط لزم البيع ، وإن اختلف عنه ؛ فللمشتري الفسخ أو الإمساك مع تعويضه عن فقد الشرط ، بحيث يقوم المبيع مع تقدير وجود الصفة المشترطة ، ثم يقوم مع فقدها ، ويدفع له الفرق بين القيمتين إذا طلب .

النوع الثاني من الشروط الصحيحة في البيع : أن يشترط أحد المتعاقدين على الآخر بذل منفعة مباحة في المبيع ؛ كأن يشترط البائع سكنى الدار المباعة مدة معينة ، أو أن يحمل

(١) سنن أبي داود كتاب الأقضية (٣٥٩٤) .

على الدابة أو السيارة المبيعة إلى موضع معين ؛ لما روى جابر : ﴿أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ عَلَيْهِ السَّلَامَ بَاعَ جَمَلًا وَأَشْرَطَ ظَهْرَهُ إِلَى الْمَدِينَةِ﴾^(١) متفق عليه ، فالحديث يدل على جواز بيع الدابة مع استثناء ركوبها إلى موضع معين ، ويقاس عليها غيرها ، وكذا لو اشترط المشتري على البائع بذل عمل في المبيع ؛ كأن يشتري منه حطبا ، ويشرط عليه حمله إلى موضع معلوم ، أو يشتري منه ثوبا ، ويشرط عليه خياتته .

ثانياً : الشروط الفاسدة : وهذا القسم أنواع :

النوع الأول : شرط فاسد يبطل العقد من أصله ، ومثاله أن يشترط أحدهما على الآخر عقدا آخر ، كأن يقول : بعثتك هذه السلعة بشرط أن تؤجرني دارك ، أو يقول : بعثتك هذه السلعة بشرط أن تشركني معك في عملك الفلاين أو في بيتك ، أو يقول : بعثتك هذه السلعة بكذا بشرط أن تفرضني مبلغ كذا من الدراهم ؛ فهذا الشرط فاسد ، وهو يبطل العقد من أساسه ، لنهاي النبي ﷺ عن بيعتين في بيعة ، وقد فسر الإمام أحمد رحمة الله عليه الحديث بما ذكرنا .

النوع الثاني من الشروط الفاسدة في البيع : ما يفسد في نفسه ، ولا يبطل البيع ؛ مثل أن يشترط المشتري على البائع أنه إن خسر في السلعة ردها عليه ، أو شرط البائع على المشتري أن لا يبيع السلعة ونحو ذلك فهذا شرط فاسد ؛ لأنّه يخالف مقتضى العقد ، لأن مقتضى البيع أن يتصرف المشتري في السلعة تصرفا مطلقا ، ولقوله ﷺ من اشترط شرطا ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط ﴿٢﴾ متفق عليه ، والمراد بكتاب الله هنا حكمه ؛ ليشمل ذلك سنة رسول الله ﷺ .

(١) البخاري الوكالة (٢١٨٥) ، مسلم المساقاة (٧١٥) ، أبو داود البيوع (٣٥٠٥) ، أحمد (٣٩٢/٣) .

(٢) البخاري البيوع (٢٠٤٧) ، مسلم العنق (٤) (١٥٠٤) ، أبو داود العنق (٣٩٢٩) ، مالك العنق والولاء (١٥١٩) .

والبيع لا يبطل مع بطلان هذا الشرط؛ لأن النبي ﷺ في قصة بريرة حينما اشترط بائعها ولاءها له إن أعتقدت أبطل الشرط، ولم يبطل العقد، وقال ﷺ ﴿إنا الولاء من أعق﴾^(١).

إنه ينبغي للمسلم الذي يستغل بالبيع والشراء أن يتعلم أحكام البيع وما يصح فيه من الشروط وما لا يصح؛ حتى يكون على بصيرة في معاملته، ولتنقطع الخصومات والمنازعات بين المسلمين؛ فإن غالبيها ينشأ من جهل المتأمرين أو أحدهما بأحكام البيع، واشتراطهم شرطاً فاسداً.

(١) البخاري البيوع (٤٨٠)، النسائي البيوع (٤٦٤٤)، أحمد (٣٠/٢).

باب في أحكام الخيار في البيع

دين الإسلام دين سمح شامل ، يراعي المصالح والظروف ، ويرفع الحرج والمشقة عن الأمة ، ومن ذلك ما شرعه في البيع من إعطاء الخيار للعائد ، ليتروى في أمره وينظر في مصلحته من وراء تلك الصفقة ؛ فيقدم على ما يؤمل من ورائه الخير ، ويحجم ويتراجع عما لا يراه في مصلحته .

فالخيار في البيع معناه طلب خير الأمرين من الإمضاء أو الفسخ وهو ثانية أقسام :
أولاً : خيار المجلس : أي المكان الذي جرى فيه التبادل ؛ فلكل من المتباعين الخيار ما داما في المجلس ، ودليله قوله ﷺ **إذا تباع الرجلان ؛ فكل واحد منهمما بالختار ، ما لم يتفرقوا وكانا جميا** ^(١) .

قال العلامة ابن القيم رحمه الله : " في إثبات الشارع خيار المجلس في البيع حكمة ومصلحة للمتعاقدين ، وللحصول على الرضى الذي شرطه تعالى بقوله : ﴿عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾ ^(٢) فإن العقد يقع بغتة من غير ترو و لا نظر في القيمة ؛ فاقتضت محاسن هذه الشريعة الكاملة أن يجعل للعقد حرما يتروى فيه المتباعان ، ويعيدان النظر ، ويستدرك كل واحد منهما ، فلكل من المتباعين الخيار بوجوب هذا الحديث الشريف ؛ ما لم يتفرق بأبدانهما من مكان التبادل ، فإن أسقطا الخيار بأن تبادلوا على أن لا خيار لهما أو أسقطه أحدهما سقط ، ولو لم يتحقق في حقهما أو حق من أسقطه منها بمجرد العقد ؛ لأن الخيار حق للعائد ، فيسقط بإسقاطه ولقوله ﷺ **ما لم يتفرقوا ، أو يغدر أحدهما الآخر** ^(٣) .

(١) البخاري البيوع (٢٠٠٦) ، مسلم البيوع (١٥٣١) ، الترمذى البيوع (١٢٤٥) ، النسائي البيوع (٤٤٧٢) ، أبو داود البيوع (٣٤٥٤) ، أحمد (١١٩/٢) ، مالك البيوع (١٣٧٤) .

(٢) سورة النساء آية : ٢٩ .

(٣) البخاري البيوع (٢٠٠٦) ، مسلم البيوع (١٥٣١) ، الترمذى البيوع (١٢٤٥) ، النسائي البيوع (٤٤٧٢) ، أبو داود البيوع (٣٤٥٤) ، أحمد (١١٩/٢) ، مالك البيوع (١٣٧٤) .

ويحرم على أحد هما أن يفارق أخيه بقصد إسقاط الخيار ؛ لحديث عمرو بن شعيب وفيه : ﴿ ولا يحل له أن يفارقه خشية أن يستقيله ﴾ ^(١) .

ثانياً : خيار الشرط : بأن يتشرط المتعاقدان الخيار في صلب العقد أو بعد العقد في مدة خيار المجلس مدة معلومة ؛ لقوله ﷺ ﴿ المسلمين على شروطهم ﴾ ^(٢) ولعموم قوله تعالى : ﴿ يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامُنُوا أَوْفُوا بِالْعُهُودِ ﴾ ^(٣) ، ويصح أن يتشرط المتباعان الخيار لأحد هما دون الآخر ؛ لأن الحق لهما ، فكيفما تراضيا جاز .

ثالثاً : خيار الغبن : إذا غبن في البيع غبنا يخرج عن العادة ؛ فيخرب المغبون منهما بين الإمساك والرد ؛ لقوله ﷺ ﴿ لا ضرر ولا ضرار ﴾ ^(٤) ولقوله ﷺ ﴿ لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيبة نفس منه ﴾ ^(٥) والمغبون لم تطب نفسه بالغبن ، فإن كان الغبن يسيرًا قد جرت به العادة فلا خيار .

و الخيار الغبن يثبت في ثلاثة صور :

الصورة الأولى من صور خيار الغبن : تلقي الركبان ، والمراد بهم القادمون جلب سلعهم في البلد ، فإذا تلقاءهم ، واشترى منهم ، وتبين أنه قد غبنهم غبنا فاحشا ؛ فلهم الخيار ، لقول النبي ﷺ ﴿ لا تلقوا الجلب ، فمن تلقاه فاشترى منه ، فإذا أتي سيده السوق فهو بالخيار ﴾ ^(٦) رواه مسلم ؛ فنهى ﷺ عن تلقي الجلب خارج السوق الذي تباع فيه السلع ، وأمر أنه إذا أتى البائع السوق الذي تعرف فيه قيم السلع ، وعرف ذلك فهو بالخيار بين أن يضي البيع أو يفسخ .

(١) الترمذى البيوع (١٢٤٧) ، النسائي البيوع (٤٤٨٣) ، أبو داود البيوع (٣٤٥٦) ، أحمد (٢/١٨٣) .

(٢) سنن أبي داود كتاب الأقضية (٣٥٩٤) .

(٣) سورة المائدۃ آیة : ١ .

(٤) ابن ماجه الأحكام (٢٣٤٠) ، أحمد (٥/٣٢٧) .

(٥) أحمد (٥/٧٣) .

(٦) مسلم البيوع (١٥١٩) ، الترمذى البيوع (١٢٢١) ، النسائي البيوع (٤٥٠١) ، أبو داود البيوع (٣٤٣٧) ، ابن ماجه التجارات (٢١٧٨) ، أحمد (٢/٤٠٣) ، الدارمي البيوع (٢٥٦٦) .

قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله : " أثبت النبي ﷺ للركبان الخيار إذا تلقوا ؛ لأن فيه نوع تدليس وغش " .

وقال ابن القيم : " نهى عن ذلك ؛ لما فيه من تغريب البائع ، فإنه لا يعرف السعر ، فيشتري منه المشتري بدون القيمة ، ولذلك أثبت له النبي ﷺ الخيار إذا دخل السوق ، ولا نزاع في ثبوت الخيار له مع الغبن ؛ فإن الجالب إذا لم يعرف السعر كان جاهلاً بشمن المثل ، فيكون المشتري غاراً له ، وكذا البائع إذا باعهم شيئاً ؛ فلهم الخيار إذا هبطوا السوق ، وعلموا أنهم غبناً غبناً يخرج عن العادة " انتهى^(١) .

الصورة الثانية من صور خيار الغبن : الغبن الذي يكون سببه زيادة الناجش في ثمن السلعة ، والناجش : هو الذي يزيد في السلعة وهو لا يريد شراءها ، وإنما يريد رفع ثمنها على المشتري ، وهذا عمل محرم ، قد نهى عنه النبي ﷺ قوله : ﴿ وَلَا تَنْاجِشُوْا ﴾^(٢) لما في ذلك من تغريب المشتري وخداعه ، فهو في معنى الغش .

ومن صور النجاش المحرم أن يقول صاحب السلعة : أعطيت بها كذا وكذا وهو كاذب ، أو يقول : اشتريتها بـكذا وهو كاذب .

ومن صور النجاش المحرم أن يقول صاحب السلعة : لا أبيعها إلا بـكذا أو كذا ، لأجل أن يأخذها المشتري بقريب ما قال ، كأن يقول في سلعة ثمنها خمسة : أبيعها عشرة ؛ ليأخذها المشتري بقريب من العشرة .

الصورة الثالثة من صور الغبن الذي يثبت به الخيار : غبن المسترسل
 قال الإمام ابن القيم : " وفي الحديث : ﴿ غَبَنَ الْمُسْتَرْسِلَ رَبًا ﴾ والمسترسل : هو الذي يجهل القيمة ولا يحسن أن ينافق في الشمن ، بل يعتمد على صدق البائع لسلامة سريرته ، فإذا غبن غبناً فاحشاً ؛ ثبت له الخيار " ^(٣) .
 والغبن محظوظ ؛ لما فيه من التغريب للمشتري .

(١) انظر : حاشية الروض المربع ٤ / ٤٣٤ .

(٢) البخاري البيوع (٢٠٣٣) ، مسلم البيوع (١٥١٥) ، الترمذى البيوع (١٣٠٤) ، النسائي النكاح (٣٢٣٩) ، أبو داود البيوع (٣٤٣٨) ، ابن ماجه التجارات (٢١٧٤) ، أحمد (٣٩٤/٢) .

(٣) انظر : حاشية الروض المربع ٤ / ٤٣٥ - ٤٣٦ بتصرف .

وما يجري في بعض أسواق المسلمين - وهو محروم - أن بعض الناس حينما يجلب إلى السوق سلعة ، يتلقى أهل السوق على ترك مساومتها ، ويعمدون واحداً منهم يسومها من صاحبها ، فإذا لم يجد من يزيد عليه ، اضطر لبيعها عليه برضوخ ، ثم اشترى البقية مع المشتري ، وهذا غبن وظلم محروم ، ويثبت لصاحب السلعة - إذا علم بذلك - الخيار وسحب سلعته منهم ؛ فيجب على من يفعل مثل هذا التغريب أن يتركه ويتوب منه ، ويجب على من علم بذلك أن يذكره على من يفعله ويلعنه المسؤولين لردعهم عن ذلك .

رابعاً : خيار التدليس : أي الخيار الذي يثبت بسبب التدليس ، والتدليس : هو إظهار السلعة المعيبة بظاهر السليمة ، مأخوذ من الدلسة بمعنى : الظلمة ؛ لأن البائع بتدليسه صير المشتري في ظلمة ، فلم يتم إبصاره للسلعة ، وهو نوعان :

النوع الأول : كتمان عيب السلعة .

والنوع الثاني : أن يزوقها وينمقها بما يزيد به ثمنها .

والتدليس حرام ، وتسوغ به الشريعة للمشتري الرد ، لأنه إنما بذل ماله في المبيع بناء على الصفة التي أظهرها له البائع ، ولو علم أنه على خلافها لما بذل ماله فيها .

ومن أمثلة التدليس الواردة : تصريح الغنم والبقر والإبل ، وهي حبس لبنتها في ضروعها عند عرضها للبيع ، فيظنها المشتري كثيرة اللبن دائماً ، قال النبي ﷺ لا تصرروا الإبل والغنم ، فمن ابتعاها فهو بخیر النظرین بعد أن يخلبها ، إن شاء أمسك ، وإن شاء ردّها وصاعا من تمر ^(١) .

ومن أمثلة التدليس تزويق البيوت المعيبة للتغريب بالمشتري والمستأجر ، وتزويق السيارات حتى تظهر بظاهر غير المستعملة للتغريب بالمشتري ، وغير ذلك من أنواع التدليس .

(١) البخاري البيوع (٢٠٤١) ، مسلم البيوع (١٥١٥) ، النسائي البيوع (٤٤٨٧) ، أبو داود البيوع (٣٤٤٣) ، أحمد (٤١٠/٢) .

يجب على المسلم أن يصدق ويبين الحقيقة ، قال ﷺ **البيعان بالخيار ما لم يتفرقا ، فإن صدقوا وبينوا بورك لهما في بيعهما ، وإن كذبا وكتما محقت بركة بيعهما** ^(١) فأخبر ﷺ أن الصدق في البيع والشراء من أسباب البركة ، وأن الكذب من أسباب محق البركة ، فالشمن وإن قل مع الصدق بيارك الله فيه ، وإن كثر الشمن مع الكذب فهو ممحوق البركة لا خير فيه .

خامسا : خيار العيب : أي الخيار الذي يثبت للمشتري بسبب وجود عيب في السلعة لم يخبره به البائع أو لم يعلم به البائع ، لكنه تبين أنه موجود في السلعة قبل البيع ، وضابط العيب الذي يثبت به الخيار هو ما تنقص بسببه قيمة المبيع عادة أو تنقص به عينه ، وترجع معرفة ذلك إلى التجار المعتبرين ، فما عدوه عيبا ، ثبت الخيار به ، وما لم يعدوه عيبا ينقص القيمة أو عين المبيع ، لم يعتبر ، فإذا علم المشتري بالعيب بعد العقد ، فله الخيار بين أن يمضي البيع ويأخذ عوض العيب ، وهو مقدار الفرق بين قيمة المبيع صحيحا وقيمتها معه ، وله أن يفسخ البيع ويرد السلعة ويسترجع الشمن الذي دفعه للمشتري .

سادسا : ما يسمى بختار التخيير بالشمن : وهو ما إذا باع السلعة بثمنها الذي اشتراها به ، فأخبره بمقداره ، ثم تبين أنه أخبر بخلاف الحقيقة ، لأن تبين أن الشمن أكثر أو أقل مما أخبره به ، أو قال : أشركتك معي في هذه السلعة برأس مالي ، أو قال : بعتك هذه السلعة بربح كذا وكذا على رأس مالي فيها ، أو قال : بعتك هذه السلعة بنقص كذا وكذا عما اشتريتها به ؛ ففي هذه الصور الأربع إذا تبين أن رأس المال خلاف ما أخبره به ؛ فله الخيار بين الإمساك والرد ، على قول في المذهب ، والقول الثاني : أنه في هذه الحالة لا خيار للمشتري ، ويجري الحكم على الشمن الحقيقي ، ويسقط عنه الزائد ، والله أعلم .

(١) البخاري البيوع (٢٠٠٤) ، مسلم البيوع (١٥٣٢) ، الترمذى البيوع (١٢٤٦) ، النسائي البيوع (٤٤٦٤) ، أبو داود البيوع (٣٤٥٩) ، أحمد (٤٠٢/٣) ، الدارمي البيوع (٢٥٤٧) .

سابعاً : خيار يثبت إذا اختلف المتباعون في بعض الأمور : كما إذا اختلفوا في مقدار الشمن ، أو اختلفا في عين المبيع ، أو قدره ، أو اختلفا في صفتة ، ولا بينة لأحد هما ، فحينئذ يتحالفان ، فيحلف كل منهما على ما يدعيه ، ثم بعد التحالف لكل منهما الفسخ إذا لم يرض بقول الآخر .

ثامناً : خيار يثبت للمشتري إذا اشتري شيئاً بناء على رؤية سابقة ثم وجده قد تغيرت صفتة ، فله الخيار حينئذ بين إمضاء البيع وفسخه ، والله أعلم .

باب في أحكام التصرف في البيع قبل قبضه والإقالة

نتساول في هذا الباب إن شاء الله أحكام التصرف في المبيع قبل قبضه - ما يصح وما لا يصح - مع بيان ما يحصل به قبض المبيع ويعده قبضاً صحيحاً ، وما لا يعد قبضاً صحيحاً .

اعلم أنه لا يصح التصرف في المبيع قبل قبضه إذا كان مكيلاً أو موزوناً أو معدوداً أو مذروعاً باتفاق الأئمة ، وكذا إذا كان غير ذلك على الصحيح الراجح من قول العلماء رحمة الله ، لقول النبي ﷺ ﴿ من ابتاع طعاماً ، فلا يبعه حتى يستوفيه ﴾^(١) متفق عليه ، وفي لفظ : ﴿ حتى يقبضه ﴾^(٢) ومسلم : ﴿ حتى يكتله ﴾^(٣) .

قال ابن عباس رضي الله عنهما : " ولا أحسب غيره إلا مثله " ، أي غير الطعام^(٤) بل ورد ذلك صريحاً كما روى الإمام أحمد : ﴿ إذا اشتريت شيئاً ، فلا تبعه حتى تقبضه ﴾^(٥) وروى أبو داود : ﴿ نفي أن تباع السلع حيث تباع حتى يحوزها التاجر إلى راحلهم ﴾^(٦) قال شيخ الإسلام ابن تيمية وتلميذه ابن القيم رحمة الله : " علة النهي عن البيع قبل القبض عجز المشتري عن تسلمه ؛ لأن البائع قد يسلمه وقد لا يسلمه ، لا

(١) البخاري البيوع (٢٠١٩) ، مسلم البيوع (١٥٢٦) ، أبو داود البيوع (٣٤٩٢) ، ابن ماجه التجارات (٢٢٢٦) ، مالك البيوع (١٢٣٥) .

(٢) البخاري البيوع (٢٠٢٦) ، مسلم البيوع (١٥٢٦) ، النسائي البيوع (٤٥٩٦) ، مالك البيوع (١٣٣٦) ، الدارمي البيوع (٢٥٥٩) .

(٣) مسلم البيوع (١٥٢٥) ، النسائي البيوع (٤٥٩٧) ، أبو داود البيوع (٣٤٩٦) .

(٤) متفق عليه بنحوه من حديث ابن عباس : البخاري (٢١٣٥) / ٤ / ٤٤١ . البيوع ٥٥ ؛ ومسلم (٣٨١٥) / ٥ .

٤٠٨ البيوع .

(٥) النسائي البيوع (٤٦٠٣) ، أحمد (٤٠٢/٣) .

(٦) أبو داود البيوع (٣٤٩٩) .

سيما إذا رأى المشتري قد ربح ، فإنه يسعى في رد البيع ؛ إما بجحد أو احتيال على الفسخ ، وتأكد ذلك بالنهي عن ربح ما لم يضمن ، انتهى^(١) .

فيجب على المسلمين أن يتقيدوا بذلك ، فإذا اشتري المسلم سلعة ، لم يقدم على التصرف فيها ببيع أو غيره حتى يقبضها قبضا تاما ، وهذا مما يتسهّل فيه كثير من الناس أو يتتجاهلونه ، فيشترون السلع ثم يبيعونها وهم لم يقبضوها من البائع أصلا أو قبضوها قبضا ناقصا لا يعد قبضا صحيحا ، لأن يعد الأكياس أو الطرود أو الصناديق وهي في محل البائع ، ثم يذهب ويبيعها على آخر ، وهذا لا يعد قبضا صحيحا ، يتربّط عليه جواز تصرف المشتري فيها .

فإن قلت : ما هو القبض الصحيح الذي يسوغ للمشتري التصرف في السلعة ؟ فالجواب أن قبض السلع يختلف باختلاف نوعيتها ، وكل نوع له قبض يناسبه ، فإذا كان المبيع مكميلا فقبضه بالكيل ، وإن كان موزونا فقبضه بالوزن ، وإن كان معدودا فقبضه بالعد ، وإن كان مذروعا فقبضه بالذرع ، مع حيازة هذه الأشياء إلى مكان المشتري ، وما كان كالثياب والحيوانات والسيارات فقبضه بنقله إلى مكان المشتري ، وإن كان المبيع مما يتناول باليد كاجواهر والكتب ونحوها ، فقبضه يحصل بتناول المشتري له بيده وحيازته ، وإن كان المبيع مما لا يمكن نقله من مكانه ؛ كالبيوت والأراضي والشمر على رءوس الشجر ، فقبضه يحصل بالتخلية ، بأن يمكن منه المشتري ، ويخلّي بينه وبينه ليتصرف فيه تصرف المالك ، وتسلیم الدار ونحوها بأن يفتح له بابها أو يسلمه مفتاحها . وقد مر من الأحاديث في النهي عن التصرف في المبيع قبل قبضه المعتر شرعا ؛ لما في ذلك من المصلحة للمشتري والبائع ؛ من قطع الزاع ، والسلامة من الخصومات التي كثيرا ما تنشب بين الناس بسبب تساهّلهم في القبض وعدم تفقد المشتري للسلعة واستيفائتها بالوفاء والتمام وانقطاع عهدة البائع بها ، وهذا أمر ينبغي للمسلم التقييد به وتطبيقه في معاملته .

(١) انظر : الأخبار العلمية من الاختيارات الفقهية ص ١٨٧ .

وَكَثِيرٌ مِّنَ النَّاسِ الْيَوْمَ يَتَسَاهَلُونَ فِي قَبْضِ السَّلْعِ، وَيَتَصَرَّفُونَ فِيهَا قَبْلِ الْقَبْضِ الشَّرِعيِّ، فَيُرْتَكِبُونَ مَا نَهَىَ عَنْهُ الرَّسُولُ ﷺ فَيَقْعُونَ فِي الْخُصُومَاتِ وَالْمَنَازِعَاتِ، أَوْ يَصَابُونَ بِالنِّدَامَةِ عِنْدَمَا تُنَكَّشَفُ لَهُمُ السَّلْعَةُ عَلَى حَقِيقَتِهَا وَقَدْ تُورَطُوا فِيهَا؛ فَلَا يَسْتَطِيعُونَ الْخَالِصَ مِنْهَا إِلَّا بِمَرْفَعَاتِ وَمَدَافِعَاتِ، وَهَذَا كُلُّ مَنْ خَالَفَ أَمْرَ الرَّسُولِ ﷺ فَلَا بدَّ أَنْ يَنْدَمَ وَيَقْعُ في الْخَرْجِ.

وَمَا حَثَ عَلَيْهِ الرَّسُولُ ﷺ وَرَغَبَ فِيهِ: إِقَالَةُ أَحَدِ الْمُتَعَاقِدِينَ لِلآخر بِفَسْخِ الْبَيْعِ عِنْدَمَا يَنْدَمُ عَلَى الْعَدَ أوْ تَرُولُ حَاجَتَهُ بِالسَّلْعَةِ أَوْ يَعْسُرُ بِالشَّمْنِ، قَالَ النَّبِيُّ ﷺ مِنْ أَقَالَ مُسْلِمًا أَقَالَ اللَّهُ عَشْرَتَهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ^(١) وَالإِقَالَةُ مَعْنَاهَا: رَفْعُ الْعَدِ، وَرَجُوعُ كُلِّ مَنْ الْمُتَعَاقِدِينَ بِمَا كَانَ لَهُ مِنْ غَيْرِ زِيَادَةٍ وَلَا نَقْصٍ، وَهِيَ مِنْ حَقِّ الْمُسْلِمِ عَلَى أَخِيهِ الْمُسْلِمِ عِنْدَمَا يَحْتَاجُ إِلَيْهَا، وَهِيَ مِنْ حَسْنِ الْمَعْالَةِ، وَمِنْ مَقْتضَى الْأَنْحَوَةِ الإِيمَانِيَّةِ.

(١) أبو داود البيهقي (٣٤٦٠)، ابن ماجه التجارات (٢١٩٩)، أحمد (٢٥٢/٢).

باب في بيان الربا وحكمه

هذا الموضوع من أخطر المواضيع ، وهو موضوع الربا الذي أجمع الشرائع على تحريمه ، وتوعده الله المتعامل به بأشد الوعيد :

قال تعالى : ﴿ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ الْرِبَاً لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ الَّذِي يَتَخَبَّطُهُ أَلْشَيْطَنُ مِنَ الْمَسِّ ﴾^(١) فأخبر سبحانه أن الذين يتعاملون بالربا ﴿ لَا يَقُومُونَ ﴾^(٢) أي من قبورهم عندبعث ﴿ إِلَّا كَمَا يَقُومُ الَّذِي يَتَخَبَّطُهُ أَلْشَيْطَنُ مِنَ الْمَسِّ ﴾^(٣) أي إلا كما يقوم الذئب يتighbطه الشيطان من المس .

كما توعد الله سبحانه الذي يعود إلى أكل الربا بعد معرفة تحريمه بأنه من أصحاب النار الخالدين فيها ، قال تعالى : ﴿ وَمَنْ عَادَ فَأُولَئِكَ أَصْحَابُ النَّارِ هُمْ فِيهَا

خَلِدُونَ^(٤)

كما أخبر الله سبحانه أنه يتحقق بركة الربا ، قال تعالى : ﴿ يَمْحَقُ اللَّهُ الْرِبَاً ﴾^(٥) أي : يتحقق بركة المال الذي خالطه الربا ، فمهما كثرت أموال المرادي وتضخم ، فهي ممحوقة البركة لا خير فيها ، وإنما هي وبال على صاحبها ، تعب في الدنيا وعذاب في الآخرة ، ولا يستفيد منها .

وقد وصف الله المرادي بأنه كفار أثيم ، قال تعالى : ﴿ يَمْحَقُ اللَّهُ الْرِبَاً وَرُبَّيِّ الْصَّدَقَاتِ وَاللَّهُ لَا يُحِبُّ كُلَّ كَفَّارٍ أَثِيمٍ ﴾^(٦) فأخبر الله سبحانه أنه لا يحب المرادي ،

(١) سورة البقرة آية : ٢٧٥ .

(٢) سورة البقرة آية : ٢٧٥ .

(٣) سورة البقرة آية : ٢٧٥ .

(٤) سورة البقرة آية : ٢٧٥ .

(٥) سورة البقرة آية : ٢٧٦ .

(٦) سورة البقرة آية : ٢٧٦ .

وحرمانه من محبة الله يستلزم أن الله يغضبه ويقتله ، وتسميتها كفارة ، أي : مبالغة في كفر النعمة ، وهو الكفر الذي لا يخرج من الملة ؛ فهو كفار لنعمة الله ؛ لأنه لا يرحم العاجز ، ولا يساعد الفقير ، ولا ينظر المعسر ، أو المراد أنه كفار الكفر المخرج من الملة إذا كان يستحل الربا ، وقد وصفه الله في هذه الآية بأنه أثيم ؛ أي : مبالغة في الإثم ، منغمس في الأضرار المادية والخلقية .

وقد أعلن الله الحرب منه ومن رسوله على المماليك لأنهم عدو همما إن لم يترك الربا ، ووصفه بأنه ظالم ، قال تعالى : ﴿ يَأَيُّهَا الَّذِينَ إِمَّا تَقْوَى اللَّهُ وَذَرُوا مَا يَقِنُونَ إِنَّ اللَّهَ بِإِنْ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ ﴾ ﴿ فَإِنْ لَمْ تَفْعَلُوا فَأَذْنُوا بِحَرْبِ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ وَإِنْ تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ ﴾ ^(١) .

وإلى جانب هذه الزواجر القرآنية عن التعامل بالربا جاءت زواجر في سنة الرسول ﷺ ؛ فقد عده النبي ﷺ من الكبائر الموبقة ؛ أي المهلكة ^(٢) ﴿ وَلَعْنَكُمْ أَكْلُ الرِّبَا وَمُوكَلُهُ وَشَاهِدُهُ وَكَاتِبُهُ ﴾ ^(٣) ، كما أخبر ﷺ أن درهما واحدا من الربا أشد من ثلاثة وثلاثين زنية في الإسلام ^(٤) ﴿ أَوْ سَتْ وَثَلَاثِينَ زَنِيَّةً ﴾ ^(٥) وأخبر ^(٦) أن الربا اثنان وسبعين بابا ، أدناها مثل إتيان الرجل أمه ^(٧) .

قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله : " وتحريم الربا أشد من تحريم الميسر ، وهو القمار ، لأن المماليك قد أخذ فضلا محققا من محتاج ، والمقامر قد يحصل له فضل وقد لا يحصل له فضل ؛ فالربا ظلم محقق ، لأن فيه تسلط الغني على الفقير ؛ بخلاف القمار فإنه

(١) سورة البقرة الآياتان : ٢٧٨ - ٢٧٩ .

(٢) متفق عليه من حديث أبي هريرة بلفظ : اجتبوا السبع الموبقات . . . وأكل الربا . . . البخاري (٢٧٦٦) / ٤٨١ ؛ ومسلم (٢٥٨) / ١ . ٢٧٣ / ٥ .

(٣) مسلم المساقاة (١٥٩٨) ، أحمد (٣٠٤/٣) .

(٤) أحمد (٢٢٥/٥) .

(٥) أحمد (٢٢٥/٥) .

(٦) ابن ماجه التجرات (٢٢٧٤) .

قد يأخذ فيه الفقير من الغني ، وقد يكون المتقامران متساوين في الغنى والفقير ؛ فهو وإن كان أكلا للمال بالباطل ، وهو حرام ؛ فليس فيه من ظلم المحتاج وضرره ما في الربا ، ومعلوم أن ظلم المحتاج أعظم من ظلم غير المحتاج "انتهى .

وأكل الربا من صفات اليهود التي استحقوا عليها اللعنة الخالدة والمتواصلة ، قال الله

تعالى : ﴿ فَيُظْلَمُ مِنَ الَّذِينَ هَادُوا حَرَمَنَا عَلَيْهِمْ طَبِيبَتٍ أَحِلَّتْ هُمْ وَبِصَدِّهِمْ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ كَثِيرًا ﴾ ﴿ وَأَخْذِهِمُ الْرِبَوْنَ وَقَدْ نُهُوا عَنْهُ وَأَكْلِهِمْ أَمْوَالَ النَّاسِ بِالْبَطْلِ ﴾ وَأَعْتَدْنَا لِكُفَّارِنَّ مِنْهُمْ عَذَابًا أَلِيمًا ﴾ ^(١) .

والحكمة في تحريم الربا : أن فيه أكلا لأموال الناس بغير حق ، لأن المرادي يأخذ منهم الربا من غير أن يستفيدوا شيئا في مقابلة ، وأن فيه إضرارا بالفقراء والمحاجين بمضاعفة الديون عليهم عند عجزهم عن تسديدها ، وأن فيه قطعا للمعروف بين الناس ، وسداد بباب القرض الحسن ، وفتحا لباب القرض بالفائدة التي تنقل كاهل الفقر ، وفيه تعطيل للمكاسب والتجارات والحرف والصناعات التي لا تننظم مصالح العالم إلا بها ، لأن المرادي إذا تحصل على زيادة ماله بواسطة الربا بدون تعب ؛ فلن يلتمس طرقا أخرى للكسب الشاق ، والله تعالى جعل طريق تعامل الناس في معيشتهم قائما على أن تكون استفاده كل واحد من الآخر في مقابل عمل يقوم به نحوه أو عين يدفعها إليه ، والربا حال عن ذلك ؛ لأنه عبارة عن إعطاء المال مضاعفا من طرف لآخر بدون مقابلة من عين ولا عمل .

والربا في اللغة معناه الزيادة ، وهو في الشرع زيادة في أشياء مخصوصة ، وينقسم إلى قسمين : ربا النسبة ، وربا الفضل .

(١) سورة النساء الآياتان : ١٦٠ - ١٦١ .

بيان ربا النسيئة :

وربا النسيئة مأخوذ من النساء ، وهو التأخير ، وهو نوعان :

أحدهما : قلب الدين على المعاشر ، وهذا هو أصل الربا في الجاهلية أن الرجل يكون له على الرجل المال المؤجل ، فإذا حل الأجل ؛ قال له : أتقضي أم تربى ؟ فإن وفاه وإلا زاد هذا في الأجل وزاد هذا في المال ، فيتضاعف المال في ذمة المدين ، فحرم الله ذلك بقوله : ﴿ وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرْهُ إِلَى مَيْسَرَةٍ ﴾^(١) فإذا حل الدين ، وكان الغريم معسرا ، لم يجز أن يقلب الدين عليه ، بل يجب إنظاره ، وإن كان موسرا كان عليه الوفاء ؛ فلا حاجة إلى زيادة الدين مع يسر المدين ولا مع عسره .

النوع الثاني من ربا النسيئة : ما كان في بيع كل جنسين اتفقا في علة ربا الفضل مع تأخير قبضهما أو قبض أحدهما ؛ كبيع الذهب بالذهب ، والفضة بالفضة ، والبر بالبر ، والشعير بالشعير ، والتمر بالتمر ، والملح بالملح ، وكذا بيع جنس بجنس من هذه المذكورات مؤجلا ، وما شارك هذه الأشياء في العلة يجري مجرها وسياطي بيان ذلك .

بيان ربا الفضل :

وربا الفضل مأخوذ من الفضل ، وهو عبارة عن الزيادة في أحد العوضين .

وقد نص الشارع على تحريمه في ستة أشياء هي : الذهب ، والفضة ، والبر ، والشعير ، والتمر ، والملح ، فإذا بيع أحد هذه الأشياء بجنسه ، حرم التفاضل بينهما قولًا واحدًا ؛ حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه مرفوعا : ﴿ الذهب بالذهب ، والفضة بالفضة ، والبر بالبر ، والشعير بالشعير ، والتمر بالتمر ، والملح بالملح ؛ مثلاً بمثل ، يداً بيد ﴾^(٢)

رواه الإمام أحمد ومسلم ، فدل الحديث على تحريم بيع الذهب بالذهب بجميع أنواعه من مضروب وغيره ، وعن بيع الفضة بالفضة بجميع أنواعها ؛ إلا مثلاً بمثل ، يداً بيد ، سواء

(١) سورة البقرة آية : ٢٨٠ .

(٢) مسلم المساقاة (١٥٨٧) ، الترمذى البيوع (٤٥٦٣) ، النسائي البيوع (١٢٤٠) ، أبو داود البيوع (٣٣٤٩) ، ابن ماجه التجارات (٢٢٥٤) ، أحمد (٣٢٠/٥) ، الدارمى البيوع (٢٥٧٩) .

بسواء ، وعن بيع البر بالبر ، والشعير بالشعير ، والتمر بالتمر ؛ بجميع أنواعها ، والملح بالملح ؛ إلا متساوية ، مثلاً بمثل ، سواء بسواء ، يداً بيد ، ويقاس على هذه الأشياء الستة ما شاركها في العلة ؛ فيحرم فيه التفاضل عند جمهور أهل العلم ؛ إلا أنهم اختلفوا في تحديد العلة :

والصحيح أن العلة في النظرين الثمنية ، فيقاس عليهما كل ما جعل أثماناً ؛ كالأوراق النقدية المستعملة في هذه الأزمنة ، فيحرم فيها التفاضل إذا بيع بعضها بعض مع اتحاد الجنس بأن تكون صادرة من دولة واحدة .

والصحيح أن العلة في بقية الأصناف الستة : البر والشعير والتمر والملح : هي الكيل أو الوزن ، مع كونها مطعومة ، فيتعذر الحكم إلى ما شاركها في تلك العلة مما يكال أو يوزن وهو مما يطعم ، فيحرم فيه ربا التفاضل .

قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله : " والعلة في تحريم ربا الفضل الكيل أو الوزن مع الطعم ، وهو رواية عن أحمد " انتهى .

فعلى هذا ، كل ما شرك هذه الأشياء الستة المنصوص عليها في تحقق هذه العلة فيه ، بأن يكون مكيلاً مطعوماً أو موزوناً مطعوماً أو تحققت فيه علة الثمنية إن كان من القوود ، فإنه يدخله الربا : فإن انضاف إلى العلة اتحاد الجنس ؛ كبيع بير بير مثلاً ، حرم فيه التفاضل والتأجيل ؛ لقوله ﴿الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح مثلاً بمثل يداً بيد﴾^(١) ، وإن اتحدت العلة مع اختلاف الجنس ، كالبر بالشعير ؛ حرم فيه التأجيل ، وجاز فيه التفاضل ؛ لقوله ﴿فإذا اختلفت هذه الأشياء فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد﴾^(٢) رواه مسلم وأبو

(١) مسلم المساقاة (١٥٨٧) ، الترمذى البيوع (١٢٤٠) ، النسائي البيوع (٤٥٦٣) ، أبو داود البيوع (٣٣٤٩) ، ابن ماجه التجارات (٢٢٥٤) ، أحمد (٣٢٠/٥) ، الدارمى البيوع (٢٥٧٩) .

(٢) مسلم المساقاة (١٥٨٧) ، الترمذى البيوع (١٢٤٠) ، أبو داود البيوع (٣٣٤٩) ، ابن ماجه التجارات (٢٢٥٤) .

داود ، ومعنى قوله : " يدا بيد " ؛ أي حالاً مقبوضاً في المجلس قبل افتراق أحدهما عن الآخر . وإن اختلفت العلة والجنس ؛ جاز الأمران : التفاضل ، والتأجيل ؛ كالذهب بالبر ، والفضة بالشعير .

ثم لنعلم أنه لا يجوز بيع مكيل بجنسه إلا كيلا ولا موزون بجنسه إلا وزنا ؛ لقوله ﷺ الذهب بالذهب وزنا بوزن ، والفضة بالفضة وزنا بوزن ، والبر بالبر كيلا بكيل ، والشعير بالشعير كيلا بكيل ^(١) ولأن ما خولف فيه معياره الشرعي لا يتحقق فيه التساوي ، فلا يجوز بيع مكيل بجنسه جزافا ، ولا بيع موزون بجنسه جزافا ؛ لعدم العلم بالتساوي ، والجهل بالتساوي كالعلم بالتفاضل .

ثم إن الصرف : هو بيع نقد بنقد سواء اتحد الجنس أو اختلف ، وسواء كان النقد من الذهب أو الفضة أو من الأوراق النقدية المتعامل بها في هذا الرمان ؛ فإنها تأخذ حكم الذهب والفضة ؛ لاشتراكهما معها في علة الربا ، وهي الثمنية : - فإذا بيع نقد بجنسه ؛ كذهب بذهب ، أو فضة بفضة ، أو ورق نقي بجنسه ؛ كدولار بمثله ، أو دراهم ورقية سعودية بمثابها ؛ وجوب حيئذ التساوي في المقدار والتقابض في المجلس .

- وإن بيع نقد من غير جنسه ؛ كدراهم سعودية ورقية بدولارات أمريكية مثلا ، وكذهب بفضة ؛ وجوب حيئذ شيء واحد ، وهو الحلول والتقابض في المجلس ، وجاز التفاضل في المقدار ، وكذا إذا بيع حلبي من الذهب بدراهم فضة أو بورق نقي ؛ وجوب الحلول والتقابض في المجلس ، وكذا إذا بيع حلبي من الفضة بذهب مثلا .

- أما إذا بيع الحلبي من الذهب أو الفضة بحلبي أو نقد من جنسه ؛ كأن يباع الحلبي من الذهب بذهب ، والحلبي من الفضة بفضة ؛ وجوب الأمران : التساوي في الوزن ، والحلول والتقابض في المجلس .

(١) المسائي البيوع (٤٥٦٤) .

وخطر الربا عظيم ، ولا يمكن التحرز منه إلا بمعروفة أحكامه ، ومن لم يستطع معرفتها بنفسه ؛ فعليه أن يسأل أهل العلم عنها ، ولا يجوز له أن يقدم على معاملة إلا بعد تأكده من خلوها من الربا ؛ ليسلم بذلك دينه ، وينجو من عذاب الله الذي توعد به المرابين ، ولا يجوز تقليد الناس فيما هم عليه من غير بصيرة ؛ خصوصا في وقتنا هذا الذي كثر فيه عدم المبالاة بنوعية المكاسب ، وقد أخبر النبي ﷺ أنه في آخر الزمان يكثر استعمال الربا ، ومن لم يأكله ، ناله من غباره ^(١) .

ومن المعاملات الربوية المعاصرة قلب الدين على المعسر إذا حل ولم يكن عنده سداد ؛ زيد عليه الدين بكميات ونسبة معينة حسب التأخير ، وهذا هو ربا الجاهلية ، وهو حرام بآجاع المسلمين ، وقال الله تعالى فيه : ﴿ يَأَيُّهَا الَّذِينَ إِذَا أَمْنُوا أَتَقْوَاهُمْ وَذَرُوا مَا يَقْنَطُ مِنَ الْرِّبَوْا إِنْ كُنْتُمْ مُّؤْمِنِينَ ﴾ TV فَإِنْ لَمْ تَفْعُلُوا فَأَدْنُوا بِحَرْبٍ مِّنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ وَإِنْ تُبْتَمِرْ فَلَا كُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ ﴾ TV وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرْ إِلَى مَيْسَرَةٍ ^(٢) ﴾ ^(٣)

ففي هذه الآية الكريمة جملة تهديدات عن تعاطي هذا النوع من الربا :

أولاً : أنه سبحانه نادى عباده باسم الإيمان : ﴿ يَأَيُّهَا الَّذِينَ إِذَا أَمْنُوا ﴾ ^(٤) وقال : ﴿ إِنْ كُنْتُمْ مُّؤْمِنِينَ ﴾ ^(٥) فدل على أن تعاطي الربا لا يليق بالمؤمن .
ثانياً : قال تعالى : ﴿ أَتَقْوَاهُمْ ^(٦) ﴾ ^(٧) فدل على أن الذي يتعاطي الربا لا يتقي الله ولا يخافه .

(١) كما في حديث أبي هريرة الذي أخرجه أبو داود (٣٣٣١) / ٣ / ٤٠٧ ؛ والنسائي (٤٤٦٧) / ٤ / ٢٧٩ ؛ وابن ماجه (٢٢٧٨) / ٣ / ٧٤ .

(٢) سورة البقرة الآيات : ٢٧٨ - ٢٨٠ .

(٣) سورة البقرة آية : ٢٧٨ .

(٤) سورة البقرة آية : ٢٧٨ .

(٥) سورة البقرة آية : ٢٧٨ .

ثالثا : قال تعالى : ﴿ وَذَرُوا مَا يَقِنُ مِنَ الْرِّبَوْا ﴾ ^(١) أي : اتركوا ، وهذا أمر بترك الربا ، والأمر يفيد الوجوب ، فدل على أن من يتعاطى الربا قد عصى أمر الله .

رابعا : أنه سبحانه أعن الحرب على من لم يترك التعامل بالربا ؛ فقال تعالى : ﴿ فَإِنْ لَمْ تَفْعَلُوا ﴾ ^(٢) أي : لم تتركوا الربا ؛ ﴿ فَأَذَّنُوا بِحَرْبٍ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ ﴾ ^(٣) أي : أعلموا أنكم تحاربون الله ورسوله .

خامسا : تسمية المراي ظالما ، وذلك في قوله تعالى : ﴿ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ ﴾ ^(٤) .

ومن المعاملات الربوية : القرض بالفائدة بأن يقرضه شيئا ، بشرط أن يوفيه أكثر منه ، أو يدفع إليه مبلغا من المال على أن يوفيه أكثر منه بنسبة معينة ، كما هو المعاملة في البنوك ، وهو ربا صريح ، فالبنوك تقوم بعقد صفقات القروض بينها وبين ذوي الحاجات وأرباب التجارة وأصحاب المصانع والحرف المختلفة ، فتدفع هؤلاء مبالغ من المال نظير فائدة محددة بنسبة مئوية ، وتزداد هذه النسبة في حالة التأخير عن السداد في الموعد المحدد ، فيجتمع في ذلك الربا بنوعيه ؛ ربا الفضل ، وربا النسيئة .

ومن المعاملات الربوية ما يجري في البنوك من الإيداع بالفائدة ، وهي الودائع الثابتة إلى أجل ، يتصرف فيها البنك إلى قام الأجل ، ويدفع لصاحبها فائدة ثابتة بنسبة معينة في المائة ؛ كعشرة أو خمسة في المائة .

ومن المعاملات الربوية بيع العينة ، وهو أن يبيع سلعة بشمن مؤجل على شخص ، ثم يعود ويشتريها منه بشمن حال أقل من الشمن المؤجل ، وسميت هذه المعاملة بيع العينة ، لأن مشتري السلعة إلى أجل يأخذ بدتها عينا ؛ أي نقدا حاضرا ، والبيع بهذه الصورة إنما هو

(١) سورة البقرة آية : ٢٧٨ .

(٢) سورة البقرة آية : ٢٧٩ .

(٣) سورة البقرة آية : ٢٧٩ .

(٤) سورة البقرة آية : ٢٧٩ .

حيلة للتوصل إلى الربا ، وقد جاء النهي عن هذه المعاملة في أحاديث وآثار كثيرة ، منها قوله ﷺ ﴿إذا تباعتم بالعينة ، وأخذتم أذناب البقر ، ورضيتم بالزرع ، وتركتم الجهاد ، سلط الله عليكم ذلا لا يترعه حتى ترجعوا إلى دينكم﴾^(١) رواه أبو داود ، وقال ﷺ ﴿ يأتي على الناس زمان يستحلون الربا بالبيع﴾^(٢) .

فاحذروا من دخول الربا في معاملاتكم ، واحتلاطه بأموالكم ، فإن أكل الربا وتعاطيه من أكبر الكبائر ، وما ظهر الربا والرني في قوم إلا ظهر فيهم الفقر والأمراض المستعصية وظلم السلطان ، والربا يهلك الأموال ويحقق البركات .

لقد شدد الله الوعيد على أكل الربا ، وجعل أكله من أفحش الخبائث وأكبر الكبائر ، وبين عقوبة المرابي في الدنيا والآخرة ، وأخبر أنه محارب لله ولرسوله ؛ فعقوبته في الدنيا أنه يحقق بركة المال ويعرضه للتلف والزوال ، فكم تسمعون من تلف الأموال العظيمة بالحريق والغرق والفيضان ، فيصبح أهلها فقراء بين الناس ، وإن بقيت هذه الأموال الربوية بأيدي أصحابها ، فهي ممحوقة البركة ، لا ينتفعون منها بشيء ، إنما يقاسون أتعابها ، ويتحملون حسابها ، ويصلون عذابها ، والمرابي مبغوض عند الله وعند خلقه ؛ لأنه يأخذ ولا يعطي ، يجمع وينفع ، لا ينفق ولا يتصدق ، شحيح جشع ، جموع منوع ، تنفر منه القلوب ، وينبذه المجتمع ؛ وهذه عقوبة عاجلة ، وعقوبته الآجلة أشد وأبقى ؛ كما بيدها الله في كتابه ، وما ذاك إلا لأن الربا مكسب خبيث ، وسحت ضار ، وكابوس ثقيل على المجتمعات البشرية .

(١) أبو داود البيوع (٣٤٦٢) ، أحمد (٨٤/٢) .

(٢) النسائي البيوع (٤٤٥٥) ، أبو داود البيوع (٣٣٣١) ، ابن ماجه التجارات (٢٢٧٨) .

باب في أحكام بيع الأصول

الأصول هي الدور والأراضي والأشجار ، وما يتبع تلك الأصول إذا بيعت مما يتعلق بها ؛ فيكون للمشتري ، وما لا يتبعها ، فيبقى على ملك البائع ، ومعرفة ذلك ينحسم بها التراع بين الطرفين ، ويعرف كل ما له وما عليه ، لأن ديننا لم يترك شيئاً لنا فيه مصلحة أو علينا فيه مضره إلا بينه ، فإذا طبق هذا الدين ونفذت أحكامه ؛ لم يبق مجال للتراع والخصومات ، ومن ذلك ما نحن بصدده الحديث عنه ؛ فقد يبيع الإنسان شيئاً من ماله ، وهذا الشيء يتعلق به توابع ومكملاً ومرافق ، أو يكون له خاء متصل أو منفصل ، فيقع اختلاف بين المتباعين : أيهما يستحق هذه التوابع ؟ ولأجل الحكم بينهما في هذا الاختلاف ؛ عقد الفقهاء رحمة الله بابا في الفقه الإسلامي سموه : " باب بيع الأصول والشمار " ، بينما فيه ذلك .

إذا باع دارا ؛ شمل البيع بناءها وسقفها ، لأن ذلك كله داخل في مسمى الدار ، وشمل أيضاً ما يتصل بها مما هو من مصلحتها ؛ كالآبوب المنصوبة ، والسلام ، والرفوف المسمرة بها ، والآليات المركبة فيها ، كالرافعات ، والأدوات الكهربائية ، والقناديل المعلقة للإضاءة ، وخزانات المياه المدفونة في الأرض ، أو المثبتة فوق السطوح ، والأنباب الممدة لتوزيع الماء ، وأدوات التكييف المشتبة في أماكنها لتكثيف الهواء أو لتسخين الماء ، ويشمل البيع أيضاً ما في الدار من أشجار وزراعة ، وما أقيم فيها من مظلات ، ويشمل البيع أيضاً ما في باطن أرض الدار من معدن جامد .

أما ما كان مودعاً في الدار وما هو منفصل عنها ؛ فلا يشمله البيع ؛ كالأخشاب ، والحبال ، والأواني ، والفرش المنفصلة ، وما دفن في أرضها للحفظ ؛ كالحجارة ، والكتوز ، وغيرها ، فكل هذه الأشياء لا يشملها البيع ؛ لأنها منفصلة عن الدار ؛ فلا تدخل في مسماتها ؛ إلا ما كان يتعلق بصلحتها ، كالمفاتيح ، فإنه يتبعها ، ولو كان منفصلاً عنها .

وإذا باع أرضا ، شمل البيع كل ما هو متصل بها مما يستمر بقاوئه فيها ؛ كالغراس ، والبناء .

وكذا لو باع بستانا ؛ شمل البيع أرضه ، وشجره ، وحيطانه ، وما فيه من منازل ، ولو باع أرضا فيها زرع لا يحصد إلا مرة ، كالببر والشعير ، فهو للبائع ، ولا يشمله العقد ، وإن كان في الأرض المبيعة زرع يجذر مرارا ، كالثقل ، أو يلقط مرارا ؛ كالقثاء والباذنجان ، فإن أصوله تكون لمشتري الأرض تبعا للأرض ، وأما الجرة والقطة الظاهرتان عند البيع ، فإنهما تكونان للبائع .

وكل ما ذكر من هذا التفصيل فيما يتبع البائع وما يتبع المشتري عند بيع الأصول إذا لم يوجد شرط بينهما ، أما إذا وجد شرط يلحق هذه الأشياء بأحدهما دون الآخر ؛ ووجب العمل به ، لقوله ﷺ **ال المسلمين على شروطهم** ^(١) .

ومن باع نخلا قد أثَر طلعته ، فشرمه للبائع ، لقول النبي ﷺ **من ابتاع نخلا بعد أن تؤبر ، فشرمه للذى باعها إلا أن يشترطه المبتاع** ^(٢) متفق عليه ، والتأيير هو التلقين ، ومثل النخل في هذا الحكم شجر العنبر والتوت والرمان ، إذا بيع بعد ظهور ثمره ؛ كان ثمرة للبائع ، وما قبل التأيير في النخل والظهور في العنبر ونحوه يكون للمشتري ؛ لفهم الحديث الشريف في النخل ، وقياس غيره عليه .

ومن هذا تفهم كمال هذه الشريعة الإسلامية ، وحلها لمشاكل الناس ، وأنما تعطي كل ذي حق حقه ؛ من غير ظلم ولا إضرار بالآخرين ؛ فما من مشكلة إلا وضفت لها حلا كافيا ، مشتملا على المصلحة والحكمة ، تشريع من حكيم حميد ، يعلم مصالح عباده وما يضرهم في كل زمان ومكان .

(١) سنن أبي داود كتاب الأقضية (٣٥٩٤) .

(٢) البخاري المساقاة (٢٢٥٠) ، مسلم البيوع (١٥٤٣) ، الترمذى البيوع (١٢٤٤) ، النسائي البيوع (٤٦٣٦) ، أبو داود البيوع (٣٤٣٣) ، ابن ماجه التجارات (٢٢١١) ، أحمد (٣٠/٢) ، مالك البيوع (١٣٠٢) .

وصدق الله العظيم حيث يقول : ﴿ يَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولَئِكُمْ أَعْلَمُ ۚ فَإِن تَنْزَعُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِن كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ۝ ﴾^(١) فلا يحسم التراع بين الناس ويحقق المصالح ويقنع النفوس المؤمنة ؛ إلا حكم الله ورسوله ، أما أنظمة البشر ، فهي قاصرة قصور البشر ، وتدخلها الأهواء والترعات ؛ كما قال الله تعالى : ﴿ وَلَوِ اتَّبَعَ الْحَقُّ أَهْوَاءَهُمْ لَفَسَدَتِ السَّمَوَاتُ وَالْأَرْضُ وَمَنْ فِيهِنَّ ۝ ^(٢) فتبأ وبعدها وسحقا لعقول تستبدل حكم الله ورسوله بقوانين البشر ، ﴿ أَفَحُكْمُ الْجَاهِلِيَّةِ يَبْغُونَ ۚ وَمَنْ أَحْسَنُ مِنَ اللَّهِ حُكْمًا لِّقَوْمٍ يُوَقِّنُونَ ۝ ^(٣) .

نسأل الله أن ينصر دينه ، ويعلي كلمته ، ويحمي المسلمين من كيد أعدائهم ، إنه سميع مجيب .

(١) سورة النساء آية : ٥٩ .

(٢) سورة المؤمنون آية : ٧١ .

(٣) سورة المائدة آية : ٥٠ .

باب في أحكام بيع الشمار

المراد بالشمار ما على النخيل وغيرها من الشمار المقصودة للأكل .

إذا بيعت هذه الشمار دون أصوتها ؛ فإنه لا يصح ذلك قبل بدو صلاحها ؛ لأن النبي ﷺ نهى عن بيع الشمار قبل بدو صلاحها نهى البائع والمبتاع ^(١) متفق عليه ؛ فنهى ﷺ البائع عن بيع الشمرة قبل بدو صلاحها ؛ لئلا يأكل المال بالباطل ، ونهى المشتري ؛ لأنه يعين على أكل المال بالباطل ، وفي " الصحيحين " : ﴿ أَنَّ النَّبِيَّ نَهَا نَهَا عَنْ بِيعِ الشَّمَارِ حَتَّى تَرَهُو . قَالَ : وَمَا زَهُوَا ؟ قَالَ : تَحْمَارُ أَوْ تَصْفَارُ ﴾ ^(٢) .

والنهي في الحدثين يقتضي فساد المبيع وعدم صحته .

وكذا لا يجوز بيع الزرع قبل اشتداد حبه ؛ لما روى مسلم عن ابن عمر : ﴿ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ نَهَا نَهَا عَنْ بِيعِ النَّخْلِ حَتَّى يَزْهُو ، وَعَنْ بِيعِ السَّنَبَلِ حَتَّى يَبِضُّ وَيَأْمَنُ الْعَاهَةَ ؛ نَهَا البَائِعَ وَالْمُشْتَرِي ﴾ ^(٣) فدل هذا الحديث على منع بيع الزرع حتى يبدو صلاحه ، وبدو صلاحه أن يبيض ويشتند ويؤمن العاهة .

والحكمة في النهي عن بيع الشمر قبل بدو صلاحه وعن بيع الزرع قبل اشتداد حبه ؛ لأنه في تلك الفترة معرض للآفات غالبا ، معرض للتلف ؛ كما بين ذلك النبي ﷺ بقوله : ﴿ أَرَأَيْتَ إِنْ مَنَعَ اللَّهُ الشَّمَرَةَ ؛ بِمَا يَأْخُذُ أَحَدُكُمْ مَالَ أَخِيهِ ؟ ﴾ ^(٤) وقال في السنبل :

(١) البخاري البيوع (٢٠٨٢) ، مسلم البيوع (١٥٣٤) ، أبو داود البيوع (٣٣٦٧) ، ابن ماجه التسجارات (٢٢١٤) ، أحمد (١٢٣/٢) ، الدارمي البيوع (٢٥٥٥) .

(٢) البخاري البيوع (٢٠٩٤) ، مسلم المساقاة (١٥٥٥) ، النسائي البيوع (٤٥٢٦) ، ابن ماجه التسجارات (٢٢١٧) ، أحمد (٢٥٠/٣) ، مالك البيوع (١٣٠٤) .

(٣) مسلم البيوع (١٥٣٥) ، الترمذى البيوع (٤٥٥١) ، النسائي البيوع (٤٢٢٧) ، أبو داود البيوع (٣٣٦٨) .

(٤) البخاري البيوع (٢٠٨٧) ، مسلم المساقاة (١٥٥٥) ، النسائي البيوع (٤٥٢٦) ، مالك البيوع (١٣٠٤) .

﴿ حتى يبيض ويؤمن العاهة ﴾^(١) والعاهة هي الآفة التي تصيبه فيفسد ، وفي ذلك رحمة بالناس ، وحفظ لأموالهم ، وقطع للتراع الذي قد يفضي إلى العداوة والبغضاء .

ومن هنا ندرك حرمة مال المسلم ؛ فقد قال ﷺ أرأيت إن منع الله الشمرة ؟ بم يستحل أحدكم مال أخيه ؟^(٢) ففي هذا تنبيه واجر للذين يحتالون على الناس لاقتراض أموالهم بشتى الحيل ؛ كما أن في الحديث حثا للمسلم على حفظ ماله وعدم إضاعته ؛ حيث نهى النبي ﷺ المشتري أن يشتري الشمرة قبل بدو صلاحها وغلبة السلامة عليها ، لأنها لو تلفت وقد بذل فيها ماله ؛ لضاع عليه ، وصعب استرجاعه من البائع أو تعذر .

كما نفهم من الحديث الشريف تعليق الحكم بالغالب ، لأن الغالب على الشمرة قبل بدو صلاحها التلف ؛ فلا يجوز بيعها ، والغالب عليها بعد بدو صلاحها السلامة ، فيجوز بيعها .

ونأخذ من الحديث أيضا أنه لا يجوز للإنسان أن يخاطر ماله ويعرضه للضياع ، ولو عن طريق المعاوضة غير المأمونة العاقبة .

وحيث علمنا مما سبق أنه لا يجوز بيع الشمرة قبل بدو صلاحها ؛ فإنما يعني ذلك إذا بيعت منفردة عن أصولها بشرط البقاء ، أما إذا كانت تابعة لأصولها أو بغير شرط البقاء ، فإن ذلك يجوز ، وذلك في ثلاث صور ذكرها الفقهاء رحمهم الله :

الصورة الأولى : إذا بيع الشمر قبل بدو صلاحه بأصوله ؛ بأن يبيع الشمر مع الشجر ، فيصح ذلك ، ويدخل الشمر تبعا ، وكذا إذا باع الزرع الأخضر مع أرضه ؛ جاز ذلك ، ودخل الزرع الأخضر تبعا .

الصورة الثانية : إذا بيع الشمر قبل بدو صلاحه أو الزرع الأخضر لمالك الأصل ؛ أي : مالك الشجر أو مالك الأرض ، جاز ذلك أيضا ؛ لأنه إذا باعهما مالك الأصل ،

(١) مسلم البيوع (١٥٣٥) ، الترمذى البيوع (١٢٢٧) ، النسائى البيوع (٤٥٥١) ، أبو داود البيوع (٣٣٦٨) .

(٢) البخارى البيوع (٢٠٨٧) ، مسلم المساقاة (١٥٥٥) ، النسائى البيوع (٤٥٢٦) ، مالك البيوع (١٣٠٤) .

فقد حصل التسليم للمشتري على الكمال لملكه الأصل والقرار ، فصح البيع ؛ على خلاف في هذه الصورة ؛ لأن بعض العلماء يرى أن هذه الصورة تدخل في عموم النهي عن بيع الشمر قبل بدو صلاحته .

الصورة الثالثة : بيع الشمر قبل بدو صلاحته والزرع قبل اشتداد حبه بشرط القطع في الحال ، وكان يمكن الانتفاع بهما إذا قطعا ، لأن المنع من البيع لخوف التلف وحدوث العاهة ، وهذا مأمون فيما يقطع في الحال ، أما إذا لم يتسع بهما إذا قطعا ، فإنه لا يصح بيعهما ، لأن ذلك إفساد وإضاعة للمال ، وقد نهى النبي ﷺ عن إضاعة المال ^(١) .

ويجوز على الصحيح من قول العلماء بيع ما يتكرر أخذه كالقت والبقل والقطاء والباذنجان ، فيجوز بيع لقطته وجزته الحاضرة والمستقبلة .

قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله : " الصحيح أن هذه لم تدخل في نهي النبي ﷺ بل يصح العقد على اللقطة الموجودة واللقطة المعدومة إلى أن تيسس المفحة ، لأن الحاجة داعية إلى ذلك ، فيجوز بيع المقاثي دون أصولها " ^(٢) .

وقال العلامة ابن القيم رحمه الله : " وإنما نهى عن بيع الشمار التي يمكن تأخير بيعها حتى يبدو صلاحتها ، فلم تدخل المقاثي في نهيه " انتهى ^(٣) .

(١) متفق عليه من حديث المغيرة البخاري (٦٤٧٣) / ١١ / ٣٧١ ، واللفظ له ؛ ومسلم (٤٤٥٩) / ٦ / ٢٣٨ .

(٢) انظر : مجموع فتاوى شيخ الإسلام (٣٧ / ٢٠٥) .

(٣) انظر : حاشية الروض المربع (٤ / ٥٣٦) .

باب في وضع الجوائح

الجوائح جمعجائحة ، وهي الآفة التي تصيب الشمار فتهلكها ، مأخوذة من الجوح وهو الاستصال .

فإذا بيعت الشمرة بعد بدو صلاحها ، حيث يجوز بيعها عند ذلك ، فأصبحت بآفة سماوية أتلفتها ، والآفة السماوية هي ما لا صنع للأدمي فيها ؛ كالريح ، والحر ، والعطش ، والمطر ، والبرد ، والجراد . . . ونحو ذلك من الآفات القاهرة التي تأتي على الشمار فتتلفها ، فإذا كانت هذه الشمرة التالفة قد بيعت ولم يتمكن المشتري منأخذها حتى أصبحت وتلفت ، فإن المشتري يرجع على البائع ، ويسترد منه الثمن الذي دفعه له ؛
ل الحديث جابر رضي الله عنه ﴿أن النبي ﷺ أمر بوضع الجوائح﴾ ^(١) رواه مسلم ، فدل هذا الحديث على أن الشمرة التالفة تكون من ملك البائع ، وأنه لا يستحق على المشتري من ثمنها شيئاً ، فإن تلفت كلها رجع المشتري بالثمن كله ، وإن تلف بعضها ، رجع المشتري على البائع فيما يقابلها من الثمن ، لعموم الحديث ، وسواء كان البيع قبل بدو الصلاح أو بعده ؛ لعموم الحديث ، ولقوله ﴿بِمَا تَأْخُذْ مَا لَكَ بِغَيْرِ حَقٍ﴾ ^(٢) وإذا كان التالف يسيراً لا يضبط ؛ فإنه يفوت على المشتري ، ولا يكون من مسؤولية البائع ؛ لأن هذا مما جرت به العادة ، ولا يسمى جائحة ، ولا يمكن التحربز منه ، كما لو أكل منه الطير أو تساقط في الأرض ونحو ذلك ، وحدده بعض العلماء بما دون الثالث ، والأقرب أنه لا يتحدد بذلك ، بل يرجع فيه إلى العرف ؛ لأن التحديد يحتاج إلى دليل .

وقد علل العلماء رحمهم الله تضمين البائع جائحة الشمرة بأن قبض الشمرة على رءوس الشجر بالتخلية قبض غير تام ، فهو كما لو لم يقبضها .

(١) مسلم المساقاة (١٥٥٤) ، النسائي البيوع (٤٥٢٩) ، أبو داود البيوع (٣٣٧٤) ، ابن ماجه التجرات (٢٢١٩) ، أحمد (٣٠٩/٣) ، الدارمي البيوع (٢٥٥٦) .

(٢) مسلم المساقاة (١٥٥٤) ، النسائي البيوع (٤٥٢٧) ، أبو داود البيوع (٣٤٧٠) ، ابن ماجه التجرات (٢٢١٩) ، الدارمي البيوع (٢٥٥٦) .

هذا ما يتعلّق بتلف الثمرة بجائحة سماوية ، أمّا إذا تلفت بفعل آدمي ب فهو حريق ؟
فإنّه حينئذ يخier المشترى بين فسخ البيع ومطالبة البائع بما دفع من الشمن ويرجع البائع على المتلف فيطالبه بضمانته ، وبين إمضاء البيع ومطالبة المتلف ببدل ما أتلف .
وعلامة بدو الصلاح في غير النخل - أي : العالمة التي يعرف بها صلاح الثمرة الذي علق عليه النبي ﷺ جواز بيعها في غير النخل - تختلف باختلاف الشجر ؛ فبدو الصلاح في العنبر : أن يتموه حلوا ؛ لقول أنس : ﴿نَهِيَ النَّبِيُّ عَنْ بَعْدِ الْعَنْبِ حَتَّى يَسُودُ﴾^(١)
رواه أحمد ورواته ثقات ، وعلامة بدو الصلاح في بقية الشمار كالتفاح والبطيخ والرمان والممشمش والخوخ والجوز ونحو ذلك : أن يبدو فيه النضج ويطيب أكله ؛ لأنّه عليه الصلاة والسلام ﴿نَهِيَ عَنْ بَعْدِ الشَّمْرَةِ حَتَّى يَطَيِّبُ﴾^(٢) متفق عليه ، وفي لفظ : ﴿حَتَّى يَطَيِّبُ أَكْلَهُ﴾ وبدو الصلاح في نحو قناء أن يؤكل عادة ، وعلامة بدو الصلاح في الحب أن يشتهد ويبيض ، لأنّ النبي ﷺ جعل اشتداد الحب غاية لصحة بيعه^(٣) .

(١) الترمذى البيوع (١٢٢٨) ، أبو داود البيوع (٣٣٧١) ، ابن ماجه التجارات (٢٢١٧) ، أحمد (٢٢١/٣) .

(٢) البخارى الزكاة (١٤١٦) ، مسلم البيوع (١٥٣٦) ، النسائي البيوع (٤٥٢٣) ، أبو داود البيوع (٣٣٧٠) ، ابن ماجه التجارات (٢٢١٦) ، أحمد (٣١٢/٣) .

(٣) آخر جه الخمسة إلا النسائي من حديث أنس .

باب فيما يتبع المبيع وما لا يتبعه

هناك أشياء تدخل تبع المبيع ، فتكون للمشتري ؛ ما لم يستثنها البائع ، من ذلك :

من باع عبدا أو دابة ، تبع المبيع ما على العبد من ثياب العادة ، وما على الدابة من اللجام والمقود والنعل ، فيدخل ما ذكر في مطلق البيع ؛ بجريان العادة به ، وما لم تجر العادة بتبعيته للمبيع ولم يكن من حاجة المبيع ، كمال العبد وما عليه من ثياب الجمال ؛

فهذا لا يتبع المبيع ؛ لقوله ﷺ ﴿ من باع عبدا وله مال ؛ فما له لبائعه ؛ إلا أن يشترط المباع ﴾^(١) رواه مسلم ؛ فدل على أن مال العبد لا يدخل معه في البيع إذا بيع ، لأن البيع إنما يقع على العبد ، والمالي زائد عنه ، فهو كما لو كان له عبدان ، فباع أحدهما ، ولأن العبد وماله لسيده ، فإذا باع العبد ؛ بقي المال .

إذا اشترط المشتري دخول المال الذي مع العبد في البيع ، دخل ؛ لقوله ﷺ ﴿ إلا أن يشترط المباع ﴾^(٢) .

(١) البخاري المساقاة (٢٢٥٠) ، مسلم البيوع (١٥٤٣) ، الترمذى البيوع (١٢٤٤) ، النسائي البيوع (٤٦٣٦) ، أبو داود البيوع (٣٤٣٣) ، ابن ماجه التجارات (٢٢١١) ، أحمد (١٥٠/٢) .

(٢) البخاري المساقاة (٢٢٥٠) ، مسلم البيوع (١٥٤٣) ، الترمذى البيوع (١٢٤٤) ، النسائي البيوع (٤٦٣٦) ، أبو داود البيوع (٣٤٣٣) ، ابن ماجه التجارات (٢٢١١) ، أحمد (٣٠/٢) ، مالك البيوع (١٣٠٢) .

باب في أحكام السلم

السلم أو السلف : هو تعجيل الشمن ، وتأجيل المشن ، ويعرفه الفقهاء رحمة الله بأنه عقد على موصوف في الذمة مؤجل بشمن مقبوض في مجلس العقد .

وهذا النوع من التعامل جائز بالكتاب والسنّة والإجماع :

قال الله تعالى : ﴿ يَتَأْيِهَا الَّذِينَ ءاْمَنُوا إِذَا تَدَآيَنْتُم بِدَيْنِ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَآكَتُبُوهُ ﴾^(١) .

قال ابن عباس رضي الله عنهما : "أشهد أن السلف المضمون إلى أجل مسمى قد أحله الله في كتابه وأذن فيه" ، ثم قرأ هذه الآية^(٢) .

- ولما قدم ﷺ المدينة وهم يسلفون في الشمار السنّة والستين والثلاث ، قال : ﴿ مِنْ أَسْلَفَ فِي شَيْءٍ (وَفِي لَفْظٍ : فِي ثَمَرٍ) فَلِيسلِفْ فِي كِيلٍ مَعْلُومٍ وَوَزْنٍ مَعْلُومٍ إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ ﴾^(٣) متفق عليه ، فدل هذا الحديث على جواز السلم بهذه الشروط .

وقد حكى ابن المنذر وغيره إجماع العلماء على جوازه^(٤) .

وحاجة الناس داعية إليه ؛ لأن أحد المتعاقدين يرتفق بتعجيل الشمن ، والآخر يرتفق برخص الشمن .

(١) سورة البقرة آية : ٢٨٢ .

(٢) أخرجه من طريق أبي حسان الأعرج الحاكم (٣١٨٩) / ٣٤٢ / ٢ ؛ والبيهقي (١١٠٨١) / ٦ / ٣٠ ؛ وعبد الرزاق (١٤٠٦٤) / ٥ / ٨ البيوع .

(٣) صحيح البخاري كتاب السلم (٢١٢٦) ، صحيح مسلم كتاب المساقاة (١٦٠٤) ، سنن الترمذى كتاب البيوع (١٣١١) ، سنن النسائي كتاب البيوع (٤٦٦) ، سنن أبي داود كتاب البيوع (٣٤٦٣) ، سنن ابن ماجه كتاب التجارة (٢٢٨٠) ، مسند أحمد (٢٢٢ / ١) ، سنن الدارمى كتاب البيوع (٢٥٨٣) .

(٤) انظر : الإجماع ص ٥٤ .

ويشترط لصحة السلم شروط خاصة زائدة على شروط البيع :

الشرط الأول : انضباط صفات السلعة المسلم فيها ؛ لأن ما لا يمكن ضبط صفاته يختلف كثيرا ، فيفضي إلى المعازنة بين الطرفين ؛ فلا يصح المسلم فيما تختلف صفاتة ؛ كالبقول ، والجلود ، والأواني المختلفة ، والجواهر .

الشرط الثاني : ذكر جنس المسلم فيه ونوعه ، فاجنس كالبل ، والنوع كالسلموي مثلا ، وهو نوع من البر .

الشرط الثالث : ذكر قدر المسلم فيه بكيل أو وزن أو ذرع ، لقوله ﷺ من أسلف في شيء ؛ فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم ^(١) متفق عليه ، ولأنه إذا جهل مقدار المسلم فيه ؛ تعذر الاستيفاء .

الشرط الرابع : ذكر أجل معلوم ، لقوله ﷺ إلى أجل معلوم ^(٢) وقوله تعالى : ﴿إِذَا تَدَانِتُمْ بِدِينِ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَأَكْتُبُوهُ﴾ ^(٣) فدللت الآية الكريمة والحديث الشريف على اشتراط التأجيل في المسلم ، وتحديد الأجل بحد يعلمه الطرفان .

الشرط الخامس : أن يوجد المسلم فيه غالبا في وقت حلول أجله ؛ ليتمكن تسليمه في وقته ، فإن كان المسلم فيه لا يوجد في وقت الحلول ؛ لم يصح المسلم ؛ كما لو أسلم في رطب وعنبر إلى الشتاء .

الشرط السادس : أن يقبض الثمن تماما معلوم المقدار في مجلس العقد ، لقوله ﷺ من أسلف في شيء ، فليسلف في كيل معلوم . . . ^(٤) الحديث ؛ أي : فليعط .

(١) صحيح البخاري كتاب المسلم (٢١٢٦) ، صحيح مسلم كتاب المسافة (١٦٠٤) ، سنن الترمذى كتاب البيوع (١٣١١) ، سنن النسائي كتاب البيوع (٤٦١٦) ، سنن أبي داود كتاب البيوع (٣٤٦٣) ، سنن ابن ماجه كتاب التجارات (٢٢٨٠) ، مسنن أحمد (٢٢٢/١) ، سنن الدارمى كتاب البيوع (٢٥٨٣) .

(٢) البخاري المسلم (٢١٢٦) ، مسلم المسافة (١٦٠٤) ، الترمذى البيوع (١٣١١) ، النسائي البيوع (٤٦١٦) ، أبو داود البيوع (٣٤٦٣) ، ابن ماجه التجارات (٢٢٨٠) ، أحمد (٣٥٨/١) .

(٣) سورة البقرة آية : ٢٨٢ .

(٤) صحيح البخاري كتاب المسلم (٢١٢٦) ، صحيح مسلم كتاب المسافة (١٦٠٤) ، سنن الترمذى كتاب البيوع (١٣١١) ، سنن النسائي كتاب البيوع (٤٦١٦) ، سنن أبي داود كتاب البيوع (٣٤٦٣) ، سنن ابن ماجه كتاب التجارات (٢٢٨٠) ، مسنن أحمد (٢٢٢/١) ، سنن الدارمى كتاب البيوع (٢٥٨٣) .

قال الإمام الشافعي رحمه الله : " لأنه لا يقع اسم السلف فيه حتى يعطيه ما أسلفه قبل أن يفارق من أسلافه ، ولأنه إذا لم يقبض الشمن في المجلس ، صار بيع دين بدين ، وهذا لا يجوز " .

الشرط السابع : أن يكون المسلم فيه غير معين ، بل يكون دينا في الذمة ، فلا يصح المسلم في دار وشجرة ، لأن المعين قد يتلف قبل تسليمه ، فيفوت المقصود ، ويكون الوفاء وتسلیم السلعة المسلم فيها في مكان العقد إن كان يصلح لذلك ، فإن كان لا يصلح ، كما لو عقدا في بر أو بحر ، فلا بد من ذكر مكان الوفاء ، وحيث تراضيا على مكان التسلیم ، جاز ذلك ، وإن اختلفا ؛ رجعنا إلى محل العقد حيث كان يصلح لذلك كما سبق .

ومن أحكام السلم أنه لا يجوز بيع السلعة المسلم فيها قبل قبضها ؛ لنهي النبي ﷺ عن بيع الطعام حتى يقابله ، ولا تصح الحوالة عليه ، لأن الحوالة لا تصح إلا على دين مستقر ، والسلم عرضة للفسخ .

ومن أحكام السلم أنه إذا تعذر وجود المسلم فيه وقت حلوله ، كما لو أسلم في ثمرة ، فلم تحمل الشجر تلك السنة ؛ فلرب السلم الصبر إلى أن يوجد المسلم فيه فيطالبه ، أو الفسخ ويطالبه برأس ماله ؛ لأن العقد إذا زال وجب رد الشمن ، فإن كان الشمن تالفا ؛ رد بدلته إليه ، والله أعلم .

وإباحة هذه المعاملة من يسر هذه الشريعة الإسلامية وسماحتها ؛ لأن في هذه المعاملة تيسيرا على الناس وتحقيقا لمصالحهم ، مع خلوها من الربا وسائر المخذورات ، فللهم الحمد على تيسيره .

أبواب

باب في أحكام القرض

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

القرض لغة : القطع ؛ لأن المقرض يقطع شيئاً من ماله يعطيه للمقترض ، وتعريفه شرعاً : أنه دفع مالاً لمن ينتفع به ويرد بدهله .

وهو من باب الإرافق ، وقد سماه النبي ﷺ منيحة ؛ ^(١) لأنها ينتفع بها المفترض ، ثم يعيده إلى المقرض .

والإقراض مستحب ، وفيه أجر عظيم ، قال ﷺ ما من مسلم يقرض مسلماً قرضاً مرتين ، إلا كان كصدقة مرة ^(٢) رواه ابن ماجه ، وقد قيل : إن القرض أفضل من الصدقة ؛ لأنها لا يقترض إلا تحتاج ، وفي الحديث الصحيح : من نفس عن مسلم كربة من كرب الدنيا ، نفس الله عنه كربة من كرب يوم القيمة ^(٣) .

فالقرض فعل معروف ، وفيه تفريح للضائقة عن المسلم ، وقضاء حاجته .
وليس الاقتراض من المسألة المكرورة ؛ فقد افترض النبي ﷺ .

ويشترط لصحة القرض أن يكون المقرض من يصح تبرعه ؛ فلا يجوز لولي اليتيم مثلاً أن يقرض من مال اليتيم ، وكذلك يشترط معرفة قدر المال المدفوع في القرض ومعرفة صفتة ؛ ليتمكن من رد بدهله إلى صاحبه ، فالقرض يصبح ديناً في ذمة المفترض ، يجب عليه ردءه إلى صاحبه عندما يتمكن من ذلك ، من غير تأخير .

ويحرم على المقرض أن يشترط على المفترض زيادة في القرض ؛ فقد أجمع العلماء على أنه إذا شرط عليه زيادة فأخذها فهو ربا ؛ مما تفعله البنوك اليوم من الإقراض بالفائدة ربا .

(١) كما في حديث ابن عباس عند مسلم : من كانت له أرض فإنه إن منحها أخيه خير له (٣٩٣٨) / ٥ / ٤٥٢ .

(٢) ابن ماجه الأحكام (٢٤٣٠) .

(٣) مسلم الذكر والدعاء والتوبه والاستغفار (٢٦٩٩) ، الترمذى القراءات (٢٩٤٥) ، أبو داود الأدب (٤٩٤٦) ، ابن ماجه المقدمة (٢٢٥) ، أحمد (٢٥٢) / ٢ .

صريح ، سواء كان قرضا استهلاكيا أو إنمائيا كما يسمونه ، فلا يجوز للمقرض - سواء كان بنكا أو فردا أو شركة - أن يأخذ زيادة في القرض مشترطة ، بأي اسم سمى هذه الزيادة ، وسواء سميت هذه الزيادة ربحا أو فائدة أو هدية أو سكن دار أو ركوب سيارة ، ما دام أن هذه الزيادة أو هذه الهدية أو هذه المنفعة جاءت عن طريق المشارطة ، وفي الحديث : ﴿ كُلُّ قَرْضٍ جُرِّ نَفْعًا فَهُوَ رِبَا ﴾ وفي الحديث عن أنس مرفوعا : ﴿ إِذَا أَقْرَضَ أَحَدُكُمْ قَرْضًا فَأَهْدَى إِلَيْهِ أَوْ حَمَلَهُ عَلَى الدَّابَّةِ، فَلَا يَرْكَبُهَا وَلَا يَقْبِلُهُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ جَرِيًّا بَيْنَهُ وَبَيْنَهُ قَبْلَ ذَلِكَ ﴾^(١) رواه ابن ماجه ، قوله شواهد كثيرة ، وقد ثبت عن عبد الله بن سلام رضي الله عنه أنه قال : " إذا كان لك على رجل حق فأهدي إليك حمل تبن فلا تأخذه فإنه ربا " وهذا له حكم الرفع ، فلا يجوز للمقرض قبول هدية ولا غيرها من المنافع من المقترض إذا كان هذا بسبب القرض ؛ للنبي عن ذلك ، ولأن القرض إنما هو عقد إرافق بالحتاج ، وقربة إلى الله ، فإذا شرط فيه الزيادة أو تحراها وقصدها وتطلع إليها ؛ فقد أخرج القرض عن موضوعه الذي هو التقرب إلى الله بدفع حاجة المقترض إلى الربح من المقترض ؛ فلا يصير قرضا .

فيجب على المسلم أن يتبه لذلك ويحذر منه ويخلاص النية في القرض وفي غيره من الأعمال الصالحة ، فإن القرض ليس القصد منه النماء الحسي ، وإنما القصد منه النماء المعنوي ، وهو التقرب إلى الله ؛ بدفع حاجة الحاج ، واسترجاع رأس المال ، فإذا كان هذا هو القصد في القرض ؛ فإن الله يتول في المال البركة والنماء الطيب .

هذا ؛ وينبغي أن يعلم أن الزيادة الممنوع أخذها في القرض هي الزيادة المشترطة ؛ لأن يقول : أفرضك كذا وكذا بشرط أن ترد علي المال بزيادة كذا وكذا ، أو أن تسكتني دارك أو دكانك ، أو تهدى إلي كذا وكذا ، أو لا يكون هناك شرط ملفوظ به ، ولكن هناك قصد للزيادة وتطلع إليها ، فهذا هو الممنوع المنهي عنه .

(١) ابن ماجه الأحكام (٢٤٣٢) .

أما لو بذل المقترض الزيادة من ذات نفسه وبدافع منه بدون اشتراط من المقرض أو تطلع وقصد ، فلا مانع منأخذ الزيادة حينئذ ؛ لأن هذا يعتبر من حسن القضاء ، ولأن النبي ﷺ استسلف بكرًا فرد خيراً منه ، وقال : ﴿ خيركم أحسنكم قضاء ﴾^(١) وهذا من مكارم الأخلاق المحمودة عرفاً وشرعاً ، ولا يدخل في القرض الذي يجر نفعاً ، لأنه لم يكن مشروطاً في القرض من المقرض ولا متواطأ عليه ، وإنما ذلك تبرع من المستقرض . وكذلك إذا بذل المقترض للمقرض نفعاً معتاداً بينهما قبل القرض ؛ بأن كان من عادة المقترض بذل هذا النفع ، ولم يكن الدافع إليه هو القرض ، فلا مانع من قبوله ، لانتفاء المخدور .

ثم إنه يجب على المقترض الاهتمام بأداء ما عليه من دين القرض ورده إلى صاحبه ؛ من غير محاولة ولا تأخير ؛ حينما يقدر على الوفاء ، لقول الله تعالى : ﴿ هَلْ جَاءَ إِلَّا حَسَنٌ إِلَّا إِلَّا حَسَنٌ ﴾^(٢) .

وبعض الناس يتواهله في الحقوق عامة ، وفي شأن الديون خاصة ، وهذه خصلة ذميمة ، جعلت كثيرة من الناس يحجمون عن بذل القروض والتوسعة على المحتاجين ، مما قد يلجمي المحتاج إلى الذهاب إلى بنوك الربا والتعامل معها بما حرم الله ؛ لأنه لا يجد من يقرضه قرضاً حسناً ، والمقرض لا يجد من يسد له قرضه تسديداً حسناً ، حتى ضاع المعروف بين الناس .

(١) البخاري الوكالة (٢١٨٣) ، مسلم المسافة (١٦٠١) ، الترمذى البيوع (١٣١٦) ، النسائي البيوع (٤٦١٨) ،

ابن ماجه الأحكام (٢٤٢٣) ، أحمد (٤٥٦/٢) .

(٢) سورة الرحمن آية : ٦٠ .

باب في أحكام الرهن

الرهن لغة يراد به الشبوت والدلوام ، يقال : ماء راهن ، أي : راكد . والرهن شرعاً : توثقة دين بعين يمكن استيفاؤه منها أو من ثنها ، أي : جعل عين مالية وثيقة بدين .

والرهن جائز بالكتاب والسنّة والإجماع .

- قال تعالى : ﴿ وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهْنَنْ مَقْبُوْسَةً ﴾^(١) .

- وقد توفي النبي ﷺ ودرعه مرهونة^(٢) .

- وأجمع العلماء على جواز الرهن في السفر ، والجمهور أجازوه أيضاً في الحضر . والحكمة في مشروعيته حفظ الأموال والسلامة من الضياع .

وقد أمر الله بتوثيق الدين بالكتاب ، قال تعالى : ﴿ يَتَأْكِلُهَا الَّذِينَ إِمَانُوا إِذَا تَدَانَتْ بِدَيْنَ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَأَكْتُبُوهُ ﴾^(٣) إلى قوله تعالى : ﴿ وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهْنَنْ مَقْبُوْسَةً ﴾^(٤) .

وهذا من رحمة الله بعباده ، حيث يرشدهم إلى ما فيه خيرهم . ويشترط لصحة الرهن معرفة قدره و الجنسه وصفته ، وأن يكون الراهن جائز التصرف ، مالكا للمرهون ، أو مأذونا له فيه . ويجوز للإنسان أن يرهن مال نفسه على دين غيره .

ويشترط في العين المرهونة أن تكون مما يصح بيعه ؛ ليتمكن من الاستيفاء من الرهن .

(١) سورة البقرة آية : ٢٨٣ .

(٢) أخرجه البخاري من حديث عائشة (٢٩١٥) / ٦ ١٢١ الجihad . وأصله متفق عليه البخاري (٢٠٦٨) / ٤ ٣٨٢ البيوع ١٤ ؛ ومسلم (٤٠٩٠) / ٦ ٤٠ المساقاة . ٢٤ .

(٣) سورة البقرة آية : ٢٨٢ .

(٤) سورة البقرة آية : ٢٨٣ .

ويصح اشتراط الرهن في صلب العقد ، ويصح بعد العقد ؛ لقوله تعالى : ﴿ وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهْنَ مَقْبُوْسَةً ﴾^(١) فجعله الله سبحانه بدلا من الكتابة ، والكتابية إنما تكون بعد وجوب الحق .

والرهن يلزم من جانب الراهن فقط ؛ لأن الحظ فيه لغيره ، فلزم من جهته ، ولا يلزم من جانب المركن فله فسخه ، لأن الحظ فيه له وحده .

ويجوز أن يرهن نصيبيه من عين مشتركة بينه وبين غيره ؛ لأنه يجوز بيع نصيبيه عند حلول الدين ، ويوف منه الدين .

ويجوز رهن المبيع على ثمنه ؛ لأن ثمنه دين في الذمة ، والمبيع ملك للمشتري ؛ فجاز رهنه به ، فإذا اشتري دارا أو سيارة مثلا بشمن مؤجل أو حال لم يقبض ؛ فله رهنها حتى يسدد له الشمن .

ولا ينفذ تصرف أحد الطرفين المركن أو الراهن في العين المرهونة إلا بإذن الطرف الآخر ؛ لأنه إذا تصرف فيه بغير إذنه ؛ فوت عليه حقه ؛ لأن تصرف الراهن يبطل حق المركن في التوثيق ، وتصرف المركن تصرف في ملك غيره .

وأما الانتفاع بالرهن فحسبما يتفقان عليه : فإن اتفقا على تأجيره أو غيره جاز ، وإن لم يتفقا بقي معطلا حتى يفك الرهن .

ويمكن الراهن من عمل ما فيه إصلاح للرهن ، كسكن الشجر وتلقيحه ومداواته ؛ لأن ذلك مصلحة للرهن .

ونماء الراهن المتصل كالسمن وتعلم الصنعة ، ونماؤه المنفصل كالولد والشمرة والصوف ، وكسبه ملحق به يكون رهنا معه وبيان معه لوفاء الدين ، وكذا سائر غلاته ؛ لأنها تابعة له ، وكذا لو جنى عليه ؛ فأرش الجناية يلحق بالرهن ؛ لأنه بدل جزء منه .

(١) سورة البقرة آية : ٢٨٣ .

ومؤنة الرهن من طعامه وعلف الدواب وعمارته وغير ذلك على الراهن ؛ لحديث سعيد بن المسيب عن أبي هريرة : أن النبي ﷺ قال : ﴿ لا يغلق الرهن من صاحبه الذي رهنه ، له غنمه وعليه غرمه ﴾^(١) رواه الشافعي والدارقطني ، وقال : "إسناده حسن صحيح " ، ولأن الرهن ملك للراهن ؛ فكان عليه نفقته . وعلى الراهن أيضاً أجراً المخزن الذي يودع فيه المال المرهون وأجراً حراسته ؛ لأن ذلك يدخل ضمن الإنفاق عليه ، وكذا أجراً رعي الماشية المرهونة .

وإن تلف بعض الرهن وبقي بعده ، فالباقي رهن بجميع الدين ، لأن الدين كله متعلق بجميع أجزاء الرهن ، فإذا تلف البعض ؛ بقي البعض الآخر رهناً بجميع الدين . وإن وفي بعض الدين ، لم ينفك شيء من الرهن حتى يسدده كله ، فلا ينفك منه شيء حتى يؤدي بجميع الدين .

وإذا حل الدين الذي به رهن وجب على المدين تسديده كالدين الذي لا رهن به ؛ لأن هذا مقتضى العقد بينهما ، قال الله تعالى : ﴿ وَلَيُمْلِلَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلَيَتَّقِ اللهَ رَبُّهُ وَلَا يَبْخَسْ مِنْهُ شَيْئاً ﴾^(٢) ، فإن امتنع من الوفاء صار ماطلا ، وحينئذ يجبره الحاكم على وفاء الدين ، فإن امتنع حبسه وعزره حتى يوفي ما عليه من الدين من عنده ، أو يبيع الرهن ويحدد من قيمته ، فإن امتنع فإن الحاكم يبيع الرهن ، ويوفي الدين من ثمنه ، لأنه حق وجب على المدين ، فقام الحاكم مقامه عند امتناعه ، ولأن الرهن وثيقة للدين ليتابع عند حلوله ، وإن فضل من ثمنه شيء عن الدين ، فهو مالكه يرد عليه لأنه ماله ، وإن بقي من الدين شيء لم يغطه ثمن الرهن فهو في ذمة الراهن يجب عليه تسديده .

ومن أحکام الرهن أنه إذا كان حيواناً يحتاج إلى نفقة وكان في قبضة المرهون ؛ فإن الشارع الحكيم رخص له أن يركبه وينفق عليه إن كان يصلح للركوب ، ويحلبه وينفق

(١) ابن ماجه الأحكام (٢٤٤١) ، مالك الأقضية (١٤٣٧) .

(٢) سورة البقرة آية : ٢٨٢ .

عليه إن كان يصلح للحلب ، قال النبي ﷺ الظهر يركب بنفقة إذا كان مرهونا ، ولبن الدر يشرب بنفقة إذا كان مرهونا ، وعلى الذي يركب ويشرب النفقه ^(١) رواه البخاري ، أي : و يجب على الذي يركب الظهر ويشرب اللبن النفقه في مقابلة انتفاعه ، وما زاد عما يقابل النفقه من المنفعتين يكون مالكه .

قال الإمام ابن القيم رحمه الله : " دل الحديث وقواعد الشريعة وأصولها على أن الحيوان المرهون محترم في نفسه لحق الله تعالى ، وللمالك فيه حق الملك ، وللمرهون حق الوثيقة ، فإذا كان بيده فلم يخلبه ذهب نفعه باطلاق ، فكان مقتضى العدل والقياس ومصلحة الراهن والمرهون والحيوان أن يستوفي المرهون منفعة الركوب والحلب ويعوض عنهمما بالنفقه ، فإذا استوفى المرهون منفعته وعوض عنها نفقهه ، كان في هذا جمع بين المصلحتين وبين الحقين " انتهى .

قال بعض الفقهاء رحمهم الله : الرهن قسمان : ما يحتاج إلى مؤنة ، وما لا يحتاج إلى مؤنة . وما يحتاج إلى مؤنة نوعان : حيوان مرکوب ومحلوب تقدم حكمه . وما ليس بمرکوب ولا محلوب كالعبد والأمة ؛ فهذا النوع لا يجوز للمرهون أن ينتفع به إلا بإذن مالكه ، فإذا أذن له مالكه أن ينفق عليه ويتتفع به في مقابلة ذلك جاز ؛ لأنه نوع معاوضة . والقسم الثاني : ما لا يحتاج إلى مؤنة ، كالدار والمتاع ونحوه ، وهذا النوع لا يجوز للمرهون أن ينتفع به إلا بإذن الراهن أيضا ؛ إلا إن كان الراهن بدينه قرض ؛ فلا يجوز للمقرض أن ينتفع به كما سبق ، لثلا يكون قرضا جر نفعا ، فيكون من الربا .

(١) البخاري الرهن (٢٣٧٧) ، الترمذى البيوع (١٢٥٤) ، أبو داود البيوع (٣٥٢٦) ، ابن ماجه الأحكام (٢٤٤٠) ، أحمد (٤٧٢/٢) .

باب في أحكام الضمان

ومن التوثيقات الشرعية للديون الضمان ، وهو مأمور من الضمن ؛ لأن ذمة الضامن صارت في ضم ذمة المضمون عنه ، وقيل : مشتق من التضمن ، لأن ذمة الضامن تتضمن الحق المضمون ، وقيل : مشتق من الضم ؛ لضم ذمة الضامن إلى ذمة المضمون عنه في التزام الحق في ذمتيهما جيئا .

ومعنى الضمان شرعا : التزام ما وجب على غيره ، مع بقائه على مضمون عنه ، والتزام ما قد يجب أيضا ؛ كأن يقول : ما أعطيت فلانا ؛ فهو على .

والضمان جائز بالكتاب والسنّة والإجماع :

- قال تعالى : ﴿ وَلَمَنْ جَاءَ بِهِ حَمْلٌ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ رَعِيمٌ ﴾^(١) أي : ضامن .

- وروى الإمام الترمذى مرفوعا : ﴿ الرَّعِيمُ غَارِمٌ ﴾^(٢) أي : ضامن .

وقد أجمع العلماء على جواز الضمان في الجملة .

والمصلحة تقتضي ذلك ، بل قد تدعو الحاجة والضرورة إليه ، وهو من التعاون على البر والتقوى ، ومن قضاء حاجة المسلم ، وتنفيس كربته .

ويشترط لصحته أن يكون الضامن جائز التصرف ، لأنّه تحمل مال ، فلا يصح من صغير ولا سفيه محجور عليه ، ويشترط رضاه أيضا ، فإن أكره على الضمان ؛ لم يصح ؛ لأن الضمان تبرع بالتزام الحق ، فاعتبر له الرضى كالتبريع بالأموال .

والضمان عقد إرافق يقصد به نفع المضمون وإعانته ؛ فلا يجوزأخذ العوض عليه ، ولأنّأخذ العوض على الضمان يكون كالقرض الذي جر نفعا ؛ فالضامن يلزمـه أداء الدين عن المضمون عند مطالبته بذلك ، فإذا أداه للمضمون له ؛ فإنه سيستردهـ من

(١) سورة يوسف آية : ٧٢ .

(٢) الترمذى البيوع (١٢٦٥) ، أبو داود البيوع (٣٥٦٥) ، ابن ماجه الأحكام (٢٤٠٥) .

المضمون عنه على صفة القرض ، فيكون قرضا جر نفعا ، فيجب الابتعاد عن مثل هذا ، وأن يكون الضمان مقصودا به التعاون والإرفاق ، لا الاستغلال وإرهاق الحاجة .

ويصح الضمان بلفظ : أنا ضممن ، أو : أنا قبيل ، أو : أنا حبيل ، أو : أنا زعيم ، وبلفظ : تحملت دينك ، أو : ضمته ، أو : هو عندي ، وبكل لفظ يؤدي معنى الضمان ، لأن الشارع لم يحد ذلك بعبارة معينة ، فيرجع فيه إلى العرف .

ولصاحب الحق أن يطالب من شاء من الضامن أو المضمون ، لأن حقه ثابت في ذمتهم ؛ فملك مطالبة من شاء منهما ، ولقوله ﷺ الزعيم غارم ^(١) رواه أبو داود والترمذى وحسنه ، والزعيم هو الضامن ، والغارم معناه الذي يؤدي شيئا لزمه ، وهذا قول الجمهور .

وذهب بعض العلماء إلى أن صاحب الحق لا يجوز له مطالبة الضامن ، إلا إذا تعذر مطالبة المضمون عنه ، لأن الضمان فرع ، ولا يصار إليه إلا إذا تعذر الأصل ، ولأن الضمان توثيق للحق كالرهن ، والرهن لا يستوفى منه الحق إلا عند تعذر الاستيفاء من الراهن ، ولأن مطالبة الضامن مع وجود المضمون عنه ويسرتها فيها استقباح من الناس ، لأن المعهود عندهم أنه لا يطالب الضامن إلا عند تعذر مطالبة المضمون عنه أو عجزه عن التسديد ، هذا هو المتعارف عند الناس . هذا معنى ما ذكره الإمام ابن القيم ، وقال :

" هذا القول في القوة كما ترى " ^(٢) .

ومن مسائل الضمان أن ذمة الضامن لا تبرأ إلا إذا برئت ذمة المضمون عنه من الدين بإبراء أو قضاء ، لأن ذمة الضامن فرع عن ذمة المضمون وتبع لها ، ولأن الضمان وثيقة ، فإذا برئ الأصل زالت الوثيقة ؛ كالرهن .

(١) الترمذى البيوع (١٢٦٥) ، أبو داود البيوع (٣٥٦٥) ، ابن ماجه الأحكام (٢٤٠٥) .

(٢) انظر : إعلام الموقعين / ٣ - ٤١١ .

ومن مسائل الضمان أنه يجوز تعدد الضامنين ، فيجوز أن يضمن الحق اثنان فأكثر ، سواء ضمن كل واحد منها جمیعه أو جزءا منه ، ولا يبرأ أحد منهم إلا ببراءة الآخر ، ويرءون جميعا ببراءة المضمون عنه .

ومن مسائل الضمان أنه لا يشترط في صحته معرفة الضامن للمضمون عنه ، لأن يقول : من استدان منك ؟ فأنا ضمین ، ولا يشترط معرفة الضامن للمضمون له ، لأنه لا يشترط رضى المضمون له والمضمون عنه ؛ فلا يشترط معرفتهما .

ومن مسائل الضمان أنه يصح ضمان المعلوم وضمان المجهول إذا كان يئول إلى العلم ؛ لقوله تعالى : ﴿ وَلِمَنْ جَاءَ بِهِ حَمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ ﴾^(١) لأن حمل البعير غير معلوم ، لكنه يئول إلى العلم ، فدللت الآية على جوازه .

ومن مسائل الضمان أنه يصح ضمان عهدة المبيع - والعهدة هي الدرك - بأن يضمن الشمن إذا ظهر المبيع مستحقا لغير البائع .

ومن مسائل الضمان أنه يجوز ضمان ما يجب على الشخص ، لأن يضمن ما يلزمـه من دين ونحوه .

(١) سورة يوسف آية : ٧٢ .

باب في أحكام الكفالة

الكافالة هي التزام إحضار من عليه حق مالي لربه .

فالعقد في الكفالة واقع على بدن المكفول ، فتصح الكفالة ببدن كل إنسان عليه حق مالي ؛ كالدين ، ولا تصح الكفالة ببدن من عليه حد ، لأن الكفالة استئناق ، والحدود مبناتها على الدرء بالشبهات ؛ فلا يدخل فيها الاستئناق ، ولا تصح الكفالة ببدن من عليه قصاص ، لأنه لا يمكن استيفاؤه من غير الجاني ، ولا يجوز استيفاؤه من الكفيل إذا تعذر عليه إحضار المكفول .

ويشترط لصحة الكفالة أن تكون برضى الكفيل ، لأنه لا يلزمها الحق ابتداء إلا برضاه .

ويرأى الكفيل بعوْت المكفول المتعدر إحضاره ، وييرأ كذلك بتسليم المكفول نفسه لرب الحق في محل التسليم وأجله ؛ لأنه أتى بما يلزم الكفيل ، وإذا تعذر إحضار المكفول مع حياته أو غاب ومضى زمان يمكن إحضاره فيه ، فإن الكفيل يضمن ما عليه من الدين ؛
لعموم قوله ﴿ الرعيم غارم ﴾ ^(١) .

ومن مسائل الكفالة أنه يجوز ضمان معرفة الشخص كما لو جاء إنسان ليستدينه من إنسان ، فقال : أنا لا أعرفك فلا أعطيك . فقال شخص آخر : أنا أضمن لك معرفته ، أي : أعرّفك من هو وأين هو ؟ فإنه يلزم بإحضاره إذا غاب ، ولا يكفي أن يذكر اسمه ومكانه ، فإن عجز عن إحضاره مع حياته ، ضمن ما عليه ؛ لأنه هو الذي دفع الدائن أن يعطيه ماله بتكلفه لمعرفته ، فكأنه قال : ضمنت لك حضوره متى أردت ، فصار ذلك كما لو قال : تكفلت لك ببدنه .

(١) الترمذى البيوع (١٢٦٥) ، أبو داود البيوع (٣٥٦٥) ، ابن ماجه الأحكام (٢٤٠٥) .

باب في أحكام الحوالة

الحوالة لغة مشتقة من التحول ؛ لأنها تحول الدين من ذمة إلى ذمة أخرى ، ومن ثم عرفها الفقهاء بأنها نقل دين من ذمة إلى ذمة أخرى .

وهي ثابتة بدليل السنة والإجماع :

قال ﷺ ﴿إِذَا أَتَيْتُمْ أَحَدَكُمْ عَلَى مَلِيءٍ؛ فَلِيَتَبَعْهُ﴾^(١) وفي لفظ : ﴿مِنْ أَحْيَلْ بِحْقَهُ عَلَى مَلِيءٍ، فَلِيَحْتَلْ﴾^(٢) .

وقد حكى غير واحد من العلماء الإجماع على ثبوتها .

وفيها إرافق بين الناس ، وتسهيل لسبيل معاملاتهم ، وتسامح ، وتعاون على قضاء حاجاتهم ، وتسديد ديونهم ، وتوفير راحتهم .

وقد ظن بعض الناس أن الحوالة على غير وفق القياس ؛ لأنها بيع دين بدين ، وبيع الدين بالدين من نوع ، لكنه جاز في الحوالة على غير وفق القياس ، وقد رد هذا العلامة ابن القيم ، وبين أنها جارية على وفق القياس ؛ لأنها من جنس إيفاء الحق ، لا من جنس البيع .

قال : " وإن كانت بيع دين بدين ، فلم ينه الشارع عن ذلك ، بل قواعد الشرع تقتضي جوازه ، فإنما اقتضت نقل الدين وتحويله من ذمة المخobil إلى ذمة المالـ علىـه " انتهى .

(١) البخاري الحواليات (٢١٦٦) ، مسلم المسافة (١٥٦٤) ، الترمذى البيوع (١٣٠٨) ، النسائي البيوع (٤٦٩١) ، أبو داود البيوع (٣٣٤٥) ، ابن ماجه الأحكام (٢٤٠٣) ، أحمد (٣٨٠/٢) ، مالك البيوع (١٣٧٩) ، الدارمى البيوع (٢٥٨٦) .
(٢) أحمد (٤٦٣/٢) .

ولا تصح الحوالة إلا بشروط^(١)

الشرط الأول : أن تكون على دين مستقر في ذمة الحال عليه ؛ لأن مقتضاها إلزام الحال عليه بالدين ، وإذا كان هذا الدين غير مستقر ؛ فهو عرضة للسقوط ؛ فلا تثبت الحوالة عليه ؛ فلا تصح الحوالة على ثمن مبيع في مدة الخيار ، ولا تصح الحوالة من الابن على أبيه إلا برضاه .

الشرط الثاني : اتفاق الدين الحال به وال الحال عليه ؛ أي : تماثلهما في الجنس ؛ كدراهم على دراهم ، وتماثلهما في الوصف ؛ لأن يحيل بدراهم مضروبة على دراهم مضروبة ، ونقود سعودية مثلاً على نقود سعودية مثلها ، وتماثلهما في الوقت ، أي : في الحال والتأجيل ، فلو كان أحد الدينين حالاً والآخر مؤجلاً ، أو أحدهما يحل بعد شهر والآخر يحل بعد شهرين ؛ لم تصح الحوالة ، وتماثل الدينين في المقدار ؛ فلا تصح الحوالة بمائة مثلاً على تسعين ريالاً ؛ لأنها عقد إرافق ؛ كالفرض ، ولو جاز التفاضل فيها ؛ خرجت عن موضوعها - وهو الإرافق - إلى طلب الريادة بها ، وهذا لا يجوز كما لا يجوز في الفرض ، لكن لو أحال بعض ما عليه من الدين ، أو أحال على بعض ما له من الدين ؛ جاز ذلك ، ويقى الزائد بحاله لصاحبه .

الشرط الثالث : رضى الخلي ؛ لأن الحق عليه ، فلا يلزم أن يسدده عن طريق الحوالة ، ولا يشترط رضى الحال عليه ؛ كما لا يشترط أيضاً رضى المحتال إذا أحيل عليه مليء غير ماطل ، بل يجبر على قبول الحوالة ، ومطالبة الحال عليه بحقه ، لقوله ﴿ مطل الغني ظلم ، وإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع ﴾^(٢) متفق عليه ، وفي لفظ : ﴿ من أحيل بحقه على مليء ، فليحتمل ﴾^(٣) أي : ليقبل الحوالة ، والمليء هو القادر على

(١) انظر : إعلام الموقعين / ١ ٣٨٠ .

(٢) البخاري الحواليات (٢١٦٦) ، مسلم المسافة (١٥٦٤) ، الترمذى البيوع (١٣٠٨) ، النسائي البيوع (٤٦٩١) ، أبو داود البيوع (٣٣٤٥) ، ابن ماجه الأحكام (٢٤٠٣) ، أحمد (٣٨٠/٢) ، مالك البيوع (١٣٧٩) ، الدارمي البيوع (٢٥٨٦) .

(٣) أحمد (٤٦٣/٢) .

الوفاء ، الذي لا يعرف بمماطلة ، فإن كان الحال عليه غير مليء ، لم يلزم الحال قبول الحوالة عليه ، لما في ذلك من الضرر عليه .

وبهذه المناسبة ؛ فالنصيحة لمن عليهم حقوق للناس وعندهم المقدرة على تسديدها أن يبادروا بإبراء ذمهم بأدائها لأصحابها أو لمن أحيل عليهم بها ، وأن لا يلطفوا سمعتهم بالمحاطة والمواوغة ؛ فكثيراً ما نسمع التظلمات من أصحاب الحقوق بسبب تأخير حقوقهم وتساهل المدينين بتسديدها من غير عذر شرعي ؛ كما أنها كثيراً ما نسمع مماطلة الأغنياء بتسديد الحالات الموجهة إليهم ، وإتعاب المحالين ، حتى أصبحت الحوالة شبحاً مخيفاً ، ينفر منها كثير من الناس ، بسبب ظلم الناس .

وإذا صحت الحوالة ؛ بأن اجتمعت شروطها المذكورة ، فإن الحق يتنتقل بها من ذمة الحيل إلى ذمة الحال عليه ، وتبرأ ذمة الحيل من هذا الحق ؛ لأن معناها تحويل الحق من ذمة إلى ذمة ، فلا يسوغ للمحال أن يرجع إلى الحيل ؛ لأن حقه انتقل إلى غيره ، فعليه أن يصرف وجهته ومطالبته إلى الحال عليه ، فيستوفي منه أو يصطلح معه على أي شكل من الأشكال في نوعية الاستيفاء ، فالحوالة الشرعية وفاء صحيح وطريق مشروع ، وفيها تيسير على الناس إذا استغلت استغلالاً صحيحاً واستعملت استعمالاً حسناً ولم يكن فيها مخادعة ولا مواوغة .

باب في أحكام الوكالة

الوکالة - بفتح الواو وکسرها - : التفویض ، تقول : وکلت أمری إلى الله ؛ أي : فوضته إليه ، واصطلاحا : استنابة جائز التصرف مثله فيما تدخله النيابة . وهي جائزة بالكتاب والسنّة والإجماع .

- قال تعالى : ﴿ فَآتَيْتُنَا أَحَدَكُمْ بِوَرِقَكُمْ هَذِهِ إِلَى الْمَدِينَةِ ﴾^(١) وقال تعالى :

﴿ قَالَ أَجْعَلْنِي عَلَى خَزَانَ الْأَرْضِ ﴾^(٢) وقال تعالى : ﴿ وَالْعَمِيلُونَ عَلَيْهَا ﴾^(٣)

- ووکل عروة بن الجعد في شراء الشاة^(٤) ، وأبا رافع في تروجه^{عليه السلام} ميمونة^(٤) وكان يبعث عماله لقبض الزکة .

- وذكر الموفق وغيره إجماع الأمة على جواز الوکالة في الجملة ، وال الحاجة داعية إليها ، إذ لا يمكن کل أحد فعل ما يحتاج إليه بنفسه .

ما تعتقد به الوکالة :

تنعقد الوکالة بكل قول يدل على الإذن ؛ کـ : افعل کذا ، أو : أذنت لك في فعل کذا . . .

ويصح القبول على الفور وعلى التراخي بكل قول أو فعل يدل على القبول ؛ لأن قبول وكلاهه عليه الصلاة والسلام كان متراخيًا عن توکيله إياهم .

وتصح الوکالة مؤقتة ومعلقة بشرط ؛ كأن يقول : أنت وکيلي شهرا ، وک قوله : إذا قمت إجراء داري ؛ فبعها .

ويعتبر تعین الوکيل ؛ فلا تنعقد بقوله : وکلت أحد هذين ، أو بتوكيل من لا يعرفه .

(١) سورة الكهف آية : ١٩ .

(٢) سورة يوسف آية : ٥٥ .

(٣) سورة التوبة آية : ٦٠ .

(٤) أخرجه الترمذی من حديث أبي رافع (٨٤١) / ٣ ، ٢٠٠ ، بلفظ : وکنت أنا الرسول بينهما .

ما يصح التوکيل فيه :

يصح التوکيل في كل ما تدخله النيابة من حقوق الأدميين من العقود والفسوخ ؛ فالعقود مثل البيع والشراء والإجارة والقرض والمضاربة ، والفسوخ كالطلاق والخلع والعتق والإقالة ، وتصح الوکالة في كل ما تدخله النيابة من حقوق الله من العبادات ؛ كتفريق الصدقة ، وإخراج الزكاة ، والنذر ، والکفارة ، والحج ، وال عمرة ؛ لورود الأدلة بذلك .

وأما ما لا تدخله النيابة من حقوق الله تعالى ، فلا يصح التوکيل فيه ، وهو العبادات البدنية ؛ كالصلوة والصوم والطهارة من الحدث ؛ لأن ذلك يتعلق بيدن من هو عليه .

وتصح الوکالة في إثبات الحدود واستيفائها ، لقوله ﷺ ﴿ واغد يا أنيس إلى امرأة هذا ، فإن اعترفت ، فارجمها ﴾^(١) متفق عليه .

وليس للوکيل أن يوكل فيما وکل فيه ، إلا في مسائل ، وهي : الأولى : إذا أجاز له الموكيل ذلك ؛ بأن يقول : وکل إذا شئت ، أو يقول : اصنع ما شئت .

الثانية : إذا كان العمل الموكّل فيه لا يتولاه مثله ؛ لكونه من أشراف الناس المترفعين عن مثل ذلك العمل .

الثالثة : إذا عجز عن العمل الذي وكل فيه .

الرابعة : إذا كان لا يحسن العمل الذي وكل فيه .

وفي هذه الأحوال لا يجوز له أن يوكل إلا أمنيا ؛ لأنه لم يؤذن له في توکيل من ليس بأمين .

(١) البخاري الوکالة (٢١٩٠) ، مسلم الحدود (١٦٩٨) ، الترمذی الحدود (١٤٣٣) ، النسائی آداب القضاة (٥٤١١) ، أبو داود الحدود (٤٤٤٥) ، ابن ماجہ الحدود (٢٥٤٩) ، أحمد (٤/١١٥) ، مالک الحدود (١٥٥٦) ، الدارمی الحدود (٢٣١٧) .

والوکالة عقد جائز من الطرفين ، لأنها من جهة الموکل إذن ، ومن جهة الوکيل بذل نفع ، وكلاهما غير لازم ، فلكل واحد منهم فسخها في أي وقت شاء .

مبطلات الوکالة :

تبطل الوکالة بفسخ أحدهما أو موته أو جنونه المطبق ؛ لأن الوکالة تعتمد الحياة والعقل ، فإذا انتفيا ؛ انتفت صحتها ، وتبطل بعزل الموکل للوکيل ، وتبطل بالحجر على السفية وكيلًا كان أو موکلا ؛ لزوال أهلية التصرف .

ما يجوز فيه التوکيل والتوكيل :

ومن له التصرف في شيء ؛ فله التوکيل والتوكيل فيه ، ومن لا يصح تصرفه بنفسه ؛ فنائه أولى .

ومن وكل في بيع أو شراء ؛ لم يبع ولم يشتري من نفسه ، لأن العرف في البيع بيع الرجل من غيره ، ولأنه تلحقه تکمة ، وكذا لا يصح بيعه وشراؤه من ولده ووالده وزوجته وسائر من لا تقبل شهادته له ، لأنه متهم في حقهم كتهمته في حق نفسه .

ما يتعلق بالموکل وما يتعلق بالوکيل من التصرفات :

يتعلق بالموکل حقوق العقد من تسليم الشمن وقبض المبيع والرد بالعيوب وضمان الدرک ، والوکيل في البيع يسلم المبيع ولا يستلم الشمن بغير إذن الموکل أو قرینة تدل على الإذن ؛ كما لو باعه في محل يضيع فيه الشمن لو لم يقبضه ، والوکيل في الشراء يسلم الشمن ؛ لأنه من تتمته وحقوقه ، والوکيل في الخصومة لا يقبض ، والوکيل في القبض بخاصم ، لأنه لا يتوصل إليه إلا بها .

ما يلزم الوکيل ضمانه وما لا يلزم :

الوکيل أمين لا يضمن ما تلف بيده من غير تفريط ولا تعد ، فإن فرط أو تعدى أو طلب منه المال فامتنع من دفعه لغير عذر ، ضمن .

ويقبل قول الوکيل فيما وكل فيه من بيع وإجارة أنه قبض الشمن والأجرة وتلفا بيده ، ويقبل قوله في قدر الشمن والأجرة ، والله أعلم .

باب في أحكام الحجر

إن الإسلام جاء لحفظ الأموال وحفظ حقوق الناس ، ولذلك شرع الحجر على من يستحقه ، حفاظا على أموال الناس وحقوقهم .

والحجر لغة المنع ، ومنه سمي الحرام حجرا ؛ لأنه منوع منه ، قال تعالى : ﴿ وَيَقُولُونَ حِجْرًا مَحْجُورًا ﴾ ^(١) أي : حراما محروما ، وسمى أيضا العقل حجرا ، قال تعالى : ﴿ هَلْ فِي ذَلِكَ قَسْمٌ لِذِي حِجْرٍ ﴾ ^(٢) أي : عقل ، لأن العقل يمنع صاحبه من تعاطي ما يصبح وتضر عاقبته .

ومعنى الحجر في الشرع : منع إنسان من تصرفه في ماله .

ودليله من القرآن الكريم : قوله تعالى : ﴿ وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمْ ﴾ ^(٣) إلى قوله تعالى : ﴿ وَأَبْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ إِنْسَنْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوهُ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ ﴾ ^(٤) ، فدللت الآيات على الحجر على السفيه واليتيم في ماله ؛ لشلا يفسده ويضيعه ، وأنه لا يدفع إليه إلا بعد تحقق رشده فيه .

وقد حجر النبي ﷺ على بعض الصحابة لأجل قضاء ما عليه من الديون ^(٥) .

والحجر نوعان :

النوع الأول : حجر على الإنسان لأجل حظ غيره ، كالحجر على المفلس لحظ الغرماء ، والحجر على المريض بالوصية بما زاد على الثلث لحظ الورثة .

(١) سورة الفرقان آية : ٢٢ .

(٢) سورة الفجر آية : ٥ .

(٣) سورة النساء آية : ٥ .

(٤) سورة النساء آية : ٦ .

(٥) أخرجه الدارقطني من حديث كعب بن مالك في قصة حجره على معاذ : (٤٥٠٥) / ٤٤٨ الأقضية ؛ والحاكم (٢٤٠٣) / ٧٥ .

النوع الثاني : حجر على الإنسان لأجل مصلحته هو ؛ لئلا يضيع ماله ويفسده ، كالحجر على الصغير والسفهاء والمحتون ؛ بدليل قوله تعالى : ﴿ وَلَا تُؤْتُوا الْسُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمْ ﴾^(١) قيل : المراد الأولاد والنساء ، فلا يعطىهم ماله تبديرا ، وقيل : المراد السفهاء والصغرى والمحاجين ، لا يعطون أموالهم ؛ لئلا يفسدوها ، وأضافها إلى المخاطبين ؛ لأنهم الناظرون عليها والحافظون لها .

النوع الأول : الحجر على الإنسان لحظ غيره :

والمراد هنا الحجر على المفلس ، والمفلس هو من عليه دين حال لا يتسع له ماله الموجود ، فيمنع من التصرف في ماله ؛ لئلا يضر بأصحاب الديون .

أما المدين المعسر الذي لا يقدر على وفاء شيء من دينه ؛ فإنه لا يطالب به ، ويجب إنظراره ؛ لقوله تعالى : ﴿ وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرْهُ إِلَى مَيْسَرَةٍ ﴾^(٢) .

وفي فضل إنظرار المعسر يقول النبي ﷺ من سره أن يظله الله في ظله ، فليسر على معسر^(٣) وأفضل من الإنظرار إبراء المعسر من دينه ، لقوله تعالى : ﴿ وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَّكُمْ ﴾^(٤) .

أما من له قدرة على وفاء دينه ؛ فإنه لا يجوز الحجر عليه ، لعدم الحاجة إلى ذلك ، لكن يؤمر بوفاء ديونه إذا طالب الغرماء بذلك ؛ لقوله ﷺ مطل الغني ظلم^(٥) أي : مطل القادر على وفاء دينه ظلم ؛ لأنه منع أداء ما وجب عليه أداؤه من حقوق الناس ، فإن امتنع من تسديد ديونه ؛ فإنه يسجن .

(١) سورة النساء آية : ٥ .

(٢) سورة البقرة آية : ٢٨٠ .

(٣) مسلم الزهد والرقائق (٣٠١٤) ، ابن ماجه الأحكام (٢٤١٩) ، أحمد (٤٢٧/٣) ، الدارمي البيوع (٢٥٨٨) .

(٤) سورة البقرة آية : ٢٨٠ .

(٥) البخاري الحالات (٢١٦٦) ، مسلم المساقاة (١٥٦٤) ، الترمذى البيوع (١٣٠٨) ، النسائي البيوع (٤٦٩١) ، أبو داود البيوع (٣٣٤٥) ، ابن ماجه الأحكام (٢٤٠٣) ، أحمد (٣٨٠/٢) ، مالك البيوع (١٣٧٩) ، الدارمي البيوع (٢٥٨٦) .

قال الشيخ تقي الدين ابن تيمية رحمه الله : " ومن كان قادرا على وفاء دينه ، وامتنع ، أجبر على وفائه بالضرب والحبس ، نص على ذلك الأئمة من أصحاب مالك والشافعي وأحمد وغيرهم " ، قال : " ولا أعلم فيه نزاعا " انتهى ^(١) .

وقد قال النبي ﷺ **لي الواجب ظلم يحل عرضه وعقوبته** ^(٢) رواه أحمد وأبو داود وغيرهما ، وعرضه : شكواه ، وعقوبته : حبسه ؛ فالمماطل بقضاء ما عليه من الحق يستحق العقوبة بالحبس والتعزير ، ويكرر عليه ذلك حتى يوفي ما عليه ، فإن أصر على المماطلة ، فإن الحاكم يتدخل فيبيع ماله ويسدد منه ديونه ، لأن الحاكم يقوم مقام الممتنع ، ولأجل إزالة الضرر عن الدائنين ، وقد قال النبي ﷺ - : **لا ضرر ولا ضرار** ^(٣) .

ومما مر يتضح أن المدين له حالتان :

الحالة الأولى : أن يكون الدين مؤجلا عليه ؛ فهذا لا يطالب بالدين حتى يحل ، ولا يلزمه أداؤه قبل حلوله ، وإذا كان ما لديه من الحال أقل مما عليه من الدين المؤجل ؛ فإنه لا يحجر عليه من أجل ذلك ، ولا يمنع من التصرف في ماله .

الحالة الثانية : أن يكون الدين حالا ؛ فللمدين حينئذ حالتان :

الأولى : أن يكون ماله أكثر من الدين الذي عليه ؛ فهذا لا يحجر عليه في ماله ، ولكن يؤمر بوفاء الدين إذا طالب بذلك دائنه ، فإن امتنع ؛ حبس وعزر حتى يوفي دينه ، فإن صبر على الحبس والتعزير ، وامتنع من تسديد الدين ، فإن الحاكم يتدخل ويفوي دينه من ماله ويبيع ما يحتاج إلى بيع من أجل ذلك .

والثانية : أن يكون ماله أقل مما عليه من الدين الحال ؛ فهذا يُحجر عليه التصرف في ماله إذا طالب غرماً بذلك ؛ لئلا يضر بهم ؛ الحديث كعب بن مالك تبيعه **أن رسول**

(١) انظر : فتاوى شيخ الإسلام ٢ / ٥١٢ ، ٥١٣ .

(٢) النسائي البيوع (٤٦٩٠) ، أبو داود الأقضية (٣٦٢٨) ، ابن ماجه الأحكام (٢٤٢٧) ، أحمد (٤/ ٢٢٢) .

(٣) ابن ماجه الأحكام (٢٣٤٠) ، أحمد (٥/ ٣٢٧) .

الله ﷺ حجر على معاذ وباع ماله ﴿ رواه الدارقطني والحاكم وصححه ، وقال ابن الصلاح : " إنه حديث ثابت " ، وإذا حجر عليه في هذه الحالة ، فإنه يعلن عنه ، ويظهر للناس أنه محجور عليه ؛ لئلا يغتروا به ويعاملوا معه ، ففضياع أموالهم " .

ويتعلق بالحجر عليه أربعة أحكام :

الحكم الأول : أنه يتعلق حق الغرماء بماله الموجود قبل الحجر ، وبماله الحادث بعد الحجر ؛ بيارث أو أرض جنائية أو هبة أو وصية أو غير ذلك ، فيلحقه الحجر كالموجود قبل الحجر ، فلا ينفذ تصرف المحجور عليه في ماله بعد الحجر بأي نوع من أنواع التصرف ، ولا يصح إقراره لأحد على شيء من ماله ؛ لأن حقوق الغرماء المتعلقة بأعيانه ، فلم يقبل الإقرار عليه ، وحتى قبل الحجر عليه يحرم عليه التصرف في ماله تصرفًا يضر بغرمائه .

قال الإمام ابن القيم رحمه الله : " إذا استغرقت الديون ماله ، لم يصح تبرعه بما يضر بأرباب الديون ، سواء حجر عليه الحاكم أو لم يحجر عليه ، هذا مذهب مالك و اختيار شيخنا (يزيد شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله) قال : " وهو الصحيح ، وهو الذي لا يليق بأصول المذهب غيره ، بل هو مقتضى أصول الشرع و قواعده ، لأن حق الغرماء قد تعلق بماله ، وهذا يحجر عليه الحاكم ، ولو لا تعلق حق الغرماء بماله ، لم يسع الحاكم الحجر عليه ، فصار كالمريض مرض الموت ، وفي تكين هذا المدين من التبرع إبطال حقوق الغرماء ، والشريعة لا تأتي بمثل هذا ؛ فإنما جاءت بحفظ حقوق أرباب الحقوق بكل طريق ، وسد الطريق المفضية إلى إصاغتها " انتهى كلامه رحمه الله .

الحكم الثاني : أن من وجد عين ماله الذي باعه عليه أو أقرضه إيه أو أجره إيه قبل الحجر عليه ؛ فله أن يرجع به ويسحبه من عند المفلس ؛ لقوله ﷺ من أدرك متاعه

عند إنسان أفلس ، فهو أحق به ^(١) متفق عليه ؛ وقد ذكر الفقهاء رحمهم الله أنه يشترط لرجوع من وجد ماله عند المفلس المحجور عليه ستة شروط :

الشرط الأول : كون المفلس حيا إلى أن يأخذ ماله منه ؛ لما رواه أبو داود ؛ أنه بِحَلْوَةِ الْمُحْجُورِ

قال : ﴿فَإِنْ ماتَ ؛ فَصَاحِبُ الْمَتَاعِ أَسْوَةُ الْغَرَماءِ﴾ ^(٢).

الشرط الثاني : بقاء ثمنها كله في ذمة المفلس ، فإن قبض صاحب المتع شيئاً من ثمنه ، لم يستحق الرجوع به .

الشرط الثالث : بقاء العين كلها في ملك المفلس ، فإن وجد بعضها فقط ؛ لم يرجع به ؛ لأنه لم يوجد عين ماله ، وإنما وجد بعضها .

الشرط الرابع : كون السلعة بحالها ، لم يتغير شيء من صفاتها .

الشرط الخامس : كون السلعة لم يتعلق بها حق الغير ؛ بأن لا يكون المفلس قد رهنها ونحو ذلك .

الشرط السادس : كون السلعة لم تردد زيادة متصلة كالسمن ، فإذا توافرت هذه الشروط ، جاز لصاحب السلعة أن يسحبها إذا ظهر إفلاس من هي عنده ، للحديث السابق .

الحكم الثالث : انقطاع المطالبة عنه بعد الحجر عليه إلى أن ينفك عنه الحجر ، فمن باعه أو أقرضه شيئاً خلال هذه الفترة ، طالبه به بعد فك الحجر عنه .

الحكم الرابع : أن الحكم يبيع ما له ، ويقسم ثمنه بقدر ديون غرمائه الحالة ؛ لأن هذا هو المقصود من الحجر عليه ، وفي تأخير ذلك مطل وظلم لهم ، ويترك الحكم للمفلس ما يحتاج إليه من مسكن ومؤنة ونحو ذلك ، أما الدين المؤجل ؛ فلا يحل

(١) البخاري في الاستفراض وأداء الديون والحجر والتلفيس (٢٢٧٢)، مسلم المساقاة (١٥٥٩)، الترمذى البيوع (١٢٦٢)، النسائي البيوع (٤٦٧٦)، أبو داود البيوع (٣٥٢٠)، ابن ماجه الأحكام (٢٣٥٨)، أحمد (٢٥٨/٢)، مالك البيوع (١٣٨٣)، الدارمى البيوع (٢٥٩٠).

(٢) أبو داود البيوع (٣٥٢٠)، ابن ماجه الأحكام (٢٣٥٩)، الدارمى البيوع (٢٥٩٠).

بالإفلاس ، ولا يزاحم الديون الحالة ، لأن الأجل حق للمفلس ؛ فلا يسقط ؛ كسائر حقوقه ، ويبيق في ذمة المفلس ، ثم بعد توزيع ماله على أصحاب الديون الحالة ، فإن سددتها ولم يبق منها شيء ؛ انفك عنه الحجر بلا حكم حاكم ؛ لزوال وجده ، وإن بقي عليه شيء من ديونه الحالة ؛ فإنه لا ينفك عنه الحجر ؛ إلا بحكم الحاكم ؛ لأنه هو الذي حكم بالحجر عليه ، فهو الذي يحكم بفك الحجر عنه .

النوع الثاني من أنواع الحجر :

وهو الحجر على الإنسان لحظ نفسه بحفظ ماله وتوفيره له ، لأن هذا الدين دين الرحمة ، الذي لم يترك شيئاً فيه مصلحة إلا حث على تعاطيه ، ولا شيئاً فيه مضره ، إلا حذر منه ، ومن ذلك أنه أفسح المجال للإنسان الذي فيه أهلية للتصرف ومزاولة التجارة في حدود المباح والكسب الطيب ، لما في ذلك من المصلحة التي تعود على الفرد والجماعة ، أما إذا كان الإنسان غير مؤهل لطلب الكسب ومزاولة التجارة ؛ لصغر سنّه أو سفهه أو فقدان عقله ؛ فإن الإسلام يمنعه من التصرف ، ويقيمه عليه وصيا يحفظ له ماله وينميه ، حتى يزول عنه المانع ، ثم يسلم ماله موافراً إليه .

قال تعالى : ﴿ وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيمًا ﴾^(١) إلى قوله تعالى : ﴿ وَأَبْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ إِنَسْتُمْ مِّنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوهُ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ ﴾^(٢) .

ذلكم هو ما يسمى بالحجر على الإنسان لحظ نفسه ، لأن المصلحة في ذلك تعود عليه .

وهذا النوع من الحجر يعم الذمة والمال ؛ فلا يتصرف من انطبق عليه في ماله ببيع ولا تبرع ولا غيرهما ، ولا يتحمل في ذمته ديناً أو ضماناً أو كفالة ونحوها ، لأن ذلك يفضي إلى ضياع أموال الناس .

(١) سورة النساء آية : ٥ .

(٢) سورة النساء آية : ٦ .

ولا يصح تصرف غير السفهاء معهم ، بأن يعطفهم ماله بيعاً أو قرضاً أو وديعة أو عارية ، ومن فعل ذلك ، فإنه يسترد ما أعطاهم إن وجده باقياً بعينه ، فإن تلف في أيديهم أو أتلفوه ، فإنه يذهب هدراً ، لا يلزمهم ضمانه ؛ لأن فرط بتسلطهم عليه وتقديمه إليهم برضاه واختياره .

أما لو تعدى الحجور عليه لصغر ونحوه على نفس أو مال جنائية ؛ فإنه يضمن ، ويتحمل ما ترتب على جنائيته من غرامة ؛ لأن الجني عليه لم يفرط ولم يأذن لهم بذلك ، والقاعدة الفقهية تقول : إن ضمان الإتلاف يستوي فيه الأهل وغيره .

قال العلامة ابن القيم رحمه الله : " يضمن الصبي والجنون والنائم ما أتلفوه من الأموال ، وهذا من الشرائع العامة التي لا تتم مصالح الأمة إلا بها ، فلو لم يضمنوا جنائيات أيديهم ، لأتلف بعضهم أموال بعض ، وادعى الخطأ وعدم القصد " ^(١) .

ويزول الحجر عن الصغير بأمررين :

الأمر الأول : بلوغه سن الرشد : ويعرف ذلك بعلامات .

الأولى : إنزاله المني يقظة أو مناماً ، قال تعالى : ﴿ وَإِذَا بَلَغَ الْأَطْفَالُ مِنْكُمُ الْحُلْمَ فَلَا يَسْتَعْذِنُو ﴾ ^(٢) والحلם هو أن يرى الطفل في منامه ما يتزل به المني الدافق .

الثانية : إنبات الشعر الخشن حول قبه .

الثالثة : بلوغه خمس عشرة سنة ، قال عبد الله بن عمر رضي الله عنهما : ﴿ عرضت على النبي ﷺ يوم أحد وأنا ابن أربع عشرة سنة فلم يجزني ، وعرضت عليه يوم الخندق وأنا ابن خمس عشرة سنة فأجازني ﴾ ^(٣) متفق عليه ، ومعنى أجازني ، أي : أمضاني

(١) انظر : حاشية الروض المربع / ٥ - ١٨٣ .

(٢) سورة النور آية : ٥٩ .

(٣) البخاري الشهادات (٢٥٢١) ، مسلم الإماراة (١٨٦٨) ، الترمذى الجهاد (١٧١١) ، النسائي الطلاق

. (٣٤٣١) ، أبو داود الحدود (٤٤٠٦) ، ابن ماجه الحدود (٢٥٤٣) ، أحمد (١٧/٢) .

للخروج للقتال ، فدل على أن بلوغ حمس عشرة سنة من الولادة يكون بلوغا ، وفي رواية في تعليل منعه في العرضة الأولى : ﴿ قَالَ : وَلَمْ يَرِيْنِ بَلَغْتُ ﴾ .

الرابعة : وترید الجارية على الذكر عالمة رابعة تدل على بلوغها ، وهي الحيض ؛ لقوله ﷺ ﴿ لَا يَقْبِلُ اللَّهُ صَلَاتُهُ حَائِضٌ إِلَّا بِخَمَارٍ ﴾^(١) رواه الترمذى وحسنه .

الأمر الثاني مع البلوغ : الرشد : وهو الصلاح في المال ؛ لقوله تعالى : ﴿ وَأَبْتَلُوا الْيَتَمَّى حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ إِنْسَنْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوْا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ ﴾^(٢) ويعرف رشده بأن يتحن ، فيمنح شيئا من التصرف ، فإذا تصرف مرارا ، فلم يغبن غبنا فاحشا ، ولم يبذل ماله في حرام أو فيما لا فائدة فيه ؛ فهذا دليل على رشده .

ويزول الحجر عن المجنون بأمرین : الأول : زوال الجنون ورجوع العقل إليه ، والثاني : أن يكون رشيدا كما سبق في حق الصغير إذا بلغ .

ويزول عن السفيه بزوال السفة واتصافه بالرشد في تصرفاته المالية . ويتولى مال كل من هؤلاء الثلاثة - الصبي والمجنون والسفيه - حال الحجر أبوه إذا كان عدلا رشيدا ؛ لكمال شفقته ، ثم من بعد الأب وصيه ، لأنه نائبه ، فأشباه وكيله في حال الحياة .

ويجب على من يتولى أموالهم من ذكر أن يتصرف لهم بالأحظ لهم ؛ لقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَقْرِبُوا مَالَ الْيَتَمِّ إِلَّا بِالْتِقْرَبِ إِلَيْهِ أَحْسَنُ ﴾^(٣) أي : لا تتصرفوا في مال اليتيم إلا بما فيه مصلحة وتنمية له ، والآية الكريمة وإن كانت نصت على مال اليتيم ؛ فإنها تتناول مال السفيه والمجنون بالقياس على مال اليتيم .

(١) الترمذى الصلاة (٣٧٧) ، أبو داود الصلاة (٦٤١) ، ابن ماجه الطهارة وسننها (٦٥٥) ، أحمد (٦/٢٥٩) .

(٢) سورة النساء آية : ٦ .

(٣) سورة الأنعام آية : ١٥٢ .

وعلى ولی مال اليتيم ونحوه المحافظة عليه ، وعدم إهماله والمخاطرة به أو أكله ظلما ،
قال تعالى : ﴿ إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَىٰ ظُلْمًا إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِي بُطُونِهِمْ نَارًا ۚ وَسَيَصْلُوْنَ سَعِيرًا ۚ ﴾ ^(١)

وقد وعظ الله أولياء اليتامي بأن يتذكروا حالة أولادهم لو كانوا تحت ولاية غيرهم ؛
فكما يجبون أن يحسن إلى أولادهم ؛ فليحسنوا لهم إلى أولاد غيرهم من اليتامي إذا كانوا
تحت ولائهم ، قال تعالى : ﴿ وَلَيَخْشَىَ الَّذِينَ لَوْ تَرْكُوا مِنْ خَلْفِهِمْ ذُرَيْةً ضِعَافًا حَافُوا
عَلَيْهِمْ فَلَيَتَّقُوا اللَّهَ وَلَيَقُولُوا قَوْلًا سَدِيدًا ۚ ﴾ ^(٢)

ولما كان هؤلاء لا يستطيعون حفظ أموالهم وتصريفها بما ينميها لهم ، أقام الله عليهم
أولياء يتولون عنهم ذلك ، وينظرون في مصالحهم ، وأعطى هؤلاء الأولياء توجيهات
يسرون عليها حال ولائهم على هؤلاء ، فنهى الأولياء عن إعطاء القصار أموالهم
وتكمينهم منها ، لئلا يفسدوها أو يضيئوها .

قال تعالى : ﴿ وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيمًا ۚ ﴾ ^(٣)

قال الحافظ ابن كثير رحمه الله : " ينهى الله سبحانه وتعالى عن تكمين السفهاء من
التصرف في الأموال التي جعلها الله للناس قياما ؛ أي : تقوم بها معايشهم من التجارات
وغيرها ، ومن هنا يؤخذ الحجر على السفهاء " انتهى ^(٤) .

وكما نهى الله عن تكمين هؤلاء القصار من أموالهم ، وجعلها تحت ولاية أهل النظر
والإصلاح ؛ فإنه سبحانه وتعالى يحذر هؤلاء الأولياء من التصرف فيها ؛ إلا بما يصلحها

(١) سورة النساء آية : ١٠ .

(٢) سورة النساء آية : ٩ .

(٣) سورة النساء آية : ٥ .

(٤) انظر : تفسير ابن كثير ١ / ٤٢٨ .

وينميتها ، فيقول سبحانه وتعالى : ﴿ وَلَا تَقْرُبُوا مَالَ الْيَتَيمِ إِلَّا بِالْتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّى يَبْلُغَ أَشْدَهُرَ ﴾ ^(١) أي : لا تتصرفوا في مال اليتيم إلا بما فيه غبطة ومصلحة لليتيم .

عن ابن عباس رضي الله عنهم ، قال : " لما أنزل الله تعالى قوله : ﴿ وَلَا تَقْرُبُوا مَالَ الْيَتَيمِ إِلَّا بِالْتِي هِيَ أَحْسَنُ ﴾ ^(٢) قوله : ﴿ إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَى ظُلْمًا إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِي بُطُونِهِمْ نَارًا ﴾ ^(٣) انطلق من كان عنده يتيم ، فعزل طعامه عن طعامه ، وشرابه من شرابه ، فجعل يفضل الشيء ، فيحبس له حتى يأكله أو يفسد ، فاشتد ذلك عليهم ، فذكروا ذلك لرسول الله ﷺ فأنزل الله : ﴿ وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْيَتَامَى قُلْ إِصْلَاحُهُمْ خَيْرٌ وَإِنْ تُخَالِطُوهُمْ فَإِخْرُجُوهُمْ ﴾ ^(٤) قال : " فخلطوا طعامهم بطعمهم ، وشرابهم بشرابهم " .

ومن الإحسان في أموال اليتامي إشغالها في الاتجار طلبا للربح والنمو ، فلو ليه الاتجار به ، وله دفعه من يتجر به مضاربة ، لأن عائشة رضي الله عنها أبضعت مال محمد بن أبي بكر رضي الله عنه ^(٥) وقال عمر ^{رضي الله عنه} ﴿ اتجرروا بأموال اليتامي ؛ كيلا تأكلها الصدقة ﴾ .

كما أن ولي اليتيم ينفق عليه من ماله بالمعروف .

قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله : " ويستحب إكرام اليتيم وإدخال السرور عليه ودفع الإهانة عنه ؛ فجبر قلبه من أعظم مصالحة .

ولولي اليتيم شراء الأضحية له من ماله إذا كان اليتيم موسرا ، لأنه يوم سرور وفرح ، ولو ليه أيضا تعليمه بالأجرة من ماله ؛ لأن ذلك من مصالحة ^(٦) .

(١) سورة الأنعام آية : ١٥٢ .

(٢) سورة الأنعام آية : ١٥٢ .

(٣) سورة النساء آية : ١٠ .

(٤) سورة البقرة آية : ٢٢٠ .

(٥) أخرجه عبد الرزاق (٦٩٨٣) / ٣ / ٦٦ الزكاة .

(٦) انظر : حاشية الروض المربع / ٥ - ١٩٤ .

وإذا كان ولي اليتيم فقيرا ؛ فله أن يأكل من مال اليتيم قدر أجورته لقاء ما يقدمه من خدمة ماله ، قال تعالى : ﴿ وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيأكُلْ بِالْمَعْرُوفِ ﴾^(١) ؛ أي : ومن كان محتاجا إلى النفقة وهو يحفظ مال اليتيم ويعاهده ، فليأكل منه بالمعروف .

قال الإمام ابن كثير : " نزلت في والي اليتيم الذي يقوم عليه ويصلحه إذا كان محتاجا أن يأكل منه " ، وعن عائشة قالت : " أنزلت هذه الآية في والي اليتيم : ﴿ وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيأكُلْ بِالْمَعْرُوفِ ﴾^(٢) بقدر قيامه عليه "^(٣) .

قال الفقهاء : له أن يأخذ أقل الأمرين أجرة مثلك أو قدر حاجته ، روي ﴿ أن رجلا جاء إلى النبي ﷺ فقال : إن عندي يتينا عنده مال وليس لي مال ؛ آكل من ماله ؟ قال : كل بالمعروف غير مسرف ﴾^(٤) أما ما زاد عن هذا الحد الذي رخص الله فيه ؛ فلا يجوز أكله من مال اليتيم ؛ فقد توعد الله عليه بأشد الوعيد ، قال تعالى : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَن يَكْبُرُوا ﴾^(٥) وقال تعالى : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَهُمْ إِلَى أَمْوَالِكُمْ إِنَّهُ رَحِيمٌ كَانَ حُوبًا كَبِيرًا ﴾^(٦) أي : إن أكلكم أموالهم مع أموالكم إثم عظيم وخطأ كبير فاجتنبوه ، وقال تعالى : ﴿ إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَى ظُلْمًا إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِي بُطُونِهِمْ نَارًا وَسَيَصْلَوْنَ سَعِيرًا ﴾^(٧) .

قال الإمام ابن كثير : " أي : إذا أكلوا أموال اليتامي بلا سبب ، فإنما يأكلون نارا تتأجح في بطونهم يوم القيمة "^(٨) .

(١) سورة النساء آية : ٦ .

(٢) سورة النساء آية : ٦ .

(٣) انظر : تفسير ابن كثير ١ / ٤٢٨ .

(٤) أبو داود الوصايا (٢٨٧٢) ، ابن ماجه الوصايا (٢٧١٨) .

(٥) سورة النساء آية : ٦ .

(٦) سورة النساء آية : ٢ .

(٧) سورة النساء آية : ١٠ .

(٨) انظر : تفسير ابن كثير ١ / ٥٩٥ .

وفي "الصحابي" عن أبي هريرة ؛ أن رسول الله ﷺ قال : ﴿ اجتنبوا السبع الموبقات . قيل : يا رسول الله ! وما هن ؟ قال : الشرك بالله ، والسحر ، وقتل النفس التي حرم الله إلا بالحق ، وأكل الربا ، وأكل مال اليتيم ، والتولي يوم الزحف ، وقدف المحسنات الغافلات المؤمنات ﴾^(١) .

ثم إنه سبحانه أمر بدفع أموال اليتامى إليهم عندما يزول عنهم اليتم ويتأهلو للتصرف فيها على السداد موفرة كاملة ، قال تعالى : ﴿ وَأَتُوا الْيَتَامَةَ أَمْوَالَهُمْ ﴾^(٢) وقال : ﴿ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنَّ إِنَسَنَتَمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوهُ إِلَيْهِمْ أَمْوَالُهُمْ ﴾^(٣) وقال تعالى : ﴿ فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهِدُوهُ عَلَيْهِمْ وَكَفَى بِاللَّهِ حَسِيبًا ﴾^(٤) أي : وكفى بالله محاسبا وشاهدًا ورقابًا على الأولياء في حال نظرهم للأيتام وحال تسليمهم لأموالهم هل هي كاملة موفرة أو منقوصة مبخوسة .

(١) البخاري الوصايا (٢٦١٥) ، مسلم الإيمان (٨٩) ، النسائي الوصايا (٣٦٧١) ، أبو داود الوصايا (٢٨٧٤) .

(٢) سورة النساء آية : ٢ .

(٣) سورة النساء آية : ٦ .

(٤) سورة النساء آية : ٦ .

أبواب

باب في أحكام الصلح

بسم الله الرحمن الرحيم

الصلح في اللغة : قطع المازعة ، ومعناه في الشرع : أنه معاقدة يتوصل بها إلى إصلاح بين متخاصمين .

وهو من أكبر العقود فائدة ، ولذلك حسن فيه استعمال شيء من الكذب إذا دعت الحاجة إلى ذلك .

والدليل على مشروعية الصلح : الكتاب ، والسنّة ، والإجماع :

- قال الله تعالى : ﴿ وَالصُّلُحُ خَيْرٌ ﴾^(١) وقال : ﴿ وَإِن طَآفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ أَقْتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا ﴾^(٢) ، إلى قوله تعالى : ﴿ فَأَصْلِحُوهُا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ تُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ ﴾^(٣) ، وقال تعالى : ﴿ لَا خَيْرٌ فِي كَثِيرٍ مِّنْ نَجْوَاهُمْ إِلَّا مَنْ أَمَرَ رَبِّهِ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ أَوْ إِصْلَاحٍ بَيْنَ النَّاسِ وَمَنْ يَعْمَلْ ذَلِكَ أَبْتَغَاهُ مَرَضَاتِ اللَّهِ فَسَوْفَ تُؤْتَيْهِ أَجْرًا عَظِيمًا ﴾^(٤) ، وقال تعالى : ﴿ فَاتَّقُوا اللَّهَ وَأَصْلِحُوهُا ذَاتَ بَيْنِكُمْ ﴾^(٥) .

- وقال النبي ﷺ الصلح جائز بين المسلمين ؛ إلا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالاً^(٦) صححه الترمذى ، وكان ﷺ يقوم بالإصلاح بين الناس^(٧) .

(١) سورة النساء آية : ١٢٨ .

(٢) سورة الحجرات آية : ٩ .

(٣) سورة الحجرات آية : ٩ .

(٤) سورة النساء آية : ١١٤ .

(٥) سورة الأنفال آية : ١ .

(٦) الترمذى الأحكام (١٣٥٢) ، ابن ماجه الأحكام (٢٣٥٣) .

(٧) كما في قصة إصلاحه بين بني عمرو بن عوف المتفق عليها من حديث سهل بن سعد البخارى (٦٨٤) / ٢

٢١٧ ٤٨ أذان ، ومسلم (٩٤٨) / ٢ ٣٦٥ الصلح ١ - ٢ .

والصلح الجائز هو العادل ، الذي أمر الله به ورسوله ، وهو ما يقصد به رضي الله تعالى ثم رضى الخصمين .

ولا بد أن يكون من يقوم بالإصلاح بين الناس عملا بالوقائع ، عارفا بالواجب ، فاصدا للعدل ، ودرجة المصلح بين الناس أفضل من درجة الصائم القائم ، أما إذا خلا الصلح من العدل ؛ صار ظلما وهضما للحق ، لأن يصلح بين قادر ظالم وضعيف مظلوم بما يرضي به القادر ويكتبه من الظلم ويهضم به حق الضعيف ولا يمكنه منأخذ حقه ، والصلح إنما يكون في حقوق المخلوقين التي لبعضهم على بعض مما يقبل الإسقاط والمعاوضة ، أما حقوق الله تعالى ، كالحدود والزكاة ؛ فلا مدخل للصلح فيها ، لأن الصلح فيها هو أداؤها كاملة .

والصلح بين الناس يتناول خمسة أنواع :

النوع الأول : الصلح بين المسلمين وأهل الحرب .

النوع الثاني : صلح بين أهل العدل وأهل البغي من المسلمين .

النوع الثالث : صلح بين الزوجين إذا خيف الشقاق بينهما .

النوع الرابع : إصلاح بين متخاصمين في غير المال .

النوع الخامس : إصلاح بين متخاصمين في الأموال ، وهو المراد هنا ، وهذا النوع من الصلح ينقسم إلى قسمين : الأول : صلح عن إقرار ، والثاني : صلح عن إنكار .

والصلح عن الإقرار نوعان : نوع يقع على جنس الحق ، ونوع يقع على غير جنسه .

- فالذى يقع على جنسه مثل ما إذا أقر له بدين معلوم أو بعين مالية في يده ، فصالحة على أخذ بعض الدين وإسقاط بقيته ، أو على هبة بعض العين وأخذ البعض الآخر .

وهذا النوع من الصلح يصح إذا لم يكن مشروطا في الإقرار ، لأن يقول من عليه الحق : أقر لك بشرط أن تعطيني أو تعوضني كذا ، أو يقول صاحب الحق : أبرأتك أو وهبتك بشرط أن تعطيني كذا ، فإن كان هذا الصلح مشروطا على نحو ما ذكرنا ؛ لم يصح ؛ لأن صاحب الحق له المطالبة بجميع الحق .

ويشترط لصحة هذا النوع من الصلح أيضاً أن لا يمنعه حقه بدونه؛ لأن ذلك أكل مال الغير بالباطل، وهو محروم، ولأن من عليه الحق يجب دفعه لصاحبها بدون قيد ولا شرط.

ويشترط أيضاً لصحة هذا النوع من الصلح أن يكون صاحب الحق من يصح تبرعه، فإن كان من لا يصح تبرعه، لم يصح، كما لو كان ولية مال يتيم أو مجنون؛ لأن هذا تبرع، وهو لا يملكه.

والحاصل أنه يجوز المصالحة عن الحق الثابت بشيء من جنسه، شريطة أن لا يمتنع من عليه الحق من أدائه بدون هذا الصلح، وشريطة أن يكون صاحب الحق من يصح تبرعه، فإذا توفر ذلك؛ جازت هذه المصالحة؛ لأنها تكون حينئذ من باب التبرع، والإنسان لا يمنع من إسقاط بعض حقه، كما لا يمنع من استيفائه كله، ولأن النبي ﷺ كلام غرماء جابر رضي الله عنه ليضعوا عنه^(١).

- والنوع الثاني من نوعي الصلح عن الإقرار: أن يصالح عن الحق بغير جنسه؛ كما لو اعترف له بدين أو عين، ثم تصالحا على أن يأخذ عن ذلك عوضاً من غير جنسه، فإن صالحه عن نقد بنقد آخر من جنسه، فهذا صرف تجاري عليه أحکام الصرف، وإن صالح عن النقد بغير نقد؛ اعتبر ذلك بيعاً تجاري عليه أحکام البيع، وإن صالح عنه بمنفعة كسكنى داره؛ اعتبر ذلك إجارة تجاري عليها أحکام الأجرة، وإن صالحه عن غير النقد بمال آخر؛ فهو بيع.

٢ - الصلح عن إنكار، ومعناه أن يدعى شخص على آخر بعين له عنده؛ أو بدين في ذمته له، فيسكن المدعى عليه وهو يجهل المدعى به، ثم يصالح المدعى عن دعواه بمال حال أو مؤجل، فيصح الصلح في هذه الحالة في قول أكثر أهل العلم؛ لقوله عليه الصلاة والسلام: ﴿الصلح جائز بين المسلمين؛ إلا صلحا حراماً، أو أحل حراما﴾^(٢)

(١) أخرجه البخاري من حديث جابر (٢١٢٧) / ٤ / ٤٣٥.

(٢) أبو داود الأفظية (٣٥٩٤)، أحمد (٣٦٦/٢).

رواه أبو داود والترمذى وقال : " حسن صحيح " ، وصححه الحاكم ، وقد كتب بهذا الحديث عمر إلى أبي موسى رضي الله عنهم ، فصلح الاحتجاج به لهذه الاعتبارات ^(١) . وفائدة هذا النوع من الصلح للمدعى عليه أنه يفتدي به نفسه من الدعوى واليمين ، وفائدة المدعى إراحتة من تكليف إقامة البينة وتفادي تأخير حقه الذي يدعى .

والصلح عن الإنكار يكون في حق المدعى في حكم البيع ، لأنَّه يعتقد عوضاً عن ماله ، فلزمته حكم اعتقاده ، فكان المدعى عليه اشتراه منه ، فتدخله أحکام البيع من جهته ، كالولد بالعيوب ، والأخذ بالشفعة إذا كان مما تدخله الشفعة .

وحكم هذا الصلح في حق المدعى عليه أنه إبراء عن الدعوى ؛ لأنَّه دفع المال افتداء ليمينه وإزالة للضرر عنه وقطعاً للخصومة وصيانة لنفسه عن التبذل والمخاصمات ؛ لأنَّ ذوي النفوس الشريفة يأنفون من ذلك ، ويصعب عليهم ، فيدفعون المال للإبراء من ذلك ، ولو وجد فيما صالح به عيباً ؛ لم يستحق رده به ؛ ولا يؤخذ بالشفعة ؛ لأنَّه لا يعتقد عوضاً عن شيء ، وإنْ كذب أحد المتصالحين في الصلح عن الإنكار ، كأنَّه يكذب المدعى ، فيدعى شيئاً يعلم أنه ليس له ، أو يكذب المنكر في إنكاره ما ادعى به عليه ، وهو يعلم أنه عليه ، ويعلم بكذب نفسه في إنكاره ، إذا حصل شيء من هذا الكذب من جانب المدعى أو المنكر ؛ فالصلاح باطل في حق الكاذب منها باطننا ؛ لأنَّه عالم بالحق ، قادر على إيصاله لمستحقه ، وغير معتقد أنه محق في تصرفه ، فما أخذه بوجب هذا الصلح حرام عليه ؛ لأنَّه أخذه ظلماً وعدواناً ، لا عوضاً عن حق يعلمه ، وقد قال الله تعالى : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَطْلِ ﴾ ^(٢) وإنْ كان هذا الصلح فيما يظهر للناس صحيح ؛ لأنَّهم لا يعلمون باطن الحال ، لكن ذلك لا يغير من الحقيقة شيئاً عند من لا يخفى عليه شيء في الأرض ولا في السماء ، فعلى المسلم أن يبتعد عن مثل هذا التصرف السيئ والاحتياط الباطل .

(١) أخرجه الدارقطني (٤٤٢٥) / ٤ / ١٣٢ الأقضية ١ ؛ والبيهقي (٢٠٥٣٧) / ١٠ / ٢٥٢ الشهادات ٦ .

(٢) سورة البقرة آية : ١٨٨ .

ومن مسائل الصلح عن الإنكار أنه لو صالح عن المنكر أجنبي بغير إذنه ، صح الصلح في ذلك ، لأن الأجنبي يقصد بذلك إبراء المدعى عليه وقطع الخصومة عنه ؛ فهو كما لو قضى عنه دينه ، لكن لا يطالبه بشيء مما دفع ؛ لأنه لا يستحق الرجوع عليه به ؛ لأنه متبرع .

ويصح الصلح عن الحق المجهول سواء كان لكل منهما على الآخر أو كان لأحدهما ، إذا كان هذا المجهول يتعدر علمه ، كحساب بينهما مضى عليه زمن طويل ، ولا علم لكل منهما بما عليه لصاحبه ؛ لقول النبي ﷺ لرجلين اختلفا في مواريث درست بينهما : ﴿استهما، وتواхيا الحق، وليحلل أحد كما صاحبه﴾^(١) رواه أبو داود وغيره ، ولأنه إسقاط حق ، فصح في المجهول للحاجة ، ولئلا يفضي إلى ضياع المال أو بقاء شغل الذمة ، وأمره ﷺ بتحليل كل منهما لصاحبه يدل علىأخذ الحيطنة لبراءة الذمة وعلى عظم حق المخلوق .

ويصح الصلح عن القصاص بالدية المحددة شرعاً أو أقل أو أكثر ؛ ولأن المال غير متعين ؛ فلا يقع العوض في مقابلته .

ولا يصح الصلح عن المحدود ؛ لأنها شرعت للنرجس ، ولأنها حق الله تعالى وحق للمجتمع ؛ فالصلح عنها يبطلها ، ويجرم المجتمع من فائدتها ، ويفسح المجال للمفسدين والعابشين .

(١) أبو داود الأقضية (٣٥٨٣) ، أحمد (٣٢٠/٦) .

باب في أحكام الجوار والطرقات

تناول الفقهاء أحكام الجوار وأحكام الطرقات ؛ لما لهذا الموضوع من الأهمية البالغة :
فقد تعرض مشاكل بين الجيران يجب حلها وحسمنها ؛ لثلا تفضي إلى التزاع
والعداوة ، وحلها يكون بطرق :

- منها : إجراء الصلح بينهم بما يحقق العدل والمصلحة .
- ومن ذلك : لو احتاج الجار إلى إجراء الماء مع أرض جاره أو سطحه وتصالحاً على ذلك بعوض ، جاز هذا الصلح ؛ لدعاء الحاجة إلى ذلك ، ثم إن كان هذا العوض في مقابل الانتفاع معبقاء ملك صاحب الأرض أو السطح عليه ؛ فهذا العقد يعتبر إجارة ، وإن كان مع زوال الملك ؛ يعتبر بيعا .

وإذا احتاج الجار إلى متر في ملك جاره ، وبذله له عن طريق البيع أو عن طريق الصلح ؛ جاز هذا ؛ لدعاء الحاجة إليه ، ولا ينبغي للملك أن يستغل حاجة جاره فيرهقه ببذل العوض أو يمتنع من استخدام هذا المتر فيحرج جاره ويحول بينه وبين مصلحته ، وإذا امتد غصن من شجرته في هواء جاره أو في قرار ملكه ؛ وجب على مالك الغصن إزالته : إما بقطعه أو ليه إلى ناحية أخرى ؛ ليخلி ملك الغير ، فإن أبي مالك الغصن أن يعمل شيئاً من ذلك ؛ فلصاحب الهواء أو القرار أن يزيل ضرره بأحد هذه الإجراءات ، لأنه بمثابة الصائل ، فيدفعه بأسهل ما يمكن ، وإن تصالحاً على بقاء الغصن ؛ جاز ذلك ، سواء كان بعوض على الصحيح ، أو على أن ثرته بينهما .

- وحكم العرق إذا حصل في أرض الجار حكم الغصن على ما مر بيانيه .
- ولا يجوز أن يحدث الإنسان في ملكه ما يضر بجاره ، كحمام أو مخبز أو مطبخ أو مقهى يتعدى ضرره ، أو مصنع يقلق جاره حر كاته وأصواته ، أو فتح نوافذ تطل على بيت جاره .

وإذا كان بينه وبين جاره جدار مشترك ، حرم أن يتصرف فيه بفتح طاق أو غرز وتد إلا بإذنه ، ولا يجوز له وضع الخشب على الجدار المشترك أو الخاص بالجار إلا عند الضرورة ، فإذا لم يمكنه التسقيف إلا به ، وكان الجدار يتحمل وضع الخشب ؛ فحينئذ يمكن من وضع الخشب ؛ لحديث أبي هريرة رضي الله عنه يرفعه إلى النبي ﷺ لا يمنع جاره أن يضع خشبته على جداره ثم يقول أبو هريرة : ما لي أراكم عنها معرضين ؟ والله لأرمين بها بين أكتافكم ﴿﴾ ^(١) متفق عليه ، فدل هذا الحديث على أنه لا يجوز للجار أن يمنع جاره من وضع الخشب في جداره ، ويجبه الحاكم إذا امتنع ؛ لأنه حق ثابت لجاره بحكم المخوار . هذا بعض ما يتعلق بالجوار من أحكام .

أما ما يتعلق في الطرق :

فلا يجوز مضايقة المسلمين في طرقاتهم ، بل يجب إفساح الطريق ، وإماتة الأذى عنه ؛ لأن ذلك من الإيمان ؛ كما أخبر بذلك النبي ﷺ .
ولا يجوز أن يحدث في ملكه ما يضايق الطريق ؛ كأن يبني فوق الطرق سقفا يمنع مرور الركبان والأجمال ، أو يبني دكة للجلوس عليها .
- ولا يجوز له أن يتخذ موقفا لدابته أو سيارته بطريق المارة ، لأن ذلك يضيق الطريق ، أو يسبب الحوادث .

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله : " لا يجوز لأحد أن يخرج شيئا في طريق المسلمين من أجزاء البناء ، حتى إنه ينهى عن تخصيص الحائط ؛ إلا أن يدخل رب الحائط منه في حده بقدر غلظه . . . " انتهى .

ويمنع في الطريق الغرس والبناء والحفر ووضع الحطب والذبح فيها وطرح القمامات والرماد وغير ذلك مما فيه ضرر على المارة .

^(١) البخاري المظالم والغصب (٢٣٣١) ، مسلم المسافة (١٦٠٩) ، الترمذى الأحكام (١٣٥٣) ، أبو داود الأقضية (٣٦٣٤) ، ابن ماجه الأحكام (٢٣٣٥) ، أحمد (٣٢٧/٢) ، مالك الأقضية (١٤٦٢) .

ويجب على المسؤولين عن تنظيم البلد من رجال البلديات منع هذه الأشياء ، ومعاقبة المخالفين بما يردعهم ، وقد كثر التساهل في هذا الأمر المهم ، فصار كثير من الناس يجتازون الطرق لصالحهم الخاصة ، يوقفون فيها سياراتهم ، ويضعون فيها الأحجار والحديد والإسمنت لبنيائهم ، ويحفرون فيها الحفر ، وغير ذلك ، والبعض الآخر من الناس يلقي الأذى في الأسواق من الفضلات والنجاسات والقمامات ، غير مبالين بمضاراة المسلمين ، وهذا كل ما حرمه الله ورسوله ، قال الله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يُؤْذُنُونَ الْمُؤْمِنِينَ وَالْمُؤْمِنَاتِ بِغَيْرِ مَا أَكْتَسَبُوا فَقَدِ احْتَمَلُوا بُهْتَانًا وَإِثْمًا مُّبِينًا ﴾ ^(١) وقال النبي ﷺ المسلم من سلم المسلمين من لسانه ويده ^(٢) وقال ﷺ الإيمان بضع وسبعون شعبة : أعلاها قول : لا إله إلا الله ، وأدنىها إماتة الأذى عن الطريق ، والحياء شعبة من الإيمان ^(٣) . . . إلى غير ذلك من الأحاديث التي تثت على احترام حقوق المسلمين والامتناع من أذيائهم ، ومن أعظم أذية المسلمين مضايقتهم في طرقاتهم وإلقاء العرائيل فيها .

(١) سورة الأحزاب آية : ٥٨ .

(٢) البخاري الإمام (١٠) ، مسلم الإيمان (٤٠) ، السائلي الإيمان وشرائعه (٤٩٩٦) ، أبو داود الجهد (٢٤٨١) ، أحمد (١٩١/٢) ، الدارمي الرفاق (٢٧١٦) .

(٣) البخاري الإمام (٩) ، مسلم الإيمان (٣٥) ، الترمذى الإمامان (٢٦١٤) ، السائلي الإمامان وشرائعه (٥٠٠٥) ، أبو داود السنة (٤٦٧٦) ، ابن ماجه المقدمة (٥٧) ، أحمد (٤١٤/٢) .

باب في أحكام الشفعة

تعريف الشفعة لغة : الشفعة - ياسكان الفاء - مأخوذة من الشفع ، وهو الزوج ؛ لأن الشفيع بالشفعة يضم الربيع إلى ملكه الذي كان منفردا . والشفعة ثابتة بالسنة الصحيحة ، شرعها الله تعالى سدا لذرية المفسدة المتعلقة بالشركة .

قال الإمام العلامة ابن القيم رحمه الله : " ومن محسنات الشريعة وعددها وقيامتها بمصالح العباد إتيانها بالشفعة ؛ فإن حكمة الشارع اقتضت رفع الضرر عن المكلفين مهما أمكن ، ولما كانت الشركة منشأ الضرر في الغالب ؛ رفع هذا الضرر بالقسمة تارة وبالشفعة تارة ، فإذا أراد بيع نصيبيه وأخذ عوضه ؛ كان شريكه أحق به من الأجنبي ، ويزول عنه ضرر الشركة ، ولا يتضرر البائع ؛ لأنه يصل إلى حقه من الثمن ، وكانت من أعظم العدل وأحسن الأحكام المطابقة للعقل والفطر ومصالح العباد " ^(١) . ومن هنا يعلم أن التحيل لإسقاط الشفعة مناقض لهذا المعنى الذي قصدته الشارع ، ومضاد له .

وكان الشفعة معروفة عند العرب في الجاهلية ، كان الرجل إذا أراد بيع منزل أو حائطه ، أتاه الجار والشريك والصاحب إليه فيما باعه ، فيشفعه ، ويجعله أولى بـه ، فسميت الشفعة ، وسمى طالبها شافعا .

والشفعة في عرف الفقهاء : استحقاق الشريك انتفاع حصة شريكه من انتقلت إليه بعوض مالي ، فيأخذ الشفيع نصيب شريكه البائع بشمنه الذي استقر عليه العقد في الباطن .

فيجب على المشتري أن يسلم الشخص المشفوع فيه إلى الشافع بالثمن الذي تراضيا عليه في الباطن ، لما روى أحمد والبخاري عن جابر رضي الله عنه ﴿أن النبي ﷺ قضى بالشفعة في

(١) انظر : إعلام الموقعين / ٢ ١١٩ .

كل ما لم يقسم ، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق ؛ فلا شفعة ^(١) ففي الحديث دليل على إثبات الشفعة للشريك ، وأنها لا تجب إلا في الأرض والعقارات دون غيرهما من العروض والأمتعة والحيوان ونحوها ، وقال ﷺ لا يحل له أن يبيع حتى يؤذن شريكه ^(٢) فدل الحديث على أنه لا يحل له أن يبيع حتى يعرض على شريكه .

قال ابن القيم : " حرم على الشريك أن يبيع نصيبيه حتى يؤذن شريكه ، فإن باع ولم يؤذنه ، فهو أحق به ، وإن أذن في البيع وقال : لا غرض لي فيه ، لم يكن له الطلب بعد البيع ، وهذا مقتضى حكم الشرع ، ولا معارض له بوجه ، وهو الصواب المقطوع به " انتهى ^(٣) .

وهذا الذي قاله ابن القيم من أن الشفعة تسقط بإسقاط صاحبها لها قبل البيع هو أحد القولين في المسألة ، والقول الثاني - وهو قول الجمهور - : أنها لا تسقط بذلك ، ولا يكون مجرد الإذن بالبيع مبطلا لها ، والله أعلم .

والشفعة حق شرعي ، يجب احترامه ، ويحرم التحيل لإسقاطه ؛ لأن الشفعة شرعت لدفع الضرر عن الشريك ، فإذا تحيل لإسقاطها ، لحقة الضرر ، وكان تعديا على حقه المشروع ، قال الإمام أحمد رحمه الله : " لا يجوز شيء من الحيل في إبطالها ولا إبطال حق مسلم " ، وقد قال ﷺ لا ترتكبوا ما ارتكبتم اليهود فستحلوا محرما الله بأدنى الحيل ^(٤) .

ومن الحيل التي تفعل لإسقاط الشفعة أن يظهر أنه وهب نصيبيه لآخر ، وهو في الحقيقة قد باعه عليه ، ومن الحيل لإسقاط الشفعة أن يرفع الشمن في الظاهر حتى لا يتمكن الشريك من دفعه .

(١) البخاري البيوع (٢١٠١) ، مسلم المساقاة (١٦٠٨) ، الترمذى الأحكام (١٣٧٠) ، النسائي البيوع (٤٧٠١) ، أبو داود البيوع (٣٥١٤) ، ابن ماجه الأحكام (٢٤٩٩) ، أحمد (٢٤٩٩/٣) ، الدارمى البيوع (٢٦٢٨) .

(٢) البخاري الشركة (٢٣٦٣) ، مسلم المساقاة (١٦٠٨) ، الترمذى الأحكام (١٣٧٠) ، النسائي البيوع (٤٧٠١) ، أبو داود البيوع (٣٥١٣) ، ابن ماجه الأحكام (٢٤٩٩) ، أحمد (٣١٦/٣) ، الدارمى البيوع (٢٦٢٨) .

(٣) انظر : إعلام الموقعين / ٢ - ١٢١ / ٢٠٧ .

قال شيخ الإسلام ابن تيمية : " وما وجد من التصرفات لأجل الاحتياط على إسقاط الشفعة ؛ فهو باطل ، ولا تغير حقيقة العقود بتغيير العبارة " انتهى^(١) .

وموضوع الشفعة هو الأرض التي لم تجر قسمتها ، ويتبعها ما فيها من غراس وبناء ، فإن جرت قسمة الأرض ، لكن بقي مراقب مشتركة بين الجيران ، كالطريق والماء ونحو ذلك ؛ فالشفعة باقية في أصح قول العلماء ؛ لفهم قوله ﷺ ﴿إِذَا وَقَعَتِ الْحَدُودُ وَصَرَفَتِ الْطَّرِيقُ؛ فَلَا شَفْعَة﴾^(٢) إذ مفهومه أنه إذا وقعت الحدود ولم تصرف الطرق أن الشفعة باقية .

قال ابن القيم : " وهو أصح الأقوال في شفعة الجوار ، ومذهب أهل البصرة ، وأحد الوجهين في مذهب أحمد ، و اختيار الشیخ " انتهى .

وقال الشيخ تقى الدين : " تثبت شفعة الجوار مع الشركة في حق من حقوق الملك من طريق وماء ونحو ذلك ، نص عليه أحمد ، و اختياره ابن عقيل وأبو محمد وغيرهم ، وقال الحارثي : هذا الذي يتعين المصير إليه ، وفيه جمع بين الأحاديث ، وذلك أن الجوار لا يكون مقتضيا للشفعة إلا مع اتخاذ الطريق ونحوه ؛ لأن شرعية الشفعة لدفع الضرر ، والضرر إنما يحصل في الأغلب مع المخالطة في الشيء المملوك أو في طريق ونحوه " انتهى .

والشفعة إنما تثبت بالمطالبة بها فور علمه بالبيع ، فإن لم يطلبها وقت علمه بالبيع ، سقطت ، فإن لم يعلم بالبيع ، فهو على شفعته ، ولو مضى عدة سنين . قال ابن هبيرة :

" اتفقوا على أنه إذا كان غائبا ؛ فله إذا قدم المطالبة بالشفعة " .

وتثبت الشفعة للشركاء على قدر ملكهم ؛ لأن حق يستفاد بسبب الملك ، فكانت على قدر الأموال ، فإن تنازل عنها أحد الشركاء ؛ أخذ الآخر الكل ، أو ترك الكل ؛ لأن في أخذ البعض إضرارا بالمشتري ، والضرر لا يزال بالضرر .

(١) انظر : فتاوى شيخ الإسلام / ٣٠ / ٢٨٦ .

(٢) البخاري البيوع (٢٠٩٩) ، الترمذى الأحكام (١٣٧٠) ، أبو داود البيوع (٣٥١٤) ، ابن ماجه الأحكام (٢٤٩٩) ، أحمد (٢٩٦/٣) .

كتاب الشركات

باب في أحكام الشراكة وأنواع الشركات

بسم الله الرحمن الرحيم

موضوع الشركات ينبغي التعرف على أحكامه لكثره التعامل به ؛ إذ لا يزال الاشتراك في التجارة وغيرها مستمراً بين الناس ، وهو من باب التعاون على تحصيل المصالح بتنمية الأموال واستثمارها وتبادل الخبرات .

فالشركة في التجارة وغيرها مما جاءت بجوازه نصوص الكتاب والسنة .

- قال الله تعالى : ﴿ وَإِنَّ كَثِيرًا مِّنَ الْخُلُطَاءِ لَيَبْغِي بَعْضُهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ ﴾^(١) والخلطاء هم الشركاء ، ومعنى : ﴿ لَيَبْغِي بَعْضُهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ ﴾^(٢) : يظلم بعضهم بعضاً ، فدللت الآية الكريمة على جواز الشركة ، والمنع من ظلم الشريك لشريكه .

- والدليل من السنة على جواز الشركة قوله ﷺ ﴿ قَالَ اللَّهُ تَعَالَىٰ : أَنَا ثَالِثُ الشَّرِيكَيْنَ ﴾^(٣) أي : معهما بالحفظ والرعاية والإمداد وإنزال البركة في تجارتهما ؛ ﴿ مَا لَمْ يَخْنُ أَحَدُهُمَا صَاحِبٌ ، فَإِذَا خَانَهُ ؛ خَرَجَتْ مِنْ بَيْنِهِمَا ﴾^(٤) أي : نزعت البركة من تجارتهما ، ففي الحديث مشروعية الشركة والتحت عليها مع عدم الخيانة ؛ لأن فيها التعاون ، ﴿ وَاللَّهُ فِي عَوْنَ الْعَبْدِ مَا كَانَ الْعَبْدُ فِي عَوْنَ أَخِيهِ ﴾^(٥) .

وينبغي اختيار من ماله من حلال للمشاركة ، وتجنب من ماله من الحرام أو من المختلط بالحلال والحرام .

(١) سورة ص آية : ٢٤ .

(٢) سورة ص آية : ٢٤ .

(٣) أبو داود البيوع (٣٣٨٣) .

(٤) أبو داود البيوع (٣٣٨٣) .

(٥) مسلم الذكر والدعاء والتوبه والاستغفار (٢٦٩٩) ، الترمذى القراءات (٢٩٤٥) ، أبو داود الأدب (٤٩٤٦) ، ابن ماجه المقدمة (٢٢٥) ، أحمد (٢٥٢/٢) .

وتحوز مشاركة المسلم للكافر بشرط أن لا ينفرد الكافر بالتصرف ، بل يكون بإشراف المسلم ؛ لئلا يتعامل الكافر بالربا أو الاحرامات إذا انفرد عن إشراف المسلم .

والشركة تنقسم إلى قسمين : شركة أملاك وشركة عقود .

- شركة الأموال هي اشتراك في استحقاق ، كالاشتراك في تملك عقار أو تملك مصنع أو تملك سيارات أو غير ذلك .

- وشركة العقود هي الاشتراك في التصرف ، كالاشتراك في البيع أو الشراء أو التأجير أو غير ذلك ، وهي إما اشتراك في مال وعمل أو اشتراك في عمل بدون مال ، وهي خمسة أنواع :

النوع الأول : أن يكون الاشتراك في المال والعمل ، وهذا النوع يسمى شركة العنوان .

النوع الثاني : اشتراك في مال من جانب وعمل من جانب آخر ، وهذا ما يسمى بالمضاربة .

النوع الثالث : اشتراك في التحمل بالذمم دون مال ، وهذا ما يسمى بشركة الوجوه .

النوع الرابع : اشتراك فيما يكسبان بأدائهما ، وهذا ما يسمى بشركة الأبدان .

النوع الخامس : اشتراك في كل ما تقدم ، بأن يفوض أحدهما إلى الآخر كل تصرف مالي وبدني ، فيشمل شركة العنوان والمضاربة والوجوه والأبدان ، ويسمى هذا النوع بشركة المفاوضة .

هذا جمل أنواع الشركات ، ولنبينها بالتفصيل واحدة واحدة ؛ لداعي الحاجة إلى بيانها ، فنقول :

باب في أحكام شركة العنان

وهي بكسر العين ، سميت بذلك لتساوي الشريكين في المال والتصرف ؛ كالفارسين إذا سويا بين فرسيهمما وتساويا في السير فكان عنانا فرسيهمما سواء ، وذلك أن كل واحد من الشريكين يساوى الآخر في تقديره ماله وعمله في الشركة .

فحقيقة شركة العنان أن يشترك شخصان فأكثر بمالهما ، بحيث يصيران مالا واحدا يعملان فيه بيديهما ، أو يعمل فيه أحدهما ويكون له من الربح أكثر من نصيب الآخر . وشركة العنان بهذا الاعتبار المذكور جائزة بالإجماع ؛ كما حكاه ابن المنذر - رحمه الله - وإنما اختلف في بعض شروطها .

وينفذ تصرف كل من الشريكين في مال الشركة بحكم الملك في نصيه والوكالة في نصيب شريكه ؛ لأن لفظ الشركة يعني عن الإذن من كل منهمما للآخر . واتفقوا على أنه يجوز أن يكون رأس مال الشركة من النقادين المضروبين ؛ لأن الناس يشتركون بهما من زمن النبي ﷺ إلى يومنا هذا من غير نكير .

واختلفوا في كون رأس المال في شركة العنان من العروض ، فقال بعضهم : لا يجوز ؛ لأن قيمة أحد المالين قد تزيد قبل بيعه ولا تزيد قيمة المال الآخر ، فيشارك أحدهما الآخر في غلاء ماله .

والقول الثاني : جواز ذلك وهو الصحيح ، لأن مقصود الشركة تصرفهما في المالين جيئا ، وكون ربح المالين بينهما ؛ وهو حاصل في العروض كحصوله في النقود . ويشترط لصحة شركة العنان أن يشترطا لكل من الشريكين جزءا من الربح مشاعا معلوما كثالث والرابع ؛ لأن الربح مشترك بينهما ؛ فلا يتميز نصيب كل منهمما إلا بالاشتراض والتحديد ، ولو كان نصيب كل منهمما من الربح مجحولا ، أو شرط لأحدهما ربح شيء معين من المال ، أو ربح وقت معين ، أو ربح سفرة معينة ؛ لم يصح في جميع هذه الصور ؛ لأنه قد يربح المعين وحده ، وقد لا يربح ، وقد لا يحصل غير الدرارهم المعينة ، وذلك يفضي إلى الزراع وضياع تعب أحدهما دون الآخر ، وذلك مما تنهى عنه الشريعة السمححة ؛ لأنها جاءت بدفع الغرر والضرر .

باب في أحكام شركة المضاربة

شركة المضاربة سميت بذلك أخذنا من الضرب في الأرض ، وهو السفر للتجارة ، قال الله - تعالى - : ﴿ وَأَخْرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الْأَرْضِ يَتَغْوَّنَ مِنْ فَضْلِ اللَّهِ ﴾^(١) ؛ أي : يطلبون رزق الله في المتاجر والمكاسب ، ومعنى المضاربة شرعا : دفع مال معلوم لمن يتجر به ببعض ربحه .

وهذا النوع من التعامل جائز بالإجماع ، وكان موجودا في عصر النبي ﷺ وأقره ، وروي عن عمر وعثمان وعلي وابن مسعود وغيرهم ، ولم يعرف لهم مخالف من الصحابة - رضي الله عن الجميع .

والحكمة تقتضي جواز المضاربة بالمال ؛ لأن الناس بحاجة إليها ؛ لأن الدرارم والدنانير لا تنمو إلا بالتقليل والتجارة .

قال العلامة ابن القيم : "المضارب أمين وأجير ووكيل وشريك ، فأمين إذا قبض المال ، ووكيل إذا تصرف فيه ، وأجير فيما يباشره بنفسه من العمل ، وشريك إذا ظهر فيه الربح ، ^(٢) ويشترط لصحة المضاربة تقدير نصيب العامل ؛ لأنه يستحقه بالشرط " .

وقال ابن المنذر : "أجمع أهل العلم على أن للعامل أن يشترط على رب المال ثلث الربح أو نصفه أو ما يجمعان عليه بعد أن يكون ذلك معلوما جزءا من أجزاء ، فلو سمي له كل الربح أو درارم معلومة أو جزءا مجها لا ؛ فسدت " انتهى . ^(٣)

وتعيين مقدار نصيب العامل من الربح يرجع إليهما : فلو قال رب المال للعامل : اتجر به والربح بيننا ؛ صار لكل منهما نصف الربح ؛ لأنه إضافته إليهما إضافة واحدة لا مرجع لأحدهما على الآخر فيها ، فاقتضى ذلك التسوية في

(١) سورة المزمل آية : ٢٠ .

(٢) انظر : حاشية الروض المربع / ٥ / ٢٥٣ .

(٣) انظر : كتاب الإجماع ص ٥٨ .

الاستحقاق ، كما لو قال : هذه الدار يبني وبينك ؛ فإنها تكون بينهما نصفين . وإن قال رب المال للعامل : اتجر بهولي ثلاثة أرباع ربحه أو ثلثه ، أو قال له : اتجر به ولك ثلاثة أرباع ربحه أو ثلثه ؛ صح ذلك ؛ لأنه متى علم نصيب أحدهما ؛ أخذه ، والباقي للآخر بفهم لآخر ؛ لأن الربح مستحق لهما ، فإذا قدر نصيب أحدهما منه ؛ فالباقي للآخر بفهمه ، وإن اختلفا من الجزء المشروط ؛ فهو للعامل ، قليلاً كان أو كثيراً ؛ لأنه يستحقه بالعمل ، وهو يقل ويكثر ؛ فقد يتشرط له جزء قليل لسهولة العمل ، وقد يتشرط له جزء كبير لصعوبة العمل ، وقد يختلف التقدير لاختلاف العاملين في الحذق وعدمه ، وإنما تقدر حصة العامل بالشرط ؛ بخلاف رب المال ؛ فإنه يستحقه بحاله لا بالشرط .

وإذا فسدت المضاربة ؛ فربحها يكون لرب المال ؛ لأنه نماء ماله ، ويكون للعامل أجرة مثله ؛ لأنها يستحق بالشرط ، وقد فسد الشرط تبعاً لفساد المضاربة .

وتصح المضاربة مؤقتة بوقت محدد ؛ بأن يقول رب المال : ضاربتك على هذه الدرهم لمدة سنة . وتصح المضاربة معلقة بشرط ؛ كأن يقول صاحب المال : إذا جاء شهر كذا ؛ فضارب بهذا المال ، أو يقول : إذا قبضت مالي من زيد ؛ فهو معك مضاربة ؛ لأن المضاربة إذن في التصرف ، فيجوز تعليقه على شرط مستقبل .

ولا يجوز للعامل أن يأخذ مضاربة من شخص آخر إذا كان ذلك يضر بالمضارب الأول إلا بإذنه ، وذلك كأن يكون المال الثاني كثيراً يستوعب وقت العامل فيشغله عن التجارة بحال الأول ، أو يكون مال المضارب الأول كثيراً يستوعب وقته ومتى اشتغل عنه بغيره تعطلت بعض تصرفاته فيه ، فإن أذن الأول ، أو لم يكن عليه ضرر ؛ جاز للعامل أن يضارب لآخر .

وإن ضارب العامل لآخر مع ضرر الأول بدون إذنه ؛ فإن العامل يرد حصته من ربحه في مضاربته مع الثاني في شركته مع المضارب الأول ، فيدفع لرب المضاربة الثانية نصيبيه من الربح ، ويؤخذ نصيب العامل ، ويضم لربح المضاربة الأولى ، ويقسم بينه وبين

صاحبها على ما شرطاه ؛ لأن منفعة العامل المبذولة في المضاربة الثانية قد استحقت في المضاربة الأولى .

ولا ينفق العامل من مال المضاربة لا لسفر ولا لغيره ؛ إلا إذا اشترط على صاحب المال ذلك ؛ لأنه يعمل في المال بجزء من ربحه ؛ فلا يستحق زيادة عليه إلا بشرط ؛ إلا أن يكون هناك عادة في مثل هذا فيعمل بها .

ولا يقسم الربح في المضاربة قبل إنتهاء العقد بينهما إلا بتراضيهما ؛ لأن الربح وقاية لرأس المال ، ولا يؤمن أن يقع خسارة في بعض المعاملة ، فتجبر من الربح ، وإذا قسم الربح مع بقاء عقد المضاربة ؛ لم يبق رصيد يجبر منه الخسران ؛ فالربح وقاية لرأس المال ، لا يستحق العامل منه شيئاً إلا بعد كمال رأس المال .

والعامل أمين يجب عليه أن يتقي الله فيماولي عليه ، ويقبل قوله فيما يدعوه من تلف أو خسران ، ويصدق فيما يذكر أنه اشتراه لنفسه لا للمضاربة أو اشتراه للمضاربة لا لنفسه ؛ لأنه مؤمن على ذلك ، والله أعلم .

باب في شركات الوجوه والأبدان والمافواضة

أولاً : شركة الوجه :

شركة الوجه هي أن يشترك اثنان فأكثر فيما يشتريان بذمتيهما ، وما رجحا ف فهو بينهما على ما شرطاه ، سميت بذلك لأنها ليس لها رأس مال ، وإنما تبدل فيها الذمم واجاه وثقة التجار بهما ، فيشتريان ويبيعان بذلك ، ويقتسمان ما يحصل لهما من ربح على حسب الشرط ؛ لقوله ﷺ ﴿المسلمون على شروطهم﴾^(١) . وهذا النوع من الشركة يشبه شركة العنوان ، فأعطي حكمها .

وكل واحد من الشركين وكيل عن صاحبه وكفيل عنه بالثمن ؛ لأن مثل هذا النوع من الشركة على الوكالة والكافلة .

ومقدار ما يملكه كل واحد منها من هذه الشركة على حسب الشرط ؛ من مناصفة ، أو أقل ، أو أكثر .

ويتحمل كل واحد من الخسارة على قدر ما يملك في الشركة ، فمن له نصف الشركة ؛ فعليه نصف الخسارة . . . وهكذا .

ويستحق كل من الشركاء من الربح على حسب الشرط من نصف أو ربع أو ثلث ؛ لأن أحدهما قد يكون أوثق وأرغب عند التجار وأبصر بطرق التجارة من الشخص الآخر ؛ ولأن عمل كل منهما قد يختلف عن عمل الآخر ، فيتطلع إلى زيادة نصيبه في مقابل ذلك ، فيرجع إلى الشرط الجاري بينهما في ذلك .

ولكل واحد من الشركاء في شركة الوجه من الصالحيات مثل ما للشركاء في شركة العنوان .

(١) سنن أبي داود كتاب الأقضية (٣٥٩٤) .

ثانياً : شركة الأبدان :

شركة الأبدان هي أن يشترك اثنان فأكثر فيما يكتسبان بأبدانهما ، سميت بذلك لأن الشركاء بذلوا أبدانهم في الأعمال لتحصيل المكاسب ، واشتركوا فيما يحصلون عليه من كسب .

ودليل جواز هذا النوع من الشركة ما رواه أبو داود والنسائي وغيرهما عن ابن مسعود رضي الله عنه ؛ قال : (اشتراكت أنا وعمار وسعد فيما نصيب يوم بدر ، فجاء سعد بأسيرين ، ولم أجئ أنا وعمار بشيء) . ^(١) قال أحمد : " أشرك بينهم النبي ﷺ فدل هذا الحديث على صحة الشركة في مكاسب الأبدان " .

وإذا تم الاتفاق بينهم على ذلك ؛ مما تقبله أحدهم من عمل ؛ لزم بقية الشركاء فعله ، فيطالب كل واحد بما تقبله شريكه من أعمال ؛ لأن هذا هو مقتضاها .

وتصح شركة الأبدان ولو اختلفت صنائع المشتركين ؛ كخياط مع حداد . . . وهكذا ، ولكل واحد من الشركاء أن يطالب بأجرة العمل الذي تقبله هو أو صاحبه ، ويجوز للمستأجر من أحدهم دفع الأجرة إلى أي منهم ؛ لأن كل واحد منهم كالوكيل عن الآخر ، مما يحصل لهم من العمل أو الأجرة ؛ فهو مشترك بينهم .

وتصح شركة الأبدان في تملك المباحثات ؛ كالاحتطاب ، وجمع الشمار المأخوذة من الجبال ، واستخراج المعادن .

وإن مرض أحد شركاء الأبدان ؛ فالكسب الذي تحصل عليه الآخر بينهما ؛ لأن سعدا وعمارا وابن مسعود اشتركوا ، فجاء سعد بأسيرين وأخفق الآخرين ، وشرك بينهم النبي ﷺ .

وإن طالب الصحيح المريض بأن يقيم مقامه من يعمل ؛ لزمه ذلك ؛ لأنهما دخلا على أن يعمل ، فإذا تعذر على أحدهما العمل بنفسه ؛ لزمه أن يقيم مقامه من يعمل بدلا عنه ،

^(١) أخرجه أبو داود (٣٣٨٨) / ٣ ، والنسائي (٣٩٤٧) / ٤ ، وابن ماجه (٢٢٨٨) / ٣ . ٧٩

لتوفيق العقد حقه ، فإن امتنع العاجز عن العمل من إقامة من يعمل بدلـه بعد مطالبته بذلك ؛ فلشريـكه أن يفسخ عقد الشرـكة .

وإن اشتـرك أصحاب دوابـ أو سيـارات على أن يحملـوا علىـها بالـأجرة ، وما حصلـوا عليهـ فهوـ بينـهم ؛ صـح ذـلك ؛ لأنـه نوعـ من الاـكتـساب ، ويـصـح أـيـضاـ دـفع دـابةـ أو سـيـارةـ لـمن يـعـمل علىـها ، وـما تـحـصـلـ من كـسـبـ ؛ فهوـ بينـهما ، وإن اشتـركـ ثـلـاثـةـ من أحـدـهـمـ دـابةـ وـمن الـآـخـرـ آـلـةـ وـمنـ الثـالـثـ العملـ علىـ أنـ ما تـحـصـلـ فهوـ بينـهمـ ؛ صـح ذـلكـ .

وتصـحـ شـرـكـةـ الدـلـالـينـ بيـنـهـمـ إـذـاـ كانواـ يـقـومـونـ بـالـنـداءـ عـلـىـ بـيـعـ السـلـعـ وـعـرـضـهـاـ وإـحـضـارـ الزـبـونـ ، وـما تـحـصـلـ ؛ فهوـ بيـنـهمـ .

ثالثـاـ : شـرـكـةـ المـفـاوـضـةـ :

وـشـرـكـةـ المـفـاوـضـةـ هيـ أنـ يـفـوضـ كـلـ منـ الشـرـكـاءـ إـلـىـ صـاحـبـهـ كـلـ تـصـرـفـ مـالـيـ وـبـدـيـيـ منـ أـنـوـاعـ الشـرـكـةـ ؛ فـهـيـ الجـمـعـ بيـنـ شـرـكـةـ العنـانـ وـالـمـضـارـبـةـ وـالـلـوـجـوـهـ وـالـأـبـدـانـ ، أوـ يـشـتـرـكـونـ فيـ كـلـ ماـ يـثـبـتـ لـهـمـ وـعـلـيـهـمـ .

ويـصـحـ هـذـاـ الـوـعـ منـ الشـرـكـةـ ؛ لأنـهـ يـجـمـعـ أـنـوـاعـاـ يـصـحـ كـلـ مـنـهـاـ مـنـفـرـداـ فـيـصـحـ إـذـاـ جـمـعـ معـ غـيرـهـ .

والـرـيـحـ يـوزـعـ فيـ هـذـهـ الشـرـكـةـ عـلـىـ ماـ شـرـطـواـ ، وـيـتـحـمـلـونـ منـ الخـسـارـةـ عـلـىـ قـدـرـ مـلـكـ كـلـ وـاحـدـ مـنـهـمـ منـ الشـرـكـةـ بـالـحـسـابـ .

وهـكـذـاـ شـرـيـعـةـ إـلـاسـلـامـ وـسـعـتـ دـائـرـةـ الـاـكتـسـابـ فيـ حدـودـ المـبـاحـ ، فـأـبـاحـتـ لـلـإـنـسـانـ أـنـ يـكـتـسـبـ مـنـفـرـداـ وـمـشـتـرـكـاـ معـ غـيرـهـ ، وـعـاـمـلـتـ النـاسـ حـسـبـ شـرـوـطـهـمـ ماـ لـمـ تـكـنـ شـرـوـطاـ جـائـرـةـ مـحـرـمةـ ؛ مـاـ بـهـ يـعـلـمـ صـلـاحـيـةـ هـذـهـ الشـرـيـعـةـ لـكـلـ زـمـانـ وـمـكـانـ .

نسـأـلـ اللـهـ أـنـ يـرـزـقـنـاـ التـمـسـكـ بـهـاـ وـالـسـيـرـ عـلـىـ نـهـجـهـاـ ؛ إـنـهـ سـيـعـ مـجـبـ .

كتاب المزارعة والمساقاة والإجارة

باب في أحكام المزارعة والمساقاة

بسم الله الرحمن الرحيم

المساقاة والمزارعة من جملة الأعمال التي يزاولها الناس من قديم الزمان ؛ حاجتهم إليهما ، فقد يكون في ملك الإنسان شجر لا يستطيع القيام عليه واستثماره ، أو تكون له أرض زراعية لا يستطيع العمل عليها واستغلالها ، وعند آخر القدرة على العمل وليس في ملكه شجر ولا أرض ، ومن ثم أبيح المزارعة والمساقاة لصلاحة الطرفين ، وهكذا كل التعامل الشرعي قائم على العدل وتحقيق المصالح ودفع المفاسد .

فالمساقاة عرفها الفقهاء : بأنها دفع شجر مغروس أو شجر غير مغروس مع أرض إلى من يغرسه فيها ويقوم بسقيه وما يحتاج إليه حتى يثمر ، ويكون للعامل جزء مشاع من ثمر ذلك الشجر والباقي لمالكه .

والمزارعة : دفع أرض لمن يزرعها ، أو دفع أرض وحب لمن يزرعه فيها ويقوم عليه ، بجزء مشاع منه ، والباقي لمالك الأرض .

وقد يكون الجزء المشروط في المساقاة والمزارعة لمالك الأرض أو الشجر والباقي للعامل .

والدليل على جواز المساقاة والمزارعة حديث ابن عمر - رضي الله عنهما - : ﴿ أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَاملَ أَهْلِ خَيْرٍ بَشْطَرَ مَا يَخْرُجُ مِنْهَا مِنْ ثُرْ أَوْ زَرْعٍ ﴾^(١) ، متفق عليه ، وروى البيهقي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عامل أهل خير بشطر ما يخرج منها من ثر أو زرع ، مسلم : ﴿ أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ دَفَعَ إِلَى يَهُودَ خَيْرَ نَخْلَهَا وَأَرْضَهَا عَلَى أَنْ يَعْمَلُوهَا مِنْ أَمْوَالِهِمْ .

(١) البخاري الشروط (٢٥٨٠) ، مسلم المساقاة (١٥٥١) ، الترمذى الأحكام (١٣٨٣) ، النسائي الأيمان والنذور (٣٩٢٩) ، أبو داود البيوع (٣٤٠٨) ، ابن ماجه الأحكام (٢٤٦٧) ، أحمد (٢٢/٢) ، الدارمي البيوع (٢٦١٤) .

ولهم شطر ثرها ^(١) ؛ أي : نصفه ، وروى الإمام أحمد : ﴿أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ عَلَيْهِ السَّلَامُ دَفَعَ إِلَى أَهْلِ خَيْرٍ أَرْضَهَا وَنَخْلَهَا مَقَاسِمَةً عَلَى النَّصْفِ﴾ ^(٢) ، فدل هذا الحديث على صحة المساقاة .

قال الإمام ابن القيم : " وفي قصة خير دليل على جواز المساقاة والمزارعة بجزء من الغلة من ثمر أو زرع ؛ فإنه ﷺ عامل أهل خير ، واستمر على ذلك إلى حين وفاته ، ولم ينسخ ألبته ، واستمر عمل الخلفاء الراشدين عليه ، وليس من باب المواجهة ، بل من باب المشاركة ، وهو نظير المضاربة سواء " انتهى . ^(٣)

وقال الموفق بن قدامة : " وهذا عمل به الخلفاء الراشدون مدة خلافتهم ، واشتهر ذلك ، فلم ينكر ، فكان إجماعا ، قال : " ولا يجوز التعویل على ما خالف الحديث والإجماع ، وكثير من أهل النخيل والشجر يعجزون عن عمارته وسقيه ولا يمكنهم الاستئجار عليه ، وكثير من الناس لا شجر لهم ويحتاجون إلى الشمر ؛ ففي تجويفها دفع الحاجتين وتحصيل مصلحة الفتتین " انتهى . ^(٤)

وقد ذكر الفقهاء - رحمة الله - أنه يشترط لصحة المساقاة أن يكون الشجر المساقى عليه له ثمر يؤكل ؛ فلا يصح على شجر لا ثمر له ، أو له ثمر لا يؤكل ؛ لأن ذلك غير منصوص عليه .

ومن شروط صحة المساقاة تقدير نصيب العامل أو المالك بجزء معلوم مشاع من الشمرة ؛ كالثالث والرابع ، سواء قل الجزء المشروط أو كثرا ، فلو شرطا كل الشمرة لأحدهما ؛ لم يصح ؛ لاختصاص أحدهما بالغلة ، أو شرطا آصعا معلومة من الشمرة ؛ كعشرة آصع ، أو عشرين صاعا ؛ لم تصح ؛ لأنه قد لا يحصل إلا ذلك ، فيختص به من شرط له دون الآخر ، وكذا لو شرط له في المساقاة دراهم معينة ؛ لم تصح ؛ لأنه قد لا

(١) ابن ماجه الأحكام (٢٤٦٨) .

(٢) أبو داود البيوع (٣٤١٠) ، ابن ماجه الركادة (١٨٢٠) ، أحمد (١) ٢٥٠ .

(٣) انظر : حاشية الروض المربع / ٥ ٢٧٦ .

(٤) انظر : المغني / ٧ ٥٣٠ .

يحصل من الغلة ما يساويها ، وكذا لو شرط لأحدهما ثمرة شجرة معينة أو أشجار معينة ؛ لم تصح المساقاة ؛ لأنه قد لا يحصل من الشجر غير تلك المعينة ، فيختص بالغلة أحدهما دون الآخر ، أو لا تحمل تلك الشجرة أو الأشجار المعينة ، فينحرم الشروط له من الغلة ، ويحصل الغرر والضرر .

والصحيح الذي عليه الجمھور أن المساقاة عقد لازم لا يجوز فسخها إلا برضى الآخر .

ولا بد من تحديد مدهما ، ولو طالت ، مع بقاء الشجر .

ويلزم العامل كل ما فيه صلاح الشمرة ؛ من حرث ، وسقي ، وإزالة ما يضر الشجر والشمرة من الأغصان ، وتلقيح النخل ، وتجفيف الشمر ، وإصلاح مجاري الماء ، وتوزيعه على الشجر .

وعلى صاحب الشجر ما يحفظ الأصل - وهو الشجر - ؛ كحفر البئر ، وبناء الحيطان ، وتوفير الماء في البئر . . . ونحو ذلك ، وعلى المالك كذلك تحصيل المواد التي تقوى الأشجار كالسماد ونحوه .

وليس دفع الحب مع الأرض شرطا في صحة المزارعة ، فلو دفع إليه الأرض فقط ليزرعها العامل ببذر من عنده ؛ صح ذلك ؛ كما هو قول جماعة من الصحابة ، وعليه عمل الناس ، ولأن الدليل الذي استفيد منه حكم المزارعة هو حديث معاملة النبي ﷺ لأهل خير بشطر ما يخرج منها ، ولم يرد في هذا الحديث أن البذر على المسلمين .

قال الإمام ابن القيم - رحمه الله - : " والذين اشترطوا البذر من رب الأرض قاسوها على المضاربة ، وهذا القياس مع أنه مخالف للسنة الصحيحة وأقوال الصحابة ؛ فهو من أفسد القياس ؛ فإن المال في المضاربة يرجع إلى صاحبه ، ويقسمان الربح ؛ فهذا نظير الأرض في المزارعة ، وأما البذر الذي لا يعود نظيره إلى صاحبه ، بل يذهب كما يذهب نفع الأرض ؛ فإلحاقه بالأصل الذاهب أولى من إلحاقه بالأصل الباقي " انتهى . ^(١)

(١) انظر : حاشية الروض المربع / ٥ - ٢٨٩ .

والمزارعة مشتقة من الزرع ، وتسمي مخابرة ومواكرا ، والعامل فيها يسمى مزارعا ومخابرا ومواكرا .

والدليل على جوازها السنة المطهرة الصحيحة كما سبق ، وال الحاجة داعية إلى جوازها ؛ لأن من الناس من يملك أرضا زراعية ولا يستطيع العمل فيها ، ومن الناس من يستطيع العمل في الزراعة ولا يملك أرضا زراعية ؛ فاقتضت الحكمة التشريعية جواز المزارعة ؛ لينتفع الطرفان : هذا بأرضه ، وهذا بعمله ، وللحصول التعاون على تحصيل المصلحة ودفع المضرة .

قال شيخ الإسلام ابن تيمية - يرحمه الله - : " المزارعة آصل من الإجارة ؛ لاشتراكهما في المعم والمغرم " .^(١)

وقال الإمام ابن القيم - رحمه الله - : " هي أبعد عن الظلم والضرر من الإجارة ؛ فإن أحدهما غائم ولا بد (يعني : في الإجارة) وأما المزارعة ؛ فإن حصل الزرع ؛ اشتراكا فيه ، وإلا ؛ اشتراكا في الحرمان " .^(٢)

ويشترط لصحة المزارعة بيان مقدار ما للعامل أو لصاحب الأرض من الغلة ، وأن يكون جزءا مشاعا منها ؛ كثلث ما يخرج من الأرض أو ربعه ونحو ذلك ؛ لأن النبي ﷺ عامل أهل خير بشرط ما يخرج منها ، وإذا عرف نصيب أحدهما ؛ فالباقي يكون للآخر ؛ لأن الغلة هما ، فإذا عين نصيب أحدهما ؛ تبين نصيب الآخر ، ولو شرط لأحدهما آصعا معلومة كعشرة آصع أو زرع ناحية معينة من الأرض والباقي للآخر ؛ لم تصح ، أو اشترط صاحب الأرض أن يأخذ مثل بذرها ويقتسمان الباقى ، لم تصح المزارعة ؛ لأنه قد لا يخرج من الأرض إلا ذلك ، فيختص به دون الآخر ، ول الحديث رافع بن خديج رضي الله عنه قال : (كراء الأرض بالذهب والفضة لا بأس به ، كان الناس يؤاجرون على عهد رسول الله ﷺ على الماذيات وإنما الجداول وأشياء من الزرع ، فيهلك هذا ويسلم هذا ، ولم

(١) انظر : فتاوى شيخ الإسلام ٢٨ / ٨٥ .

(٢) انظر : حاشية الروض المربع ٥ / ٢٨٧ .

يُكَن لِلنَّاس كِرَاء إِلَّا هَذَا ؛ فَلَذِلْكَ زَجْرٌ عَنْهُ) ؛ يَعْنِي : النَّبِي ﷺ وَذَلِكَ مَا فِيهِ مِنَ الضرر المُؤْدِي إِلَى التَّشَاجِرِ وَأَكْلِ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْبَاطِلِ ، ^(١) فَدَلِيلُ الْحَدِيثِ عَلَى تَحْرِيمِ الْمَزَارِعَةِ عَلَى مَا يُفْضِي إِلَى الضررِ وَالْجَهَالَةِ وَيُوجَبُ الْمَشَاجِرَةُ بَيْنَ النَّاسِ .

قَالَ ابْنُ الْمَنْذِرَ : " قَدْ جَاءَتِ الْأَخْبَارُ عَنْ رَافِعٍ بْنِ عَوْلَى تَدَلُّ عَلَى أَنَّ النَّبِيَّ كَانَ لِتَلْكَ الْعُلُلِ ، وَهِيَ الَّتِي كَانُوا يَعْتَادُونَهَا " قَالَ : " كَنَّا نَكْرِي الْأَرْضَ عَلَى أَنَّ لَنَا هَذِهِ وَلَهُمْ هَذِهِ ، فَرِبَّمَا أَخْرَجْتُ هَذِهِ وَلَمْ تَخْرُجْ هَذِهِ " اَنْتَهَى . ^(٢)

(١) أَخْرَجَهُ مُسْلِمٌ (٣٩٢٩) / ٥٤٩ الْبَيْعُ وَأَصْلُهُ مُتَفَقُ عَلَيْهِ أَخْرَجَهُ الْبَخَارِيُّ مُخْتَصِراً (٢٣٢٧) / ٥١٣ الْحَوْث .

. ٧

(٢) أَخْرَجَهُ الْبَخَارِيُّ بِنْحَوِهِ (٢٧٢٢) / ٥٣٩ .

باب في أحكام الإيجار

هذا العقد يتكرر في حياة الناس في مختلف مصالحهم وتعاملهم اليومي والشهري والسنوي ؛ فهو جدير بالتعرف على أحكامه ؛ إذ ما من تعامل يجري بين الناس في مختلف الأمكنة والأزمان ، إلا وهو محكم بشرعية الإسلام وفق ضوابط شرعية ترعى المصالح وترفع المضار .

والإيجارة مشتقة من الأجر ، وهو العوض ، قال تعالى : ﴿ لَوْ شِئْتَ لَتَخَذَّلَ عَلَيْهِ أَجْرًا ﴾^(١)

وهي شرعاً : عقد على منفعة مباحة من عين معينة أو موصوفة في الذمة مدة معلومة ، أو على عمل معلوم بعوض معلوم .

وهذا التعريف مشتمل على غالب شروط صحة الإيجارة وأنواعها :

فقولهم : " عقد على منفعة " : يخرج به العقد على الرقبة ؛ فلا يسمى إجارة ، وإنما يسمى بيعاً .

وقولهم : " مباحة " : يخرج به العقد على المنفعة المحرمة ؛ كالزندي .

وقولهم : " معلومة " : يخرج به المنفعة الجهولة ؛ فلا يصح العقد عليها .

وقولهم : " من عين معينة أو موصوفة في الذمة أو عمل معلوم " : يؤخذ منه أن الإيجارة على نوعين :

النوع الأول : أن تكون الإيجارة على منفعة عين معينة أو عين موصوفة : مثال المعينة : آجرتك هذه الدار ، ومثال الموصوفة : آجرتك بغيرها صفتة كذا للحمل أو الركوب .

النوع الثاني : أن تكون الإيجارة على أداء عمل معلوم ؛ كأن يحمله إلى موضع كذا ، أو يبني له جداراً .

(١) سورة الكهف آية : ٧٧

وقولهم : مدة معلومة " ؟ أي : يشترط أن تكون الإجارة على المنفعة مدة محددة ؛ كيوم أو شهر .

وقولهم : " بعوض معلوم " ؛ معناه : أنه لا بد أن يكون مقدار الإجارة معلوما . وبهذا يتضح أن مجمل شروط صحة الإجارة بنوعيها : أن يكون عقد الإجارة على المنفعة لا على العين ، وأن تكون المنفعة مباحة ، وأن تكون معلومة ، وإذا كانت الإجارة على عين غير معينة ؛ فلا بد أن تكون مما يضبط بالوصف ، وأن تكون مدة الإجارة معلومة ، وأن يكون العوض في الإجارة معلوما أيضا .

والإجارة الصحيحة جائزة بالكتاب والسنّة والإجماع :

قال تعالى : ﴿ فَإِنْ أَرَضَعْنَ لَكُمْ فَقَاتُوهُنَّ أُجُورُهُنَّ ﴾^(١) ، وقال تعالى : ﴿ لَوْ شِئْتَ لَتَخَذُّلَ عَلَيْهِ أَجْرًا ﴾^(٢) .

وقد استأجر النبي ﷺ رجالا يدلّه الطريق في سفره للهجرة .

وقد حكى ابن المنذر الإجماع على جوازها .^(٣)

والحاجة تدعو إليها ؛ لأن الحاجة إلى المنافع كالحاجة إلى الأعيان .

ويصح استئجار الآدمي لعمل معلوم ؛ كخياطة ثوب ، وبناء جدار ، أو ليدله على طريق ؛ كما ثبت في " صحيح البخاري " عن عائشة - رضي الله عنها - في حديث الهجرة : ﴿ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ اسْتَأْجَرَ هُوَ وَأَبُو بَكْرٍ ﷺ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ أَرِيقَطَ الْلَّيْثِيِّ ، وَكَانَ هَادِيَا خَرِّيْتَا ﴾^(٤) والخريت هو الماهر بالدلالة .

ولا يجوز تأجير الدور والدكاكين والمخالات للمعاصي ؛ كبيع الخمر ، وبيع المواد المحرمة ؛ كبيع الدخان والتتصوير ؛ لأن ذلك إعانة على المعصية .

(١) سورة الطلاق آية : ٦ .

(٢) سورة الكهف آية : ٧٧ .

(٣) انظر : الإجماع ص ٦٠ .

(٤) البخاري المناقب (٣٦٩٤) .

ويجوز للمستأجر أن يؤجر ما استأجره لآخر يقوم مقامه في استيفاء المنفعة لأنها مملوكة له ، فجاز له أن يستوفيها بنفسه وبنائه ، لكن بشرط أن يكون المستأجر الثاني مثل المستأجر الأول في استيفاء المنفعة أو دونه ، لا أكثر منه ضررا ؛ كما لو استأجر دارا للسكنى ؛ جاز أن يؤجرها لغيره للسكنى أو دونها ، ولا يجوز أن يؤجرها من يجعل فيها مصنعا أو معملا .

ولا تصح الإجارة على أعمال العبادة والقربة ؛ كالحج ، والأذان ؛ لأن هذه الأعمال يتقرب بها إلى الله ، وأخذ الأجرة عليها يخرجها عن ذلك ، ويجوز أخذ رزق من بيت المال على الأعمال التي يتعدى نفعها ؛ كالحج والأذان والإمامية وتعليم القرآن والفقه والقضاء والفتيا ؛ لأن ذلك ليس معاوضة ، وإنما هو إعانة على الطاعة ، ولا يخرجه ذلك عن كونه قربة ، ولا يخل بالإخلاص .

قال شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله - : " والفقهاء متفقون على الفرق بين الاستئجار على القرب وبين رزق أهلها ؛ فرزق المقاتلة والقضاة والمؤذنين والأئمة جائز بلا نزع ، وأما الاستئجار ؛ فلا يجوز عند أكثرهم " ، ^(١) وقال أيضا : " وما يؤخذ من بيت المال ؛ فليس عوضا وأجرة ، بل رزقا للإعانة على الطاعة ، فمن عمل منهم الله ؛ أثيب ، وما يأخذه رزق للإعانة على الطاعة " . ^(٢)
ما يلزم كلاً من المؤجر والمستأجر :

- فيلزم المؤجر بذل كل ما يمكن به المستأجر من الانتفاع بالمؤجر ، كإصلاح السيارة المؤجرة وقيمتها للحمل والسير ، وعمارة الدار المؤجرة وإصلاح ما فسد من عمارتها وقيمة مرافقتها للانتفاع .

- وعلى المستأجر عندما ينتهي أن يزيل ما حصل بفعله .

(١) انظر : فتاوى شيخ الإسلام ٣٠ / ٢٠٦ .

(٢) انظر : الاختيارات العلمية من الاختيارات الفقهية ص ٢٢٣ .

- والإجارة عقد لازم من الطرفين - المؤجر المستأجر - لأنها نوع من البيع ، فأعطيت حكمه ، فليس لأحد الطرفين فسخها إلا برضى الآخر ؛ إلا إذا ظهر عيب لم يعلم به المستأجر حال العقد ؛ فله الفسخ .

- ويلزم المؤجر أن يسلم العين المؤجرة للمستأجر ، ويمكّنه من الانتفاع بها ، فإن أجره شيئاً ومنعه من الانتفاع به كل المدة أو بعضها ؛ فلا شيء له من الأجرة ، أو لا يستحقها كاملاً ؛ لأنّه لم يسلم له ما تناوله عقد الإجارة ، فلم يستحق شيئاً ، وإذا مكّن المستأجر من الانتفاع ، لكنه تركه كل المدة أو بعضها ؛ فعليه جميع الأجرة ؛ لأن الإجارة عقد لازم ، فترتُب مقتضاهما ، وهو ملك المؤجر الأجرة ، وملك المستأجر المنافع .

وينفسخ عقد الإجارة بأمور :

أولاً : إذا تلفت العين المؤجرة : كما لو أجره دوابه فماتت ، أو استأجر داراً فانهدمت ، أو اكتوى أرضاً لزوع فانقطع ماؤها .

ثانياً : وتنفسخ الإجارة أيضاً بزوال الغرض الذي عقدت من أجله ؛ كما لو استأجر طبيباً ليداويه فبرى ؛ لتعذر استيفاء المعقود عليه .

ومن استئجر لعمل شيء فمرض ؛ أقيم مقامه من ماله من يعمله نيابة عنه ؛ إلا إذا اشترط مباشرته العمل بنفسه ؛ لأن المقصود قد لا يحصل بعمل غيره ؛ فلا يلزم حينئذ المستأجر قبول عمل غيره ، لكن يخير حينئذ المستأجر بين الصبر والانتظار حتى ييرأ الأجير وبين الفسخ لتعذر وصوله إلى حقه .

والاجير على قسمين : خاص ومشترك : فالاجير الخاص هو من استئجر مدة معلومة يستحق نفعه في جمعها لا يشاركه فيها أحد ، والمشترك هو من قدر نفعه بالعمل ولا يختص به واحد بل يتقبل أ عملاً جماعة في وقت واحد .

- فالاجير الخاص لا يضمن ما جنت يده خطأ ؛ كما لو انكسرت الآلة التي يعمل بها ؛ لأنّه نائب عن المالك ، فلم يضمن ؛ كالوكيل ، وإن تعدى أو فرط ؛ ضمن ما تلف .

- أما الأجير المشترك ؛ فإنه يضمن ما تلف بفعله ؛ لأنه لا يستحق إلا بالعمل ؛ فعمله مضمون عليه ، وما تولد عن المضمون فهو مضمون .

وتحبأ أجرة الأجير بالعقد ، ولا يملك المطالبة بها إلا بعدما يسلم العمل الذي في ذمته ، أو استيفاء المنفعة ، أو تسليم العين المؤجرة ومضي المدة مع عدم المانع ؛ لأن الأجير إنما يوفى أجره إذا قضى عمله أو ما في حكمه ، ولأن الأجرة عوض ؛ فلا تستحق إلا بتسليم المعرض .

هذا ويجب على الأجير إتقان العمل وإتمامه ، ويحرم عليه الغش في العمل والخيانة فيه ، كما يجب عليه أيضاً مواصلة العمل في المدة التي استؤجر فيها ، ولا يفوّت شيئاً منها بغير عمل ، وأن يتقي الله في أداء ما عليه .

ويجب على المستأجر إعطاء أجرته كاملة عندما ينهي عمله ؛ لقوله ﷺ ﴿ أعطوا الأجير أجره قبل أن يجف عرقه ﴾^(١) فعن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ : قال : ﴿ قال الله تعالى : ثلاثة أنا خصمهم يوم القيمة ، ومن كثت خصمه ؛ خصمته : رجل أعطى بي ثم غدر ، ورجل باع حُرراً فأكل ثمنه ، ورجل استأجر أجيراً ، فاستوفى منه العمل ، ولم يعطه أجره ﴾^(٢) ، رواه البخاري وغيره .

فعمل الأجير أمانة في ذمته ، يجب عليه مراعاتها بإتقان العمل وإتمامه والنصح فيه ، وأجرة الأجير دين في ذمة المستأجر ، وحق واجب عليه ، يجب عليه أداؤه من غير مماطلة ولا نقص .

(١) ابن ماجه الأحكام (٢٤٤٣) .

(٢) البخاري البيوع (٢١١٤) ، ابن ماجه الأحكام (٢٤٤٢) ، أحمد (٣٥٨/٢) .

أبواب

باب في أحكام السبق

بسم الله الرحمن الرحيم

المسابقة : هي المقارنة بين حيوان وغيره ، وكذلك المسابقة بالسهام .

وهي جائزة بالكتاب والسنّة والإجماع :

- قال الله تعالى : ﴿ وَأَعِدُّوا لَهُم مَا أَسْتَطَعْتُم مِّنْ قُوَّةٍ ﴾^(١) قال النبي ﷺ ﴿ أَلَا إِنَّ الْقُوَّةَ الرَّمِيَّ ﴾^(٢) وقال تعالى : ﴿ إِنَّا ذَهَبَنَا نَسْتَبِقُ ﴾^(٣) أي : نترافق بالسهام أو نتجارى على الأقدام .

- وعن أبي هريرة مرفوعا : ﴿ لَا سِبْقَ إِلَّا فِي خَفٍ أَوْ نَصْلٍ أَوْ حَافِرٍ ﴾^(٤) ، رواه الحسن بن علي ؓ . فالحديث دليل على جواز السباق على جعل .

- وقد حكى الإجماع على جوازه في الجملة غير واحد من أهل العلم . وقال شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله - : " السباق بالخيال والرمي بالنبل ونحوه من آلات الحرب مما أمر الله به ورسوله مما يعين على الجهاد في سبيل الله " . وقال أيضا : " السبق والصراع ونحوهما طاعة إذا قصد به نصرة الإسلام ، وأخذ السبق (أي : العوض عليه) أخذ بالحق ، ويحوز اللعب بما قد يكون فيه مصلحة بلا مضر ، ويكره لعبه بأرجوحة " . وقال الشيخ : " وما ألهى وشغل عما أمر الله به ، فهو منهى عنه ، وإن لم يحرم جنسه ؛

(١) سورة الأنفال آية : ٦٠ .

(٢) مسلم الإماراة (١٩١٧) ، الترمذى تفسير القرآن (٣٠٨٣) ، أبو داود الجهاد (٤٢٥١٤) ، ابن ماجه الجهاد (٢٨١٣) ، أحمد (٤١٥٧) ، الدارمى الجهاد (٤٢٤٠٤) .

(٣) سورة يوسف آية : ١٧ .

(٤) الترمذى الجهاد (١٧٠٠) ، أبو داود الجهاد (٤٢٥٧٤) ، ابن ماجه الجهاد (٢٨٧٧٨) ، أحمد (٤٧٤/٢) .

(٥) انظر : الأخبار العلمية من الاختيارات الفقهية ص ٢٣٣ .

كالبيع ، والتجارة ، وأما سائر ما يتلهى به البطالون من أنواع اللهو وسائر ضروب اللعب
ما لا يستعن به في حق شرعى ؛ فكله حرام " انتهى .^(١)
وقد اعنى العلماء بهذا الباب ، وسموه باب الفروسيّة ، وصنفوا فيه المصنفات
المشهورة .

والفروسيّة أربعة أنواع :
أحدها : ركوب الخيل والكرّ والفرّ بها .
والثاني : الرمي بالقوس والآلات المستعملة في كل زمان بحسبه .
والثالث : المطاعنة بالرماح .
الرابع : المداورة بالسيوف . ومن استكملا الأنواع الأربع ؛ استكملا الفروسيّة .
ويجوز السباق على الأقدام وسائر الحيوانات والمراكب .

قال الإمام القرطبي - رحمه الله - : " لا خلاف في جواز المسابقة على الخيل وغيرها
من الدواب ، وعلى الأقدام ، وكذا الترامي بالسهام واستعمال الأسلحة ؛ لما في ذلك من
التدريب على الحرب " انتهى .^(٢)

﴿ وقد سابق النبي ﷺ عائشة - رضي الله عنها ﴾ - ، ^(٣) وصارع ركانة فصرعه ،
وسابق سلمة بن الأكوع رجالاً من الأنصار بين يدي رسول الله ﷺ .^(٤)
ولا تجوز المسابقة على عوض ؛ إلا في المسابقة على الإبل والخيل والسهام ؛ لقوله ﷺ .
﴿ لا سبق إلا في نصل أو خف أو حافر ﴾ ^(٥) ، رواه الحمسة عن أبي هريرة ؛ أي : لا
يجوز أخذ الجُعل على السبق إلا إذا كانت المسابقة على الإبل أو الخيل أو السهام ؛ لأن
تلك من آلات الحرب المأمور بتعلمها وإحكامها ، ومفهوم الحديث أنه لا يجوز أخذ

(١) انظر : الأخبار العلمية من الاختيارات الفقهية ص ٢٣٣ .

(٢) تفسير الجامع ٩ / ١٤٦ .

(٣) أخرجه من حديث عائشة أبو داود (٢٥٧٨) / ٣ / ٤٨ ، وابن ماجه (١٩٧٩) / ٢ / ٤٧٩ .

(٤) أخرجه من حديث محمد بن ركانة أبو داود (٤٠٧٨) / ٤ / ٢٢١ ، والترمذى (١٧٨٩) / ٤ / ٢٤٧ .

(٥) الترمذى الجهاد (١٧٠٠) ، النسائي الخيل (٣٥٨٦) ، ابن ماجه الجهاد (٢٨٧٨) ، أحمد (٤٧٤) / ٢ .

العوض عن المسابقة فيما سواها ، وقيل : إن الحديث يحتمل أن يراد به أن أحق ما بذل فيه السبق هذه الثلاثة ؛ لكمال نفعها وعموم مصلحتها ، فيدخل فيها كل مغالبة جائزة ينتفع بها في الدين ؛ لقصة ركانة وأبي بكر .

وقال الإمام ابن القيم : " الرهان على ما فيه ظهور الإسلام ودلالته وبراهينه من أحق الحق وأولي بالجواز من الرهان على النضال وسبق الخيل " انتهى .^(١) ويشترط لصحة المسابقة خمسة شروط :

الشرط الأول : تعيين المركوبين في المسابقة بالرؤبة .

الشرط الثاني : اتحاد المركوبين في النوع ، وتعيين الرماة ؛ لأن القصد معرفة حذقهم ومهاراتهم في الرمي .

الشرط الثالث : تحديد المسافة ؛ ليعلم الساق والمصيّب ، وذلك بأن يكون لا بد منها ونهايتها حد لا يختلفان فيه ؛ لأن الغرض معرفة الأسبق ، ولا يحصل إلا بالتساوي في الغاية .

الشرط الرابع : أن يكون العوض معلوماً مباحاً .

الشرط الخامس : الخروج عن شبه القمار ، بأن يكون العوض من غير المتسابقين ، أو من أحدهما فقط ، فإن كان العوض من المتسابقين ؛ فهو محل خلاف : هل يجوز ، أو لا يجوز إلا بمحلل - وهو الدخيل الذي يكون شريكاً في الربح برأيها من الخسران - ، واختار شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله - عدم اشتراط المحلل ،^(٢) وقال : " عدم المحلل أولى وأقرب إلى العدل من كون السبق من أحدهما ، وأبلغ في حصول مقصود كل منهما ، وهو بيان عجز الآخر ، وأكل المال بهذا أكل بحق . . . " إلى أن قال :

(١) انظر : حاشية الروض المربع / ٥ / ٣٥٠ .

(٢) انظر : الأخبار العلمية من الاختيارات الفقهية ص ٢٣٣ .

" وما علمت من الصحابة من اشترط المخلل ، وإنما هو معروف عن سعيد بن المسيب ، وعنده تلقاء الناس " انتهى .^(١)

ومما سبق يتبيّن أن المسابقة المباحة على نوعين :

النوع الأول : ما يترتب عليه مصلحة شرعية ؛ كالتدريب على الجهاد ، والتدريب على مسائل العلم .

النوع الثاني : ما كان المقصود منه اللعب الذي لا مضره فيه .

فالنوع الأول والذي يجوز أخذ العوض عليه بشروطه السابقة .

والنوع الثاني مباح بشرط أن لا يشغل عن واجب أو يلهي عن ذكر الله وعن الصلاة ، وهذا النوع لا يجوز أخذ العوض عليه ، وقد توسع الناس اليوم في هذا النوع الأخير ، وأنفدوا فيه كثيراً من الأوقات والأموال ، وهو مما لا فائدة للمسلمين فيه ، ولا حول لا قوة إلا بالله .

(١) انظر : حاشية الروض المربع / ٥ - ٣٥٣ - ٣٥٤ .

أبواب

باب في أحكام العارية

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

قد عرف الفقهاء - رحمهم الله - العارية بأنها إباحة نفع عين يباح الانتفاع بها وتبقي
بعد استيفاء المنفعة ليردها إلى مالكها .

فخرج بهذا التعريف ما لا يباح الانتفاع به ، فلا تخل إعارته ، وخرج به أيضاً ما لا
يمكن الانتفاع به إلا مع تلف عينه ؛ كالأطعمة والأشربة .

والuarية مشروعة بالكتاب والسنّة والإجماع :

قال تعالى : ﴿ وَيَمْنَعُونَ الْمَاعُونَ ﴾^(١) أي : المتعة يتعاطاه الناس بينهم ، فلزم
الذين يمنعونه من يحتاج إلى استعارته ، وقد استدل بهذه الآية الكريمة من يرى وجوب
الإعارة ، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله - إذا كان المالك غنياً .^(٢)
- ﴿ واستئجار النبي ﷺ فرساً لأبي طلحة ﴾^(٣) واستئجار من صفوان بن أمية
أدراغاً^(٤) .

وبذل العارية للمحتاج إليها قربة ينال بها المغير ثواباً جزيلاً ؛ لأنها تدخل في عموم
التعاون على البر والتقوى .

(١) سورة الماعون آية : ٧ .

(٢) انظر : الأخبار العلمية من الاختيارات الفقهية ص ٢٣١ .

(٣) البخاري الجهاد والسير (٢٧٠٧) ، مسلم الفضائل (٢٣٠٧) ، الترمذى الجهاد (١٦٨٥) ، أبو داود الأدب (٤٩٨٨) ، ابن ماجه الجهاد (٢٧٧٢) ، أحمد (٢٦١/٣) .

(٤) متفق عليه من حديث أنس البخاري (٢٦٢٧) / ٥ / ٢٩٦ ، ومسلم (٥٩٦٢) / ٨ / ٦٧ .

(٥) أبو داود البيوع (٣٥٦٢) ، أحمد (٤٦٥/٦) .

(٦) آخر جه أبو داود من حديث صفوان بن أمية (٣٥٦٢) / ٣ / ٥٢٦ .

ويشترط لصحة الإعارة أربعة شروط :

أحدها : أهلية المعير للتبرع ؛ لأن الإعارة فيها نوع من التبرع ؛ فلا تصح من صغير ولا مجنون وسفيه .

الشرط الثاني : أهلية المستعير للتبرع له ؛ بأن يصح منه القبول .

الشرط الثالث : كون نفع العين المعاشرة مباحا ؛ فلا تباح إعارة عبد مسلم لكافر ولا صيد ونحوه حرام ؛ لقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى إِلَّا ثَمَرٍ وَالْعُدُونَ ﴾^(١) .

الشرط الرابع : كون العين المعاشرة مما يمكن الانتفاع به مع بقائه كما سبق .

وللمعير استرجاع العارية متى شاء إلا إذا ترتب على ذلك الإضرار بالمستعير ؛ كما لو أذن له بشغله بشيء يتضرر المستعير إذا استرجعت العارية ؛ كما لو أغاره سفينة حمل متاعه ؛ فليس له الرجوع ما دامت في البحر ، وكما لو أغارت حائطا ليضع عليه أطراف خشبيه ؛ فليس له الرجوع في الحائط ما دام عليه أطراف الخشب .

ويجب على المستعير المحافظة على العارية أشد مما يحافظ على ماله ؛ ليردتها سليمة إلى صاحبها ؛ لقوله تعالى : ﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤْدُوا الْأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا ﴾^(٢) فدللت الآية

على وجوب رد الأمانات ، ومنها العارية ، وقال ﷺ ﴿ عَلَى الْيَدِ مَا أَخْذَتْ حَتَّى تُؤْدِيهِ ﴾^(٣) و قال ﷺ ﴿ أَدَّ الْأَمَانَةَ إِلَى مَنِ اتَّمَنَكَ ﴾^(٤) فدللت هذه النصوص على

وجوب المحافظة على ما يؤتمن عليه الإنسان وعلى وجوب رده إلى صاحبه سالما ، وتدخل في هذا العموم العارية ؛ لأن المستعير مؤتمن عليها ؛ ومطلوبة منه ، وهو إنما أبيح له الانتفاع بها في حدود ما جرى به العرف ؛ فلا يجوز له أن يسرف في استعمالها إسرافا

(١) سورة المائدۃ آیة : ٢ .

(٢) سورة النساء آیة : ٥٨ .

(٣) الترمذی البيوع (١٢٦٦) ، أبو داود البيوع (٣٥٦١) ، ابن ماجہ الأحكام (٢٤٠٠) ، أحمد (١٣/٥) ، الدارمی البيوع (٢٥٩٦) .

(٤) الترمذی البيوع (١٢٦٤) ، أبو داود البيوع (٣٥٣٥) ، الدارمی البيوع (٢٥٩٧) .

يؤدي إلى تلفها ، ولا أن يستعملها فيما لا يصلاح استعمالها فيه ؛ لأن صاحبها لم يأذن له بذلك ، وقد قال الله تعالى : ﴿ هَلْ جَزَاءُ الْإِحْسَنِ إِلَّا الْإِحْسَنُ ﴾ ^(١) .

فإن استعملها في غير ما استعيرت له فتلفت ؛ وجب عليه ضمانها ؛ لقوله ﷺ ﴿ عَلَى الْيَدِ مَا أَخْذَتْ حَتَّى تُؤْدِيهِ ﴾ ^(٢) ، رواه الحمسة ، وصححه الحاكم ؛ فدل على وجوب رد ما قبضه المرأة وهو ملك لغيره ، ولا يرأ إلا بصيره إلى مالكه أو من يقام مقامه .

وإن تلفت في انتفاع بها بالمعروف ؛ لم يضمنها المستعير ؛ لأن المعيير قد أذن له في هذا الاستعمال ، وما ترتب على المأذون ؛ فهو غير مضمون .

ولا يجوز للمستعير أن يعيير العين المعاشرة ؛ لأن من أبيح له شيء ؛ لم يجز له أن يبيحه لغيره ؛ ولأن في ذلك تعريضا لها للتلف .

هذا ؛ وقد اختلف العلماء في ضمان المستعير للعارية إذا تلفت في يده في غير ما استعيرت له ، فذهب جماعة إلى وجوب ضمانها عليه سواء تبعى أو لم يتعذر ؛ لعموم قوله ﷺ ﴿ عَلَى الْيَدِ مَا أَخْذَتْ حَتَّى تُؤْدِيهِ ﴾ ^(٣) وذلك مثل ما لو ماتت الدابة أو احترق الشوب أو سرقت العين المعاشرة ، وذهب جماعة آخرون إلى عدم ضمانها إذا لم يتعذر ؛ لأنها لا تضمن إلا بالتعمدي عليها ، ولعل هذا القول هو الراجح ؛ لأن المستعير قبضها بإذن مالكها ، فكانت أمانة عنده كالوديعة .

على أنه يجب على المستعير المحافظة على العارية والاهتمام بها والمسارعة إلى ردتها إلى صاحبها إذا انتهت مهمته منها ، وأن لا يتسرّع بشأنها ، أو يعرضها للتلف ؛ لأنها أمانة عنده ؛ ولأن صاحبها أحسن إليه ، و﴿ هَلْ جَزَاءُ الْإِحْسَنِ إِلَّا الْإِحْسَنُ ﴾ ^(٤) .

(١) سورة الرحمن آية : ٦٠ .

(٢) الترمذى البيوع (١٢٦٦) ، أبو داود البيوع (٣٥٦١) ، ابن ماجه الأحكام (٢٤٠٠) ، أحمد (١٣/٥) ، الدارمى البيوع (٢٥٩٦) .

(٣) الترمذى البيوع (١٢٦٦) ، أبو داود البيوع (٣٥٦١) ، ابن ماجه الأحكام (٢٤٠٠) ، أحمد (١٣/٥) ، الدارمى البيوع (٢٥٩٦) .

(٤) سورة الرحمن آية : ٦٠ .

باب في أحكام الغصب

الغصب لغة :أخذ الشيء ظلما ، ومعناه في اصطلاح الفقهاء : الاستيلاء على حق غيره قهراً بغير حق .

والغصب محظى بإجماع المسلمين ؛ لقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَنْعُمْ بِالْبَطِلِ ﴾^(١) والغصب من أعظم أكل المال بالباطل ، ولقوله ﷺ ﴿ إِنْ دَمَاءَكُمْ وَأَمْوَالَكُمْ وَأَعْرَاضَكُمْ عَلَيْكُمْ حَرَامٌ ﴾^(٢) وقال ﷺ ﴿ لَا يَحِلُّ مَالُ امْرَئٍ مُسْلِمٍ إِلَّا بِطِيبِ نَفْسِهِ ﴾^(٣) .

والمال المغصوب قد يكون عقاراً وقد يكون منقولاً ؛ لقوله ﷺ ﴿ مِنْ اقْتِطَعَ شَرِداً مِنَ الْأَرْضِ ظَلَمًا ؛ طُوقَهُ مِنْ سَبْعِ أَرْضِينَ ﴾^(٤) .

فيلزم الغاصب أن يتوب إلى الله تعالى ويريد المغصوب إلى صاحبه ، ويطلب منه العفو ؛ قال ﷺ ﴿ مَنْ كَانَ عِنْدَهُ لَأْخِيهٖ مُظْلِمَةً ؛ فَلْيَتَحَلَّ مِنْهُ الْيَوْمَ قَبْلَ أَنْ لَا يَكُونَ دِينَارٌ وَلَا درهم (يعني : يوم القيمة) : إِنْ كَانَتْ لَهُ حَسَنَاتٍ ؛ أَخْذَ مِنْ حَسَنَاتِهِ وَأَعْطَيَتْ لِلْمُظْلومِ ، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ حَسَنَاتٍ ؛ أَخْذَ مِنْ سَيِّئَاتِ الْمُظْلومِ ، فَطَرَحَتْ عَلَيْهِ ، وَطَرَحَ فِي النَّارِ ﴾^(٥) أو كما قال ﷺ *إِنْ كَانَ الْمَغَصُوبَ باقِيًّا ؛ رُدِّهِ بِحَالِهِ ، وَإِنْ كَانَ تَالِفًا ؛ رُدِّهِ بِدَلْلِهِ* .

(١) سورة البقرة آية : ١٨٨ .

(٢) المسائي مناسك الحج (٢٧٦٣) ، أبو داود المناسك (١٩٠٥) ، ابن ماجه المناسك (٣٠٧٤) ، أحمد (٣٧١/٣) ، الدارمي المناسك (١٨٥٠) .

(٣) أحمد (٧٣/٥) .

(٤) البخاري بده الخلق (٣٠٢٦) ، مسلم المسافة (١٦١٠) ، الترمذى الدييات (١٤١٨) ، أحمد (١٩٠/١) ، الدارمي البيوع (٢٦٠٦) .

(٥) البخاري المظالم والغصب (٢٣١٧) ، أحمد (٤٣٥/٢) .

قال الإمام الموفق : "أجمع العلماء على وجوب رد المغصوب إذا كان بحاله لم يتغير "انتهى .^(١)

وكذلك يلزم رد المغصوب بزيادته ، سواء كانت متصلة أو منفصلة ؛ لأنها نماء المغصوب ؛ فهي مالكه كالأصل .

وإن كان الغاصب قد بني في الأرض المغصوبة أو غرس فيها ؛ لزمه قلع البناء والغراس إذا طالبه المالك بذلك ؛ لقوله ﴿ ليس لعرق ظالم حق ﴾^(٢) ، رواه الترمذى وغيره وحسنه ، وإن كان ذلك يؤثر على الأرض ؛ لزمه غرامة نقصها ، ويلزمه أيضا إزالة آثار الغراس والبناء المتبقية ، حتى يسلم الأرض مالكتها سليمة .

ويلزمه أيضا دفع أجرتها منذ أن غصبها إلى أن سلمها ؛ أي : أجرة مثلها ؛ لأنه منع صاحبها من الانتفاع بها في هذه المدة بغير حق .

وإن غصب شيئاً وحبسه حتى رخص سعره ضمن نقصه على الصحيح .

وإن خلط المغصوب مع غيره مما يتميز - كحنطة بشعير - ؛ لزم الغاصب تخليصه ورده ، وإن خلطه بما لا يتميز - كما لو خلط حنطة بمثلها - ؛ لزمه رد مثله كيلاً أو وزناً من غير المخلوط ، وإن خلطه بدونه أو أحسن منه أو خلطه بغير جنسه مما لا يتميز ؛ بيع المخلوط ، وأعطي كل منهما قدر حصته من الشمن ، وإن نقص المغصوب في هذه الصورة عن قيمته منفرداً ؛ ضمن الغاصب نقصه .

وما ذكروه في هذا الباب قولهم : " والأيدي المترتبة على يد الغاصب كلها أيدي ضمان " : ومعنى أن الأيدي التي ينتقل إليها المغصوب عن طريق الغاصب كلها تضمن المغصوب إذا تلف فيها ، وهذه الأيدي عشر : يد المشتري وما في معناه ، ويد المستأجر ، ويد القابض تملكاً بلا عوض كيد المتهم ، ويد القابض لمصلحة الدافع كالوكيل ، ويد المستعير ، ويد الغاصب ، ويد المتصرف في المال كالمضارب ، ويد المتزوج للمغصوبة ،

(١) انظر : المغني مع الشرح الكبير / ٥ / ٣٧٤ بتصرف يسir .

(٢) الترمذى الأحكام (١٣٧٨) ، أبو داود الخراج والإمارة والفيء (٣٠٧٣) .

ويند القابض تعويضاً بغير بيع ، ويند المتلف للمغصوب نيابة عن غاصبه ، وفي كل هذه الصور : إذا علم الثاني بحقيقة الحال ، وأن الدافع إليه غاصب ؛ فقرار الضمان عليه ؛ لتعديه على ما يعلمه غير مأذون فيه من مالكه ، وإن لم يعلم بحقيقة الحال ؛ فالضمان على الغاصب الأول .

وإذا كان المغصوب مما جرت العادة بتاجيره ؛ لزم الغاصب أجرة مثله مدة بقائه بيده ؛ لأن المنافع مال متقوم ، فوجب ضمانها كضمان العين .

وكل تصرفات الغاصب الحكيمية باطلة ؛ لعدم إذن المالك .

وإن غصب شيئاً ، وجهل صاحبه ، ولم يتمكن من رده إليه ؛ سلمه إلى الحاكم الذي يضعه في موضعه الصحيح ، أو تصدق به عن صاحبه ، وإذا تصدق به ؛ صار ثوابه لصاحب ، وتخلاص منه الغاصب .

وليس اغتصاب الأموال مقصوراً على الاستياء عليها بالقوة ، بل ذلك يشمل الاستياء عليها بطريق الخصومة الباطلة والأيمان الفاجرة :

قال الله تعالى : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَطْلِ وَتُدْلُوْا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوْا فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُوْنَ ﴾^(١) ، وقال تعالى : ﴿ إِنَّ الَّذِينَ يَشْرُوْنَ بِعَهْدِ اللَّهِ وَأَيْمَانِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا أُولَئِكَ لَا خَلَقَ لَهُمْ فِي الْأَخْرَةِ وَلَا يُكَلِّمُهُمُ اللَّهُ وَلَا يَنْظُرُ إِلَيْهِمْ يَوْمَ الْقِيَمَةِ وَلَا يُزَكِّيْهِمْ وَلَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴾^(٢) فالأمر شديد والحساب عسير .

وقال ﷺ ﴿ مِنْ غَصْبٍ شَبْرًا مِنَ الْأَرْضِ طُوقَهُ مِنْ سَبْعِ أَرْضِينَ ﴾^(٣) ، وقال ﷺ ﴿ مِنْ قَضِيَتْ لَهُ بِحَقِّ أَخِيهِ ؛ فَلَا يَأْخُذُهُ ؛ فَإِنَّمَا أَقْطَعَ لَهُ قَطْعَةً مِنْ نَارٍ ﴾^(٤) .

(١) سورة البقرة آية : ١٨٨ .

(٢) سورة آل عمران آية : ٧٧ .

(٣) البخاري المظالم والغصب (٢٣٢٠) ، مسلم المساقاة (١٦١٠) ، الترمذى الدييات (١٤١٨) ، أحمد (١٩٠/١) ، الدارمى البيوع (٢٦٠٦) .

(٤) البخاري الشهادات (٢٥٣٤) ، مسلم الأقضية (١٧١٣) ، النسائي آداب القضاة (٥٤٠١) ، أبو داود الأقضية (٣٥٨٣) ، ابن ماجه الأحكام (٢٣١٧) ، أحمد (٣٢٠/٦) ، مالك الأقضية (١٤٢٤) .

باب في أحكام الإتلافات

إن الله حرم الاعتداء على أموال الناس وابتزازها بغير حق ، وشرع ضمان ما أتلف منها بغير حق ، ولو عن طريق الخطأ .
فمن أتلف مالا لغيره ، وكان ذا المال محترما ، وأتلفه بغير إذن صاحبه ؛ فإنه يجب عليه ضمانه .

قال الإمام الموفق : " لا نعلم فيه خلافا ، وسواء في ذلك العمد والسلهو ، والتکلیف وعدمه " .

وكذا من تسبب في إتلاف مال ؛ كما لو فتح بابا فضاع ما كان مغلقا عليه ، أو حل وعاء فانساب ما في الوعاء وتلف ؛ ضمن ذلك ، وكذا لو حل رباط دابة أو قيدها فذهبت وضاعت ؛ ضمنها ، وكذا لو ربط دابة بطريق ضيق ، ففتح عن ذلك أن عشر بها إنسان فتلف أو تضرر ؛ ضمنه ؛ لأنه قد تعدد بالربط في الطريق ، وكذا لو أوقف سيارة في الطريق ، ففتح عن ذلك أن اصطدم بها سيارة أخرى أو شخص ، فنجم عن ذلك ضرر ؛ ضمنه ؛ لما رواه الدارقطني وغيره : ﴿ من وقف دابة في سبيل المسلمين ، أو في سوق من أسواقهم ، فوطئت يد أو رجل ؛ فهو ضامن ﴾ ، وكذا لو ترك في الطريق طينا أو خشبة أو حجرا أو حفر فيه حفرة ، فترت على ذلك تلف المار أو تضرره ، أو ألقى في الطريق قشر بطيخ ونحوه ، أو أرسل فيه ماء فانزلق به إنسان فتلف أو تضرر ؛ ضمنه فاعل هذه الأشياء في جميع هذه الصور ؛ لتعديه بذلك .

وما أكثر ما يجري التساهل في هذه الأمور في وقتنا ! وما أكثر ما يحفر في الطريق ويسد وتوضع فيه العرائيل ! وما أكثر الأضرار الناجمة عن تلك التصرفات دون حسيب أو رقيب ، حتى إن أحدهم ليستولي على الشارع ، ويستعمله لأغراضه الخاصة ، ويضايق المارة ، ويضر بهم ، ولا يبالي بما يلحقه من الإثم من جراء ذلك .

ومن الأمور الموجبة للضمان ما لو اقتنى كلبا عقورا فاعتدى على المارة وعقر أحدا ؛
فإنه يضمنه ؛ لتعديه باقتناه هذا الكلب .

وإن حفر بئرا في فناءه لمصلحته ؛ ضمن ما تلف بها ؛ لأنه يلزمها أن يحفظها بما يصنع
ضرر المارة ، فإذا تركتها بدون ذلك ؛ فهو متعد .

وإذا كان له بهائم ، وجب عليه حفظها في الليل من إفساد زروع الناس ، فإن تركها
وأفسدت شيئا ، ضمنه ؛ لأن النبي ﷺ قضى أن ﴿عَلَى أَهْلِ الْأُمَالِ حَفْظُهَا بِالنَّهَارِ،
وَمَا أَفْسَدَتِ الْبَهِيمَةُ مَضْمُونَ عَلَيْهِم﴾^(١) ، رواه أحمد وأبو داود وابن ماجه ؛ فلا يضمن
صاحب البهيمة ما أتلفت بالنهار ؛ إلا إن أرسلها صاحبها بقرب ما تتلفه عادة .

قال الإمام البغوي - رحمه الله - : " ذهب أهل العلم إلى أن ما أفسدت الماشية
المرسلة بالنهار من مال الغير ؛ فلا ضمان على ربهما ، وما أفسدته بالليل ؛ ضمنه مالكها ؛
لأن في العرف أن أصحاب الحوائط والبساتين يحفظونها بالنهار ، وأصحاب المواشي
يحفظونها بالليل ، فمن خالف هذه العادة ؛ كان خارجا عن العرف ، هذا إذا لم يكن
مالك الدابة معها ، فإن كان معها ؛ فعليه ضمان ما أفسدته " انتهى .^(٢)

وقد ذكر الله قصة داود وسليمان وحكمهما في ذلك ، فقال سبحانه : ﴿وَدَأْوَدَ
وَسُلَيْمَانَ إِذْ تَحَكَّمَانِ فِي الْحَرْثِ إِذْ نَفَشَتْ فِيهِ غَنَمُ الْقَوْمِ وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَهِيدِينَ
فَفَهَمَنَاهَا سُلَيْمَانٌ وَكُلَّاً أَتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا﴾^(٣) قال شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه
الله - : " صح بنص القرآن الثناء على سليمان بتفهيم الضمان بالمثل ؛ فإن النفس رعي
الغم ليلا ، وكان بيستان عنب ، فحكم داود بقيمة المتلف ، فاعتبر الغنم ، فوجدها بقدر
القيمة ، فدفعها إلى أصحاب الحورث ، وقضى سليمان بالضمان على أصحاب الغنم ، وأن
يضمنوا ذلك بالمثل ؛ بأن يعمروا البستان حتى يعود كما كان ، ولم يضيع عليهم مغله من

(١) أبو داود البيوع (٣٥٦٩) ، أحمد (٤٣٦/٥) ، مالك الأقضية (١٤٦٧) .

(٢) انظر : حاشية الروض المربع / ٥٤١ .

(٣) سورة الأنبياء الآيات : ٧٨ - ٧٩ .

حين الإتلاف إلى حين العَوْد ، بل أعطى أصحاب البستان ماشية أولئك ؛ ليأخذوا من نمائها بقدر نماء البستان ، فيستوفوا من نماء غنمها نظير ما فاינם من نماء حرثهم ، واعتبر الصمانين فوجدهما سواء ، وهذا هو العلم الذي خصه الله به وأثنى عليه بإدراكه "انتهى" .^(١) وإذا كانت البهيمة بيد راكب أو قائد أو سائق ؛ ضمن جنابتها بعقدمها ؛ كيدها وفمها ، لا ما جنت بمؤخرها كرجلها ، لحديث : ﴿الرِّجْلُ جَارٌ﴾^(٢) وفي رواية أبي هريرة : ﴿رِجْلُ الْعَجْمَاءِ جَارٌ﴾^(٣) والعجماء البهيمة ، سميت بذلك ؛ لأنها لا تتكلّم ، وجبار - بضم الجيم - ؛ أي : جنابة البهائم هدر .

قال شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله - : " كل بهيمة عجماء ؛ كالبقر والشاة وغيرها ؛ فجنابة البهائم غير مضمونة إذا فعلت بنفسها ، كما لو انفلتت من هي في يده وأفسدت ؛ فلا ضمان على أحد ، ما لم تكن عقورا ، ولا فرط صاحبها في حفظها في الليل أو في أسواق المسلمين ومجامعهم ، وكذا قال غير واحد : إنه إنما يكون جبارا إذا كانت منفلتة ذاهبة على وجهها ليس لها قائد ولا سائق ؛ إلا الضاربة "انتهى .^(٤)

إذا صال عليه آدمي أو بهيمة ، ولم يندفع إلا بالقتل ، فقتله ؛ فلا ضمان عليه ؛ لأن قتله دفاعا عن نفسه ، ودفعه عن نفسه جائز ، فلم يضمن ما ترتب عليه ؛ ولأن قتله لدفع شره ؛ ولأنه إذا قتله دفعا لشره ؛ كان الصائل هو القاتل لنفسه .

قال الشيخ تقي الدين : " عليه أن يدفع الصائل عليه ، فإن لم يندفع إلا بالقتل ؛ كان له ذلك باتفاق الفقهاء " .

(١) انظر : حاشية الروض المربع / ٥ ٤٢٠ .

(٢) أبو داود الديات (٤٥٩٢) .

(٣) البخاري الزكاة (١٤٢٨) ، النسائي الزكاة (٢٤٩٧) ، أبو داود الديات (٤٥٩٣) ، أحمد (٤٩٩/٢) ، مالك العقول (١٦٢٢) ، الدارمي الزكاة (١٦٦٨) .

(٤) انظر : حاشية الروض المربع / ٥ ٤٢٢ .

وما لا ضمان في إتلافه : آلات اللهو ، والصلب ، وأواني الخمر ، وكتب الضلال والخرافة والخلاعة والمجون ؛ لما روى أحمد عن ابن عمر : ﴿ أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَاٰلِهٖ وَسَلَّمَ أَمَرَهُ أَنْ يَأْخُذْ مَدِيْنَةً ، ثُمَّ خَرَجَ إِلَى أَسْوَاقِ الْمَدِيْنَةِ ، وَفِيهَا زَقَاقُ الْخَمْرِ قَدْ جَلَّتْ مِنَ الشَّامِ ، فَشَقَّقَتْ بَحْضُرَتِهِ ، وَأَمَرَ أَصْحَابَهُ بِذَلِكَ ﴾^(١) ؛ فدل الحديث على طلب إتلافها وعدم ضمانها ، لكن لا بد أن يكون إتلافها بأمر السلطة ورقابتها ؛ ضمانا للمصلحة ، ودفعا للمفسدة .

^(١) أحمد (١٣٣/٢) .

باب في أحكام الوديعة

الإيداع : توكييل في الحفظ تبرعا .

والوديعة لغة : من ودع الشيء إذا تركه ، سميت بذلك لأنها متروكة عند المودع .

وهي شرعا : اسم للمال المودع عند من يحفظه بلا عوض .

ويشترط لصحة الإيداع ما يعتبر للتوكييل من البلوغ والعقل والرشد ؛ لأن الإيداع توكييل في الحفظ .

ويستحب قبول الوديعة لمن علم من نفسه أنه ثقة قادر على حفظها ؛ لأن في ذلك ثوابا جزيلا ؛ لما في الحديث عن النبي ﷺ **والله في عون العبد ما كان العبد في عون أخيه** ^(١) ، ولجاجة الناس إلى ذلك ، أما من لا يعلم من نفسه القدرة على حفظها ؛ فيكره له قبوها .

ومن أحكام الوديعة أنها إذا تلفت عند المودع ولم يفرط ، فإنه لا يضمنها ، كما لو تلفت من بين ماله ؛ لأنها أمانة ، والأمين لا يضمن إذا لم يتعد ، وورد في حديث فيه ضعف أن النبي ﷺ قال : **من أودع وديعة ؛ فلا ضمان عليه** ^(٢) ، رواه ابن ماجه ، ورواه الدارقطني بلفظ : **ليس علي المستودع غير المغل ضمان** ^(٣) والمغل : الخائن ، وفي رواية بلفظ : **لا ضمان على مؤتن** ^(٤) ولأن المستودع يحفظها تبرعا ، فلو ضمن ؛ لامتنع الناس من قبول الودائع ، فيترتبط على ذلك الضرر بالناس وتعطل المصلحة .
أما المعتمدي على الوديعة أو المفرط في حفظها ؛ فإنه يضمنها إذا تلفت ؛ لأنه متلف مال غيره .

(١) مسلم الذكر والدعاء والتوبية والاستغفار (٢٦٩٩) ، الترمذى القراءات (٢٩٤٥) ، أبو داود الأدب (٤٩٤٦) ، ابن ماجه المقدمة (٢٢٥) ، أحمد (٢٥٢/٢) .

(٢) ابن ماجه الأحكام (٢٤٠١) .

ومن أحكام الوديعة أنه يجب على المودع حفظها في حرز مثلها كما يحفظ ماله ، لأن الله تعالى أمر بادائتها في قوله : ﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤْدُوا الْأَمْوَالَ إِلَى أَهْلِهَا ﴾^(١) ولا يمكن أداؤها إلا بحفظها ؛ ولأن المودع حينما قبل الوديعة ؛ فقد التزم بحفظها ، فيلزمه ما التزم به .

وإذا كانت الوديعة دابة ؛ لزم المودع إعلافها ، فلو قطع العلف عنها بغير أمر صاحبها ، فتلتقت ؛ ضمنها ؛ لأن إعلاف الدابة مأمور به ، ومع كونه يضمنها ؛ فإنه يأثم أيضا بتركه إعلافها أو سقيها حتى ماتت ؛ لأنه يجب عليه علفها وسقيها لحق الله تعالى ؛ لأن لها حرمة .

ويجوز للمودع أن يدفع الوديعة إلى من يحفظ ماله عادة ؛ كزوجته وعبده وخازنه وخدمه ، وإن تلفت عند أحد من هؤلاء من غير تعد ولا تفريط ؛ لم يضمن ؛ لأن له أن يتولى حفظها بنفسه أو من يقوم مقامه ، وكذا لو دفعها إلى من يحفظ مال صاحبها ، برع منها ؛ جريان العادة بذلك .

أما لو سلمها إلى أجنبي منه ومن صاحبها ، فتلتقت ؛ ضمنها المودع ؛ لأنه ليس له أن يودعها عند غيره من غير عذر ، إلا إذا كان إيداعها عند الأجنبي لعذر اضطره إلى ذلك ؛ كما لو حضره الموت أو أراد سفرا ويختلف عليها إذا أخذها معه ؛ فلا حرج عليه في ذلك ، ولا يضمن إذا تلفت .

وإن حصل خوف ، أو أراد المودع أن يسافر ؛ فإنه يجب عليه رد الوديعة إلى صاحبها أو وكيله ، فإن لم يجد صاحبها ولا وكيله ؛ فإنه يحملها معه في السفر إذا كان ذلك أحفظ لها ، فإن لم يكن السفر أحفظ لها ؛ دفعها إلى الحاكم ؛ لأن الحاكم يقوم مقام صاحبها عند غيبته ، فإن لم يمكن إيداعها عند الحاكم ؛ أو دفعها عند ثقة ؛ لأن ﴿ النَّبِيُّ لَمْ أَرَادْ أَنْ يَهَا جُرْحًا ؛ أَوْ دَعَ الْوَدَائِعَ الَّتِي كَانَتْ عَنْهُ لَأْمَانًا - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا - وَأَمْرَ عَلَيْهَا ﴾

(١) سورة النساء آية : ٥٨ .

أن يردها إلى أهلها ﴿١﴾ ، وكذا من حضره الموت وعنه وداع للناس ؛ فإنه يجب عليه ردها إلى أصحابها ، فإن لم يجدهم ؛ أو دعها عند الحاكم أو عند ثقة .

والتعدي على الوديعة يوجب ضمانها إذا تلفت ، كما لو أودع دابة فركبها لغير علفها أو سقيها ، أو أودع ثوباً فلبسه لغير خوف من عث ، وكما لو أودع دراهم في حرز فأخرجها من حرزها ، أو كانت مشدودة فأزال الشد عنها ؛ فإنه يضمن الوديعة إذا تلفت في هذه الحالات ؛ لأنه قد تعدى بتصرفه هذا .

والمودع أمين يقبل قوله إذا ادعى أنه ردها إلى صاحبها أو من يقوم مقامه ، ويقبل قوله أيضاً إذا ادعى أنها تلفت من غير تفريطه مع يمينه ؛ لأنه أمين ؛ لأن الله - تعالى - سماها أمانة بقوله : ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤْدُوا الْأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا﴾^(٢) والأصل براءته إذا لم تقم قرينة على كذبه ، وكذا لو ادعى تلفها بحادث ظاهر كالحرق ؛ فإنه لا يقبل قوله إلا إذا أقام بينة على وجود ذلك الحادث .

ولو طلب منه صاحب الوديعة ردها إليه ، فتأخر من غير عذر حتى تلفت ؛ ضمنها ؛ لأنه فعل محظى يمساكلها بعد طلب صاحبها لها ، والله أعلم .

(١) أخرجه البيهقي من حديث عائشة (١٢٦٩٦) / ٦٤٧٢ . الوديعة ١ .

(٢) سورة النساء آية : ٥٨ .

كتاب إحياء الموات وملك المباحثات

باب في أحكام إحياء الموات

بسم الله الرحمن الرحيم

الموات - بفتح الميم والواو - : هو ما لا روح فيه ، والمزاد به هنا الأرض التي لا مالك لها .

ويعرفه الفقهاء - رحمة الله - بأنه الأرض المنفكة عن الاختصاصات وملك معصوم .

فيخرج بهذا التعريف شيئاً :

الأول : ما جرى عليه ملك معصوم من مسلم وكافر بشراء أو عطية أو غيرها .

الثاني : ما تعلقت به مصلحة ملك المعصوم ؛ كالطرق ، والأفنيّة ، ومسيل المياه ، أو تعلقت به مصالح العاشر من البلد ؛ كدفن الموتى وموضع القمامات والبقاء المرصدة لصلة العيدين والمحظيات والمراعي ؛ فكل ذلك لا يملك بالإحياء .

فإذا خلت الأرض عن ملك معصوم واحتلاصه وأحياناً شخص ملكها حديث جابر رضي الله عنه مروفاً : ﴿ من أحيا أرضاً ميتة فهي له ﴾^(١) ، رواه أحمد والترمذمي وصححه ، وورد معناه أحاديث ، وبعضها في " صحيح البخاري " .

وعامة فقهاء الأمصار على أن الموات يُملِك بالإحياء ، وإن اختلفوا في شروطه ؛ إلا موات الحرم وعرفات ؛ فلا يملك بالإحياء ؛ لما فيه من التضييق في أداء المناسك ، واستيالاته على محل الناس فيه سوء .

(١) الترمذمي الأحكام (١٣٧٩) ، أحمد (٣٣٨/٣) ، الدارمي البيوع (٢٦٠٧) .

ويحصل إحياء الموات بأمور :

الأول : إذا أحاطه بحائط منيع مما جرت العادة به فقد أحياه ؛ لقوله ﷺ من أحاط حائطا على أرض فهي له ^(١) ، رواه أحمد وأبو داود عن جابر ، وصححه ابن الجارود ، وعن سمرة مثله ، وهو يدل على أن التحويط على الأرض مما يستحق به ملكها ، والمقدار المعتبر ما يسمى حائطا في اللغة ، أما لو أدار حول الموت أحجارا ونحوها كتراب أو جدار صغير لا يمنع ما وراءه أو حفر حولها خندقا فإنه لا يملكه بذلك ، لكن يكون أحق بإحيائه من غيره ، ولا يجوز له بيعه إلا بإحيائه .

الثاني : إذا حفر في الأرض الموات بئرا فوصل إلى مائها فقد أحيتها ، فإن حفر البئر ولم يصل إلى الماء لم يملکها بذلك وإنما يكون أحق بإحيائها من غيره ؛ لأنه شرع في إحيائها .

الثالث : إذا أوصل إلى الأرض الموات ماء أجراء من عين أو نهر ؛ فقد أحيتها بذلك ؛ لأن نفع الماء للأرض أكثر من الحائط .

الرابع : إذا حبس عن الأرض الموات الماء الذي كان يغمرها ولا تصلح معه للزراعة ، فحبسه عنها حتى أصبحت صالحة لذلك فقد أحيتها ؛ لأن نفع الأرض بذلك أكثر من نفع الحائط الذي ورد في الدليل أنه يملکها بإقامته عليها .

ومن العلماء من يرى أن إحياء الموات لا يقف عند هذه الأمور بل يرجع فيه إلى العرف ، فما عده الناس إحياء فإنه يملك به الأرض الموات ، واختار ذلك جمع من أئمة الحنابلة وغيرهم ؛ لأن الشرع ورد بتعليق الملك عليه ولم يبينه ، فوجب الرجوع إلى ما كان إحياء في العرف .

(١) أبو داود الخراج والإمارة والفيء (٣٠٧٧) ، أحمد (٥/٢١) .

ولإمام المسلمين إقطاع الأرض الموات لمن يحييها ؛ لأن ﴿النبي ﷺ أقطع بلال بن الحارث العقيق﴾^(١) ، ﴿وأقطع وائل بن حجر أرضا بحضوره﴾^(٢) وأقطع عمر^(٣) وعثمان^(٤) وجماعة من الصحابة^(٥) لكن لا يملكه بمجرد الإقطاع حتى يحييه ، بل يكون أحق به من غيره ، فإن أحياه ملكه ، وإن عجز عن إحيائه فللإمام استرجاعه وإقطاعه لغيره من يقدر على إحيائه ؛ لأن عمر بن الخطاب^(٦) استرجع الإقطاعات من الذين عجزوا عن إحيائها .^(٧)

ومن سبق إلى مباح غير الأرض الموات كالصيد والخطب فهو أحق به^(٨) .
وإذا كان يمر بأملاك الناس ماء مباح (أي : غير مملوك) كماء النهر وماء الوادي ؛ فللأعلى أن يسقي منه ويحبس الماء إلى الكعب ثم يرسله للأسفل من يليه ، ويفعل الذي يليه كذلك ثم يرسله لمن بعده . . . وهكذا ؛ لقول النبي ﷺ اسق يا زبير ! ثم احبس الماء حتى يصل إلى الجدر^(٩) متفق عليه ، وذكر عبد الرزاق عن معمر عن الزهري ؛

(١) أبو داود الخراج والإمارة والفيء (٣٠٦٢).

(٢) آخرجه البهقي من حديث بلال بن الحارث (١١٨٢٤) / ٦ ٢٤٦ . إحياء الموات ٩ . وأخرجه أبو داود بلفظ : أقطع بلال بن الحارث معادن القبلية (٣٠٦١) / ٣ ٢٩١ . وكذا هو في البهقي (١١٧٩٧) / ٦ ٢٤٠ إحياء الموات ٥ .

(٣) الترمذى الأحكام (١٣٨١) ، أبو داود الخراج والإمارة والفيء (٣٠٥٨) .

(٤) آخرجه من حديث وائل : أبو داود (٣٠٥٨) / ٣ ٢٩١ ، والترمذى (١٣٨١) / ٣ ٦٦٥ .

(٥) آخرجه البهقي من حديث عبدالرحمن بن عوف (٢٠٣٩٤) / ١٠ ٢١٢ .

(٦) كما أخرجه البهقي (١١٧٩٥) / ٦ ٢٣٩ ، إحياء الموات ٤ .

(٧) ومن أقطعه الزبير : حصين بن مشمت ، علي ، عمرو بن حرث . انظرها في البهقي / ٦ ٢٣٨ . إحياء الموات ٤ .

(٨) كما في استرجاعه العقيق من بلال بن الحارث ، آخرجه البهقي (١١٨٢٤) / ٦ ٢٤٦ إحياء الموات ٩ . إذا حازه .

(٩) البخاري المساقاة (٢٢٣١) ، مسلم الفضائل (٢٣٥٧) ، الترمذى الأحكام (١٣٦٣) ، السائى آداب القضاة (٥٤٠٧) ، أبو داود الأقضية (٣٦٣٧) ، ابن ماجه المقدمة (١٥) ، أحمد (١٦٦) .

قال : نظرنا إلى قول النبي ﷺ ﴿ ثم احبس الماء حتى يصل إلى الجدر ﴾^(١) ؛ فكان ذلك إلى الكعبين ؛ أي : قاسوا ما وقعت فيه القصة ، فوجدوه يبلغ الكعبين ، فجعلوا ذلك معيارا لاستحقاق الأول ، وروى أبو داود وغيره عن عمرو بن شعيب ، ﴿ أنه ﷺ قضى في سيل مهزور (واد بالمدينة مشهور) : أن يمسك الأعلى حتى يبلغ السيل الكعبين ، ثم يرسل الأعلى على الأسفل ﴾^(٢) .

أما إن كان الماء مملوكا ؛ فإنه يقسم بين الملائكة بقدر أملاكهم ، ويتصرف كل واحد في حصته بما شاء .

ولإمام المسلمين أن يحمي مراعي مواشي بيت مال المسلمين كخيل الجهاد وإبل الصدقة ما لم يضرهم بالتضييق عليهم ؛ لما روى ابن عمر - رضي الله عنهما - : ﴿ أن النبي ﷺ حمى النقيع لخيل المسلمين ﴾^(٣) ؛ فيجوز للإمام أن يحمي العشب في أرض الموات لإبل الصدقة وخيل المجاهدين ونعم الجزية والضوال إذا احتاج إلى ذلك ولم يضيق على المسلمين .

(١) البخاري المساقاة (٢٢٣١) ، مسلم الفضائل (٢٣٥٧) ، الترمذى الأحكام (١٣٦٣) ، السائى آداب القضاة (٥٤٠٧) ، أبو داود الأقضية (٣٦٣٧) ، ابن ماجه المقدمة (١٥) ، أحمد (١٦٦/١) .

(٢) أبو داود الأقضية (٣٦٣٩) ، ابن ماجه الأحكام (٢٤٨٢) .

(٣) أحمد (١٥٥/٢) .

باب في أحكام الجماعة

وتسمى الجُعل والجعلية أيضاً، وهي ما يعطاه الإنسان على أمر يفعله؛ كأن يقول : من فعل كذا فله كذا من المال ؛ بأن يجعل شيئاً معلوماً من المال لمن يعمل له عملاً معلوماً ببناء حائط .

ودليل جواز ذلك قوله تعالى : ﴿ وَلِمَنْ جَاءَ بِهِ حَمْلٌ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ رَعِيمٌ ﴾^(١) أي : لمن دل على سارق صواع الملك حمل بعير ، وهذا جعل ، فدللت الآية على جواز الجماعة .

ودليلها من السنة حديث اللديغ ، وهو في "الصحيحين" وغيرهما من حديث أبي سعيد ؛ ﴿ أَفَمُنْ نَزَّلُوا عَلَىٰ هَٰذِهِ الْأَرْضِ أَحْيَاءً عَرَبًا ، فَاسْتَضَافُوهُمْ فَأَبْوَا ، فَلَدَغَ سَيِّدُ ذَلِكَ الْحَيِّ فَسَعَوْلَهُ بِكُلِّ شَيْءٍ فَأَتَوْهُمْ ، فَقَالُوا : هَلْ عِنْدَ أَحَدٍ مِنْكُمْ مِنْ شَيْءٍ ؟ قَالَ بَعْضُهُمْ : إِنِّي وَاللَّهِ لَأَرْقِي ، وَلَكِنَّ اللَّهَ لَقَدْ اسْتَضَفَنَا كَمْ فَلَمْ تَضِيفُونَا ، فَمَا أَنَا بِرَاقٍ لَكُمْ حَتَّىٰ تَجْعَلُوْنَا جُعْلًا . فَصَاحُوهُمْ عَلَىٰ قَطْعِيْعٍ مِنْ غَنَمٍ ، فَانْطَلَقَ يَنْفَثُ عَلَيْهِ وَيَقْرَأُ : ﴿ الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ ﴾^(٢) فَكَانُوا نَشْطًا مِنْ عَقَالٍ ، فَأَوْفُوهُمْ جُعْلَهُمْ ، وَقَدَّمُوا عَلَى النَّبِيِّ ﷺ فَذَكَرُوا ذَلِكَ لَهُ ، فَقَالَ : أَصْبَتُمْ ، اقْتَسَمْتُمْ جُعْلَهُمْ ، وَقَدَّمْتُمَا عَلَى النَّبِيِّ ﷺ فَذَكَرُوا ذَلِكَ لَهُ ، فَقَالَ : أَصْبَتُمْ ، اقْتَسَمْتُمْ جُعْلَهُمْ ، وَقَدَّمْتُمَا عَلَى النَّبِيِّ ﷺ .

فمن عمل العمل الذي جعلت عليه الجماعة بعد علمه بها استحق الجعل؛ لأن العقد استقر بتمام العمل، وإن قام بالعمل جماعة اقتسموا الجعل الذي عليه بالسوية؛ لأنهم اشتركوا في العمل الذي يستحق به العوض فاشتركوا في العوض، فإن عمل العمل قبل

(١) سورة يوسف آية : ٧٢ .

(٢) سورة الفاتحة آية : ٢ .

(٣) البخاري الإجارة (٢١٥٦) ، مسلم السلام (٢٢٠١) ، الترمذى الطب (٢٠٦٣) ، أبو داود البيوع (٣٤١٨) ، ابن ماجه التجارات (٢١٥٦) ، أحمد باقى مسنـد المكثرين (٣ / ٥٠) .

علمه بما جعل عليه لم يستحق شيئاً؛ لأنَّه عمل غير مأذون فيه، فلم يستحق به عوضاً، وإن علم بالجعل في أثناء العمل أخذ من الجعل ما عمله بعد العلم.

والجعالة عقد، جائز لكل من الطرفين فسخها، فإن كان الفسخ من العامل لم يستحق شيئاً من الجعل؛ لأنَّه أسقط حق نفسه، وإن كان الفسخ من الجاعل وكان قبل الشروع في العمل؛ فللعامل أجرة مثل عمله؛ لأنَّه عمله بعوض لم يسلم له.

والجعالة تناقض الإجارة في مسائل :

- منها : أن الجعالة لا يتشرط لصحتها العلم بالعمل المباع على العامل ، بخلاف الإجارة ؛ فإنها يتشرط فيها أن يكون العامل المُواجر عليه معلوماً .

- ومنها : أن الجعالة لا يتشرط فيها معرفة مدة العمل ، بخلاف الإجارة ؛ فإنها يتشرط فيها أن تكون مدة العمل معلومة .

- ومنها : أن الجعالة يجوز فيها الجمع بين العمل والمدة ، كأن يقول : من خاط هذا الثوب في يوم فله كذا ، فإن خاطه في اليوم استحق الجعل وإلا فلا ، بخلاف الإجارة ؛ فإنها لا يصح فيها الجمع بين العمل والمدة .

- ومنها : أن العامل في الجعل لم يلتزم العمل ، بخلاف الإجارة ؛ فإن العامل فيها قد التزم بالعمل .

- ومنها : أن الجعالة لا يتشرط فيها تعيين العامل ، بخلاف الإجارة ؛ فإنها يتشرط فيها ذلك .

- ومنها : أن الجعالة عقد جائز لكل من الطرفين فسخها بدون إذن الآخر ، بخلاف الإجارة ؛ فإنها عقد لازم ، لا يجوز لأحد الطرفين فسخها إلا برضى الآخر .

وقد ذكر الفقهاء - رحمهم الله - أن من عمل لغيره عملاً بغير جعل ولا إذن من صاحب العمل لم يستحق شيئاً؛ لأنَّه بذل منفعة من غير عوض فلم يستحده ، ولأنَّه لا يلزم الإنسان شيء لم يلتزمه ، إلا أنه يستثنى من ذلك شيئاً :

الأول : إذا كان العامل قد أعد نفسه للعمل بالأجرة كالدلالة والحمل ونحوهما ؛ فإنه إذا عمل عملاً بإذن يستحق الأجرة ؛ لدلالة العرف على ذلك ، ومن لم يعد نفسه للعمل لم يستحق شيئاً ، ولو أذن له إلا بشرط .

الثاني : من قام بخلص متع غيره من هلكة إخراجه من البحر أو الحرق أو وجده في مهلكة يذهب لو تركه فله أجرة المثل وإن لم يأذن له ربها ؛ لأنها يخشى هلاكه وتلفه على صاحبه ، ولأن في دفع الأجرة ترغيباً في مثل هذا العمل ، وهو إنقاذ الأموال من الهلكة .

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله - : " من استنقذ مال غيره من الهلكة ورده استحق أجرة المثل ولو بغير شرط في أصح القولين ، وهو منصوص أحمد وغيره " .

وقال العلامة ابن القيم - رحمه الله - : " فمن عمل في مال غيره عملاً بغير إذنه ليتوصل بذلك العمل إلى غيره أو فعله حفظاً لمال المالك وإحرازاً له من الضياع ، فالصواب أنه يرجع عليه بأجرة عمله ، وقد نص عليه أحمد في عدة مواضع " انتهى .

باب في أحكام اللقطة

اللقطة - بضم اللام وفتح القاف - هي مال ضل عن صاحبه غير حيوان ، وهذا الدين الحنيف جاء بحفظ المال ورعايته ، وجاء باحترام مال المسلم والمحافظة عليه ، ومن ذلك اللقطة .

إذا ضل مال عن صاحبه ، فلا يخلو من ثلاث حالات :

الحالة الأولى : أن يكون مما لا تتبعه همة أو سلط الناس ؛ كالسوط ، والرغيف ، والشمرة ، والعصا ؛ فهذا يملأه آخذه ويستفاد به بلا تعريف ؛ لما روى جابر قال : ﴿ رخص رسول الله ﷺ في العصا والسوط والحبيل يلتقطه الرجل ﴾^(١) ، رواه أبو داود .

الحالة الثانية : أن يكون مما يمتنع من صغار السباع ؛ إما لضخامته كالإبل والخيول والبقر والبغال ، وإما لطيرانه كالطيور ، وإما لسرعة عدوها كالظباء ، وإما لدفعها عن نفسها بناتها كالفهود ، فهذا القسم بأنواعه يحرم التقاطه ، ولا يملأه آخذه بتعريفه ؛ ﴿ لقوله ﷺ لما سئل عن ضالة الإبل : ما لك وله ؟ ! معا سقاوها وحذاؤها ، ترد الماء ، وتأكل الشجر ، حتى يجدها ربها ﴾^(٢) متفق عليه ، وقال عمر : " من أخذ الضالة ؛ فهو ضال " أي : مخطئ ، وقد حكم ﷺ في هذا الحديث بأنها لا تلتقط ، بل ترك ترد الماء وتأكل الشجر حتى يلقاها ربها .

ويتحقق بذلك الأدوات الكبيرة ؛ كالقدر الضخمة والخشب والحديد وما يحتفظ بنفسه ولا يكاد يضيع ولا ينتقل عن مكانه ، فيحرم آخذه كالضوال ، بل هو أولى .

(١) أبو داود اللقطة (١٧١٧) .

(٢) البخاري في اللقطة (٢٣٠٦) ، مسلم اللقطة (١٧٢٢) ، الترمذى الأحكام (١٣٧٢) ، أبو داود اللقطة (١٧٠٤) ، ابن ماجه الأحكام (٢٥٠٤) ، أحمد (٤/١١٥) ، مالك الأقضية (١٤٨٢) .

الحالة الثالثة : أن يكون المال الضال من سائر الأموال ؛ كالنقد والأمتعة وما لا ينتفع من صغار السباع ؛ كالغنم والفصلان والعجول ؛ فهذا القسم إن أمن واجده نفسه عليه ؛ جاز له التقاطه ، وهو ثلاثة أنواع :

النوع الأول : حيوان مأكول ؛ كفصيل وشاة ودجاجة . . . فإذا يلزم واجده إذا أحدها الأحظ مالكه من أمور ثلاثة :

أحدها : أكله وعليه قيمته في الحال .

الثاني : بيعه والاحتفاظ بشمنه لصاحبها بعد معرفة أوصافه .

الثالث : حفظه والإإنفاق عليه من ماله ، ولا يملكه ، ويرجع بنفقته على مالكه إذا جاء واستلمه ؛ ﴿لأنه ﷺ لما سئل عن الشاة ؛ قال : خذها ؛ فإنما هي لك أو لأنجيك أو للذئب﴾^(١) متفق عليه ، ومعناه : أنها ضعيفة ، معرضة للهلاك ، متعددة بين أن تأخذها أنت أو تأخذها غيرك أو تأكلها الذئب .

قال ابن القيم في الكلام على هذا الحديث الشريف : " فيه جواز التقاط الغنم ، وأن الشاة إذا لم يأت صاحبها ، فهي ملك الملتقط ، فيخير بين أكلها في الحال وعليه قيمتها ، وبين بيعها وحفظ ثمنها ، وبين تركها^(٢) والإإنفاق عليها من ماله ، وأجمعوا على أنه لو جاء صاحبها قبل أن يأكلها الملتقط ؛ له أخذها " .

النوع الثاني : ما يخشى فساده ؛ كبطيخ وفاكهه ، فيفعل الملتقط الأحظ مالكه من أكله ودفع قيمته مالكه ، وبيعه وحفظ ثمنه حتى يأتي مالكه .

النوع الثالث : سائر الأموال ما عدا القسمين السابقين ؛ كالنقد والأواني ، فيلزمها حفظ الجميع أمانة بيده ، والتعريف عليه في مجتمع الناس .

(١) البخاري في اللقطة (٢٢٩٦) ، مسلم اللقطة (١٧٢٢) ، الترمذى الأحكام (١٣٧٢) ، أبو داود اللقطة (١٧٠٤) ، ابن ماجه الأحكام (٢٥٠٤) ، أحمد (٤/١١٥) ، مالك الأقضية (١٤٨٢) .

(٢) أي : أخذها وتركها دون بيع أو ذبح .

ولا يجوز له أخذ اللقطة بأنواعها إلا إذا أمن نفسه عليها وقوى على تعريف ما يحتاج إلى تعريف؛ لحديث زيد بن خالد الجهمي رضي الله عنه قال: ﴿ سُئلَ النَّبِيُّ عَنْ لَقْطَةِ الْذَّهَبِ وَالْوَرْقِ؟ فَقَالَ: أَعْرِفُ وَكَاهَا وَعَفَاصَهَا، ثُمَّ عَرَفَهَا سَنَةً، فَإِنْ لَمْ تَعْرِفْ؟ فَاسْتَفْقَهَا، وَلْتَكُنْ وَدِيعَةً عِنْدَكَ، فَإِنْ جَاءَ طَالِبًا يَوْمًا مِنَ الدَّهْرِ، فَادْفَعْهَا إِلَيْهِ وَسَأْلُهُ عَنِ الشَّاةِ؟ فَقَالَ: إِنَّمَا هِيَ لَكَ أَوْ لِأَخِيكَ أَوْ لِلَّذِيْبِ، وَسَأْلُ عَنْ ضَالَّةِ الإِبَلِ؟ فَقَالَ: مَا لَكَ وَلَهَا؟! مَعَهَا سَقَاؤُهَا وَحَذَاؤُهَا، تَرَدُّ الْمَاءُ، وَتَأْكُلُ الشَّجَرَ، حَتَّىٰ يَجْدُهَا رَبُّهَا ﴾^(١) متفق عليه.

- ومعنى قوله صلوات الله عليه ﴿ أَعْرِفُ وَكَاهَا وَعَفَاصَهَا ﴾^(٢) الوَكَاءُ : مَا يُرِبِّطُ بِهِ الوعاءُ الذي تكون فيه النفقة . والعفاص : الوعاء الذي تكون فيه النفقة .

- ومعنى قوله صلوات الله عليه ﴿ ثُمَّ عَرَفَهَا سَنَةً ﴾^(٣) ؛ أي : اذكرها للناس في مكان اجتماعهم من الأسواق وأبواب المساجد والجامع والمخالف ، " سنة " ؛ أي : مدة عام كامل ؛ ففي الأسبوع الأول من التقاطها ينادي عليها كل يوم ؛ لأن مجيء صاحبها في ذلك الأسبوع أخرى ، ثم بعد الأسبوع ينادي عليها حسب عادة الناس في ذلك .

- والحديث يدل على وجوب التعريف باللقطة ، وفي قوله صلوات الله عليه ﴿ أَعْرِفُ وَكَاهَا وَعَفَاصَهَا ﴾^(٤) دليل على وجوب معرفة صفاتها ، حتى إذا جاء صاحبها ووصفها وصفا مطابقا لتلك الصفات ؛ دفعت إليه ، وإن اختلف وصفه لها عن الواقع ؛ لم يجز دفعها إليه .

(١) البخاري في اللقطة (٢٣٠٤) ، مسلم اللقطة (١٧٢٢) ، الترمذى الأحكام (١٣٧٤) ، أبو داود اللقطة (١٧٠٤) ، ابن ماجه الأحكام (٢٥٠٤) ، أحمد (١١٥/٤) ، مالك الأقضية (١٤٨٢) .

(٢) البخاري في اللقطة (٢٣٠٤) ، مسلم اللقطة (١٧٢٢) ، الترمذى الأحكام (١٣٧٢) ، أبو داود اللقطة (١٧٠٤) ، ابن ماجه الأحكام (٢٥٠٤) ، أحمد (١١٥/٤) ، مالك الأقضية (١٤٨٢) .

(٣) البخاري العلم (٩١) ، مسلم اللقطة (١٧٢٢) ، الترمذى الأحكام (١٣٧٢) ، أبو داود اللقطة (١٧٠٤) ، ابن ماجه الأحكام (٢٥٠٤) ، أحمد (١١٥/٤) ، مالك الأقضية (١٤٨٢) .

(٤) البخاري في اللقطة (٢٣٠٤) ، مسلم اللقطة (١٧٢٢) ، الترمذى الأحكام (١٣٧٢) ، أبو داود اللقطة (١٧٠٤) ، ابن ماجه الأحكام (٢٥٠٤) ، أحمد (١١٥/٤) ، مالك الأقضية (١٤٨٢) .

- وفي قوله ﷺ ﴿فَإِنْ لَمْ تَعْرِفْ؛ فَاسْتَفْعِلْهَا﴾^(١) دليل على أن المتنقطع يملكها بعد الحول وبعد التعريف ، لكن لا يتصرف فيها قبل معرفة صفاتها ؛ أي : حتى يعرف وعاءها ووكانها وقدرها وجنسها وصفتها ، فإن جاء صاحبها بعد الحول ، ووصفها بما ينطبق على تلك الأوصاف ، دفعها إليه ؛ لقوله ﷺ ﴿فَإِنْ جَاءَ طَالِبُهَا يَوْمًا مِّنَ الدَّهْرِ؛ فَادْفُعْهَا إِلَيْهِ﴾^(٢) .

وقد تبين مما سبق أنه يلزم نحو اللقطة أمور :

أولاً : إذا وجدتها ؛ فلا يقدم على أخذها إلا إذا عرف من نفسه الأمانة في حفظها والقوة على تعريفها بالنداء عليها حتى يعثر على صاحبها ، ومن لا يأمن نفسه عليها ؛ لم يجز له أخذها ، فإن أخذها ؛ فهو كغاصب ؛ لأنه أخذ مال غيره على وجه لا يجوز له أخذه ، ولما في أخذها حينئذ من تضييع مال غيره .

ثانياً : لا بد له قبل أخذها من ضبط صفاتها بمعرفة وعائتها ووكانها وقدرها وجنسها وصفتها ، والمراد بوعائتها ظرفها الذي هي فيه كيساً كان أو خرقاً ، والمراد بوكانها ما تشتد به ؛ لأن النبي ﷺ أمر بذلك ، والأمر يقتضي الوجوب .

ثالثاً : لا بد من النداء عليها وتعريفها حولاً كاملاً في الأسبوع الأول كل يوم ثم بعد ذلك ما جرت به العادة ، ويقول في التعريف مثلاً : من ضاع له شيء ونحو ذلك ، وتكون الماداة عليها في مجامع الناس كالأسواق وعند أبواب المساجد في أوقات الصلوات ، ولا ينادي عليها في المساجد ؛ لأن المساجد لم تبن لذلك ؛ لقوله ﷺ من سبع رجالاً ينشد ضالة في المسجد ، فليقل : لا ردها الله عليك^(٣) .

(١) البخاري في اللقطة (٢٢٩٥) ، مسلم اللقطة (١٧٢٢) ، الترمذى الأحكام (١٣٧٤) ، أبو داود اللقطة (١٧٠٤) .

(٢) البخاري في اللقطة (٢٢٩٤) ، مسلم اللقطة (١٧٢٣) ، الترمذى الأحكام (١٣٧٤) ، أبو داود اللقطة (١٧٠١) ، ابن ماجه الأحكام (٢٥٠٦) ، أحمد (١٢٦/٥) .

(٣) مسلم المساجد ومواضع الصلاة (٥٦٨) ، الترمذى البيوع (١٣٢١) ، أبو داود الصلاة (٤٧٣) ، ابن ماجه المساجد والجماعات (٧٦٧) ، أحمد (٣٤٩/٢) ، الدارمي الصلاة (١٤٠١) .

رابعا : إذا جاء طالبها ، فوصفها بما يطابق وصفها ؛ وجوب دفعها إليه بلا بينة ولا يعين ؛ لأمره بذلك ، ولقيام صفتها مقام البينة واليمين ، بل ربما يكون وصفه لها أظاهر وأصدق من البينة واليمين ، ويدفع معها نماءها المتصل والمفصل ، أما إذا لم يقدر على وصفها ، فإنها لا تدفع إليه ؛ لأنهاأمانة في يده ؛ فلم يجز دفعها إلى من لم يثبت أنه صاحبها .

خامسا : إذا لم يأت صاحبها بعد تعريفها حولا كاملا ؛ تكون ملكا لواجدها ، ولكن يجب عليه قبل التصرف فيها ضبط صفاتها ؛ بحيث لو جاء صاحبها في أي وقت ، ووصفها ؛ ردها عليه إن كانت موجودة ، أو رد بدها إن لم تكن موجودة ؛ لأن ملكه لها مراعي يزول بمجيء صاحبها .

سادسا : واختلاف العلماء في لقطة الحرم : هل هي كلقطة الخل تملك بالتعريف بعد مضي الحول أو لا تملك مطلقا ؟ فبعضهم يرى أنها تملك بذلك ؛ لعموم الأحاديث ، وذهب الفريق الآخر إلى أنها لا تملك ، بل يجب تعريفها دائما ، ولا يملكتها ؛ لقوله في مكة المشرفة : ﴿ ولا تخل لقطتها إلا لعرف ﴾^(١) واختار هذا القولشيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله - ؛ حيث قال : " لا تملك بحال ؛ للنبي عنها ، ويجب تعريفها أبدا " ، وهو ظاهر الخبر في النبي عنها .

سابعا : من ترك حيوانا بفلاة لانقطاعه بعجزه عن المشي أو عجز صاحبه عنه ملكه آخذه ؛ خبر : ﴿ من وجد دابة قد عجز أهلها عنها ، فسيبوها ، فأخذها ؛ فهي له ﴾^(٢) ، رواه أبو داود ؛ لأنها تركت رغبة عنها فأشبّهت سائر ما ترك رغبة عنه ، ومن أخذ نعله ونحوه من متاعه ووجد في موضعه غيره ؛ فحكمه حكم اللقطة ، لا يملكته ب مجرد وجوده ، بل لا بد من تعريفيه ، وبعد تعريفيه يأخذ منه قدر حقه ويتصدق بالباقي .

(١) البخاري الجناز (١٢٨٤) ، مسلم الحج (١٣٥٣) ، النسائي مناسك الحج (٢٨٩٢) ، أبو داود المناسك (٢٠١٧) ، أحمد (٢٥٩/١) .

(٢) أبو داود البيوع (٣٥٢٤) .

ثامنا : إذا وجد الصبي والسفيه لقطة ، فأخذها ؛ فإن وليه يقوم مقامه بتعریفها ، ويلزمـه أخذـها منهـما ؛ لأنـهما ليسـا بـأهـل للأمانـة والـحـفـظ ، فإنـ تركـها في يـدـهـما ، فـتـلـفتـ ، ضـمـنـهـما ؛ لأنـهـ مضـيـعـ لهاـ ، فإذا عـرـفـهاـ وـلـيـهـماـ ، فـلـمـ تـعـرـفـ ، وـلـمـ يـأتـ لهاـ أحدـ ؛ فـهـيـ هـمـاـ مـلـكـاـ مـرـاعـيـ ؛ كـمـاـ فيـ حـقـ الـكـبـيرـ وـالـعـاقـلـ .

تاسعا : لو أخذـهاـ منـ مـوـضـعـ ثـمـ رـدـهاـ فيـهـ ؛ ضـمـنـهـماـ ؛ لأنـهاـ أـمـانـةـ حـصـلتـ فيـ يـدـهـ ؛ فـلـزـمـهـ حـفـظـهـاـ كـسـائـرـ الـأـمـانـاتـ ، وـتـرـكـهاـ تـضـيـعـ لهاـ .

تنبيـهـ : منـ هـدـيـ الإـسـلـامـ فيـ شـأـنـ الـلـقـطـةـ تـدـرـكـ عـنـيـاتـهـ بـالـأـمـوـالـ وـحـفـظـهـاـ وـعـنـيـاتـهـ بـحـرـمةـ مـالـ الـمـسـلـمـ وـحـفـاظـهـ عـلـيـهـ ، وـفـيـ الجـمـلةـ نـدـرـكـ مـنـ ذـلـكـ كـلـهـ حـتـ الـإـسـلـامـ عـلـىـ التـعـاوـنـ عـلـىـ الـخـيـرـ ، نـسـأـلـ اللـهـ - سـبـحـانـهـ - أـنـ يـشـبـتـنـاـ جـمـيـعـاـ عـلـىـ الـإـسـلـامـ وـيـتـوفـانـاـ مـسـلـمـينـ .

باب في أحكام اللقيط

أحكام اللقيط لها علاقة كبيرة بأحكام اللقطة؛ إذ اللقطة تختص بالأموال الضائعة، واللقيط هو الإنسان الضائع، مما به يظهر شمول أحكام الإسلام لكل متطلبات الحياة، وسبقه في كل مجال حيوي مفيد، على نحو يفوق ما تعارف عليه عالم اليوم من إقامة دور الحضانة والملاجئ للحفاظ على الأيتام ومن لا عائل لهم من الأطفال والعجزة، ومن ذلك عناية الإسلام بأمر اللقيط، وهو الطفل الذي يوجد منبوداً أو يضل عن أهله ولا يعرف نسبة في الحالين.

فيجب على من وجده على تلك الحال أن يأخذه وجوباً كفائياً، إذا قام به من يكفي؛ سقط الإثم عن الباقيين، وإن تركه الكل، أثروا، مع إمكان أخذهم له؛ لقوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى﴾^(١) فعموم الآية يدل على وجوب أخذ اللقيط؛ لأنـه من التعاون على البر والتقوى؛ ولأنـ في أخذـه إحياءـ لنفسـهـ، فـكانـ واجـباـ كـاطـعامـهـ عندـ الـضرـورةـ وإنـجـائهـ منـ الغـرقـ.

واللقيط حر في جميع الأحكام؛ لأن الحرية هي الأصل، والرق عارض، فإذا لم يعلم، فالأصل عدمه.

وما وجد معه من المال أو وجد حوله؛ فهو له؛ عملاً بالظاهر؛ ولأنـ يـدـهـ عـلـيـهـ، فينـفـقـ عـلـيـهـ مـلـتـقـطـهـ بـالـمـعـرـوفـ؛ لـولـايـتـهـ عـلـيـهـ، وإنـ لمـ يـوـجـدـ معـهـ شـيـءـ؛ أـنـفـقـ عـلـيـهـ مـنـ بـيـتـ الـمـالـ؛ لـقـوـلـ عـمـرـ رـضـيـ اللـهـ عـنـهـ لـلـذـيـ أـخـذـ اللـقـيـطـ لـمـ وـجـدـهـ؛ "اـذـهـبـ؛ فـهـوـ حـرـ، وـلـكـ وـلـأـهـ، وـعـلـيـنـاـ نـفـقـتـهـ" وـمـعـنـيـ وـلـأـهـ؛ وـلـايـتـهـ، وـقـوـلـهـ؛ "وـعـلـيـنـاـ نـفـقـتـهـ"؛ يـعـنيـ: مـنـ بـيـتـ مـالـ الـمـسـلـمـينـ.

وفي لفظ أن عمر رضي الله عنه قال: "وعلينا رضاعه"؛ يعني: في بيت المال؛ فلا يجب على الملتقط الإنفاق عليه ولا رضاعه، بل يجب ذلك في بيت المال، فإن تعذر؛ وجبت نفقته

(١) سورة المائدـة آية: ٢.

على من علم بحاله من المسلمين ؛ لقوله تعالى : ﴿ وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالْقَوْمِ ﴾^(١) ولما في ترك الإنفاق عليه من هلاكه ، ولأن الإنفاق عليه من باب المواساة ، كفرى الضيف . وحكمه من ناحية الدين ، أنه إن وجد في دار الإسلام أو في بلد كفار يكثر فيها المسلمون ، فهو مسلم ، لقوله ﷺ ﴿ كُلُّ مُولُودٍ يُولَدُ عَلَى الْفَطْرَةِ ﴾^(٢) وإن وجد في بلد كفار خالصة ، أو يقل فيها عدد المسلمين ، فهو كافر تبعاً للدار . وحضافته تكون لواجده إذا كان أمينا ؛ لأن عمر رضي الله عنه أقر اللقيط في يد أبي جحيلة حين علم أنه رجل صالح ، وقال : لك ولاؤه ؛ أي : ولايته ، ولسيقه إليه ؛ فكان أولى به . وينفق عليه واجده مما وجد معه من نقد أو غيره ؛ لأنه وليه ، وينفق عليه بالمعروف . فإن كان واجده لا يصلح لحضافته ؛ لكونه فاسقاً أو كافراً واللقيط مسلم ؛ لم يقر بيده ؛ لانتفاء ولایة الفاسق وولایة الكافر على المسلم ؛ لأنها يفتنه عن دينه . وكذلك لا تقر حضافته بيد واجده إذا كان بدوياناً يتنقل في الموضع ؛ لأن في ذلك إتعاباً للصبي ، فيؤخذ منه ويدفع إلى المستقر في البلد ؛ لأن مقام الطفل في الحضر أصلح له في دينه ودنياه ، وأحرى للعنور على أهله ومعرفة نسبه .

وميراث اللقيط إذا مات وديته إذا جنى عليه بما يوجب الديمة يكونان لبيت المال إذا لم يكن له من يرثه من ولده ، وإن كان له زوجة ؛ فلها الربع .

ووليه في القتل العمد العداون الإمام ؛ لأن المسلمين يرثونه ، والإمام ينوب عنهم ، فيخير بين القصاص والدية لبيت المال ؛ لأنه ولي من لا ولي له .

وإن جنى عليه فيما دون النفس عمداً ؛ انتظر بلوغه ورشده ليقتضي عند ذلك أو يعفو .

(١) سورة المائدة آية : ٢ .

(٢) البخاري الجناز (١٢٩٢) ، مسلم القدر (٢٦٥٨) ، الترمذى القدر (٢١٣٨) ، السائى الجناز (١٩٥٠) ، أبو داود السنة (٤٧١٤) ، أحمد (٢٧٥/٢) ، مالك الجنائز (٥٦٩) .

وإن أقرَّ رجل أو أقرَّت امرأة بأنَّ اللقيط ولدُه أو ولدَها؛ لحقَّ به؛ لأنَّ في ذلك مصلحة له باتصال نسبه، ولا مضرَّة على غيره فيه؛ بشرط أن ينفرد بادعائه نسبه، وأن يُمكِّن كونه منه، وإنْ ادعاه جماعة؛ قدمُ ذو الْبَيْنَةِ، وإنْ لم يكن لأحدٍ منهم بينة، أو كانت لهم بينات متعارضة، عرض معهم على القافلة، فمن أحقَّته القافلة به؛ لحقَّه؛ لقضاء عمر رضي الله عنه بذلك بمحضِّ من الصحابة - رضي الله عنهم -، والقافلة قومٌ يعرفون الأنساب بالشَّبهِ، ويكتفى قائمًا واحدًا، ويُشترط فيه أن يكون ذكرًا عدلاً مجرباً في الإصابة.

باب في أحكام الوقف

الوقف هو تحبيس الأصل وتسهيل المنفعة ، والمراد بالأصل : ما يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه كالدور والدكاكين والبساتين ونحوها ، والمراد بالمنفعة : الغلة الناتجة عن ذلك الأصل كالثمرة والأجرة وسكنى الدار ونحوها .

وحكم الوقف أنه قربة مستحب في الإسلام ، والدليل على ذلك السنة الصحيحة :

- ففي " الصحيحين " : ﴿ أَنْ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ! إِنِّي أَصْبَتْ مَا لَا بُخِيرَ لَمْ أَصْبَقْ قَطْ مَا لَا أَنْفَسْ عَنِي مِنْهُ ; فَمَا تَأْمُرُنِي فِيهِ ؟ قَالَ : إِنْ شَئْتَ حَبَسْتَ أَصْلَهَا وَتَصَدَّقْتَ بِهَا ، غَيْرَ أَنَّهُ لَا يَبْعَدُ أَصْلَهَا وَلَا يَوْهَبُ وَلَا يَوْرُثُ ، فَتَصَدَّقْتَ بِهَا عَمْرًا فِي الْفَقَرَاءِ وَذَوِي الْقُرْبَى وَالرَّقَابِ وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ وَابْنِ السَّبِيلِ وَالضَّيْفِ ﴾^(١) .

- وروى مسلم في " صحيحه " ، عن النبي ﷺ أنه قال : ﴿ إِذَا مَاتَ ابْنُ آدَمَ انْقَطَعَ عَمَلُهُ ؛ إِلَّا مِنْ ثَلَاثَةِ صَدَقَةٍ جَارِيَةٍ ، أَوْ عِلْمٍ يَنْتَفَعُ بِهِ مِنْ بَعْدِهِ ، أَوْ وَلَدٌ صَالِحٌ يَدْعُو لَهُ ﴾^(٢) .

- وقال جابر : " لم يكن أحد من أصحاب رسول الله ذو مقدرة إلا وقف " - وقال القرطبي - رحمه الله - : " ولا خلاف بين الأئمة في تحبيس القنطر والمساجد ، واختلفوا في غير ذلك " . ويشترط أن يكون الواقف جائز التصرف ؛ لأن يكون بالغا حرراً رشيداً ؛ فلا يصح الوقف من الصغير والسفهاء والمملوك .

(١) البخاري الشروط (٢٥٨٦) ، مسلم الوصية (١٦٣٣) ، الترمذى الأحكام (١٣٧٥) ، النسائي الأحسان (٣٦٠٤) ، أبو داود الوصايا (٢٨٧٨) ، ابن ماجه الأحكام (٢٣٩٦) ، أحمد (٥٥/٢) .

(٢) مسلم الوصية (١٦٣١) ، الترمذى الأحكام (١٣٧٦) ، النسائي الوصايا (٣٦٥١) ، أبو داود الوصايا (٢٨٨٠) ، ابن ماجه المقدمة (٢٤٢) ، أحمد (٣٧٢/٢) ، الدارمي المقدمة (٥٥٩) .

وينعقد الوقف بأحد أمرين :

الأول : القول الدال على الوقف ؛ لأن يقول : وقفت هذا المكان ، أو جعلته مسجدا .

الأمر الثاني : الفعل الدال على الوقف في عرف الناس - كمن جعل داره مسجدا ، وأذن للناس في الصلاة فيه إذنا عاما - ، أو جعل أرضه مقبرة ، وأذن للناس في الدفن فيها .

وألفاظ التوكيف قسمان :

القسم الأول : ألفاظ صريحة ؛ لأن يقول : وقفت ، وحبست ، وسللت ، وسيت هذه الألفاظ صريحة ؛ لأنها لا تحتمل غير الوقف ، فمتي أتى بصيغة منها ؛ صار وقفا ، من غير انضمام أمر زائد إليها .

والقسم الثاني : ألفاظ كناية ؛ لأن يقول : تصدقت ، وحرمت ، وأبدت . . .
سيت كناية لأنها تحتمل معنى الوقف وغيره ؛ فمتي تلفظ بوحد من هذه الألفاظ ؛ اشترط اقتران نية الوقف معه ، أو اقتران أحد الألفاظ الصريحة أو الباقي من ألفاظ الكناية معه ، واقتران الألفاظ الصريحة ؛ لأن يقول : تصدقت بكلذا صدقة موقوفة أو محسنة أو مسللة أو محمرة أو مؤبدة ، واقتران لفظ الكناية بحكم الوقف ؛ لأن يقول : تصدقت بكلذا صدقة لا تابع ولا تورث .

ويشترط لصحة الوقف شروط ، وهي :

أولا : أن يكون الواقف جائز التصرف كما سبق .

ثانيا : أن يكون الموقوف مما ينتفع به انتفاعا مستمرا مع بقاء عينه ؛ فلا يصح وقف ما لا يبقى بعد الانتفاع به ؛ كالطعام .

ثالثا : أن يكون الموقوف معينا ؛ فلا يصح وقف غير المعين ؛ كما لو قال : وقفت عبدا من عبيدي أو بيتا من بيوي .

رابعاً : أن يكون الوقف على بر ؛ لأن المقصود به التقرب إلى الله تعالى ؛ كالمساجد والقناطر والمساكن والسداديات وكتب العلم والأقارب ؛ فلا يصح الوقف على غير جهة بر ، كالوقف على معابد الكفار ، وكتب الزندقة ، والوقف على الأضرحة لتنويرها أو تبخيرها ، أو على سدنتها ؛ لأن ذلك إعانة على المعصية والشرك والكفر

خامساً : ويشترط لصحة الوقف إذا كان على معين أن يكون ذلك المعين يملك ملكا ثابتا ؛ لأن الوقف تمليل ؛ فلا يصح على من لا يملك ؛ كالممتلكات والحيوان .

سادساً : ويشترط لصحة الوقف أن يكون منجزا ؛ فلا يصح الوقف المؤقت ولا المعلق ؛ إلا إذا علقه على موته ؛ صح ذلك ؛ لأن يقول إذا مت ؛ فيبيت وقف على القراء ؛ لما روى أبو داود : " أوصى عمر إن حديث به حدث ، فإن سمعا (أرض له) صدقة " ، واشتهر ، ولم ينكر ، فكان إجماعا ، ويكون الوقف المعلق على الموت من ثلث المال ؛ لأنه يكون في حكم الوصية .

ومن أحکام الوقف أنه يجب العمل بشرط الواقف إذا كان لا يخالف الشرع ، لقوله ﷺ ﴿ المسلمين على شرطهم ، إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً ﴾^(١) ، ولأن عمر رضي الله عنه وقف وقفاً وشرط فيه شرطاً ، ولو لم يجب اتباع شرطه ؛ لم يكن فيه فائدة ، فإذا شرط منه مقداراً معيناً أو شرط تقديمها لبعض المستحقين على بعض أو جمعهم أو اشترط اعتبار وصف في المستحق أو اشترط عدمه أو شرط النظر على الوقف وغير ذلك ؛ لزم العمل بشرطه ؛ ما لم يخالف كتاباً ولا سنة .

إذا لم يشترط شيئاً ؛ استوى في الاستحقاق الغني والفقير والذكر والأنثى من الموقوف عليهم .

(١) سنن أبي داود كتاب الأقضية (٣٥٩٤) .

وإذا لم يعين ناظراً للوقف ، أو عين شخصاً ومات ؛ فالنظر يكون للموقوف عليه إن كان معيناً ، وإن كان الوقف على جهة المساجد ، أو من لا يمكن حصرهم بالمساكين ؛ فالنظر على الوقف للحاكم ، يتولاه بنفسه ، أو ينوب عنه من يتولاه . ويجب على الناظر أن يتقي الله ويحسن الولاية على الوقف ؛ لأن ذلك أمانة أؤتمن عليها .

وإذا وقف على أولاده ؛ استوى الذكور والإناث في الاستحقاق ؛ لأنه شرك بينهم ، وإطلاق التشريك يقتضي الاستواء في الاستحقاق ؛ كما لو أقر لهم بشيء ؛ فإن المقصود به يكون بينهم بالسوية ؛ فكذلك إذا وقف عليهم شيئاً ، ثم بعد أولاده لصلبه ينتقل الوقف إلى أولاد بنيه دون ولد بناته ؛ لأنهم من رجل آخر ، فينسبون إلى آبائهم ، ولعدم دخولهم في قوله تعالى : ﴿ يُوصِّيْكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ ﴾^(١) ومن العلماء من يرى دخولهم في لفظ الأولاد ؛ لأن البنات أولاده ؛ فأولادهن أولاد أولاده حقيقة ، والله أعلم .

ولو قال : وقف على أبنائي ، أو : بني فلان ؛ اختص الوقف بذكورهم ؛ لأن لفظ البنين وضع لذلك حقيقة ، قال تعالى : ﴿ أَمْ لَهُ الْبَنَتُ وَلَكُمُ الْبَنْوَنَ ﴾^(٢) إلا أن يكون الموقوف عليهم قبيلة ؛ كبني هاشم وبني تميم ؛ فيدخل فيهم النساء ؛ لأن اسم القبيلة يشمل ذكرها وأنثاها .

لكن إذا وقف على جماعة يمكن حصرهم ؛ وجب تعليمهم والتسوية بينهم ، وإن لم يكن حصرهم واستيعابهم ، كبني هاشم وبني تميم ، لم يجب تعليمهم ؛ لأنه غير ممكن ، وجاز الاقتصر على بعضهم وتفضيل بعضهم على بعض .

(١) سورة النساء آية : ١١ .

(٢) سورة الطور آية : ٣٩ .

والوقف من العقود الالزمة بمجرد القول ؛ فلا يجوز فسخه ؛ لقوله - عليه الصلاة والسلام - : ﴿ لا يباع أصلها ولا يوهب ولا يورث ﴾^(١) قال الترمذى : " العمل على هذا الحديث عند أهل العلم " .

فلا يجوز فسخه ؛ لأنه مؤبد ، ولا يباع ، ولا ينافق به ؛ إلا أن تتعطل منافعه بالكلية ، كدار انهدمت ولم تكن عمارتها من ريع الوقف ، أو أرض زراعية خربت وعادت مواطنا ولم يمكن عمارتها بحيث لا يكون في ريع الوقف ما يعمرها ؛ فيباع الوقف الذي هذه حاله ، ويصرف ثمنه في مثله ؛ لأنه أقرب إلى مقصود الواقف ، فإن تعذر مثله كاملا ؛ صرف في بعض مثله ، ويصير البديل وقفا بمجرد شرائه .

وإن كان الوقف مسجدا ، فتعطل ولم ينتفع به في موضعه ، كأن خربت محلته ؛ فإنه يباع ويصرف ثمنه في مسجد آخر ، وإذا كان على مسجد وقف زاد ريعه عن حاجته ؛ جاز صرف الرائد إلى مسجد آخر ؛ لأنه انتفاع به في جنس ما وقف له ، وتجوز الصدقة بالرائد من غلة الوقف على المساجد على المساكين .

وإذا وقف على معين ؛ كما لو قال : هذا وقف على زيد ، يعطى منه كل سنة مائة ، وكان في ريع الوقف فائض عن هذا القدر ؛ فإنه يتبع إرصاد الرائد ، وقال الشيخ تقى الدين - رحمه الله - : " إن علم أن ريعه يفضل دائما ، وجب صرفه ؛ لأن بقاءه فساد له " .

وإذا وقف على مسجد ، فخراب ، وتعذر الإنفاق عليه من الوقف ؛ صرف في مثل من المساجد .

(١) البخاري الوصايا (٢٦٢٠) ، مسلم الوصية (١٦٣٣) ، الترمذى الأحكام (١٣٧٥) ، أبو داود الوصايا (٢٨٧٨) ، أحمد (٥٥/٢) .

باب في أحكام الهبة والعطية

الهبة : هي التبرع من جائز التصرف في حياته لغيره بحال معلوم .

وقد كان النبي ﷺ يهدى ويهدى إليه ، ويعطي ويعطى ؛ فاحبها والهدية من السنة المرغوب فيها لما يترتب عليها من المصالح ، قال : ﴿ هَادُوا تَحَابُوا ﴾ وعنه عائشة - رضي الله عنها - ؛ قالت : ﴿ كَانَ رَسُولُ اللَّهِ يَقْبِلُ الْهَدْيَةَ وَيُشَبِّهُ عَلَيْهَا ﴾ ^(١) وقال ﷺ ﴿ هَادُوا ؛ إِنَّ الْهَدْيَةَ تَسْلُ السُّخْيَةَ ﴾ .

وتلزم الهبة إذا قبضها الموهوب له بإذن الواهب ؛ فليس له الرجوع فيها ، أما قبل القبض ؛ فله الرجوع ، بدليل حديث عائشة - رضي الله عنها - : " أن أبا بكر نحلها جذاد عشرين وسقا من ماله بالعلية ، فلما مرض ؛ قال : يا بنية ! كنت نحتلك جذاد عشرين وسقا ، ولو كنت حزتيه أو قبضتيه ؛ كان لك ؛ فإنما هو اليوم مال وارث ؛ فاقتسموه على كتاب الله تعالى " .

وإن كانت الهبة في يد المتهب وديعة أو عارية ، فوهبها له ؛ فاستدامته لها تكفي عن قبضها ابتداء .

وتصح هبة الدين من هو في ذمته ، ويعتبر ذلك إبراء له ، ويجوز هبة كل ما يجوز بيعه .

ولا تصح الهبة المعلقة على شرط مستقبل لأن يقول : إذا حصل كذا ؛ فقد وهبتك كذا .

ولا تصح الهبة مؤقتة ؛ لأن يقول : وهبتك كذا شهرا أو سنة ؛ لأنها تملك للعين ؛ فلا تقبل التوثيق ؛ كالبيع ، لكن يستثنى من التعليق تعليق الهبة بالموت ؛ لأن يقول : إذا مات ؛ فقد وهبتك كذا وكتها ، وتكون وصية تأخذ أحكامها .

(١) البخاري الهبة وفضلها والتحريض عليها (٢٤٤٥) ، الترمذى البر والصلة (١٩٥٣) ، أبو داود البيوع (٣٥٣٦) ، أحمد (٩٠/٦) .

ولا يجوز للإنسان أن يهب لبعض أولاده ويترك بعضاً منهم أو يفضل بعضاً منهم على بعض في الهبة ، بل يجب عليه العدل بينهم ؛ بتسوية بعضاً منهم ببعض ؛ حديث النعمان بن بشير : أن أباً أتى به النبي ﷺ لما نخله نخلة ليشهد عليها النبي ﷺ فقال النبي ﷺ أكل ولدك نخلت مثل هذا ؟ فقال : لا . فقال : " أرجعه " . ثم قال : اتقوا الله ، واعدلوا بين أولادكم ^(١) متفق عليه ، فدل على وجوب العدل بين الأولاد في العطية ، وأنها تحروم الشهادة على تخصيص بعضاً منهم أو تفضيله تحملأ وأداء إن علم ذلك .

وإذا وهب الإنسان هبة وقضها الموهوب له ؛ حرم عليه الرجوع فيها وسحبها منه ، حديث ابن عباس مرفوعاً : ﴿ العائد في هبته كالكلب يقيء ثم يعود في قيئه ﴾ ^(٢) فدل هذا على تحريم الرجوع في الهبة ؛ إلا ما استثناه الشارع ، وهو الألب ؛ فله أن يرجع فيما وهب لولده ، ولقوله ﷺ ﴿ لا يحل للرجل أن يعطي العطية فيرجع فيها ، إلا الوالد فيما يعطي ولده ﴾ ^(٣) ، رواه الحسن وصححه الترمذى .

كما أن للوالد أن يأخذ ويملك من مال ولده ما لا يضره ولا يحتاجه ؛ حديث عائشة : ﴿ إن أطيب ما أكلتم من كسبكم ، وإن أولادكم من كسبكم ﴾ ^(٤) ، رواه الترمذى وحسنه ، ورواه غيره ، وله شواهد تدل بمجموعها على أن للوالد الأخذ والتملك والأكل من مال ولده ما لا يضره ولا يتعلق بحاجته ، بل إن قوله ﷺ .

(١) البخاري الهبة وفضلها والتحريض عليها (٢٤٤٦) ، مسلم الهبات (١٦٢٣) ، الترمذى الأحكام (١٣٦٧) ، النسائي التحل (٣٦٨٠) ، أبو داود البيوع (٣٥٤٢) ، ابن ماجه الأحكام (٢٣٧٥) ، أحمد (٤/٢٦٩) ، مالك الأقضية (١٤٧٣) .

(٢) البخاري الهبة وفضلها والتحريض عليها (٢٤٤٩) ، مسلم الهبات (١٦٢٢) ، الترمذى البيوع (١٢٩٨) ، النسائي الرقى (٣٧١٠) ، أبو داود البيوع (٣٥٣٨) ، ابن ماجه الأحكام (٢٣٨٥) ، أحمد (١/٢٥٠) .

(٣) الترمذى الولاء والهبة (٢١٣٢) ، النسائي الهبة (٣٧٠٣) ، ابن ماجه الأحكام (٢٣٧٧) .

(٤) الترمذى الأحكام (١٣٥٨) ، النسائي البيوع (٤٤٤٩) ، أبو داود البيوع (٣٥٢٨) ، ابن ماجه التجارات (٢٢٩٠) ، أحمد (٦/١٦٢) ، الدارمي البيوع (٢٥٣٧) .

﴿ أنت ومالك لأريك ﴾^(١) يقتضي إباحة نفسه لأبيه كإباحة ماله ، فيجب على الولد

أن يخدم أبوه بنفسه ، ويقضي له حوائجه .

وليس للوالد أن يتملك من مال الولد ما يضره أو تتعلق به حاجته ؛ لقوله ﷺ لا

ضرر ولا ضرار^(٢) .

وليس للولد مطالبة أبيه بدين ونحوه ؛ لأن رجلا جاء إلى النبي ﷺ بأبيه يقتضيه دينا

عليه ، فقال النبي ﷺ ﴿ أنت ومالك لأريك ﴾^(٣) فدل على أنه لا يحق للولد مطالبة

والده بالدين ، وقد قال الله تعالى : ﴿ وَبِالْوَالِدِينِ إِحْسَانًا ﴾^(٤) فأمر سبحانه بالإحسان

إلى الوالدين ، ومن الإحسان إليهما عدم مطالبتهما بالحق الذي عليهما للولد ، ما عدا

النفقة الواجبة على الوالد ، فلله ولد مطالبته بها ، لضرورة حفظ النفس فإذا كان الولد يعجز

عن الكسب ، ﴿ وَلَقُولُهُ لَهُنَّدٌ : خَذِي مَا يكفيك وَوَلَدُكَ بِالْمَعْرُوفِ ﴾^(٥) .

والهدية تذهب الحقد وتجلب الحبة ؛ لقوله ﷺ ﴿ هَادُوا ؛ فِإِنَّ الْهَدَايَا تَذَهَّبُ وَحْرَ

الصلور^(٦) .

ولا ينبغي رد الهدية وإن قلت ، وتسن الإثابة عليها ؛ ﴿ لَأَنَّهُ كَانَ يَقْبِلُ الْهَدَايَا

وَيَشَبِّهُ عَلَيْهَا ﴾^(٧) ، وذلك من محسن الدين ، ومكارم الشيم .

(١) ابن ماجه التجارات (٢٢٩١) .

(٢) ابن ماجه الأحكام (٢٣٤٠) ، أحمد (٣٢٧/٥) .

(٣) ابن ماجه التجارات (٢٢٩١) .

(٤) سورة البقرة آية : ٨٣ .

(٥) البخاري النفقات (٥٠٤٩) ، مسلم الأقضية (١٧١٤) ، النسائي آداب القضاة (٥٤٢٠) ، أبو داود البيوع (٣٥٣٣) ، ابن ماجه التجارات (٢٢٩٣) ، أحمد (٢٠٦/٦) ، الدارمي النكاح (٢٢٥٩) .

(٦) الترمذى الولاء والهبة (٢١٣٠) .

(٧) البخاري المبة وفضلها والتحريض عليها (٢٤٤٥) ، الترمذى البر والصلة (١٩٥٣) ، أبو داود البيوع (٣٥٣٦) ، أحمد (٩٠/٦) .

كتاب المواريث

باب في تصرفات المريض المالية

بسم الله الرحمن الرحيم

حالة الصحة تختلف عن حالة المرض من حيث نفوذ تصرفات الإنسان في ماله في حدود الشرع والرشد من غير استدراك عليه ، والصدقة في هذه الحالة أفضل من الصدقة في حالة المرض وأعظم أجرًا .

قال الله تعالى : ﴿ وَأَنفَقُوا مِنْ مَا رَزَقْنَاهُمْ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَأْتِيَ أَحَدُكُمُ الْمَوْتَ فَيَقُولَ رَبِّ لَوْلَا أَخْرَجْتَنِي إِلَى أَجَلِّ قَرِيبٍ فَأَصَدِّقَ وَأَكُنْ مِنَ الصَّالِحِينَ ﴾ ﴿ وَلَنْ يُؤَخِّرَ اللَّهُ نَفْسًا إِذَا جَاءَ أَجَلُهَا وَاللَّهُ حَيْرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ ﴾ ^(١) .

وفي " الصحيحين " : أن النبي لما سئل : أي الصدقة أفضل ؟ قال : ﴿ أَنْ تصدق وَأَنْتَ صَحِيفٌ شَحِيفٌ ؛ تَأْمِلُ الْغَنِيَّ ، وَتَخْشَى الْفَقْرَ ، وَلَا تَنْهَلْ حَتَّى إِذَا بَلَغْتَ الْحَلْقَوْمَ ؛ قُلْتَ : لَفَلَانَ كَذَا ، وَقَدْ كَانَ لَفَلَانَ ﴾ ^(٢) .

والمرض ينقسم إلى قسمين :

أولاً : مرض غير مخوف : أي لا يخاف منه الموت في العادة ؛ كوجع ضرس وعين وصداع يسير ؛ فهذا القسم من المرض يكون تصرف المريض فيه لازماً كتصرف الصحيح ، وتصح عطيته من جميع ماله ، ولو تطور إلى مرض مخوف ومات منه ؛ اعتباراً بحاله حال العطية ؛ لأنها في حال العطية في حكم الصحيح .

ثانياً : مرض مخوف : بمعنى أنه يتوقع منه الموت عادة ؛ فإن تبرعات المريض في هذا المرض وعطياته تنفذ من ثلثه لا من رأس المال ، فإن كانت في حدود الثالث فما دون ؛

(١) سورة المنافقون الآيات : ١٠ - ١١ .

(٢) البخاري الوصايا (٢٥٩٧) ، مسلم الزكاة (١٠٣٢) ، النسائي الوصايا (٣٦١١) ، أبو داود الوصايا (٢٨٦٥) ، أحمد (٢٣١/٢) .

نفدت ، وإن زادت عن ذلك ؛ فإنها لا تنفذ ، إلا بإجازة الورثة لها بعد الموت ؛ لقوله ﷺ **﴿إِنَّ اللَّهَ تَصْدِقُ عَلَيْكُمْ عِنْدَ وِفَاتِكُمْ بِثُلُثِ أَمْوَالِكُمْ زِيادةً فِي أَعْمَالِكُمْ﴾**^(١) ، رواه ابن ماجه والدارقطني ، فدل هذا الحديث وما ورد بمعناه على الإذن بالتصريف في ثلث المال عند الوفاة ، وهو مذهب جمهور العلماء ، ولأنه في حال المرض المخوف يغلب موته به ، فكانت عطيته من رأس المال تجحف بالوارث ، فرددت إلى الثلث كالوصية .

ومثل حالة المرض المخوف في حكم التصرف المالي حالة الخطر ؛ كمن وقع الوباء في بلده ، أو كان بين الصفين في القتال ، أو كان في لجة البحر عند هيجانه ؛ فإنه لا ينفذ تبرعه في تلك الحال فيما زاد على الثلث ، إلا بإجازة الورثة بعد الموت ، ولا يصح تبرعه في تلك الحال لأحد ورثته بشيء ؛ إلا بإجازة الورثة إن مات في هذه الحال ، فإن عوفي من المرض المخوف ؛ نفذت عطياته كلها ؛ لعدم المانع .

ومن كان مرضه مزمنا ، ولم يلزمته الفراش ؛ فتبرعاته تصح من جميع ماله كبرعات الصحيح ؛ لأنه لا يخاف منه تعجيل الموت ؛ فهو كالمزم ، أما إن لزم من به مرض مزمن الفراش ؛ فهو كمن مرضه مخوف ، لا تصح وصاياه إلا في حدود الثلث ، ولغير الوارث ؛ إلا إذا أجازها الورثة ؛ لأنه مريض ملازم للفراش ، يخشى عليه التلف .

ويعتبر مقدار الثلث عند موته ؛ لأنه وقت لزوم الوصايا ، ووقت استحقاقها ، فتنفذ الوصايا والعطيات من ثلاثة حينئذ ، فإن ضاق عنها ؛ قدمت العطيات على الوصايا ؛ لأنها لازمة في حق المريض ، فقدمت على الوصية ؛ كالعطاء في حال الصحة .

وهناك فروق بين الوصية والعطيه ؛ فقد قال الفقهاء - رحهم الله - : إن الوصية تفارق العطيه في أربعة أشياء :

أحدها : أنه يسوى بين المتقدم المتأخر في الوصية ؛ لأنها تبرع بعد الموت ، يوجب دفعه واحدة ، أما العطيه ؛ فيبدأ بالأول فالأخير فيها ؛ لأنها تقع لازمة في حق المعطى .

(١) ابن ماجه الوصايا (٢٧٠٩) .

الثاني : أن المعطي لا يملك الرجوع في العطية بعد قبضها ؛ بخلاف الوصية ؛ فإن الموصي يملك الرجوع فيها ؛ لأنها لا تلزم إلا بالموت .

الثالث : أن العطية يعتبر القبول لها عند وجودها ؛ لأنها تملك في الحال ؛ بخلاف الوصية ؛ فإنها تملك بعد الموت ؛ فاعتبر القبول عند وجوده ؛ فلا حكم لقبولها قبل الموت .

الرابع : أن العطية يثبت الملك فيها عند قبولها ؛ بخلاف الوصية ؛ فإنها لا تملك قبل الموت ؛ لأنها تملك بعده ؛ فلا تتقدمه .

باب في أحكام الوصايا

الوصية لغة مأخوذه من وصيت الشيء إذا وصلته ، سميت بذلك لأنها وصل لما كان في الحياة بما بعد الموت ؛ لأن الموصي وصل بعض التصرف الجائز له في حياته ليستمر بعد موته .

والوصية في اصطلاح الفقهاء : هي الأمر بالتصرف بعد الموت ، أو بعبارة أخرى : هي التبرع بالمال بعد الموت .

والدليل على مشروعيتها الكتاب والسنة والإجماع .

- قال الله تعالى : ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدُكُمُ الْمَوْتَ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا أَلَّوْصِيَّةُ لِلَّوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِيْنَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًا عَلَى الْمُتَّقِيْنَ ﴾ ^(١) .

وقال تعالى : ﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَى بِهَا أَوْ دِيْنٌ ﴾ ^(٢) .

- وقال النبي ﷺ : إن الله تصدق عليكم بثلث أموالكم عند وفاتكم زيادة في حسناتكم ^(٣) .

- وأجمع العلماء على جوازها .

والوصية تارة تكون واجبة وتارة مستحبة :

- فتحجب الوصية بما له وما عليه من الحقوق التي ليس فيها إثباتات ثلاثة تضيع ، قال النبي ﷺ : ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي به بيته ليلتين ؛ إلا ووصيته مكتوبة عنده ^(٤) ، فإذا كان عنده وداع للناس أو في ذمته حقوق لهم ؛ وجب عليه أن يكتبها ويبينها .

(١) سورة البقرة آية : ١٨٠ .

(٢) سورة النساء آية : ١١ .

(٣) ابن ماجه الوصايا (٢٧٠٩) .

(٤) البخاري الوصايا (٢٥٨٧) ، مسلم الوصية (١٦٢٧) ، الترمذى الجنائز (٩٧٤) ، النسائي الوصايا (٣٦١٦) ، أبو داود الوصايا (٢٨٦٢) ، ابن ماجه الوصايا (٢٦٩٩) ، أحمد (٨٠/٢) ، مالك الأقضية (١٤٩٢) .

- و تكون الوصية مستحبة بأن يوصي بشيء من ماله يصرف في سبل البر والإحسان ليصل إليه ثوابه بعد وفاته ؛ فقد أذن له الشارع بالتصرف عند الموت بثلث المال ، وهذا من لطف الله بعباده ؛ لتكثير الأعمال الصالحة لهم .

و تصح الوصية حتى من الصبي العاقل كما تصح منه الصلاة ، وتثبت بالإشهاد وبالكتابة المعروفة بخط الموصي .

و من أحكام الوصية أنها تجوز بحدود ثلث المال فأقل ، وبعض العلماء يستحب أن لا تبلغ الثالث ؛ فقد ورد عن أبي بكر الصديق و علي بن أبي طالب و عبد الله بن عباس - رضي الله عنهم - :

- فقد قال أبو بكر رضي الله عنه رضيت بما رضي الله به لنفسه ؛ يعني : في قوله تعالى :

﴿ وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ ﴾ (١) .

- وقال علي رضي الله عنه " لأن أوصي بالخمس أحبابي من أن أوصي بالربع " - وقال ابن عباس - رضي الله عنهما - : " لو أن الناس غضوا من الثالث إلى الربع ؛ فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : **الثالث ، والثالث كثير** " (٢) .

ولا تجوز الوصية بأكثر من الثالث لمن له وارث ؛ إلا بجازة الورثة ؛ لأن ما زاد على الثالث حق لهم ، فإذا أجازوا الزيادة عليه ؛ صح ذلك ، وتعتبر إجازتهم لها بعد الموت .

و من أحكام الوصايا أنها لا تصح لأحد من الورثة ؛ لقوله صلى الله عليه وسلم **لا وصية لوارث** (٣) ، رواه أحمد وأبو داود والترمذى وحسنه ، وله شواهد ، وقال الشيخ تقي الدين : " اتفقت الأمة عليه " ، وذكر الشافعى أنه متواتر ، فقال : " وجدرنا أهل الفتيا ومن حفظنا عنهم من أهل العلم باللغازى من قريش وغيرهم لا يختلفون أن النبي صلى الله عليه وسلم قال عام الفتح : **لا**

(١) سورة الأنفال آية : ٤١ .

(٢) البخاري الوصايا (٢٥٩٢) ، مسلم الوصية (١٦٢٩) ، النسائي الوصايا (٣٦٣٤) ، ابن ماجه الوصايا (٢٧١١) ، أحمد (٢٣٣/١) .

(٣) الترمذى الوصايا (٢١٢٠) ، أبو داود البيوع (٣٥٦٥) ، ابن ماجه الوصايا (٢٧١٣) .

وصية لوارث ﴿١﴾ ويأثرونها عمن لقوه من أهل العلم ؛ ^(٢) إلا إذا أجاز الورثة الوصية للوارث ؛ فإنما تصح ؛ لأن الحق لهم ، وتعتبر صحة إجازتهم الوصية بالرriادة على الثالث لغير الوارث وإجازتهم الوصية للوارث إذا كانت الإجازة صادرة منهم في مرض موت الموصي أو بعد وفاته

ومن أحكام الوصية أنها إنما تستحب في حق من له مال كثير ووارثه غير محتاج ، لقوله تعالى : ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدُكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا أَلَوَصِيَّةً﴾ ^(٣) ، والخier هو المال الكثير عرفا ، فتكره وصية من ماله قليل ووارثه محتاج ؛ لأنه يكون بذلك قد عدل عن أقاربه المحاويخ إلى الأجانب ، ولقوله ﷺ لسعد بن أبي وقاص : ﴿إِنَّكَ أَنْ تَذَرُ ورثتك أَغْنِيَاءَ خَيْرًا مِّنْ أَنْ تَذَرُهُمْ عَالَةً يَتَكَفَّفُونَ النَّاسَ﴾ ^(٤) وقال الشعبي : " ما من مال أعظم أجرا من مال يتراكه الرجل لولده وينهيهم به عن الناس " ، ^(٥) وقال علي لرجل : " إنما تركت شيئاً يسيراً ، فدعه لورثتك " وكان كثيراً من أصحاب النبي ﷺ لم يوصوا . وإذا كان قصد الموصي **المضاراة** بالوارث ومضايقته فإن ذلك يحرم عليه وياته به ؛ لقوله تعالى : ﴿غَيْرُ مُضَارٍ﴾ ^(٦) وفي الحديث : ﴿إِنَّ الرَّجُلَ لِيَعْمَلَ بِطَاعَةَ اللَّهِ سَتِينَ سَنَةً، ثُمَّ يَحْضُرُهُ الْمَوْتُ، فَيُضَارَّ فِي الْوَصِيَّةِ، فَتَجُبُ لَهُ النَّارُ﴾ ^(٧) وقال ابن عباس : الإضرار في الوصية من الكبائر .

(١) الترمذى الوصايا (٢١٢٠) ، أبو داود البيوع (٣٥٦٥) ، ابن ماجه الوصايا (٢٧١٣) .

(٢) انظر : حاشية الروض المربع / ٦ ٤٥ .

(٣) سورة البقرة آية : ١٨٠ .

(٤) البخاري الجناز (١٢٣٤) ، مسلم الوصية (١٦٢٨) ، الترمذى الوصايا (٢١١٦) ، النسائي الوصايا (٣٦٢٨) ، أبو داود الوصايا (٢٨٦٤) ، أحمد (١٧٦/١) ، مالك الأفاضلية (١٤٩٥) ، الدارمي الوصايا (٣١٩٦) .

(٥) انظر : حاشية الروض المربع / ٦ ٤٢ .

(٦) سورة النساء آية : ١٢ .

(٧) الترمذى الوصايا (٢١١٧) ، أبو داود الوصايا (٢٨٦٧) ، ابن ماجه الوصايا (٢٧٠٤) .

قال الإمام الشوكاني - رحمه الله - : " قوله : ﴿غَيرُ مُضَارٍ﴾ ^(١) أي : يوصي حال كونه غير مضار لورثته بوجه من وجوه الضرار ؛ كأن يقر بشيء ليس عليه ، أو يوصي بوصية لا مقصد له فيها إلا الضرار بالورثة ، أو يوصي لوارث مطلقاً أو لغيره بزيادة على الثلث ولم تجزه الورثة ، وهذا القيد - أعني قوله : ﴿غَيرُ مُضَارٍ﴾ ^(٢) - راجع إلى الوصية والدين المذكورين ؛ فهو قيد لها ، فما صدر من الإقرارات بالديون أو الوصايا المنهي عنها أو التي لا مقصد لصاحبها إلا المضاراة لورثته ، فهو باطل مردود ، لا ينفذ منه شيء ، لا الثلث ولا دونه " انتهى كلام الشوكاني - رحمه الله - .

ومن أحكام الوصايا جواز الوصية بكل المال لمن لا وارث له ؛ لقول النبي ﷺ ^{(إنك} أن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تذرهم عالة يتکفرون الناس ⁾ ^(٣) وورد جواز ذلك عن ابن مسعود ^(عليه السلام) ^(٤) وقال به جمع من العلماء ؛ لأن المعن من الوصية بما زاد عن الثلث لأجل حق الورثة ، فإذا عدموا ؛ زال المانع ؛ لأنه لم يتعلق به حق وارث ولا غريم ؛ فأشباه ما لو تصدق به في حال صحته .

قال الإمام ابن القيم : " الصحيح أن ذلك له ؛ لأنه إنما منعه الشارع فيما زاد على الثلث إذا كان له ورثة ، فمن لا وارث له لا يعرض عليه فيما صنع في ماله . . . " انتهى كلام ابن القيم . ^(٥)

ومن أحكام الوصايا أنه إذا لم يف ثلث مال الموصي بها ولم تجز الورثة الزيادة على الثلث ، فإن النقص يدخل على الجميع بالقسط فيتحاصرون ، ولا فرق بين متقدمها ومتاخرها ؛ لأنها كلها تبرع بعد الموت ، فوجبت دفعه واحدة ، تساوى أصحابها في

(١) سورة النساء آية : ١٢ .

(٢) سورة النساء آية : ١٢ .

(٣) البخاري الجناز (١٢٣٤) ، مسلم الوصية (١٦٢٨) ، الترمذى الوصايا (٢١١٦) ، النسائي الوصايا (٣٦٢٨) ، أبو داود الوصايا (٢٨٦٤) ، أحمد (١٧٦/١) ، مالك الأقضية (١٤٩٥) ، الدارمي الوصايا (٣١٩٦) .

(٤) أخرجه عبدالرزاق من طريق عمرو بن شرحيل (١٦٤٧١) / ٦٨ / ٩ الوصايا .

(٥) انظر : حاشية الروض المربع / ٦ / ٤٧ .

الأصل وتفاوتوا في المقدار ، فوجبت الخاصة ؛ كمسائل العول في الفرائض إذا زادت على أصل المسألة .

مثال ذلك : لو أوصى لشخص بمائة ريال ، ولآخر بمائة ريال ، ولثالث بخمسين ريالا ، ولرابع بثلاثين ريالا ، وخامس بعشرين ريالا ، وثلث ماله مائة ريال فقط ، ومجموع الوصايا ثلاثة ريال ، فإذا نسبت مبلغ الثالث إلى مبلغ مجموع الوصايا ؛ بلغ ثلثه ، فيعطى كل واحد ثلث ما أوصى له به فقط .

ومن أحكام الوصايا أن الاعتبار بصحتها وعدم صحتها بحالة الموت ، ولو أوصى لوارث ، فصار عند الموت غير وارث كأثر حجب بابن تجدّد ؛ صحت الوصية اعتبارا بحال الموت ؛ لأنـه الحال الذي يحصل به الانتقال إلى الوارث والموصى له ، وبعكس ذلك ، لو أوصى لغير وارث ، فصار عند الموت وارثا ؛ فإنـها لا تصح الوصية ؛ كما لو أوصى لأخيه مع وجود ابنـه حالـ الوصـية ، ثمـ ماتـ ابنـه ؛ فإنـها تـبطلـ الوصـية إنـ لمـ تـجزـهاـ الـورـثـةـ ؛ لأنـ أخـاهـ صـارـ عندـ الموـتـ وـارـثـاـ .

ويترتب على هذا الحكم أيضا أنه لا يصح قبول الوصية ولا يملك الموصى له العين الموصى بها إلا بعد موـتـ المـوصـيـ ؛ لأنـ ذـلـكـ وقتـ ثـبـوتـ حـقـهـ ، ولا يـصـحـ القـبـولـ قـبـلـ موـتـ المـوصـيـ .

قال الموفق : " لا نعلم خلافا بين أهل العلم في أن اعتبار الوصية بالموت ، وإن كانت الوصية لغير معين كالفقراء والمساكين أو من لا يمكن حصرهم كبني تميم أو على مصلحة المساجد ؛ لم تفتقر إلى قبول ، ولزمت بمجرد الموت ، أما إذا كانت على معين ، فإنـها تلزم بالقبول بعد الموت " .

ومن أحكام الوصية أنه يجوز للموصي الرجوع فيها ونقضها أو الرجوع في بعضها لقول عمر : " يغير الرجل ما شاء في وصيته " ، وهذا متفق عليه بين أهل العلم ، فإذا قال : رجعت في وصيتي ، أو : أبطلتها . . . ونحو ذلك ؛ بطلت ؛ لا سبق من أن الاعتبار بحالة موـتـ المـوصـيـ منـ حيثـ القـبـولـ وـلـزـومـ الـوـصـيـةـ ؛ فـكـذـلـكـ لـلـمـوصـيـ أـنـ يـرـجـعـ

عها في حياته ، فلو قال : إن قدم زيد ؛ فله ما وصيت به لعمرو . فقدم زيد في حياة الموصي ؛ فالوصية له ، ويكون الموصي بذلك قد رجع عن الوصية لعمرو ، وإن لم يقدم زيد إلا بعد وفاة الموصي ؛ فالوصية لعمرو ؛ لأنه لما مات الموصي قبل قدمه استقرت الوصية للأول وهو عمرو .

ومن أحكام الوصية أنه يخرج الواجب في تركة الميت من الديون والواجبات الشرعية كالزكوة والحج والنذر والكفارات أولاً ، وإن لم يوص به ؛ لقوله تعالى : ﴿ مِنْ بَعْدِ وَصْيَةٍ يُوصَىٰ بِهَا أَوْ دَيْنٍ ﴾^(١) ولقول علي رضي الله عنه ﴿ قَضَىٰ رَسُولُ اللَّهِ صلوات الله عليه بِالدِّينِ قَبْلَ الْوَصِيَّةِ ﴾^(٢) ، رواه الترمذى وأحمد وغيره ، فدل على تقديم الدين على الوصية ، وفي " الصحيح " : ﴿ اقْضُوا اللَّهُ أَحَقُّ بِالْوَفَاءِ ﴾^(٣) ، فيبدأ بالدين ، ثم الوصية ، ثم الإرث ؛ بالإجماع .

والحكمة في تقديم ذكر الوصية على الدين في الآية الكريمة ، وإن كانت تتأخر عنه في التنفيذ : أنها لما أشبّهت الميراث في كونها بلا عوض ؛ كان في إخراجها مشقة على الورث ، فقدمت في الذكر ، حتّى على إخراجها ، واهتمامها بها ، وجيء بكلمة (أو) التي للتسوية ، فيستويان في الاهتمام ، وإن كان الدين مقدماً عليها .

ومن هنا ؛ فإن أمر الوصية مهم ، حيث نوح الله بشأنها في كتابه الكريم ، وقدّمها في الذكر على غيرها ؛ اهتماماً بها ، وحثا على تنفيذها ، ما دامت تتمشى على الوجه المشروع ، وقد توعّد الله من تساهل بشأنها أو غير فيها وبديل من غير مسوغ شرعى ،

(١) سورة النساء آية : ١١ .

(٢) الترمذى الفرائض (٢٠٩٤) ، ابن ماجه الوصايا (٢٧١٥) ، أحمد (١٤٤/١) .

(٣) البخارى الحج (١٧٥٤) ، النسائي مناسك الحج (٢٦٣٣) ، أحمد (١٢٧٩/١) ، الدارمى النذور والأيمان (٢٣٣٢) .

فقال سبحانه : ﴿ فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ ۚ إِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ ﴾ ^(١).

قال الإمام الشوكاني في تفسيره : " والتبدل التغيير ، وهذا وعيد لم غير الوصية المطابقة للحق التي لا جنف فيها ولا مضارة ، وأنه يسوء بالإثم ، وليس على الموصي من ذلك شيء ، فقد تخلص مما كان عليه بالوصية به . . . انتهى .

ومن أحكام الوصية صحتها لكل شخص يصح تملكه ، سواء كان مسلماً أو كافراً ؛
لقوله تعالى : ﴿ إِلَآ أَنْ تَفْعَلُوا إِلَيَّ أُولَئِكُمْ مَعْرُوفًا ﴾ ^(٢) قال محمد ابن الحنفية : " هو
وصية المسلم لليهودي والنصارى " وقد كسا عمر بن الخطاب رض أخيه أخاه له وهو مشرك ، ^(٣)
وأسماء وصلت أمها وهي راغبة عن الإسلام ، ^(٤) وصفية أم المؤمنين أوصت بثلثها لأخ لها
يهودي ، ^(٥) ولقوله تعالى : ﴿ لَا يَنْهَاكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقْتَلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يَنْجُوكُمْ مَنْ دَيَرْكُمْ أَنْ تَبُرُّهُمْ وَتُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ إِنَّ اللَّهَ تُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ ﴾ ^(٦).

وإنما تصح وصية المسلم للكافر المعين كما ورد ، وأما الكافر غير المعين ؛ فلا تصح
الوصية له ؛ كما لو أوصى لليهود أو النصارى أو فرائهم ، وكذا لا تصح الوصية للكافر
المعين بما لا يجوز تملكه إياه وتقديره منه ؛ كالمصحف ، والعبد المسلم ، أو السلاح .

وتصح الوصية لحمل تحقق وجوده قبل صدور الوصية ، ويعرف ذلك بأن تضعه أمه
قبل تمام ستة أشهر من صدور الوصية إذا كان لها زوج أو سيد ، أو تضعه لأقل من أربع

(١) سورة البقرة آية : ١٨١ .

(٢) سورة الأحزاب آية : ٦ .

(٣) أخرجه البخاري (٨٨٦) / ٢ / ٤٨٠ .

(٤) متفق عليه من حديث أسماء : البخاري (٢٦٢٠) / ٥ / ٢٨٦ الهبة ٢٩ ، ومسلم (٢٣٢١) / ٤ / ٩٠ الزكاة ١٤ .

(٥) أخرجه الدارمي (٣١٨٠) / ٢ / ٨٨٥ الواصايا ٤٢ ، والبيهقي (١٢٦٥٠) / ٦ / ٤٥٩ ، عبد الرزاق (١٩٣٤٤) / ١٠ / ٣٥٣ الواصايا ، وابن أبي شيبة (٣٠٧٥٤) / ٦ / ٢١٣ الواصايا ١٢ .

(٦) سورة المحتenna آية : ٨ .

سنين إن لم تكن ذات زوج أو سيد ؛ لأن مثل هذا الحمل يرث ، فالوصية له تصح من باب أولى ، وإن وضعته ميتا ، بطلت الوصية .

ولا تصح الوصية لحمل غير موجود حينها ، كما لو قال : أوصيت لمن تحمل به هذه المرأة ؛ لأنها وصية لمعدوم .

وإذا أوصى بمبلغ كبير من المال يُحجُّ به عنه فإنه يصرف منه حجة بعد أخرى حتى ينفد ، وإن كان المبلغ قليلا ؛ حُجَّ به من حيث بلغ ، وإن نص على أن المبلغ الكثير كله يصرف في حجة واحدة ؛ صرف في حجة واحدة ؛ لأنه قصد بذلك نفع من يحج ، ولا يصح حج الوصي أو الوارث عنه في تلك الصور ؛ لأن الموصي قصد غيرهما في الظاهر .

ولا تصح الوصية لمن لا يصح تعليله ؛ كاجني ، والبهيمة ، والميت .

ولا تصح الوصية على جهة معصية : كالوصية للكنائس ومعابد الكفرة والمرشدين ، وكالوصية لعمارة الأضرحة وإسراجها أو لسدنتها ، سواء كان الموصي مسلما أو كافرا .

قال شيخ الإسلام ابن تيمية : " لو حبس الذمي من مال نفسه شيئا على معابدهم ؛ لم يجز للMuslimين الحكم بصحته ؛ لأنه لا يجوز لهم الحكم إلا بما أنزل الله ، وما أنزل الله أن لا يتعاونوا على شيء من الكفر والفسق والعصيان ؛ فكيف يتعاونون بالحبس على الموضع التي يكفر فيها ؟ ! " ^(١) .

ولا تصح الوصية على طباعة الكتب المنسوبة ، كالتوارة والإنجيل ، أو طباعة الكتب المنحرفة ؛ ككتب الزندقة والإلحاد .

ومن أحكام الوصية أنه يتشرط أن يكون الموصى به مالا أو منفعة مباحة ، ولو كان مما يعجز في تسليمه ؛ كالطير في الهواء ، والحمل الذي في البطن ، واللبن الذي في الضرع ، أو كان معدوما ؛ كما لو أوصى بما يحمل حيوانه أو شجرته أبدا أو مدة معينة كسنة ، فإن حصل شيء من المعدوم ؛ فهو للموصى له ، وإن لم يحصل شيء ؛ بطلت الوصية ؛ لأنها لم تصادف محلا .

(١) انظر : حاشية الروض المربع / ٦٣ .

وتصح الوصية بالجهول ؛ كما لو أوصى بعد أو شاء ، ويعطى الموصى له حينئذ ما يقع عليه الاسم حقيقة أو عرفا .

ومن أحکام الوصايا أنه : لو أوصى بثلث ماله ، فاستحدث مالاً بعد الوصية ؛ دخل في الوصية ؛ لأن الثلث إنما يعتبر عند الموت في المال الموجود حينه .

ومن أحکام الوصايا أنه : لو أوصى لشخص بشيء معين من ماله ، فتلف ذلك المعين قبل موته أو بعده ؛ بطلت الوصية ؛ لزوال حق الموصى له بتلف ما أوصى له به .

ومن أحکام الوصايا أنه إذا لم يحدد مقدار الموصى به ، كما لو أوصى بسهم من ماله فإنه يفسر بالسدس ؛ لأن السهم في كلام العرب هو السدس ، وبه قال علي وابن مسعود ؛ ولأن السدس أقل سهم مفروض ، فتتصرف الوصية إليه ، وإن أوصى بشيء من ماله ، ولم يبين مقداره ؛ فإن الوارث يعطي الموصى له ما شاء ^{ما يتمول} ؛ لأن الشيء لا حد له في اللغة ولا في الشرع ، فيصدق على أقل شيء يتمول ، وما لا يتمول لا يحصل به المقصود ، والله أعلم .

أحكام الموصى إليه (الناظر على الوصية وغيرها) :

الموصى إليه هو المأمور بالتصرف بعد الموت في المال وغيره مما للموصى التصرف فيه حال الحياة ، وتدخله النيابة ؛ لأن الموصى إليه نائب عن الموصى في ذلك .

ودخول الموصى إليه في تلك النيابة وقوله لها مندوب إليه وقربة يثاب عليها ، لكن ذلك يشرع لمن عنده المقدرة على العمل ويجد من نفسه توفر الأمانة ؛ لقوله تعالى :

﴿ وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالْتَّقْوَى ﴾^(١) وقوله ﷺ ﴿ والله في عون العبد ما دام العبد في عون أخيه ﴾^(٢) ول فعل الصحابة - رضي الله عنهم - ؛ فقد أوصى إلى الزبير رضي الله عنه جماعة من الصحابة ،^(٣) وأوصى أبو عبيدة إلى عمر - رضي الله عنهمما -^(٤) ، وأوصى عمر إلى بنته حفصة رضي الله عنها^(٥) ثم إلى الأكابر من ولده .

أما من لا يقوى على القيام على الوصية ، أو لا يأمن نفسه على حفظها ؛ فلا يجوز له الدخول في الوصاية .

ويشترط في الموصى إليه أن يكون مسلما ؛ فلا يصح الإيصاء إلى كافر .

ويشترط فيه أيضاً أن يكون مكلفاً ؛ فلا يصح الإيصاء إلى صبي ، ولا إلى مجنون ، ولا إلى أبله ؛ لأن هؤلاء ليسوا من أهل الولاية والتصرف ، لكن يصح تعليق الإيصاء إلى صبي ببلوغه ؛ لقوله ﷺ ﴿ أميركم زيد ، فإن قتل ، فجعفر ﴾^(٦) .

(١) سورة المائدة آية : ٢ .

(٢) مسلم الذكر والدعاء والتوبية والاستغفار (٢٦٩٩) ، الترمذى القراءات (٢٩٤٥) ، أبو داود الأدب (٤٩٤٦) ، ابن ماجه المقدمة (٢٢٥) ، أحمد (٢٥٢/٢) .

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة (٣٠٨٩٩) / ٦ ٢٢٧ الوصايا ٤٤ .

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة من طريق إسماعيل بن قيس في المصنف (٣٠٩٠٢) / ٦ ٢٢٧ .

(٥) أخرجه من طريق ابن عمر : الدارمي (٣١٧٩) / ٢ ٨٤٤ الوصايا ٤١ ، والدارقطني (٤٣٧٩) / ٣ ١٧٧ . وأخرجه ابن أبي شيبة من طريق عمرو بن دينار (٣٠٧٦١) / ٦ ٢١٤ الوصايا ١٣ .

(٦) البخاري المغازي (٤٠١٣) .

ويصح الإيصاء إلى المرأة إذا كان فيها كفاءة للقيام بشئون الوصية ؛ لأن عمر رضي الله عنه أوصى إلى حفصة - رضي الله عنها - ؛ ولأن المرأة من أهل الشهادة ، فيصح الإيصاء إليها كاً لرجل .

وتصح الوصية إلى من لا يقدر على مزاولة العمل لكن عنده تفكير سليم ، ويضم إليه قادرًا أمينا يتعاون معه .

ويصح أن يوصي إلى أكثر من واحد ، سواء أوصى إليهم دفعه واحدة أو أوصى إليهم واحداً بعد واحد ؛ إذ لم يعزل الأول .

وإذا أوصى إلى جماعة فإنهم يشترون في العمل ، وليس لأحدتهم التصرف في الوصية دون الآخر ، وإن مات أحدهم أو غاب ؛ أقام الحاكم مقامه من يصلح .

ويصح قبول الموصى إليه الوصية في حياة الموصي وبعد موته ، وله عزل نفسه متى شاء في حياة الموصي وبعد موته ، وللموصى أيضاً عزل الموصى إليه متى شاء ؛ لأنه وكيل .

ولا يجوز للموصى إليه أن يوصي إلى غيره ؛ إلا أن يجعل ذلك إليه ؛ بأن يأذن له الموصي بالإيصاء إلى غيره متى شاء ؛ لأن يقول : أذنت لك أن توصي إلى من شئت .

ويشترط لصحة الإيصاء أن يكون في تصرف معلوم ؛ ليعلم الموصى إليه ما أوصى به إليه حتى يقوم بحفظه والتصرف فيه .

ويشترط أيضاً أن يكون التصرف الموصى به مما يصح للموصى فعله ؛ كقضاء دينه ، وتفرقة ثلثه ، والنظر لصغاره . . . ونحو ذلك ؛ لأن الموصى إليه يتصرف بالإذن ، فلم يجز له التصرف إلا فيما يملكه الموصى ؛ كالوكالة ؛ ولأن الموصى أصل والوصي فرع ، ولا يملك الفرع ما لا يملكه الأصل ؛ فلا تصح الوصية بما لا يملكه الموصى ؛ كتوصية المرأة بالنظر في حق أولادها الأصغر ؛ لأنه لا ولایة عليهم لغير الأب .

وتتحدد الوصية بما عُيِّنت فيه ؛ فمن وصى في شيء ؛ لم يكن وصيا في غيره ، فلو أوصى إلى شخص في قضاء ديونه ؛ لم يكن وصيا على أولاده ؛ لأن تصرفه يقتصر على ما أذن له فيه كالوكيل .

وتصح وصية الكافر إلى مسلم إذا كانت تركته من المباح ، فإن كانت من الخرم كالخمر والخنزير ؛ لم تصح ؛ لأن المسلم لا يجوز له أن يتولى ذلك .

وإن قال الموصي للموصى إليه : ضع ثلثي حيث شئت ؛ أو : تصدق به على من شئت لم يجز للوصي أن يأخذ منه شيئا ؛ لأنه لم يأذن له بذلك ، ولا يجوز له أيضا أن يعطيه لولده وورثته ؛ لأنه متهم في حقهم .

ومن أحكام الوصايا أن من مات بمكان لا حاكم فيه ولا وصي كمن مات في بريه ؛ جاز لبعض من حضره من المسلمين تولي تركته ، وعمل الأصلح من بيع وغيره ؛ لأنه موضع ضرورة ، إذ في تركه إتلاف له ، وحفظه من فروض الكفايات ، ويكتفنه ويجهزه من تركته .

باب في أحكام المواريث

إن موضوع المواريث موضوع مهم وجدير بالعناية ، فقد حدَّثَ النبي ﷺ على تعلمه وتعليمه في أحاديث كثيرة :

- منها : قوله ﷺ **تعلموا الفرائض ، وعلموها الناس ؛ فإنما نصف العلم ، وهو ينسى ، وهو أول علم يتزعَّز من أمري** ^(١) ، رواه ابن ماجه ، وفي رواية : **فإني أمرؤ مقبوض ، وإن العلم سيقبض وتظهر الفتنة حتى يختلف اثنان في الفريضة ، فلا يجدان من يفصل بينهما** ^(٢) ، رواه أحمد والترمذى والحاكم .

وقد وقع ما أخبر به ﷺ فقد أهمل هذا العلم ونسى ؛ فلا وجود لتعليمه في المساجد إلا نادرا ، ولا في مدارس المسلمين إلا في بعض الجهات التعليمية على شكل ضعيف لا يفي بالغرض ولا يضمن بقاء هذا العلم .

فيجب على المسلمين أن يهبو لإحياء هذا العلم والحفظ عليه في المساجد والمدارس والجامعات ؛ فإنهم بأمس الحاجة إليه ، وسيسألون عنه .

وقد ثبت أنه ﷺ قال : **العلم ثلاثة ، وما سوى ذلك فضل : آية مُحَكَّمة ، وسنة قائمة ، وفرضية عادلة** ^(٣) .

وعن عمر **تعلموا الفرائض ؛ إنما من دينكم** " ، وقال عبد الله : " من تعلم القرآن ؛ فليتعلم الفرائض " .

ومعنى قوله ﷺ عن الفرائض : إنها نصف العلم أن للإنسان حالتين : حالة حياة ، وحالة موت . وفي الفرائض معظم الأحكام المتعلقة بالموت ، بينما يتعلق باقي العلم

(١) الترمذى الفرائض (٢٠٩١) ، ابن ماجه الفرائض (٢٧١٩) .

(٢) الترمذى الفرائض (٢٠٩١) ، الدارمى المقدمة (٢٢١) .

(٣) أبو داود الفرائض (٢٨٨٥) ، ابن ماجه المقدمة (٥٤) .

بأحكام الحياة ، وقيل : صارت نصف العلم ؛ لأنها يحتاج إليها الناس كلهم ، وقيل في معناه غير ذلك ، والمهم أن في ذلك توجيهها للاهتمام بهذا العلم ويسمى هذا العلم بالفرائض ، جمع فريضة ، مأخوذه من الفرض ، وهو التقدير ؛ لأن أنصباء الورثة مقدرة ؛ فالفرضية نصيب مقدر شرعاً لمستحقه ، وعلم الفرائض هو العلم بقسمة المواريث من حيث فقه أحكامها ومعرفة الحساب الموصل إلى قسمتها .

ويتعلق بتركة الميت خمسة حقوق : فيبدأ بمؤنة ؛ تجهيزه من ثمن كفن ومؤنة تغسله وأجرة حفر قبره ، ثم تقضى منها ديونه ، سواء كانت لله كالزكوات والكافارات والنذور والحج الواجب أو كانت للأدميين ، ثم تخرج وصاياه ؛ بشرط أن تكون في حدود الثالث فأقل ، ثم يقسم الباقى بعد ذلك بين الورثة حسبما شرعه الله تعالى يقدم أصحاب الفروض ، فإن بقى شيء ، فهو للعصبة على ما سيأتي بيانه .

ولا يجوز تغيير المواريث عن وضعها الشرعي وذلك كفر بالله تعالى قال الله تعالى :

﴿ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَنْ يُطِعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ يُدْخِلُهُ جَنَّتٍ تَجْرِي مِنْ تَحْتِهَا الْأَنَهَرُ خَلِدِينَ فِيهَا وَذَلِكَ الْفَوْزُ الْعَظِيمُ ﴾ وَمَنْ يَعْصِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَتَّعَدَ حُدُودَهُ يُدْخِلُهُ نَارًا خَلِدًا فِيهَا وَلَهُ عَذَابٌ مُّهِينٌ ﴾^(١) قال الإمام الشوكاني - رحمه الله -

في "تفسيره" : " والإشارة بقوله : (تلك) إلى الأحكام المتقدمة (يعني : في المواريث) ، وسماها حدوداً ؛ لكونها لا تجوز مجاوزتها ولا يحل تعديها ، ﴿ وَمَنْ يُطِعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ ﴾^(٢) في قسمة المواريث وغيرها من الأحكام الشرعية كما يفيده عموم اللفظ ؛ ﴿ يُدْخِلُهُ جَنَّتٍ تَجْرِي مِنْ تَحْتِهَا الْأَنَهَرُ ﴾^(٣) إلى أن قال : " وأخرج ابن

(١) سورة النساء الآيات : ١٣ - ١٤ .

(٢) سورة النساء آية : ١٣ .

(٣) سورة النساء آية : ١٣ .

ما جه عن أنس ؛ قال : قال رسول الله ﷺ من قطع ميراث وارثه ؛ قطع الله ميراثه من الجنة يوم القيمة ﴿١﴾ انتهى ^(٢) .

فمن تصرف في المواريث عن محراها الشرعي ، فورث غير وارث ، أو حرم الوارث من كل حقه أو بعضه ، أو ساوي بين الرجل والمرأة في الميراث ؛ كما في بعض الأنظمة القانونية الكفرية ؛ مخالفًا بذلك حكم الله في جعله للذكر مثل حظ الأنثيين ؛ فهو كافر مخلد في النار والعياذ بالله ، إلا أن يتبَّع إلى الله قبل موته .

إن أهل الجاهلية كانوا يحرمون النساء والصغار من الميراث ، ويجعلونه للذكور الكبار الذين يركبون الخيل ويحملون السلاح ، فجاء الإسلام بإبطال ذلك ، وقال الله تعالى :

﴿لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَفْرُوضًا﴾ ^(٣) ، وهذا لدفع ما كانت عليه الجاهلية من عدم توريث النساء والصغار ، وفي قوله تعالى : ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ﴾ ^(٤) وفي قوله : ﴿وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ﴾ ^(٥) إبطال لما عليه بعض الجاهليات المعاصرة من تسوية المرأة بالرجل في الميراث محادة لله ورسوله وتعدياً لحدود الله ، فالجاهلية القديمة منعت المرأة من الميراث بالكلية ، والجاهلية المعاصرة أعطتها ما لا تستحقه ، ودين الإسلام أنصفها وأكرمتها وأعطها حقها اللائق بها ، فقاتل الله الكفار والمنافقين والملحدين الذين ﴿يُرِيدُونَ أَنْ يُطْفِئُوا نُورَ اللَّهِ بِأَفْوَاهِهِمْ وَيَأْتِيَ اللَّهُ إِلَّا أَنْ يُتَمَّ نُورَهُ وَلَوْ كَرِهَ الْكَفِرُونَ﴾ ^(٦) .

(١) ابن ماجه الوصايا (٢٧٠٣) .

(٢) فتح القدير / ١ / ٧٠٠ .

(٣) سورة النساء آية : ٧ .

(٤) سورة النساء آية : ١١ .

(٥) سورة النساء آية : ١٧٦ .

(٦) سورة التوبة آية : ٣٢ .

باب في أسباب الإرث وبيان الوراثة

الإرث هو انتقال مال الميت إلى حي بعده حسبما شرعه الله .

وله أسباب ثلاثة :

أوّلها : الرحم : أي : القرابة ، وهم قرابة النسب ، قال الله تعالى : ﴿ وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوَّلَى بِعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ ﴾^(١) سواء قربت القرابة من الميت أو بعده ، إذا لم يكن دونها من يحجبها .

وتشمل أصولاً وفروعاً وحواشي : فالأصول هم الآباء والأجداد وإن علوا بمحض الذكور ، والفروع هم الأولاد وأولاد البنين وإن نزلوا ، والحواشي هم الإخوة وبنوهم وإن نزلوا والأعمام وإن علوا وبنوهم وإن نزلوا^(٢) .

والثاني : النكاح : وهو عقد الزوجية الصحيح ، ولو لم يحصل به وطء ولا خلوة ؛ لعموم قوله تعالى : ﴿ وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ ﴾^(٣) إلى قوله : ﴿ وَلَهُنَّ الْرُّیْعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ ﴾^(٤) .

ويتوارث بعقد الزوجية الزوجان من الجانبيين ؛ فكل منهما يرث الآخر للأية الكريمة ، ويتوارث به الزوجان أيضاً في عدة الطلاق الرجعي ؛ لأن الرجعية زوجة ، وقولهم : "عقد الزوجية الصحيح" : يخرج به العقد غير الصحيح ؛ فلا توارث بالنكاح الفاسد ؛ لأن وجوده كعدمه .

والثالث : ولاء العتقة : وهو عصوبة ، سببها نعمة المعتق على رقيقه بالعتق ، ويورث بها من جانب واحد فقط ، فالمعتق يرث عتيقه دون العكس ، ويختلف المعتق من بعده عصبيته بنفسه دون العصبة بالغير أو مع الغير .

(١) سورة الأنفال آية : ٧٥ .

(٢) انظر : حاشية الروض المربع / ٦ - ٨٨ .

(٣) سورة النساء آية : ١٢ .

(٤) سورة النساء آية : ١٢ .

والدليل على التوريث بالولاء قوله ﷺ الولاء لحمة كل حمة النسب ^(١) ، رواه ابن حبان في "صحيحة" والحاكم وصححه ، فشبه الولاء بالنسب ، والنسب يورث به ؛ فكذا الولاء ، وهذا بالإجماع ، وفي "الصحيحين" أن النبي ﷺ قال : ﴿ إِنَّ الْوَلَاءَ مِنْ أَعْنَقِكُمْ ^(٢) .

أقسام الورثة باعتبار الجنس :

الورثة ينقسمون باعتبار الجنس إلى ذكور وإناث

والوارثون من الذكور عشرة :

- الابن وابنه وإن نزل بمحض الذكور ؛ لقوله تعالى : ﴿ يُوصِّيْكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ ^(٣) (٤) وابن الابن يعد ابنا ؛ لقوله تعالى : ﴿ يَبْنَىَءَادَمَ ^(٥) .

- والأب وأبنته وإن علا بمحض الذكور ؛ كأبي الأب وأبي الجد ؛ لقوله تعالى : ﴿ وَلَا بَوْيَهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا أَلْسُدُسُ ^(٦) (٧) والجد أب ، وقد أعطاه النبي ﷺ السلس .

- والأخ مطلقا ، سواء كان شقيقا أو لأب أو لأم ؛ لقوله تعالى : ﴿ يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيْكُمْ فِي الْكَلَلَةِ إِنِّي أَمْرُؤًا هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفٌ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ ^(٨) (٨) الآية ؛ فهذه في الأخوة لغير الأم ، وقال في الأخوة لأم :

(١) الدارمي الفرائض (٣١٥٩) .

(٢) البخاري البيوع (٢٠٤٨) ، النسائي البيوع (٤٦٤٤) ، أحمد (٣٠/٢) .

(٣) سورة النساء آية : ١١ .

(٤) سورة الأعراف آية : ٢٦ .

(٥) سورة البقرة آية : ٤٠ .

(٦) سورة النساء آية : ١١ .

(٧) أخرجه من حديث معاذ بن يسار : أبو داود (٢٨٩٧) / ٣ / ٢١٤ ، وابن ماجه (٢٧٢٣) / ٣ / ٣١٨ .

(٨) سورة النساء آية : ١٧٦ .

﴿ وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوْ امْرَأَةً وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّيْ وَاحِدٍ مِنْهُمَا الْسُّدُسُ ﴾^(١)

- وابن الأخ لغير أم ، أما ابن الأخ لأم ؛ فلا يرث ؛ لأنّه من ذوي الأرحام .
- والعم لغير أم وابنه وإن نزل بمحض الذكور ؛ لقوله ﷺ ﴿ أَحْقَوُوا الْفَرَائِضَ بِأَهْلِهَا ؛ فَمَا بَقِيَ ؛ فَلَأُولَى رَجُلٍ ذَكْرٌ ﴾^(٢) .
- والزوج ؛ لقوله تعالى : ﴿ * وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ ﴾^(٣) .
- والعشر ذو الولاء ، وهو المعتق أو من يحل محله ، لقوله ﷺ ﴿ الْوَلَاءُ لِحَمَةِ كَلْحَمَةِ النِّسْبِ ﴾^(٤) وقوله ﷺ ﴿ وَإِنَّ الْوَلَاءَ لِمَنْ أَعْتَقَ ﴾^(٥) .

والوارثات من النساء سبع :

- البنت وبنت الابن وإن نزل أبوها بمحض الذكور ؛ لقوله تعالى : ﴿ يُوصِّيْكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوَقَ آثَنَتِينِ فَاهُنَّ ثُلَّتَ مَا تَرَكَ وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ ﴾^(٦) .
- والأم والجدة ؛ لقوله تعالى : ﴿ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبُواهُ فَلِأُمِّهِ الْثُلُثُ فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةً فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ ﴾^(٧) وعن بريدة مرفوعا : ﴿ لِلْجَدَةِ السُّدُسُ إِذَا لَمْ يَكُنْ دُونَهَا أَمٌ ﴾^(٨) ، رواه أبو داود .

(١) سورة النساء آية : ١٢ .

(٢) البخاري الفرائض (٦٣٥٦) ، مسلم الفرائض (١٦١٥) ، الترمذى الفرائض (٢٠٩٨) ، أبو داود الفرائض (٢٨٩٨) ، ابن ماجه الفرائض (٢٧٤٠) ، أحمد (٢٩٢/١) .

(٣) سورة النساء آية : ١٢ .

(٤) الدارمي الفرائض (٣١٥٩) .

(٥) البخاري البيوع (٢٠٦٠) ، مسلم العتق (١٥٠٤) ، الترمذى البيوع (١٢٥٦) ، أبو داود العتق (٣٩٢٩) ، مالك العتق والولاء (١٥١٩) .

(٦) سورة النساء آية : ١١ .

(٧) سورة النساء آية : ١١ .

(٨) أبو داود الفرائض (٢٨٩٥) .

- والأخت مطلقاً شقيقة أو لأب أو لأم ؛ لقوله تعالى : ﴿ وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورثُ كَلَلَةً أَوْ امْرَأً وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلٍّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا الْسُّدُسُ ﴾ ^(١) ولقوله تعالى : ﴿ إِنِّي أَمْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أَخٌ فَلَهَا نِصْفٌ مَا تَرَكَ ﴾ ^(٢) إلى قوله : ﴿ فَإِنْ كَانَتَا أَثْنَتَيْ فَلَاهُمَا الْأُثُنَتَانِ مِمَّا تَرَكَ ﴾ ^(٣) .

- والزوجة ، لقوله تعالى : ﴿ وَلَهُبَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكُتُمْ ﴾ ^(٤) ... الآية .

- والمعتقة ، لقوله ﴿ إِنَّا الْوَلَاءَ لِمَنْ أَعْنَقَ ﴾ ^(٥) .

هذه جملة الوارثين من الذكور والإإناث .

وعند التفصيل يبلغ الرجال خمسة عشر وتبلغ الإناث عشراً ، ويعرف ذلك بالتأمل والرجوع إلى المصادر . والله تعالى أعلم .

أنواع الورثة باعتبار الإرث :

والورثة باعتبار الإرث ثلاثة أنواع نوع يرث بالفرض ، ونوع يرث بالتعصيب ، ونوع يرث لكونه من ذوي الأرحام .

صاحب الفرض : هو الذي يأخذ نصيباً مقدراً شرعاً لا يزيد إلا بالرد ولا ينقص إلا بالعول .

والعصبة : هم الذين يرثون بلا تقدير .

- وذوو الأرحام هم الذين يرثون عند عدم أصحاب الفرض غير الزوجين وعدم العصبات .

(١) سورة النساء آية : ١٢ .

(٢) سورة النساء آية : ١٧٦ .

(٣) سورة النساء آية : ١٧٦ .

(٤) سورة النساء آية : ١٢ .

(٥) البخاري البيوع (٢٠٤٨) ، النسائي البيوع (٤٦٤٤) ، أحمد (٣٠/٢) .

وذوو الفروض عشرة أصناف : الزوجان ، والأبوان ، والجلد ، والبنات ، وبنات البن ، والأخوات من كل جهة ، والأخوة من الأم ذكورا وإناثا .
ونتكلّم على كل صنف من هؤلاء بشيء من التفصيل .

باب في ميراث الأزواج والزوجات

للزوج النصف مع عدم الولد وولد الابن ، والربع مع وجوب الولد أو ولد الابن :

لقوله تعالى : ﴿ * وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِن لَمْ يَكُن لَهُنَّ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ الْرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِيَتْ بِهَا أَوْ دِينٍ ﴾^(١) .

وللزوجة فأكثر الربع مع عدم الفرع الوارث ، والشمن مع وجوده :

لقوله تعالى : ﴿ وَلَهُنَّ الْرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِن لَمْ يَكُن لَكُمْ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُمْ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصَيُونَ بِهَا أَوْ دِينٍ ﴾^(٢) .

والمراد بالفرع الوارث أولاد الميت وأولاد بنيه .

(١) سورة النساء آية : ١٢ .

(٢) سورة النساء آية : ١٢ .

باب في ميراث الآباء والأجداد

ولكل من الأب والجد : السادس فرضاً مع ذكور الولد وولد الابن ؛ لقوله تعالى :

﴿ وَلَا يَبْوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا أَسْدُسٌ مِّمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ ﴾^(١)

ويرث الأب والجد بالعصيب مع عدم الولد وولد الابن ، لقوله تعالى : ﴿ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبُواهُ فَلِأُمِّهِ الْثُلُثُ ﴾^(٢) ، فأضاف الميراث إلى الأبوين الأب والأم ، وقدر نصيب الأم ، ولم يقدر نصيب الأب ، فكان له الباقي تعصيباً .

ويرث الأب والجد بالفرض والعصيب معاً مع إناث الأولاد وأولاد البنين ، لقوله ﴿ أَحَقُوا الْفَرَائِضُ بِأَهْلِهَا فَمَا بَقِيَ فِلَّا لِي رَجُلٌ ذَكْرٌ ﴾^(٣) ؛ أي : فلأقرب رجل من الميت ، والأب هو أقرب ذكر بعد الابن وابنه .

فتلخص أن للأب ثلاث حالات :

الحالة الأولى : يرث فيها بالفرض فقط ، وذلك مع وجود ابن الميت لصلبه أو ابن ابنته وإن نزل .

والحالة الثانية : يرث فيها بالعصيب فقط مع عدم الولد وولد الابن .

والحالة الثالثة : يرث فيها بالفرض والعصيب معاً مع وجود الإناث من ولد الميت أو من ولد ابنته .

والجد مثل الأب في مثل هذه الحالات ؛ لتناول النصوص له إذا عدم الأب ، ويزيد الجد على الأب حالة رابعة ، وهي ما إذا وجد معه إخوة أشقاء أو لأب ، فقد اختلف في هذه الحالة : هل يكون فيها مثل الأب يحجب الإخوة أو لا يحجبهم ويشاركونه في الميراث ويكون كواحد منهم يتقاسمون المال أو ما أبقيت الفروض على كيفيات معروفة في

(١) سورة النساء آية : ١١ .

(٢) سورة النساء آية : ١١ .

(٣) البخاري الفرائض (٦٣٥٦) ، مسلم الفرائض (١٦١٥) ، الترمذى الفرائض (٢٠٩٨) ، أبو داود الفرائض (٢٨٩٨) ، ابن ماجه الفرائض (٢٧٤٠) ، أحمد (٢٩٢/١) .

هذا الباب ؛ لأن الجد والإخوة تساوا في الإلقاء بالأب ؛ فالجد أبوه ، والإخوة أبناءه ، فيتساون في الميراث ؛ كما ذهب إلى ذلك جماعة من الصحابة ؛ كعلي ، وابن مسعود ، وزيد بن ثابت ، وهو قول الإمام مالك والشافعي وصاحبي أبي حنيفة وأحمد في المشهور عنه ، واستدلوا بأدلة وتوجيهات وأقىسة كثيرة مذكورة في الكتب المطولة .

والقول الثاني : أن الجد يسقط الإخوة كما يسقطهم الأب ، وذهب إلى ذلك أبو بكر الصديق وابن عباس وابن الربيير ، وروي عن عثمان وعائشة وأبي بن كعب وجابر وغيرهم ، وهو قول الإمام أبي حنيفة ، ورواية عن الإمام أحمد ، واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية وابن القيم والشيخ محمد بن عبد الوهاب رحم الله الجميع ، وهم أدلة كثيرة ، وهذا القول أقرب إلى الصواب من القول الأول ، والله أعلم .

باب في ميراث الأمهات

للأم ثلاث حالات :

الحالة الأولى : ترث فيها السدس ، وذلك مع وجود الفرع الوارث من أولاد الميت أو أولاد بنيه ، أو مع وجود اثنين فأكثر من الإخوة ؛ لقوله تعالى : ﴿ وَلَا بَوْيَهُ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا أَلْسُدُسٌ مِّمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ ﴾ ^(١) إلى قوله تعالى : ﴿ فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلَا مِمْهُ أَلْسُدُسٌ ﴾ ^(٢) .

الحالة الثانية : ترث فيها الثالث ، وذلك مع عدم الفرع الوارث من الأولاد وأولاد البنين ، وعدم الجمع من الإخوة والأخوات ؛ لقوله تعالى : ﴿ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَّهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبْوَاهُ فَلَا مِمْهُ أَلْثُلُثٌ فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلَا مِمْهُ أَلْسُدُسٌ ﴾ ^(٣) .

الحالة الثالثة : ترث فيها ثلث الباقى إذا اجتمع زوج وأب وأم أو زوجة وأب وأم ، وتسمى هاتان المسألتان بالعمرتين ؛ لأن عمر بن الخطاب رض قضى فيما أدى أن للأم ثلث الباقى بعد الموجود من الزوجين ^(٤) .

قال شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله - : " وقوله أصوب ؛ لأن الله إنما أعطى الأم الثلث إذا ورثه أبواه ؛ يعني : في قوله تعالى : ﴿ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَّهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبْوَاهُ فَلَا مِمْهُ أَلْثُلُثٌ ﴾ ^(٥) والباقي بعد فرض الزوجين هو ميراث الأبوين يقتسمانه كما اقتسموا الأصل ، وكما لو كان على الميت دين أو وصية فإنهما يقتسمان ما بقي أثلاثا " انتهى .

(١) سورة النساء آية : ١١ .

(٢) سورة النساء آية : ١١ .

(٣) سورة النساء آية : ١١ .

(٤) أخرجه من طريق ابن مسعود : البيهقي (١٢٢٩٩) / ٦ ٣٧٣ الفرائض ١٦ ؛ والدارمي (٢٧٦٥) / ٢ ٨٠٣ الفرائض ٣ ؛ عبد الرزاق (١٩٠١٥) / ١٠ ٢٥٢ الفرائض ؛ وابن أبي شيبة (٣١٠٤٤) / ٦ الفرائض ٣ .

(٥) سورة النساء آية : ١١ .

باب في ميراث الجدة

المراد بالجدة هنا الجدة الصحيحة ، وهي كل جدة أدلت بمحض الإناث ؛ كأم الأم وأمهاتها المدلليات بإثبات خلص ؛ وكأم الأب وكل جدة أدلت بمحض الذكور ؛ كأم أبي الأب وأم أبي أبي الأب ، أو أدلت بإثبات إلى ذكور ، كأم أم الأب ، وأم أم أبي أبي الأب ، أما الجدة المدللة بذكره إلى إثبات كأم أبي الأم وأم أبي أم الأب فهذه لا ترث ؛ لأنها من ذوي الأرحام .

فضابط الجدة الوارثة هي من أدلت بإثبات خلص أو بذكر خلص أو بإثبات إلى ذكور ، وفضابط الجدة غير الوارثة هي : من أدلت بذكره إلى إثبات ، وبعبارة أخرى : من أدلت بذكر بين أثثين هي إحداهما .

ودليل توريث الجدة السنة والإجماع :

- فأما السنة ؛ فمنها حديث قبيصة بن ذؤيب ؛ قال : " ﴿ جاءت الجدة إلى أبي بكر ، فسألته ميراثها ، فقال : ما لك في كتاب الله شيء ، وما علمت لك في سنة رسول الله ﷺ شيئا ، فارجعي حتى أسأل الناس . فسأل الناس ، فقال المغيرة بن شعبة : حضرت رسول الله ﷺ أعطاها السدس . فقال : هل معك غيرك ؟ فقام محمد بن مسلمة فقال مثل ما قال المغيرة بن شعبة ، فأنفذه لها أبو بكر ﴾^(١) قال : " ثم جاءت الجدة الأخرى إلى عمر ، فسألته ميراثها ، فقال : ما لك في كتاب الله شيء ، ولكن هو ذاك السدس ، فإن اجتمعتما فهو بينكم ، وأيكمما خلت فهو لها " . رواه الحمسة إلا النسائي ، وصححه الترمذى .

وعن بريدة : أن النبي ﷺ ﴿ جعل للجدة السدس إذا لم يكن دونها أم ﴾^(٢) رواه أبو داود ، وصححه ابن السكن ، وابن خزيمة ، وابن الجمارود .

(١) الترمذى الفرائض (٢١٠١) ، أبو داود الفرائض (٢٨٩٤) ، ابن ماجه الفرائض (٢٧٢٤) ، مالك الفرائض (١٠٩٨) .

(٢) أبو داود الفرائض (٢٨٩٥) .

فهذا الحديث يفيدان استحقاق الجدة السادس ، وهي - كما قال الصديق وعمر - رضي الله عنهمَا - ليس لها في كتاب الله شيء ؛ لأن الأم المذكورة في كتاب الله مقيدة بقيود توجب اختصاص الحكم بالأم الدنيا ، فاجدهة وإن سميت أمًا ؛ لم تدخل في لفظ الأم المذكورة في الفرائض ، وإن دخلت في لفظ الأمهات في قوله تعالى : ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ ﴾^(١) ولكن رسول الله ﷺ أعطاهما السادس ؛ فثبتت ميراثها إذاً بالسنة .

وكذا ثبت ميراثها بآجمع العلماء ؛ فلا خلاف بين أهل العلم في توريث أم الأم ، وأم الأب ، واختلفوا فيما عدّاها ؛ فورث ابن عباس وجماعة من العلماء الجدات وإن كثرن إذاً كن في درجة واحدة ؛ إلا من أدلت بأب غير وارث ؛ كأم أبي الأم ، وورث بعضهم ثلاث جدات فقط هن أم الأم وأم الأب وأم الجد أبي الأب ويشترط لتوريث الجدة عدم وجود الأم ؛ لأن الجدة تدلي بها ، ومن أدلى بواسطة حجيتها تلك الواسطة ، إلا ما استثنى ، وهذا بآجمع أهل العلم أن الأم تحجب الجدة من جميع الجهات .

كيفية توريث الجدات :

إذا انفردت واحدة من الجدات ، ولم يكن دونها أم ؛ أخذت السادس كما سبق ، ليس لها أكثر منه ، والقول بأن لها الثالث عند عدم الولد وعدم الجمع من الإخوة كالأم في ذلك قول شاذ لا يعول عليه .

وإذا وجد جمجم من الجدات : فإن تساوين في الدرجة ؛ فإنهن يشتريكن في السادس ؛ لأن الصحابة شركوا بينهن ؛ ولأنهن ذات عدد ، لا يشاركان ذكر ، فاستوى كثيرهن وواحدتهن كالزوجات ، ولعدم المرجح لإحداهم .

(١) سورة النساء آية : ٢٣ .

ومن قربت منهن إلى الميت ؛ فالسلس لها وحدها ، سواء كانت من جهة الأم أو من جهة الأب ، وتسقط البعدى ؛ لأنهن أمهات يرثن ميراثا واحدا ، فإذا اجتمعن مع اختلاف الدرجة ، فالميراث لأقربهن .

وترث الجدة أم الأب مع وجود الأب ، وترث الجدة أم الجد مع وجود الجد ، ولا تسقط بمن أدلت في هذه الحالة ؛ على خلاف القاعدة : أن من أدلى بواسطة حجبته تلك الواسطة ؛ لما روى ابن مسعود رضي الله عنه أنه قال في الجدة مع ابنتها : ﴿إِنَّمَا أُولَئِكُنَّ جَدَّةَ أَطْعَمْهُنَّا﴾^(١) رواه الترمذى ، والعلة في ذلك أنها لا ترث ميراث من أدلت به حتى تسقط به إذا وجد .

قال شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله - : " وقول من قال : من أدلى بشخص سقط به : باطل طردا وعكسا ، باطل طردا بولد الأم مع الأم ، وعكسا بولد الابن مع عهم ، وولد الأخ مع عهم ، وأمثال ذلك مما فيه سقوط شخص بشخص لم يدل به ، وإنما العلة أنها ترث ميراثه ، فكل من ورث ميراث شخص سقط به إذا كان أقرب منه ، والجادات يقمن مقام الأم فيسقطن بها ، وإن لم يدللين بها ، والله أعلم " .

(١) الترمذى الفرائض (٢١٠٢) .

باب في ميراث البنات

البنت الواحدة تأخذ النصف بشرطين :

الشرط الأول : انفرادها عمن يشاركها من أخواها .

والشرط الثاني : انفرادها عمن يعصبها من إخوها .

وذلك لقوله تعالى : ﴿ يُوصِّيْكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثًا مَا تَرَكَ وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا الْمُنْصَفُ ﴾ ^(١)

قوله : ﴿ وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً ﴾ ^(٢) يؤخذ منه اشتراط انفرادها عمن يشاركها من أخواها ، وقوله تعالى :

﴿ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ ﴾ ^(٣) يؤخذ منه اشتراط عدم المعصب .

وبنت الابن تأخذ النصف بثلاثة شروط :

الشرط الأول : عدم المعصب لها ، وهو أخوها ، أو ابن عمها الذي في درجتها .

والشرط الثاني : عدم المشارك لها ؛ وهو اختها ، أو بنت عمها التي في درجتها .

والشرط الثالث : عدم الفرع الوارث الذي هو أعلى منها .

والبنات اثنستان فأكثر تأخذان الثلثين ، وذلك بشرطين :

الشرط الأول : أن يكن اثنتين فأكثر .

والشرط الثاني : عدم المعصب ، وهو ابن الميت لصلبه ، وذلك لقوله تعالى : ﴿ يُوصِّيْكُمُ اللَّهُ

فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثًا مَا تَرَكَ ﴾ ^(٤)

فاستفيد من قوله : ﴿ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ ﴾ ^(٥) اشتراط عدم المعصب في

(١) سورة النساء آية : ١١ .

(٢) سورة النساء آية : ١١ .

(٣) سورة النساء آية : ١١ .

(٤) سورة النساء آية : ١١ .

(٥) سورة النساء آية : ١١ .

ميراث البنات الثلثين ، واستفهام من قوله تعالى : ﴿ فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ أَثْنَتَيْنِ ﴾^(١)

اشترطت كونهن اثنتين فأكثر .

لكن قد أشكل لفظ : ﴿ فَوْقَ أَثْنَتَيْنِ ﴾^(٢) في الآية الكريمة ؛ إذ ظاهره أن البتين لا تأخذان الثلثين ، وإنما تأخذه الثالثة فأكثر ؛ كما هو مروي عن ابن عباس - رضي الله عنهما - والجمهور من أهل العلم على خلافه ، وأن البتين تأخذان الثلثين بدليل حديث جابر رضي الله عنه قال : ﴿ جاءت امرأة سعد بن الربيع إلى رسول الله ﷺ بابنتيها من سعد ، فقالت : يا رسول الله ! هاتان ابنتا سعد بن الربيع ، قتل أبوهما معك في أحد شهيدا ، وإن عمهمما أخذ ما همما ، فلم يدع لهما مالا ، ولا تنكحان إلا بمال . فقال : (يقضي الله في ذلك) فنزلت آية الميراث ، فأرسل رسول الله إلى عمهمما ، فقال : (أعط ابنتي سعد الثلثين ، وأمهما الشمن ، وما بقي فهو لك)^(٣) رواه الحمسة إلا النسائي ، وحسنه الترمذى ، وهو يدل على أن للبتين الثلثين ، وهو نص في محل التراع ، وتفسير من النبي ﷺ لقوله تعالى : ﴿ فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ أَثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثًا مَا تَرَكَ ﴾^(٤) وبيان معناها ، لا سيما وأن سبب نزولها قصة ابنتي سعد بن الربيع ، وسؤال أمهما عن شأنهما ، وحين نزلت أرسل النبي ﷺ إلى عمهمما .

ويحاب عن لفظة ﴿ فَوْقَ أَثْنَتَيْنِ ﴾^(٥) التي استدل بها من رأى عدم توريث البتين الثلثين حتى يكن ثلاثة فأكثر بأجوبة :

منها : أن هذا من باب مطابقة الكلام بعضه لبعض ؛ لأنه سبحانه وتعالى قال :

﴿ يُوصِّيْكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلَّذِكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُثْرَيْنِ فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ أَثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثًا مَا

(١) سورة النساء آية : ١١ .

(٢) سورة النساء آية : ١١ .

(٣) الترمذى الفرائض (٢٠٩٢) ، أبو داود الفرائض (٢٨٩١) ، ابن ماجه الفرائض (٢٧٢٠) .

(٤) سورة النساء آية : ١١ .

(٥) سورة النساء آية : ١١ .

ترك ﴿١﴾ فالضمير في (كن) مجموع يطابق الأولاد إن كان الأولاد نساء؛ فاجتمع في الآية الكريمة ثلاثة أمور :

لفظ (الأولاد) وهو جمع، وضمير (كن) وهو ضمير جمع، و(نساء) وهو اسم جمع؛ فناسب التعبير بفوق اثنين .

ومن الأوجبة عن هذا الإشكال : أن الله تعالى جعل للذكر مثل حظ الأنثيين ، فإذا أخذ الذكر الثلثين والأثنى الثلث ؛ علم قطعاً أن حظ الأنثيين الشثان ؛ لأنه إذا كان للواحدة مع الذكر الثلث ؛ فلأن يكون لها مع الأنثى الثلث أولى وأحرى ، وهذا من التبييه بالأدنى على الأعلى ، فإذا كان سبحانه قد ذكر ميراث الواحدة نصاً وميراث الشتتين تبيها ؛ فإن كلمة ﴿فَوْقَ اثْنَتَيْنِ﴾ ^(٢) تفيد أن الفرض لا يزيد بزيادة العدد ، حتى ولو كن فوق اثنين ، والله أعلم .

وبنـتا الـابـن مـثـل بـنـات الصـلـب في استـحـقـاقـهـنـ الـثـلـثـين ، سـوـاء كـانـتـا أـخـتـين أو بـنـتـي عـمـ مـتـحـاذـيـتـيـن ؛ فـتـأـخـذـانـ الـثـلـثـينـ قـيـاسـاـ عـلـىـ بـنـتـيـ الصـلـب ؛ لأنـ بـنـتـ الـابـنـ كـالـبـنـتـ ، لـكـنـ لا بـدـ هـمـاـ مـنـ توـفـرـ ثـلـاثـةـ شـرـوـطـ :

الـشـرـطـ الـأـوـلـ : أـنـ يـكـنـ اـثـنـيـنـ فـأـكـثـرـ .

الـشـرـطـ الـثـانـيـ : عـدـمـ الـمـعـصـبـ ، وـهـوـ اـبـنـ الـابـنـ ، سـوـاءـ كـانـ أـخـاـ هـمـاـ ، أـوـ كـانـ اـبـنـ عـمـ هـمـاـ فيـ درـجـتـهـمـاـ .

الـشـرـطـ الـثـالـثـ : عـدـمـ الـفـرـعـ الـوارـثـ الـذـيـ هوـ أـعـلـىـ مـنـهـمـاـ مـنـ اـبـنـ صـلـبـ ، أـوـ اـبـنـ اـبـنـ ، أـوـ بـنـاتـ صـلـبـ ، أـوـ بـنـاتـ اـبـنـ وـاحـدـةـ فـأـكـثـرـ ، وـالـلـهـ أـعـلـمـ .

(١) سورة النساء آية : ١١ .

(٢) سورة النساء آية : ١١ .

باب في ميراث الأخوات الشقائق

قد ذكر الله سبحانه وتعالى ميراث الأخوات الشقائق والأخوات لأب مع الإخوة لغير

أم واحد هن وجماعتهن ، بقوله في آخر سورة النساء : ﴿ يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَلَةِ إِنْ أَمْرُؤًا هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفٌ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ فَإِنْ كَانَتَا أَثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الْثُلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ وَإِنْ كَانْتُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِ الْأُنْثَيَيْنِ ﴾^(١) وذكر ميراث الأخوات لأم واحدة كانت أو أكثر مع الإخوة لأم بقوله

تعالى : ﴿ وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَلَةً أَوْ امْرَأَةً وَلَهُ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا الْسُّدُسُ فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الْثُلُثِ ﴾^(٢) في أول السورة .

فالأخت الشقيقة تأخذ النصف بأربعة شروط :

الشرط الأول : عدم المعصب لها ، وهو الأخ الشقيق ؛ لقوله تعالى : ﴿ وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِ الْأُنْثَيَيْنِ ﴾^(٣) .

الشرط الثاني : عدم المشارك لها ، وهو الأخ الشقيقة ؛ لقوله تعالى : ﴿ إِنْ أَمْرُؤًا هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفٌ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ فَإِنْ كَانَتَا أَثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الْثُلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ ﴾^(٤) .

الشرط الثالث : عدم الأصل من الذكور الوارثين ، والمراد به الأب والجد من قبل الأب على الصحيح .

الشرط الرابع : عدم الفرع الوارث ، وهو الابن وابن الابن وإن نزل ، والبنت وبنات الابن وإن نزل أبوها .

(١) سورة النساء آية : ١٧٦ .

(٢) سورة النساء آية : ١٢ .

(٣) سورة النساء آية : ١٧٦ .

(٤) سورة النساء آية : ١٧٦ .

ودليل هذين الشرطين أن الإخوة والأخوات إنما يرثون في مسألة الكاللة ، والكاللة هو من لا والد له ولا ولد .

والأخت لأب تأخذ النصف بخمسة شروط ، وهي الشروط الأربع السابقة في حق الأخت الشقيقة ، والخامس عدم الأخ الشقيق والأخت الشقيقة ؛ لأن الموجود منها أقوى منها .

والأختان الشقيقتان فأكثر يأخذن الثلثين ؛ لقوله تعالى : ﴿ فَإِنْ كَانَتَا أَثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الْأَثْلَاثُ مِمَّا تَرَكَ ﴾^(١) وإنما يأخذن الثلثين بأربعة شروط :

الشرط الأول : أن يكن اثنتين فأكثر ، لآية الكريمة : ﴿ فَإِنْ كَانَتَا أَثْنَتَيْنِ ﴾^(٢) .

الشرط الثاني : عدم المعصب لهما ، وهو الأخ الشقيق فأكثر ؛ لقوله تعالى : ﴿ وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ ﴾^(٣) .

الشرط الثالث : عدم الفرع الوارث ، وهم الأولاد وأولاد البنين ؛ لقوله تعالى : ﴿ إِنْ أَمْرُؤًا هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفٌ مَا تَرَكَ ﴾^(٤) الآية .

الشرط الرابع : عدم الأصل من الذكور الوارث ، وهو الأب بالإجماع ، والجد على الصحيح .

والأخوات لأب ثنان فأكثر يأخذن الثلثين للإجماع على دخوتهن في عموم آية الكاللة : ﴿ إِنْ أَمْرُؤًا هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفٌ مَا تَرَكَ ﴾^(٥) لكن لا يأخذن الثلثين إلا إذا تحقق خمسة شروط : الشروط الأربع السابقة في الشقائق ، والشرط الخامس : عدم الأشقاء والشقائق ، فلو كان هناك من الأشقاء - واحداً كان أو أكثر ،

(١) سورة النساء آية : ١٧٦ .

(٢) سورة النساء آية : ١٧٦ .

(٣) سورة النساء آية : ١٧٦ .

(٤) سورة النساء آية : ١٧٦ .

(٥) سورة النساء آية : ١٧٦ .

ذكرًا كان أو أنثى - لم توث الأخوات لأب الثلثين ، بل يحجبن بالذكر وبالشقيقين ، إلا إذا كان معهن من يعصبن ، وأما إذا كان الموجود شقيقة واحدة ، فإن للأخت أو الأخوات لأب السادس تكميلة الثلثين .

وإذا وجدت بنت واحدة وبنت ابن فأكثر ؛ فللبنات النصف ، ولبنات الابن فأكثر معها السادس ؛ تكميلة الثلثين ، لقضاء ابن مسعود رضي الله عنه بذلك ، وقوله : إنه قضاء رسول الله صلوات الله عليه وسلم فيها ، رواه البخاري ، ولأنه قد اجتمع من بنات الميت أكثر من واحدة ، فكان هن الثلاثان ؛ لقوله تعالى : ﴿فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ أُثْنَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلَاثًا مَا تَرَكَ﴾ ^(١) واختصت بنت الصلب بالنصف لأنها أقرب ، فبقي لبنات الابن فأكثر السادس ؛ تكميلة الثلثين ، وذلك بعد توفر هذين الشرطين :

الشرط الأول : عدم المعصب لها ، وهو ابن الابن المساوي لها في الدرجة ، سواء كان أخا لها أو ابن عم .

الشرط الثاني : عدم الفرع الوارث الذي هو أعلى منها سوى صاحبة النصف ؛ فإنما لا تأخذ السادس إلا معها .

والأخت لأب مع الأخت الشقيقة تأخذ السادس تكميلة الثلثين ، والدليل على ذلك إجماع العلماء كما حكاه غير واحد ، وقياسها على بنت الابن مع بنت الصلب ، لكن لا تأخذ الأخت لأب السادس إلا بشرطين :

الشرط الأول : أن تكون مع أخت شقيقة وارثة النصف فرضا ، فلو تعددت الشقيقات أسقطن الأخت لأب ؛ لاستكمالهن الثلثين .

الشرط الثاني : عدم المعصب لها ، وهو أخوها ، فإن كان معها أخوها فالباقي بعد الشقيقة لهما تعصبيا للذكر مثل حظ الأنثيين ، والله أعلم .

(١) سورة النساء آية : ١١ .

باب في ميراث الأخوات مع البنات وميراث الإخوة لأم

إذا وجدت بنت فأكثر مع أخت شقيقة أو لأب فأكثر ، فإن الموجود من البنات واحدة فأكثر يأخذ نصيبيه ، ثم إن جمهور العلماء من الصحابة والتابعين يرون أن الأخوات من الأبوين أو من الأب يكن عصبة مع البنات (وهو ما يسمى لدى الفرضيين بالتعصيب مع الغير) ، فيأخذن ما فضل عن نصيب الموجود من البنات أو بنات الابن ، بدليل الحديث الذي رواه البخاري وغيره ﴿ أَن أَبَا مُوسَى سُئِلَ عَنْ ابْنَةِ وَبَنِتِ ابْنٍ وَأَخْتٍ ؛ فَقَالَ : لِابْنَةِ النَّصْفِ ، وَلِلأَخْتِ النَّصْفِ ، وَقَالَ لِلْسَّائِلِ : إِنَّ ابْنَ مُسَعُوداً . فَسُئِلَ ابْنُ مُسَعُوداً ، وَأَخْبَرَ بِقَوْلِ أَبِي مُوسَى ، فَقَالَ : لَقَدْ ضَلَّتِ إِذَا وَمَا أَنَا مِنَ الْمَهْتَدِينَ ، أَقْضِي فِيهَا مَا قَضَى الْجِيَّ حَمَّلَ اللَّهُ لِلْبَنْتِ النَّصْفَ ، وَلِابْنِ الْسَّدِسِ تَكْمِلَةَ الثَّالِثِينَ ، وَمَا بَقِيَ فَلِلأَخْتِ ﴾^(١)

ففي هذا الحديث دلالة ظاهرة على أن الأخوات مع البنات عصبة تأخذن الباقي بعد فرضها وفرض ابنة الابن .

ويirth الواحد من الإخوة لأم السادس سواء كان ذكرًا أم أنثى ، ويirth الاثنين فأكثر منهم الثالث بينهم بالتسوية الذكر والأنثى سواء ؛ لقوله تعالى : ﴿ وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَلَةً أَوْ امْرَأَةً وَلَهُ أَخٌ أَوْ أَخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا أَلْسُدُسٌ فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الْثُلُثِ ﴾^(٢) .

وقد أجمع العلماء على أن المراد بالإخوة في هذه الآية الكريمة الإخوة لأم ، وقرأها ابن مسعود وسعد بن أبي وقاص : (وله أخ أو أخت من أم) .

وقد ذكرهم الله تعالى من غير تفضيل ، فاقضى ذلك تسويه الأنثى بالذكر منهم . قال الإمام ابن القيم : " وهو القياس الصحيح ، والميزان الموافق للدلالة القرآن وفهم أكابر الصحابة " .

(١) البخاري الفرائض (٦٣٥٥) ، الترمذى الفرائض (٢٠٩٣) ، أبو داود الفرائض (٢٨٩٠) ، ابن ماجه الفرائض

(٢) ٤٦٤/١ ، أحمد (٤٧٢١) .

(٢) سورة النساء آية : ١٢ .

ويشترط لاستحقاق ولد الأم السادس ثلاثة شروط :

الشرط الأول : عدم الفرع الوارث .

الشرط الثاني : عدم الأصل من الذكور الوارثين .

الشرط الثالث : انفراده .

ويشترط لاستحقاق الإخوة لأم الثالثة ثلاثة شروط :

الشرط الأول : أن يكونوا اثنين فأكثر ؛ ذكرين كانوا أو أنثيين ، أو ذكرا وأنثى ، أو أكثر من ذلك .

الشرط الثاني : عدم الفرع الوارث من الأولاد وأولاد البنين وإن نزلوا .

الشرط الثالث : عدم الأصل من الذكور الوارثين وهو الأب والجد من قبله .

ويختص الإخوة لأم بأحكام خمسة :

الحكم الأول والثاني : أنه لا يفضل ذكرهم على أنثاهem في الميراث اجتماعاً وانفراداً ؛
لقوله تعالى في حالة الانفراد : ﴿ وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَلَةً أَوْ امْرَأً وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا أَسْدُسٌ ﴾ ^(١) وقوله تعالى في حالة الاجتماع : ﴿ فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الْثُلُثَةِ ﴾ ^(٢) .

والكلالة في قول الجمهور : من ليس له ولد ولا والد ، فشرط في توريثهم عدم الولد والوالد ، والولد يشمل الذكر والأنثى ، والوالد يشمل الأب والجد ، وفي قوله تعالى : ﴿ فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الْثُلُثَةِ ﴾ ^(٣) دليل على عدم تفضيل ذكرهم على أنثاهem ؛ لأن الله سبحانه شرك بينهم في الاستحقاق ، والتشريك إذا أطلق اقتضى المساواة ، والحكمة في ذلك - والله أعلم - أنهم يرثون بالرحم المجردة ؛ فالقرابة

(١) سورة النساء آية : ١٢ .

(٢) سورة النساء آية : ١٢ .

(٣) سورة النساء آية : ١٢ .

التي يرثون بها قرابة أنشى فقط ، وهم فيها سواء ؛ فلا معنى لتفضيل ذكرهم على أنشاهم ؛
بخلاف قرابة الأب .

الحكم الثالث : أن ذكرهم يدل على أنشى ويرث ؛ بخلاف غيرهم في أنه إذا أدل على أنشى لا
يرث ؛ كابن البت

الحكم الرابع : أنهم يحجبون من أدلوه به نقصانا ؛ أي : أن الأم التي أدلوها بها تحجب
بهم من الثالث إلى السادس ؛ بخلاف غيرهم ؛ فإن المدل على به يحجب المدل .

الحكم الخامس : أنهم يرثون مع من أدلوه به ، فإنهم يرثون مع الأم التي أدلوها بها ،
وغيرهم لا يرث مع من أدل على به ، كابن الابن ، فإنه لا يرث مع الابن ، وهذا تشاركهم
فيه الجدة أم الأب وأم الجد ؛ فإنها تدل على بابتها وترث معه ، والتحقيق أن الواسطة لا
تحجب من أدل على ها إلا إذا كان يختلفها بأخذ نصيتها ، أما إذا كان لا يأخذ نصيتها فإنها لا
تحجبه ؛ كما هو الشأن في الإخوة لأم ؛ فإنهم لا يأخذون نصيب الأم عند عدمها ،
واجلدة أم الأب وأم الجد لا تأخذان نصيتها وإنما ، ترثان بالأمومة خلفا عن الأم ، والله
أعلم .

باب في التعصي

التعصي لغة : مصدر عصب يعصب تعصيماً فهو معصب ، مأخوذ من العصب ؛
معنى : الشد والإحاطة والتقوية ، ومنه العصائب ، وهي العمائم .

والعصبة في الفرائض (جمع عاصب) لفظ يطلق على الواحد ، فيقال : زيد عصبة ،
ويطلق على الجماعة ، وعصبة الرجل قرباته من جهة أبيه ، سموا عصبة لأنهم عصبا به ؛
أي : أحاطوا به ، وكل شيء استدار حول شيء فقد عصب به ؛ فالآب طرف ، والابن
طرف ، والأخ جانب ، والعم جانب ، وقيل : سموا بذلك لشدة بعضهم بعض ، من
العصب ، وهو الشد والمنع ؛ فبعضهم يشد بعضاً ، وينع من تطاول الغير عليه .

والعاصب في اصطلاح الفرضيين هو من يرى بلا تقدير ؛ لأنه إذا انفرد حاز جميع
المال ، وإذا كان مع صاحب فرض أخذ ما بقي بعد الفرض ؛ لقول النبي ﷺ **﴿ أحقوا**
الفرائض بأهلها ، فما بقي فلأولى رجال ذكر ﴾ ^(١) .

وينقسم العصبة إلى ثلاثة أقسام :

عصبة بالنفس ، وعصبة بالغير ، وعصبة مع الغير :

القسم الأول : العصبة بالنفس وهم المجمع على إرثهم من الرجال إلا الزوج والأخ
من الأم ، وهم أربعة عشر : الابن ، وابن الابن وإن نزل ، والأب ، والجد من قبل الأب
وإن علا ، والأخ الشقيق ، والأخ لأب ، وابنها وإن نزلا ، والعم الشقيق والعم لأب
وإن علو ، وابنها وإن نزلا ، والمعتق والمعتقة .

القسم الثاني : العصبة بالغير ، وهم أربعة أصناف :

الأول : البنت فأكثر مع الابن فأكثر .

(١) البخاري الفرائض (٦٣٥٦) ، مسلم الفرائض (١٦١٥) ، الترمذى الفرائض (٢٠٩٨) ، أبو داود
الفرائض (٢٨٩٨) ، ابن ماجه الفرائض (٢٧٤٠) ، أحمد (٢٩٢/١) .

الثاني : بنت الابن فأكثر مع ابن الابن فأكثر إذا كان في درجتها ، سواء كان أخاها أو ابن عمها ، أو مع ابن الذي هو أنزل منها إذا احتاجت إليه .

ودليل هذين الصنفين من العصبة بالغير قوله تعالى : ﴿ يُوصِّيْكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذِّكْرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيْنِ ﴾^(١) فهذه الآية الكريمة تناولت الأولاد وأولاد الابن .

الثالث : الأخت الشقيقة فأكثر مع الأخ الشقيق فأكثر .

الرابع : الأخت لأب فأكثر مع الأخ لأب فأكثر .

ودليل هذين الصنفين قوله تعالى : ﴿ وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذِّكْرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيْنِ ﴾^(٢) فتناولت الآية الكريمة ولد الأبوين ، وولد الأب .

فهؤلاء الأربعه من الذكور : الابن ، وابن الابن ، والأخ الشقيق ، والأخ لأب ترث معهم أخواتهم عن طريق التعصيب بهم ، أما من عداهم من الذكور فلا ترث أخواتهم معهم شيئاً ، وذلك كأبناء الإخوة والأعمام وأبناء الأعمام .

القسم الثالث : العصبة مع الغير ، وهم صنفان :

الأول : الأخت الشقيقة فأكثر مع البنت فأكثر ، أو بنت الابن فأكثر .

الثاني : الأخت لأب فأكثر مع البنت فأكثر ، أو بنت الابن فأكثر ، وهذا قول جمهور العلماء من الصحابة والتابعين ومن بعدهم أن الأخوات لأبويين أو لأب عصبة مع البنات أو بنات الابن ، ودليلهم ما رواه الجماعة إلا مسلماً والنسيائي : ﴿ أَنَّ أَبَا مُوسَى صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ سُئِلَ عَنْ بَنْتِ وَبَنْتِ أَخٍ فَقَالَ لِلْبَنْتِ النَّصْفُ وَلِلْأَخْتِ النَّصْفُ .

وقال للسائل : أئت ابن مسعود . فلما أتى ابن مسعود ، وأخبره بقول أبي موسى ؛ قال : قد ضللت إذا وما أنا من المهددين ، أقضى فيها بما قضى النبي ﷺ للبنات النصف ، ولا بنة الابن السادس تكملة الثلاثين ، وما بقي فللانخت^(٣) .

(١) سورة النساء آية : ١١ .

(٢) سورة النساء آية : ١٧٦ .

(٣) البخاري الفرائض (٦٣٥٥) ، الترمذى الفرائض (٢٠٩٣) ، أبو داود الفرائض (٢٨٩٠) ، ابن ماجه الفرائض (٤٦٤/١) ، أحمد (٢٧٢١) .

هذا ، والعصبة بالنفس من انفرد منهم حاز جميع المال لقوله تعالى : ﴿ وَهُوَ يَرِثُهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَّهَا وَلَدٌ ﴾^(١) فورث في هذه الآية الأخ جميع مال اخته ، وينفرد العصبة بالنفس بهذا الحكم ، ويشار كون بقية العصبة في أفهم إذا كانوا مع أصحاب الفروض يأخذون ما بقي ؛ لقوله ﷺ ﴿ الْحَقُوا الْفَرَائِضُ بِأَهْلِهَا ؛ فَمَا بَقِيَ فَلَأُولَئِكَ رِجْلُ ذَكْرٍ ﴾^(٢) وإن لم يبق شيء بعد الفروض سقطوا .

هذا ، ولعصبة جهات ست هي : جهة البنوة ، ثم جهة الأبوبة ، ثم جهة الأخوة ، ثم جهة بني الإخوة ، ثم جهة الولاء ، والولاء كما سبق هو عصبة سببها نعمة المعتقد على رقيقه بالعتق ، ودليلها قوله ﷺ ﴿ إِنَّا الْوَلَاءَ لِمَنْ أَعْتَقَ ﴾^(٣) .

وإذا اجتمع عاصبان فأكثر ، فلهم حالات أربع : الأولى : أن يتحدا في الجهة والدرجة والقوة ، وحينئذ يشتري كأن في الميراث ؛ كالآباء والإخوة الأشقاء والأعمام .

الثانية : أن يختلفا في الجهة ، فيقدم في الميراث الأقوى جهة ؛ كالابن والأب ، فيقدم الابن في التعصيب على الأب .

الثالثة : أن يتحدا في الجهة ويختلفا في الدرجة ، كما لو اجتمع ابن وابن ابن ، فيقدم الابن على ابن الابن ؛ لأنه أقرب درجة .

الرابعة : أن يتحدا في الجهة والدرجة ويختلفا في القوة ؛ بحيث يكون أحدهما أقوى من الآخر ، فيقدم الأقوى ؛ كما لو اجتمع أخ شقيق وأخ لأب ، فيقدم الأخ الشقيق ؛ لأنه أقوى ؛ لإدلةه بأبوين ، والأخ لأب يدللي بالأب فقط .

(١) سورة النساء آية : ١٧٦ .

(٢) البخاري الفرائض (٦٣٥٦) ، مسلم الفرائض (١٦١٥) ، الترمذى الفرائض (٢٠٩٨) ، أبو داود الفرائض (٢٨٩٨) ، ابن ماجه الفرائض (٢٧٤٠) ، أحمد (٢٩٢/١) .

(٣) البخاري البيوع (٢٠٤٨) ، النسائي البيوع (٤٦٤٤) ، أحمد (٣٠/٢) .

باب في الحجب

هذا الباب له أهمية خاصة بين أبواب المواريث ؛ لأن معرفة تفاصيله يترب عليها إيصال الحقوق إلى مستحقها ، وعدم المعرفة بأحكام هذا الباب يترب عليها خطورة عظيمة ؛ لأنه قد يعطي الميراث لمن لا يستحقه شرعا ويحرم المستحق ، ومن هنا قال بعض العلماء : يحرم على من لا يعرف الحجب أن يفتح في الفرائض .

والحجب لغة : المنع ، يقال : حجبه : إذا منعه من الدخول ، وال حاجب لغة : المانع ، ومنه حاجب السلطان ؛ لأنه يمنع من الدخول عليه .

وأما الحجب في اصطلاح الفرضيين فمعناه : منع من قام به سبب الإرث من الإرث بالكلية ، أو من أوفى حظه .

وينقسم الحجب في الفرائض إلى قسمين :

القسم الأول : حجب الأوصاف ويكون فيمن اتصف بأحد مواطن الإرث الثلاثة ، وهي : الرق ، أو القتل ، أو اختلاف الدين ، فمن اتصف بواحد من هذه الأوصاف لم يرث ، ويكون وجوده كعدمه .

القسم الثاني : حجب الأشخاص : وهو منع شخص معين من الإرث بالكلية ، ويسمى حجب الحرمان ، أو منعه من إرث أكثر إلى إرث أقل ، ويسمى حجب النقصان ، وسبب هذا الحجب بنوعيه وجود شخص أحق منه ، ولذلك سمي حجب الأشخاص ، وهو سبعة أنواع ، أربعة منها تحصل بسبب الازدحام ، وثلاثة منها تحصل بسبب الانتقال من فرض إلى فرض ، وهذه السبعة هي :

أولاً : انتقال من فرض إلى فرض أقل منه ؛ كانتقال الزوج من النصف إلى الربع مثلا .

ثانياً : انتقال من تعصي إلى تعصي أقل منه ؛ كانتقال الأخ لغير أمه من كونها عصبة مع الغير إلى كونها عصبة بالغير .

ثالثا : انتقال من فرض إلى تعصيб أقل منه ؛ كانتقال ذات النصف منه إلى التعصيб بالغير .

رابعا : انتقال من تعصيب إلى فرض أقل منه ؛ كانتقال الأب والجد من الإرث بالتعصيب إلى الإرث بالفرض .

خامسا : ازدحام في فرض ؛ كازدحام الزوجات في الربع والشمن مثلا .

سادسا : ازدحام في تعصيب ؛ كازدحام العصبات في المال أو فيما أبقت الفروض .

سابعا : ازدحام بسبب العول ؛ كازدحام أصحاب الفروض في الأصول التي يدخلها العول ، فإن كل واحد منهم يأخذ فرضه ناقصا بسبب العول .

وللحجب قواعد يدور عليها :

القاعدة الأولى : أن من أدلى بواسطة حججته تلك الواسطة ، وذلك كابن الابن مع الابن ، والجدة مع الأم ، والجد مع الأب ، والإخوة مع الأب .

القاعدة الثانية : أنه إذا اجتمع عاصبان فأكثر قدم الأقدم جهة ، وذلك كالابن مع الأب أو مع الجد ؛ فالتعصيб يكون للابن ؛ لأنه أقدم جهة ، وإن اتحد الموجودان في الجهة قدم منهما الأقرب إلى الميت ، كما لو اجتمع ابن وابن ابن آخر ، أو اجتمع آخر شقيق وابن آخر . . . وهكذا ، فإن تساوى الموجودون في الجهة والقرب قدم الأقوى منهم ، كما لو اجتمع آخر شقيق وأخ لأب ؛ فإنه يقدم الشقيق لقوته ، لكونه يدللي بالأبوين ، والأخ يدللي بالأب فقط .

القاعدة الثالثة : وهي في حجب الحرمان : أن الأصول لا يحجبهم إلا أصول ؛ فاجلد لا يحجبه إلا الأب أو الجد الذي هو أقرب منه ، والجدة لا يحجبها إلا الأم أو الجدة التي هي أقرب منها ، والفروع لا تحجبهم إلا فروع ؛ فابن الابن لا يحجبه إلا الابن أو ابن الابن الذي هو أعلى منه ، والحواشي وهم الإخوة وبنوهم والأعمام وبنوهم يحجبهم أصول وفروع وحواش ؛ فمثلا الإخوة لأب : يسقطون بالابن وابن الابن وإن نزل ،

وبالأب ، وبالجلد على الصحيح ، وبالأخ الشقيق ، والأخت الشقيقة إذا كانت عصبة مع الغير ، وهكذا نجد أن الأخ لأب حجب بأصول وفروع وحواش .

نعود فنقول : إن باب الحجب بباب مهم جدا ، فيجب على من يفتى في الفرائض أن يتقن قواعده ، ويتأمل في دقائقه ويطبقها على وقائع الأحوال ؛ لئلا يخطئ في فتواه ، فيغير المواريث عن مجراها الشرعي ، ويحرم من يستحق ، ويعطي من لا يستحق ، والله ولي التوفيق .

باب في توريث الإخوة مع الجد

قد أخذ أحمد والشافعي ومالك في هذه المسألة بمذهب زيد بن ثابت رضي الله عنه كما أخذ به أبو يوسف ومحمد بن الحسن من الحنفية ، وجمع من أهل العلم .
وحاصله أن الإخوة إذا اجتمعوا مع الجد : فإذا كانوا من الآبدين فقط ، أو من الأب فقط ، أو من مجموع الصنفين .

إذا كان معه أحد الصنفين فقط ، فله معهم حالتان :
الحالة الأولى : أن لا يكون معهم صاحب فرض : فله حينئذ معهم ثلاثة حالات :
الحالة الأولى : أن تكون المقادمة أحظ له من ثلث المال ، وضابطها أن يكون الإخوة أقل من مثيله ؛ لأن يكونوا مثلا ونصفا فما دون ذلك ، وذلك منحصر في خمس صور :
الأولى : جد وأخت ؛ فله في هذه الصورة الشثان .
الثانية : جد وأخ ؛ فله في هذه الصورة نصف المال .
الثالثة : جد وأختان ، فله في هذه الصورة النصف كالتي قبلها ، وهو أكثر من الثالث .

الرابعة : جد وثلاث إخوات ؛ فله في هذه الصورة الخمسان ، وهو أكثر من الثالث ؛ لأن العدد الجامع للكسرتين خمسة عشر ؛ فثلثه خمسة وخمساه ستة ، وهي أكثر من الخمسة بواحد .

الخامسة : جد وأخ وأخت ؛ فله في هذه الصورة مثل ما له في التي قبلها .
الحالة الثانية : أن تستوي له المقادمة وثلث المال ، وضابطها أن يكون الإخوة مثيله ، وينحصر ذلك في ثلاثة صور :
الأولى : جد وأخوان .
الثانية : جد وأخ وأختان .
الثالثة : جد وأربع إخوات .

فيستوي له المقادمة والثالث في تلك الصور ، فإن قاسم أخذ ثلثا ، وإن لم يقادم فكذلك .

وأختلف : هل يعبر حينئذ بالمقادمة فيكون إرثه بالعصبية ، أو يعبر بالثالث فيكون إرثه بالفرض ، أو يخier بين أن يعبر بالمقادمة أو بالثالث ؟ ورجح بعضهم التعيير بالثالث دون المقادمة ؛ لأن الأخذ بالفرض إن أمكن أولى ، لقوة الفرض ، وتقديم ذوي الفروض على العصبية ، والله أعلم .

الحالة الثالثة : أن يكون ثلث المال أحظ من المقادمة ، فيأخذه فرضا ، وضابطها أن يكونوا أكثر من مثيله ، ولا تنحصر صور هذه الحالة كما اخصرت صور الحالتين اللتين قبلها ؛ فأقلها جد وأخوان وأخت ، أو جد وخمس أخوات . أو جد وأخ وثلاث أخوات . . . إلى ما فوق .

الحالة الثانية : أن يكون مع الجد والإخوة صاحب فرض :

وله معهم حينئذ سبع حالات ، وهي إجمالا : تعين المقادمة ، تعين ثلث الباقي ، تعين سدس جميع المال ، استواء المقادمة وثلث الباقي ، استواء المقادمة وسدس جميع المال ، استواء ثلث الباقي وسدس جميع المال ، استواء المقادمة وسدس جميع المال وثلث الباقي ، وتفصيلها كالتالي :

فالحالة الأولى : أن تكون المقادمة أحظ له من ثلث الباقي ومن سدس المال ، ومثال ذلك : زوج وجد وأخ ، مما كان فيه الفرض قدر النصف ، وكانت الإخوة أقل من مثيله .

ووجه تعين المقادمة في ذلك أن الباقي بعد نصف الزوج النصف الآخر على الجد والأخ ، ولا شك أن نصفه - وهو الربع - أكثر من ثلث الباقي ومن السدس ، لكن الباقي لا ينقسم على الجد والأخ ، فيضرب اثنان في أصل المسألة اثنين تبلغ أربعة ، للزوج واحد في اثنين باثنين ، وللجد والأخ واحد في اثنين باثنين ، لكل واحد واحد .

وهذه صورتها :

٤ ٢/٢

٢	١	زوج
١	١	جد
١		أخ

الحالة الثانية : أن يكون ثلث الباقي أحظ من المقاومة ومن السدس ، ومثال ذلك : أم وجد وخمسة إخوة ، مما كان فيه الفرض دون النصف ، وكانت الإخوة أكثر من مثيله . ووجه تعين ثلث الباقي في ذلك أن الباقي بعد سدس الأم خمسة على الجد وخمسة إخوة ، وثلثها واحد وثلثان ، ولا شك أن ذلك أكثر من المقاومة والسدس ، لكن الباقي ليس له ثلث صحيح ، فتضرب الثلاثة مخرج الثلث في أصل المسألة ستة تبلغ ثمانية عشر ، فللأم من أصلها واحد في ثلاثة بثلاثة ، وللجد ثلث الباقي خمسة ، يبقى عشرة على خمسة إخوة ، لكل واحد اثنان .

وهذه صورتها :

١٨ ٣/٦

٣	١	أم
٥	$١ \frac{٢}{٣}$	جد
$٢/١٠$	$٣ \frac{١}{٣}$	٥ إخوة

الحالة الثالثة : أن يكون سدس المال أحظ له من المقاومة ومن ثلث الباقي ، ومثال ذلك : زوج وأم وجد وأخوان ، مما كان فيه الفرض قدر الثلين ، وكان الإخوة أكثر من مثله بواحد ، ولو أثني .

ووجه تعين السدس في ذلك أن الباقي بعد نصف الزوج وسدس الأم اثنان على الجد والأخرين ، ولا شك أن السدس أكثر من ثلث الباقي ومن المقاومة ، لكن يبقى واحد لا ينقسم على الأخرين ، فيضرب اثنان عدد رعوسيهما في أصل المسألة ستة ؛ تبلغ اثنى عشر ، للزوج من أصلها ثلاثة في اثنين بستة ، وللأم من أصلها واحد في اثنين باثنين ، وللجد من أصلها واحد في اثنين باثنين ، وللإخوة من أصلها واحد في اثنين باثنين ، لكل واحد واحد .

وهذه صورتها :

١٢	٢/٦	
٦	٣	زوج
٢	١	أم
٢	١	جد
١/٢	١	أخوان

الحالة الرابعة : أن تستويي له المقاومة وثلث الباقي ، ويكونان أحظ من سدس المال ، ومثال ذلك : أم وجد وأخوان ، مما كان فيه الفرض دون النصف ، وكان الإخوة مثليه . ووجه استواء المقاومة وثلث الباقي : أن الباقي بعد سدس الأم خمسة على الجد والأخرين ؛ فثلث الباقي واحد وثلاثان ، وهو مساو للمقاومة ، لكن لا ثلث للباقي صحيح ، فتضرب ثلاثة - وهي مخرج الثالث - في أصل المسألة ستة ، تبلغ ثمانية عشر ، للأم من أصلها واحد في ثلاثة بثلاثة ، يبقى خمسة عشر ، للجد خمسة بال مقاومة ، أو تكونها ثلث الباقي ، وللإخوة عشرة ، لكل واحد خمسة .

وهذه صورتها :

١٨

٣/٦

٣	١	أم
٥	$\frac{١}{٢}$	جد
٥/١٠	$\frac{٣}{٢}$	أخوان

٣

الحالة الخامسة : أن تستوي له المقادمة وسدس المال ، ويكونان أحظ له من ثلث الباقي ، ومثال ذلك زوج وجدة وأخ ، مما كان فيه الفرض قدر الشلين ، وكان الموجود من الإخوة مثله .

ووجه استواء المقادمة والسدس : أن الباقي بعد نصف الزوج وسدس الجدة اثنان على الجد والأخ ، فللجد واحد بالمقادمة أو لكونه السدس ، وللأخ واحد .

وهذه صورتها :

٦

٣	زوج
١	جدة
١	جد
١	أخ

الحالة السادسة : أن يستوي له سدس المال وثلث الباقي ، ومثاله زوج وجدة وثلاثة إخوة ، مما كان فيه الفرض قدر النصف ، وكانت الإخوة أكثر من مثيليه .

ووجه استواء السدس وثلث الباقي أن الباقي بعد نصف الزوج النصف الآخر على الجد والإخوة الثلاثة ؛ فالسدس قدر ثلث الباقي ، لكن ليس للباقي ثلث صحيح ، فتضرب مخرج الثلث ثلاثة في أصل المسألة – وهو اثنان – تبلغ ستة ، للزوج من أصلها واحد في ثلاثة بثلاثة ، يبقى ثلاثة ، للجد منها واحد ، وهو ثلث الباقي ، ويساوي سدس الكل ، وللإخوة اثنان وربع وسبعين ثلاثة لا تنقسم وتباعين ، فتضرب مصح المسألة ستة في رعوس الإخوة ثلاثة ، فتبلغ ثانية عشر ، للزوج منها ثلاثة في ثلاثة بتسعة للجد واحد في ثلاثة بثلاثة ، وللإخوة اثنان في ثلاثة بستة ، لكل واحد اثنان .

وهذه صورتها :

١٨	٣/٦	٣/٢	زوج
٣	١	٣/١	جد
٢/٦	٢	٣/٢	ثلاثة إخوة

الحالة السابعة : أن تستوي له ثلاثة الأمور المقادمة وثلث الباقي وسدس المال ، مثال ذلك : زوج وجed وأخوان ، مما كان الفرض فيه قدر النصف ، وكان الإخوة مثلية . ووجه استواء الأمور الثلاثة : أن الباقي بعد نصف الزوج هو النصف الآخر على الجد والأخرين ؛ فثلث الباقي والمقدمة والسدس متساوية ، لكن لا ثلث للباقي صحيح ، فتضرب مخرج الثلث ثلاثة في أصل المسألة اثنين ، تبلغ ستة ، للزوج من أصلها واحد في ثلاثة بثلاثة ، يبقى ثلاثة ، للجد منها واحد بكل حال ، ويبقى اثنان للأخرين ، لكل واحد واحد ^(١) .

(١) الفوائد الجليلة ص ٢١ - ٢٢ ، وشرح الشنشورى على الرحيبة بخاشية الباجوري ص ١٣٤ - ١٣٨ .

وهذه صورتها :

٦	٣/٢	
٣	١	زوج
١	٢/١	جد
١/٢	٢/٢	أخوان

٣

فائدة :

للجد باعتبار ما يفضل عن الفرض وجوداً وعدماً أربعة أحوال :

الحال الأول : أن يفضل عن الفرض أكثر من السدس ، فللجد خير الأمور الثلاثة من الماقسمة وثلث الباقى وسدس المال .

الحال الثاني : أن يبقى قدر السدس ، فهو للجد فرضاً .

الحال الثالث : أن يبقى دون السدس ؛ فيعال للجد ب تمام السدس .

الحال الرابع : أن لا يبقى شيء لاستغراف الفرض جميع المال ؛ فيعال بالسدس للجد وفي هذه الثلاثة الأحوال تسقط الإخوة ؛ إلا الأخت في الأكدرية ؛ كما يأتي . ^(١) .

فائدة :

يعطى الجد ثلث الباقى في بعض الأحوال قياساً على الأم في العمرتين ؛ لأن كلاً منهما له ولادة ؛ ولأنه لو لم يكن ثم ذُو فرض أخذ ثلث المال ، فإذا أخذ صاحب الفرض فرضه أخذ الجد ثلث الباقى ، والباقي للإخوة ، ولم يعط الجد الثلث كاملاً لإضراره بالإخوة ، ووجه إعطائه السدس أنه لا ينقص عنه مع الولد الذي هو أقوى ؛ فمع غيره أولى . ^(٢) .

(١) حاشية الباجوري ص ١٣٨ .

(٢) العذب الفائض ١ / ١١٠ .

باب في المعادة

ما تقدم من بحث الجد والإخوة هو ما إذا كان معه أحد الصنفين فقط : الإخوة الأشقاء ، أو الإخوة لأب ، أما إذا كان معه مجموع الصنفين - أي : إخوة أشقاء وإخوة لأب ؛ فإن الإخوة الأشقاء يعادون الجد بهم إذا احتاجوا إليهم ؛ فإذا أخذ الجد نصيبه ؛ رجع الأشقاء على أولاد الأب ، فأخذوا ما بأيديهم ، وإن كان الموجود شقيقة واحدة ، أخذت كمال فرضها ، وما بقي فلولد الأب .

فالشقيق يعد ولد الأب على الجد لاتخادهم في الأخوة من الأب ؛ ولأن جهة الأم في الشقيق محجوبة بالجد ، فيدخل ولد الأب معه في حساب القسمة على الجد ، لينقص بسببه عن المقادمة إلى الثالث أو إلى ثلث الباقى أو إلى سدس المال .

وأيضا إنما عد أولاد الآبين أولاد الأب على الجد ؛ لأنهم يقولون للجد : مترلتنا ومترلتهم معك واحدة ، فيدخلون معنا في القسمة ، ونراهمك بهم . ثم يقولون لأولاد الأب : أنتم لا ترثون معنا ، وإنما أدخلناكم معنا في المقادمة لحجب الجد ، فنأخذ ما يخصكم ، لأن لم يكن معنا جد .^(١)

متى تكون المعادة ؟ إنما تكون المعادة إذا كان ولد الآبين أقل من مثلي الجد ، وبقي بعد الفرض أكثر من الرابع ، فإن كانوا مثليه فأكثر ؛ فلا داعي للمعاددة .

صور المعادة :

صور المعادة ثمان وستون صورة ، ووجه حصرها في هذا العدد أن مسائل المعادة لا بد فيها أن يكون الأشقاء دون المثلين ، وينحصر ما دون المثلين في خمس صور ، وهي : جد وشقيقة ، جد وشقيقتان ، جد وثلاث شقائق ، جد وشقيق ، جد وشقيق وشقيقة . ويكون مع من ذكر في هذه الصور الخمس من الأب من يكمل المثلين أو دونهما فيتصور مع الشقيقة خمس صور ، وهي : شقيقة وأخت لأب ، شقيقة وأختان لأب ، شقيقة وثلاث أخوات لأب ، شقيقة وأخ لأب ، شقيقة وأخ وأخت لأب .

(١) العذب الفائض ١١٤ / ١ .

ويتصور مع الشقيقين ثلاث صور ، وهي : شقيقتان وأخت لأب ، شقيقتان وأختان لأب ، شقيقتان وأخ لأب .

ويتصور مع الشقيق ثلاث صور ، وهي : شقيق وأخت لأب ، شقيق وأختان لأب ، شقيق وأخ لأب .

ويتصور مع ثلاث الشقائق صورة واحدة ، وهي : ثلاث شقائق وأخت لأب .

ويتصور مع الأخ الشقيق والأخت الشقيقة صورة واحدة ، وهي : شقيق وشقيقة وأخت لأب .

ومجموع هذه الصورة ثلاث عشرة صورة . ثم لا يخلو : إما أن لا يكون معهم صاحب فرض ، أو يكون .

وعلى الثاني ؛ فالفرض إما ربع ، أو سدس ، أو ربع وسدس ، أو نصف ؛ فهذه خمس حالات ، ^(١) تضرب في الثلاث عشرة صورة ، يحصل خمس وستون .

والصورة السادسة والستون : أن يكون مع الجد والإخوة صاحباً نصف وسدس كبنت وبنـت ابن وجد وأخت لأب .

والسابعة والستون : أن يكون معهم أصحاباً ثلثين ، كبنتين وجـد وشقيقة وأخت لأب .

والثامنة والستون : أن يكون معهم أصحاباً نصف وثـن ؛ كـبـنت وزـوجـة وجـد وشـقيقة وأخت لأب .

هل يتـصور أن يأخذ الإخـوة لأـب شيئاً مع الأـشـقاء في صـورـةـ المـعـادـةـ ؟

أـماـ إـذـاـ كانـ فـيـ الأـشـقاءـ ذـكـرـ أـوـ كـانـتـ شـقـيقـيـنـ فـأـكـثـرـ ؛ فـلاـ يـتـصـورـ أـنـ يـقـىـ لـهـمـ شـيءـ ، وـإـنـ كـانـتـ شـقـيقـةـ وـاحـدـةـ فـلـهـاـ إـلـىـ تـامـ النـصـفـ ، فـإـنـ بـقـىـ شـيءـ فـهـوـ لـوـلـدـ الـأـبـ .

فـمـنـ الصـورـ الـتـيـ يـقـىـ فـيـهاـ لـوـلـدـ الـأـبـ شـيءـ الزـيـديـاتـ الـأـرـبـعـ ، نـسـبـةـ لـزـيدـ ؛ لـأـنـهـ الـذـيـ حـكـمـ فـيـهاـ بـذـلـكـ ، وـهـيـ :

(١) أربع في حالة إذا كان معهم صاحب فرض ، الخامسة إذا لم يكن معهم صاحب فرض .

١- العشرية وهي جد وشقيقة وأخ لأب ، فأصلها من خمسة عدد الرعوس ، وإنما نسبت إلى العشرة لصحتها منها ، ووجه صحتها من عشرة أن للشقيقة النصف ولا نصف للخمسة صحيح ، فيضرب مخرج النصف اثنان في أصل المسألة خمسة تبلغ عشرة : للجد خمساها أربعة ، وللأخ نصفها خمسة ، يبقى واحد للأخ لأب .

وهذه صورتها :

٤	٢	جد
٥	٢٢/١	شقيقة
١	٢/١	أخ لأب

٢- العشرينية : نسبة إلى العشرين ؛ لصحتها منها ، وهي : جد وشقيقة وأختان لأب ؛ فأصلها من خمسة عدد الرعوس - كالتي قبلها - للجد منها سهمان بالمقاسمة ، وللشقيقة نصف المال ، ولا نصف صحيح للخمسة ، فيضرب مخرج النصف اثنان في أصل المسألة خمسة ؛ يحصل عشرة ، للجد من أصلها اثنان في اثنين بأربعة ، وللأخ نصف خمسة ، يبقى واحد للأختين لأب بينهما مناصفة ، ولا ينقسم عليهن ، فتضرب عدد رعوسهما اثنين في مصح المسألة عشرة ، يحصل عشرون : للجد أربعة في اثنين بثمانية ، وللشقيقة خمسة في اثنين بعشرة ، وللأخين لأب واحد في اثنين باثنين ، لكل واحدة واحد .

وهذه صورتها :

٢٠	٢/١٠	٢/٥	
٨	٤	٢	جد
١٠	٥	٢٢/١	شقيقة
١/٢	١	٢/١	أختان لأب

ولك أن تقول في هذه : أصلها من خمسة ، للجد منها اثنان بالمقاسمة ، وللشقيقة النصف اثنان ونصف ، يبقى نصف للأختين لأب ، لكل واحدة ربع ، وخرج الربع من أربعة ، تضربه في أصل المسألة خمسة ، بعشرين : للجد من أصلها اثنان في أربعة بثمانية ، وللشقيقة النصف عشرة ، وللأختين لأب اثنان لكل واحدة واحد .

٣- مختصرة زيد ، وهي : أم وجد وشقيقة وأخ وأخت لأب ، سميت بذلك لأن تصحيفها من مائة وثمانية باعتبار المقاسمة ، وتصح بالاختصار من أربعة وخمسين ، كان أصلها من ستة . للأم سدس واحد ، يبقى خمسة على الجد والإخوة مقاسمة ، ورءوسهم ستة لا تنقسم ، فتضروب عدد الرءوس ستة في أصل المسألة ستة ؛ تبلغ ستة وثلاثين : للأم من أصلها واحد في ستة بستة ، والباقي خمسة في ستة بثلاثين ، للجد منها بالمقاسمة عشرة ، يبقى عشرون للشقيقة نصف المال ثمانية عشر ، يبقى اثنان على الأخ والأخت لأب ، ورءوسهم ثلاثة لا تنقسم وتبالين ، فتضروب ثلاثة في ستة وثلاثين ؛ تبلغ مائة وثمانية : للأم ستة في ثلاثة بثمانية عشر ، وللجد عشرة في ثلاثة بثلاثين ، وللشقيقة ثمانية عشر في ثلاثة بأربعة وخمسين ، وللأخ والأخت لأب اثنان في ثلاثة بستة ، للأخ أربعة وللأخ وأخت اثنان . ثم ننظر فجده بين الأنصباء ومصح المسألة توافقاً بالنصف ، فترجع المسألة إلى نصفها أربعة وخمسين ، ويرجع نصيب الشقيقة إلى نصفه سبعة وعشرين ،

ويرجع نصيب الجد إلى نصفه خمسة عشر ، ونصيب الأخ لأب إلى نصفه اثنين ، ونصيب الأخت لأب إلى نصفه واحد .

وهذه صورتها :

٥٤ ١٠٨ ٣/٣٦ ٦/٦

٩	١٨	٦	١	أم
١٥	٣٠	١٠		جد
٢٧	٥٤	١٨		أخت شقيقة
٢	٤		٥	أخ الأب
١	٢	٢		أخت الأب

٤- تسعينية زيد ، وهي : أم وجد وشقيقة وأخوان وأخت لأب ، سميت بذلك نسبة إلى التسعين ، لصحتها منها ، ووجه صحتها من تسعين أن الأحظ للجد هنا ثلث الباقى بعد سدس الأم ، فيكون أصلها من ثمانية عشر إن اعتبر ثلث الباقى مع السدس ، ويصح أن يجعل أصلها من ستة مخرج السدس : للأم واحد ، يبقى خمسة لا ثلث لها صحيح ، فيضرب مخرج الثلث ثلاثة في ستة بثمانية عشر : للأم أصلها السدس ، واحد في ثلاثة بثلاثة ، يبقى خمسة عشر ، للجد منها خمسة ، ثلث الباقى ، وللأخت الشقيقة نصف المال تسعة ، يبقى واحد للإخوة للأب ، غير منقسم ، فتضرب عدد رءوسهم خمسة في أصل المسألة أو مصحها ثانية عشر بتسعين ، ومنها تصح للأم ثلاثة في خمسة بخمسة عشر ، وللجد خمسة في خمسة بخمسة وعشرين ، وللأخت الشقيقة تسعة في خمسة بخمسة وأربعين ، وللإخوة لأب واحد في خمسة بخمسة ، لكل من الأخوين اثنان ، وللأنشى واحد .

وهذه صورتها على الطريقتين :

٩٠ ٥/١٨ ٣/٦

١٥	٣	١	أم
٢٥	٥		جد
٤٥	٩		شقيقة
٢/٤		٥	أخوان لأب
١	١		أخت لأب

٩٠ ٥/١٨

١٥	٣	أم
٢٥	٥	جد
٤٥	٩	شقيقة
٢/٤		أخوان لأب
١	١	أخت لأب

هذا ؛ وبقي ما يسمى بحساب المواريث ، ويتكون من باب الحساب وباب المناسخات وباب قسمة الترکات ، وهذا محله كتب الفرائض .

باب في التوريث بالتقدير والاحتياط

ما سبق كله هو حديث عما إذا تحقق موت المورث ، وتحقق كذلك وجود الوارث عند موت المورث ، وهذا واضح لا إشكال فيه .

لكن هنا حالات يلتبس فيها الأمر ؛ فلا تعرف حال المورث والوارث ؛ فقد يكون بعض الوراثة أحوال تتردد بين الوجود والعدم ، وذلك كاحمل في البطن ، والغرقى ، والهدمى ونحوهم ، والمفقود ، وتتردد بين كون الوارث ذكرا أو كونه أنثى ، وذلك كاختى المشكل ، والحمل في البطن .

وببناء على هذا التردد في تلك الأحوال والأصناف من الوراثة والمورثين ، أفردت أبواب خاصة تسمى أبواب التوريث بالتقدير والاحتياط ، وهي :

١- باب اختي المشكل .

٢- باب الحمل .

٣- باب المفقود .

٤- باب الغرقى والهدمى .

باب في ميراث الخشي

فالخشي مأخوذ من الانحناث ، وهو اللين والتكسر والتشنج ، يقال : خنت فم السقاء : إذا كسره إلى خارج وشرب منه . وهو في اصطلاح الفرضيين شخص له آلة رجل وآلة أنثى ، أو ليس له آلة أصلا .

والجهات التي يمكن وجوده فيها : البنوة ، والأخوة ، والعمومة ، والولاء ، إذ كل واحد من المذكورين يمكن كونه ذكراً أو كونه أنثى . ولا يمكن أن يكون الخشي المشكل أباً ولا أمّا ولا جداً ولا جدة ؛ إذ لو كان كذلك لاتضح أمره فلم يبق مشكلاً ، ولا يمكن كذلك أن يكون الخشي المشكل زوجاً ولا زوجة ؛ لأنّه لا يصح تزوّجه ما دام مشكلاً .

وقد خلق الله بني آدم ذكوراً وإناثاً ؛ كما قال تعالى : ﴿ يَتَأْتِيهَا النَّاسُ أَتَقْوَانِ رَبِّكُمُ الَّذِي حَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَحِدَةٍ وَحَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَتَّ مِنْهَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً ﴾^(١) وقال تعالى : ﴿ إِلَهٌ مُلْكُ الْسَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ سَخْلُقُ مَا يَشَاءُ يَهُبُ لِمَنْ يَشَاءُ إِنَّهَا وَيَهُبُ لِمَنْ يَشَاءُ الْذُكُورَ ﴾^(٢) وقد بين سبحانه حكم كل واحد منهما ، ولم يبين حكم من هو ذكر وأنثى ، فدل على أنه لا يجتمع الوصفان في شخص واحد ، وكيف يتاتي ذلك وبينهما مصادمة ؟ ! وقد جعل سبحانه وتعالى للتمييز بينهما علامات مميزة ، ومع ذلك قد يقع الاشتباه ؛ بأن يوجد للشخص آلة ذكر وآلة أنثى .

وقد أجمع العلماء على أن الخشي يورث بحسب ما يظهر فيه من علامات مميزة : فمثلاً : إن بالمن حيث يبول الرجل ورث ميراث رجل ، وإن بالمن حيث تبول الأنثى ورث ميراث أنثى ؛ لأن دلالة البول على الذكورة أو الأنوثة من أوضح الدلالات وأعمها ؛ لوجودها من الصغير والكبير ؛ فبوله من إحدى الآلتين وحدتها يدل على أنه من أهلها ، وتكون الآلة التي لا يبول منها بمنزلة العضو الرائد والعيب في الخلقة ، فإن بالمن

(١) سورة النساء آية : ١ .

(٢) سورة الشورى آية : ٤٩ .

الآلتين معاً اعتبر الأكثراً منها ، وإن كان في ابتداء الأمر يبول من آلة واحدة ، ثم صار يبول من الآلتين اعتبرنا الآلة التي أبتدأ البول منها ، فإن استوت الآلتان في خروج البول منها وقتاً وكمية فإنه يتنتظر به إلى ظهور علامة أخرى من العلامات التي تظهر عند البلوغ ، ويبقى مشكلاً إلى آنذاك ، لكنه يرجى اتضاح حاله عند البلوغ .

والعلامات التي توجد عند البلوغ منها ما هو خاص بالرجال كربات الشارب ونبات اللحية وخروج المني من ذكره ، فإذا تبين فيه واحدة من هذه العلامات فهو رجل ، ومنها علامات تختص بالنساء ، وهي الحيض والحبيل وتفلوك الثديين ، فإذا تبين فيه علامة من هذه العلامات فهو أنثى .

فإن لم يظهر فيه شيء من علامات الرجال ولا علامات الإناث عند البلوغ بقي مشكلاً لا يرجى اتضاح حاله ، وللعلماء في كيفية توريثه وتوريثه من معه في الحالتين مذاهب :

- فمنهم من يرى أن الختني المشكل يعامل بالأضر دون من معه ، فيعطي الأقل من نصيبه إذا قدر ذكرها أو نصبيه إذا قدر أنثى ، وإن كان لا يرث في أحد التقديررين ، لم يعط شيئاً .

- ومن العلماء من يرى أنه يعامل الختني ومن معه في الحالتين بالأضر ، ويوقف الباقي إلى اتضاح حال الختني أو اصطلاح الوراثة على اقتسامه .

- ومن العلماء من يرى أن الختني المشكل يعطى نصف نصيب ذكر وأنثى إن ورث بعما متضايلاً ، وإن ورث بأحد التقديررين دون الآخر ؛ فله نصف التقدير الذي يرث به ، وهذا الحكم يعمل به سواء كان يرجى اتضاح حال الختني أو لا يرجى .

- ومن العلماء من يرى التفصيل ، فإن كان يرجى اتضاح حال الختني عوامل هو ومن معه بالأضر ، فيعطي هو ومن معه المتيقن من ميراثه ، ويوقف الباقي إلى اتضاح حاله ، وإن كان لا يرجى اتضاح حاله فإن الختني يعطى نصف نصف ميراث ذكر ونصف ميراث أنثى إن ورث بالتقديررين ، وإن ورث بأحد التقديررين أعطى نصف ما يستحقه به . والله تعالى أعلم .

باب في ميراث الحمل

قد يكون من جملة الورثة حمل ، وعلوم حينئذ ما يحصل من الإشكال الناشئ عن جهالة الحالة التي يكون عليها من حياة أو موت ، وتعدد وانفراد ، وأنوثة وذكورة ، والحكم مختلف غالباً باختلاف تلك الاحتمالات ، من هنا اهتم العلماء - رحمهم الله - بشأنه ، فعقدوا له باباً خاصاً في كتب المواريث .

والحمل ما يحمل في البطن من الولد ، والمراد به هنا ما في بطن الآدمية إذا توفي المورث وهي حامل به ، وكان يرث أو يحجب بكل تقدير ، أو يرث أو يحجب في بعض التقادير ، إذا انفصل حيا .

والحمل الذي يرث بالإجماع هو الذي يتحقق فيه شرطان :

الشرط الأول : وجوده في الرحم حين موت المورث ، ولو نطفة .

الشرط الثاني : انفصاله حيا حياة مستقرة ؛ لقوله ﷺ ﴿إذا استهل المولود ورث﴾^(١) رواه أبو داود ، ونقل عن ابن حبان تصحيحة ، ومعنى استهلال المولود بكاؤه عند ولادته برفع صوته ، وقيل : معنى الاستهلال أن يوجد منه دليل الحياة من بكاء أو عطاس أو حركة ، ولا يختص ذلك بالبكاء ؛ فالاستهلال بعد الولادة دليل على انفصاله حيا حياة مستقرة ، وبه يتحقق الشرط الثاني .

أما الشرط الأول - وهو وجوده في الرحم حين موت المورث - فيستدل على تتحققه بأن تلده في المدة المحددة للحمل ، ولها أقل ، ولها أكثر ، بحسب الأحوال ، وذلك أن للحمل المولود بعد وفاة المورث ثلاث حالات :

الحالة الأولى : أن تلده حيا قبل مضي زمن أقل مدة الحمل من موت المورث ؛ ففي هذه الحالة يرث مطلقاً ؛ لأن حياته بعد الولادة في هذه المدة دليل على أنه كان موجوداً قبل موت المورث ، وأقل مدة الحمل ستة أشهر يا جماع العلماء ؛ لقوله تعالى : ﴿وَحَمَّلُر﴾^(٢)

(١) أبو داود الفرائض (٢٩٢٠) .

وَفِصَلُهُ تَلْسُونَ شَهْرًا ﴿١﴾ مع قوله تعالى : ﴿ * وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوَّلَيْنِ كَامِلَيْنِ ﴾ ﴿٢﴾ فإذا طرح الحولان وهو ما أربعة وعشرون شهرا من ثلاثين شهرا ؛ بقي ستة أشهر ، وهي أقل مدة الحمل .

الحالة الثانية : أن تلده بعد مضي زمن أكثر مدة الحمل من موت المورث ؛ ففي هذه الحالة لا يرث ؛ لأن ولادته بعد هذه المدة تدل على حدوثه بعد موت المورث .

وقد اختلف العلماء في تحديد أكثر مدة الحمل على ثلاثة أقوال :

الأول : أن أكثر مدة الحمل سنتان ؛ لقول أم المؤمنين عائشة - رضي الله عنها - :

﴿ لَا يَبْقَى الْوَلَدُ فِي بَطْنِ أُمِّهِ أَكْثَرَ مِنْ سَنَتَيْنِ ﴾ ومثل هذا لا مجال للاجتهاد فيه ؛ فله

حكم المرفوع إلى النبي ﷺ

الثاني : أن أكثر مدة الحمل أربع سنين ؛ لأن ما لا نص فيه يرجع فيه إلى الوجود ، وقد وجد بقاء الحمل في بطن أمه إلى أربع سنين .

الثالث : أن أكثر مدة الحمل خمس سنين .

وأرجح الأقوال - والله أعلم - أن أكثر مدة الحمل أربع سنين ؛ لأنه لم يثبت بالتحديد دليلا ، فيرجع فيه إلى الوجود ، وقد وجد أربع سنين ، والله أعلم .

الحالة الثالثة : أن تلده فيما فوق الحد الأدنى ل麾ة الحمل ودون الحد الأعلى لها ؛ ففي هذه الحالة : إن كانت تحت زوج أو سيد يطئها في هذه المدة فإن الحمل لا يرث من الميت ؛ لأنه غير متحقق الوجود حين موت المورث ، لاحتمال أن يكون من وطء حادث بعد موت المورث ، وإن كانت لا توطأ في هذه المدة لعدم الزوج أو السيد أو غيبتهما أو تركهما الوطء عجزا أو امتياعا فإن الحمل يرث ؛ لأنه متحقق الوجود .

هذا وقد اتفق العلماء على أن المولود إذا استهل بعد ولادته فقد تحققت ولادته حيَاة مستقرة ، واحتلوا فيما سوى الاستهلال ؛ كالمحركة والرضاع أو التنفس ، فمن

(١) سورة الأحقاف آية : ١٥ .

(٢) سورة البقرة آية : ٢٣٣ .

العلماء من يقتصر على الاستهلال ولا يلحق به غيره من هذه الأمور ، ومنهم من يعمم فيلحق بالاستهلال كل ما دل على حياة المولود ، وهذا هو الراجح ؛ لأن الاستهلال لا يقتصر تفسيره على الصراخ فقط ، بل يشمل الحركة ونحوها عند بعض العلماء ، وحتى لو اقتصر تفسير الاستهلال على الصوت والصراخ ؛ فإن ذلك لا يمنع الاستدلال بالعلامات الأخرى . والله أعلم .

كيفية توريث الحمل :

إذا كان في الورثة حمل ، وطلبوا القسمة قبل وضعه ومعرفة حالته من حيث الإرث وعدمه ؛ فالذى ينبغي في هذه الحالة الانتظار حتى يعرف مصير الحمل ، خروجا من الخلاف ، ولتكون القسمة مرة واحدة .

فإن لم يرض الورثة بالتأخير والانتظار إلى وضع الحمل ؛ فهل يمكنون من القسمة ؟ اختلف العلماء - رحمهم الله - في ذلك على قولين :

القول الأول : أنهم لا يمكنون بذلك للشك في شأن الحمل ، وجهاً لحالته ، وتعدد الاحتمالات في شأنه تعددًا يتربّع عليه اختلاف كبير في مقدار إرثه وإرث من معه .

القول الثاني : أن الورثة يمكنون من طلبهم ، ولا يجبرون على الانتظار ؛ لأن فيه إضرارا بهم ؛ إذ ربما يكونون أو يكون بعضهم فقراء ، ومدة الحمل قد تطول ، والحمل يحتاط له ، فيوقف له ما يضمن سلامته نصيبيه ؛ فلا داعي للتأخير .

وهذا هو القول الراجح فيما يظهر ، لكن اختلف أصحاب هذا القول في المقدار الذي يوقف له ؛ لأن الحمل في البطن لا يعلم حقيقته إلا الله ، تتجاذبه احتمالات كثيرة ، من حياته وموته ، وتعدد وانفراده ، وذكوريته وأنوثيته ، ولا شك أن هذه الاحتمالات المتعددة تؤثر على مقدار إرثه وإرث من معه ؛ لذلك اختلفوا في المقدار الذي يوقف للحمل على أقوال :

القول الأول : أنه لا ضبط لعدد الحمل ؛ لأنه لا يعلم أكثر عدد ما تحمل به المرأة من الأجنحة ، لكن ينظر في حالة الورثة الدين يرثون مع الحمل ، فمن يرث في بعض التقادير

دون بعض ، أو كان نصيبيه غير مقدر - كالعاشر - فهذا لا يعطى شيئاً ، ومن يرث في جميع التقادير متفاضلاً فإنه يعطى الأنقص ، ومن لا يختلف نصيبيه في جميع التقادير فإنه يعطى نصيبيه كاملاً ، ثم يوقف الباقى بعد هذه الاعتبارات ؛ إلا أن ينكشف أمر الحمل .

القول الثاني : أنه يعامل الحمل بالأحظ ، ويعامل الورثة معه بالأضر ، فيوقف للحمل الأكثر من ميراث ذكرىين أو اثنين ، ويعطى الوارث معه اليقين من نصيبيه ، فإذا ولد الحمل ، وتبين أمره ؛ أخذ من الموقوف ما يستحقه ورد الباقى إن كان أكثر من نصيبيه أو أخذه كاملاً إن كان قدر نصيبيه ، وإن كان أنقص من نصيبيه رجع على الورثة بما نقص .

القول الثالث : أنه يوقف للحمل حظ ابن واحد أو بنت واحدة أيهما أكثر ؛ لأن الغالب المعتمد أن لا تلد الأنثى أكثر من واحد في بطن واحد ، فيبني الحكم على الغالب ، ويأخذ القاضي من الورثة كفياً بالزيادة على نصيب الواحد ؛ لأن الحمل عاجز عن النظر لنفسه ، فينظر له القاضي احتياطاً .

والراجح من هذه الأقوال ما كان فيه الاحتياط أكثر ، وهو القول الثاني ؛ لأن ولادة الاثنين في بطن واحد كثيرة الوقع ، وما زاد على الاثنين نادر ، وأخذ الكفيل كما في القول الثالث قد يتعدى ، وحتى لو وجد الكفيل ؛ فقد يعتريه ما يعتريه ، فيعجز عن التحمل ، فيضيع حق الحمل إذا تبين أكثر من واحد .

فعلى القول المرجو يجعل للحمل ستة مقادير ؛ لأنه إما أن ينفصل حياً حياة مستقرة ، وإما أن ينفصل ميتاً ، وإذا انفصل حياً حياة مستقرة ، فـإما أن يكون ذكراً فقط ، أو أنثى فقط ، أو ذكراً وأنثى ، أو ذكرىين ، أو اثنين ، فهذه ستة مقادير ، يجعل لكل تقدير مسألة ، وتحرجى عليها العملية الحسابية ، وينظر في أحوال الورثة : فمن كان يرث في جميع المسائل متساوياً أعطيته نصيبيه كاملاً ، ومن كان يرث فيها متفاضلاً أعطيته الأنقص ، ومن كان يرث في بعضها دون بعض لم تعطه شيئاً ، ويوقف الباقى إلى أن يتضح حال الحمل كما سبق ، والله أعلم .

باب في ميراث المفقود

المفقود لغة : اسم مفعول من فقد الشيء : إذا عدمه ، والفقد أن تطلب الشيء فلا تجده ، والمراد بالمفقود هنا من انقطاع خبره وجهل حاله ، فلا يدرى أحياناً هو أم ميت ، سواء كان سبب ذلك سفره أو حضوره قتالاً أو انكسار سفينته أو أسره في أيدي أهل الحرب أو غير ذلك .

ولما كان حال المفقود وقت فقده محتملاً متربداً بين كونه موجوداً أو معدوماً ، ولكل حالة من الحالتين أحکام تخصها : أحکام بالنسبة لزوجته ، وأحکام بالنسبة لإرثه من غيره ، وإرث غيره منه ، وإرث غيره معه ، ولم يترجح أحد الاحتمالين على الآخر ، كان لا بد من ضرب مدة يتأكد فيها من واقعه ، تكون فرصة للبحث عنه ، ويكون ماضيها بدون معرفة شيء عنه دليلاً على عدم وجوده .

وبناءً على ذلك ؛ اتفق العلماء على ضرب تلك المدة ، لكن اختلفوا في مقدارها على قولين :

القول الأول : أنه يرجع في تقدير المدة إلى اجتهد الحاكم ؛ لأن الأصل حياة المفقود ، ولا يخرج عن هذا الأصل إلا بيقين أو ما في حكمه ، وهذا قول الجمهور ، سواء كان يغلب عليه السلامه أم الهالك ، وسواء فقد قبل التسعين من عمره أو بعدها ، فينتظر حتى تقوم بينة بموته أو تمضي مدة يغلب على الظن أنه لا يعيش فوقها .

القول الثاني : التفصيل ، وذلك أن للمفقود حالتين :

الأولى : أن يكون الغالب عليه الهالك ، كمن يفقد في مهلكة ، أو بين الصفين ، أو من مركب غرق فسلم بعض أهله وهلك بعض ، أو يفقد بين أهله ، كأن يخرج لصلاة ونحوها فلا يرجع ، فهذا يتطلب أربع سنين منذ فقد ؛ لأنها مدة يتكرر فيها تردد المسافرين والتجار ، فانقطاع خبره إلى هذه المدة يغلب على الظن أنه غير حي .

الثانية : أنه يكون الغالب على المفقود السلامه ؛ كمن سافر لتجارة أو سياحة أو طلب علم فخفي خبره ؛ فهذا ينتظر تتمة تسعين سنة منذ ولد ؛ لأن الغالب أنه لا يعيش أكثر من هذا .

والراجح هو القول الأول ، وهو أنه يرجع في تحديد مدة الانتظار المفقود إلى اجتهاد الحاكم ؛ لأن ذلك يختلف باختلاف الأوقات والبلدان والأشخاص ؛ لأنه في زماننا توفرت وسائل الإعلام والمواصلات ، حتى صار العالم كله بمثابة البلد الواحد ، مما يختلف الحال به عن الزمان السابق اختلافاً كبيراً .

فإذا مات مورث المفقود في مدة الانتظار المذكورة :

- فإن لم يكن له وارث غير المفقود وقف جميع ماله إلى أن يتضح الأمر ، أو قضي المدة .

- وإن كان له ورثة غير المفقود ، فقد اختلف العلماء في كيفية مسألهم على أقوال ، أرجحها قول أكثر العلماء : أنه يعامل الورثة الذين مع المفقود بالأضر ، فيعطي كل منهم إرثه المتيقن ، ويوقف الباقى ، وذلك بأن تقسم المسألة على اعتبار المفقود حيا ، ثم تقسم على اعتباره ميتا ، فإن كان يرث في المسألتين متفاضلاً ؛ يعطى الأنفع ، ومن يرث فيهما متساوياً يعطى نصيه كاملاً ، ومن يرث في إحدى المسألتين فقط لا يعطى شيئاً ، ويوقف الباقى إلى تبين أمر المفقود .

هذا في توريث المفقود من غيره ، وأما توريث غيره منه فإنه إذا مضت مدة انتظاره ولم يتبيّن أمره فإنه يحكم بموته ، ويقسم ماله الخاص وما وقف له من مال مورثه على ورثته الموجودين حين الحكم بموته ، دون من مات في مدة الانتظار ؛ لأن الحكم بموت المفقود جاء متأخراً عن وفاة من مات في مدة الانتظار ، ومن شرط الإرث حياة الوارث بعد موته .

باب في ميراث الغرقى والهدمى

هذه المسألة كثيرة الوقع ، عظيمة الإشكال ، ألا وهي مسألة الموت الجماعي ، الذي يموت فيه جماعة من المتوارثين ، لا يعرف من السابق بالوفاة ليكون موروثا ، ومن المتأخر ليكون وارثا ، وكثيرا ما يقع هذا في هذا العصر نتيجة لحوادث الطرق التي يذهب فيها الجماعات من الناس ، كحوادث السيارات والطائرات والقطارات ، وكذا حوادث الهدم والحرائق والغرق والقصف في الحروب وغير ذلك .

فإذا حصل شيء من ذلك ؛ فلا يخلو الأمر من خمس حالات :

الحالة الأولى : أن يعلم أن الجماعة مات أفرادها جميعا في آن واحد لم يسبق أحدهم الآخر ، ففي هذه الحالة لا توارث بينهم بالإجماع ؛ لأن من شرط الإرث تحقق حياة الوارث بعد موته ، وهذا الشرط مفقود هنا

الحالة الثانية : أن يعلم تأخراً موته بعينه عن موته الآخر ولم ينس ، فالمتأخر يرث المتقدم بالإجماع ؛ لتحقق حياة الوارث بعد موته.

الحالة الثالثة : أن يعلم تأخراً موته بعضهم عن موته البعض الآخر من غير تعين للمتقدم والمتأخر .

الحالة الرابعة : أن يعلم تأخراً موته بعضهم عن موته البعض الآخر بعينه ، لكن نسي .

الحالة الخامسة : أن يجهل واقع موته ؛ فلا يدرى أ Mataوا جميعا أم ماتوا متفاوتين .

وفي هذه الأحوال الثلاث الأخيرة مجال للاحتمال ومسرح للاجتهاد والنظر ، وقد اختلف العلماء - رحمهم الله - فيها على قولين :

القول الأول : عدم التوارث في هذه الأحوال الثلاث جميعا ، وهي قول جماعة من الصحابة ، منهم : أبو بكر الصديق وزيد بن ثابت وابن عباس - رضي الله عنهم - وقال به الأئمة الثلاثة أبو حنيفة ومالك والشافعى ، وهو تخريج في مذهب أحمد ؛ لأن من شروط الإرث تتحقق حياة الوارث بعد موته ، وهذا الشرط ليس بمتتحقق هنا ، بل

ومشكوك فيه ، ولا توريث مع الشك ، ولأن قتلى وقعة اليمامة وقتلی وقعة صفين وقتلی الحرة لم يورث بعضهم من بعض .

القول الثاني : أنه يورث كل واحد من الآخر ، وهو قول جماعة من الصحابة - رضي الله عنهم - منهم عمر بن الخطاب وعلي - رضي الله عنهم - وهو ظاهر مذهب أحمد - رحمة الله - ووجه هذا القول أن حياة كل منهم كانت ثابتة يقين ، والأصل بقاوئها إلى ما بعد موت الآخر ، ولأن عمر رضي الله عنه لما وقع الطاعون في الشام جعل أهل البيت يموتون عن آخرهم ، فكتب بذلك إلى عمر ، فأمر أن يورثوا بعضهم من بعض ^(١) .

ويشترط للتوريث أن لا يختلف ورثة الموتى المشتبه في ترتب موتهم ، فبدعى ورثة كل ميت تأخر موت مورثهم ، وليس هناك بينة ؛ فإنهم حينئذ يتحالفون ، ولا توارث .

وكيفية التوريث على هذا القول : أن يورث كل واحد من تلاد مال الآخر ؛ أي : من ماله القديم ؛ دون طريفة ، أي : ماله الجديد الذي ورثه من مات معه في الحادث ، وذلك بأن تفرض أن أحددهم مات أولاً ، فتقسم ماله القديم على ورثته الأحياء ومن مات معه ، فما حصل لمن مات معه من ماله بهذه القسمة قسمته بين ورثته الأحياء فقط ، دون من مات معه ؛ لئلا يرث مال نفسه ، ثم تعكس العملية مع الآخر ، ففترضه مات أولاً ، وتعمل معه ما عملته مع الأول .

والراجح في هذه المسألة هو القول الأول ، وهو عدم التوارث ؛ لأن الإرث لا يثبت بالاحتمال والشك ، وواقع الموتى في هذه المسألة مجهول ، والجهول كالمعدوم ، وتقدم موت أحددهم في هذه الحالة مجهول ؛ فهو كالمعدوم ، وأيضا الميراث إنما حصل للحي ليكون خليفة للميت ينتفع بماله بعده ، وهذا مفقود هنا ، مع ما يلزم على القول بتوارثهم من التناقض ؛ لأن توريث أحددهم من صاحبه يتضمن أنه متاخر عنه بالوفاة ، وتوريث صاحبه منه يتضمن أنه متقدم ، فيكون كل واحد منهم متقدما متاخرا ، فعلى هذا القول الراجح - وهو عدم التوارث - يكون مال كل منهم لورثته الأحياء فقط دون من مات معه ، عملا باليقين ، وابتعادا عن الاشتباه ، والله أعلم .

(١) آخر جه بمعناه : ابن أبي شيبة (٣١٣٣٧) / ٦٢٧٩ ؛ الفرائض ٧٣ .

باب في التوريث بالرد

الرد لغة : الصرف والإرجاع ، يقال : رده ردا : أرجعه وصرفه ، والارتداد
الرجوع ، ومنه سميت الردة ؛ لأنها رجوع عن الدين الصحيح .

والرد في اصطلاح الفرضيين : هو صرف الباقى من التركة عن فروض الورثة إذا لم
يكن هناك عاصب يستحقه إلى أصحاب الفروض بقدر فروضهم .

وذلك أن الله سبحانه قد فرض الورثة بالنصف والربع والشمن والثلثين والثالث
والسدس ، وبين كيفية توريث العصبة من الذكور والإإناث ، وقال النبي ﷺ **﴿ أَلْحَقُوا**

الفرائض بِأَهْلِهَا ؛ فَمَا بَقِي فَلَأُولَى رَجُلٍ ذَكْرُ ﴾ ^(١) فكان هذا الحديث الشريف مبينا
للقرآن ومرتبًا للورثة بنوعيهما : أصحاب الفروض والعصبات ، فإذا وجد أصحاب فروض
عصبة ، فالحكم واضح ، ذلك بأن يعطى ذوى الفروض فروضهم ، وما بقي بعدها يعطى
للعصبة ، وإن لم يبق شيء سقط العصبة ؛ عملاً بهذا الحديث الشريف ، وإن وجد عصبة
فقط أخذوا المال بالتعصيب على عدد رءوسهم .

إنما الإشكال فيما إذا وجد أصحاب فروض لا تستغرق فروضهم التركة ، ولم يوجد
عصبة يأخذون الباقى ؛ فالباقي في هذه الحالة يرد على أصحاب الفروض بقدر فروضهم
- غير الزوجين - وذلك للأدلة الآتية :

أولاً : قوله تعالى : **﴿ وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أُولَى بِعَضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ ﴾** ^(٢)
وأصحاب الفروض من ذوي أرحام الميت ، فهم أولى بهم ، وأحق من غيرهم .

ثانياً : قول النبي ﷺ **﴿ مَنْ تَرَكَ مَا لَا فَهُوَ لَوْرَثَتَهُ ﴾** ^(١) رواه البخاري ومسلم ، وهذا
عام في جميع المال الذي يتركه الميت ، ومنه ما يبقى بعد الفروض ، فيكون أصحاب
الفروض أحق به ؛ لأنه من مال مورثهم .

(١) البخاري الفرائض (٦٣٥٦) ، مسلم الفرائض (١٦١٥) ، الترمذى الفرائض (٢٠٩٨) ، أبو داود
الفرائض (٢٨٩٨) ، ابن ماجه الفرائض (٢٧٤٠) ، أحمد (٢٩٢/١) .

(٢) سورة الأنفال آية : ٧٥ .

ثالثا : جاء في حديث سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه ﴿أَنَّهُ قَالَ لِنَبِيِّنَا صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لَمَّا جَاءَهُ يَعْوَدُهُ مِنْ مَرْضٍ أَصَابَهُ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ! لَا يَرَثِي إِلَّا ابْنَةً لِي﴾^(٢) ولم ينكر عليه النبي ﷺ حصر الميراث في بنته ، ولو كان ذلك خطأ لم يقره ؛ فدل الحديث على أن صاحب الفرض يأخذ ما بقي بعد فرضه إذا لم يكن هناك عاصب ، وهذا هو الرد .
والذين يرد عليهم هم جميع أصحاب الفروض ، ما عدا الزوجين ؛ لأن الزوجين قد يكونان من غير ذوي الأرحام ؛ فلا يدخلان في عموم قوله تعالى : ﴿وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمُ أَوْلَى بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ﴾^(٣) .

وقد اتفق أهل العلم على أنه لا يرد على الزوجين ؛ إلا ما روی عن عثمان رضي الله عنه أنه رد على زوج ، وهذا يحتمل أنه أعطاه لسبب غير الرد ؛ ككونه عصبة أو ذا رحم ، فأعطاه من أجل ذلك ، لا من أجل الرد . والله أعلم .

(١) البخاري في الاستفراض وأداء الديون والحجور والتفليس (٢٢٦٨) ، مسلم الفرائض (١٦١٩) ، الترمذى الجنائز (١٠٧٠) ، النسائي الجنائز (١٩٦٣) ، أبو داود الخراج والإمارة والفيء (٢٩٥٥) ، ابن ماجه الأحكام (٢٤١٥) ، أحمد (٤٥٢/٢) ، الدارمي البيوع (٢٥٩٤) .

(٢) البخاري المناقب (٣٧٢١) ، مسلم الوصية (١٦٢٨) ، الترمذى الوصايا (٢١١٦) ، النسائي الوصايا (٣٦٢٨) ، أبو داود الوصايا (٢٨٦٤) ، أحمد (١٧٦/١) ، مالك الأفضية (١٤٩٥) ، الدارمي الوصايا (٣١٩٦) .

(٣) سورة الأنفال آية : ٧٥ .

باب في ميراث ذوي الأرحام

ذوو الأرحام في اصطلاح الفرضيين : كل قريب ليس بذوي فرض ولا عصبة ، وهم على سبيل الإجمال أربعة أصناف :

الصنف الأول : من ينتهي إلى الميت ، وهم أولاد البنات وأولاد بنات البنين وإن نزلوا .

الصنف الثاني : من ينتهي إليهم الميت ، وهم الأجداد الساقطون والجدات الساقطات وإن علوا .

الصنف الثالث : من ينتهي إلى أبيي الميت ، وهم أولاد الأخوات وبنات الإخوة وأولاد الإخوة للأم ومن يدلي بهم وإن نزلوا :

الصنف الرابع : من ينتهي إلى أجداد الميت وجداته ، وهم : الأعمام للأم ، والعمات مطلقا ، وبنات الأعمام مطلقا ، والخوالة مطلقا ، وإن تباعدوا ، وأولادهم وإن نزلوا .

هذه أصنافهم على سبيل الإجمال ، وهم يرثون إذا لم يوجد أحد من أصحاب الفروض غير الزوجين ، ولم يوجد أحد من العصبة ، وذلك لأدلة ، منها :

أولاً : قوله تعالى : ﴿ وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أُولَئِنَّ بِعَضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ ﴾ ^(١) أي :

بعضهم أحق بعيراث البعض الآخر في حكم الله تعالى .

ثانياً : عموم قوله تعالى : ﴿ لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ ﴾ ^(٢) للفظ الرجال والنساء والأقربين يشمل ذوي

الأرحام ، ومن ادعى التخصيص فعليه الدليل .

(١) سورة الأنفال آية : ٧٥ .

(٢) سورة النساء آية : ٧ .

ثالثا : قول الرسول ﷺ **الخال وارت من لا وارت له**^(١) رواه أحمد وأبو داود
وابن ماجه والترمذى ، وقال : " حديث حسن " .

ووجه الدلالة منه أنه جعل الخال وارثا عند عدم الوارث بالفرض أو التعصي ، وهو
من ذوي الأرحام ، فيلحق به غيره منهم .

هذه بعض أدلة من يرى توريث ذوي الأرحام ، وهو مروي عن جماعة من الصحابة ،
منهم عمر وعلي - رضي الله عنهم - وهو مذهب الحنابلة والحنفية ، والوجه الثاني في
مذهب الشافعية إذا لم ينتظم بيت المال .

وقد اختلف القائلون بتوريث ذوي الأرحام في كيفية توريثهم على أقوال ، أشهرها
قولان :

القول الأول : أنهم يرثون بالتقيل ؛ لأن يتلقى كل واحد منهم مرتلة من أدلبيه ،
فيجعل له نصيبيه ؛ فأولاد البنات وأولاد بنات البنين بمترلة أمها لهم ، والعم لأم والعمات
بمترلة الأب ، والأحوال والحالات وأبو الأم بمترلة الأم ، وبنات الإخوة وبنات بنיהם بمترلة
آبائهم . . . وهكذا .

والقول الثاني : أن توريث ذوي الأرحام كتوريث العصبات ، فيقدم الأقرب
فالأقرب منهم ، والله تعالى أعلم .

(١) أبو داود الفرائض (٢٨٩٩) ، ابن ماجه الدييات (٤٦٣٤) ، أحمد (٤/ ١٣١) .

باب في ميراث المطلقة

من المعلوم أن عقد الزوجية هو مما جعله الله سبباً من أسباب الإرث ، حيث يقول

جل شأنه : ﴿ وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِن لَمْ يَكُن لَهُنَّ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَهُنَّ بَوْلَدٌ فَلَكُمُ الْأَرْبُعُ مِمَّا تَرَكَنَ مِنْ بَعْدِ وَصِيَةٍ يُوصَيَنَّ بِهَا أَوْ دِيْنٍ وَأَهْمَنَ الْأَرْبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِن لَمْ يَكُن لَكُمْ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَاهُنَّ الْثُمُنُ مِمَّا تَرَكْتُمْ مِنْ بَعْدِ وَصِيَةٍ تُوصَوْتَ بِهَا أَوْ دِيْنٍ ﴾^(١).

فما دام عقد الزوجية باقياً فالإرث باق ، ما لم يكن هناك مانع من موافع الإرث .

وإذا حل عقد الزوجية بالطلاق حلاً كاملاً - وهو ما يسمى بالطلاق البائن - فإنه يتضمن الإرث ؛ لأنه إذا عدم السبب عدم المسبب ؛ إلا أنها قد تكون هناك ملابسات حول الطلاق تجعله لا يمنع الإرث ، كما أنه إذا لم يجعل عقد النكاح بالطلاق حلاً كاملاً فإن التوارث بين الزوجين لا يتضمن ، ما دامت في العدة ، وهو ما يسمى بالطلاق الرجعي ، ولذا يعقد الفقهاء باباً يسمونه بباب ميراث المطلقة .

فالطلقات إجمالاً ثلاثة أنواع :

النوع الأول : المطلقة الرجعية ، سواء حصل طلاقها في حال صحة المطلق أو مرضه .

الثاني : المطلقة البائن التي حصل طلاقها في حال صحة المطلق .

الثالث : المطلقة البائن التي حصل طلاقها في حال مرض موت المطلق .

فالطلقة الرجعية ترث بالإجماع إذا مات المطلق وهي في العدة ؛ لأنها زوجة لها ما للزوجات ما دامت في العدة .

والطلقة البائن في حال الصحة لا ترث بالإجماع ، لانقطاع صلة الزوجية من غير تهمة تلحق الزوج في ذلك ، وكذا إذا حصل هذا الطلاق في مرض الزوج غير المخوف .

(١) سورة النساء آية : ١٢ .

والطلاقة البائن في مرض الزوج المخوف - وهو غير متهم بقصد حرمانها من الميراث
- لا ترث أيضا .

والطلاقة البائن في مرض الموت المخوف - إذا كان الزوج متهمما فيه بقصد حرمان
الزوجة من الميراث - فإنها ترث في العدة وبعدها ؛ ما لم تتزوج أو ترتد .

والدليل على توريث الطلاقة طلاقا بائنا يتهم فيه الزوج : ﴿ أَنْ عُشَمَانَ قَضَى
بِتُورِيَّثِ زَوْجَةِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ وَقَدْ طَلَقَهَا فِي مَرْضٍ مَوْتَهُ فَبَتَهَا ﴾ واشتهر هذا
القضاء بين الصحابة ، ولم ينكر مع قاعدة سد الذرائع ؛ لأن هذا المطلق قصد قصدا فاسدا
في الميراث ، فعوامل بنقيض قصده ، وهذا المعنى لا ينحصر في زمن العدة حتى يقصر
التوريث على زمن العدة ، والله أعلم .

ويتوارث الزوجان بعدد النكاح إذا مات أحدهما قبل الدخول والخلوة لعموم الآية
الكريمة ، وهي قوله تعالى : ﴿ وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ ﴾ ^(١) إلى قوله :
﴿ وَلَهُنَّ أَرْبُعٌ مِمَّا تَرَكُمْ ﴾ ^(٢) الآية ؛ لأن علاقة الزوجية علاقة وثيقة وشريفة ،
يترب عليها أحكام ، وتبني عليها مصالح عظيمة ، فجعل الله لكل منها نصيبا من مال
الآخر إذا مات ؛ كما جعل لأقربائه ، وهذا مما يؤكّد على الزوجين أن ينظّر كل منهما
إلى الآخر نظرة احترام وتقدير .

وهذه هي أحكام الإسلام ، كلها خير وبركة ، نسأل الله سبحانه وتعالى أن يثبتنا
عليه ويميتنا عليه .

(١) سورة النساء آية : ١٢ .

(٢) سورة النساء آية : ١٢ .

باب في التوارث مع اختلاف الدين

اختلاف الدين هو أن يكون المورث على ملة والوارث على ملة أخرى .

وتحت ذلك مسألتان :

المسألة الأولى : إرث الكافر من المسلم وإرث المسلم من الكافر :

اختلف العلماء في هذه المسألة على أربعة أقوال :

القول الأول : أنه لا توارث بين مسلم وكافر مطلقاً ، وهو قول أكثر أهل العلم :

لقوله ﴿ لَا يرثُ الْمُسْلِمُ الْكَافِرَ ، وَلَا الْكَافِرُ الْمُسْلِمُ ﴾^(١) متفق عليه .

القول الثاني : أنه لا توارث بين مسلم وكافر إلا بالولاء ؛ حديث :

﴿ الْمُسْلِمُ الظَّرَفِيُّ ؛ إِلَّا أَنْ يَكُونَ عَبْدَهُ أَوْ أَمْتَهُ ﴾^(٢) رواه الدارقطني ؛ فهو يدل على إرث

المسلم لعتيقه النصرياني ، ويقاس عليه العكس ، وهو إرث النصرياني مثلاً لعتيقه المسلم .

القول الثالث : أنه يرث الكافر من قريبه المسلم إذا أسلم قبل قسمة التركة ؛

حديث :

﴿ كُلُّ قَسْمٍ فِي الْجَاهِلِيَّةِ فَهُوَ عَلَىٰ مَا قَسْمٌ ، وَكُلُّ قَسْمٍ أَدْرَكَهُ الْإِسْلَامُ

فَإِنَّهُ عَلَىٰ مَا قَسْمُ الْإِسْلَامِ ﴾^(٣) فالحديث يدل على أنه لو أسلم كافر قبل قسم ميراث

مورثه المسلم ورث .

القول الرابع : أنه يرث المسلم من الكافر دون العكس ؛ حديث :

﴿ الْإِسْلَامُ يُزِيدُ وَلَا يَنْقُصُ ﴾^(٤) وتوريث المسلم من الكافر زيادة ، وعدم توريثه منه نقص ، والحديث

يدل على أن الإسلام يجلب الزيادة ولا يجلب النقص .

(١) البخاري الفرائض (٦٣٨٣) ، مسلم الفرائض (١٦١٤) ، الترمذى الفرائض (٢١٠٧) ، أبو داود الفرائض (٢٩٠٩) ، ابن ماجه الفرائض (٢٧٣٠) ، أحمد (٢٠٨/٥) ، مالك الفرائض (١١٠٥) ، الدارمي الفرائض (٢٩٩٨) .

(٢) الدارمي الفرائض (٢٩٩٤) .

(٣) أبو داود الفرائض (٢٩١٤) ، ابن ماجه الأحكام (٢٤٨٥) .

(٤) أبو داود الفرائض (٢٩١٢) ، أحمد (٢٣٦/٥) .

والراجح - والله أعلم - القول الأول ، وهو عدم التوارث بين المسلم والكافر ؛ لصحة دليله وصراحته ؛ بخلاف بقية الأقوال فإن أدلتها إما غير صحيحة وإما غير صريحة ، فلا تعارض دليل القول الأول .

المسألة الثانية : توارث الكفار بعضهم من بعض :

للكفار حالتان :

الحالة الأولى : أن يكونوا على دين واحد ؛ كاليهودي مثلاً مع اليهودي ، والنصراني مع النصراني ، ففي هذه الحالة لا خلاف في إرث بعضهم من بعض .

الحالة الثانية : أن تختلف أديانهم ؛ كاليهود مع النصارى أو المحسوس أو الوثنين ؛ ففي هذه الحالة اختلف العلماء في حكم توريث بعضهم من بعض ، ومبني الاختلاف هو هل الكفر ملة واحدة أو ملل متعددة ؟

القول الأول : وهو قول الحنفية والشافعية مع اتحاد الدار ، ورواية في مذهب الحنابلة ، وهو قول الجمهور : أن الكفر بجميع أشكاله واختلاف نحله ملة واحدة ، فيتوارث الكفار بعضهم من بعض دون نظر إلى اختلاف ديانتهم ؛ لعموم الصوص في توارث الآباء والأبناء ؛ فلا يخص من عمومها إلا ما استثناه الشارع ، ولقوله تعالى :

﴿ وَالَّذِينَ كَفَرُوا بَعْضُهُمْ أُولَئِكَ بَعْضٌ ﴾^(١) .

القول الثاني : أن الكفر ثلات ملل ، فاليهودية ملة ، والنصرانية ملة ، وبقية الكفر ملة ؛ لأنهم يجمعهم أنهم لا كتاب لهم ؛ فلا يرث اليهودي من النصراني ولا يرث أحدهما من الوثني .

القول الثالث : أن الكفر ملل متعددة ، فلا يرث أهل كل ملة من أهل الملة الأخرى ؛ بدليل قول النبي ﷺ لا يتوارث أهل ملتين شتى^(٢) رواه أحمد وأبو داود والنسائي وابن ماجه .

(١) سورة الأنفال آية : ٧٣ .

(٢) أبو داود الفرائض (٢٩١١) ، ابن ماجه الفرائض (٢٧٣١) ، أحمد (١٧٨/٢) .

ولعل هذا القول هو الراجح لهذا الحديث ، وهو نص في محل التزاع ، ولعدم التناصر بين أهل الملل ؛ فلا توارث بينهم ؛ كالمسلمين مع الكفار ، ولأنه قد تعارض موجب الإرث مع المانع من الإرث وهو اختلاف الدين ؛ لأن اختلاف الدين يوجب المباینة من كل وجه ، فقوى المانع ، ومنع موجب الإرث ، فلم يعمل الموجب لقيام المانع .

والذين يرون أن الكفر ملة واحدة يرون أن اختلاف الدار مانع من توارث بعض الكفار من بعض ؛ لعدم التناصر والتآزر بينهم ، وهذا المعنى موجود مع اختلاف الملل ، فعلى هذا القول الذي يظهر لنا أن الراجح أنه لا يرث النصارى مثلاً قريبه اليهودي أو قريبه الم Gorsy أو الوثني ، ولا يرث الوثنى مثلاً قريبه اليهودي ، وإنما يتوارث النصارى فيما بينهم ، واليهود فيما بينهم ، والمجوس فيما بينهم ، وكذا بقية الملل الكفرية . والله أعلم .

باب في حكم توريث القاتل

قد تتوفّر أسباب الإرث ، ولكنّه لا يتحقّق لمانع عارض هذه الأسباب فمنع من تحقّق مقتضاها .

ومانع الإرث كثيرة ، منها قتل الوارث لورثة ، وذلّك لقوله ﷺ **ليس لقاتل ميراث** ^(١) وقوله ﷺ **لا يرث القاتل شيئاً** ^(٢) ولأجل سد الذريعة ؛ لأنّ الوارث قد يحمله حب المال على قتل مورثه لأجل الحصول على ماله ، والقاعدة المعروفة أنّ من تعجل شيئاً قبل أوانه عوقب بحرمانه .

وحرمان القاتل من الميراث مجمع عليه بين أهل العلم في الجملة ، وإن اختلفوا في تحديد نوعية القتل الذي منع من الإرث :

- والصحيح من مذهب الشافعي - رحمه الله - أنّ القاتل لا يرث بحال ، أيًا كان نوع القتل ؛ لعموم قوله ﷺ **لا يرث القاتل شيئاً** ^(٣) ولأنّ القاتل حرم من الميراث لئلا يجعل القتل ذريعة إلى استعمال الميراث ، فوجب أن يحرم بكل حال لجسم الباب . فعلى هذا لا يرث كل من له دخل في القتل ولو كان بحق المقتضى ، ومن حكم بالقتل كالقاضي وكذا الشاهد ، وحتى لو كان القتل بغير قصد ؛ كالقتل الذي يحصل من نائم ومحنون وطفل ، وكذا لو كان القتل ناتجاً عن فعل مأذون فيه شرعاً ، كالمؤدب والمداوي إذا ترتّب على التأديب والعلاج موت المؤدب والمعالج .

- وذهب الحنابلة إلى أنّ القاتل الذي يمنع الإرث هو القاتل بغير حق ، وهو ما وجب ضمانه بقود أو دية أو كفارة ؛ كالقتل العمد وشبه العمد والخطأ ، وما جرى مجراه كالقتل بالسبب والقتل من الصبي والمحنون والنائم ، وما ليس بهضمون بشيء مما ذكر فإنه

(١) ابن ماجه الدييات (٢٦٤٦) ، أحمد (٤٩/١) ، مالك العقول (١٦٢٠) .

(٢) أحمد (٤٩/١) ، مالك العقول (١٦٢٠) .

(٣) أحمد (٤٩/١) ، مالك العقول (١٦٢٠) .

لا يمنع الميراث ؛ كالقتل قصاصاً أو حداً أو دفعاً عن النفس أو كان القاتل عادلاً والمقتول باغيًا ، أو كان القاتل ناتجاً عن فعل مأذون به شرعاً ، كالتأديب والعلاج .

- وكذا مذهب الحنفية ، إلا أنهم اعتبروا القاتل بالتسبيب لا يمنع الميراث ، كما لو حفر بئراً أو وضع حجراً في الطريق ، فانقتل بذلك مورثه ، وكذا القاتل بغير قصد لا يمنع الميراث ؛ كالقاتل من الصبي والجنون .

- وعند المالكية أن القاتل له حالتان :

الحالة الأولى : أن يكون قاتل مورثه عمداً عدواً ؛ ففي هذه الحالة لا يرث من مال مورثه ولا من ديته .

الحالة الثانية : أن يكون قاتل مورثه خطأ ؛ ففي هذه الحالة يرث من ماله ، ولا يرث من ديته ، ووجه توريثه من المال عندهم في هذه الحالة أنه لم يتعجله بالقتل ، ووجه كونه لم يرث من الديمة ؛ لأنها واجبة عليه ، ولا معنى لكونه يرث من شيء يجب عليه .

وباستعراض هذه الأقوال نجد القول الوسط منها ، وهو أن القاتل الذي يجب الضمان على القاتل يمنع الميراث ، والقاتل الذي لا يجب الضمان على القاتل لا يمنع الميراث ، كما قال به الخانبلة والحنفية ؛ لأن ما أوجب الضمان يكون القاتل فيه غير معدور ومتحملًا لمسؤوليته ، فيترتب على ذلك حرمانه من الميراث ، وما لا يجب الضمان يكون القاتل معدوراً فيه وغير متتحمل لمسؤوليته ؛ فلا يمنعه من الميراث ، ولو عملنا بقول الشافعية فجعلنا كل قاتل يمنع الميراث لكن ذلك سبباً لعدم إقامة الحدود الواجبة ، ولعدم استيفاء الحقوق كالقصاص ونحوه .

فعلى هذا يكون عموم قول الرسول ﷺ ليس للقاتل ميراث ﴿^(١) مخصوصاً بما إذا كان القاتل بغير حق وغير مضمون .

^(١) أبو داود الديات (٤٥٦٤) .