مجلة
البحوث الفقهية المعاصرة
مجلة علمية محكمة متخصصة في الفقه الإسلامي
العدد السادس والخمسون - السنة الرابعة عشرة - ربيع-جمادى-رمضان ١٤٢٤هـ - نوفمبر (تشرين الثاني)-ديسمبر (كانون الأول) ٢٠٠٢ويناير (كانون الثاني)٢٠٠٣م

في هذا العدد

سير وتراجم .

استثمار أموال الزكاة في مشاريع ذات ريع يعود على مستحقيها. — الدكتور/ صالح بن زابن المرزوقي .

أثر الوفاة في عقود التوثيق في الفقه الإسلامي. — الدكتور/ عدلان بن غازي الشمراني .

ميراث المرأة في الإسلام بين النص والتأويل. — الدكتورة/ رقية طه جابر العلواني .

فتاوى الفقهاء

- شرائط الواقف معتبرة إذا لم تخالف الشرع .
- بيع البراءة .
- التحفظ في الشهادة .
- حكم ما إذا تنازع رب الدار والمكتري في شيء من الدار المكتراة.

مسائل في الفقه

- القات : حكمه وما قيل فيه .
- حكم الطفل المرفوع وما له من حقوق .
- حكم دلالة البوصلة على القبلة .
- الشركة في الماء بين الإطلاق والتقييد .
- حكم من ترك الصلاة عمداً ثم تاب وماذا يجب عليه نحو ما فات منها .

كتب ورسائل في الفقه وأصوله .

مجلة
البحوث الفقهية المعاصرة

مجلة علمية فصلية مُحكَّمة متخصصَة في الفقه الإسلامي

العدد السادس والخمسون

السنة الرابعة عشرة- رجب-شعبان- رمضان ١٤٢٣هـ-نوفمبر (تشرين الثاني)-ديسمبر (كانون الأول) ٢٠٠٢م-يناير (كانون الثاني) ٢٠٠٣م

صاحبها و رئيس تحريرها د/ عبد الرحمن بن حسن النفيسه

• العنوان :

المملكة العربية السعودية : الرياض

حي العقيق – شارع التحلية

• هاتف :

٤٨٥٣٧٠٢

٤٨٥٣٧٠٥

فاكس :

٤٨٥٣٦٩٤

• عنوان المراسلات :

ص . ب ١٩١٨ – الرياض ١١٤٤١

• موقع المجلة على الانترنت :

WWW.ISLAMICJURIS-RES-JR.COM

• البريد الالكتروني :

FIQHYAH@HOTMAIL.COM

• وكيل التوزيع : الشركة السعودية للتوزيع

الرياض: ٤٧٧٩٤٤٤ – جدة: ٦٥٣٠٩٠٩

رقم الإيداع : ١٤/٠١٨٨ .

ردمد ISSN : ١٣١٩-٠٧٩٢

• الاشتراكات :

قيمة الاشتراك السنوي ، للدوائر الحكومية والمؤسسات والشركات ٢٠٠ ريال

• الافراد ١٠٠ ريال

• سعـر النسخة :

السعودية : ١٥ ريالاً. قطر : ١٥ ريالاً .

ليبيا : ١٠٠٠ درهم. الأردن : دينار

الأمارات : ١٥ درهماً. مصر : ٥ جنيهات

البحرين : ٩٠٠ فلس. اليمن : ١٥ ريالاً

تونس : ١٠٠٠ مليم. سوريا ٥٠ ليرة

السودان : ١٥ ديناراً. موريتانيا : ١٢٠٠ أوقية

الكويت : دينار ونصف. العراق : دينار

المغرب : ١٥ درهماً. سلطنة عمان: ٩٠٠ بيزه

الجزائر : ١٢ دينار .

• الاشتراك السنوي :

أمريكا :

كندا :

أوروبا :

٣٠ دولاراً

طبعت في مطابع دار البحوث

هاتف: ٤٨٥٢٦٦٣-٤٨٥٢١٦١ فاكس: ٤٨٥٢١٨٨

بسم الله الرحمن الرحيم

قواعد النشر وشروطه

تود هيئة "مجلة البحوث الفقهية المعاصرة" أن تبدي للإخوة الباحثين أن قواعد النشر في المجلة تقضي بما يلي :

١) أن يكون البحث المراد نشره مبنياً على الفقه الإسلامي .

٢) أن ينصب البحث على القضايا ، والمسائل ، والمشكلات المعاصرة ، والبحث عن الحلول العلمية والعملية لها في الفقه الإسلامي ، ومفاهيمه المعتمدة عند أهل السنة والجماعة .

٣) أن يتصف البحث بالموضوعية ، والأصالة ، والشمول ، واتباع المنهج العلمي في البحث من حيث الاعتماد على المراجع الأصلية والإسناد والتوثيق وتخريج الأحاديث مع إيضاح درجتها .

٤) أن يكون البحث مما لم يسبق نشره في كتاب ، أو مجلة ، أو أي أداة نشر أخرى، ويشمل ذلك البحوث المقدمة للنشر إلى جهة أخرى أو تلك التي سبق تقديمها للجامعات أو الندوات العلمية وخلافها .

٥) بيان المراجع العلمية في هوامش الصفحات مع ترجمة موجزة عن العَلَم أو الاعلام الذين وردت الإشارة إليهم .

٦) بيان المراجع العلمية ومؤلفيها في نهاية كل بحث حسب الحروف الهجائية مع بيان مكان وزمان طباعتها وجهة نشرها .

٧) أن يُرفق بالبحث إفادة تتضمن عدم نشره من قبل .

٨) أن يختم البحث بخلاصة تبين النتيجة والرأي ، أو الآراء التي تضمنها .

٩) أن يرفق بالبحث خلاصة مستوفية له لترجمتها إلى اللغة الإنجليزية .

١٠) ألا تقل صفحات البحث عن عشرين صفحة من صفحات المجلة .

١١) يكتب اسم الباحث ثلاثياً مع وظيفته العلمية إن وجدت .

١٢) يتم تحكيم البحوث من قبل فقهاء وعلماء متخصصين وفقاً لنموذج يبين قواعد التحكيم ، وإجراءاته . ومن هذه القواعد عدم معرفة المحكِّمين لأسماء الباحثين ، وعدم معرفة الباحثين لأسماء المحكِّمين سواء وافقوا على نشر بحوثهم أو أبدوا بعض الملاحظات عليها أو رأوا عدم نشرها .

١٣) تدفع المجلة مكافأة عن البحث في حال نشره .

١٤) البحوث التي لا تنشر لا تعاد لأصحابها .

- ترتيب البحوث في المجلة يخضع لاعتبارات فنية .
- "الآراء المنشورة في المجلة تعبر عن وجهة نظر أصحابها" .

الهيئة العلمية الاستشارية

(الأسماء حسب الترتيب الهجائي)

الأستاذ الدكتور / أحمد محمد نور سيف

الأستاذ الدكتور / سعود بن عبد الله بن محمد الفنيسان

الأستاذ الشيخ / عبد الله بن الشيخ المحفوظ بن بيّه

الأستاذ الدكتور / عبد الملك بن عبد الله بن دهيش

الأستاذ الدكتور / عبد الوهاب بن إبراهيم بن محمد أبو سليمان

الأستاذ الدكتور / العربي بن أحمد بلحاج

الأستاذ الدكتور / علاء الدين خروفه

الأستاذ الدكتور / محمد إبراهيم بن أحمد علي

الأستاذ الدكتور / نور الدين بن مختار الخادمي

الأستاذ الدكتور / يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين

محتويات العدد

- رسالة من المجلة ٥
- سير وتراجم ٧
- استثمار أموال الزكاة في مشاريع ذات ريع يعود على مستحقيها ٥٣
  الدكتور / صالح بن زابن المرزوقي
- أثر الوفاة في عقود التوثيق في الفقه الإسلامي ٩٤
  الدكتور/ عدلان بن غازي الشمراني
- ميراث المرأة في الإسلام بين النص والتأويل ٢٠٥
  الدكتورة/ رقية طه جابر العلواني
- فتاوى الفقهاء :
- شرائط الواقف معتبرة إذا لم تخالف الشرع ٢٣٤
- بيع البراءة ٢٣٦
- التحفظ في الشهادة ٢٣٩
- حكم ما إذا تنازع رب الدار والمكتري في شيء من الدار المكتراة ٢٤١
- مسائل في الفقه :
- القات: حكمه وما قيل فيه ٢٤٢
- حكم الطفل المرفوع وما له من حقوق ٢٥٢
- حكم دلالة البوصلة على القبلة ٢٥٧
- الشركة في الماء بين الإطلاق والتقييد ٢٦٢
- حكم من ترك الصلاة عمداً ثم تاب وماذا يجب عليه نحو قضاء ما فات منها ٢٧٦
- كتب ورسائل في الفقه وأصوله ٢٨٢

رسالة من المجلة

* بهذا الاصدار تدخل المجلة عامها الخامس عشر بعد أن نشرت خلال هذه الفترة عدداً من الدراسات والبحوث الفقهية التي تجاوزت صفحاتها (١٨,٠٠٠) صفحة باللغتين العربية والإنجليزية . وإذا كان الاهتمام لا ينصب على الكمية بقدر ما ينصب على الكيفية التي يهتم بها القارئ -كما نهتم بها نحن في المقام الأول- فإن الحكم على الكيفية يظل عند إخواننا الباحثين والقراء .

ونحن هنا إذ ننوه بما يصلنا منهم لن نذكر ما تفيض بهم رسائلهم واتصالاتهم من المشاعر الكريمة حتى لا يكون ذلك مدعاة للقول بأننا عملنا لأن العمل هنا التزام تفرضه مسئولية الاصدار كما تفرضه الأمانة، ويقتضيه الواجب .

** لقد سررنا كثيراً لقيام مركز البحوث وإحياء التراث في دبي في الإمارات العربية المتحدة بنشر كتاب «اصطلاح المذهب عند المالكية» وهو مجموعة من البحوث التي خص بها أخونا الأستاذ الدكتور/ محمد إبراهيم بن أحمد علي هذه المجلة . كما سررنا لقيام «مركز الدراسات والبحوث الإسلامية» في استكهولم بالسويد بترجمة «رسالة في فقه الحج والعمرة» والتي تنشرها المجلة إلى اللغة السويدية . كما سعدنا من قبل بما ترجمه أحد الأخوة في الهند لبحث الأستاذ/ أحمد جمال -رحمه الله- «وجهة نظر في زراعة الأعضاء الإنسانية» .

*** إن من أهم الإنجازات لهذه المجلة هو ما يلاحظه القارئ في هذا الاصدار عن "الهيئة العلمية الاستشارية" هذه الهيئة التي تتكون من عدد

من العلماء والفقهاء الأفاضل الذين تعـرفهم الجامعات بتدريسهم في أعلى سلمها ، وتعـرفهم المجامع والمجلات العلمـية ببحوثهم ودراسـاتهم . كما تعرفـهم المكتبـات بكتبهم ومـؤلفاتهم . وهنا نود أن نشـير إلى أن تواصل المجلة مع هؤلاء الفقهـاء لم يكن وليد اليوم ، بل كانوا عوناً للمـجلة بحثاً، وتحكيماً ، ونصحاً وإرشاداً .

إن صاحب المجلة ومنسوبيها وهم يتـشرفون بوجود هؤلاء العلماء في هيئتهـا العلمية ونشر سيرهم الذاتية في هذا الاصـدار، ليرجون الله تعالى أن يجزيهم خـير الجزاء على مـا قدموه ويقدمـونه من خدمة لشـريعة الله الخالدة ، وما يقدمونه لأمتهم من عطاء علمي متواصل

أولئك قومي فجئني بمثلهم إذا جمعتنا يا جرير المجامع

والله اسال أن يجـعل عملنا خـالصاً لوجهـه الكريم ، وأن يجنبنا الخطأ ومزالق الزلل ، إنه ولي ذلك والقادر عليه .

وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم .

وكتبه

عبد الرحمن بن حسن النفيسه

سير وتراجم

يسر المجلة أن تنشر في هذا الاصدار السيرة الذاتية لكل واحد من الإخوة أعضاء «الهيئة العلمية الاستشارية» للمجلة ، وهي تعلم أن القارئ يعرفهم حق المعرفة من خلال ما قدموه ويقدمونه من خدمة لشريعة الله الخالدة .

الأستاذ الدكتور/ أحمد محمد نورسيف .

- من مواليد : ١٣٥٨هـ ، في مكة المكرمة .
- تخرج من معهد المعلمين الابتدائي عام ١٣٧٦هـ .
- عمل مدرساً في المراحل الابتدائية والمتوسطة والثانوية ، بوزارة المعارف .
- واصل دراسته حتى تخرج من كلية الشريعة .
- نقلت خدماته إلى كلية الشريعة واللغة العربية بتاريخ ١٣٩٢/١١/١هـ

المؤهلات والدرجات العلمية :

بكالوريوس : ١٣٨٣هـ - من كلية الشريعة واللغة العربية .

الماجستير : ١٣٩٢هـ - من كلية الشريعة - فرع جامعة الملك عبد العزيز في الكتاب والسنة .

الدكتوراه : ١٣٩٦هـ- من كلية أصول الدين- جامعة الأزهر في الحديث وعلومه.

أستاذ مشارك : ١٤٠٢هـ .

أستاذ : ١٤٠٨هـ .

الأعمال العلمية :

أ- البحوث :

- عمل أهل المدينة بين مصطلحات مالك وآراء الأصوليين (رسالة الماجستير) دار الاعتصام - القاهرة .
- الوضع على نقاء الحديث، مجلة كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، العدد (٢) ١٣٩٦هـ
- مصادر ابن عساكر في تاريخه من كتب الرجال ، نشرته وزارة الثقافة والعلوم بمناسبة مؤتمر ابن عساكر في مرور ٩٠٠ عام على وفاته، دمشق.

- دلالة النظر والاعتبار عند المحدثين في مراتب الجرح والتعديل ، مجلة البحث العلمي ، العدد الثاني ١٣٩٩هـ .

- خوارم المروءة وأثرها في عدالة الرواة، مجلة البحث العلمي، العدد الخامس ١٤٠٢هـ.

- الجرح والتعديل ثمرة علوم الحديث ، عدد خاص بالسنة (المصدر الثاني للتشريع الإسلامي) ١٤٠٢هـ ، مجلة رابطة العالم الإسلامي .

- مجالس المذاكرة عند المحدثين ، عدد خاص بالحديث النبوي والقدسي رواية ودراية ١٤١١هـ ، مجلة المنهل .

- عناية المحدثين بتوثيق المرويات وأثر ذلك في تحقيق المخطوطات، بحث مقدم للمؤتمر العام العالمي الرابع للسنة النبوية بالأزهر، دار المأمون للتراث، دمشق ١٤٠٧هـ .

ب- التحقيق :

- يحيى بن معين وكتابه التاريخ . (رسالة دكتوراه) ، نشر مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي ، جامعة أم القرى ، الهيئة المصرية العامة للكتاب - القاهرة ١٣٩٩-١٩٧٩م .

- التاريخ في جرح الرواة وتعديلهم ، رواية الدارمي ، نشر مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي، جامعة أم القرى، دار المأمون للتراث، دمشق.

- أقوال يحيى بن معين في الرجال - رواية ابن الهيثم البادي ، نشر مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي ، جامعة أم القرى ، دار المأمون للتراث ، دمشق .

- سؤالان ابن الجنيد لأبي زكريا يحيى بن معين. مكتبة الدار، المدينة المنورة ١٤٠٨هـ.

النشاط العلمي :

الاشراف على الرسائل العلمية :

- أشرف على ١٠ رسائل في الماجستير بجامعة أم القرى ، وعلى ٢٨ رسالة دكتوراه، بجامعة أم القرى ، وجامعة الإمام محمد بن سعود، وجامعة أم درمان الإسلامية.

مناقشة الرسائل العلمية :

- اشترك في مناقشة ٢٥ رسالة ماجستير ، ٢٧ رسالة دكتوراه في جامعة أم القرى

والجامعة الإسلامية ، وجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، وجامعة الملك عبدالعزيز ، وجامعة الملك سعود ، والمعهد العالي لأصول الدين بالجزائر .

المشاركات العلمية :

- شارك في وضع مناهج قسم الكتاب والسنة في كلية الدعوة وأصول الدين.
- شارك في وضع مناهج الدراسات العليا الشرعية ، بجامعة أم القرى .
- شارك في عضوية تحرير مجلة كلية الشريعة .
- شارك في عضوية تحرير مجلة البحث العلمي .
- عضوية مجلس الجامعة - عضوية المجلس العلمي للجامعة .

المهام الإدارية :

- عمل وكيلاً لمركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي .
- عمل رئيساً لقسم القراءات بكلية الدعوة وأصول الدين .

النشاط العلمي خارج الجامعة :

- شارك بمواد علمية في الموسوعة العلمية . التي يصدرها وقف الديانة التركي - اسطنبول .
- يشرف على «موسوعة التفسير الميسر» التي تتبناها رابطة العالم الإسلامي - عن طريق الحاسب الآلي .
- يقوم بالتدريس في المسجد الحرام بإذن من الاشراف الديني بالمسجد الحرام ١٣٩٢هـ .
- قدم حلقات في إذاعة صوت الإسلام «من أدب المحدثين» .
- أحيل إلى التقاعد المبكر بطلبه عام ١٤١٧هـ .
- عمل نائباً لمركز البحث العلمي وإحياء التراث ١٣٩٩هـ-١٤٠١هـ .
- أنشأ داراً للبحوث والدراسات الإسلامية بدبي .
- وعين مديراً لها عام ١٩٩٦م - ١٤١٨هـ .
- كلف برئاسة مجلس الأوقاف بدبي عام ١٩٩٦م - ١٤١٨هـ .

الأستاذ الدكتور/ سعود بن عبد الله بن محمد الفنيسان .

- ولد في مدينة الزلفي .

المؤهلات العلمية :

- ليسانس شريعة من جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية .
- ماجستير في التفسير وعلوم القرآن من جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية .
- دكتوراه في التفسير وعلوم القرآن من جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.

وتتلمذ على عدد من العلماء في المملكة العربية السعودية ، ومن هؤلاء :

الشيخ الإمام: عبد العزيز بن عبد الله بن باز-رحمه الله-.

الشيخ: عبد الرزاق عفيفي -رحمه الله- .

الشيخ: عبد الرحمن بن ناصر البراك .

الشيخ: عبد الله بن عبد الرحمن الجبرين .

الشيخ: فهد بن حسين الفهد .

وقد حضر بعض دروس سماحة مفتي عام المملكة: محمد بن إبراهيم آل الشيخ -رحمه الله- في دروس للتفسير ، وذلك في منتصف السبعينيات الهجرية وكلفه بجولة دعوية في عدد من دول الخليج العربية .

الخبرات العملية :

١- مدرس في معهد إمام الدعوة العلمي بالرياض لمدة ثلاث سنوات .

٢- ضابط توعية إسلامية في الشؤون الدينية بوزارة الدفاع والطيران لمدة خمس سنوات .

٣- عمل مستشاراً تعليمياً في جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية لمدة سنتين .

٤- عمل خبير بحوث علمية في الجامعة لمدة ثلاث سنوات .

٥- عمل عميداً لكلية الشريعة في الجامعة بالرياض لمدة ثمان سنوات ، وقبلها وكيلاً للكلية لمدة ثلاث سنوات .

٦- عمل مستشاراً للرئاسة العامة لتعليم البنات لمدة أربع سنوات .

٧- وعمل أستاذاً في جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية للتفسير وعلوم القرآن.

٨- شارك في عدد من اللجان الفنية والمؤتمرات العلمية داخل المملكة العربية السعودية وخارجها .

٩- شارك في وضع المناهج العلمية لعدد من المعاهد والكليات المدنية والعسكرية .

١٠- قام ولا يزال يشرف ويناقش بعض رسائل الدكتوراه والماجستير.

١١- يقوم بفحص وتقويم عدد من البحوث العلمية لترقية أعضاء هيئة التدريس داخل المملكة العربية السعودية وخارجها .

١٢- ألقى عدداً من الدروس والمحاضرات في عدد من المراكز والمساجد في بعض دول أوروبا وأمريكا ودول شرق أسيا .

١٣- ويعمل رئيساً لهيئة الرقابة الشرعية في شركة التكافل العربية الماليزية (شركة تأمين إسلامي) منذ ثلاث سنوات .

١٤- كما يعمل أستاذاً غير متفرغ للعلوم الشرعية في جامعة العلوم والتكنولوجيا في الجمهورية اليمنية .

المؤلفات المطبوعة :

١- غزوة الأحزاب في ضوء القرآن - عرض وتحليل / رسالة ماجستير .

٢- اختلاف المفسرين أسبابه وآثاره / رسالة دكتوراه .

٣- البرهان في بيان القرآن لابن قدامة الحنبلي / تحقيق .

٤- الفتح القدسي في فضل آية الكرسي للبقاعي الشافعي / تحقيق .

٥- البديع في رسم مصاحف عثمان لأبي عبد الله الجهني الأندلسي/ تحقيق .

٦- فتح المجيد في حكم القراءة بالتغني والتجويد .

٧- مرويات أم المؤمنين عائشة في التفسير .

٨- حديث اختلاف أمتي رحمة - رواية ودراية .

٩- توثيق بانت سعاد في المتن والإسناد .

١٠- الأربعون البلدانية في الأحاديث النجدية .

١١- آثار الحنابلة في علوم القرآن المطبوع والمخطوط والمفقود .

١٢- الجواب المفيد في الفرق بين التغني والتجويد للشيخ عبد الرحمن الدوسري / تحقيق .

البحوث المنشورة :

١- مصرف (وفي سبيل الله) في الزكاة بين الخصوص والعموم ، نشر في مجلة البحوث الفقهية المعاصرة ، س١٠ ، ع٤٠ ، ص٧٧-١٥٨ .

٢- التأمين الصحي في المنظور الإسلامي ، نشر في مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، س٨ ، ع٣١ ، ص ٢٠٢-٢١٢ .

٣- حكم الإيجار المنتهي بالتمليك ، نشر في مجلة البحوث الفقهية المعاصرة ، س١٢، ع٤٨ ، ص ٧-٣١ .

٤- حكم القراءة بالتغني والتجويد ، نشر في مجلة البحوث الفقهية المعاصرة ، س٢، ع٦ ، ص ٢٨-١٠٥ .

مؤلفات تحت الطبع :

١- تحفة الأنام في وقف حمزة وهشام لأبي المواهب الحنبلي / تحقيق.

٢- دروس وتوجيهات في الدعوة والدعاة .

٣- تفسير الإمام الذهبي / جمع وترتيب .

٤- مختصر تفسير ابن كثير على هامش المصحف .

٥- موارد ابن كثير في تفسيره .

٦- التفسير في عهد النبوة .

٧- حكم الشفاعة في الحدود .

الأستاذ الشيخ/ عبد الله بن الشيخ المحفوظ بن بيّه .

– ولد سنة ١٩٣٥م .

– وتربى في بيت علم حيث كان والده الشيخ المحفوظ رحمه الله من كبار العلماء ورئيس مؤتمر العلماء الموريتانيين الذي نظم بعد استقلال البلاد إلى جانب شخصية علمية أخرى .

– تلقى العلم في "المحاظر" مجالس العلم الموريتانية وبخاصة مدرسة والده الشيخ المحفوظ حيث كانت تدرس جميع العلوم من قرآن وعلوم حديث ولغة ونحو وبلاغة وفقه وأصوله وقواعده ومنطق .

– وقد أخذ المترجم له بطرف من كل هذه العلوم على طريقة أهل تلك البلاد وتتلمذ على شيخه المعمر محمد سالم بن الشين إمام اللغة والنحو في تلك المنطقة بلا منازع .

– ومع إدبار ليل الاستعمار الفرنسي ساهم في امتحانات فحصل على الكفاءة سنة ١٩٥٦م ، وحصل على الشهادة الثانوية سنة ١٩٥٨م ، ونجح الثاني في اختبار القضاء واشترك في التأهيل القانوني بكلية الحقوق بتونس ، وتدريب في المحاكم التونسية في سنة ١٩٦١م ، ثم وقع اختيار اثني عشر قاضياً بعد إعداد بحوث في الفقه والقانون وكان المترجم له الأول من جميع القضاة مما يعادل العالمية .

– عين رئيساً لمصلحة الشريعة في وزارة العدل ثم نائباً لرئيس محكمة الاستئناف، ثم نائباً لرئيس المحكمة العليا ورئيساً لقسم الشريعة الإسلامية بهذه المحكمة .

– ثم عين مفوضاً سامياً للشؤون الدينية برئاسة الجمهورية حيث اقترح إنشاء وزارة للشئون الإسلامية فكان أول وزير لهذه الوزارة ، ثم وزيراً للتعليم الأساسي والشؤون الدينية ، ثم وزيراً للعدل والتشريع وحافظاً للخواتم ، ثم وزيراً للمصادر البشرية –برتبة نائب رئيس الوزراء– ثم وزيراً للتوجيه الوطني والمنظمات الحزبية والتي كانت تضم وزارات الإعلام والثقافة والشباب والرياضة والبريد والبرق والشؤون الإسلامية .

– وأميناً دائماً لحزب الشعب الموريتاني الحزب الوحيد الحاكم الذي كان عضواً في مكتبه السياسي ولجنته الدائمة من سنة ١٩٧٠–١٩٧٨م .

- شارك في كثير من المؤتمرات من أهمها أول مؤتمر قمة للدول الإسلامية بالرباط وأول مؤتمر تأسيس لمنظمة المؤتمر الإسلامي في جدة ، حضر مؤتمر القمة لعدم الانحياز في الجزائر ومؤتمر القمة العربي الأفريقي في القاهرة وفي الستينيات شارك في مؤتمر الحقوقيين الناطقين باللغة الفرنسية في لومي وأشرف على المؤتمر الأول الأفريقي لرابطة العالم الإسلامي في أنواكشوط .
- قام بمهمات لدى عدد من زعماء العالم ومن بينهم على الخصوص جلالة المغفور له الملك فيصل ثم الملك خالد وخادم الحرمين الشريفين الملك فهد عندما كان ولياً للعهد وعدد آخر من الرؤساء العرب والأوربيين حيث حضر حفل تتويج ملك أسبانيا الملك خوان كارلوس وكان مرافقاً لجلالة المغفور له الملك فيصل بن عبد العزيز في زيارته لموريتانيا عام ١٩٧٢م .
- حائز على وسام الملك عبد العزيز من الدرجة الممتازة .
- شارك في ندوات فكرية وعلمية كثيرة منها على الخصوص الملتقيات الفكرية وألقى عدة محاضرات في الولايات المتحدة الأمريكية .
- وشارك في جولات الحوار الإسلامي المسيحي في روما ومدريد وحوارالحضارات في الرياض وعضواً في رابطة العالم الإسلامي .
- شارك في اجتماعات المجمع الفقهي لمنظمة المؤتمر الإسلامي كخبير وقدم بحوثاً مثبتة في مجلة المجمع .
- يتقن اللغة الفرنسية ويقدم بها برنامجاً أسبوعياً فقهياً مباشراً يجيب على أسئلة المشاهدين على قناة إقرأ .
- عضو في هيئة الإعجاز العلمي في القرآن والسنة .
- عضو في المجلس الأعلى العالمي للمساجد .
- عضو في الهيئة الخيرية العالمية الإسلامية ، الكويت .
- عضو مؤتمر العالم الإسلامي .
- عضو المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث .
- خبير بالمجمع الفقهي الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي .

من مؤلفات الشيخ :

١- أمالي الدلالات ومجال الاختلافات -أصول فقه- .

٢- توضيح أوجه اختلاف الأقوال في مسائل من معاملات الأموال .

٣- سد الذرائع وتطبيقاته في مسائل المعاملات .

٤- خطاب الأمن في الإسلام .

٥- فتاوى فكرية .

٦- حوار عن بعد: حول حقوق الإنسان في الإسلام .

- يعمل حالياً عضواً بهيئة التدريس بجامعة الملك عبد العزيز بجدة بمرتبة أستاذ من عام ١٩٨٢م ، حيث درّس أصول الفقه والقواعد والنظريات الفقهية وأساليب البيان والتفسير وآيات الأحكام .

- وأشرف وناقش بعض رسائل الدكتوراه والماجستير بالمعهد العالي للقضاء في الرياض ، وجامعة أم القرى بمكة المكرمة ، وجامعة الإمام محمد بن سعود وأكاديمية الأمير نائف العربية للعلوم الأمنية بالرياض .

الأستاذ الدكتور/ عبد الملك بن عبد الله بن عمر بن دهيش.

ولد في مدينة حائل بشمال المملكة العربية السعودية .

المؤهلات العلمية :

- تلقى تعليمه الابتدائي بمدرسة الرحمانية بمكة المكرمة .
- أنهى الدراسة المتوسطة والثانوية من المعهد العلمي السعودي بمكة المكرمة .
- حصل على بكالوريوس الشريعة من كلية الشريعة والدراسات الإسلامية بمكة المكرمة عام ١٣٨٢هـ .
- نال درجة الماجستير عن تحقيقه لكتاب (أخبار مكة في قديم الدهر وحديثه) للإمام محمد بن إسحاق الفاكهي .
- نال درجة الدكتوراه عن أطروحته المقدمة بعنوان (الحرم المكي الشريف والأعلام المحيطة به ، دراسة ميدانية ، تاريخية ، فقهية) .
- نال درجة الأستاذية في أطروحته المقدمة بعنوان: (مصطلحات الفقه الحنبلي) .

الإجازات العلمية التي حصل عليها :

- درس على والده الشيخ العلامة عبد الله عمر بن دهيش رحمه الله .
- درس على الشيخ العلامة عبد الله خياط رحمه الله .
- درس على الشيخ العلامة يحيى أمان - مساعد رئيس المحكمة الكبرى بمكة المكرمة.
- درس على الشيخ العلامة حسن مشاط - القاضي بالمحكمة الكبرى بمكة المكرمة، والمدرس بالمسجد الحرام .
- درس على الشيخ أحمد علي أسد الله - مدير كلية الشريعة .
- درس على الشيخ العلامة علي الهندي - المدرس بكلية الشريعة بمكة المكرمة، والمدرس بالمسجد الحرام .
- حصل على إجازة في السيرة النبوية وغيرها من الكتب العلمية من الشيخ/ أبو الحسن علي الحسني الندوي .
- حصل على إجازة في رواية كتب الحديث الصحيحين والسنن الأربع، ومسند الإمام أحمد ، وسنن الإمام البيهقي ، وسنن الدارقطني ، ومسند أبو داود الطيالسي من الشيخ/ سيد صبحي البدري السامرائي .

- حصل على شهادة تقديرية لأعماله في الفكر الإسلامي ودراساته الأصيلة عن البلد الحرام من سوق الفسطاط للشعر والنقد بمصر .

- حصل على الزمالة الفخرية لعام ١٩٩٥م لرابطة الأدب الحديث من الرئيس محمد حسني مبارك بمصر .

- حصل على إجازة في رواية الحديث وعلومه من الشيخ عبد الله بن الصديق من المغرب.

- حصل على إجازة في الحديث وعلومه من الشيخ محمد بن ياسين الفاداني من علماء الحرم المكي .

- حصل على شهادة تقدير من جلالة الملك خالد بن عبد العزيز -رحمه الله- في عام ١٤٠١هـ على دوره في نشر العلم وإنارة الفكر النافع المفيد.

العمل الوظيفي :

أ- في سلك التعليم :

- عمل مدرساً بالمدارس المتوسطة بوزارة المعارف بمكة المكرمة منتدباً .

ب- في سلك القضاء :

- ملازماً قضائياً بالمحكمة الشرعية الكبرى بمكة المكرمة .
- ثم قاضياً بالمحكمة الشرعية الكبرى بمكة المكرمة .
- ثم مساعداً لرئيس المحكمة الشرعية الكبرى بمكة المكرمة .
- ثم رئيساً للمحكمة الشرعية الكبرى بمكة المكرمة .

ج- في شئون الحرمين :

- نائباً للرئيس العام لشؤون الحرم النبوي الشريف .

د- في تعليم البنات :

- رئيساً عاماً لتعليم البنات بالمملكة العربية السعودية بمرتبة وزير حتى تاريخ ١٤١٦/٣/٢هـ .

مشاركاته في المؤتمرات والندوات واللجان :

١- اختير عضواً في لجنة اختيار وانتقاء كُتّاب العدل بالمنطقة الغربية بعد صدور نظام القضاء سنة ١٣٩٠هـ .

٢- مثّل المملكة العربية السعودية في المؤتمر العالمي للأحداث الذي انعقد في مدينة لندن سنة ١٣٩٦هـ .

٣- شارك في المحادثات التي جرت بين أعضاء مجلس القضاء الأفغاني ووزير العدل السعودي بمدينة الطائف سنة ١٣٩٦هـ .

٤- انتخب عضواً بالمؤتمر العالمي الأول لتلاوة القرآن الكريم وتجويده المنعقد بمكة المكرمة سنة ١٣٩٩هـ .

٥- اختير عضواً ممثلاً لوزارة العدل في مجلس الأوقاف بمكة المكرمة .

٦- اختير عضواً في مجلس إدارة الجمعية الخيرية بمكة المكرمة .

٧- مثّل المملكة العربية السعودية في المؤتمر الدولي المنعقد في الأزهر الشريف بالقاهرة ، وتقلد وسام العلوم من قِبل رئيس جمهورية مصر العربية السيد محمد حسني مبارك .

٨- رئيساً أعلى لكليات البنات بالمملكة العربية السعودية .

٩- رئيساً أعلى للمجلس العلمي لكليات البنات بالمملكة العربية السعودية.

١٠- عضواً في لجنة سياسة التعليم بالمملكة العربية السعودية .

١١- عضواً بالمجلس الأعلى للتعليم العالي بالمملكة العربية السعودية.

١٢- عضواً بالمجلس الأعلى لجامعة أم القرى بمكة المكرمة .

١٣- عضواً بالمجلس الأعلى لجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض.

١٤- عضواً بمجلس شهداء الحرم المكي الشريف .

١٥- عضواً في مجلس إدارة جريدة الندوة التي تصدر بمكة المكرمة .

١٦- عضواً في مجلس المستشارين بموسوعة مكة المكرمة والمدينة المنورة.

١٧- عضواً بجمعية التاريخ لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية .

١٨- عضواً مشاركاً ببحث وكلمة في مؤتمر المملكة العربية السعودية في مائة عام بالرياض.

١٩- رئيساً للجلسة الثامنة لندوة وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد والتي بعنوان: (مكانة الوقف وأثره في الدعوة والتنمية).

٢٠- شارك في الإحتفال السنوي لتلاوة وتجويد القرآن الكريم بالمملكة في جمادى الأولى ١٣٩٩هـ .

٢١- شارك في المؤتمر الإسلامي السنوي للجامعة الإسلامية في بنغلاديش في جمادي الثانية ١٤٠٤هـ .

٢٢- شارك في المؤتمر الرابع للسيرة والسنة النبوية في الأزهر الشريف بمصر في ذي الحجة ١٤٠٤هـ .

٢٣- شارك في المؤتمر العالمي الرابع للسيرة والسنة النبوية في الأزهر الشريف بمصر في صفر ١٤٠٦هـ .

٢٤- شارك في المؤتمر الحادي عشر لمجمع البحوث الإسلامية بالأزهر الشريف بمصر في رجب ١٤٠٨هـ .

٢٥- أحد الباحثين العرب المكلفين بإعداد موسوعة «أعلام العلماء العرب والمسلمين» مكلفاً من قبل المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم بجامعة الدول العربية - تونس.

٢٦- عضو الهيئة الإستشارية العليا لمجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية بدبي بدولة الإمارات العربية المتحدة .

٢٧- عضو مجلس تحفيظ القرآن الكريم بمكة المكرمة .

٢٨- شارك ببحث عن حدود الحرم في جامعة الملك سعود بالرياض في شعبان عام ١٤٢٢هـ.

٢٩- شارك في ندوة الحج العلمية الكبرى لمركز خادم الحرمين الشريفين لأبحاث الحج في جامعة أم القرى ببحث عن أعلام الحرم المكي ، وترأس الجلسة الثانية للندوة في ذي القعدة ١٤٢٢هـ .

٣٠- عضواً باللجنة الاستشارية لمجلة الحج والعمرة .

٣١- عضواً في المجلس الاستشاري الدولي لمؤسسة الفرقان للتراث الإسلامي .

نشاطه العلمي :

١- أعدَّ بحثاً بعنوان «الحرم المكي الشريف والأعلام المحيطة به» ويعد هذا أول دراسة تاريخية وميدانية في هذا المجال .

٢- صنف كتاباً عن «المشاعر المقدسة» بمكة المكرمة اسمه حدود وأحكام المشاعر

المقدسة (منى-عرفات-مزدلفة) بين فيه حدودها وأحكامها .

٣- صنف كتاباً سماه «المنهج الفقهي العام لعلماء الحنابلة ومصطلحاتهم في مؤلفاتهم» اعتمد فيه على علماء الحنابلة ومصطلحاتهم في مؤلفاتهم .

٤- أعدَّ كتاباً عن «تعليم البنات في المملكة العربية السعودية ، بداياته ومسيرته وحاضره» .

٥- حقق كتاب «إفادة الأنام بأخبار بلد الله الحرام» لمحمد بن عبد الله غازي في عشر مجلدات بتكليف من دارة الملك عبد العزيز بالرياض .

٦- حقق كتاب «أخبار مكة في قديم الدهر وحديثه» للفاكهي في ستة مجلدات وطبع ثلاث طبعات .

٧- حقق كتاب «جامع المسانيد والسنن الهادي لأقوم سنن» للإمام ابن كثير في إثني عشر مجلداً ، وطبع في طبعتين .

٨- حقق كتاب «شرح الزركشي على مختصر الخرقي» في أربعة مجلدات.

٩- حقق كتاب «معونة أولي النهى شرح المنتهى» لابن النجار الفتوحي الحنبلي ، في إثني عشر مجلداً ، والمجلد الثالث عشر خاص بمعجم الألفاظ الفقهية .

١٠- حقق كتاب «الأحاديث المختارة» للمقدسي في ثلاثة عشر مجلداً، وطبع طبعتين .

١١- حقق كتاب «المتجر الرابح في ثواب العمل الصالح» للدمياطي وطبع عشر طبعات.

١٢- علَّق على كتاب «وظائف شهر رمضان» لابن رجب الحنبلي .

١٣- حقق كتاب «إرشاد أولي النهى لدقائق المنتهى» للشيخ منصور بن إدريس البهوتي الحنبلي (ت١٠٥١هـ) وهو حاشية على متن المنتهى قبل أن يشرحه، ويقع في مجلدين .

١٤- حقق كتاب «الممتع في شرح المقنع» للشيخ زين الدين أبي البركات المنجي بن عثمان بن أسعد بن المنجي التنوخي المصري الدمشقي الحنبلي (٦٣١-٦٩٥هـ) في ستة مجلدات .

١٥- حقق كتاب «الواضح في شرح مختصر الخرقي» لنور الدين عبدالرحمن بن عمرو أبي القاسم بن علي بن عثمان الضرير (ت٦٨٤هـ) في خمسة مجلدات .

١٦- حقق كتاب «المستوعب» لنصير الدين السامري الحنبلي في ثلاثة مجلدات .

١٧- حقق «مسند أبي هريرة» للإمام ابن كثير الدمشقي في مجلد واحد .

١٨- The Holy Shrife Of Makkah & The Boundary Markssurrounding It : a Historical & Field Study .

وهو ترجمة لكتابه «الحرم المكي الشريف والأعلام المحيطة به» .

١٩- أصدر على نفقته كتاب «التاريخ القويم لمكة والحرم الكريم» بعد أن صححه وقدم له في ثلاثة مجلدات بدلاً من (٦ أجزاء) .

٢٠- حقق كتاب «الدر الكمين بذيل العقد الثمين» في تاريخ البلد الأمين، لنجم الدين بن فهد ، في مجلدين .

٢١- حقق كتاب «رؤوس المسائل في الخلاف» لعبد الخالق العباسي على مذهب الإمام أبي عبد الله أحمد بن حنبل ، في مجلدين .

٢٢- حقق كتاب «رؤوس المسائل الخلافية» لأبي المواهب الحسين بن محمد العكبري، في مجلدين .

٢٣- حقق كتاب «فتح الملك العزيز بشرح الوجيز» لعلي بن عبد الحميد البغدادي في أربعة مجلدات .

٢٤- حقق كتاب «تحصيل المرام في أخبار البيت الحرام والمشاعر العظام»، لمحمد بن أحمد بن سالم المكي المعروف بالصباغ في مجلدين .

٢٥- حقق كتاب «أخبار مكة» للأزرقي في ستة مجلدات .

٢٦- حقق كتاب «الحاوي في الفقه الحنبلي» للعبدلياني .

٢٧- حقق كتاب «بلوغ القرى بأخبار أم القرى» لابن فهد في مجلد .

٢٨- حقق كتاب «أودية أم القرى» لابن فهد في مجلد .

٢٩- حقق كتاب «رموز الكنوز» للرسعني في عشر مجلدات .

٣٠- حقق كتاب «إفادة الأنام بأخبار بلد الله الحرام» لمحمد بن عبد الله غازي ، في عشر مجلدات .

٣٢- جملة ما صدر له (٢٠) كتاباً تقع في (٦٨) مجلداً ، وله العديد من المقالات العلمية المنشورة في الصحف والمجلات العلمية المتخصصة ، ودراسات وتحقيقات أخرى قيد الإعداد .

الأستاذ الدكتور/ عبد الوهاب بن إبراهيم بن محمد أبو سليمان .

العمل الحالي : عضو هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية منذ ١٤١٣/٦/٦هـ حتى الوقت الحالي عام ١٤٢٣هـ .

المرتبة الأكاديمية : أستاذ في الفقه والدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى.

الكلية : كلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى .

القسم : الدراسات العليا الشرعية ، فرع الفقه وأصوله .

تاريخ التخرج : ١٩٧٠م / ١٣٩٠هـ .

التخصص العام : فقه مقارن .

التخصص الدقيق : الفقه وأصوله .

اسم الجامعة المتخرج منها : جامعة لندن ، قسم القانون المقارن .

حياته الدراسية :

- ولد في شهر المحرم عام ١٣٥٦هـ بمكة المكرمة .
- تلقى تعليمه الابتدائي بدار الأيتام بمكة المكرمة ، وتخرج فيها عام ١٣٦٩هـ ، ثم التحق بالمعهد العلمي السعودي وتخرج فيه عام ١٣٧٣هـ .
- واصل تعليمه الجامعي بكلية الشريعة بمكة المكرمة، وتخرج فيها عام ١٣٧٧هـ.
- تتلمذ على علماء الحرم المكي الشريف ، ولازم العلامة المحدث الفقيه القاضي، المدرس بالحرم الشريف الشيخ العلامة حسن محمد مشاط ملازمة امتدت سبع سنوات ، درس عليه في منزله ، وبالحرم الشريف أثناءها العلوم الشرعية : الفقه، وأصوله ، والحديث ، وعلومه ، ودرس عليه أيضاً علوم اللغة العربية : النحو، والبلاغة ، والمنطق ،مختصراتها ومطولاتها خلال مراحل الدراسة الثانوية و الجامعية.
- بدأ حياته العملية في صفر عام ١٣٧٨هـ مدرساً لمادتي: الفقه والتفسير بمدرسة الزاهر المتوسطة ، وقد أعد في هذه الفترة تفسيراً للأجزاء المقررة من تفسير القرآن .
- انتدب لتدريس اللغة العربية وطرق تدريس العلوم الشرعية بالدورة الصيفية للمعلمين التي كانت تنظمها وزارة المعارف بالطائف .
- حصل على دبلوم التربية للمعلمين من الجامعة الأمريكية ببيروت في صيف عام ١٣٨٢هـ

- صدر أمر وزير المعارف بنقله مدرساً إلى المدرسة العزيزية الثانوية بمكة، فدرس فيها العلوم العربية والدينية ، وأخرج أثناء هذه الفترة ملخصاً مدرسياً لكتاب عبقرية الصديق لعباس محمود العقاد .

- أمر وزير المعارف بتعيينه معيداً بكلية الشريعة لمادتي: أصول الفقه والفقه المقارن في عام ١٣٨٤هـ .

- ابتعث إلى جامعة لندن للدراسات العليا عام ١٣٨٥هـ .

- حصل على درجة الدكتوراه مع توصية بطبع الرسالة في شوال من عام ١٣٩٠هـ.

- حصل على دبلوم في القانون الإنجليزي والدراسات الحقوقية أثناء تحضيره للدكتوراه من كلية مدينة لندن (City of London College) .

ترقياته العلمية :

بعد حصوله على الدكتوراه وعودته إلى الوطن :

١- عين أستاذاً مساعداً بكلية الشريعة بجامعة الملك عبد العزيز بمكة المكرمة في شوال عام ١٣٩٠هـ .

٢- ترقى لدرجة أستاذ مشارك بقسم الدراسات العليا في ١٣٩٨/٢/١٩هـ.

٣- ترقى لدرجة (أستاذ في الفقه والأصول) بكلية الشريعة بجامعة أم القرى في ١٤٠٣/٢/٢٣هـ .

وظائفه الإدارية والعلمية :

١- عين عميداً لكلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة الملك عبدالعزيز بموجب قرار مجلس الجامعة بتاريخ ١٣٩١/٨/١٢هـ حتى ١٣٩٣/٨/١٢هـ .

٢- منح الميدالية التقديرية للجامعة من الدرجة الأولى في ١٣٩٣/٨/١٢هـ تقديراً للأعمال الميدانية التي أدّاها خلال عمادته بكلية الشريعة .

٣- عضو لجنة الترقيات العلمية منذ تشكيلها بجامعة أم القرى حتى عام ١٤١٤هـ .

٤- عضو لجنة معادلة الشهادات الجامعية بوزارة التعليم العالي بتاريخ ١٣٩٧/٤/٤هـ حتى عام ١٤٠٤هـ ، زار خلال هذه الفترة عدداً كبيراً من الجامعات الأوروبية والأمريكية .

٥- اختير من قبل وزارة المالية والاقتصاد الوطني لرئاسة لجنة الاستئناف الجمركية للمنطقة الغربية بوزارة المالية والاقتصاد الوطني للفترة من عام ١٣٩١هـ حتى عام ١٣٩٦هـ .

٦- عين رئيساً للجنة تقويم المخطوطات بالجامعة عام ١٣٩١هـ حتى عام ١٣٩٥هـ .

٧- عضو المجلس العلمي بجامعة أم القرى منذ عام ١٤٠٥هـ حتى عام ١٤١٤هـ .

٨- عضو مركز التراث الإسلامي بجامعة أم القرى سابقاً .

٩- عضو مجلس عمادة شئون المكتبات بجامعة أم القرى عام ١٤٠٩هـ .

١٠- التحق بكلية الحقوق بجامعة (هارفرد) بالولايات المتحدة الأمريكية عام ١٣٩٧/٩٦هـ أستاذاً باحثاً ، والقى بها محاضرات في الفقه الإسلامي، كما القى بعض المحاضرات عن القانون الإسلامي وتطبيقه في الوقت الحاضر في المملكة العربية السعودية في جامعة "بوستن" بالولايات المتحدة الأمريكية ، وفي مركز الأديان بجامعة (هارفرد) .

١١- انتدب أستاذاً زائراً إلى جامعة (ديوك) بنورث كارولاينا بالولايات المتحدة الأمريكية عام ١٤٠١هـ .

١٢- عضو لجنة خبراء الموسوعة الفقهية بمجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي حالياً .

١٣- أستاذ زائر بالجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا عام ١٤١١هـ / ١٩٩٠م .

١٤- أستاذ زائر بالجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا للفصل الدراسي ابتداء من يوليو عام ١٩٩٢م حتى ١٥ نوفمبر عام ١٩٩٢م .

١٥- عضو اللجنة العلمية بالبنك الإسلامي للتنمية بجدة حالياً .

١٦- عضو الهيئة الشرعية العالمية للزكاة بدولة الكويت في ٧ جمادي الأولى عام ١٤١٣هـ الموافق ١ ديسمبر عام ١٩٩٢م .

١٧- عضو هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية بموجب الأمر الملكي رقم (أ/١٣٨) وتاريخ ١٤١٣/٦/٦هـ .

١٨- أستاذ زائر بكلية الحقوق بجامعة (هارفرد) بالولايات المتحدة الأمريكية في ١٦ نوفمبر ١٩٩٦م .

١٩- عضو جائزة الملك فيصل العالمية للدراسات الإسلامية حتى عام ١٤٢٠هـ .

٢٠- عضو جائزة الأمير نايف العالمية للسنة النبوية والدراسات الإسلامية عام ١٤٢٢هـ - ٢٠٠٢م .

٢١- أستاذ زائر بالإمارات العربية المتحدة في كل من: كلية الدراسات العربية والإسلامية بدبي ، جامعة الشيخ زائد بأبو ظبي ، جامعة الإمارات بالعين ، مركز جمعة الماجد للبحوث والدراسات الإسلامية ، وذلك في الفترة ١٤٢٠/٧/٥هـ - ١٤٢٠/٨/٩هـ ، الموافق ٣ نوفمبر- ١٧منه عام ١٩٩٩م .

٢٢- عضو المجلس الاستشاري لمشروع الفقه المالكي بالدليل بدار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث دبي عام ١٤٢٣هـ .

خبراته في وضع المناهج الجامعية :

٢٣- رأس لجنة تطوير مناهج كلية الشريعة والدراسات الإسلامية أثناء عمادته عام ١٣٩١هـ .

٢٤- رأس لجنة تطوير مناهج الدراسات العليا الشرعية بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية ، عام ١٤٠٥هـ ، وهو المنهج المنفذ حالياً عام ١٤١٢هـ .

٢٥- قام بإعداد منهج الماجستير بكلية الدراسات الإسلامية والعربية بدولة الإمارات العربية عام ٢٠٠١م .

٢٦- شارك في تقويم منهج الدكتوراه بكلية الدراسات العليا بأكاديمية الأمير نايف العربية للعلوم الأمنية بالمملكة العربية السعودية شهر صفر عام ١٤٢٣هـ/ أبريل عام ٢٠٠٢م .

مشاركاته في المؤتمرات الدولية والحلقات الدراسية والندوات العلمية :

١- شارك في الملتقى الخامس للتعرف على الفكر الإسلامي بمدينة وهران بالجزائر، عام ١٣٩٢هـ .

٢- شارك في الملتقى السادس للتعرف على الفكر الإسلامي بالعاصمة الجزائرية، عام ١٣٩٣هـ .

٣- شارك في الملتقى العاشر للتعرف على الفكر الإسلامي بمدينة قسطنطينة ، عام ١٣٩٦هـ .

٤- مثل المملكة في حلقة دراسات القانون الدولي المنعقدة في جنيف ١٩٧٦م .

٥- شارك في مؤتمر رسالة الجامعة المنعقد بالرياض عام ١٣٩٤هـ .

٦- شارك في الندوة الفقهية الأولى لبيت التمويل الكويتي المنعقدة بالكويت في ١٤٠٧/١١/٧هـ .

٧- شارك في الدورة الرابعة لمجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي المنعقدة بجدة بالمملكة العربية السعودية في ١٨ جمادي الثانية عام ١٤٠٨هـ ، وكذلك الدورة الخامسة المنعقدة بدولة الكويت في ٦ جمادي الأولى عام ١٤٠٩هـ ، وما تلاها من دورات بعد ذلك .

٨- شارك في ندوة البركة للاقتصاد الإسلامي المنعقدة في تونس عام ١٤٠٦هـ ، وفي استانبول عام ١٤٠٧هـ ، وفي القاهرة في ١٨ ربيع الأول عام ١٤٠٩هـ .

٩- الندوة الأولى لقضايا الزكاة المعاصرة التي قام بتنظيمها بيت التمويل الكويتي المنعقدة في القاهرة في ١٤ ربيع الأول ١٤٠٩هـ .

١٠- ندوة الأسواق المالية الإسلامية المنعقدة بالرباط في المملكة المغربية، التي أقامها مجمع الفقه الإسلامي بالتعاون مع منظمة المؤتمر الإسلامي بجدة بالاشتراك مع البنك الإسلامي للتنمية عام ١٤١٠هـ .

١١- شارك في الندوة العالمية لإحياء ذكرى الإمام الشافعي المنعقدة بكوالالمبور بماليزيا في ١٢ محرم عام ١٤١١هـ، الموافق ١٣-١٥ أغسطس عام ١٩٩٠م .

١٢- شارك في ندوة (الذكرى الألفية لإمام الحرمين الجويني (ت٤١٩-٤٧٨هـ) التي أقامتها كلية الشريعة والقانون والدراسات الإسلامية بدولة قطر في الفترة من ١٩-٢١ من ذي الحجة ١٤١٩هـ/ ٦-٨ أبريل ١٩٩٩م ، ببحث بعنوان (تجديد الفكر الأصولي نظرياً وتطبيقاً عند إمام الحرمين الجويني) .

١٣- عضو لجنة المستشارين لموسوعة مكة المكرمة والمدينة المنورة، وشارك في اجتماعيها: الأول باستانبول في ١٤١٥/١٢/٢٤هـ والثاني بلندن في ١٤٢٠/١/١٣هـ/ ١٩٩٩/٤م ، وعضو مجلسها العلمي .

١٤- شارك في ندوة المكتبات الوقفية في المملكة العربية السعودية التي عقدتها وزارة

الشؤون الإسلامية والأوقاف بمكتبة الملك عبد العزيز بالمدينة المنورة من ٢٥-٢٧ محرم عام ١٤٢٠هـ قدم فيها بحثاً بعنوان (الوقف مفهومه ومقاصده) .

١٥- قام بالمشاركة في ندوات علمية أخرى داخل المملكة العربية السعودية، وخارجها، وشارك في لجان عديدة آخرها ندوة (ترجمات القرآن الكريم تقويم للماضي وتخطيط للمستقبل) ، المنعقدة بالمدينة المنورة من ١٠-١٣ شهر صفر عام ١٤٢٣هـ الموافق ٢٣-٢٥ أبريل عام ٢٠٠٢م، برعاية مجمع الملك فهد بن عبد العزيز للمصحف الشريف.

١٦- شارك ببحث عن البطاقات البنكية في مؤتمر (المعاملات المالية في عصر العولمة) المنعقد في جامعة بروناي دار السلام في الفترة ١٨-٢٠ يونيو عام ٢٠٠٢م .

نتاجه العلمي :

أولاً : الفقه الإسلامي (الكتب المطبوعة) :

١- تحقيق مجلة الأحكام الشرعية على مذهب الإمام أحمد بن حنبل ودراستها بالاشتراك مع الأستاذ الدكتور/ محمد إبراهيم أحمد علي. منشور ، جدة: تهامة للنشر والتوزيع عام ١٤٠١هـ .

٢- ترتيب موضوعات الفقه الإسلامي ومناسباته في المذاهب الأربعة، منشور ، معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي جامعة أم القرى عام ١٣٠٩هـ .

٣- عقد الإجارة مصدر من مصادر التمويل الإسلامية . جدة: المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب التابع للبنك الإسلامي للتنمية - الطبعة الأولى عام ١٣١٣/١٣٩٢هـ ، (كتاب) .

٤- البطاقات البنكية ، دراسة فقهية قانونية اقتصادية تحليلية . الطبعة الأولى . جدة: مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، بالاشتراك مع دار القلم بجدة ، عام ١٤١٩هـ .

٥- فقه الضرورة وتطبيقاته المعاصرة : أفاق وأبعاد . جدة: المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب التابع للبنك الإسلامي للتنمية عام ١٤١٤هـ/ ١٩٩٤م .

٦- منهجية الإمام محمد بن إدريس الشافعي في الفقه والأصول تأصيل وتحليل . الطبعة الأولى ، مكة المكرمة: المكتبة المكية عام ١٤٢٠هـ .

ثانياً : الدراسات الأصولية (الكتب المطبوعة) :

٧- الفكر الأصولي: دراسة تحليلية نقدية . الطبعة الثانية ، جدة: دار الشروق ، عام ١٤٠٤هـ / ١٩٨٤م .

٨- تحقيق كتاب (الجواهر الثمينة في بيان أدلة عالم المدينة) للعلامة الفقيه الأصولي الشيخ حسن بن محمد المشاط . الطبعة الثانية ، بيروت: دار الغرب الإسلامي، عام ١٤١١هـ .

٩- الضرورة والحاجة وأثرها في التشريع الإسلامي (بحث أصولي) منشور في كتاب بعنوان (دراسات في الفقه الإسلامي) منشور بمجلة البحث العلمي والتراث الإسلامي ، جامعة أم القرى ، عام ١٤٠٢هـ .

ثالثاً : كتابة البحث العلمي ومناهجه (الكتب المطبوعة) :

١٠- كتابة البحث العلمي صياغة جديدة : الطبعة السادسة ، جدة: دار الشروق ، عام ١٤١٦هـ / ١٩٩٦م .

١١- كتابة البحث العلمي ومصادر الدراسات القرآنية والسنة النبوية والعقيدة الإسلامية : الطبعة الثانية ، جدة: دار الشروق ، عام ١٤١٨هـ / ١٩٩٨م .

١٢- كتابة البحث العلمي ومصادر الدراسات الفقهية : الطبعة الأولى، جدة: دار الشروق ، عام ١٤١٣هـ / ١٩٩٣م .

١٣- كتابة البحث العلمي ومصادر الدراسات العربية والتاريخية: الطبعة الأولى ، جدة : دار الشروق ، عام ١٤١٥-١٤١٦هـ / ١٩٩٥م .

١٤- الدليل إلى كتابة البحوث الجامعية ورسائل الدكتوراه: (كتاب مترجم من الإنجليزية إلى اللغة العربية) ، الطبعة الثانية ، جدة: تهامة للنشر والتوزيع ، عام ١٤٠٤هـ / ١٩٨٣م .

١٥- منهج البحث في الفقه الإسلامي خصائصه ونقائصه. الطبعة الأولى. مكة المكرمة: المكتبة المكية ، عام ١٤١٦هـ (كتاب) .

١٦- منهجية الإمام الشافعي في الفقه وأصوله ، الطبعة الأولى ، مكة المكرمة : المكتبة المكية ، عام ١٤٢٠هـ / ١٩٩٩م .

١٧- المنهج الإسلامي في مكافحة الجريمة وتطبيقه في المملكة العربية السعودية - بحث مقدم لمؤتمر (الوقاية من الجريمة في عصر العولمة نظمته كلية الشريعة والقانون بالإمارات العربية ، جامعة العين ، بالتعاون مع أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية ، خلال الفترة من ٦-٨ مايو ٢٠٠١م .

رابعاً : (دراسات في التاريخ والعقائد) كتب مطبوعة :

١٨- الحرم الشريف الجامع والجامعة ، المقدمة التاريخية للنهضة الفقهية في مكة المكرمة في القرن الرابع عشر الهجري . الطبعة الأولى ، مكة المكرمة: نادي مكة الثقافي الأدبي (١٠٢) ، عام ١٤١٧هـ . (كتاب) .

١٩- دراسة وتحقيق كتاب (الجواهر الحسان في من لاقيته من الأعيان) تأليف العلامة الفقيه الشيخ زكريا بن الشيخ عبد الله بيلا رحمه الله، بالاشتراك مع الأستاذ الدكتور/ محمد إبراهيم علي . تحت الإعداد .

٢٠- الحرمان الشريفان وجامع الزيتونة : بحث مقدم إلى جامعة الزيتونة بمناسبة مرور ثلاثة عشر قرناً .

٢١- مكتبة مكة المكرمة (المولد النبوي الشريف) ، مجموعاتها وأدواتها، الرياض: مكتبة الملك فهد الوطنية ، عام ١٤١٦هـ . (كتاب) .

٢٢- العلماء والأدباء الوراقون في الحجاز في القرن الرابع عشر الهجري، نشره نادي الطائف الأدبي عام ١٤٢٣هـ .

٢٣- منظمة الإيجا محمد الأمريكية ، دراسة وتحليل ، الطبعة الأولى، جدة: دار الشروق ، عام ١٣٩٩هـ .

خامساً : (بحوث متنوعة) منشورة :

٢٤- الفقه الإسلامي مشاكله ووسائل تطوره ، جدة: مجلة جامعة الملك عبدالعزيز، السنة الأولى ، العدد الأول ، جمادي الثانية (عام ١٣٩٥هـ)، ص٣٢-٦٣ .

٢٥- التشريع الإسلامي ، في القرن الرابع عشر ، مكة المكرمة: مجلة كلية الشريعة والدراسات الإسلامية ، جامعة الملك عبد العزيز ، السنة الأولى، العدد الأول (عام ١٣٩٣هـ) ص ٤٧-٨١ .

٢٦- دور العقل في الفقه الإسلامي. جدة: مجلة كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة الملك عبد العزيز ، السنة الثانية العدد الثاني ، (عام ١٣٩٦-١٣٩٧هـ)، ص١٥٣ - ١٧٣ .

٢٧- النظريات والقواعد في الفقه الإسلامي ، جدة: مجلة جامعة الملك عبدالعزيز، العدد الثاني ، جمادي الثاني ، عام (١٣٩٨هـ) ص ٤٩-٦٧، (بحث) .

٢٨- خصائص التفكير الفقهي عند الشيخ محمد بن عبد الوهاب رحمه الله مكة المكرمة: مجلة البحث العلمي والتراث الإسلامي ، العدد الثالث (عام ١٤٠١هـ) ص ١١-٣٩ .

٢٩- الترقيع الجلدي في العمليات الجراحية . الكويت: المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية ، الندوة الفقهية الطبية الثامنة ، ٢٣/١١/١٤١٥هـ - ٢٢ مايو ١٩٩٥م .

٣٠- تجديد الفكر الأصولي نظرياً وتطبيقاً عند إمام الحرمين أبي المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني ، (٤١٩-٤٧٨هـ) . بحث مقدم للندوة العلمية العالمية بمناسبة الذكرى الألفية لإمام الحرمين الجويني المنعقدة بكلية الشريعة بجامعة قطر في الفترة ١٩-٢١ من ذي الحجة عام ١٤١٩هـ الموافق ٦-٨ أبريل عام ١٩٩٩م .

٣١- الوقف مفهومه ومقاصده ، بحث مقدم لندوة المكتبات الوقفية، المنعقدة بالمدينة المنورة في ٢٥-٢٧/١٤٢٠هـ .

٣٢- عناية المسلمين بالوقف خدمة للقرآن الكريم: بحث مقدم لندوة (عناية المملكة العربية السعودية بالقرآن الكريم وعلومه) المنعقدة بالمدينة المنورة في الفترة ٣-٧ شهر رجب عام ١٤٢١هـ / ٣٠ سبتمبر - ٤ أكتوبر عام ٢٠٠٠م .

سادساً : (بحوث في قضايا الزكاة المعاصرة) :

٣٣- أداء الزكاة وحسابها الاقتصادي وتطبيقها بالمملكة العربية السعودية . الرياض: مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، العدد الرابع عام ١٤١٠هـ .

٣٤- زكاة الديون الاستثمارية والإسكانية المؤجلة . الرياض: مجلة البحوث الفقهية المعاصرة ، العدد الثامن ، السنة الثانية ، رجب ، شعبان ، رمضان ١٤١١هـ - يناير ١٩٩١م .

٣٥- زكاة المال الحرام : بحث مقدم للندوة الرابعة لقضايا الزكاة المعاصرة المنعقدة بدولة البحرين في الفترة ٢٩-٣١ مارس عام ١٩٩٤م .

سابعاً : (بحوث في عقود المعاملات المعاصرة) :

وستصدر قريباً -إن شاء الله- في كتاب بعنوان: (فقه المعاملات الحديثة) متضمناً الموضوعات التالية :

٣٦- خيار الشرط نظرياً وتطبيقاً في المعاملات المصرفية . بحث قدم للندوة الفقهية الأولى لبيت التمويل الكويتي ، المنعقدة بدولة الكويت من ٧-١١ رجب عام ١٤٠٧هـ / ٧-١١ مارس عام ١٩٧٨م .

٣٧- عقد التوريد: دراسة فقهية تحليلية ، الموسوعة الفقهية الاقتصادية، جدة: مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي عام ١٤١٥هـ/ ١٩٩٥م .

٣٨- عقد الإختيارات: دراسة فقهية تحليلية . الرياض: مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، العدد الخامس عشر، السنة الرابعة ، ربيع الآخر عام ١٤١٣هـ / ١٩٩٣م.

٣٩- عقد المزايدة في الشريعة الإسلامية . الرياض: مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، العدد التاسع عشر ، السنة الخامسة ، جمادي الآخرة، عام ١٤١٤هـ / ١٩٩٣م .

٤٠- عقد الإجارة مصدر من مصادر التمويل الإسلامية ، دراسة فقهية مقارنة، جدة: المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب بالبنك الإسلامي للتنمية، عام ١٤١٣هـ/١٩٩٢م.

ثامناً : (دراسات في مناسك الحج) :

ستصدر مجموعة -بإذن الله- في كتاب بعنوان (الحج المشعر والشعيرة - دراسة فقهية جغرافية حضارية) مشتملاً على الموضوعات التالية :

٤١- مواقيت الحج الزمانية والمكانية ، دراسة فقهية جغرافية تاريخية. بالاشتراك مع الدكتور/ معراج نواب مرزا . الرياض: مجلة البحوث الفقهية المعاصرة ، العدد التاسع والعشرون ، السنة الثامنة ، ذو الحجة عام ١٤١٦هـ / ١٩٩٦م .

٤٢- عرفات المشعر والشعيرة دراسة فقهية جغرافية حضارية. بالاشتراك مع الدكتور/ معراج نواب مرزا . الرياض: مجلة البحوث الفقهية المعاصرة ، العدد السابع والثلاثون ، السنة العاشرة ، ذو الحجة عام ١٤١٨هـ / ١٩٩٨م .

٤٣- المزدلفة: المشعر والشعيرة دراسة فقهية جغرافية حضارية. بالاشتراك مع الدكتور/ معراج نواب مرزا ، الرياض: منشور بمجلة البحوث الفقهية المعاصرة، العدد الخامس والأربعون ، السنة الثانية عشرة ، شوال-ذو القعدة - ذو الحجة عام ١٤٢٠هـ / فبراير - مارس- أبريل عام ١٩٩٩م .

٤٤- منى: المشعر والشعيرة دراسة فقهية جغرافية حضارية. بالاشتراك مع الدكتور/ معراج نواب مرزا ، الرياض: مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، العدد التاسع والأربعون، السنة الثالثة عشرة، شوال - ذوالقعدة - ذو الحجة عام ١٤٢١هـ / فبراير - مارس - أبريل عام ٢٠٠١م .

٤٥- المسجد الحرام والمسعى: المشعر والشعيرة دراسة فقهية جغرافية حضارية. بالاشتراك مع الدكتور/ معراج نواب مرزا ، الرياض: مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، العدد الثاني والخمسون ، السنة الرابعة عشرة ، شوال - ذو القعدة - ذو الحجة عام ١٤٢٢هـ / فبراير - مارس - أبريل عام ٢٠٠٢م .

٤٦- تحفة الناسك بأحكام المناسك (إضافات وتعقيبات) . الرياض: مجلة البحوث الفقهية المعاصرة ، العدد السدس والعشرون ، السنة السابعة، عام ١٤١٦هـ / ١٩٩٥م .

الأستاذ الدكتور/ العربي بن أحمد بلحاج .

المعلومات الشخصية :

تاريخ ومكان الميلاد : ٢٣ سبتمبر ١٩٥٥م ، أصغير (المغرب) .

الجنسية : جزائري .

المؤهلات العلمية :

١- شهادة البكالوريا في الآداب من وهران (الجزائر) سنة ١٩٧٤م بدرجة "الشرف" .

٢- شهادة الليسانس في الحقوق (التوجه القضائي) من جامعة وهران (الجزائر) سنة ١٩٧٩م بتقدير "جيد جداً" .

٣- دبلوم الدراسات المعمقة في القانون الخاص من جامعة "ران" (RENNESI) بفرنسا سنة ١٩٨٠ بدرجة "الشرف" .

٤- دكتوراه دولة في القانون الخاص من جامعة "ران١" (RENNESI) بفرنسا سنة ١٩٨٤م بتقدير "مشرف جداً" .

ثالثاً : التسلسل الوظيفي :

١- أستاذ مساعد في جامعة وهران (الجزائر) من ١٩٨٤/٩/٩ إلى ١٩٨٥/٩/٨م.

٢- أستاذ مساعد مرسم في جامعة وهران من ١٩٨٥/٩/٩ إلى ١٩٨٨/١٢/٢٥م.

٣- أستاذ مكلف بالدروس مرسم من ١٩٨٨/١٢/٢٦ إلى ١٩٨٩/١٢/٣١م.

٤- أستاذ محاضر مرسم في نفس الجامعة من ١٩٩٠/١/١ إلى ١٩٩٣/١٠/٢٧م.

٥- أستاذ بروفيسور في القانون الخاص في جامعة وهران من ١٩٩٣/١٠/٢٧ إلى ١٨/ ١٩٩٦/٩م .

٦- أستاذ مشارك في الفقه الإسلامي بالمعهد الوطني العالي للشريعة الإسلامية بوهران في الفترة : ١٩٨٧-١٩٩٦م .

٧- أستاذ بروفيسور في القانون الخاص في جامعة الملك سعود (كلية العلوم الإدارية) بالرياض في السعودية من ١٤١٧/٥/٥هـ (١٩٩٦) إلى يومنا هذا .

رابعاً : نبذة مختصرة عن الخبرة العلمية :

١- أستاذ للدراسات العليا (ماجستير القانون الخاص) في جامعة وهران في الفترة ١٩٨٦-١٩٩٦م .

٢- أستاذ في الفقه الإسلامي بالمعهد الوطني العالي للشريعة الإسلامية بوهران في الفترة : ١٩٨٧-١٩٩٦م .

٣- أستاذ القانون في جامعة التكوين المتواصل ، فرع وهران ، في الفترة: ١٩٨٨-١٩٩٤م .

٤- محامي معتمد لدى المحكمة العليا في الجزائر العاصمة في الفترة من: ١٩٩٢-١٩٩٦م .

٥- رئيس وحدة البحث الخاصة بالقانون الطبي بكلية الحقوق بجامعة وهران في الفترة : ١٩٨٨-١٩٩٦م .

٦- عضو في المجلس العلمي لكلية الحقوق والعلوم الإدارية بجامعة وهران في الفترة : ١٩٨٨-١٩٩٦م .

٧- عضو في لجنة الخُبراء التابعة لوزارة التعليم العالي في الجزائر في الفترة: ١٩٩٣-١٩٩٦م .

٨- مقرر لجنة معادلة المقررات والشهادات الدراسية في جامعة الملك سعود (كلية العلوم الإدارية) منذ ١٤١٩هـ إلى يومنا هذا .

٩- أشرف على عدة رسائل دكتوراه دولة في القانون الخاص والفقه الإسلامي .

١٠- ألقى عدة محاضرات في ملتقيات وندوات داخل الوطن العربي وخارجه .

١١- له عدة مؤلفات وأبحاث تحت الطبع في القانون المدني والفقه الإسلامي .

١٢- أقدمية تربوية وعلمية قدرها ١٨ سنة في التعليم الجامعي والبحث العلمي العالي.

خامساً : الكتب المطبوعة والمنشورة :

١- المدخل لدراسة الفقه الإسلامي ، د. م. ج ، الجزائر ، ط١ (١٩٩٠م) وط٢ (١٩٩٢م) .

٢- النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني الجزائري (في جزئين)، د. م. ج. الجزائر ، ط١ (١٩٩٢) ، ط٢ (١٩٩٧م) .

٣- الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري (في جزئين) ، د. م. ج. الجزائر ، ط١ (١٩٩٤م) ، ط٢ (١٩٩٩م) .

٤- التعليق على قانون الأسرة الجزائري ، د. م. ج. الجزائر ، ط١ (١٩٩٥م)، ط٢ (٢٠٠١م) .

٥- أبحاث ومذكرات في القانون والفقه (في جزئين) د. م. ج. الجزائر، ط١ ١٩٩٥م .

٦- أحكام المواريث ، د. م. ج. الجزائر ، ١٩٩٦م .

٧- بحوث في فقه المعاملات ، المعهد الوطني العالي للشريعة الإسلامية، وهران ، ١٩٩٦م .

سادساً : أهم المقالات والبحوث العلمية المنشورة :

١- معصومية الجثة في الفقه الإسلامي . مجلة الحقوق ، الكويت ، العدد ٤، ديسمبر ١٩٩٩م ، ص١٧٣ .

٢- الأحكام الشرعية والطبية للمتوفى في الفقه الإسلامي . مجلة البحوث الفقهية المعاصرة ، الرياض ، ١٩٩٩م، العدد ٤٢ ، ص٨ .

٣- معالم نظرية الشركة لدى فقهاء الشريعة الإسلامية : مجلة البحوث الفقهية المعاصرة ، الرياض ١٩٩٨م، العدد ٣٩ ، ص٧ .

٤- الأركان الشرعية لقيام عقد البيع في الفقه الإسلامي (دراسة مقارنة). المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، الجزائر ، ١٩٩٨م، العدد ٢، ص١٠٧.

٥- حكم الشريعة الإسلامية في قتل الرحمة أو تيسير الموت للمريض الميؤوس من شفائه. مجلة منار الإسلام ، أبو ظبي ، العدد ٥ ، أغسطس ١٩٩٩م ، ص١٦ .

٦- حكم استنساخ الميت في الفقه الإسلامي . مجلة المحامي ، الرياض ، العدد ٧، رمضان ١٤٢١هـ ، ص٥٤ .

٧- الضوابط الشرعية والأخلاقية والإنسانية للإنعاش الصناعي . مجلة المنار الإسلامي ، أبو ظبي ، العدد ٧ ، أكتوبر ٢٠٠٠م ، ص٥٤ .

٨- موقف الفقه الإسلامي من التجارب الطبية والعلمية على الجنين . مجلة الدعوة، الرياض ، العدد ١٧٧٥، ١١ يناير ٢٠٠١م ، ص٤٠ .

٩- معالم نظرية الحق لدى فقهاء الشريعة الإسلامية . مجلة البحوث الفقهية المعاصرة ، الرياض ١٩٩٥م، العدد ٢٥ ، ص٤٩ .

١٠- حكم الشريعة الإسلامية في أعمال الطب والجراحة والبيولوجيا المستحدثة. مجلة البحوث الفقهية المعاصرة ، الرياض ١٩٩٣م، العدد ١٨ ، ص٥٣ .

١١- المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري . المجلة الجزائرية للعلوم القانونية ، ١٩٩١م ، عدد ٣ ، ص٦٤٦ .

١٢- حكم الإكراه وعلاقته بالمسؤولية المدنية في الشريعة الإسلامية والقانون المدني الجزائري . المجلة الجزائرية للعلوم القانونية ، ١٩٩٠م ، عدد ١ ، ص٢١٦ .

١٣- مفهوم التعسف في استعمال الحق في القانون المدني الجزائري . المجلة الجزائرية للعلوم القانونية ، ١٩٩٢م ، عدد ٤ ، ص٦٩٤ .

١٤- الخطأ العقدي في القانون الجزائري . مجلة الرسالة القانونية ، ١٩٩٤م ، عدد٣ و٤ (في حلقتين) .

١٥- دعوى المسؤولية التقصيرية في القانون القضائي الجزائري . المجلة الجزائرية للعلوم القانونية ، ١٩٩٤ ، عدد ٢ ، ص٤١٠ .

١٦- مشكلة الميت الحي (أو المتوفى دماغياً) بين علماء الطب وفقهاء الإسلام. مجلة منار الإسلام ، أبو ظبي ، العدد ١٢ ، ذو الحجة ١٤٢١هـ ، مارس ٢٠٠١م ، ص ٥٤ .

١٧- دور النيابة العامة أمام المحاكم المدنية في القانون القضائي الجزائري . المجلة الجزائرية للعلوم القانونية ، ١٩٩٣ ، عدد ١ ، ص١٦٦ .

١٨- شروط انعقاد الوصية في قانون الأسرة الجزائري . المجلة الجزائرية للعلوم القانونية ، ١٩٩٠ ، عدد ٢ ، ص٣٩٢ .

١٩- طرق الطلاق في قانون الأسرة الجزائري . المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، ١٩٩٠ ، عدد ٣ ، ص٦١٠ .

٢٠- ترك الخصومة في القضايا المدنية والجنائية في القانون القضائي الجزائري. جريدة المساء ، أبريل ١٩٨٨ (حلقات متسلسلة) .

٢١- مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية والجنائية في القانون القضائي الجزائري. ملتقى القانون الطبي ، جامعة سيدي بلعباس ، أبريل ١٩٩٢م .

٢٢- أهمية المفاهيم الاقتصادية في المجال التعاقدي في القانون القضائي الجزائري. ملتقى نظرية العقد ، جامعة وهران ، مايو ١٩٩٣م .

٢٣- مشكلة إجرام الأحداث بين الوقاية والإصلاح في التشريع الجزائري . مجلة الشرطة ، الأعداد ٣٧، ٣٨، ٣٩، لسنة ١٩٨٩م .

٢٤- الحماية الجنائية للأسرة في التشريع الجنائي الجزائري والمقارن . جريدة المساء ، جانفي ١٩٨٩م (حلقات متسلسلة) .

٢٥- نظام النيابة العامة ودورها في القضايا الجنائية والمدنية في التشريع الجزائري. مجلة الجمهورية الأسبوعية ، ١٩٩١ ، الأعداد من ١٠٢ إلى ١٠٧ .

٢٦- جريمة الرشوة في قانون العقوبات الجزائري والفقه الجنائي الإسلامي. جريدة المساء ، جانفي ١٩٨٨ (حلقات متسلسلة) .

٢٧- أصالة الفقه الإسلامي وقابليته للتطور . جريدة المساء ، مايو ١٩٨٨ (حلقات متسلسلة) .

٢٨- البحث والاستدلال كمرحلة من مراحل الخصومة الجنائية في قانون الاجراءات الجنائية (الجزائري) . المجلة الجزائرية للعلوم القانونية ١٩٩١ ، عدد ١ ، ص٣٤٨ .

٢٩- منهجية الإمام مالك في استنباط الأحكام الشرعية . جريدة المساء ، أبريل ١٩٨٨ (حلقات متسلسلة) .

٣٠- تحديد الشخص المسؤول عن الأضرار الناجمة عن الأشياء في القانون المدني الجزائري. مجلة الشرطة ، ١٩٩٢ ، عدد ٤٩ و٥٠ (في حلقتين) .

الأستاذ الدكتور/ علاء الدين خروفة .

الجنسية : أمريكي (عراقي سابقاً) .

تاريخ الميلاد : ١٣٥٠هـ .

حصل على :

- الشهادة العالية من كلية الشريعة والقانون بجامعة الأزهر عام ١٣٧٦هـ.
- الشهادة العالية من كلية القانون والسياسة في جامعة بغداد ١٣٨٦هـ .
- شهادة الماجستير من كلية الشريعة والقانون بجامعة الأزهر عام ١٣٨٨هـ .
- شهادة الدكتوراه في الفقه والقانون من كلية الشريعة والقانون بجامعة الأزهر بدرجة الامتياز عام ١٣٩٧هـ .
- دَرَسَ القانون التجاري الدولي في كلية (فليجر) جامعة (تفث) في بوسطن - أمريكا (فصل واحد) .
- دَرَسَ القانون الجنائي في جامعة (وين) في ديترويت - مشيجان- أمريكا، لمدة سنة واحدة (في قسم الماجستير) .
- **عمل** قاضياً شرعياً في البصرة وبغداد مدة تقرب من خمسة عشر عاماً . ثم سافر إلى أمريكا حيث عمل في الدعوة الإسلامية ، مديراً لمكتب رابطة العالم الإسلامي في نيويورك ، وممثلاً لها لدى هيئة الأمم المتحدة .
- أستاذاً للشريعة الإسلامية ومديراً لمعهد الدراسات الإسلامية والعربية في جامعة المشرق والمغرب في شيكاغو - أمريكا .
- عمل بوظيفة (رئيس المستشارين) ومستشاراً قانونياً مع هيئة الأمم المتحدة بعد أن اختارته وزارة العدل في صنعاء ، فانتدبته هيئة الأمم المتحدة للعمل هناك. وقام -إلى جانب عمله كمستشار بوزارة العدل- بتدريس الشريعة الإسلامية والقانون المدني اليمني في المعهد العالي للقضاء في صنعاء .
- عمل مندوباً لرابطة العالم الإسلامي بالولايات المتحدة الأمريكية سابقاً .
- عمل أستاذاً في المعهد العالي للدعوة الإسلامية في المدينة المنورة ، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية .

- أستاذ بالجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا بكلية الشريعة والقانون .

- يعمل حالياً أستاذاً بالمعهد الدولي للفكر والحضارة الإسلامية في ماليزيا بناء على دعوة المعهد له ، ويدرّس المواد التالية: علم التفسير ، علوم الحديث ، قانون الأحوال الشخصية المقارن ، القانون الجنائي المقارن، وغير ذلك من المواد الشرعية والقانونية.

- أشرف ويشرف على العديد من البحوث العلمية الدكتوراه والماجستير .

له من المؤلفات :

١- نظرات في الإسلام (عام ١٣٨٠هـ / ١٩٦٠م) طبع في بغداد .

٢- الربا والفائدة في الشرائع الإسلامية واليهودية والمسيحية وعند الفلاسفة والاقتصاديين (١٣٨١هـ / ١٩٦٢م) طبع في بغداد .

٣- شرح قانون الأحوال الشخصية (مقارنة القانون العراقي مع قوانين كافة البلاد العربية مع بيان الأحكام المماثلة في الشرائع الإسلامية واليهودية والمسيحية وفي القانون الروماني والقانون الفرنسي) الجزء الأول (١٣٨١هـ / ١٩٦٢م) طبع في بغداد ، (٤٩٢ صفحة) .

٤- الجزء الثاني طبع عام (١٣٨٣هـ / ١٩٦٢م) في بغداد . (٤٢٤ صفحة) .

٥- عقد القرض في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي (الروماني- الفرنسي - المصري - دراسة مقارنة) . هي (رسالة الدكتوراه) وطبعت عام (١٤٠٣هـ-١٩٨٢م) في لبنان ، وقد ترجمت إلى اللغة الإنجليزية من قبل الجامعة الإسلامية العالمية في ماليزيا وطبعت في ماليزيا عام (١٤٢٢هـ / ٢٠٠١م) .

٦- حكم الإسلام في جرائم سلمان رشدي (باللغة العربية وقد طبع مرتين الأولى في جدة والثانية في القاهرة ، وترجم وطبع مرتين بالإنجليزية ، كما ترجم وطبع بالماليزية والفرنسية والأردية) .

٧- فلسفة التشريع الإسلامي ومدى مساهمتها تجاه علم القانون المعاصر وقد طبع وترجم إلى اللغتين الإنجليزية والفرنسية من قبل معهد البحوث والتدريب التابع للبنك الإسلامي في جدة .

٨- ترجم كتاب (الطرق الحكمية في السياسة الشرعية لابن القيم الجوزية) من العربية إلى الإنجليزية وقد طبع في ماليزيا في عام (١٤٢١هـ / ٢٠٠٠م) .

- وله بحوث أخرى منشورة باللغتين الإنجليزية والفرنسية منها :

1- "The Loan contract in Islamic Shariah and Man-Made Law". (Roman, French and Egyptian). Leeds Publication and 11U . (1423/2002).

2- "Islamic Studies in the Era of Globalisation Challenges and Prospect" College University Islam Malaysia . 29th - 30th July 2002 . Place of Golden Horse - Kuala Lumpur .(1423/2002).

3- "Islam the Practical Religion" in English . A. S. Noordeen , Kuala Lumpur . First Edition . (1413/1992) .

4- "Islam the Practical Religion" in English . A. S. Noordeen , Kuala Lumpur . Second Edition . (1420/2001) .

5- "Usury, Interest or Riba" in English . A. S. Noordeen , Kuala Lumpur .

6- "National, Secularism, Apostasy and usury in Islam". In English, A. S. Noordeen , Kuala Lumpur .

7- "Philosophy of Islamic Shariah" in English . Jeddah . (1421/2000) .

8- "La Philosophy De LA Chari'a Islamicique" in French. Jeddah . (1421/ 2000) .

9- "Transactions in Islamic Law" in English . A. S. Noordeen , Kuala Lumpur . First Edition . (1417/1997) .

10- "Transactions in Islamic Law" in English . A. S. Noordeen , Kuala Lumpur . Second Edition . (1420/1999) .

11- "The Legal Methods in Islamic Administration" . Translation from Arabic into English . International Law Book Service . (374 pages) , Kuala Lumpur . (1421/2000) .

الأستاذ الدكتور/ محمد إبراهيم بن أحمد علي .

- ولد بمكة المكرمة عام ١٣٥٥هـ .

- تلقى تعليمه الابتدائي بالمدرسة العزيزية الابتدائية - حارة الشامية- مكة المكرمة، وتخرج منها عام ١٣٦٨هـ ، ثم التحق بالمعهد العلمي السعودي بمكة ، وكانت الدراسة فيه خمس سنوات .

- بعد تخرجه من المعهد عام ١٣٧٣هـ/١٩٧٤م انضم إلى كلية الشريعة بمكة المكرمة حيث تخرج فيها عام ١٣٧٧هـ وكان أول دفعته في مراحل الدراسة الجامعية كلها وهو ما يقدر في النظام التعليمي الحالي بـ"امتياز مع مرتبة الشرف الأولى" .

- تتلمذ خلال دراسته في الكلية وبعد تخرجه على بعض علماء الحرم المكي وخاصة الشيخ محمد أمين مرداد -رحمه الله تعالى- فقد درس عليه الفقه الحنفي، كما درس علم النحو والصرف على الشيخ عبدالله دردوم -رحمه الله تعالى- أما الشيخ محمد زيني عبد الهادي كتبي فقد درس عليه في منزله علم الفرائض والحساب (الرياضيات) .

- بدأ حياته العملية غرة عام ١٣٧٨هـ بعد تخرجه في كلية الشريعة مباشرة حيث عين مدرساً في مدرسة خالد بن الوليد المتوسطة بالشبيكة بمكة المكرمة ، فدرَّس الفقه والعقيدة . كما أسندت إليه مهمة تدريس العلوم الشرعية وطرق تدريسها في معهد المعلمين الليلي بمكة المكرمة .

- اشترك في الدورة الصيفية الخاصة لمعلمي المدارس المتوسطة والثانوية والتي عقدت في الجامعة الأمريكية ببيروت ، وحصل على دبلوم التربية للمعلمين سنة ١٩٦٢م (١٣٨٢هـ) .

- في ١٣٨٤/٥/٢٤هـ صدر قرار وزير المعارف رقم ١٤٧٧ بتعيينه معيداً بكلية الشريعة بمكة المكرمة حيث درَّس العقيدة والفقه حتى صدر قرار وزير المعارف رقم ٨/١٩١٩/١٧/١/١٢ وتاريخ ١٣٨٥/٥/٢هـ بابتعاثه لتحضير الماجستير والدكتوراه في الفقه المقارن .

- بعد قضاء تسعة أشهر في دراسة اللغة الإنجليزية التحق بقسم القانون بمعهد الدراسات الشرقية الأفريقية بجامعة لندن حيث ابتدأ تحضير رسالته بها بعد تسجيله

للماجستير في أكتوبر سنة ١٩٦٦م . ثم بعد عام واحد طورت الرسالة لتكون رسالة الدكتوراه .

- حصل على شهادة في القانون الإنجليزي المقارن بدرجة امتياز مع مرتبة الشرف الأولى وذلك عقب دراسة صيفية في (City of London College) عام ١٩٦٩م .

- حصل على الدكتوراه في القانون الإسلامي مع التوصية بطبع الرسالة وذلك في ٢ أبريل سنة ١٩٧١م .

التدريس الجامعي والترقيات العلمية :

- عين بعد حصوله على الدكتوراه أستاذاً مساعداً بكلية الشريعة بمكة بالقرار رقم ٩١/٥٣٣٩ وتاريخ ١٣٩١/٩/٢١هـ .

- انتدب أستاذاً محاضراً لتدريس الفقه الإسلامي بكلية الحقوق ، جامعة جنيف، سويسرا وذلك من ١٥ مايو سنة ١٩٧٦م إلى ٤ يونية ١٩٧٦م .

- انتدب أستاذاً زائراً لتدريس الفقه الإسلامي المقارن بكلية الحقوق، ومركز الدراسات الإسلامية والعربية - بجامعة متشجن ، آن آربور، الولايات المتحدة الأمريكية لعام ١٩٧٦/١٩٧٧م .

- أعيد انتدابه مرة ثانية وبناء على طلب من جامعة (متشجن - كلية الحقوق) للتدريس بها أستاذاً زائراً من ٧ يناير سنة ١٩٧٩م - ٦ مايو سنة ١٩٧٩م .

- دعي لالقاء محاضرات في القانون السعودي والفقه الإسلامي في كلية الحقوق، (جامعة هارفرد) ، كيمبردج ، الولايات المتحدة وذلك في ١٢ أبريل سنة ١٩٧٩م .

- ترقى إلى أستاذ مشارك بموجب قرار مجلس الجامعة رقم (١) في اجتماعه الرابع عشر لعام ١٤٠٠هـ في ١٤٠٠/٨/٢هـ .

- انتدب لتدريس الفقه الإسلامي (بجامعة ديوك) ، دورام ، نورث كارولينا، الولايات المتحدة وذلك في ١٣ يونية سنة ١٩٨١م .

الأعمال الإدارية والاستشارية :

- صدر قرار وزير المالية رقم ١٩٠٧/٤ وتاريخ ١٣٩١/٧/٣هـ بتعيينه عضواً في اللجنة الجمركية الاستئنافية بجدة واستمرت عضويته في اللجنة حتى

١٣٩٦/٦/١٣هـ حيث انتدب للتدريس في كلية الحقوق، جامعة متشجن ، آن أربور، الولايات المتحدة .

- صدر قرار مدير جامعة الملك عبد العزيز رقم ٥٠٢٧ وتاريخ ١٣٩٣/٩/٦هـ بالموافقة على تعيينه رئيساً لقسم الشريعة بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية بمكة.

- صدر قرار مجلس الوزراء رقم ٢٩٩ وتاريخ ١٣٩٥/٣/٢٨هـ بتعيينه مستشاراً غير متفرغ لوزارة العمل والشئون الاجتماعية - قسم الضمان الاجتماعي بجدة .

- صدر قرار مدير جامعة الملك عبد العزيز رقم ٢٠/٦١٩ في ١٣٩٦/٤/٢٣هـ بتعيينه عضواً في اللجنة التأسيسية لمركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي بمكة لمدة عام واحد .

ثم أعيد تعيينه بقرار مدير الجامعة رقم ٣٠-١-٤٣/٢١٢٤٣ وتاريخ ١٣٩٧/١٠/٢٦هـ .

- عين عميداً لكلية الدعوة وأصول الدين بجامعة أم القرى بمكة وذلك بقرار مدير الجامعة رقم ٣٠/١/٤٣/٢/٣٣٨ وتاريخ ١٤٠٢/١/٢٧هـ .

- صدر قرار المجلس الأعلى لجامعة أم القرى في جلسته الأولى لعام ١٤٠٣هـ وتاريخ ١٤٠٣/٥/٢٠هـ بتعيينه عضواً في مجلس الجامعة. ثم أعيد تعيينه لفترة ثانية .

- عين عضواً في مركز بحوث الدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى بموجب قرار مدير الجامعة رقم ١٥/٤/٣٠ في ١٤٠٧/٣/١٣هـ ، وأعيد تعيينه بقرار رقم ٢٨٤٤/١٥/٤/٣٠ في ١٤٠٩/٩/٥هـ .

- عين وكيلاً للدراسات العليا والبحث العلمي لجامعة أم القرى بمكة المكرمة بموجب قرار مجلس الوزراء رقم ٢١ في ١٤١١/١/٢٩هـ .

- صدر قرار مجلس الجامعة رقم ٤ وتاريخ ١٤١٤/٦/١هـ بتعيينه أستاذاً للفقه المقارن ، بقسم الشريعة ، وذلك بعد انتهاء فترة وكالته .

المؤتمرات العلمية التي شارك فيها :

١- المؤتمر السادس للثقافة الجامعية - الجامعة الأميركية ببيروت - ١٨ يولية / ١أغسطس سنة ١٩٧٣م .

٢- المؤتمر الحادي عشر للبعثة الإسلامية في المملكة المتحدة البريطانية- ليستر - إنجلترا - ٢٦/٢٤ أغسطس سنة ١٩٧٤م .

٣- المؤتمر الخامس عشر للجماعة الإسلامية في الهند - نيودلهي - ١٢/٨ نوفمبر سنة ١٩٧٦م .

٤- مؤتمر دراسات الشرق الأوسط ، لوس أنجلوس ، الولايات المتحدة، ١٠-١٣/١١/١٩٧٦م .

٥- المؤتمر العالمي للقانون المقارن ، جامعة يوتاه - سولت ليك سيتي - يوتاه - الولايات المتحدة ، ٢٤ فبراير سنة ١٩٧٧م .

٦- المؤتمر العالمي الأول للتعليم الإسلامي، مكة المكرمة ، ١٢ ربيع الثاني سنة ١٣٩٧هـ

٧- مؤتمر اتحاد المنظمات الإسلامية بأمريكا الشمالية وكندا ، اونتاريو، كندا ، ١١ فبراير سنة ١٩٧٧م .

٨- المؤتمر الإسلامي لأمريكا الشمالية ، نورك ، نيوجرسي ، الولايات المتحدة، ٢٢/٢٤ أبريل سنة ١٩٧٧م .

٩- المؤتمر الخامس عشر لاتحاد الطلاب المسلمين في أمريكا ، انديانا، الولايات ٢٧/٣٠ مايو سنة ١٩٧٧م .

١٠- مؤتمر الإسلام والمستشرقين ، دار المصنفين ، أعظم كره ، الهند ، ٢١ فبراير سنة ١٩٨٢م .

١١- المؤتمر العالمي للأمهات والأطفال غير الشرعيين ، منظمة (Uniposs) باريس، فرنسا ، ٢٢/٢٤ مارس سنة ١٩٨٢م .

١٢- ندوة البركة الثانية للاقتصاد الإسلامي ، تونس ، ١٢/٩ صفر سنة ١٤٠٥هـ - ١٩٨٤م .

المؤلفات والبحوث :

١- المسئوليات الاجتماعية للفرد والدولة في القانون السعودي - رسالة دكتوراه باللغة الإنجليزية . لم تطبع .

٢- المذهب عند الشافعية : بحث ، نشر في مجلة جامعة الملك عبد العزيز، العدد الثاني سنة ١٣٩٨هـ ، ترجم إلى اللغة التركية بقلم د. فاروق بشر، الناشر (Risale) - استانبول ١٩٨٩م .

٣- القراءة العربية (لتعليم اللغة العربية لغير الناطقين بها) بالاشتراك مع د. راجي راموني - و د. عمرو النامي ، أن ارفور، متشجن ١٩٧٨م .

٤- المذهب عند الحنفية بحث ، نشر في الكتاب السادس والعشرون، مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي ، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية ، مكة المكرمة وترجم إلى اللغة التركية والفارسية . التركية بقلم د. فاروق بشر ، الناشر (Risale) - استانبول ١٩٨٩م . الفارسية بقلم د. أسد حنيف الناشر مؤسسة علمي دار المعرفة ابلاغ سلسلة التراث ٩١ .

٥- التطور القضائي المعاصر في المملكة العربية السعودية ، بحث باللغة الإنجليزية بالاشتراك مع د. عبد الوهاب أبو سليمان . مجلة القانون الإسلامي والمقارن ، جامعة أحمد بلو ، نيجيريا ، العدد الثالث ، عام ١٩٦٩م .

٦- تحقيق مجلة الأحكام الشرعية على مذهب الإمام أحمد بن حنبل بالاشتراك مع د. عبد الوهاب أبو سليمان ، مطبوع ، الناشر: تهامة للتوزيع والنشر عام ١٤٠٠هـ ١٩٨٠م .

٧- اصطلاح المذهب عند المالكية :

١- دور النشوء ، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة ، العدد الخامس عشر ١٤١٣هـ .

٢- دور التطور ، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، العدد الثامن والعشرون ١٤١٥هـ.

٣- دور الإستقرار ، في طريقه إلى النشر إن شاء الله في نفس المجلة .

ثم صدرت هذه البحوث مجموعة في كتاب: اصطلاح المذهب عند المالكية، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث ، دبي ، ١٤٢١هـ / ٢٠٠٠م .

الأستاذ الدكتور/ نور الدين بن مختار الخادمي .

- تونسي الجنسية .

- مواليد مدينة (تالة) بولاية (القصرين) يوم ١٨ مايو ١٩٦٣م .

- زاول تعلمه بالكتّاب القرآني بمسجد (علي البُهلي) بمدينة (تالة) على يد الشيخ إمام المسجد محمد العبيدي ولازم في طور الطفولة بعض المؤدبين وحفظة القرآن والأئمة والمدرسين مما كان له الأثر في التعلق بالقرآن الكريم ودين الله تعالى وأهل الخير والصلاح، ثم زاول بعد ذلك دراسته الابتدائية والثانوية بنفس المدينة.

- زاول دراسته الجامعية بجامعة الزيتونة التونسية العامرة بداية من سنة ١٩٨٤م / ١٤٠٤هـ ، وكان ذلك على النحو التالي :

- حصل على شهادة الأستاذية في الفقه والسياسة الشرعية سنة ١٩٨٨م ، من كلية الزيتونية للشريعة وأصول الدين .

- حصل على شهادة دكتوراه المرحلة الثالثة في أصول الفقه سنة ١٩٩٣م بأحسن تقدير مُعتمد في الجامعة ، من المعهد الأعلى للشريعة التابع لجامعة الزيتونة بتونس . وموضوع الرسالة هو (الدليل عند الظاهرية) .

- حصل على شهادة دكتوراه الدولة في أصول الفقه بأحسن تقدير (مشرف جداً) من المعهد الأعلى لأصول الدين التابع لجامعة الزيتونة بتونس . وكان ذلك سنة ١٩٩٧م . وكان موضوع الرسالة (المقاصد في المذهب المالكي) .

- قام بتدريس العلوم الإسلامية والمواد الشرعية في عدة مؤسسات بتونس وبالمملكة العربية السعودية ، وكان ذلك على النحو التالي :

- عضو في اللجنة الدولية للأخلاقيات الحيوية ، التابعة لمنظمة المؤتمر الإسلامي، وهي تقوم بدور علمي وبحثي وإعلامي وتوجيهي إزاء التطورات في مجال الهندسة الوراثية والعلوم البيولوجية .

- باحث في الموسوعة العربية التابعة للمنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم.

- باحث في الموسوعة الأصولية بالكويت .

- متعاون مع مركز البحوث والدراسات الإسلامية بالرياض .

- متعاون مع مجلة البحوث الفقهية المعاصرة التي تصدر بالرياض .

- ساهم في معلمة القواعد الفقهية التي ينهض بها مجمع الفقه الإسلامي بجدة .
- أسهم في عدة برامج إذاعية بإذاعة القرآن الكريم بالرياض ، ومنها :

أ- برنامج أسبوعي لمدة سنتين (سنة ١٤٢٢هـ- وسنة ١٤٢٣هـ) ، وعنوانه: (جليل الفوائد لعلم المقاصد) .

ب- برنامج أذيع في موسم حج عام ١٤٢١هـ بعنوان: (المقاصد الشرعية في الحج).

ج- برنامج أذيع في موسم حج عام ١٤٢٢هـ بعنوان: (غنائم الحج) .

- أسهم بأبحاث وشارك بالحضور في عدة مؤتمرات دولية ، منها :

مؤتمران بالهند ، ومؤتمر بدولة الإمارات ، وبالمملكة المغربية ، وبالمملكة العربية السعودية ، وبالجمهورية التونسية .

له عدة كتب وأبحاث منشورة ، ومنها :

- كتاب الاجتهاد المقاصدي (مطبوع في جزئين بوزارة الشؤون الإسلامية بقطر) .
- كتاب تعليم علم الأصول (مطبوع بمكتبة العبيكان) .
- كتاب علم المقاصد الشرعية (مطبوع بمكتبة العبيكان) .
- كتاب الدليل عند الظاهرية (مطبوع بدار ابن حزم بلبنان) .
- كتاب الإشارات في أصول الفقه المالكي لأبي الوليد الباجي - تحقيق - (مطبوع بدار ابن حزم بلبنان) .
- كتاب المصلحة المرسلة (مطبوع طبعتين ، بدار ابن حزم بلبنان ، وبدار تونس) .
- الاستنساخ في ضوء الأصول والمقاصد الشرعية (مطبوع بدار الزاحم بالرياض) .
- كتاب المقاصد في المذهب المالكي (مطبوع بمكتبة الرشد بالرياض) .
- كتاب الإنترنت في ضوء الأصول والمقاصد الشرعية (في طريق النشر بالرياض).
- كتاب المناسبة الشرعية وتطبيقاتها المعاصرة (في طريق النشر قريباً) .
- كتاب المصلحة الملغاة وتطبيقاتها المعاصرة (في طريق النشر قريباً) .
- بحث الحكم الشرعي لاستعمال الخنزير في الهندسة الوراثية (منشور بمجلة البحوث الفقهية المعاصرة بالرياض) .

- بحث الهندسة الوراثية في ضوء الشريعة الإسلامية (منشور بمجلة البحوث الفقهية المعاصرة بالرياض) .
- بحث مقاصد التشريع الإسلامي (منشور بمجلة العدل السعودية) .
- بحث الحاجة الشرعية (منشور بمجلة العدل السعودية) .
- بحث الاستقراء ودوره في معرفة المقاصد (في طريق النشر) .
- بحث المقاصد الشرعية عند القاضي عبد الوهاب (في طريق النشر) .
- بحث الجينوم البشري وحكمه الشرعي (في طريق النشر بمجلة البحوث الفقهية المعاصرة بالرياض) .
- بحث إجراء عقود البيع والزواج عن طريق الإنترنت وأجهزة الاتصال الحديثة (في طريق النشر بمجلة البحوث الفقهية المعاصرة بالرياض) .

له بعض الأبحاث التي ستنشر قريباً -بمشيئة الله تعالى- ، ومنها سلسلة في مقاصد الشريعة الإسلامية .

- له إسهامات في مجلة الدعوة السعودية وفي مجلة الأسرة السعودية وفي بعض الصحف التونسية .
- زاول الخطابة والتدريس ببعض مساجد وجوامع تونس .
- له بعض الأنشطة العلمية والثقافية بالعاصمة التونسية ، وكان له نشاط بالجمعية القرآنية بإحدى ضواحي العاصمة التونسية. ورافق حجاج بيت الله الحرام للإرشاد والإفتاء.
- له اهتمام بمباحث المقاصد وبعلم الأصول وقضايا الهندسة الوراثية وبمختلف النوازل المعاصرة ومعالجتها في ضوء الشريعة الإسلامية والضوابط الأخلاقية والإنسانية . وهو يتعاون مع بعض الباحثين لتيسير تدوين العلوم الشرعية وتعليمها، ولبحث النوازل المعاصرة واستصدار المواقف والحلول الشرعية لها ، ولتدوين نظرية المقاصد الشرعية في الوقت الحالي ، ولتحقيق بعض النصوص والتراث .

الخبرات العملية :

- درّس بكلية المعلمين بمكة المكرمة المقررات التالية (الفقه ، أصول الفقه ، المواريث، الحديث وعلومه ، تاريخ التشريع ، الاقتصاد الإسلامي ، الثقافة الإسلامية) وكان ذلك في الفترة من ١٩٩٣ إلى ١٩٩٦م .

- درّس بكلية العلوم القانونية والسياسية والاجتماعية بتونس مقرر القانون الإسلامي (الفقه وأصوله وتاريخه ، والمجلات القانونية والأحوال الشخصية) وكان ذلك خلال سنة ١٩٩٦/١٩٩٧م .
- درّس بجامعة الزيتونة التونسية مقررات الفقه وأصوله خلال سنة ١٩٩٧-١٩٩٨م.
- درّس بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض لمدة ثلاث سنوات (من سنة ١٩٩٩م/١٤٢٠هـ إلى سنة ٢٠٠٢م/١٤٢٣هـ) بكلية الشريعة وبكلية الدعوة والإعلام وبكلية أصول الدين وبمركز الطالبات ، درّس المقررات التالية: (أصول الفقه، والقواعد الفقهية ، ومقاصد الشريعة) .
- درّس بعدة معاهد علمية بتونس مقررات التربية الإسلامية والتفكير الإسلامي والديانة الإسلامية خلال الفترة من سنة ١٩٨٩م إلى سنة ١٩٩٣م .
- يدرّس حالياً بجامعة الزيتونة بتونس ، بالمعهد الأعلى لأصول الدين ، وبالمعهد الأعلى للحضارة الإسلامية مقررات الفقه وأصوله والتفكير الاقتصادي في الإسلام.
- قام بالتأطير العلمي والأكاديمي لطلاب الدراسات العليا وبمناقشة الرسائل والبحوث في الجمهورية التونسية وفي المملكة العربية السعودية .
- قام بتحكيم ومراجعة بعض الأبحاث والدراسات والكتب العلمية والشرعية .
- عضو في وحدة فقهاء تونس (خلية بحثية تابعة لوزارة التعليم العالي بتونس تعنى بكتابة حياة فقهاء تونس وطبعها ونشرها ووضعها في شبكة الإنترنت .

الأستاذ الدكتور/ يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين .

من الأسر النجدية العريقة التي نزحت إلى العراق ، وقد ولد في الزبير وتلقى تعليمه الابتدائي والثانوي في مدارس مدينة البصرة .

المؤهلات العلمية :

- أكمل دراسته في كلية الشريعة في الجامع الأزهر حيث تخرج من كلية الشريعة عام ١٩٥١م .

- زاول التدريس في المدارس الثانوية ومعاهد المعلمين في البصرة فدرّس اللغة العربية وآدابها ، وعلم نفس الطفل ، وعلم النفس التربوي وطرق التدريس ، ثم تابع دراسته العليا في الأزهر فحصل على دبلوم الدراسات العليا في تاريخ الفقه، عام ١٩٦٥م . ودبلوم الدراسات العليا في أصول الفقه، عام ١٩٦٦م ، ثم انتقل إلى جامعة البصرة محاضراً فدرّس في كلية الحقوق ، ثم في كلية هيئة القانون والاقتصاد: أحكام الأوقاف ، وأحكام الوصايا ، وأحكام الميراث ، وأصول الفقه .

ثم حصل ، بعد حصوله على إجازة دراسية من الجامعة ، على:

١- دبلوم دراسات عليا أمده سنتان في الدراسات الأدبية واللغوية من معهد الدراسات العربية التابع لجامعة الدول العربية سنة ١٩٧٢م .

٢- الدكتوراه من كلية الشريعة والقانون في الأزهر الشريف سنة ١٩٧٢م .

وعاد بعد ذلك إلى جامعة البصرة ، فعيّن في كلية الآداب ، نظراً لإلغاء هيئة القانون والاقتصاد وإلحاقها بجامعة بغداد .

وقد درّس في كلية الآداب: التفسير ، ومصطلح الحديث ، والمنطق ، والتعبير الأدبي. والكتاب القديم ، وشرح ألفية ابن مالك .

ثم ترك العراق سنة ١٤٠٠هـ ، وعاد إلى وطنه الأصلي المملكة العربية السعودية فعمل في جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية منذ ١٤٠٢هـ ، في قسم أصول الفقه . وأحيل للتقاعد سنة ١٤٠٩هـ . ثم استمر عمله في الجامعة متعاقداً في كلية الشريعة ، ثم في المعهد العالي للقضاء ، حتى الآن ١٤٢٣هـ.

ثانياً : النشاط العلمي :

١- المؤلفات المطبوعة :

أ- مدخل إلى أصول الفقه ، مطبعة حداد - البصرة ١٩٦٨م .

ب- رفع الحرج في الشريعة الإسلامية ، دار النشر الدولي ، الرياض ١٤١٦هـ ط٢.

ج- أصول الفقه ، الحد والموضوع والغاية، مكتبة الرشد، الرياض ١٤٠٨هـ/ ١٩٨٨م.

د- التخريج عند الفقهاء والأصوليين .

دراسة نظرية - تطبيقية - تأصيلية ، مكتبة الرشد ، الرياض ، ١٤١٤هـ .

هـ- قاعدة اليقين لا يزول بالشك .

دراسة نظرية - تأصيلية - تطبيقية ، مكتبة الرشد ، الرياض ، ١٤١٦هـ / ١٩٩٦م .

و- القواعد الفقهية - المبادئ - المقومات - المصادر - الدليلية - التطور .

دراسة نظرية - تحليلية - تأصيلية - تاريخية ، مكتبة الرشد، الرياض، ١٤١٨هـ/١٩٩٨م.

ز- الفروق الفقهية والأصولية . مقوماتها - شروطها - نشأتها - تطورها .

دراسة نظرية وصفية ، مكتبة الرشد ، الرياض ، ١٤١٩هـ / ١٩٩٨م .

ح- قاعدة الأمور بمقاصدها .

دراسة نظرية تأصيلية ، مكتبة الرشد ، الرياض ، ١٤١٩هـ / ١٩٩٨م .

ط- طرق الاستدلال ومقدماتها عند المناطقة والأصوليين ، مكتبة الرشد ، الرياض، ١٤٢١هـ / ٢٠٠٠م .

ي- قاعدة العادة محكّمة .

دراسة نظرية - تأصيلية - تطبيقية ، مكتبة الرشد ، الرياض ، ١٤٢٣هـ / ٢٠٠٢م .

٢- البحوث المنشورة :

أ- نظرية القسامة في الفقه الإسلامي - بحث منشور في مجلة كلية الآداب ، جامعة البصرة ، سنة ١٩٨٠م .

ب- أصول الفقه - تدوينه وتطوّره - بحث منشور في مجلة هيئة القانون والاقتصاد، جامعة البصرة ، سنة ١٩٧٠م .

ج- التفسير العلمي وآراء العلماء فيه - بحث منشور في مجلة كلية التربية ، جامعة البصرة ، العدد ٦ ، سنة ١٩٨١م .

٣- الكتب والبحوث غير المنشورة :

أ- موقف الشريعة الإسلامية من الطفل- بحث ألقي بمناسبة السنة الدولية للطفل، البصرة.

ب- علم أصول الفقه - دراسة في نشأته وتدوينه وتطوّره .

ج- محاضرات في مصطلح الحديث - محاضرات ألقيت على طلبة كلية الآداب، جامعة البصرة .

د- التفسير-تاريخه-ومناهجه، محاضرات ألقيت على طلبة كلية الآداب، جامعة البصرة.

هـ- قاعدة المشقة تجلب التيسير (وهي الآن في المطبعة) .

و- القياس في العبادات .

٤- نشاطات أخرى :

أ- اشترك في أسبوع الفقه الإسلامي الرابع المنعقد في تونس ١٩٧٤م ، وألقى فيه بحثاً عن القسامة في الفقه الإسلامي .

ب- الحلقة الدراسية المقامة في جامعة البصرة ، تحت شعار (بناء الطفل في الخليج العربي بناء للمستقبل) وألقى فيها بحثاً عن موقف الشريعة الإسلامية من الطفل .

ج- عضوية هيئة تحرير مجلة كلية الآداب في جامعة البصرة .

د- محاضرة في الموسم الثقافي بجامعة البترول بعنوان: القواعد الفقهية الواقع والتطلعات.

هـ- محاضرات في جامع الفرقان حول مقاصد الشريعة - أربعة أيام .

و- الإشراف على عدد كثير من رسائل الدكتوراه والماجستير ومناقشتها في جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ، وجامعة أم القرى ، وكليات البنات .

ز- تعاون بالقاء محاضرات على طلبة معهد الإدارة العامة ، في الدورات الآتية :

١- دورات دراسة الأنظمة - لسنوات متعدّدة .

٢- دورات لطلبة هيئة الادعاء والتحقيق - في عدد من دوراتها الأولى .

استثمار أموال الزكاة
في مشاريع ذات ريع يعود على مستحقيها

الدكتور/ صالح بن زابن المرزوقي البقمي (*)

ملخص البحث :

لقد تعرض هذا البحث لموضوع أحسب أنه بالغ الأهمية، وهو «استثمار أموال الزكاة في مشاريع ذات ريع يعود على مستحقيها». وجاء في أربعة فصول، تناول الفصل الأول التعريف بالزكاة، وبيان معنى الاستثمار، ثم تصوير الموضوع ؛ وهو أن تتولى إدارة يعينها ولي الأمر تنمية جزء من الزكاة؛ مثل إنشاء المصانع والمتاجر، وما ينتج عنه من أرباح يعاد توزيعه على الفقراء والمساكين.

وتناول الفصل الثاني بيان آراء العلماء المعاصرين في حكم استثمار أموال الزكاة في مثل هذه المشاريع، فكانت ستة آراء، هي: لا يجوز استثمار أموال الزكاة، يجوز إما مطلقاً أو بقيود، يجوز من سهم «الفقراء والمساكين»، يجوز من سهم «في سبيل الله»، يجوز إنشاء مشاريع ليست ذات ريع تسد حاجات الفقراء والمساكين كبناء المساكن للفقراء، يجب الاستثمار.

وخص الفصل الثالث بعرض الأدلة، والفصل الرابع بمناقشة تلك الأدلة مناقشة علمية؛ ومن ثم ترجيح الرأي القائل بعدم جواز استثمار أموال الزكاة في مشاريع ذات ريع ، ولكن لا بأس بإنشاء مشاريع ليست ذات ريع بشروط ذكرت في موضعها.

وقد ذُيل البحث بخاتمة أجمل فيها أهم نتائجه.

(*) الأمين العام للمجمع الفقهي الإسلامي ، بمكة المكرمة . أستاذ الفقه والأصول المشارك بجامعة أم القرى ، له مؤلفات عدة منها: «شركة المساهمة في النظام السعودي» و«شركات العقد في الشرع الإسلامي» و«حكم الاشتراك في شركات تودع أو تقترض بفوائد» وغيرها .

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين القائل في محكم التنزيل: ﴿ **خذ من أموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها وصل عليهم إن صلاتك سكن لهم والله سميع عليم** ﴾[1]، والصلاة والسلام على نبينا محمد القائل: (**أعلمهم أن الله افترض عليهم صدقة تؤخذ من أغنيائهم وترد على فقرائهم**)[2]، وعلى آله وأصحابه.

وبعد:

فإن الزكاة أحد أركان الإسلام، وقرينة الصلاة في كتاب الله، وقد خاض الصحابة رضي الله عنهم حروباً شديدة لقتال من امتنع من أدائها وإخضاعه، وقال أبوبكر رضي الله عنه قولته المشهورة: (والله لأقاتلن من فرق بين الزكاة والصلاة)، وقد قامت بدور كبير في حل مشكلة الفقر في المجتمعات الإسلامية، وحققت لها التكافل والمواساة .

وإذا كان المسلمون في كل عصر بحاجة لتطبيق نظام الزكاة حسب ما أوضحته أحكام الشريعة الإسلامية، فإنهم في عصرنا هذا أشد حاجة إلى تطبيقه تطبيقاً كاملاً؛ لتقوم بدورها في معالجة الأوضاع المتردية التي يعيشها المسلمون.

إن جباية أموال الزكاة وتحصيلها مهم جداً، ولكن الأهم من ذلك هو مصرف هذه الأموال بعد تحصيلها، فهنا قد تؤثر الأهواء والأطماع، فيأخذ المال من لا يستحقه، ويحرم منه من يستحقه؛ ولهذا تولى الله سبحانه وتعالى قسمتها بنفسه في القرآن الكريم ، فبين الجهات التي تصرف لها الزكاة، ولم يدعها لأحد من البشر يقسمها، ويتصرف فيها وفق رأي قاصر، أو هوى متسلط أو عصبية جاهلية، كما لم يدعها لمطامع الطامعين الذين لا يتورعون أن تمتد أيديهم إلى ما ليس لهم.

(١) سورة التوبة الآية ١٠٣ .

(٢) صحيح البخاري بشرحه فتح الباري ٣/٢٦١ .

وقد تطلع بعض ذوي الأعين الشرهة، والأنفس النهمة، من غير أهل الاستحقاق، في عهد الرسول صلى الله عليه وسلم إلى أموال الزكاة، فلما ضرب الرسول صلى الله عليه وسلم عنهم صفحاً، ولم يلق لهم بالاً، غمزوا ولمزوا، فنزلت آيات الكتاب العزيز تكشف نفاقهم وشرههم، وجور موازينهم النفعية الشخصية، وبينت المصارف التي يجب أن توضع فيها الزكاة[1].

فقال الله تعالى: **﴿ومنهم من يلمزك في الصدقات فإن أعطوا منها رضوا وإن لم يعطوا منها إذا هم يسخطون﴾** [2]، **﴿ولو أنهم رضوا ما آتاهم الله ورسوله وقالوا حسبنا الله سيؤتينا الله من فضله ورسوله أنا إلى الله راغبون﴾** [3]، **﴿إنما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم وفي الرقاب والغارمين وفي سبيل الله وابن السبيل، فريضة من الله والله عليم حكيم﴾**[4].

فبناء على ما بيناه من أهمية الزكاة ، وبسبب ما يثار من وقت لآخر حول موضوع استثمار أموال الزكاة ؛ حيث تتولى إدارة معينة من قبل ولي الأمر استثمار جزء من موارد الزكاة ؛ كإنشاء مصانع أو مزارع، أو متاجر لينمى هذا الجزء ، وما ينتج عنه من أرباح يعاد توزيعه على أهل الزكاة .

وحيث إن الوصول إلى رأي في جواز الاستثمار أو عدمه بالغ الأهمية، عظيم الأثر؛ لاسيما بعد أن أثير الموضوع في بعض المجامع الفقهية، وعقدت له بعض الندوات الخاصة به، وتباينت حوله الآراء؛ رأيت جمع هذه الآراء، وأدلتها ومناقشتها ووزنها بميزان الشرع القويم، لعل الله يهدينا

(١) فقه الزكاة ٢/٥٤٢

(٢) سورة التوبة الآية ٥٨ .

(٣) سورة التوبة الآية ٥٩ .

(٤) سورة التوبة الآية ٦٠ .

إلى الحق ويعيننا للوصول إليه؛ لذا استخرت الله سبحانه وتعالى فعزمت على الكتابة فيه مستعيناً بالله، وسميته: «**استثمار أموال الزكاة في مشاريع ذات ريع** [1] **يعود على مستحقيها**».

وقد رأيت قصر البحث على ما يؤدى إلى الغاية المبتغاة منه، فاقتصرت على تعريفه، وتصويره، ثم عرضت آراء العلماء المعاصرين؛ فذكرت ستة أقوال في الموضوع، وعرضت أدلتهم، وناقشت ما رأيته يستوجب المناقشة، ثم ختمت البحث بترجيح الرأي الذي رأيته أقوى دليلاً، مع وضع بعض المقترحات.

(١) الريع : هو النماء والزيادة، يقال: راع الطعام وغيره يريع ريوعاً ورياعاً وريعاناً، كل ذلك بمعنى زكا ونما وزاده، والريع فضل كل شيء على أصله. انظر: الصحاح ، والمصباح المنير، ولسان العرب مادة «ريع»، والقاموس المحيط مادة «راع».

الفصل الأول
في التعريف بالزكاة، ومعنى الاستثمار وتصويره

أولاً معنى الزكاة:

الزكاة لغة : النماء والزيادة، وتطلق أيضاً على التطهير والمدح[1].

واصطلاحاً : للعلماء اتجاهان في تعريف الزكاة، فمنهم من يعرفها بالمعنى الاسمي، أي باعتبار القدر المخرج، ومنهم من يعرفها بالمعنى المصدري، أي باعتبار الإخراج.

فمن تعريف الزكاة بالمعنى الاسمي، أنها «اسم لقدر مخصوص يجب صرفه لأصناف مخصوصة بشرائط»[2].

ومن تعريفها بالمعنى المصدري، أنها: «إخراج جزء مخصوص من مال مخصوص بلغ نصاباً إن تم الملك وحال الحول[3].

قد عرف ابن عرفة الزكاة بالاعتبارين، فقال: «الزكاة اسماً: جزء من المال شرط وجوبه لمستحقه بلوغ المال نصاباً، ومصدراً: إخراج جزء.. الخ[4].

إذاً فهي تطلق شرعاً على إخراج مال الزكاة، كما تطلق على القدر المخرَج من المال، ولذلك عرفها ابن قدامة بأنها: «حق يجب في المال»[5]؛ والحق يشمل الإخراج والقدر المخرج معاً .

---

(١) المصباح المنير ، للفيومي، المفردات في غريب القرآن للاصفهاني، مادة : زكا.

(٢) مغني المحتاج للشربيني ٢٦٨/١ .

(٣) جواهر الإكليل للآبي ١٨٨/١.

(٤) شرح حدود ابن عرفة ١٤٠/١ .

(٥) المغني لابن قدامة ٥/٤ .

ثانياً : معنى الاستثمار:

الاستثمار لغة : طلب الثمر، فيقال: أثمر الشجر، إذا خرج ثمره، وثَمَر الشيء إذا تولد منه شيء آخر. وثَمَّر الرجل ماله تثميراً: أي كثَّره عن طريق تنميته[1]، بمعنى كثرة المال جاء في القرآن الكريم، ومنه قوله تعالى: **﴿وكان له ثمر فقال لصاحبه وهو يحاوره أنا أكثر منك مالاً وأعز نفراً﴾**[2].

وعلى هذا فإن الاستثمار : هو طلب الحصول على الثمرة واستثمار المال هو طلب الحصول على الأرباح . والفقهاء يستعملون هذا اللفظ بهذا المعنى، حيث جاء في المنتقى للباجي في أول كتاب القراض: أن يكون لأبي موسى الأشعري النظر في المال بالتثمير والإصلاح[3]، وجاء في تفسير الكشاف عند قوله تعالى: **﴿ولا تؤتوا السفهاء أموالكم التي جعل الله لكم قياماً﴾**[4] فالسفهاء: المبذرون أموالهم الذين ينفقونها فيما لا ينبغي، ولا يقومون بإصلاحها وتثميرها والتصرف فيها [5].

ثالثاً : تصوير الموضوع:

تتلخص فكرة هذا الموضوع في أنه بدلاً من توزيع جميع الزكاة للمصارف الثمانية يكتفى بتوزيع جزء منها عليهم، وتكلف إدارة معينة، مثل بيت الزكاة بالعمل على تنمية الجزء الباقي في مشاريع استثمارية، يتوقع أن تدر ربحاً؛ مثل: المصانع، أو عمارات سكنية، أو شركة نقل، لينمى هذا الجزء، دون أن تملك الأعيان المستثمرة لأحد، وإنما تعتبر شخصية معنوية، تمثلها تلك الإدارة الموكلة بها .

---

(١) لسان العرب، مادة «ثمر».

(٢) سورة الكهف الآية ٣٤ .

(٣) المنتقى للباجي ٥/١٥٠ .

(٤) سورة النساء الآية ٥ .

(٥) الكشاف للزمخشري ١/٥٠٠

ويرى البعض أنها مملوكة للأصناف الثمانيـة ملكاً جماعياً، وما يحصل من أرباح نتيجة استثمار الأعيان المذكورة، يعاد توزيعه على تلك الأصناف، وهذا التوجيه يقال إنه لأجل زيادة موارد الزكاة، وهذا على رأي القائلين به إنه مصلحة الفقراء والمساكين، وبغية ألا يستهلك مال الزكاة، ويفنى بمجرد توزيعه، بل ليكون الاستثمار سنداً للزكاة بزيادة الأرباح.

الفصل الثاني
آراء العلماء المعاصرين في استثمار أموال الزكاة

اختلف العلماء المعاصرون في حكم استثمار أموال الزكاة من قبل الإمام، أو من قبل جهة تتولى الإشراف والاستثمار على ما صورناه، ويمكن تقسيم آرائهم إلى ستة آراء :

الرأي الأول: عدم جواز استثمار أموال الزكاة.

وممن وجدنا له كلاماً من العلماء السابقين حول هذا النووي رحمه الله حيث قال: (لا يجوز للإمام ولا للساعي بيع شيء من مال الزكاة من غير ضرورة، بل يوصلها إلى المستحقين بأعيانها؛ لأن أهل الزكاة أهل رشد ولا ولاية عليهم، فلم يجز بيع مالهم بغير إذنهم)[1]. فالنووي - رحمه الله - لا يرى جواز بيع أموال الزكاة، وأنه يجب على الإمام والساعي تسليمها إلى مستحقيها بأعيانها، ومن لازم هذا القول أنه لا يجوز عنده استثمارها؛ بل هو أولى؛ لأن الاستثمار لا يخلو من بيع.

وممن قال به من المعاصرين الشيخ الدكتور بكر أبوزيد، والشيخ محمد تقي العثماني، والشيخ خليل محي الدين الميس، والدكتور وهبة الزحيلي، ونجاتي صابون محمد[2]، والشيخ عبدالله بن سليمان بن منيع، والدكاترة عمر الأشقر، ومحمد نعيم ياسين، وعيسى زكي شقرة، ومحمد رأفت عثمان[3].

وقد صدر بهذا قرار مجمع الفقه الإسلامي بالهند، وهذا نصه: (لا يجوز

---

(١) المجموع للنووي ٦/١٧٨ .

(٢) مجلة مجمع الفقه بجدة ع ٣ ج ١ ص ٣٣٤، ص ٣٣٨، ص ٢٩٢، ص ٤٠٧، ص ٤١٨.

(٣) أبحاث وأعمال الندوة الثالثة لقضايا الزكاة المعاصرة، المنعقدة في الكويت ٨-٩ جمادى الآخرة ١٤١٣هـ الموافق ٢-٣/١٢/١٩٩٢م ص ٧٦، و٨٣، و٨٤، و٨٥، و٨٨، وص ٩٤-٩٥ .

شرعاً أن تودع أموال الزكاة في مشاريع استثمارية من إنشاء المصانع والشركات لتوزيع منافعها بين أصحاب الاستحقاق للزكاة، سواء أفعل ذلك المزكون أنفسهم أو الجهات الشرعية المسؤولة عن جمع الزكاة وتوزيعها؛ لأن أموال الزكاة لا تصل إلى مستحقيها في هذه الصورة، وكما يخشى في ذلك لحوق الخسائر بالمصانع وضياع المبلغ الكبير من أموال الزكاة، بالإضافة إلى الإمساك عن تلبية الحاجة الماسة الفورية للمستحقين وتجميد أموال الزكاة)[1].

الرأي الثاني : ويرى أصحابه جواز استثمار أموال الزكاة.

وأصحاب هذا القول فريقان: أحدهما أجازه بدون قيود، وهم الدكاترة عبد العزيز الخياط، ويوسف القرضاوي، وحسن عبدالله الأمين، والشيخ مصطفى الزرقا [2]، والشيخ عبدالفتاح أبوغدة [3]، والدكتور عبد الستار أبوغدة [4].

والفريق الثاني قيدها كل منهم بقيود خاصة، وهم: مجمع الفقه الإسلامي بجدة [5]، والندوة الثالثة لقضايا الزكاة المعاصرة بالكويت[6]، والدكاترة محمد عبداللطيف الفرفور، ومحمد عثمان شبير [7]، ومحمد سليمان الأشقر.

---

(١) القرار الخامس في الندوة الثالثة عشرة المنعقدة في ١٣-١٦ إبريل ٢٠٠١م الموافق ١٩-٢٢ محرم ١٤٢٢هـ بجامعة الإمام أحمد بن عرفان الشهيد، أحمد آباد، مليج آباد لكناؤ الهند .

(٢) مجلة مجمع الفقه الإسلامي بجدة ع ٣ ج ١ ص ٣٦٤ و٣٦٦ و٣٧١ و٣٨٦ و٤٠٤ .

(٣) أبحاث وأعمال الندوة الثالثة لقضايا الزكاة ص ٥٥.

(٤) المصدر السابق ص ٩١ .

(٥) قرار رقم (٣) د ٨٦/٧/٣ .

(٦) أبحاث وأعمال الندوة الثالثة لقضايا الزكاة المعاصرة بالكويت ص ٣٢٣ .

(٧) مجلة مجمع الفقه الإسلامي بجدة ع ٣ ج١ ص ٣٣٤ و٤٣٥، استثمار أموال الزكاة رؤية فقهية معاصرة ص ٥٤١ .

وقد قيده المجمع الفقهي بأن يكون الاستثمار بعد تلبية الحاجات الماسة الفورية للمستحقين، وتوافر الضمانات الكافية للبعد عن الخسائر[١].

وقيدت الندوة الثالثة لقضايا الزكاة الجواز بالقيود التالية :

١- أن لا تتوافر وجوه صرف عاجلة تقتضي التوزيع الفوري لأموال الزكاة.

٢- أن يتم استثمار أموال الزكاة - كغيرها - بالطرق المشروعة.

٣- أن تتخذ الإجراءات الكفيلة ببقاء الأصول المستثمرة على أصل حكم الزكاة، وكذلك ريع تلك الأصول.

٤- المبادرة إلى تنضيض [٢] «تسييل» الأصول المستثمرة إذا اقتضت حاجة مستحقي الزكاة صرفها عليهم.

٥- بذل الجهد للتحقق من كون الاستثمارات التي ستوضع فيها أموال الزكاة مجدية ومأمونة وقابلة للتنضيض عند الحاجة.

٦- أن يتخذ قرار استثمار أموال الزكاة ممن عهد إليهم ولي الأمر بجمع الزكاة وتوزيعها لمراعاة مبدأ العناية الشرعية وأن يسند الإشراف على الاستثمار إلى ذوي الخبرة والكفاءة والأمانة [٣].

وقيد الشيخ الفرفور جواز ذلك بشكل مؤقت، لا بصورة دائمة، وإذا انتهى الأجل المضروب للاستثمار رفع كل من القائمين عليه يده، وأعاد القاضي، أو ولي الأمر، الأموال إلى الفقراء المستحقين بالتمليك الشرعي، مع الريع الناتج عن ذلك طيلة المدة، بعد قطع أجور العاملين، والمصاريف

---

(١) قرار رقم (٣) د ٨٦/٧/٣ .

(٢) نضّ بمعنى سال، يقال: نضّ الماء يَنِضُّ نَضّاً إذا سال، والنَضُّ الدرهم الصامت، من المتاع ما تحول ورقاً او عيناً. والنَضُّ والناضُّ اسم الدراهم والدنانير عند أهل الحجاز؛ وإنما يسمونه ناضّاً إذا تحول عيناً بعدما كان متاعاً. لسان العرب «نضض».

(٣) أبحاث وأعمال الندوة الثالثة لقضايا الزكاة المعاصرة بالكويت ص ٣٢٣.

المشروعة المتعارف عليها، والضرائب الأميرية، وجعل له شروطاً هي:

١- أن يكون في ذلك نفع بالربح للفقير ولو بأغلب الظن.

٢- أن يكون ذلك بإشراف أهل الحل والعقد، وبيد أمناء موثوقين ومعروفين [١].

وقيده محمد عثمان شبير :

١- بأن لا توجد وجوه صرف عاجلة لأموال الزكاة، كسد الحاجات الضرورية للمستحقين من طعام وكساء ومسكن وغير ذلك.

٢- أن تحقق من استثمار أموال الزكاة مصلحة حقيقية للمستحقين.

٣- أن يتم استثمار أموال الزكاة في مجالات الاستثمار المشروعة.

٤- أن تتخذ كافة الإجراءات التي تضمن بقاء تلك الأموال على أصل حكم الزكاة.

٥- أن تسبق الاستثمار دراسات دقيقة من أهل الخبرة في الجدوى الاقتصادية لمشاريع الاستثمار.

٦- أن يعتمد قرار استثمار أموال الزكاة ممن له ولاية عامة كالإمام أو القاضي، أو أهل الحل والعقد.

٧- أن يسند أمر الإشراف والإدارة إلى ذوي الكفاءة والخبرة والأمانة.

٨- أن تكون نفقات الاستثمار من أجرة القائمين عليه وغيرها من بيت المال في بداية المشروع، أما إذا أصبح يدر ربحاً فلا مانع من أن تحسم تلك النفقات من أرباح ذلك المشروع [٢].

وقال محمد الأشقر : (الإمام هنا له الحق أن يتصرف بالنيابة لا بالوكالة، فله أن يفعل ذلك إذا رأى من المصلحة ذلك؛ فلا بد أن ينظر إلى

---

(١) مجلة مجمع الفقه بجدة ع٣ ص ٣٥٨ و٣٥٩ .

(٢) استثمار أموال الزكاة، رؤية فقهية معاصرة ص ٥٤١ .

الضوابط التي تكفل عدم إساءة التصرف في هذا المال)[1].

ويقول الشيخ يوسف القرضاوي: (الشافعية ذهبوا إلى أن الواجب بالنسبة للفقير والمسكين أن يعطى كفاية العمر الغالب لأمثاله ما يغنيه أخذاً من حديث: **(سداداً من عيش)** أو **(قواماً من عيش)**، كما قاله الإمام النووي في المجموع، وأخذوا من السياسة العُمرية الراشدة، حيث كان عمر يقول: «إذا أعطيتم فأغنوا». وكان يقول: «والله لأكررن عليهم الصدقة وإن راح على أحدهم مائة من الإبل»، مائة من الإبل يساوي عشرين نصاباً من أنصبة الزكاة، فأخذ الشافعية - وهو ما نص عليه الإمام الشافعي في الأم - أن الفقير يعطى ما يغنيه طوال عمره.

وقالوا إذا كان زارعاً تشترى له ضيعة أو حصة في ضيعة تغنيه طول العمر.. إلى أن قال: والأقرب كما بحثه الزركشي أن للإمام دون المالك شراءه له، وله إلزامه بالشراء وعدم إخراجه عن ملكه، يعني كأنه شبه وقف عليه، حينئذ ليس له إخراجه فلا يحل ولا يصح فيما يظهر بيعه.

هذا كلام الشافعية في هذا الأمر. وأنا قلت (والكلام للشيخ القرضاوي): بناء على هذا: تستطيع الدولة المسلمة أن تنشئ من أموال الزكاة مصانع وعقارات ومؤسسات صناعية أو تجارية ونحوها، وتملكها للفقراء كلها أو بعضها لتدر عليهم دخلاً يقوم بكفايتهم، ولا تجعل لهم الحق في بيعها بناء على ما قاله الزركشي وغيره في بيعها ونقل ملكيتها لتكون شبه موقوفة عليهم.

نحن نعلم أنه لم يعد الآن من السهل أن يعطى الفقراء ليعملوا مصنعاً بمفردهم أو معملاً بمفردهم . وكذا أن نعمل لهم مشغلاً يشتغلون به أو مصنعاً معيناً ويملك هؤلاء الجميع المصنع ويعملون فيه ولهم أرباحه ولا نمكنهم من بيعه لأنهم قد يرتكبون سفاهة ويبيعونه ، هذا ممكن أن

(١) أبحاث وأعمال الندوة الثالثة لقضايا الزكاة المعاصرة بالكويت ص ٩٦-٩٧ .

يكون في توظيف أموال الزكاة في مثل هذا الأمر لا تمليكاً فردياً ، ولكن تمليكاً للمجموع ، كما قالوا حصة في شيء آخر، فهذا النوع لا أرى به بأساً.

هناك أيضاً قضية أخرى أرى أنه ينبغي أن لا يكون هناك خلاف عليها وهي مسألة الاستثمار المؤقت لأموال الزكاة. وهذا أمر سألت فيه الهيئة الخيرية الإسلامية العالمية لأنها تأتيها أموال الزكاة ولا تستطيع أن تصرفها في الحال؛ لأن هناك أناساً يتقدمون بطلبات، وهذه الطلبات تحتاج إلى وقت حتى تدرس وتعرف جديتها، ويوثق الطالبون ويقدم الأحق فالأحق.

هذه تأخذ وقتاً، وليس من المصلحة تعطيل صرف عدة ملايين من النقود، فيمكن لهذه الملايين أن يعمل بها وتستثمر وتزيد، خاصة ونحن نعلم أن القوة الشرائية للنقود تتدهور. فحتى نعوض هذا من ناحية، ونستثمرها من ناحية أخرى لمصلحة مجموع الفقراء من المستحقين.

هذا الاستثمار المؤقت أرى أنه ليس هناك ما يمنعه وخاصة ما أشار إليه الأخ الفرفور أن مذهب الحنفية يجيز التأجيل وغيرهم أيضاً يجيز تأجيل الصرف لحاجة، وهذه حاجة جيدة وهي ضرورية سواء أردناها أو لم نردها لابد أن يتأجل الصرف، فإذا تأجل الصرف يمكن استغلال المدة في استثمار الأموال وخاصة أن هناك أموالاً تأتي باستمرار.

كذلك إذا أخذنا على رأي من يتوسع في سبيل الله، وهو أيضاً موجود في الفقه الإسلامي منه ما نقله الرازي عن القفال، وهو ما مال إليه الكثيرون وهو أمر مذكور عن عدد من فقهاء السلف أنه يجوز التوسع في سبيل الله، فإذا توسعنا في سبيل الله أمكننا أن نقول: إن كل مصلحة أو قربة فيها خير أو نفع للمسلمين تصبح في سبيل الله.

وهذا أولى من القول بأنه بالنسبة لـ«اللأم» وأن سبيل الله ليس فيها

تمليك، والغارمين ليس فيها تمليك، ،لكن الآية فرقت في الحقيقة بين نوعين من المصارف: ما عبر عنه بـ«اللام»، وما عبر عنه بـ«في». فما عبر عنه بـ«اللام» الظاهر أنه يفيد التمليك للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم، هذه هي الأربعة الأولى. والأربعة الأخيرة وفي الرقاب والغارمين وفي سبيل الله وابن السبيل فالتعبير له دلالته كما أشار الزمخشري والمفسرون عامة أن «اللام» تفيد التمليك و«في» تفيد الظرفية أي إعطاءها في هذه المصارف، وإن لم يملك أصحابها.

فلو فسرنا (في سبيل الله) وهو قول وارد على كل، ولو توسعنا في هذا فيمكن أن يقال هذا أننا أخذنا من الفقه الإسلامي، ولا ينبغي لنا أن نقول أن هذا أمر ليس له سابقة في الفقه الإسلامي وليس له أصل، بل له أصل من وجوه كثيرة [١].

الرأي الثالث : جواز استثمار أموال الزكاة من سهم الفقراء والمساكين.

وقال به الشيخ آدم شيخ عبدالله علي [٢].

الرأي الرابع: الجواز من سهم في سبيل الله.

وقال به الشيخ عبدالله المحفوظ بن بيه [٣]

الرأي الخامس : إنشاء مشاريع ليست ذات ريع تلبي حاجات الفقراء .

وقال به الدكتور السلام العبادي.

فيرى أن تتوجه مؤسسة الزكاة لإقامة مشاريع لمصلحة الفقراء العاجلة الملحة كمشاريع التأهيل، وإيواء المسنين الذين لا يجدون من يؤويهم، وكالمستوصفات والمستشفيات لمعالجة الفقراء، ويقول: كل هذه مشاريع ليست ذات ريع، ولكنها تلبي حاجات ملحة قائمة عند الفقراء الآن وليست

---

(١) مجلة مجمع الفقه الإسلامي ع ٣ ج١ ص ٣٨٥ - ٣٨٧ .
(٢) مجلة مجمع الفقه الإسلامي ع ٣ ج١ ص ٣٥٢ .
(٣) المصدر السابق ص ٤١٧ .

متوقعة، ويرى أن تملك المؤسسة الزكاة باعتبارها جهة اعتبارية لها حق التملك، مع الضمانات بأن لا تستغل، وأن تكون الجهات الممثلة في هذه المؤسسة جهات تصون الحقوق، وتحفظ مصالح الفقراء، ويقول: أما تمليكها للمسنين فيوقعنا في مشكلة كبيرة عند وفاة المسن أو غير ذلك [1].

الرأي السادس: يجب استثمار أموال الزكاة.

وقال به الدكتور حسين حامد حسان [2].

ومما قال: "وأضيف الوجوب بدلاً من الجواز؛ لأنه لا يجوز في الشرع أن يحبس مال دون أن يستثمر، فالقول إذن الوجوب؛ ولأن مقصد الشارع من الزكاة هو إغناء الفقير والمسكين، وذلك يتحقق بأعطائهما ما تحصل به الكفاية على الدوام، ولذا يمكن إغناؤه عن طريق الاستثمار والانتاج" [3].

(١) المصدر السابق ص ٣٩٣ و٣٩٥ .
(٢) أبحاث وأعمال الندوة الثالثة لقضايا الزكاة المعاصرة ص ٧٩ .
(٣) أبحاث وأعمال الندوة الثالثة لقضايا الزكاة ص ٧٩ .

الفصل الثالث : الأدلة

المطلب الأول : أدلة القائلين بعدم الجواز :

استدل القائلون بعدم جواز استثمار أموال الزكاة، بأدلة منها ما يأتي:

١- قوله تعالى: ﴿**وآتوا حقه يوم حصاده**﴾[١]، فالمراد الزكاة، والأمر المطلق يقتضي الفور[٢]، وفورية إخراج الزكاة بعد وجوبها مذهب جمهور الفقهاء؛ فهو القول المختار والمفتى به عند الحنفية، وهو المذهب عند المالكية والشافعية والحنابلة[٣].

٢- ما روي عن عقبة بن الحارث قال: صلى النبي صلى الله عليه وسلم العصر فأسرع ثم دخل البيت فلم يلبث أن خرج، فقلت - أو قيل - له،

---

(١) سورة الأنعام الآية ١٤١.

(٢) اختلف الأصوليون في الأمر المطلق، هل يقتضي الفور أو التراخي؟ فذهب المالكية والحنابلة وبعض الحنفية وبعض الشافعية إلى أنه يقتضي الفور. وذهب أكثر الشافعية إلى أنه يقتضي التراخي . ينظر : كشف الأسرار ١/٢٥٤، مسلم الثبوت بشرح فواتح الرحموت ١/٣٧٨، شرح تنقيح الفصول ص ١٢٨، وبيان المختصر ٢/٤٠، البرهان للجويني ١/٢٣١، المستصفى ٢/٩، العمدة ١/٢٨١، شرح الكوكب المنير ٣/٤٨ .

(٣) فتح القدير ١/١٥٥، الدر المختار للحصكفي، ورد المختار لابن عابدين ٢/١٣، بدائع الصنائع ٢/٣، الشرح الكبير للدردير ١/٤٥٩، حاشية الدسوقي ١/٤٥٩، المجموع ٥/٣٠٥/ شرح منهاج الطالبين ٢/٤٢، حاشية القليوبي ٢/٤٢، كشاف القناع ٢/٢٥٥، الموسوعة الفقهية ٢٣/٢٩٦// فقه الزكاة للقرضاوي ٢/٨٢١ و٨٢٢.

ويلاحظ هنا أنه حتى العلماء الذين يرون بأن مطلق الأمر لا يقتضي الفور - وهم أكثر الحنفية والشافعية - يقولون إن الزكاة واجبة على الفور؛ وذلك لقرينة حاجة الفقير وهي معجلة. جاء في فتح القدير لابن الهمام ٢/١٥٥: (المختار في الأصول أن مطلق الأمر لا يقتضي الفور ولا التراخي، بل مجرد طلب المأمور به.. والوجه المختار - أي في الزكاة أن الأمر بالصرف إلى الفقير معه قرينة الفور، وهي أنه لدفع حاجته وهي معجلة، فمتى لم تجب على الفور لم يحصل المقصود من الإيجاب على وجه التمام). وجاء في المجموع ٥/٣٠٢: (الزكاة عندنا يجب إخراجها على الفور، فإذا وجبت وتمكن من إخراجها لم يجز تأخيرها).

فقال: **(كنت خلفت في البيت تبراً من الصدقة فكرهت أن أبيته، فقسمته)**[1].

قال ابن بطال: (فيه أن الخير ينبغي أن يبادر به، فإن الآفات تعرض، والموانع تمنع، والموت لا يؤمن، والتسويف غير محمود). زاد غيره: (وهو أخلص للذمة وأنفى للحاجة، وأبعد من المطل المذموم وأرضى للرب وأمحى للذنب) [2].

فإسراع الرسول صلى الله عليه وسلم ومبادرته بقسمة التبر المذكور وكراهته أن يبقى حتى يبيت عنده ليلة واحدة، كل هذا دليل على وجوب توزيع الزكاة على الفور، إلا لسبب مشروع، أو ضرر. وإذا كان الأمر كذلك فلا يجوز استثمار أموال الزكاة ؛ لأنه ينافي الفورية المنصوص عليها في الآية الكريمة، والمفهومة من الحديث الشريف.

٣- المال المستثمر هو مال مستحق للفقراء وغيرهم، بوصفهم هم الذين يجب تمليكهم لهذا المال، وهم بالاستثمار لم يملكوا الأصول، وإنما يملكون العائد أو بعضه فقط، وذلك بعد فترة من الزمن، فإذا قلنا بالاستثمار فمن هو المالك للأموال المستثمرة؛ هل هم الفقراء وغيرهم من الأصناف المستحقة للزكاة؟ الواقع أنه لا مالك لها حقيقة؛ لأنها خرجت من ملك المزكي، ولم تدخل في ملك أحد من مصارف الزكاة، ومن المعلوم أنه لا يجوز النزول عن الملك إلى غير مالك.

٤- إن هذه الأعمال تعرض المال للفائدة والخسارة، فربما ترتب عليها ضياع أموال الزكاة [3] .

٥- حاجة الفقراء ناجزة، فيجب أن يكون الوجوب على الفور، واستثمار

---

(١) صحيح البخاري بشرحه فتح الباري كتاب الزكاة باب من أحب تعجيل الصدقة من يومها ٣/٣٥١ .

(٢) فتح الباري ٣/٢٩٩ .

(٣) توظيف الزكاة في مشاريع ذات ريع بلا تمليك فردي للمستحقين، بحث للشيخ آدم شيخ عبدالله علي، مجلة مجمع الفقه ع٣ ج١ ص ٣٥٣ و٣٥٤ .

أموال الزكاة في أي من المشاريع الانمائية يؤدي إلى انتظار الفائدة المترتبة عليها، وهذا ما يأخذ وقتاً طويلاً؛ فيكون سبباً لتأخير تسليم أموال الزكاة لمستحقيها بدون دليل شرعي؛ بل يكون مصادماً للأمر باستعجال تسليم الزكاة لمستحقيها كما في قوله تعالى: ﴿**وآتوا حقه يوم حصاده**﴾ (١).

٦- إن أموال الزكاة أمانة في يد المسؤولين عنها، حتى يسلموها إلى أهلها، وشأن الأمانة الحفظ فقط، أما تصرف الإمام أو الساعي في أموال الزكاة بدون تمليك المستحقين لها أو صرفها عليهم، فغير جائز، إلا في المنافع التي لا تزول أعيانها ؛ كالركوب مثلاً أو شرب ألبانها وما شاكل ذلك (٢).

٧- الزكاة عبادة تتكرر في كل عام، فلم يجز تأخيرها إلى وقت وجوب مثلها؛ كالصلاة والصوم، والاستثمار يؤدي حتماً إلى تأخيرها فلم يجز.

٨- الأصل في العبادات الحظر، فلا يشرع منها إلا ما شرعه الله ورسوله، والأصل في العادات الإباحة، فلا يحرم منها إلا ما حرمه الله ورسوله. وهذه القاعدة من القواعد التشريعية التي أنزلها الشارع بيقين ورود ودلالة، وأجمع عليها العلماء سلفاً وخلفاً، وقد تضمنت أصلين عظيمين، دل عليهما الكتاب والسنة، في مواضع كثيرة يأتي ذكرها إن شاء الله تعالى.

ويعبر عن هذه القاعدة أيضاً بأن (الأصل في العبادات التوقيف)، وقد يعبر عنها بأن (الأصل في العبادات البطلان)، ومؤداها كلها واحد، وهو أن جميع الأمور التعبدية التي لها هيئات، وأوصاف شرعية خاصة، لا تهدي إليها الغرائز ولا العقول؛ كالصلوات المحدودة بأوقاتها وأعدادها وهيئاتها، وكالزكاة المحدودة بأنواعها ونصابها، ومقاديرها، ومواقيتها، وكالصيام

(١) سورة الأنعام الآية ١٤١ .

(٢) مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، ع٣ ج١ ص٣٥٣-٣٥٤ .

المحدود بزمانه وكيفيته، والحج كذلك، وكالأضاحي والكفارات، وأحكام التوارث والعقوبات المحددة المُسمَّاة بالحدود، ونحو ذلك من الأمور التي لاحظّ للاجتهاد في وضعها، ولا في تبديلها، وتغييرها، مهما تغيرت الأحوال والعصور.

وهذه الأمور التعبدية هي شعار العقيدة، وعنوانها، وهي جديرة بأن تسمى تكاليف شرعية، وشعائر إسلامية لأنه لا يشارك فيها مع باعث الدين باعث آخر من غرائز النفوس، ولا هداية العقول[1]؛ لذا كان الأصل فيها الحظر.

والزكاة عبادة من العبادات بل هي قرينة الصلاة، وقد بين الله سبحانه وتعالى مصارفها، وبمقتضى هذه القاعدة، فإنه يحظر علينا أن نحيد عن توزيع جميع الزكاة في مصارفها، وأن نستثمرها ؛ لأن الأصل في العبادات الحظر.

المطلب الثاني: أدلة القائلين بالجواز:

١- استثمر النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه إبل الصدقات، وغنمها، وأنعامها، وذلك مثل حلبها، وجز صوفها ، وأنفق ذلك على الفقراء.

٢- استثمار أموال الزكاة يجوز استحساناً خلافاً للقياس للضرورة، أو الحاجة بإشراف ولي الأمر، أو من يفوضه كالقاضي الشرعي.

٣- يجوز تأجيل دفع الزكاة على مذهب أبي حنيفة فيجوز استثمار أموال الزكاة بتأجيل دفعها إلى مستحقيها.

٤- إن الأمر في نهايته راجع إلى ملكية الفقراء لهذا المال ولو بعد حين مع أرباحه وتثميره لهم [2].

---

(١) المختار من كنوز السنة النبوية د/ محمد عبدالله دراز ص ٢١١، ٢١٢، وانظر: القواعد الفقهية الكبرى ص ١٥٤ للدكتور صالح بن غانم السدلان .

(٢) هذا الدليل أورده الدكتور الفرفور، انظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي بجدة ع ٣ ج١ ص ٣٥٩.

٥- توسع العلماء في معنى (سبيل الله)؛ فشمل كل قربة إلى الله تعالى كبناء الملاجئ، والمستشفيات، وغيرها. فيجوز استثمار أموال الزكاة في مثل هذه المشاريع.

٦- سواء أكانت اللام في الآية الكريمة للتمليك، أو للاختصاص، فإن تمليك الجماعة من الفقراء والمساكين جائز.

٧- دلت الآية على وجوب إعطاء الغارمين، وليس في الآية ما يمنع من أن يستثمروا أموال الزكاة؛ وقد أعطوها في استعادة تجارتهم، أو صناعتهم، أو في استغلالها زراعياً؛ للإنفاق عليها.

٨- إن إنشاء المشروعات يفيد الأمة قطعاً، ويحيي اقتصادها، ويدفع البطالة عن المحتاجين القادرين على العمل، ونستهدي في ذلك بدفع الرسول صلى الله عليه وسلم السائل إلى العمل بالاحتطاب وعدم السؤال [1].

٩- إن معنى «سداد العيش» الوارد في الحديث يدل على أن سداد العيش المستمر بعمل الفقير القادر على العمل في أموال الزكاة المستثمرة أولى وأفضل من أن يعطى لفترة قصيرة فيصرفه ويعود مستحقاً.

١٠- إن تغيير الأسلوب من اللام إلى استعمال «في» في قوله تعالى: **﴿وفي الرقاب والغارمين وفي سبيل الله وابن السبيل﴾** [2]، للدلالة على أن جانب التمليك ليس وحده المقصود في الآية، وإنما جانب الصرف مقصود أيضاً ؛ فالصرف للأربعة الأخيرة في الآية، والتمليك للأربعة الأولى فيها.

١١- المصانع أو المشاريع التي تنشأ بقصد الربح لصالح جهات استحقاق الزكاة، هي ملك للمستحقين عامة، ويجوز أن تكون ملكاً لأصناف منهم.

---

(١) هذه الأدلة أوردها الدكتور عبد العزيز الخياط، انظر مجلة مجمع الفقه الإسلامي بجدة ع٣ ج١ ص ٣٧١ و٣٧٢ .

(٢) سورة التوبة الآية ٦٠ .

الفصل الرابع: مناقشة الأدلة

مناقشة أدلة القائلين بعدم جواز الاستثمار:

١- القول بأن استثمار أموال الزكاة ينافي الفورية، يجاب عنه بأن الفورية تتعلق بالمالك لا بالإمام، فيجب على المالك إخراج الزكاة على الفور، وإذا وصلت إلى الإمام أو نائبه تحققت الفورية. أما الإمام فيجوز له تأخير قسمتها للمصلحة عند جمهور العلماء - إذا أده اجتهاده إلى ذلك [١].

٢- وأما القول بأن استثمار أموال الزكاة ينافي تمليك الفقراء لها، فيجاب عنه بأن اشتراط التمليك محل نظر؛ فقد أجاز بعض العلماء صرف الزكاة دون تمليك فردي في صور كثيرة؛ كشراء العبيد وعتقهم، وصرفها لأبناء السبيل، دون تمليك فردي للمستحق. وعلى فرض التسليم باشتراط التمليك، فإن التمليك يتحقق في إنشاء المشاريع الاستثمارية ، وتمليكها جماعيا للمستحقين ، أو بعضهم .

٣- وأما القول بأن الاستثمار يعرض أموال الزكاة للخسارة، فتضيع حقوق المستحقين، فيجاب عنه بأن احتمال الخسارة في الأموال لا يمنع الاتجار بها، كما لا يمنع ذلك الأغنياء من الاتجار بأموالهم، بحجة أنه يعرضها للخسارة؛ فتضيع حقوق الفقراء في الزكاة.

ثم إن الاستثمار - يخضع في هذا الوقت - لدراسات اقتصادية دقيقة قبل الإقدام على أي مشروع، مما يقلل جداً احتمال الخسارة.

٤- وأما القول بأن الزكاة أمانة في يد المسؤولين عنها حتى يسلموها إلى أهلها، وشأن الأمانة الحفظ، لا التصرف ولا الاستثمار؛ فهذا غير مسلم، لأن بعض الفقهاء أجازوا للإمام والساعي التصرف في مال الزكاة للمصلحة، إذا اقتضت ذلك ضرورة أو حاجة [٢].

---

(١) الأموال لأبي عبيد ص ٣٤٢ ، فتح الباري ٣/٣٦٧، عمدة القاري ٩/١٠٦، مواهب الجليل ٢/٣٦٣-٣٦٤، نيل الأوطار ٤/١٥٧، المبدع لابن مفلح ٢/٤٠٠ .

(٢) حاشية الخرشي على مختصر خليل ٢/٢٢٣، المجموع للنووي ٦/١٧٨، المغني ٤/١٣٤.

مناقشة أدلة القائلين بجواز الاستثمار:

١- قياسهم جواز استثمار أموال الزكاة على ما ذكروه بأن النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه استثمروا إبل الصدقة وغنمها، غير مسلم؛ لأنه في الحقيقة ليس هذا هو الاستثمار الذي نبحث عنه، فإذا ولدت ناقة فأعطى حليبها لمرضى أو غير مرضى، أو أطعمها، أو رعاها، أو أعد خيلاً للجهاد، فإن هذا كله ليس هو الاستثمار الذي نتكلم عليه؛ لأن توزيع ما يحصل من توالد وتناسل ودر لبن أمر طبيعي وهو من المصلحة.

بل إنَّ عدم الاستفادة منه يترتب عليه ضرر بالأنعام، وإضاعة للمال وإهداره، وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن إضاعة المال في قوله صلى الله عليه وسلم: **(إن الله كره لكم قيل وقال وكثرة السؤال وإضاعة المال)** متفق عليه [1]؛ لأن هذه المشاريع تحجز الزكاة عن أصحابها.

نعم لو ثبت أن إبل الصدقة كانت تؤخر عن التوزيع ، وتحجز كي تتناسل وتتكاثر، لصح القياس على ذلك، والقول بجواز استثمار أموال الزكاة، لكن ذلك لم يحصل.

٢- القول بأنه يجوز استثمار أموال الزكاة استحساناً خلافاً للقياس للضرورة أو الحاجة، يناقش بأن الاستدلال بالاستحسان يمكن في حالة وجود قياسين متعارضين فيرجح المجتهد أحدهما لمعنى محدد، كما إذا أوقف إنسان أرضاً على جهة خيرية ، كدار لتحفيظ القرآن، ولم ينص في الوقف على حق تبعية المرور للأرض الموقوفة، فحق المرور للأرض الموقوفة يتبع الوقف بدون نص أم لا ؟

---

(١) صحيح البخاري بشرحه فتح الباري ٣/٣٤٠، صحيح مسلم بشرحه النووي ٤/٣٠٧ .

هنا قياسان: قياس على البيع، فلا يتبع؛ لأن البائع إذا لم ينص في العقد على تبعية حق المرور للمشتري فليس من حق المشتري أن يطالب بحق المرور. وأما إذا قسناه على عقد الإيجار فالإجارة تقتضي تبعية حق المرور للمستأجر. فهل نقيس الوقف على عقد البيع أو على عقد الإجارة؟

المعنى هنا يبرر القياس على عقد الإجارة؛ لأن الوقف ما وقف أصلاً إلا لأجل أن يستوفي الموقوف عليهم العائد، وأن ينوبهم هذه الثمرة المقصودة من الوقف، وبالتالي يكون أشبه بعقد الإجارة، هذا نوع من الاستحسان.

وأيضاً قال الحنفية: الاستحسان هو أن يكون قاعدة عامة في الشريعة، يستثنى منها أمر من الأمور، لكن لابد من الاستناد إلى دليل شرعي كما في السلم مثلاً؛ فالقواعد الشرعية تمنع جواز السلم، لكن لما جاءت النصوص الشرعية في السنة الشريفة وأباحته، قالوا إن هذا نوع من الاستحسان.

إذن الاستحسان لابد أن يكون مبنياً على دليل، أو على معنى، أو على مبرر شرعي[1]. وليس في موضوع استثمار أموال الزكاة قياسان بل فيه استحسان من البعض يقابله نص من كتاب الله، فهل نقدم النص أم الاستحسان ؟ الحق أنه لا استحسان ولا قياس مع النص ، فضلاً أن يقدما عليه .

٣- الاستدلال على جواز استثمار أموال الزكاة بجواز تأجيل دفع الزكاة إلى مستحقيها -على مذهب أبي حنيفة- لا يصلح دليلاً على هذه الدعوى؛ لأن قول الفقيه ليس دليلاً من الأدلة الشرعية، وإنما هو قول إنسان يؤخذ من كلامه ويرد. هذا من جهة، ومن جهة ثانية، فإن التأجيل لا يدل على جواز الاستثمار. ومن جهة ثالثة فإن هذا القول خلاف مذهب جمهور الفقهاء، وخلاف المختار المفتى به من مذهب الحنفية.

---

(١) أبحاث وأعمال الندوة الثالثة لقضايا الزكاة المعاصرة ص ٩٤ تعليق الدكتور محمد رأفت عثمان.

قال المالكية والشافعية والحنابلة والمفتى به عند الحنفية إذا وجبت الزكاة، وجبت المبادرة إلى إخراجها على الفور مع القدرة على ذلك، وعدم الخشية من الضرر [١]. جاء في الدر المختار: (وقيل فوري، أي واجب على الفور، وعليه الفتوى.. فيأثم بتأخيرها بلا عذر، وترد شهادته؛ لأن الأمر بالصرف إلى الفقير معه قرينة الفور، وهي أنه لدفع حاجته، وهي معجلة، فمتى لم تجب على الفور لم يحصل المقصود من الإيجاب على وجه التمام)[٢]. وفي رد المحتار على الدر المختار: (فتكون الزكاة فريضة وفوريتها واجبة، فيلزم بتأخيرها من غير ضرورة الإثم، كما صرح به الكرخي، والحاكم الشهيد في المنتقى، وهو معنى ما ذكره الإمام أبوجعفر عن أبي حنيفة أنه يكره؛ فإن كراهة التحريم هي المحمل عند إطلاق اسمها، وقد ثبت عن أئمتنا الثلاثة وجوب فوريتها)[٣]، وعند عامة مشايخ الحنفية ومنهم أبوبكر الرازي الجصاص أنها على التراخي [٤].

٤- القول بأن الأمر في نهايته راجع إلى ملكية الفقراء لهذا المال ولو بعد حين، هذا القول لا يصلح دليلاً على جواز الاستثمار، وعلى فرض صحة أن ملكيته سترجع إلى الفقراء فهذا لا يبرر الجواز؛ لأنه بدفع الزكاة إلى الجهة التي تتولى الاستثمار انتقل الملك من المزكي ولم يدخل في ملك الفقراء وغيرهم من الأصناف، فحينئذ لمن يكون ملك مال الزكاة ؟ ومن المعلوم أنه لا يجوز النزول عن الملك إلى غير مالك.

والقول بأن الفقراء يملكونه ملكاً جماعياً غير مسلم؛ لأن الملك الجماعي

---

(١) الشرح الكبير للدردير ٤٥٩/١ ، حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير ٤٥٩/١ ، والمجموع ٣٠٥/٥ ، شرح منهاج الطالبين ٤٢/٢ ، حاشية القليوبي ٤٢/٢ ، كشاف القناع ٢٥٥/٢ ، فتح القدير ١٥٥/٢ ، الدر المختار للحصكفي، مع رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين ١٣/٢، الموسوعة الفقهية ٢٩٦/٢٣ ، فقه الزكاة للقرضاوي ٨٢١/٢ و٨٢٢ .

(٢) الدر المختار للحصكفي ٣١/٢ .

(٣) رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين ١٣/٢ ، وانظر فتح القدير ١٥٥/٢.

(٤) انظر المصدرين السابقين .

فرع عن الملك الفردي؛ لأن الأفراد إذا تملكوا المال سواء كان زكاة أو غيره أمكنهم أن يتفقوا على الاستثمار، ويوكلوا من شاءوا، وهنا يتحقق الملك الجماعي. أما أن نطلق الأقوال بالملك الجماعي مع أنه لا حقيقة له فهذا غير صحيح.

والقول بأن الجهة التي تتولى الإشراف تملك ملكاً اعتبارياً، فإن كان المراد أن الملك ينتقل إلى الشخص المعنوي فهذا غير مسلم؛ لأن الشخصية المعنوية وإن كنا نعترف بها على ضوء الفقه الإسلامي، ولكنه لا يثبت لها من الذمة مثل ما يثبت للإنسان [1]، وبالتالي فإنه لا يجوز استثمار أموال الزكاة على هذا الأساس.

٥- قياس جواز استثمار أموال الزكاة على ما قاله بعض العلماء في مصرف «في سبيل الله» أنه يشمل كل قربة كبناء المستشفيات والملاجيء والمدارس، هذا القياس غير مسلم؛ لأن مصرف «في سبيل الله» للجهاد، وليس ذلك محصوراً على شخص المجاهد، بل يشمل هذه الأشياء للاستفادة منها في الدعوة إلى الإسلام؛ لأنها تحقق وسيلة من وسائل الجهاد؛ فإقامة هذه المشاريع داخلة في مصرف «في سبيل الله».

ولهذا رأى مجمع الفقه الإسلامي بمكة المكرمة، كما رأى بعض العلماء، دخول الدعوة وما يعين عليها في مصرف «في سبيل الله» اعتماداً على أن الجهاد في الإسلام لا يقتصر على القتال بالسيف، بل يشمل الجهاد بالدعوة، وتبليغ الرسالة، والصبر على مشاقها [2].

وقد ناقش المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة موضوعي: «الاستفادة بأموال الزكاة لبناء المدارس والمستشفيات في البلاد الأوربية، وتأسيس صندوق للزكاة فيها»، واتخذ قراراً في هذا الشأن في دورته التاسعة، أكد

(١) شركة المساهمة في النظام السعودي دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي ص ٢١٥ للدكتور صالح بن زابن المرزوقي.

(٢) القرار الرابع، من الدورة الثامنة. انظر: فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء ١٠/٤٩.

ما قرره في دورته الثامنة، وأضاف: (يقرر المجلس أن المؤسسات التعليمية والاجتماعية من المدارس والمستشفيات ونحوها، إذا كانت في بلاد الكفر، تعتبر اليوم من لوازم الدعوة وأدوات الجهاد في سبيل الله، وهي مما يدعم الدعوة ويعين على أعمالها ، بل هي لازمة للمحافظة على عقائد المسلمين وهويتهم الدينية في مواجهة التخريب العقائدي والفكري الذي تقوم به المدارس والمنشآت التنصيرية واللادينية، على أن تكون هذه المؤسسات إسلامية خالصة محضة ، لأغراض الدعوة والرسالة والنفع لعموم المسلمين ، وليست لأغراض تجارية تخص أفراداً أو فئة من الناس)[1].

وجاء في فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء في المملكة العربية السعودية: (لا مانع من صرف الزكاة للدعاة إلى الله عز وجل في أي مكان من أرض الله، إذا كانوا متفرغين للدعوة إلى الله عز وجل، وليس لديهم ما يغنيهم عنها)[2].

وهناك فرق بين استثمار أموال الزكاة والمتاجرة بها، وبين إقامة مرافق تحقق النفع للمجاهدين وغيرهم من المسلمين؛ ولذا فإن هذا قياس مع الفارق.

(أما ما يتعلق بتأسيس صندوق للزكاة؛ لجمعها من المكلفين بها، وصرفها في مصارفها الشرعية، ومنها ما ذكرناه أعلاه، فهو أمر محمود شرعاً؛ لما وراءه من تحقيق مصالح مؤكدة للمسلمين، بشرط أن يقوم عليه الثقاة المأمونون العارفون بأحكام الشرع، وتحصيل الزكاة وتوزيعها) [3].

٦- قولهم إن تمليك الجماعة من الفقراء والمساكين جائز، هذا مسلم إذا تحقق تمليكهم، لكن استثمار أموال الزكاة من قبل جهة تعينها الدولة،

(١) القرار الرابع، من الدورة الثامنة.

(٢) فتاوى اللجنة الدائمة ١٠/٤٩ .

(٣) القرار السادس، من الدورة التاسعة.

دون أن يكون للفقراء والمساكين دخل في تعيينها أو توكيلها، ودون أن يقبضوا الزكاة، فهذا ليس تمليكاً، والقول بأنه تمليك فيه مغالطة وقلب للحقائق.

٧- قياس تجويز استثمار أموال الزكاة على جواز أن يستثمر الغارم ما دفع إليه، بناء على أنه ليس في الآية ما يمنع من ذلك، قياس مع الفارق؛ لأن الغارم قبض الزكاة وملكها، وللمالك أن يتصرف في ملكه، أما استثمار الزكاة من قبل جهة غير أصحابها فهو تصرف من غير مالك ولا وكيل؛ فتصرف كتصرف الفضولي؛ فيكون باطلاً.

٨- قياسهم استثمار أموال الزكاة على دفع الرسول صلى الله عليه وسلم السائل إلى العمل بالاحتطاب وعدم السؤال، وقياسهم ذلك أيضاً على معنى سداد العيش الوارد في الحديث، وغير ذلك من الأقيسة الواردة لتبرير استثمار أموال الزكاة يجاب عنه بأنّ هذه الأقيسة غير مسلمة؛ لأنها ضعيفة ضعفاً واضحاً أمام النصوص الشرعية التي توجب التمليك الذي لا محيل عنه، كما في قوله تعالى: ﴿**إنما الصدقات للفقراء..**﴾ . ولأن هذه الأقيسة غير مستوفية لشروط القياس ؛ فمن شروطه أن لا يقوم دليل قاطع على خلافه ؛ ولأنه قياس مع النص وهنا قامت الأدلة على خلافه ، فقوله تعالى: ﴿**وآتوا حقه يوم حصاده**﴾ يوجب إيتاء الزكاة لأصحابها ، وحيث إن استثمار أموال الزكاة يحول دون إيتاء الأموال المستثمرة لأي من أفراد الأصناف الثمانية ، لأنها لا تعطى لهم كما أوجب الله يوم حصاده فيكون القياس معارضاً للنص. ولأن من شروط القياس اشتراك الأصل والفرع في علة جامعة، وليست هنا علة جامعة.

٩- استدلال الشيخ يوسف القرضاوي على جواز الاستثمار بما ذهب إليه الشافعية من إعطاء الفقير والمسكين كفاية العمر؛ أخذاً من حديث «سداد

عيش»[١]، ومن قول عمر رضي الله عنه : (إذا أعطيتم فأغنوا)[٢]. وقوله فيما نسب إليه رضي الله عنه: (والله لأكررن عليهم الصدقة وإن راح على أحدهم مائة من الإبل) [٣]، يجاب عليه بأن هذه الأدلة تفيد في زيادة مقدار نصيب الفقير والمسكين من الزكاة، وهذا لا ننازع الشيخ القرضاوي فيه، لكننا نرى أنه لا يصلح الاستدلال به على جواز الاستثمار؛ لأن كل ما ذكره يدل على تسليمه للفقير والمسكين، وهذا تمليك له، فهو جائز، سواء كان ما أعطي قليلاً أم كثيراً، وهذا ليس فيه استثمار ولا مال يدل على الاستثمار.

وأما ما ذكره عن الزركشي أن للإمام دون المالك إذا كان زارعاً أن يشتري له ضيعة.. إلخ، يجاب عليه بأن أقوال الفقهاء ليست دليلاً شرعياً من الأدلة المعتبرة المقررة في أصول الفقه، ولو أخذنا بهذا المبدأ لأصبح رأي الشيخ يوسف وغيره من العلماء المعاصرين بعد فترة من الزمن دليلاً يستدل به الآخرون، ولا قائل بهذا.

١٠- أما قولهم إن تغيير الأسلوب من اللام إلى «في» يدل على أن جانب التمليك ليس وحده المقصود، وإنما جانب الصرف مقصود أيضاً، فيجاب عنه بأنه سواء كان المقصود أن الصدقات مصروفة للفقراء كما يقول به الإمام مالك رحمه الله، أو مملوكة لهم كما يقول به الإمام الشافعي رحمه الله، فالمراد أنهم المستحقون لهذا المال المختصون به، فلا يجوز التصرف فيه بالاستثمار بدون إذنهم.

١١- وأما من قال بوجوب الاستثمار مستدلاً بأن المقصد من الزكاة هو إغناء الفقير والمسكين، فيجاب عليه بأنه لا دليل على الجواز فضلاً عن

(١) صحيح مسلم بشرح النووي ٨٢/٣.

(٢) كتاب الأموال لأبي عبيد القاسم بن سلام ص ٥٠٢. وإسناد الأثر ضعيف لأن فيه الحجاج بن أرطاة، قال عنه الحافظ ابن حجر في التقريب ١٨٨/١: (صدوق كثير الخطأ والتدليس)، وقد عنعن هنا.

(٣) المرجع السابق. وإسناده ضعيف لأجل الحجاج بن أرطاة، كما سبق قريباً. تقريب التهذيب ١٨٨/١.

الوجوب، ثم إن المقصود هو سد حاجات المحتاجين ، أما إغناؤهم فإن أمكن ذلك عن طريق توزيع الزكاة عليهم، وإلا فلسنا مكلفين بإغنائهم لا سيما إذا أدى ذلك إلى الخروج بالزكاة عن وجهه الشرعي.

الرد على المناقشة :

وما ناقش به المجيزون أدلة المانعين، فيمكن الرد عليه بما يلي:

١- قولهم إن الفورية تتعلق بالمالك لا بالإمام غير مسلم؛ لقول النبي صلى الله عليه وسلم: (**كنت خلفت في البيت تبراً من الصدقة، فكرهت أن أبيته ، فقسمته**). حيث كره النبي صلى الله عليه وسلم - وهو الإمام - تأخير توزيع الصدقة، فهذا يدل على أن الفورية تتعلق بالإمام كما تتعلق بالمالك.

٢- وقولهم إن اشتراط التمليك محل نظر؛ لأن بعض العلماء أجاز صرف الزكاة دون تمليك فردي في صور كثيرة، يجاب عليه بأن قول بعض العلماء بالجواز ليس دليلاً على الجواز حتى يثبتوا قولهم بالدليل الشرعي، وعندئذ يكون الدليل الشرعي هو المعتمد وليس قولهم، وليس معهم دليل شرعي. ومن جهة أخرى فإن الصور التي أجازوا فيها صرف الزكاة دون تمليك فردي استثناءات على الأصل، فلا ينبغي إقامة الاستثناءات مقام دليل شرعي يسوغ الاستثمار.

٣- وقولهم إن احتمال الخسارة في الأموال لا يمنع الاتجار بها، كما لا يمنع ذلك الأغنياء من الاتجار بأموالهم، ويجاب عن ذلك بأن احتمال الخسارة لا يمنع صاحب المال من الاستثمار، ولكن الإمام هنا ليس هو صاحب المال حتى يطلق له حرية التصرف في أموال الزكاة كتصرف الملاك.

٤- وقولهم إن بعض الفقهاء أجاز للإمام والساعي التصرف في مال الزكاة لمصلحة إذا اقتضت ذلك ضرورة أو حاجة، يجاب عنه أيضاً بما سبق، وهو أن قول بعض الفقهاء ليس دليلاً يعتمد عليه، ثم إن الفقهاء الذين أجازوا ذلك قيدوه بالضرورة، ولا ضرورة في الاستثمار.

الترجيح

بعد عرض الآراء وأدلتها، ومناقشتها، يترجح لي عدم جواز استثمار أموال الزكاة، لقوة أدلة هذا القول؛ فهي نصوص شرعية من القرآن الكريم والسنة الشريفة أمرة بدفع الزكاة إلى مستحقيها كما في قوله تعالى: ﴿**وآتوا حقه يوم حصاده**﴾، ومبينة مصارفها وحاصرة لها فيها كما في قوله تعالى :﴿**إنما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم وفي الرقاب والغارمين وفي سبيل الله وابن السبيل فريضة من الله والله عليم حكيم**﴾[1]، وكما في قوله صلى الله عليه وسلم: (**فأعلمهم أن الله افترض عليهم صدقة في أموالهم تؤخذ من أغنيائهم وترد على فقرائهم**) [2].

ولأن أدلة القائلين بجواز استثمار الزكاة لم تثبت أمام المناقشة، وما أجابوا به على أدلة المانعين قد أمكن الرد عليه.

وأيضاً فإن استثمار أموال الزكاة يزيد المشكلة ولا يحلها؛ لأن الجموع الهائلة في العالم الإسلامي تنتظر لقمة العيش، فالناس يسقطون موتى من الجوع، بينما البعض يناقش ويحاور في تكديس أموال الزكاة والمتاجرة بها[3]، فالمبادرة بإطفاء لوعة جوع الجياع، وكساء العراة، أولى من استثمار أموال الزكاة وحجبها عن مستحقيها.

ولأنه يجب توزيع الزكاة على مستحقيها على الفور؛ والمراد به هنا الفورية الممكنة، ولأن استثمار الزكاة يؤدي إلى انتقال الملك من المزكي، ولا يدخل في ملك الفقراء وغيرهم من الأصناف. وفي هذه الحالة إما أن يبقى

---

(١) سورة التوبة الآية ٦٠.

(٢) صحيح البخاري بشرحه فتح الباري ٣/٢٦١.

(٣) أبحاث وأعمال الندوة الثالثة لقضايا الزكاة ص ٩٤ تعليق للدكتور عمر الأشقر.

المال على ملك المزكي، أو ينتقل إلى غير مالك، ومن المعلوم أنه لا يجوز النزول عن الملك إلى غير مالك، والقول بأن مجموع الفقراء يملكون ملكاً جماعياً غير صحيح .

ولأن الحاجة إلى استثمار أموال الزكاة ليست نازلة جديدة تستوجب النظر فيها، بل إن الضرورة الملازمة لطائفة كبيرة من المسلمين، لا سيما في بعض البلدان أظهر وأبين في المبادرة بتوزيع الزكاة عليهم.

ولأن الأصل في العبادات الحظر، فلا يشرع منها إلا ما شرعه الله ورسوله.

ومعلوم أن الشريعة مبنية على أصلين: الإخلاص لله والمتابعة لرسوله صلى الله عليه وسلم، وهذان الأصلان شرط لصحة كل عمل شرعي ظاهر؛ كأقوال اللسان، وأعمال الجوارح، أو باطن كأعمال القلوب قال تعالى: ﴿**ألا لله الدين الخالص**﴾ (١)، وقال: ﴿**وما أمروا إلا ليعبدوا الله مخلصين له الدين**﴾ (٢)، وقال تعالى: ﴿**وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا**﴾ (٣).

فمن عمل عملاً عليه أمر الله وأمر رسوله صلى الله عليه وسلم مخلصاً فيه، فعمله مقبول وسعيه مشكور، ومن عمل عملاً ليس عليه أمر الله وأمر رسوله صلى الله عليه وسلم فعمله فاسد لا يعتد به لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم: (**من أحدث في أمرنا هذا ما ليس منه فهو رد**) متفق عليه(٤)، وفي رواية لمسلم: (**من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد**) (٥).

فهذا الحديث أصل عظيم من الأصول الإسلامية، فإنه يدل بمنطوقه على

---

(١) سورة الزمر الآية ٣ .
(٢) سورة البينة الآية ٥.
(٣) سورة الحشر الآية ٧ .
(٤) صحيح البخاري بشرحه فتح الباري ٥/٣٠١، ومسلم ٤/٣١٢.
(٥) صحيح مسلم ٤/٣١٣ .

أن كل عمل ليس عليه أمر الشارع فهو مردود، ويدل بمفهومه على أن كل عمل عليه أمره فهو مقبول. والمراد بأمره هنا دينه وشرعه، فمن كان عمله خاضعاً لأحكام الشريعة، موافقاً لها ؛ فهو مقبول ومن كان خارجاً عن ذلك فهو مردود.

قال ابن القيم رحمه الله: «لا حرام إلا ما حرمه الله ورسوله، ولا واجب إلا ما أوجبه الله ورسوله، ولا دين إلا ما شرعه الله؛ فالأصل في العبادات البطلان حتى يقوم دليل على الأمر...».

وأما قول من يقول بجواز استثمار أموال الزكاة من سهم الفقراء والمساكين فهو مردود بأدلة المانعين، والمناقشة التي أوردت على أدلة المجيزين شاملة له.

وأما القول بجواز الاستثمار من سهم «في سبيل الله» فإننا لا نراه؛ إذ يجب قصره على الجهاد ، وعلى إنشاء أمور تخدم الدعوة وتصب في مجال الجهاد بأنواعه كما ورد في قرار المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة.

وأما القول الخامس وهو جواز إنشاء مشاريع ليست ذات ريع تلبي حاجات الفقراء فهذا لا بأس به، ولكن يجب تقييده بما يلي:

١- أن يكون من سهم «في سبيل الله»، بحيث لا يؤخذ من الزكاة إلا نسبة معقولة لا تؤثر على حقوق الأصناف الأخرى، وخاصة سهمي الفقراء والمساكين، ولا تطغى عليها.

٢- أن يكون هناك حاجة حقيقية، يصدق عليها وصف الحاجة شرعاً، وهذه الحاجة لا تسدها موارد أخرى كالأوقاف، والأربطة، والهبات، والصدقات، ولا تقوم الدولة بسد هذه الحاجات.

٣- أن يكون هذا بقرار من جهة شرعية.

خاتمة البحث

بعد هذا العرض والدراسة لهذا الموضوع، توصل الباحث إلى عدة نتائج، من أهمها ما يلي:

- الراجح الذي تعضده النصوص الشرعية من الكتاب والسنة هو الرأي القائل بعدم جواز استثمار أموال الزكاة في مشاريع ذات ريع تعود علي مستحقيها، أما الآراء المجيزة للاستثمار فليس مع أصحابها دليل قوي، وإنما معهم تعليلات وأقيسة ضعيفة لا تقوم بها حجة على دعواهم .
- الزكاة من العبادات، والأصل فيها الحظر، وقد حدد الله سبحانه وتعالى مصارف الزكاة، وأمر بإخراجها وصرفها في وجوهها على الفور في قوله عز وجل: **﴿وآتوا حقه يوم حصاده﴾**، فلا يجوز تأخيرها عن وقتها بحجة استثمارها ليستفيد المستحقون من أرباحها. فإذا وصلت الزكاة إلى يد الإمام أو من ينوب عنه وجب صرفها لأهلها على الفور – قدر الإمكان – إلا لعذر شرعي.
- الناس يسقطون موتى من الجوع، بينما البعض يناقش ويحاور في تكديس أموال الزكاة والمتاجرة بها. فالمبادرة بإطفاء لوعة جوع الجياع، وكساء العراة أولى من استثمار أموال الزكاة.
- القيود والضوابط التي ذكرها بعض مجيزي الاستثمار تدل على عدم الجواز، كقيد «عدم وجود وجوه صرف عاجلة لأموال الزكاة مثل سد الحاجات الضرورية للمستحقين من طعام وكساء ومسكن»؛ لأن هذه حاجات قائمة بصفة دائمة لكثير من المجتمعات الإسلامية في العالم.

- إن الشارع الحكيم أوجب الزكاة لتحقيق التكافل الاجتماعي في المجتمع المسلم بصفة مستمرة؛ فأوجبها سنوياً، وعند نضج الثمار والزروع ﴿**ألا يعلم من خلق وهو اللطيف الخبير**﴾، فليس هناك داع لتأخير صرفها في وجوهها بحجة الاستثمار.
- الزكاة كفيلة بسد حاجات الفقراء إذا تم تطبيقها كما يجب في المجتمعات الإسلامية، دون الحاجة إلى استثمار، فالمشكلة لا تكمن في عدم كفاية إيرادات الزكاة للأصناف المستحقة لها، ولكنها تكمن في قلة عدد المزكين بالنسبة للقادرين عليها، وعدم التطبيق الدقيق لنظام الزكاة في كثير من أنحاء العالم الإسلامي، فلو أن جميع دول العالم الإسلامي، والجمعيات الإسلامية في الأقليات المسلمة، اعتنت بالتطبيق الدقيق لنظام الزكاة الإسلامي، كما اعتنى بها الشارع الحكيم، حين قرنها بالصلاة التي هي عماد الدين، لسدت حاجات الفقراء والمساكين.
- يجوز إنشاء مشاريع ليست ذات ريع تلبي حاجات الفقراء بجزء من أموال الزكاة، كالمستشفيات ودور للمسنين والفقراء والمساكين، ويعتبر ذلك من سهم «في سبيل الله» [1]، وأن تكون هناك حاجة حقيقية شرعية لمثل تلك المشاريع، وأن يكون ذلك بقرار من جهة شرعية. وقد صدر بهذا قرار المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي.
- يمكن إنشاء مشاريع استثمارية ذات ريع بأموال الزكاة، إذا اتفقت طائفة معلومة من المستحقين على أن يستثمر نصيبهم من الزكاة في مثل هذه المشاريع، سواء كان ذلك باقتراحهم ابتداء، أو بإشارة من جهة أخرى، فيوافقوا عليه، وعندئذ يكون ذلك المشروع ملكاً لتلك الطائفة، فتوكل

---

(١) وذلك بناء على أنه لا يشترط في إخراج الزكاة استيعاب جميع الأصناف المستحقة، بل يمكن الاقتصار على بعضها عند الجمهور خلافاً للشافعية. فتح القدير ٢/١٨، الشرح الكبير للدردير ١/٤٩٨، المجموع ٦/١٨٥، ١٨٦، المغني ٤/١٢٧ - ١٢٨ .

من يقوم بمباشرة أعمال المشروع، ويمكن أن توكل جهة حكومية مثل مصلحة الزكاة لتتولى الإشراف عليه.

أسأل الله أن يرزقنا العلم النافع والعمل الصالح، والحمد لله أولاً وآخراً، وظاهراً وباطناً، وصلى الله على نبينا محمد وآله وصحبه وسلم، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

ثبت المراجع

١- أبحاث فقهية في قضايا الزكاة المعاصرة، تأليف: د. محمد سليمان الأشقر، د. محمد نعيم ياسين، د. محمد عثمان شبير، د. عمر سليمان الأشقر. الناشر: دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن الطبعة الأولى ١٤١٨هـ ١٩٩٨م.

٢- أبحاث وأعمال الندوة الثالثة لقضايا الزكاة المعاصرة، المنعقد في الكويت ٨-٩ جمادى الآخرة ١٤١٣هـ الموافق ٢-١٩٩٢/١٢/٣م.

٣- استثمار أموال الزكاة رؤية فقهية معاصرة، للدكتور محمد عثمان شبير، مطبوع ضمن كتاب «أبحاث فقهية في قضايا الزكاة المعاصرة».

٤- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للإمام علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان. الطبعة الثانية ١٤٠٦هـ ١٩٨٦م.

٥- البرهان في أصول الفقه، لإمام الحرمين عبد الملك بن عبدالله بن يوسف الجويني (٤١٩/٤٧٨هـ). تحقيق / د. عبدالعظيم الديب، طبع على نفقة أمير دولة قطر الطبعة الأولى ١٣٩٩هـ

٦- بيان المختصر، شرح مختصر ابن الحاجب، تأليف: شمس الدين أبي الثناء، محمود بن عبد الرحمن بن أحمد الأصفهاني، (ت٧٤٩هـ)، تحقيق: د. محمد مظهر بقا، مركز إحياء التراث الإسلامي، جامعة أم القرى، مكة المكرمة.

٧- تفسير مجاهد بن جبر التابعي المكي المخزومي/ طبع بمطابع قطر الوطنية والدوحة الحديثة.

٨- تقريب التهذيب، للحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، تحقيق/ مصطفى عبدالقادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، الطبعة الأولى ١٤١٣هـ ١٩٩٣م.

٩- توظيف الزكاة في مشاريع ذات ريع بلا تمليك فردي للمستحقين، بحث للشيخ آدم شيخ عبدالله علي، في مجلة مجمع الفقه الإسلامي بجدة، التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، العدد الرابع، سنة ١٤٠٨هـ ١٩٨٨م.

١٠- جامع العلوم والحكم، لزين الدين أبي الفرج، عبد الرحمن بن شهاب الدين بن أحمد بن رجب الحنبلي، مكتبة الرياض الحديثة ، الرياض.

١١- جواهر الإكليل شرح مختصر خليل، للشيخ صالح عبدالسميع الآبي، الأزهري، الناشر: دار الفكر، بيروت، لبنان.

١٢- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، للشيخ محمد عرفة الدسوقي، المكتبة التجارية الكبرى، توزيع دار الفكر، بيروت، لبنان.

١٣- حاشيتا قليوبي وعميرة، لشهاب الدين أحمد بن أحمد بن سلامة القليوبي، وشهاب الدين أحمد البرلسي الملقب بعميرة، على منهاج الطالبين. دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.

١٤- الخرشي على مختصر خليل، وبهامشه حاشية الشيخ علي العدوي، دار الكتاب الإسلامي لإحياء ونشر التراث الإسلامي، القاهرة.

١٥- الدر المختار للحصكفي، مطبوع مع رد المختار على الدر المختار لابن عابدين.

١٦- رد المحتار على الدر المختار على متن تنوير الأبصار، لابن عابدين، دار إحياء التراث العربي، بيروت ، لبنان.

١٧- الشرح الكبير للدردير، مع حاشية الدسوقي، المكتبة التجارية الكبرى، توزيع دار الفكر، بيروت، لبنان.

١٨- شرح الكوكب المنير في أصول الفقه، للشيخ محمد بن أحمد بن عبدالعزيز الفتوحي الحنبلي المعروف بابن النجار. تحقيق د. محمد الزحيلي ود. نزيه حماد، دار الفكر، دمشق، ١٤٠٢هـ، ١٩٨٢م.

١٩- شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الأصول، لشهاب الدين أبوالعباس، أحمد بن إدريس القرافي، تحقيق : طه عبدالرؤوف سعد، طبع ونشر مكتبة الكليات الأزهرية القاهرة، سنة ١٣٥٨هـ، ١٩٤٠م.

٢٠- شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين، لجلال الدين محمد بن أحمد المحلي، (مطبوع مع حاشيتي قليوبي وعميرة)، دار الفكر.

٢١- شرح حدود ابن عرفة، الموسوم الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية، لأبي عبدالله محمد الأنصاري الرصاع، تحقيق: محمد أبوالأجفان والطاهر المعموري، دار الغرب الإسلامي، بيروت لبنان، الطبعة الأولى ١٩٩٣م.

٢٢- شرح مختصر الروضة، تأليف: نجم الدين أبي الربيع، سليمان بن عبدالقوي بن عبدالكريم بن سعيد الطوفي، تحقيق: د. عبدالله بن عبدالمحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٧هـ ١٩٨٧م.

٢٣- شركة المساهمة في النظام السعودي دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، للدكتور صالح بن زابن المرزوقي. مطابع الصفا بمكة المكرمة، عام ١٤٠٦هـ.

٢٤- الصحاح، تاج اللغة وصحاح العربية، تأليف إسماعيل بن حماد الجوهري، تحقيق أحمد عبدالغفور عطار، الطبعة الثانية ١٤٠٢هـ، ١٩٨٢م.

٢٥- صحيح البخاري، للإمام محمد بن إسماعيل الباري، مع شرحه فتح الباري للحافظ بن حجر العسقلاني. المطبعة السلفية ومكتبتها.

٢٦- صحيح مسلم للإمام مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري، بشرح النووي، للإمام يحيى بن شرف النووي، تحقيق/ عبدالله أحمد أبوزينة، الناشر: دار الشعب.

٢٧- العدة في أصول الفقه، للقاضي أبي يعلى، تحقيق/ د. أحمد بن علي سير المباركي، الطبعة الثانية ١٤١٠هـ، ١٩٩٠م.

٢٨- فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، جمع وترتيب/ الشيخ أحمد بن عبدالرزاق الدويش، الناشر : دار العاصمة، الرياض.

٢٩- فتح القدير، للإمام كمال الدين محمد بن عبدالواحد المعروف بابن الهمام الحنفي، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده. الطبعة الأولى ١٣٨٩هـ، ١٩٧٠م.

٣٠- فقه الزكاة، دراسة مقارنة لأحكامها وفلسفتها في ضوء القرآن والسنة للدكتور يوسف القرضاوي، مؤسسة الرسالة، الطبعة السادسة ١٤٠١هـ، ١٩٨١م.

٣١- فواتح الرحموت لعبد العلي محمد بن نظام الدين الأنصاري بشرح مسلم الثبوت في أصول الفقه للشيخ محب الله بن عبدالشكور، المطبعة الأميرية ببولاق، الطبعة الأولى سنة ١٣٢٢هـ (مطبوع مع المستصفى).

٣٢- القاموس المحيط، للشيخ مجد الدين، محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، طبعة ١٤٠٣هـ، ١٩٨٣م.

٣٣- قرارات المجمع الفقهي بالهند في الندوة الثالثة عشرة المنعقدة في ١٣-١٦ إبريل ٢٠٠١م، الموافق ١٩-٢٢ محرم ١٤٢٢هـ، أحمد آباد، مليح آباد لكناؤ الهند.

٣٤- القواعد الفقهية الكبرى، للدكتور صالح بن غانم السدلان، دار بلنسية للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ.

٣٥- كتاب الأموال، للإمام أبي عبيد القاسم بن سلام، تحقيق/ محمد خليل الهراس، الناشر: مكتبة الكليات الأزهرية، ودار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، الطبعة الثالثة ١٤٠١هـ، ١٩٨١م.

٣٦- كشاف القناع على متن الإقناع، للشيخ منصور بن يونس البهوتي، الناشر: مكتبة النصر الحديثة، الرياض.

٣٧- الكشاف عن حقائق غوامض التنزيل وعيون الأقاويل في وجوه التأويل، لأبي القاسم جارالله محمود بن عمر الزمخشري، ترتيب محمد عبدالسلام شاهين، مكتبة دار البان، مكة المكرمة، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ.

٣٨- كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي، لعلاء الدين، عبدالعزيز بن أحمد البخاري، طبعة جديدة بالأوفست، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة.

٣٩- لسان العرب، لأبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور، دار صادر، بيروت.

٤٠- المبدع في شرح المقنع، لأبي إسحاق إبراهيم بن محمد بن مفلح الحنبلي، المكتب الإسلامي، دمشق.

٤١- مجلة مجمع الفقه الإسلامي بجدة، التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، العدد الرابع، سنة ١٤٠٨هـ، ١٩٨٨م.

٤٢- المجموع شرح المهذب للإمام محي الدين، يحيى بن شرف النووي، الناشر: زكريا علي يوسف، مطبعة الإمام بمصر.

٤٣- المختار من كنوز السنة النبوية للدكتور محمد عبدالله دراز، مطابع قطر الوطنية.

٤٤- المستصفى من علم الأصول، لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي، وبذيله فواتح الرحموت لعبدالعلي محمد بن نظام الدين الأنصاري بشرح مسلم الثبوت في أصول الفقه للشيخ محب الله بن عبدالشكور، المطبعة الأميرية ببولاق، الطبعة الأولى سنة ١٣٢٢هـ.

٤٥- مسلم الثبوت في أصول الفقه مع شرحه فواتح الرحموت، للشيخ محب الله بن عبدالشكور، المطبعة الأميرية ببولاق، الطبعة الأولى سنة ١٣٢٢هـ. (مطبوع مع المستصفى).

٤٦- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، تأليف أحمد بن محمد علي المقري الفيومي، صححه مصطفى السقا، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.

٤٧- مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، للشيخ محمد الشربيني الخطيب، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده.

٤٨- المغني، لموفق الدين ابن قدامة، تحقيق الدكتور عبدالله بن عبدالمحسن التركي، وعبدالفتاح محمد الحلو، هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان.

٤٩- المفردات في غريب القرآن، لأبي القاسم الحسين بن محمد المعروف بالراغب الأصفهاني، تحقيق وضبط محمد سيد كيلاني، دار المعرفة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان.

٥٠- المنتقى شرح الموطأ، للإمام أبي الوليد سليمان بن خلف الباجي، مطبعة السعادة ودار الكتاب الإسلامي، القاهرة ، الطبعة الأولى ١٣٣٢هـ.

٥١- مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، لأبي عبدالله، محمد بن محمد المعروف بالحطاب، دار الفكر، الطبعة الثالثة، ١٤١٢هـ، ١٩٩٢م.

٥٢- الموسوعة الفقهية، إصدار وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، مكتبة آلاء، الطبعة الثانية ١٤١٢هـ، ١٩٩٢م.

٥٣- نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار شرح منتقى الأخبار، لمحمد بن علي بن محمد الشوكاني، دار الجيل، بيروت، لبنان، ودار الحديث، القاهرة.

أثر الوفاة في عقود التوثيق في الفقه الإسلامي

الدكتور/ عدلان بن غازي الشمراني (*)

إن الحمد لله نحمده ، ونستعينه ونستغفره ، ونتوب إليه ، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ، وسيئات أعمالنا ، من يهده الله فلا مضل له ، ومن يضلل فلا هادي له .

وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله صلى الله عليه وعلى آله وأصحابه أجمعين .

أما بعد :

فإنَّ الشريعة الإسلامية قد عنيت بالعقود عناية بالغة ، يتضح ذلك من اهتمامها بكل عقد على انفراده ، ويتضح ذلك من تقسيمات العقود في الفقه الإسلامي إلى عقود معاوضات ، وعقود توثيقات ، وعقود تبرعات، وغير ذلك ، والآثار المترتبة على كل عقد في حال الحياة والموت .

ومن الموضوعات التي رأيتها جديرة بالبحث موضوع: «**أثر الوفاة في عقود التوثيق في الفقه الإسلامي**»، وما يتعلق به من أحكام شرعية، وفروع فقهية ، ومسائل علمية دقيقة ، وقد دفعني للبحث فيه أسباب منها:

١- أن البحث في عقود التوثيق له أهميته في حفظ الحقوق ، وبيان الأحكام الشرعية المترتبة على هذه العقود .

٢- أن «أثر الوفاة في عقود التوثيق في الفقه الإسلامي» له أهميته الخاصة ، فإن الوفاة حق على كل نفس ، فيحتاج إلى معرفة أثره في

(*) أستاذ مساعد في كلية الشريعة - قسم الفقه - جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية .

حقوق الإنسان والتزاماته في هذا الجانب .

٣- أن المسلم بحاجة ماسة لمعرفة هذه الأحكام حتى يحرص في التزاماته في حياته على الوفاء بها لتبرأ ذمته من حقوق العباد .

٤- أن هذا الموضوع يعالج القضايا المتعلقة بعقود التوثيق وتأثرها بالوفاة ، فإنه قد تثبت للإنسان بعض الحقوق في حياته ، ويحتاج الورثة لمعرفة حكم انتقالها إليهم بعد وفاة مورثهم كي لا تنشأ منازعات بينهم وبين الطرف الآخر .

٥- أن إفراد هذا الموضوع بالبحث ، وبيان أحكامه الشرعية التفصيلية، وتحرير مسائله ، وتنظيم فروعه ، له أهميته وفائدته ؛ فإن الفقهاء قد تكلموا على أثر الوفاة في عقود التوثيق في الرهن ، والضمان ، والكفالة، والحوالة ، فرغبت في إفرادها بالبحث ، فجمعت ما تناثر من مسائل وفروع الموضوع المختلفة في هذا البحث .

تلك أبرز الأسباب التي دعت إلى الكتابة في هذا الموضوع .

أما المنهج المتبع في تناوله فالخصه في الآتي :

١- أصور المسألة التي تحتاج إلى إيضاح تصويراً دقيقاً قبل بيان حكمها ، ليتضح المقصود من دراستها .

٢- إذا كانت المسألة من مواضع الاتفاق أذكر حكمها بدليله ، مع توثيق الاتفاق من مصادره المعتبرة .

٣- إذا كانت المسألة من مسائل الخلاف فأتبع الآتي :

أ- تحرير محل الخلاف إذا كان بعض صور المسألة محل خلاف، وبعضها محل اتفاق .

ب- ذكر الأقوال في المسألة ، وبيان من قال بها من أهل العلم .

ج- الاقتصار على المذاهب المعتبرة ، مع العناية بذكر ما تيسر الوقوف

عليه من أقوال السلف الصالح ، وإذا لم أقف على المسألة في مذهب ما ، فأسلك بها مسلك التخريج .

د- توثيق الأقوال من كتب أهل المذهب نفسه .

هـ- استقصاء أدلة الأقوال ، مع بيان وجه الدلالة ، وذكر ما يرد عليها من مناقشات ، وما يجاب به عنها .

و- الترجيح ، مع بيان أسبابه .

٤- الاعتماد على أمهات المصادر والمراجع الأصلية في التحرير ، والتوثيق ، والتخريج ، والاستدلال ، مع عدم الاقتصار على كتاب واحد -في الغالب- زيادة في التوثيق والتثبت .

٥- التركيز على موضوع البحث ، وتجنب الاستطراد .

٦- ترقيم الآيات وبيان سورها .

٧- تخريج الأحاديث وبيان ما ذكره أهل العلم في درجتها -إن لم تكن في الصحيحين أو أحدهما- فإن كانت فيهما أو في أحدهما فأكتفي حينئذ بتخريجها .

٨- التعريف بالمصطلحات وشرح الغريب .

٩- العناية بقواعد اللغة العربية ، والإملاء ، وعلامات الترقيم .

١٠- ختم البحث بخاتمة تتضمن ملخصاً للموضوع ، يعطي فكرة واضحة عمّا تضمنه مع إبراز النتائج .

١١- اتباع الموضوع بالفهارس الفنية المتعارف عليها .

أما المخطط العام الذي سرت عليه في الموضوع فخلاصته على النحو الآتي : الموضوع : «**أثر الوفاة في عقود التوثيق في الفقه الإسلامي**» .

وهو يشتمل على مقدمة ، وتمهيد ، وأربعة مباحث ، وخاتمة .

المقدمة :-

وتشمل: أهميـة الموضوع ، وأسباب اختياره ، والمنهج المتـبع في بحثه، والخطة العامة التي سلكتها في تناوله .

التمهيد : وفيه مطلبان :

المطلب الأول : تعريف التوثيق .

المطلب الثاني : المقصود بعقود التوثيق .

المباحث :

المبحث الأول : أثر الوفاة في عقد الرهن ، ويشمل مطلبين :

المطلب الأول : أثر وفاة الراهن .

المطلب الثاني : أثر وفاة المرتهن .

المبحث الثاني : أثر الوفاة في عقد الضمان ، ويشمل أربعة مطالب :

المطلب الأول : أثر وفاة الضامن .

المطلب الثاني : أثر وفاة المضمون عنه .

المطلب الثالث : أثر وفاة الضامن والمضمون عنه معاً .

المطلب الرابع : أثر وفاة المضمون له .

المبحث الثالث : أثر الوفاة في عقد الكفالة بالنفس ، ويشمل ثلاثة مطالب:

المطلب الأول : أثر وفاة الكفيل .

المطلب الثاني : أثر وفاة المكفول به .

المطلب الثالث : أثر وفاة المكفول له .

المبحث الرابع : أثر الوفاة في عقود الحوالة ، ويشمل ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : تعريف الحوالة وأدلة مشروعيتها وحقيقتها .

المطلب الثاني : شروط الحوالة إجمالاً .

المطلب الثالث : أثر الوفاة في عقد الحوالة .

الخاتمة :

وتشتمل على أبرز النتائج التي يُتوصل إليها من خلال البحث .

هذا ولا يفوتني -وأنا أكتب مقدمة هذا البحث- أن أنبّه على أن ما قمت به من عمل هو عمل بشري قابل للصواب والخطأ . فما كان صواباً فمن الله كرماً وفضلاً ، وما كان خطأً فمني ، وأستغفر الله تعالى .

اسأل الله عز وجل أن يلهمنا الرشد ، وأن يوفقنا لما يحبه ويرضاه، وأن يجعلنا مفاتيح للخير ، مغاليق للشر ، إنه ولي ذلك والقادر عليه .

وصلى الله وسلم وبارك على عبده ورسوله نبينا محمد وعلى آله وأصحابه أجمعين .

والحمد لله رب العالمين .

التمهيد

الكلام في التمهيد عن تعريف التوثيق ، وعن المقصود بعقود التوثيق في الفقه الإسلامي ، ويقسم الكلام فيه في مطلبين :

المطلب الأول : تعريف التوثيق .

المطلب الثاني : المقصود بعقود التوثيق .

وتوضيح ذلك فيما يلي :

المطلب الأول
تعريف التوثيق

أ- تعريف التوثيق لغة :

الثقة : مصدر قولك وثق به يثق ، بالكسر فيهما ، وثاقة وثقة بمعنى ائتمنه .

ويقال فلان ثقة وهي ثقة وهم ثقة ، ويجمع على ثقاتٍ في جماعة الرجال والنساء .

وأوثقه في الوثاق أي : شده في الرباط ، ومنه قوله تعالى: ﴿**فإذا لقيتم الذين كفروا فضرب الرقاب حتى إذا أثخنتموهم فشدوا الوثاق**﴾ (١).

والوثيقة في الأمر : إحكامه والأخذ بالثقة ، والجمع الوثائق . والوثيق: الشيء المحكم ، والجمع وثاق .

والمواثقة : المعاهدة ، ومنه قوله تعالى: ﴿**واذكروا نعمة الله عليكم وميثاقه الذي واثقكم به**﴾ (٢).

ويقال: استوثقت من فلان ، وتوثقت من الأمر : إذا أخذت فيه بالوثاقة. واستوثقت منه: أي أخذت منه الوثيقة . وأخذ الأمر بالأوثق أي : الأشد الأحكم (٣).

ومن خلال ما تقدم يتضح أن التوثيق في اللغة يأتي للمعاني الآتية: الائتمان ، والشد ، والإحكام ، والعهد .

---

(١) سورة محمد الآية ٤ . وقد فسر الوثاق في كتب التفسير بالرباط وما يشد به الأسير ، كما هو المعنى اللغوي. ينظر في ذلك: تفسير القرطبي ٢٢٦/١٦ . وتفسير ابن سعدي ٦٤/٧ ، وأيسر التفاسير ٧٢/٥ .

(٢) سورة المائدة الآية ٧ . وقد فسر الميثاق في كتب التفسير بالعهد ، كما هو في كتب اللغة . ينظر في ذلك: تفسير القرطبي ١٠٩/٦ ، تفسير ابن كثير ٥٢١/٢ ، تفسير الشوكاني ١٩/٢ ، تفسير ابن سعدي ٢٥٧/٢ ، أيسر التفاسير ٦٠٠/١ .

(٣) ينظر: لسان العرب ، مادة: وثق ٣٧١/١٠-٣٧٢ ، القاموس المحيط ، مادة: وثق ٤١٦/٣ ، مختار الصحاح ص٧٠٨ ، المعجم الوسيط ، مادة: وثق ١٠٥٣/٢ ، المعجم الوجيز ، مادة: وثق ص٦٦٠ .

وعقـود التوثيق هي : الـتي يكون الغرض منهـا تأمين الدائن على دينه قبل مدينه [1].

وهي من حـيث اللزوم تعد لازمـة من أحد الطرفين ، فـالرهن لازم في حق الراهن ، والضـمـان لازم في حق الضـامن ، والكفـالة لازمـة في حق الكفيل [2].

وفي هذا المطلب سأعرّف العقود الأربعة : عـقد الرهن ، وعقد الضمان، وعقد الكفالة بالنفس ، وعقد الحوالة .

وسأتناول تعريف العقود الأربعة في أربعة فروع :

الفرع الأول : تعريف عقد الرهن .

الفرع الثاني : تعريف عقد الضمان .

الفرع الثالث : تعريف عقد الكفالة بالنفس .

الفرع الرابع : تعريف عقد الحوالة .

الفرع الأول
تعريف عقد الرهن

أ- تعريف الرهن في اللغة :

الرهن لغة : الثبوت والدوام ، ومنه الحالة الراهنة ، أي: الثابتة . ونعمة راهنة ، أي: ثابتة دائمة .

وقيل: هو من الحبس. قال الله تعالى: ﴿**كل امرئ بما كسب رهين**﴾[3].

---

(١) المراجع السابقة .

(٢) ينظر : المغني ٦/٤٩ .

(٣) سورة الطور الآية ٢١ .

أي: محبوس . وقال تعالى: ﴿**كل نفس بما كسبت رهينة**﴾ (١)، أي: محبوسة (٢).

ب- تعريف الرهن اصطلاحاً :

هو : المال الذي يُجعل وثيقةً بالدَّين ليُستوفى من ثمنه إن تعذر استيفاؤه ممن هو عليه (٣).

الفرع الثاني
تعريف عقد الضمان

أ- تعريف الضمان في اللغة :

الضامن ، والكفيل ، والحميل ، والزعيم ، والقبيل ، والآذين ، والصبير، ألفاظ مترادفة ، وأصل ذلك كله من الحفظ والحياطة .

فالضامن من الضمن ، وهو الحرز ، وكل شيء أحرزته في شيء فقد ضمنته إياه .

والكفيل: الضامن ، وقد كفل به يكفل بالضم كفالة ، وكفل عنه بالمال لغريمه ، وأصله من الضم ، ومنه سميت الخشبة التي تعمل للحائط كفلاً، ومنه قوله تعالى: ﴿**وكفلها زكريا**﴾ (٤)، أي: ضمها لنفسه .

والحميل: يقال حمل يحمل حمالة فهو حميل ، والحميل: ضم ذمته لذمم أخرى .

---

(١) سورة المدثر الآية ٣٨ .

(٢) ينظر : لسان العرب ، مادة : رهن ١٣/١٨٨ ، القاموس المحيط ، مادة: الرهن ٤/٣٢٧ ، مختار الصحاح ص٢٦٠ ، المعجم الوجيز ، مادة: رهن ص٢٨٠ ، المعجم الوسيط ، مادة: الرهن ١/٣٩٢ .

(٣) الهداية ٨/١٨٩ ، أنيس الفقهاء ص٢٨٩ ، شرح حدود ابن عرفة ٢/٤٠٩ ، مغني المحتاج ٢/١٢١، المغني ٦/٤٤٣ ، المطلع على أبواب المقنع ص٢٤٧ .

(٤) سورة ال عمران الآية ٣٧ .

والزعيم والزعامة: الكفيل والسيادة ، فكأنه لما تكفل به صار عليه سيادة وحكماً عليه ، قال تعالى: ﴿**ولمن جاء به حمل بعير وأنا به زعيم**﴾[1]، أي: كفيل .

والقبيل: الكفيل والعريف ، قال تعالى: ﴿**أو تأتي بالله والملائكة قبيلاً**﴾[2]، والقبيل: قوة في استيثاق الحق .

والآذين: في قوله تعالى: ﴿**وإذ تأذّن ربكم لئن شكرتم لأزيدنّكم ولئن كفرتم إنّ عذابي لشديد**﴾ [3]. وأصل الأذين والأذان وما تصرف من ذلك: الإعلام . والكفيل: معلم بأن الحق في جهته ، فالضامن أوجب على نفسه ما لزمه ، وأعلم بذلك .

والصبير: يقال صبر يصبر صبراً فهو صبير ، والصبير من الصبر، وهو الثبات والحبس ، لأنه حبس نفسه لأداء الحق [4].

ب- تعريف الضمان في الاصطلاح :

عرف الضمان بتعاريف منها :

تعريف الحنفية له بأنه: ضم ذمة إلى ذمة ، في حق المطالبة ، أو في أصل الدَّين [5].

---

(١) سورة يوسف الآية ٧٢ .

(٢) سورة الإسراء الآية ٩٢ .

(٣) سورة إبراهيم الآية ٧ .

(٤) ينظر: مختار الصحاح ، مادة: ضمن ص٣٨٤ ، ومادة: كفل ص٥٧٤ ، ومادة: حمل ص١٥٥ ، ومادة: زعم ص٢٧٢ ، ومادة: قبل ص٥١٩ ، ومادة: أذن ص١٢ ، ومادة: صبر ص٣٥٤ .
وينظر: لسان العرب ، مادة: ضمن ١٣/٢٥٧ ، ومادة: كفل ١/١٨٨ ، ومادة حمل ١١/١٧٤ ، ومادة: زعم ١٢/٢٦٤ ، ومادة: قبل ١١/٥٣٦ ، ومادة: أذن ١٣/٩ ، ومادة: صبر ٤/٤٣٧ .
وينظر: القاموس المحيط ، مادة: ضمن ٤/٣٤٥ ، ومادة: كفل ٤/٦٠ ، ومادة: حمل ٣/٥٢٩ ، ومادة: الزعم ٤/١٧٥ ، ومادة: قبل ٤/٤٦ ، ومادة: أذن ٤/٢٧٨ ، ومادة: الصبر ٢/٩٥ .
وينظر: النهاية في غريب الحديث والأثر ٢/٣٠٣ .
وينظر: بدائع الصنائع ٦/٣ . وينظر: الذخيرة ٩/١٨٩-١٩٠ .

(٥) ينظر: تحفة الفقهاء ٣/٢٣٧ ، بدائع الصنائع ٦/٣ ، الهداية ٥/٣٨٩ ، البناية ٧/٥٣٦ ، الدر المنتقى ٢/١٢٣ .

وذلك حسب اختلاف الحنفية في الضمان ، فإن منهم من يقصره على مجرد ضم ذمة الضامن إلى ذمة المضمون عنه في حق المطالبة بالحق فقط.

وبعضهم يجعله في الأمرين معاً ؛ أي: في حق المطالبة وفي حق الدين.

وعرفه **المالكية** بأنه: التزام مكلف غير سفيه ديناً على غيره [1].

وعرفه **الشافعية والحنابلة** بتعريف قريب من تعريف المالكية ، فقالوا هو: ضم ذمة الضامن إلى ذمة المضمون عنه في التزام الحق [2].

ولعل التعريف المختار الذي يجمع التعاريف السابقة هو أن عقد الضمان: ضم ذمة الضامن المكلف غير السفيه إلى ذمة المضمون عنه في التزام الحق .

الفرع الثالث
تعريف الكفالة بالنفس

أ- تعريف الكفالة في اللغة :

الكفالة : مصدر كَفَلَ ، يقال: كفل بالرجل يكفل كفلاً وكفولاً وكفالة .

وتكفل بالشيء بمعنى ضمنه .

والكفالة ، والضمان ، والزعامة ، والحمالة بمعنى واحد ، وقد سبق بيان ذلك عند تعريف الضمان لغة كما تقدم .

ب- تعريف الكفالة بالنفس اصطلاحاً :

عرفها الفقهاء بتعاريف متقاربة ، مفادها أنها: التزام رشيدٍ برضاه

---

(١) ينظر: الشرح الصغير ٦٦٤/٢ ، أسهل المدارك ١٩/٣ ، تبيين المسالك ٢٣/٤ .

(٢) ينظر: تحفة المحتاج ٢٤٠/٥ ، مغني المحتاج ١٩٨/٢ ، نهاية المحتاج ٤١٨/٤ ، المقنع ١١٢/٢، الكافي ٢٩٧/٣ ، المبدع ٢٤٨/٤ .

إحضارَ مكفول به ، تعلق به حق مالي إلى مكفول له [1].

والكفالة بالنفس تعرف أيضاً بضمان الوجه ، وبالكفالة بالوجه .

الفرع الرابع
تعريف الحوالة

أ- تعريف الحوالة لغة :

التَّحَول: التَّنَقُّل من موضع إلى موضع ، والاسم الحِوَل .

وأحال الغريم: عنه إلى غريم آخر ، والاسم الحَوالة بفتح الحاء . يقال للرجل إذا تحول من مكان إلى مكان ، أو تحول على رجل بدراهم: حَال، وهو يَحُول حَوْلاً . ويقال: أحَلْت فلاناً على فلان بدراهم أحيله إحالة وإحالاً، فإذا ذكَرْت فِعْلَ الرجل قلت حالَ يَحُول حَوْلاً .

واحتال احتيالاً : إذا تحول هو من ذات نفسه .

الحوالة: إحالتك غريماً وتحَوُّل ماءٍ من نهرٍ إلى نهر .

يقال: أحَلْت فلاناً بماله عليَّ ، وهو كذا درهماً ، على رجل آخر لي عليه كذا درهماً أحيله إحالة ، فاحْتال بها عليه .

يقال يحال عليه بالحق حَيِّلٌ ، والذي يقبل الحوالة حَيِّل ، وهما الحَيِّلان كما يقال البَيِّعان ، وأحال عليه بدينه والاسم الحَوالة [2].

ب- تعريف الحوالة اصطلاحاً :

عرفت الحوالة بتعاريف كثيرة :

فعرفت عند **الحنفية** بأنها : تحول الدين من ذمة الأصيل إلى ذمة

---

(١) ينظر : شرح حدود ابن عرفة ٤٢٧/٢ ، الشرح الصغير ٦٦٤/٢ ، الحاوي ٤٦٢/٦ ، تحفة الفقهاء ٢٥٧/٥ ، الإقناع ٣٥١/٢ ، شرح منتهى الإرادات ٢٥٢/٢ .

(٢) ينظر: مختار الصحاح مادة: حول ص١٦٣ ، لسان العرب مادة: حول ١٩٠/١ ، القاموس المحيط مادة: الحول ٥٣٢/٣ ، المعجم الوسيط مادة: حال ٢١٦/١ ، المعجم الوجيز مادة: حال ص١٧٩ .

المحتال عليه على سبيل التوثيق [١].

ومنهم من عرفها بأنها: نقل المطالبة من ذمة المديون إلى ذمة الملتزم [٢].

ومن خلال تعريف الحنفية لها يفهم منه أنها عندهم من عقود التوثيق[٣].

وعرفها المالكية بأنها: نقل الدين من ذمة بمثله إلى أخرى تبرأ بها الأولى [٤].

ومنهم من عرفها بقوله: طرح الدين عن ذمة بمثله في أخرى [٥].

وعرفها الشافعية والحنابلة بأنها: عقد يقتضي نقل الدين من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه [٦].

ومن خلال التعاريف السابقة يلاحظ الخلاف بين جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة ، وبين الحنفية ؛ فجمهور الفقهاء على أن الحوالة تنقل الحق من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه ، ولا رجوع فيها على المحيل .

وعند الحنفية تنقل حق المطالبة والدين أو تنقل حق المطالبة ، ولكن عندهم قد يرجع المحال على المحيل في بعض المسائل .

ولعل الراجح في تعريف الحوالة أنها :

عقد يقتضي تحول الدين من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه .

---

(١) العناية شرح الهداية ٤٤٣/٥ ، البناية في شرح الهداية ٦٢١/٧ .

(٢) فتح القدير ٤٤٣/٥ .

(٣) ينظر: المصادر السابقة ، وبدائع الصنائع ١٧/٦ ، مجمع الأنهر ١٤٦/٢ ، اللباب في شرح الكتاب ١٦٠/٢-١٦١ ، المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي تأليف محمد مصطفى شلبي ص٥٦٩ ، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية تأليف عبد الكريم زيدان ص٣٧٦ ، الفقه الإسلامي وأدلته ٢٤٥/٤، ١٣٠/٥ .

(٤) الشرح الكبير لأحمد الدردير ٣٢٥/٣ .

(٥) حدود ابن عرفة ٤٢٣/٢ .

(٦) تحرير التنبيه ص٢٢٧ ، تحفة المحتاج ٢٢٦/٥ ، مغني المحتاج ١٩٣/٢ ، نهاية المحتاج ٤٠٨/٤، الكافي ٢٨٧/٣ ، الإنصاف ٢٢٢/٥ ، شرح منتهى الإرادات ٢٥٦/٢ .

فهذا هو الأشبه بمعنى الحوالة في اللغة ؛ لأنها مشتقة من تحويل الحق من ذمة إلى ذمة ، فهي بمعنى النقل ، والشيء إذا انتقل إلى موضع لا يبقى في المحل الأول ضرورة . ولأن هذا التعريف أوضح من غيره، واشتمل على لفظة «عقد» مما يبين حقيقة الحوالة وأنها من العقود .

المبحث الأول

أثر الوفاة في عقد الرهن

أثر الوفاة في عقد الرهن يشمل : وفاة الراهن ، ووفاة المرتهن ، فناسب تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين :

المطلب الأول : أثر وفاة الراهن .

المطلب الثاني : أثر وفاة المرتهن .

المطلب الأول

أثر وفاة الراهن

وفاة الراهن قد تحدث بعد القبض ، وقد يحدث بعد العقد وقبل القبض، لذا ينقسم الكلام في هذا المطلب إلى فرعين :

الفرع الأول : أثر وفاة الراهن بعد القبض .

الفرع الثاني : أثر وفاة الراهن قبل القبض .

وتفصيل الكلام في ذلك فيما يلي :

الفرع الأول : أثر وفاة الراهن بعد القبض :

إذا توفي الراهن بعد أن قبض المرتهن الرهن فهل تؤثر وفاته في التزامه بالرهن ، فيسقط حق المرتهن من الوثيقة ، أو لا يؤثر في ذلك ؟ اختلف العلماء في ذلك على قولين :

القول الأول :

لا تؤثر وفاة الراهن في لزوم الرهن بعد القبض ، فيختص المرتهن بثمنه ، وبهذا قال الحنفية (١)، والمالكية (٢)، والشافعية (٣)، والحنابلة (٤).

القول الثاني :

يبطل الرهن بوفاة الراهن بعد القبض ، فيجب رد الرهن إلى الورثة، ولا يكون المرتهن أولى بثمنه ، وبهذا قال الظاهرية (٥).

الأدلة :

أدلة القول الأول : استدلوا بما يلي :

الدليل الأول :

قوله تعالى: ﴿فرهان مقبوضة﴾ (٦).

وجه الدلالة من الآية : أن الله تعالى وصف الرهن بالقبض ، فدل ذلك على أنه إذا قبض صار عقداً لازماً ، والعقد اللازم لا يبطل بالوفاة (٧).

الدليل الثاني :

أن الرهن قد لزم من جهة الراهن بقبض المرتهن للمرهون ، والعقد اللازم لا يبطل بالوفاة قياساً على البيع ونحوه من العقود اللازمة في أنها لا تبطل بالوفاة (٨).

---

(١) ينظر: مختصر الطحاوي ص٩٥ ، الهداية ٢٢٢/٨ ، بدائع الصنائع ١٥١/٦ ، البناية في شرح الهداية ٨/١٢ .

(٢) ينظر: المدونة ٣٠٩/٥ ، المعونة ١١٥٦/٢ ، الذخيرة ١٠١/٨ ، مختصر خليل ص١٩٨ .

(٣) ينظر: الأم ١٣٩/٣ ، الحاوي ١٦/٦-١٩ ، المهذب ٣١٤/١ ، مغني المحتاج ١٢٩/٢ ، نهاية المحتاج ٢٥٢/٤ .

(٤) ينظر: المغني ٤٤٦/٦ ، المحرر ٣٤٥/١ ، الفروع ٣٠٥/٤ ، القواعد ص٣١٨ ، الإنصاف ٣٠٥/٣ .

(٥) ينظر: المحلى ٥٠٢/٨ .

(٦) سورة البقرة الآية ٢٨٣ .

(٧) ينظر: أحكام القرآن لابن العربي ٢٦٠/١ ، أحكام القرآن للكيا الهراسي ٢٦٣/١-٢٦٤ ، الجامع لأحكام القرآن ٤١٠/٣ ، الحاوي ١٩/٦ ، المغني ٤٤٦/٦ .

(٨) ينظر: الحاوي ١٦/٦ ، المهذب ٣١٤/١ ، المغني ٤٤٦/٦ .

الدليل الثالث :

أن الرهن إذا لم يبطل بوفاة المرتهن ، والعقد غير لازم في حقه بحال، فلأن لا يبطل بوفاة الراهن والعقد لازم له بعد القبض أولى [1].

أدلة القول الثاني :

استدل ابن حزم –رحمه الله– للقول ببطلان عقد الرهن إذا توفي الراهن فقال: "إن توفي الراهن ... بطل الرهن ...، ولا يكون المرتهن أولى بثمن الرهن من سائر الغرماء حينئذٍ ، وذلك لقول الله تعالى: ﴿**ولا تكسب كل نفس إلا عليها**﴾ [2] ... وإنما تورث الأموال لا الحقوق التي ليست أموالاً: كالأمانات ، والوكالات ، والوصايا ، وغير ذلك ... وإذا توفي الراهن فإنما كان عقد المرتهن معه لا مع ورثته ، وقد سقط ملك الراهن عن الرهن بوفاته ، وانتقل ملكه إلى ورثته ، أو إلى غرمائه ، وهو أحد غرمائه ، أو إلى أهل وصيته ، ولا عقد للمرتهن معهم ، ولا يجوز عقد المتوفى على غيره فيكون كاسباً عليهم ، فالواجب رد متاعهم إليهم .

ولقول رسول الله ﷺ: (**إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام**) [3] [4].

---

(١) ينظر: المهذب ١/٣١٤ ، التكملة الثانية للمجموع ١٣/١٩٣ .

(٢) سورة الأنعام الآية ١٦٤ .

(٣) هذا جزء من حديث جابر رضي الله عنه الطويل في صفة حجة النبي ﷺ ، الحديث أخرجه مسلم في صحيحه ، كتاب الحج ، باب حجة النبي ﷺ ٤/٤٢٩ حديث رقم ١٢١٨ ، وأخرجه أبو داود في سننه، كتاب المناسك ، باب صفة حجة النبي ﷺ ٥/٢٥١ حديث رقم ١٩٠٢ . وأخرجه أحمد في المسند ٣/٣١٣ ، ٣٧١ . وفي الباب أيضاً حديث أبي بكرة . أخرجه البخاري في صحيحه ، كتاب العلم ، باب قول النبي ﷺ (**رُبَّ مُبَلَّغ أوعى من سامع**) ١/٣٦ . وأخرجه مسلم في صحيحه كتاب القسامة ، باب تغليظ تحريم الدماء والأعراض والأموال ٦/١٨٢ حديث رقم ١٦٧٩ . وفي الباب أيضاً حديث عمرو بن الأحوص . أخرجه الترمذي في سننه ، كتاب الفتن ، باب ما جاء دماؤكم وأموالكم عليكم حرام ٤/٤٠١ حديث رقم ٢١٥٩ . وأخرجه في كتاب التفسير ، باب ومن سورة التوبة ٥/٢٥٥ حديث رقم ٣٠٨٧. وقال: هذا حديث حسن صحيح . وأخرجه ابن ماجة في سننه . كتاب المناسك ، باب الخطبة يوم النحر ٢/١٠١٥ حديث رقم ٣٠٥٥ . وفي الباب عن ابن عباس وحذيفة بن عمرو .

(٤) المحلى ٨/٥٠٢ .

المناقشة :

يمكن مناقشة ما ذكره ابن حزم -رحمه الله- بما يلي :

أولاً : أن ما ذكره من الآية والحديث هو عام ، وما ذكره جماهير العلماء هو خاص ، فيقدم الخاص على العام .

ثانياً : أن ما ذكره بقوله: "... إنما تورث الأموال لا الحقوق ..." فيه نظر ظاهر من وجهين :

أحدهما: أن هذا من قبيل المال وليس من قبيل الحقوق ؛ فإن المرهون مال قد ثبت الحق فيه بالعقد ولزم بالقبض قبل الوفاة .

الثاني : أنه على افتراض أنه حق ، فهو حق مالي ؛ لأنه متعلق بالمال، والضابط في الحقوق التي تورث هو " أن ما فيه مال ينتقل إلى الورثة، وما لا فلا " (١).

ثالثاً : أن ثبوت حق الرهن للمرتهن إنما كان ذلك بناء على العقد الذي حصل بينه وبين الراهن في حال حياة الراهن ، وقبض المرتهن الرهن بناء على ذلك العقد في حال الحياة ، فلا يكون ذلك حقاً شخصياً متعلقاً بالعاقد، فإن بعض الأموال والحقوق المالية تكون بسبب العقود ، ولا يتعارض ذلك مع كونها أموالاً .

الترجيح وأسبابه :

من خلال ما تقدم يترجح القول الأول القاضي بأن وفاة الراهن بعد قبض المرتهن للمرهون لا يؤثر في عقد الرهن ، فيختص المرتهن بثمن المرهون وذلك للأسباب الآتية :

السبب الأول : قوة ما استدل به لهذا القول ، فهي أدلة من القرآن الكريم ومن المعقول ، وقد سلمت من المناقشة .

---

(١) القواعد لابن رجب ص٣١٧ . وينظر أيضاً الذخيرة ٨/١٠١ .

السبب الثاني : أنه قد أمكن مناقشة ما استدل به للقول الثاني ، مما يجعلها لا تقوى على معارضة أدلة القول الأول .

السبب الثالث: أن مما يؤيد هذا القول عموم قوله تعالى: ﴿**يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود**﴾ [1]، وما كان في معناها ، فإن الله تعالى أمر بالوفاء بالعقود ، وهو ما عقده المرء على نفسه ؛ من بيع وإجارة ورهن ومناكحة، وغير ذلك من العقود ، وكذلك ما عقده على نفسه لله من الطاعات ، فكل ذلك داخل في عموم هذه الآية ، ومأمور بالوفاء به . وبالله التوفيق .

الفرع الثاني

أثر وفاة الراهن قبل القبض

إذا توفي الراهن بعد العقد وقبل أن يقبض المرتهن الرهن ، فهل تؤثر وفاته في عقد الرهن أو لا ؟ وهل يفرق بين أن يكون على الراهن دين سوى دين المرتهن أو لا ؟ وهل يؤثر تراخي المرتهن عن القبض مع إمكانه أو لا ؟

اختلف العلماء في ذلك على أقوال :

القول الأول :

لا يبطل الرهن بوفاة الراهن قبل القبض ، ويقوم وارثه مقامه في الإقباض ، ويثبت لهم الخيار كمورثهم ، فإن أحب الورثة تقبيض الرهن جاز ، وإن كان على الراهن دين سواه. وهذا أصح القولين عند الشافعية[2]، وهو قول مرجوح عند الحنابلة [3].

---

(١) سورة المائدة الآية ١ .

(٢) ينظر: الحاوي ١٦/٦ ، المهذب ٣١٤/١ ، فتح العزيز ٧٦/١٠ ، حلية العلماء ٤١٥/٤ ، مغني المحتاج ١٢٩/٢ ، نهاية المحتاج ٢٥١/٤ .

(٣) ينظر: الكافي ١٨٣/٣ ، المغني ٤٤٦/٦-٤٤٧ ، الفروع ٣٠٥/٤ ، الإنصاف ٣٠٥/٥ ، المبدع ٣٢٥/٤.

القول الثاني :

لا يبطل الرهن بوفاة الراهن قبل القبض ، ويقوم وارثه مقامه في الإقباض ، ويثبت لهم الخيار كمورثهم ، فإن لم يكن على المتوفى دين سوى هذا الدين ، فأحب الورثة تقبيض الرهن جاز ، وإن كان عليه دين سواه ، فليس للوارث تخصيص المرتهن بالرهن . وبهذا قال بعض الشافعية[١]، وهو المذهب عند الحنابلة [٢].

القول الثالث :

لا يبطل الرهن بوفاة الراهن قبل القبض إن جدّ المرتهن في طلب قبض الرهن لكن توفي الراهن قبل الإقباض . وبهذا قال المالكية على المرجوح عندهم [٣].

القول الرابع :

يبطل الرهن بوفاة الراهن قبل القبض . وبهذا قال الحنفية [٤]، والمالكية على المشهور [٥]، والشافعية على المرجوح [٦]، وهو قول مرجوح عند الحنابلة [٧]، وهو قول الظاهرية [٨].

---

(١) ينظر: الحاوي ١٧/٦ ، نهاية المحتاج ٢٥٢/٤ ، حاشية الشرواني على تحفة المحتاج ٧١/٥ ، حاشية الجمل على شرح المنهج ٢٨٠/٣ ، التكملة الثانية للمجموع ١٩٣/٣ .

(٢) ينظر: الكافي ١٨٣/٣ ، المغني ٤٤٧/٦ ، الفروع ٣٠٥/٤ ، الإنصاف ٣٠٥/٣ ، المبدع ٣٢٥/٤ ، الإقناع ٣١٨/٢ ، شرح منتهى الإرادات ٢٣٢/٢-٢٣٣ .

(٣) ينظر: المعونة ١١٥٦/٢ ، الذخيرة ١٠١/٨ ، شرح الزرقاني على مختصر خليل ٢٤٢/٥ ، الخرشي على مختصر خليل ٢٤٥/٥ ، منح الجليل ٤٤٢/٥ .

(٤) ينظر: مختصر الطحاوي ص٩٢ ، الهداية ١٩٣/٨ ، البناية في شرح الهداية ٤٥٨/١١ ، النتف في الفتاوى ٦٠٤/٢ .

(٥) ينظر: المدونة ٣٠٩/٥ ، المعونة ١١٥٦/٢ ، مختصر خليل ص١٩٨ ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ١٤١/٣ ، شرح الزرقاني ٢٤٢/٥، الخرشي على مختصر خليل ٢٤٥/٥ ، منح الجليل ٤٤٢/٥.

(٦) ينظر: الحاوي ١٦/٦ ، المهذب ٣١٤/١ ، فتح العزيز ٧٦/١٠ ، حلية العلماء ٤١٥/٤ ، مغني المحتاج ١٢٩/٢ ، نهاية المحتاج ٢٥١/٤ .

(٧) ينظر: الفروع ٣٠٥/٤ ، الإنصاف ٣٠٥/٥ ، المبدع ٣٢٥/٤ .

(٨) ينظر: المحلى ٥٠٢/٨ .

الأدلة :

أدلة القول الأول : استدلوا له بما يلي :

الدليل الأول :

أن عقد الرهن قبل القبض هو عقد يؤول إلى اللزوم ، والعقد إذا كان يؤول للزوم لا يبطل بالوفاة ، كالبيع الذي فيه الخيار ، فلا يبطل عقد الرهن بوفاة الراهن قبل القبض قياساً عليه [1].

الدليل الثاني :

أنه إذا جُنَّ الراهن قبل القبض لا يبطل الرهن ، فكذلك إذا توفي قبل القبض لا يبطل الرهن قياساً عليه [2].

الدليل الثالث :

أنه إذا لم يبطل بوفاة المرتهن -والعقد غير لازم في حقه بحال- فلأن لا يبطل بوفاة الراهن ، والعقد لازم له بعد القبض أولى [3].

أدلة القول الثاني :

استدلوا على عدم البطلان بنفس الأدلة التي استدل بها أصحاب القول الأول .

وأما أنه ليس للوارث تخصيص المرتهن بالرهن إن كان على الراهن دين سواه فقد استدلوا له بأنه قد تعلقت حقوق الغرماء بالتركة قبل لزوم حقه، فلم يجز تخصيصه به بغير رضاهم ؛ لأنه تخصيص بغير مخصص [4].

---

(١) ينظر الحاوي ١٦/٦ ، المهذب ٣١٤/١ ، مغني المحتاج ١٢٩/٢ ، نهاية المحتاج ٢٥١/٤ ، الكافي لابن قدامة ١٨٣/٣ ، المغني ٤٤٦/٦ ، كشاف القناع ٣٣٢/٣ .

(٢) ينظر الكافي لابن قدامة ١٨٣/٣ .

(٣) ينظر المهذب ٣١٤/١ ، التكملة الثانية للمجموع ١٩٣/١٣ .

(٤) ينظر نهاية المحتاج ٤٥٢/٤ ، حاشية الجمل على شرح المنهج ٢٨٠/٣ ، حاشية الشرواني على تحفة المحتاج ٧١/٥ ، الكافي ١٨٣/٣ ، المغني ٤٤٧/٦ ، كشاف القناع ٣٣٢/٣ .

المناقشة :

نوقش استدلالهم بأن حقوق الغرماء قد تعلقت بالتركة ، فلم يجز تخصيص المرتهن بالرهن ؛ لأنه تخصيص بغير مخصص ، بأنه ليس تخصيصاً بدون مخصص ؛ لأن المرتهن خص بالرهن بناءً على عقد الرهن الذي حصل بينه وبين الراهن قبل الوفاة ، فقد تعلق حقه بالمرهون قبل الوفاة لجريان العقد بينهما ، وقد خصه الراهن به قبل وفاته ، لكن الوفاة أدركته قبل تقبيضه ، ولهذا أقدم على عقد الرهن ، فكان ذلك دليلاً على تخصيصه به وأسبقية حقه قبل انتقال التركة [١].

دليل القول الثالث :

استدلوا على عدم بطلان الرهن إذا جدّ المرتهن في القبض بالقياس على الهبة ، فكما أن الجد في القبض في الهبة يكون بمنزلة القبض ، فكذلك الجد في الرهن يكون بمنزلة القبض [٢].

المناقشة :

نوقش بالفرق بين الهبة والرهن ، فالرهن لم يخرج من ملك الراهن، فلم يكف الجد في قبضه ، والموهوب خرج عن ملك واهبه ، فكفى الجد في قبضه ، فافترقا ، فلا يصح هذا القياس [٣].

دليل القول الرابع :

استدل من قال ببطلان الرهن بوفاة الراهن قبل القبض بأن عقد الرهن قبل القبض من العقود الجائزة ، والعقود الجائزة تبطل بالوفاة ، كالوكالة ونحوها [٤].

(١) ينظر: نهاية المحتاج ٤٥٢/٤ ، حاشية الجمل على شرح المنهج ٢٨٠/٣ ، حاشية الشرواني على تحفة المحتاج ٣٣٢/٣ .

(٢) ينظر: الذخيرة ١٠١/٨ ، حاشية الدسوقي ٢٤١/٣ ، شرح الزرقاني على مختصر خليل ٢٤٢/٥، الخرشي ٢٤٥/٥ ، منح الجليل ٤٤٢/٥ .

(٣) ينظر: المصادر السابقة .

(٤) ينظر: الحاوي ١٦/٦ ، المهذب ٣١٤/١ ، فتح العزيز ٧٦/١٠ ، روضة الطالبين ٧٠/٤ .

المناقشة :

يمكن مناقشته بأن عقد الرهن مآله اللزوم ، بخلاف العقود الجائزة كالوكالة ونحوها ، فالأصل فيها أنها جائزة غير لازمة مطلقاً ، بعكس الرهن فإن الأصل فيه أنه يلزم الراهن بالقبض لعموم قوله تعالى: ﴿فرهان مقبوضة﴾ (١)، لكن تأخر القبض بسبب عارض الوفاة ، فإذا أراد الورثة تسليم المرهون للمرتهن كان لهم ذلك ؛ لأن سببه قد انعقد في حال حياة مورثهم .

الترجيح وأسبابه :

من خلال ما تقدم من الأدلة والمناقشة يترجح لي القول الأول ، وذلك للأسباب الآتية :

السبب الأول :

قوة ما استدل به له ، ووجاهة تلك الأدلة ، مما يجعل الحكم المبني عليها أقوى من غيره .

السبب الثاني :

ضعف ما استدل به للأقوال الأخرى ، حيث قد أمكن مناقشتها ، مما يجعلها لا تقوى على معارضة أدلة القول الأول .

السبب الثالث :

إن تصرف الوارث هو في الحقيقة إمضاء لما التزم به مورثه في حال حياته ، وهذا يشبه جعلهم إجازة الوارث الوصية تنفيذاً لها ، وليست هبة مبتدأة (٢).

السبب الرابع :

أن في هذا القول محافظة للوفاء بما التزم به الراهن في العقد، وصيانة

---

(١) سورة البقرة الآية ٢٨٣ .

(٢) ينظر: حاشية الشرواني على تحفة المحتاج ٥/٧١ ، المقنع ٢/٣٥٩ ، الإنصاف ٧/١٩٥ .

لكلامه عن الإلغاء ، وقد حثت الشريعة الإسلامية على الوفاء بالعقود، وجاءت بالمحافظة عليها ، فكان هذا القول أولى من غيره .

والله أعلم .

المطلب الثاني
أثر وفاة المرتهن

وفاة المرتهن قد تحدث بعد قبض المرهون ، وقد تحدث بعد العقد وقبل القبض ، لذا ينقسم الكلام في هذا المطلب إلى فرعين :

الفرع الأول : أثر وفاة المرتهن بعد القبض .

الفرع الثاني : أثر وفاة المرتهن قبل القبض .

وتفصيل الكلام فيهما على النحو الآتي :

الفرع الأول : أثر وفاة المرتهن بعد القبض :

إذا توفي المرتهن بعد قبض المرهون ، فهل يبطل حقه في الرهن بوفاته، أو ينتقل هذا الحق إلى ورثته ؟

اختلف العلماء في ذلك على قولين :

القول الأول :

لا يبطل حقه في الرهن بوفاته ، بل ينتقل إلى ورثته . وبهذا قال الحنفية[1]، والمالكية [2]، والشافعية [3]، والحنابلة [4].

(١) ينظر: التنف في الفتاوى ٦٠٤/٢ ، تحفة الفقهاء ٤٢/٣ ، بدائع الصنائع ١٤٥/٦ ، العناية شرح الهداية ٢٢٢/٨ ، مجمع الأنهر ٦٠١/٢ ، الدر المختار ٥٢٠/٦ .

(٢) ينظر: المدونة ٣٠٩/٥ ، الذخيرة ١٠١/٨ ، شرح الزرقاني على مختصر خليل ٢٤٢/٥ ، قوانين الأحكام الشرعية ص٣٥٢ .

(٣) ينظر: الحاوي ١٩/٦، المهذب ١٣٤/٣ ، تحفة المحتاج ٧١/٥ ، فتح العزيز ٧٧/١٠ ، روضة الطالبين ٧٠/٤ .

(٤) ينظر: الكافي ١٨٣/٣ ، المغني ٤٤٧/٦ ، الإقناع ٣١٨/٢ ، القواعد ص٣١٧ ، كشاف القناع ٣٣٢/٣ .

القول الثاني :

يبطل حق المرتهن في الرهن بوفاة المرتهن ، ولا ينتقل هذا الحق إلى ورثته . وبه قال الظاهرية [1].

الأدلة :

دليل القول الأول :

أن حق الرهن هو حق مالي ، فإذا توفي المرتهن بعد قبض المرهون، فإن هذا الحق المالي ينتقل إلى ورثته ؛ لأنه متعلق بالمال ، فيورث كما يورث المال [2].

وقد ذكر بعض أهل العلم في هذا الموضع قاعدة تبين ما يورث من الحقوق ، وما لا يورث ، قال القرافي –رحمه الله– مبيناً ذلك ما نصه: "قاعدة : كل ما كان مالاً ، أو متعلقاً بالمال ؛ كالرهن ، والرد بالعيب، والأخذ بالشفعة، وإمضاء الخيار –انتقل للوارث ؛ لأنه يرث المال ، فيرث ما يتعلق به .

وكل ما يرجع إلى النفس ، والرأي ، والملادّ ، لا ينتقل للوارث ؛ لأنه لا يرث النفس ، كاللعان ، والإيلاء ، وخيار من اشترط خياره ، لأنه رأيه" [3].

دليل القول الثاني :

استدل له ابن حزم –رحمه الله– فقال:

"إن توفي ... المرتهن بطل الرهن ، ووجب رد الرهن إلى الراهن ... وذلك لقوله تعالى: ﴿**ولا تكسب كل نفس إلا عليها**﴾ [4]، فإذا ما توفي المرتهن فإنما حق الرهن له ، لا للورثة ، ولا لغرمائه ، ولا لأهل وصيته، وإنما تورث الأموال لا الحقوق التي ليست أموالاً : كالأمانات ، والوكالات،

(١) ينظر: المحلى ٨/٥٠٢ .

(٢) ينظر: القواعد لابن رجب ص ٣١٧ .

(٣) الذخيرة ٨/١٠١ .

(٤) سورة الأنعام الآية ١٦٤ .

والوصايا، وغير ذلك . فإذا سقط حق المرتهن بوفاته وجب رد الرهن إلى صاحبه "(١).

المناقشة :

يمكن مناقشة ما ذكره ابن حزم -رحمه الله- من وجوه :

أحدها: أن الرهن قد لزم في حق الراهن بالقبض ، والعقد اللازم لا يبطل بالوفاة ، كسائر العقود اللازمة .

الثاني: أن حاجة الورثة في الوثيقة كحاجة مورثهم ، فكما أن المرتهن في حال حياته محتاج إلى المرهون ، ولم يرضَ بذمة الراهن فقط ، فكذلك ورثته بعد وفاته بحاجة إلى المرهون .

الثالث: أن حق الرهن هو حق مالي لتعلقه بالمال ، فيورث كما يورث المال ، فليس هو حق شخصي يتعلق بشخص المرتهن ، بل هو متعلق بالمال فيورث .

الترجيح وأسبابه :

يترجح لي القول الأول -وهو قول جماهير العلماء- القاضي بأنه إذا توفي المرتهن لا يبطل حقه في الرهن ، وأن هذا الحق ينتقل إلى ورثته، وذلك للأسباب الآتية :

السبب الأول :

قوة دليله ، حيث قد سلم من المناقشة ، وهو دليل وجيه يصلح لبناء الحكم عليه .

السبب الثاني :

ضعف استدلال القول الثاني ، حيث قد أمكن مناقشته ، فلا يقوى على معارضة القول الأول ودليله .

---

(١) المحلى ٥٠٢/٨ .

السبب الثالث :

أنه يؤيد هذا قوله تعالى: ﴿**فرهان مقبوضة**﴾ [1]، فإن الله تعالى قد شرط للزوم الرهن القبض فإذا كان مقبوضاً فقد لزم في حق الراهن ، فلا يبطل هذا اللزوم بالوفاة .

السبب الرابع :

أنه يؤيد هذا عموم قوله تعالى: ﴿**يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود**﴾[2]، فإن المرتهن قد عقد العقد مع الراهن وقبض المرهون ، فوجب الحفاظ على هذا العقد ، والوفاء به ، وعدم إبطاله .

السبب الخامس :

أن القول بالبطلان ينافي الحكمة التي شرع من أجلها الرهن ؛ لأن الرهن احتباس العين وثيقة بالحق ليستوفى الحق من ثمنها عند تعذر الوفاء ممن هو عليه ، فإذا سلطنا الراهن على انتزاع المرهون بعد قبضه فقد أبطلنا فائدة الرهن . وبالله التوفيق .

الفرع الثاني

أثر وفاة المرتهن قبل القبض

إذا توفي المرتهن بعد عقد الرهن ، وقبل قبض المرهون ، فهل يسقط حقه في الرهن أو ينتقل إلى ورثته ؟

اختلف العلماء في ذلك على أقوال :

القول الأول :

لا يبطل عقد الرهن بوفاة المرتهن قبل القبض ، بل ينتقل لورثته، ويجبر

(١) سورة البقرة الآية ٢٨٣ .

(٢) سورة المائدة الآية ١ .

الراهن على إقباضهم إن طلبوا ذلك . وبهذا قال المالكية [١]، وهو رواية عند الحنابلة [٢].

القول الثاني :

لا يبطل عقد الرهن بوفاة المرتهن قبل القبض ، بل ينتقل لورثته ، ولكن لا يجبر الراهن على إقباضهم إن امتنع . وبهذا قال الشافعية على الصحيح عندهم [٣]، وهو المذهب عند الحنابلة [٤].

القول الثالث :

يبطل عقد الرهن بوفاة المرتهن قبل القبض ، فلا ينتقل الحق لورثته. وبهذا قال الحنفية [٥]، وهو قول عند الشافعية [٦]، وهو قول الظاهرية [٧].

الأدلة :

أدلة القول الأول : استدلوا بما يلي :

الدليل الأول :

قوله تعالى: ﴿**فرهان مقبوضة**﴾ [٨].

---

(١) ينظر: المعونة ١١٥٣/٢، بداية المجتهد ٢٧٤/٢ ، الذخيرة ١٠٠/٨ ، قوانين الأحكام الشرعية ص٣٥٢، أسهل المدارك ٣٦٨/٢ .

(٢) ينظر: الكافي ١٨٣/٣ ، ١٨١ ، المغني ٤٤٦/٦ ، الشرح الكبير ٣٩١/١٢ ، الإنصاف ١٥٠/٥ ، المبدع ٢١٩/٤ .

(٣) ينظر: الأم ١٣٩/٣-١٤٠ ، الحاوي ١٦/٦ ، المهذب ٣١٤/١ ، فتح العزيز ٧٧/١٠ ، روضة الطالبين ٧٠/٤ .

(٤) ينظر: المقنع ١٠٣/٢ ، الكافي ١٨١/٣ ، ١٨٣ ، المغني ٤٤٦/٦ ، الإنصاف ١٥٠/٥ ، المبدع ٢١٩/٤، الإقناع ٣١٨/٢ .

(٥) ينظر: تحفة الفقهاء ٣٨/٣ ، بدائع الصنائع ١٣٧/٦ ، الهداية ١٩٠/٨ ، البناية في شرح الهداية ٥٤٥/١ .

(٦) ينظر: الحاوي ١٦/٦ ، المهذب ٣١٤/١ ، فتح العزيز ٧٧/١٠ ، روضة الطالبين ٧٠/٤ ، مغني المحتاج ١٢٩/٢ .

(٧) ينظر: المحلى ٥٠٢/٨ .

(٨) سورة البقرة الآية ٢٨٣ .

وجه الدلالة من الآية :

أن الله تعالى جعل القبض صفة للرهن ، والصفة غير الموصوف، وليست صفة لازمة ، وإلا لما صح قوله: أرهنك هذا ولم يسلمه إليه .

وإذا كان الرهن يتحقق قبل القبض وجب الوفاء بالقبض ؛ لقوله تعالى: ﴿**أوفوا بالعقود**﴾ (١).

ولقوله ﷺ: **(المسلمون عند شروطهم)** (٢).

---

(١) سورة المائدة الآية ١ .

(٢) الحديث رواه جماعة من الصحابة ، فقد رواه أبو هريرة ، وعائشة ، وعمرو بن عوف ، وأنس بن مالك، ورافع بن خديج ، وعبد الله بن عمر . أما حديث أبي هريرة ، فيرويه كثير بن زيد عن الوليد بن رباح عن أبي هريرة مرفوعاً بزيادة: **(والصلح جائز بين المسلمين)** . أخرجه أبو داود في سننه ، كتاب القضاء، باب في الصلح ٣٧٢/٩ ، حديث رقم ٣٥٨٩ . وأخرجه ابن الجارود في المنتقى ، أبواب القضاء في البيوع ص٢٤٦ ، حديث رقم ٦٣٧ ، وزاد بعد شروطهم: **(ما وافق الحق منها)** . وأخرجه ابن حبان في صحيحه بلفظ: **(الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالاً)**. "الإحسان بترتيب صحيح ابن حبان" ، كتاب الصلح ٢٠١/٥ ، حديث رقم ٥٠٩٩ . وأخرجه الدارقطني في سننه كتاب البيوع ٢٧/٣ ، حديث رقم ٩٦ ، قال في التعليق المغني على الدارقطني ٢٧/٣ ما نصه: "ضعفه ابن حزم وعبد الحق وحسنه الترمذي" . وأخرجه الحاكم في المستدرك، كتاب البيوع ، باب المسلمون على شروطهم والصلح جائز ٤٩/٢ . وقال رواة هذا الحديث مدنيون ولم يخرجاه . وأخرجه كذلك في كتاب الأحكام ١٠١/٤ . وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٧٩/٦ . وأخرجه أحمد في المسند ٣٦٦/٢ من مسند أبي هريرة بلفظ: **(الصلح جائز بين المسلمين)** . وأما حديث عائشة ، فيرويه عبد العزيز بن عبد الرحمن عن عروة عن عائشة مرفوعاً بزيادة: **(ما وافق الحق)**. أخرجه الدارقطني في سننه ، كتاب البيوع ٢٧/٣ ، حديث رقم ٩٩ . قال في التعليق المغني على الدارقطني ٢٧/٣ : في سنده عبد العزيز بن عبد الرحمن ضعفه أحمد والنسائي وابن حبان . وأخرجه الحاكم في المستدرك ، كتاب البيوع ، باب المسلمون على شروطهم والصلح جائز ٤٩/٢ . وأما حديث عمرو بن عوف فيرويه كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف عن أبيه عن جده بلفظ: **(الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً حرم حلالاً ، أو أحل حراماً ، والمسلمون على شروطهم ، إلا شرطاً حرم حلالاً ، أو أحل حراماً)** . أخرجه الترمذي في سننه بهذا اللفظ ، كتاب الأحكام ٦٣٤/٣-٦٣٥ ، حديث رقم ٣٥٢، وقال: "هذا حديث حسن صحيح" . وتعقب في تصحيحه له ، لأن كثير بن عبد الله أكثر أهل العلم بالحديث يضعفون أمره . قال ابن القيم في تهذيب سنن أبي داود ٣٧٣/٩ ما نصه: "وقد استدرك على الترمذي تصحيح حديث كثير هذا فإنه ضعيف" . وأخرجه ابن ماجة في سننه بدون لفظ **(المسلمون على شروطهم)** ، كتاب الأحكام ، باب الصلح ٧٨٨/٢ ، حديث رقم ٢٣٥٣ . وأخرجه الحاكم في المستدرك ، كتاب الأحكام ، باب الصلح جائز بين المسلمين إلا ما حرم حلالاً ١٠١/٤ . وأخرجه الدارقطني في سننه ، كتاب البيوع ٢٧/٣ ، حديث ٩٨ .=

وإذا كان الأمر كذلك فإنه إذا توفي المرتهن انتقل حق القبض لورثته؛ لأن كل ما كان مالاً أو متعلقاً بالمال فإنه ينتقل للوارث ؛ لأنه يرث المال فيرث ما يتعلق به [١].

الدليل الثاني :

أن الرهن ينعقد بمجرد الإيجاب والقبول قياساً على سائر العقود التي تنعقد بالإيجاب والقبول ، وإذا انعقد وجب الوفاء به في حال حياة المرتهن، فإن توفي انتقل الحق لورثته ؛ لأنه حق مالي [٢].

ولأن عقد الرهن يتعلق بالمال من الجانبين وهو عقد لازم في حق الراهن، فوجب أن يلزم بنفس العقد ، قياساً على البيع ، وإذا لزم في حقه بالعقد وجب تسليمه للمرتهن ، أو لورثته في حال وفاته [٣].

أدلة القول الثاني :

استدلوا على عدم بطلانه بوفاة المرتهن قبل القبض بأنه :

عقد يؤول إلى اللزوم ، فلم يبطل بوفاة المرتهن قياساً على البيع الذي

= وأما حديث أنس بن مالك، فيرويه عبدالعزيز بن عبد الرحمن البالسي عن خصيف عن عطاء بن أبي رباح عن أنس مرفوعاً بلفظ: **(المسلمون على شروطهم ما وافق الحق من ذلك)** . أخرجه الحاكم في المستدرك كتاب البيوع ، باب المسلمون على شروطهم والصلح جائز ٢/٥٠. وأخرجه الدارقطني في سننه ، كتاب البيوع ٣/٢٨ ، حديث رقم ١٠٠. وأما حديث رافع بن خديج فقد ذكر الألباني أنه أخرجه الطبراني في المعجم الكبير . وابن عدي في الكامل . وأما حديث ابن عمر فقد ذكر أنه أخرجه العقيلي في الضعفاء . ثم قال الألباني -رحمه الله- مبيناً الحكم على الحديث ما نصه: "وجملة القول أن الحديث بمجموع هذه الطرق يرتقي إلى درجة الصحيح لغيره ، وهي وإن كان في بعضها ضعف شديد، فسائرها مما يصلح الاستشهاد به ، لا سيما وله شاهد مرسل جيد ، فقال ابن أبي شيبة: نا يحيى بن أبي زائدة عن عبد الملك هو ابن أبي سليمان عن عطاء عن النبي ﷺ مرسلاً . ذكره في "التلخيص" وسكت عليه ، وإسناده مرسل صحيح رجاله كلهم ثقات رجال مسلم" . إرواء الغليل ٥/١٤٥-١٤٦ .

تنبيه : الذي وقع في جميع الروايات المسلمون بدل المؤمنون . قاله ابن حجر في التلخيص الحبير ٣/٢٣.

(١) ينظر: المعونة ٢/١١٥٣-١١٥٤ ، الذخيرة ٨/١٠٠-١٠١ .

(٢) ينظر: المعونة ٢/١١٥٤ ، الذخيرة ٨/١٠١ ، المغني ٦/٤٤٦ .

(٣) ينظر: الهداية ٨/١٩٠ ، المعونة ٢/١١٥٤ .

فيه الخيار [1]. وأما أنه لا يلزم الراهن تقبيض الرهن بمجرد العقد فاستدلوا له بقوله تعالى: ﴿**فرهان مقبوضة**﴾ [2]، فهذا دليل على أن الراهن لا يحكم له في الوثيقة إلا بعد القبض ، فلو رهنه قولاً ، ولم يقبضه فعلاً ، لم يوجب ذلك له حكماً ؛ لأن الله لم يجعل الحكم إلا لرهن موصوف بالقبض ، فإذا عدمت الصفة وجب أن يعدم الحكم [3].

المناقشة :

نوقش استدلالهم بالآية الكريمة على عدم لزوم الرهن إلا بالقبض بأن الآية الكريمة فيها إرشاد الباري عباده إلى حفظ حقوقهم ، ولهذا أتى فيها بأكمل الطرق وأقواها ، فباب حفظ الحقوق في ابتداء الأمر يرشد فيه العبد إلى الاحتراز والتحفظ التام ، فالمقصود فيها أن الرهن المقبوض أزيد وثيقة لصاحب الحق ، فلو تراضيا على ترك الرهن بالكلية لم يتأثر العقد ؛ لأن التوثقة شيء خارج عن ذات العقد، فكيف يقال أن قبضها شرط للزومه؟[4].

دليل القول الثالث :

استدلوا على بطلان عقد الرهن قبل القبض بقوله تعالى: ﴿ **فرهان مقبوضة**﴾ [5].

وجه الدلالة من الآية :

أن الله تعالى وصف الرهن بكونه مقبوضاً ، فيقتضي أن يكون القبض فيه شرطاً ، صيانة لخبره تعالى عن الخلف [6].

---

(١) ينظر: الحاوي ١٦/٦، المهذب ٣١٤/١، فتح العزيز ٧٧/١٠ ، المغني ٤٤٦/٦ ، كشاف القناع ٣٣٢/٣.

(٢) سورة البقرة الآية ٢٨٣ .

(٣) ينظر: أحكام القرآن لابن العربي ٢٦٠/١ ، الجامع لأحكام القرآن ٤١٠/٣ ، المهذب ٣١٢/١ ، المغني ٤٤٦/٦ .

(٤) ينظر: تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان ٣٤٦/١ ، المختارات الجلية ص٨٠-٨١ ، توثيق الديون ١٣١/١ .

(٥) سورة البقرة الآية ٢٨٣ .

(٦) ينظر: بدائع الصنائع ١٣٧/٦ .

المناقشة :

يناقش استدلالهم بالآية الكريمة بما سبق في مناقشتها في استدلال القول الثاني بها ، وحاصله أن الآية جاءت لبيان أن الرهن المقبوض أزيد وثيقة لصاحب الحق ، وأعلى مرتبة ، فأرشد الله تعالى العباد إلى أعلى الحالات التي يتوثقون بها .

ولأن الله تعالى سماه رهناً قبل القبض فقال: ﴿فرهان﴾ ، وهذا يدل على تحقق الرهن بالعقد ، وأما وصفه بكونه مقبوضاً فهو زيادة في الاستيثاق .

الترجيح وسببه :

من خلال ما تقدم من الأدلة والمناقشة ، يترجح لي القول الأول القاضي بأن وفاة المرتهن قبل القبض لا يبطل به عقد الرهن ، وأنه يلزم الراهن تقبيض الرهن لورثة المرتهن ، وذلك لقوة أدلة هذا القول ووجاهتها، ولأنه قد أمكن مناقشة أدلة المخالفين مما يجعلها لا تقوى على معارضة أدلة القول الأول ، ولأن في هذا القول محافظة على حق المرتهن في الوثيقة، حيث إنه لم يرض بذمة الراهن ، وكان عازماً على القبض ، لكنه لم يقبض بسبب الوفاة ، فكان لورثته حق القبض ، كما كان لمورثهم ذلك، وفي هذا صيانة لكلام العاقدين عن الإلغاء .

والله أعلم .

المبحث الثاني
أثر الوفاة في عقد الضمان

أنواع الضمان والكفالة :

الضمان نوعان : ضمان بالمال ، وضمان بالنفس [1]، وهذا المبحث معقود للضمان بالمال .

وعقد الضمان يشتمل على ثلاثة أطراف :

ضامن ، ومضمون عنه ، ومضمون له .

لذا ناسب تقسيم هذا المبحث إلى أربعة مطالب :

المطلب الأول : أثر وفاة الضامن .

المطلب الثاني : أثر وفاة المضمون عنه .

المطلب الثالث : أثر وفاة الضامن والمضمون عنه معاً .

المطلب الرابع : أثر وفاة المضمون له .

وتفصيل الكلام في ذلك على النحو الآتي :

المطلب الأول : أثر وفاة الضامن :

إذا توفي الضامن بالمال فهل يبطل ما التزمه من المال بوفاته أو لا ؟ وإذا كان لا يبطل الضمان بوفاته فهل يحل الدين المؤجل بوفاته أو لا ؟ وإذا كان يؤخذ الدين من تركته فهل يرجع ورثته بذلك على المضمون عنه أو لا؟

لذا ناسب تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع :

الفرع الأول : حكم تأثر الضمان بوفاة الضامن .

الفرع الثاني : حكم حلول الدين المؤجل بوفاة الضامن .

---

(١) ينظر: العناية ٥/٣٩١ ، بداية المجتهد ٢/٢٩٥ ، شرح منتهى الإرادات ٢/٢٥٢ . ويلاحظ أن بعض الفقهاء يستعمل كلمة كفالة في الكفالة بالنفس فقط ، ويطلق على الكفالة بالمال كلمة الضمان .

الفرع الثالث : حكم رجوع ورثة الضامن على المضمون عنه .

وتفصيل ذلك فيما يلي :

الفرع الأول : حكم تأثر الضمان بوفاة الضامن :

لا يبطل عقد الضمان بوفاة الضامن بالمال ، فلا أثر لوفاته في سقوط الضمان عنه ، ويؤخذ الدين من تركته ، وهذا باتفاق الفقهاء من الحنفية(١)، والمالكية (٢)، والشافعية (٣)، والحنابلة (٤).

الأدلة : يستدل على ذلك بما يلي :

الدليل الأول :

ما رواه أبو أمامة رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: **(إن الله -عز وجل- قد أعطى كل ذي حق حقه ، فلا وصية لوارث ، ولا تنفق المرأة شيئاً من بيتها إلا بإذن زوجها)** ، فقيل: يا رسول الله ، ولا الطعام ؟ قال: **(ذلك أفضل أموالنا)** ثم قال: **(العارية مؤداة ، والمنحة (٥) مردودة ، والدين مقضي ، والزعيم غارم)** . أخرجه أبو داود والترمذي، واللفظ لأبي داود (٦).

---

(١) ينظر: فتح القدير ٣٩٥/٥ ، والعناية بهامشه نفس الجزء والصفحة ، البناية في شرح الهداية ٥٤٥/٧، حاشية ابن عابدين ٢٩٢/٥ .

(٢) ينظر: المدونة ٢٥٧/٥ ، المعونة ١٢٣٤/٢ ، الكافي في فقه أهل المدينة ٧٩٥/٢ ، حاشية الدسوقي ٣٣٧/٣ .

(٣) ينظر: الأم ٢٢٩/٣ ، الحاوي ٤٥٤/٦ ، المنهاج ٢٠٨/٢ ، تحفة المحتاج ٢٧٣/٥ ، نهاية المحتاج ٤٤٥/٤ .

(٤) ينظر: المقنع ١١٧/٢ ، الكافي ٣٠٢/٣ ، المغني ٨٣/٧ ، الإنصاف ٢٠٨/٥ ، منتهى الإرادات ٤٣٥/٢.

(٥) معنى قوله ﷺ: **(والمنحة مردودة)** . المنحة: ما يمنحه الرجل صاحبه ، أي: يعطيه من ذات در ليشرب لبنها ، أو شجرة ليأكل ثمرها ، أو أرضاً ليزرعها . **(مردودة)** إعلام بأنها تتضمن تمليك المنفعة لا تمليك الرقبة . عون المعبود ٣٤٧/٩ .

(٦) الحديث أخرجه أبو داود في سننه باللفظ المذكور أعلاه . كتاب البيوع ، باب في تضمين العارية ٣٤٦/٩ حديث رقم ٣٥٦٠ . وأخرجه الترمذي في سننه مختصراً بلفظ **(العارية مؤداه ، والزعيم غارم، والدين مقضي)** ، وقال حديث حسن . كتاب البيوع ، باب ما جاء في أن العارية مؤداه ٥٦٥/٣، حديث رقم ١٢٦٥ . وأخرجه ابن ماجة في سننه مختصراً بلفظ **(العارية مؤداه ، والمنحة مردودة)**=

وجه الدلالة من الحديث :

أن قوله ﷺ: **(الزعيم غارم)** ، معناه أن الزعيم الذي هو الضامن يلزمه أداء ما ضمنه عند المطالبة ، فإن كان حياً أخذ منه ، وإن كان متوفى أخذ من تركته لتعلق الدين بها [1].

الدليل الثاني :

ما رواه قبيصة بن مخارق الهلالي رضي الله عنه قال: تحملت حمالة فأتيت رسول الله ﷺ أسأله فيها ، فقال: **(أقم حتى تأتينا الصدقة فنأمر لك بها)** ، ثم قال: **(يا قبيصة إن المسألة لا تحل إلا لأحد ثلاثة: رجل تحمل حمالة فحلت له المسألة حتى يصيبها ثم يمسك ، ورجل أصابته جائحة[2] اجتاحت ماله فحلت له المسألة حتى يصيب قِوَماً [3] من عيش ، أو قال: سِداداً من عيش ، ورجل أصابته فاقة [4] حتى يقول ثلاثة من ذوي الحجا من قومه لقد أصابت فلاناً فاقة فحلت له المسألة حتى يصيب قواماً من عيش أو قال: سداداً من عيش . فما سواهن من المسألة -يا قبيصة-**

=كتاب الصدقات ، باب العارية ٢/٨٠١ ، حديث رقم ٢٣٩٨ . وأخرجه في باب الكفالة بلفظ: **(الزعيم غارم ، والدين مقضي)** ، ٢/٨٠٤ ، حديث رقم ٢٤٠٥ . وأخرجه الإمام أحمد في المسند ٥/٢٦٧ بلفظ أبي داود . وفيه زيادة: (... **والولد للفراش ، وللعاهر الحجر ، وحسابهم على الله ، ومن ادعى إلى غير أبيه ، أو انتمى إلى غير مواليه فعليه لعنة الله التابعة إلى يوم القيامة)** . وأخرجه الدارقطني بلفظ أحمد في سننه كتاب البيوع ٣/٤٠ ، حديث رقم ١٦٦ . وأخرجه ابن حبان في صحيحه مختصراً بلفظ **(العارية مؤداة ، والمنحة مردودة ، ومن وجد لقحة مصراة فلا يحل له صرارها حتى يريها)** . الإحسان بترتيب صحيح ابن حبان ٧/٢٠٢ ، حديث رقم ٥١٠٢ . والحديث صححه الألباني في إرواء الغليل ٥/٢٤٥ . والغماري في الهداية في تخريج أحاديث البداية ٨/١٠١ .

(١) ينظر: بداية المجتهد ٢/٢٩٥ ، الذخيرة ٩/١٩١ ، المغني ٧/١٧ ، عون المعبود ٩/٣٤٧ .

(٢) الجائحة هي: الآفة التي تهلك الثمار والأموال وتستأصلها ، وكل مصيبة عظيمة وفتنة مثيرة جائحة، والجمع جوائح . وجاحهم يجوحهم جوحاً: إذا غشيهم بالجوائح وأهلكهم . النهاية في غريب الحديث والأثر ١/٣١١-٣١٢ .

(٣) معنى قوله قواماً من عيش أو قال سداداً من عيش: القوام والسداد بكسر القاف والسين وهما بمعنى واحد ، وهو ما يغني من الشيء وما تسد به الحاجة ، وكل شيء سددت به شيئاً فهو سداد بالكسر. شرح النووي على صحيح مسلم ٤/١٤٤ .

(٤) الفاقة: الحاجة والفقر . النهاية في غريب الحديث والأثر ٣/٤٨٠ .

سحتاً[١] **ياكلها صاحبها سحتاً**) . أخرجه مسلم [٢] وغيره .

وجه الدلالة من الحديث :

دل هذا الحديث على إباحة المسألة من أجل الحمالة ، والحمالة ما يتحمله الإنسان عن غيره من دية أو غرامة [٣]، فيدل الحديث على أن الضامن يتحمل الدين ويطالب بسداده في حياته ، ويؤخذ من تركته بعد وفاته لتعلق ديونه بتركته [٤].

الدليل الثالث :

أن الضامن قد التزم في حياته بالدين الذي على المضمون عنه ، وإذا التزم به فإنه يتعلق بذمته في حال الحياة ، وينتقل إلى تركته بعد الوفاة عملاً بالقاعدة الشرعية في تعلق ديون المتوفى بتركته بعد وفاته ، فتؤخذ ديونه من تركته ، وللمضمون له مطالبة وارث الضامن بذلك لقيامه مقام المتوفى في سداد ديون المتوفى من التركة [٥].

---

(١) قال النووي في شرحه على صحيح مسلم ١٤٥/٤ عند هذه اللفظة ما نصه: "هكذا في جميع النسخ (سحتاً) . ورواية غير مسلم: (سحت) وهذا واضح ، ورواية مسلم صحيحة ، وفيه إضمار أي: أعتقده سحتاً ، أو يؤكل سحتاً" .

(٢) الحديث أخرجه مسلم في صحيحه ، كتاب الزكاة ، باب من تحل له المسألة ١٤٣/٤-٤٤ ، حديث رقم ١٠٤٤ . والحديث أخرجه أبو داود في سننه . كتاب الزكاة ، باب ما تجوز فيه المسألة ٣٤/٥ حديث رقم ١٦٣٧ . وأخرجه النسائي في سننه . كتاب الزكاة ، باب الصدقة لمن تحمل حمالة ٨٨/٥ . وأخرجه الدارمي في سننه . كتاب الزكاة ، باب من تحل له الصدقة ٣٩٦/١ . وأخرجه ابن الجارود في المنتقى ص١٥٢ حديث رقم ٣٦٧ . وأخرجه الدارقطني في سننه . كتاب الزكاة ، باب بيان من يجوز له أخذ الصدقة ١١٩/٢ ، حديث رقم ١ . وأخرجه الإمام أحمد في المسند ٦٠/٥ .

(٣) ينظر: شرح السيوطي على سنن النسائي ٨٩/٥ .

(٤) ينظر: فتح القدير ٣٩٥/٥ ، البناية في شرح الهداية ٥٤٥/٧ ، العناية بشرح الهداية ٣٩٥/٥ ، حاشية ابن عابدين ٢٩٢/٥ ، بداية المجتهد ٢٩٧/٢ ، المغني ٣٢٤/٩ ، منار السبيل ٢٠٩/١ .

(٥) ينظر: فتح القدير ٣٩٥/٥ ، البناية في شرح الهداية ٥٤٥/٧ .

الفرع الثاني : حكم حلول الدَّين المؤجل بوفاة الضامن :

إذا توفي الضامن وكان الدين الذي على المضمون عنه مؤجلاً ، فهل يحل بوفاة الضامن ويؤخذ من تركته أو يبقى مؤجلاً ؟

اختلف العلماء في ذلك على قولين :

القول الأول :

يحل بوفاة الضامن ، فيؤخذ من تركته ، ولا يرجع به ورثته على المضمون عنه إلا عند حلول أجله ، فيحل على الضامن دون المضمون عنه .

وبهذا قال : الحنفية [1]، والمالكية [2]، وهو المذهب عند الشافعية [3]، وبه قال الظاهرية [4]، ورواية عند الحنابلة [5].

القول الثاني :

لا يحل الدين المؤجل بوفاة الضامن .

---

(١) ينظر: فتح القدير ٥/٣٩٥ ، البناية في شرح الهداية ٧/٥٤٥-٤٥٦ ، حاشية ابن عابدين ٥/٢٩٢ .

(٢) ينظر: المدونة ٥/٢٥٧ ، مختصر خليل ص٢١٠ ، الشرح الكبير ٣/٣٣٧ ، الشرح الصغير ٢/٦٧٣، حاشية الدسوقي ٣/٣٣٧ ، شرح الزرقاني على مختصر خليل ٦/٢٩ ، الخرشي ٦/٢٨ ، منح الجليل ٦/٢١٧ . هذه المصادر نصت على أن الدين المؤجل يحل بوفاة الضامن ويؤخذ من تركته حالاً ، ولا يرجع به الورثة على المضمون عنه إلا عند حلول الأجل ، ولم تذكر خلافاً .

أما القاضي عبد الوهاب في المعونة ٢/١٢٣٤ فقد نص على أن الدين يحل بوفاة الضامن . ولكن هل يؤخذ من التركة حالاً أو يعزل من التركة بقدر الدين إلى أن يحل الأجل ؟ فيه روايتان. فقال ما نصه: "وإذا مات الضمين دون حلول الحق ، ففيها روايتان: إحداهما: أن المال يؤخذ منه عند أجله . والثانية: أنه يؤخذ قدر الحق من تركته فيعزل إلى أن يحل الأجل فإن أمكنه أخذه من الغريم رد على ورثة الضمين ، وإن تعذر ذلك أخذ حينئذٍ مال الضمين .

والأولى مخرجة على أن له أن يطالب في حلول الحق أيهما شاء ؛ لأن وفاة الضمين يحل الحق عليه . والثانية مبنية على أنه ليس له مطالبة الضمين إلا أن يتعذر أخذه من الغريم ، وإنما يعزل لئلا يتلفه الورثة" . وقد ورد نحو ذلك في الكافي في فقه أهل المدينة ٢/٧٩٥-٧٩٦ .

قلت: وهذه الرواية الثانية تشبه المذهب عند الحنابلة أنه إذا وثق الورثة برهن محرز فلا يدفع الدين إلا عند أجله .

(٣) ينظر: الأم ٣/٢٢٩ ، الحاوي ٦/٤٥٦ ، المنهاج ٢/٢٠٨ ، تحفة المحتاج ٥/٢٧٣ ، نهاية المحتاج ٤/٤٤٥ .

(٤) ينظر: المحلى ٨/٥٢٢ .

(٥) ينظر: المقنع ٢/١١٧ ، الكافي ٣/٣٠٢ ، المغني ٧/٨٣ ، المبدع ٤/٢٦٠ ، الإنصاف ٥/٢٠٨ .

وبهذا قال زفر من الحنفية [١]، وهو وجه عند الشافعية [٢]، وهو المذهب عند الحنابلة ؛ إلا أنهم قيدوا ذلك بما إذا وثق الورثة برهن محرز ، أو كفيل مليء [٣].

الأدلة :

دليل القول الأول :

عللوا له بأن : ذمة الضامن قد خربت بالوفاة ، فلو لم يحل الدين عليه بوفاته لأدى إلى ضياع حق المضمون له في الضمان [٤]، ومال الضامن يصلح للوفاء بذلك ، فيطالب به الورثة لقيامه مقام المتوفى في إيفاء ديونه من التركة .

وإذا كان الدين مؤجلاً فإن الورثة لا ترجع به إلا عند حلول الأجل ؛ لأن الأجل باقٍ في حق المضمون عنه لبقاء حاجته إليه [٥].

دليل القول الثاني :

عللوا له بأن : التأجيل حق من حقوق المتوفى ، فلم يبطل بوفاته كسائر حقوقه [٦]. ولأنه لا يحل على الضامن كما لا يحل على المضمون عنه ، فإذا لم يحل على الأصل لم يحل على الفرع [٧].

سبب الخلاف في هذا الفرع :

سبب الخلاف فيه مبني على مسألة أخرى وهي: هل الديون المؤجلة على الإنسان تحل بوفاته أو لا ؟

(١) ينظر: فتح القدير ٥/٣٩٥ .

(٢) ينظر: فتح العزيز ١٠/٣٨٦ ، روضة الطالبين ٤/٢٦٥ .

(٣) ينظر: المقنع ٢/١١٧ ، الكافي ٣/٣٠٢ ، المغني ٧/٨٣ ، المبدع ٤/٢٦٠ ، الإنصاف ٥/٢٠٨، الإقناع ٢/٣٥١ ، منتهى الإرادات ٢/٤٣٥ ، كشاف القناع ٣/٣٧٤ ، شرح منتهى الإرادات ٢/٢٥٢ .

(٤) ينظر: مغني المحتاج ٢/٢٠٨ ، نهاية المحتاج ٤/٤٤٥ ، المبدع ٤/٢٦٠ .

(٥) ينظر: فتح القدير ٥/٣٩٥ ، البناية في شرح الهداية ٧/٥٤٥-٥٤٦ ، مغني المحتاج ٢/٢٠٨ ، نهاية المحتاج ٤/٤٤٥ .

(٦) ينظر: المبدع ٤/٢٦٠ ، كشاف القناع ٣/٣٧٤ ، شرح منتهى الإرادات ٢/٢٥٢ .

(٧) ينظر: فتح العزيز ١٠/٣٨٦ ، روضة الطالبين ٤/٢٦٥ .

فجمهور الفقهاء ذهبوا إلى أنها تحل بالوفاة ، والمذهب عند الحنابلة أنها لا تحل بالوفاة .

الفرع الثالث : حكم رجوع ورثة الضامن على المضمون عنه :

إذا أخذ المضمون له الدين من تركة الضامن ، فهل ترجع الورثة على المضمون عنه بذلك أو لا ترجع ؟

اختلف العلماء في ذلك على ثلاثة أقوال :

القول الأول :

إذا كان الضمان بأمر المضمون عنه رجعوا عليه .

وبهذا قال الحنفية [1]، والشافعية [2]، والحنابلة [3] في الجملة .

القول الثاني :

ترجع الورثة على المضمون عنه سواء كان الضمان بأمره أو لا ، وبهذا قال المالكية [4].

القول الثالث :

لا رجوع للورثة على المضمون عنه مطلقاً ، وبهذا قال ابن أبي ليلى، وابن شبرمة ، وأبو ثور ، وهو قول الظاهرية [5].

---

(١) ينظر: متن القدوري المشتهر باسم الكتاب ١٥٦/٢ ، الاختيار لتعليل المختار ١٦٩/٢ ، فتح القدير ٣٩٥/٥ ، البناية في شرح الهداية ٥٤٥/٧ ، حاشية ابن عابدين ٢٩٢/٥ .

(٢) ينظر: الوجيز ١٨٥/١ ، فتح العزيز ٣٨٩/١٠ ، روضة الطالبين ٢٦٦/٤ ، المنهاج ٢٠٩/٢ ، تحفة المحتاج ٢٧٣/٥ .

(٣) ينظر: المقنع ١١٦/٢ ، الكافي ٣٠٢/٣ ، المغني ٨٩/٧ ، الفروع ٢٣٩/٤ ، الإقناع ٣٥٠/٢ .

(٤) ينظر: الكافي في فقه أهل المدينة ٧٩٥/٢ ، قوانين الأحكام الشرعية ص٣٥٤ ، مختصر خليل ص٢١٠، حاشية الدسوقي ٣٣٤/٣ ، الخرشي ٢٨/٦ .

(٥) ينظر: المحلى ٥٢٢/٨ ، ٥٣٢ ، الاستذكار ٢٧٦/٢٢ ، الحاوي ٤٣٦/٦ ، المغني ٨٤/٧ .

ويلاحظ أن هذا القول الثالث مبني على الخلاف في فائدة الضمان وما يترتب عليه ، فعندهم أنه ينتقل الحق من ذمة المضمون عنه إلى ذمة الضامن ، ولا رجوع له البتة . وذلك أن للعلماء في فائدة الضمان وثمرته وما يترتب عليه أربعة أقوال : =

الأدلة : -

أدلة القول الأول :

الدليل الأول :

أنه صرف ماله إلى منفعة المضمون عنه ، وقضى دينه بإذنه فله الرجوع قياساً على ما لو قال اعلف دابتي فأعلفها ، فإنه يرجع ، فكذلك هذا [١].

الدليل الثاني :

قياس الضامن أو ورثته على الوكيل ، بجامع أن كلاً منهما متصرف بالإذن ؛ فكما جاز للوكيل أن يرجع على الموكل ، فكذلك للضامن أو ورثته الرجوع على المضمون عنه [٢].

الدليل الثالث :

قياس الضامن أو ورثته على الحاكم ، بجامع أن كلاً منهما قضاء مبرئ من حق واجب ، فكما جاز للحاكم أن يرجع على الممتنع عن أداء

= **القول الأول**: ثبوت الدين في ذمة الضامن والمضمون عنه معاً ، ومن حق المضمون له مطالبة من شاء منهما مطلقاً . وهو أحد قولي الحنفية ، وقول مالك الأول ، ومذهب الشافعية والحنابلة .

القول الثاني: يثبت للمضمون له ولاية مطالبة الضامن . فالدين واحد ، والمطالب به اثنان ، ولا يثبت الدين في ذمة الضامن . وفائدة الضمان تكثير محل المطالبة فقط . وهذا قول عامة المشايخ في المذهب الحنفي .

القول الثالث: إذا أمكن الأخذ من المضمون عنه ، فليس للمضمون له مطالبة الضامن . وإن لم يمكن الأخذ منه فله مطالبة الضامن ، وهذا القول رجع إليه مالك .

القول الرابع: انتقال الدين بالضمان إلى ذمة الضامن ، وبراءة المضمون عنه من الدين . وبهذا قال الظاهرية ، وابن شبرمة ، وابن أبي ليلى ، وأبو ثور .

ينظر في ذلك: تحفة الفقهاء ٣/٢٣٧ ، بدائع الصنائع ٦/١٠، الاستذكار ٢٢/٢٧٦ ، المعونة ٢/١٢٣٣، الكافي في فقه أهل المدينة ٢/٧٩٤-٧٩٥ ، الحاوي ٦/٤٣٦ ، الوجيز ١/١٨٥ ، المغني ٧/٨٤ ، شرح الزركشي على مختصر الخرقي ٤/١١٨، مجموع فتاوى ابن تيمية ٢٩/٥٥٠ ، المحلى ٨/٥٣٢، ٥٢٢، رحمة الأمة في اختلاف الأئمة ص١٥٨ ، توثيق الديون في الفقه الإسلامي ١/٢٥٣ .

(١) ينظر: فتح العزيز ١٠/٣٨٩ .

(٢) ينظر: الكافي لابن قدامة ٣/٣٠٢ ، أحكام إذن الإنسان في الفقه الإسلامي ١/٣٣٦ .

الحق إذا قضى عنه ، فكذلك يجوز للضامن أو ورثته الرجوع على المضمون عنه بعد سداد دينه عنه [1].

دليل القول الثاني :-

استدلوا له بأن: كل من أدى عن أحد مالاً شأنه إعطاؤه ، أو فعل له فعلاً شأنه أن يؤدي في عمله أجرة ، فإنه يرجع عليه بذلك المال وأجرة ذلك العمل ؛ لأن لسان الحال يقوم مقام لسان المقال ، ولو صرح هاهنا بذلك لزمه ، فكذلك إذا دل عليه لسان حاله ، كما في المعاملات وغيرها في تعيين النقد الغالب بلسان الحال ، ومنفعة العين المستأجرة لما جرت العادة بمثله وإن لم يصرح به ، ونظائر ذلك [2].

المناقشة :

يمكن مناقشته بأن تعليلهم بأن لسان الحال يقوم مقام لسان المقال ... إلخ ، ليس على إطلاقه ؛ فإنه يدخل فيه إذا ضمن بغير إذنه وأدى بغير إذنه ، وهذا ظاهر في أن لسان حاله أنه متبرع ، فكيف يرجع والحال ما ذكر ؟

أدلة القول الثالث :-

الدليل الأول :

ما رواه سلمة بن الأكوع رضي الله عنه قال: "كنا جلوساً عند النبي ﷺ إذ أتي بجنازة فقالوا: صل عليها ، فقال: (**هل عليه دين ؟**) ، قالوا: لا. قال: (**فهل ترك شيئاً ؟**) ، قالوا: لا . فصلى عليها . ثم أتيَ بجنازة أخرى فقالوا: يا رسول الله صل عليها . قال: (**هل عليه دين ؟**) قيل: نعم . قال: (**فهل ترك شيئاً ؟**) قالوا: ثلاثة دنانير . فصلى عليها . ثم أتيَ بالثالثة فقالوا: صل عليها. قال: (**هل ترك شيئاً ؟**)، قالوا: لا. قال: (**فهل عليه دين؟**)

---

(١) ينظر: شرح الزركشي على مختصر الخرقي ٤/١٢١، أحكام إذن الإنسان في الفقه الإسلامي ١/٣٣٦.
(٢) الذخيرة ٩/٢٠٣ .

قالوا: ثلاثة دنانير . قال: (**صلوا على صاحبكم**) . قال أبو قتادة: صل عليه يا رسول الله وعليَّ دينه ، فصلى عليه" أخرجه البخاري [١].

وجه الدلالة من الحديث :

ما قاله ابن حزم -رحمه الله- حيث قال: "فيه أن الدين يسقط بالضمان جملة ؛ لأنه لو لم يسقط عن المتوفى وينتقل إلى ذمة أبي قتادة لما كانت الحال إلا واحدة ، وامتناعه -عليه السلام- من الصلاة عليه قبل ضمان أبي قتادة لدينه ، ثم صلاته -عليه السلام- عليه بعد ضمان أبي قتادة برهان صحيح على أن الحال الثانية غير الأولى" [٢].

المناقشة :

أجيب عنه بأن أبا قتادة تبرع بالقضاء والضمان ؛ فإنه قضى دين المتوفى قصداً لتبرئة ذمته ، ليُصلي عليه رسول الله ﷺ مع علمه بأنه لم يترك وفاء ، والمتبرع لا يرجع بشيء ، وإنما الخلاف في المحتسب بالرجوع [٣].

الدليل الثاني :

القياس على الحوالة .

وبيانه : أن الحوالة تنقل الحق من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه، فكذلك الضمان ينقل الحق من ذمة المضمون عنه إلى ذمة الضامن[٤].

---

(١) الحديث أخرجه البخاري في صحيحه . كتاب الحوالة ، باب: إن أحال دين المتوفى على رجل جاز ٣/١٢٣ . وأخرجه في كتاب الكفالة ، باب: من تكفل عن متوفى ديناً فليس له أن يرجع ٣/١٢٦، والحديث أشار إليه الترمذي في سننه ، كتاب الجنائز ، باب: ما جاء في الصلاة على المديون ٣/٣٨١، والحديث أخرجه النسائي بلفظ البخاري في سننه ، كتاب الجنائز ، باب: الصلاة على من عليه دين ٤/٦٥ .

(٢) المحلى ٨/٥٢٤ .

(٣) المغني ٧/٩٠ .

(٤) المغني ٧/٨٤ .

فالضمان يشبه الحوالة "لأنهما ينتظمان في كون كل منهما نقل ذمة رجل إلى ذمة رجل آخر" (١).

المناقشة :

أجيب عن هذا القياس بأنه قياس مع الفارق ، وبيان ذلك أن الضمان مشتق من الضم ، فيقتضي الضم بين الذمتين في تعلق الحق بهما ، وثبوته فيهما ، بخلاف الحوالة فإنها مشتقة من التحول ، فتقتضي تحويل الحق من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه ، فافترقا ، فلا يصح هذا القياس (٢).

الدليل الثالث :

أنه دين واحد ، فإذا صار في ذمة الضامن برئت منه ذمة المضمون عنه؛ لأن الواحد لا يحل في محلين (٣). فإنه من الممتنع أن يكون مال واحد معدود محدود هو كله على زيد ، وهو كله على عمرو ، ولو كان هذا جائزاً لكان للذي هو له عليهما أن يأخذهما جميعاً بجميعه فيحصل له العدد مضاعفاً ، وهذا لا قائل به ، فعلم منه أنه قد انتقل إلى ذمة الضامن وأنه لا رجوع له في حياته ، ولا لورثته بعد وفاته (٤).

المناقشة :

نوقش بأنه : يجوز أن يتعلق الدين بمحلين على سبيل الاستيثاق، كتعلق دين الرهن به وبذمة الراهن .

ولأن "ثبوت الحق في الذمة تقدير شرعي ، فيقدر الشرع النقدين في الأثمان ، والأعيان في السلم والأتلاف وغيرهما في الذمة ، وليست ثم حقيقة واحد من ذلك ؛ فإن الإبل ليست في الذمة ، وإلا لاحتاجت للعلف والسقي ، فهي حينئذٍ تقديرات شرعية لأمور معدومة يقدِّرها الشرع

(١) فتح الباري ج٤ ص٥٤٥-٥٤٦ ، دار الريان للتراث .
(٢) ينظر: المغني ٨٦/٧ .
(٣) ينظر: المغني ٨٥/٧ .
(٤) ينظر: المحلى ٥٢٧/٨ .

موجودة ، ثم ذلك المقدر للشرع أن يقدر لـه مع إيجاده بنسب متعددة لذمة أو ذمتين أو أكثـر من ذلك ، كالدية تقدر على جميع العـاقلة ، فالواقع لعدد سبب في الضمان لا تعدد حق " [١].

الترجيح وسببه :

من خلال ما تقدم يترجح القول الأول ؛ لقوة ما استدل به له ، ووجاهة تلك الأدلة ، وقد أمكن الإجابة عن الأدلة الأخرى .

والله تعالى أعلم .

تنبيه :

أشرت عند ذكر الأقوال إلى أن القول الأول قـال به الشافعية والحنابلة في الجملة ، لكنهـم يفصلون في رجوع الضـامن في حال حيـاته أو ورثته بعد وفاته إذا لم ينوِ التبرع فإنهم قالوا إنه لا يخلو حاله من أربعة أحوال:

الحال الأول: أن يضمن بأمر المضمون عنه ، ويؤدي بأمره ، فإنه يرجع عليه عند الشافعية والحنابلة .

الحال الثـاني: أن يضمن ويؤدي بغير إذنـه . فعند الشافعـية لا يرجع. وعند الحنابلة روايتان ؛ إحداهما: يرجع بما أدى ، وهي الراجحة . والثانية: لا يرجع بشيء .

الحال الثـالث: أن يضمن بغـير إذنه ويؤدي بإذنه ، ففـيه وجـهان عند الشافعية ، أصحهما لا رجوع . وعند الحنابلة له الرجوع .

الحال الرابعـة: أن يضمن بإذنه ، ويؤدي بغيـر إذنه . ففيـه ثلاثة أوجه عند الشافـعية ؛ أصـحها: يرجع ، والثـاني: لا يرجع ، والثالث: إن أدى من غير مطالبة أو بمطالبة ، ولكن أمكنه استئذان المضمون عنه: لم يرجع، وإلا فيرجع . وعند الحنابلة: له الرجوع [٢].

(١) الذخيرة ٩/٢٢٣ .

(٢) ينظر: فتح العزيز ١٠/٣٨٩-٣٩٠ ، روضة الطالبين ٤/٢٦٦ ، المغني ٧/٨٩-٩٠ شرح الزركشي على مختصر الخرقي ٤/١٢٠-١٢١ .

المطلب الثاني
أثر وفاة المضمون عنه

إذا توفي المضمون عنه فهل تؤثر وفاته في سقوط الضمان عن الضامن؟ وهل يحل الدين بوفاته ؟ وهل إذا حل عن المضمون عنه يحل على الضامن ، أو أنه لا يحل عليه إلا عند أجله ؟

لذا ناسب تقسيم هذا المطلب إلى فرعين :

الفرع الأول : تأثر عقد الضمان بوفاة المضمون عنه .

الفرع الثاني : حكم حلول الدين المؤجل بوفاة المضمون عنه ، وفيه مسألتان :

الأولى : حكم حلوله على المضمون عنه .

الثانية : حكم حلوله على الضامن .

وتوضيح ذلك على النحو الآتي :

الفرع الأول تأثر عقد الضمان بوفاة المضمون عنه :

لا يتأثر عقد الضمان بوفاة المضمون عنه بالنسبة للضامن ، فلا يسقط الضمان عنه ، فلو رثة المضمون عنه مطالبة الضامن بما ضمنه .

وهذا باتفاق الفقهاء من الحنفية [1]، والمالكية [2]، والشافعية [3]، والحنابلة [4].

---

(١) ينظر: فتح القدير ٥/٣٩٥ ، البناية في شرح الهداية ٧/٥٤٥ ، حاشية ابن عابدين ٥/٣١٩ .

(٢) ينظر: المدونة ٥/٢٥٧ ، الكافي في فقه أهل المدينة ٢/٧٩٦ ، مختصر خليل ص٢١٠ ، الشرح الصغير ٢/٦٧٣ ، منح الجليل ٦/٢١٧ ، جواهر الإكليل ٢/١١١ .

(٣) ينظر: الحاوي ٦/٤٥٦ ، الوجيز ١/١٨٥ ، فتح العزيز ١٠/٣٨٥ ، روضة الطالبين ٤/٢٦٥ ، مغني المحتاج ٢/٢٠٨ .

(٤) ينظر: الكافي ٣/٣٠٢ ، المغني ٧/٨٣ ، المبدع ٤/٢٦٠ ، الإنصاف ٥/٢٠٨ ، الإقناع ٢/٣٥١ ، شرح منتهى الإرادات ٢/٢٥٢ .

ويستدل لذلك [١] بما يلي :

الدليل الأول :

ما رواه سلمة بن الأكوع رضي الله عنه قال: "كنا جلوساً عند النبي ﷺ إذ أتيَ بجنازة فقالوا: صل عليها ، فقال: (**هل عليه دين ؟**) ، قالوا: لا. قال: (**فهل ترك شيئاً ؟**) ، قالوا: لا . فصلى عليها . ثم أتيَ بجنازة أخرى فقالوا: يا رسول الله صل عليها . قال: (**هل عليه دين ؟**) قيل: نعم . قال: (**فهل ترك شيئاً ؟**) قالوا: ثلاثة دنانير . فصلى عليها . ثم أتيَ بالثالثة فقالوا: صل عليها. قال: (**هل ترك شيئاً ؟**)، قالوا: لا. قال: (**فهل عليه دين؟**) قالوا: ثلاثة دنانير . قال: (**صلوا على صاحبكم**) . قال أبو قتادة: صل عليه يا رسول الله وعليَّ دينه ، فصلى عليه" أخرجه البخاري [٢].

وجه الدلالة من الحديث :

دل ضمان أبي قتادة للدين الذي على المتوفى ، وصلاة النبي ﷺ على الجنازة بعد ضمانه على أن الحق قد ثبت في ذمة أبي قتادة . وإذا ثبت الدين في ذمة الضامن فلا يسقط بوفاة المضمون عنه ؛ لأن الدين إذا ثبت في ذمة شخص ، فلا يسقط بوفاة غيره .

الدليل الثاني :

ما رواه جابر رضي الله عنه قال: توفي رجل منا فغسلناه وحنطناه وكفناه ثم أتينا به رسول الله ﷺ يصلي عليه ، فقلنا: تصلي عليه ، فخطا خطى ، ثم قال: (**أعليه دين ؟**) قلنا: ديناران. فانصرف ، فتحملها أبو قتادة، فأتيناه ، فقال أبو قتادة: الديناران عليَّ . فقال رسول الله ﷺ: (**لحَقّ الغريم وبرئ منهما الميت؟**) قال: نعم ، فصلى عليه ، ثم قال بعد ذلك بيوم: (**ما فعل الديناران؟**) ، فقال: إنما مات أمس ، قال: فعاد إليه من الغد فقال: قد

---

(١) لم أطلع على من ذكر أدلة لهذه المسألة، لكني أرى أن هذه الأدلة تصلح للاستدلال بها عليها. والله أعلم.

(٢) سبق تخريجه .

قضيتهما ، فقال رسول الله ﷺ: **(الآن بردت عليه جلده)** أخرجه الإمام أحمد [1].

وجه الدلالة من الحديث :

دل قوله ﷺ في الحديث **(أحقّ الغريم وبرئ منهما الميت)** على أن الدين قد ثبت بالضمان في ذمة الضامن . ودل قوله ﷺ **(الآن بردت عليه جلده)** على بقاء الدين بذمة المضمون عنه ، فأفاد الحديث تعلق الدين بالذمتين معاً، وإذا تعلق الدين بذمة الضامن فلا يسقط بوفاة المضمون عنه ؛ لأنه لا يسقط الدين الذي على الإنسان بوفاة غيره .

الدليل الثالث :

ما رواه قبيصة بن مخارق الهلالي رضي الله عنه قال: تحملت حمالة فأتيت رسول الله ﷺ أسأله فيها ، فقال: **(أقم حتى تأتينا الصدقة فنأمر لك بها) ، ثم قال: (يا قبيصة إن المسألة لا تحل إلا لأحد ثلاثة: رجل تحمل**

---

(١) الحديث أخرجه الإمام أحمد في المسند ٣/٣٣٠ عن عبد الله بن محمد بن عقيل عن جابر به . وأخرجه الحاكم في المستدرك ٢/٥٨ بنحوه وقال: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه . ووافقه الذهبي في التلخيص . وأخرجه الدارقطني في سننه ، كتاب البيوع ٣/٧٩ ، حديث رقم ٢٩٣ . والحديث له طريق أخرى مختصراً ، يرويه أبو سلمة عن جابر قال: كان النبي ﷺ لا يصلي على رجل عليه دين ، فأتي بميت ، فسأل: **(أعليه دين؟)** قالوا: نعم ، عليه ديناران ، قال: **(صلوا على صاحبكم)** ، قال أبو قتادة هما علي يا رسول الله ، فصلى عليه ، فلما فتح الله على رسوله ﷺ ، قال: **(أنا أولى بكل مؤمن من نفسه ، من ترك ديناً ، فعليّ ، ومن ترك مالاً فلورثته)** . أخرجه أبو داود في سننه ، كتاب البيوع ، باب في التشديد في الدين ٩/١٣٨ ، حديث رقم ٣٣٤١ . وأخرجه النسائي في سننه ، كتاب الجنائز باب الصلاة على من عليه دين ٤/٦٥ . والحديث أشار إليه الترمذي في سننه ، كتاب الجنائز ، باب ما جاء في الصلاة على المديون ٣/٣٨١ . والحديث قد جاء مختصراً عن عبد الله بن أبي قتادة عن أبيه عن رسول الله ﷺ : أتي برجل ليصلي عليه ، فقال **(صلوا على صاحبكم)** فإن عليه ديناً ، قال أبو قتادة: هو عليّ يا رسول الله ، قال: **(بالوفاء؟)** قال: بالوفاء ، فصلى عليه . الحديث أخرجه بهذا اللفظ الترمذي وقال: حديث أبي قتادة حديث حسن صحيح . وأخرجه النسائي في سننه ، كتاب الجنائز ، باب الصلاة على من عليه دين ٤/٦٥ . وأخرجه في كتاب البيوع ، باب الكفالة بالدين ٧/٣١٧ . وأخرجه ابن ماجة في سننه ، كتاب الصدقات ، باب الكفالة ٢/٨٠٤ ، حديث رقم ٢٤٠٧ . وأخرجه الدارمي في سننه ، كتاب البيوع ، باب في الصلاة على من مات وعليه دين ٢/٢٦٣ .

حمالة فحلت له المسألة حتى يصيبها ثم يمسك...) الحديث أخرجه مسلم[١] وغيره .

وجه الدلالة من الحديث :

دل الحديث على إباحة المسألة من أجل الحمالة ، والحمالة ما يتحمله الإنسان عن غيره من دية أو غرامة ، فدل ذلك على ثبوت الدين في ذمة الضامن ، وإذا ثبت في ذمته فلا يسقط إلا بالإبراء منه ، أو بتسديده .

الدليل الرابع :

حديث أبي أمامة رضي الله عنه الذي جاء فيه: **(الزعيم غارم)** . أخرجه أبو داود [٢] وغيره . فإنه قد دل على أن الزعيم -الذي هو الضامن- يغرم المال ، ويتعلق بذمته ، وإذا تعلق المال بذمة الضامن فلا يسقط بوفاة المضمون عنه .

الدليل الخامس :

أن معنى الضمان هو ضم ذمة الضامن إلى ذمة المضمون عنه في التزام الحق ، فيثبت الحق في الذمتين جميعاً ، ولصاحبه الحق في مطالبة كل واحد منهما ، وإذا كان ذلك كذلك فإن الدين لا يسقط عن الضامن بوفاة المضمون عنه ، بل يبقى في ذمته حتى يسدد ذلك الدين ؛ لأن الدين لا يسقط بالوفاة .

والله أعلم .

الفرع الثاني : حكم حلول الدين بوفاة المضمون عنه :

إذا توفي المضمون عنه ، فهل يحل الدين عليه أو على الضامن ؟ هذا ما سأبحثه في المسألتين الآتيتين :

---

(١) سبق تخريجه .

(٢) سبق تخريجه .

المسألة الأولى : حكم حلول الدين على المضمون عنه :

إذا توفي المضمون عنه فقد اختلف العلماء في حكم حلول الدين الذي عليه بوفاته على قولين :

القول الأول :

يحل الدين المؤجل بوفاة المضمون عنه ، فيؤخذ من تركته . وبهذا قال الحنفية [1]، والمالكية [2]، والشافعية [3]، ورواية عند الحنابلة [4].

القول الثاني :

لا يحل الدين المؤجل بوفاة المضمون عنه إذا وثق الورثة برهن محرز، أو كفيل مليء .

وهذا هو المذهب عند الحنابلة [5].

سبب الخلاف في هذه المسألة :

يعود سبب خلاف العلماء في هذه المسألة الفرعية إلى اختلافهم في المسألة الرئيسية المتفرعة عنها هذه المسألة ، وهي هل الديون المؤجلة تحل بالوفاة أو لا ؟

فجمهور الفقهاء : تحل بالوفاة .

والمذهب عند الحنابلة : لا تحل بالوفاة .

فهذه المسألة فرع عن تلك .

---

(١) ينظر: فتح القدير ٣٩٥/٥ ، البناية في شرح الهداية ٥٤٥/٧ ، الدر المختار شرح تنوير الأبصار ٣١٩/٥ .

(٢) ينظر: المدونة ٢٥٧/٥ ، الكافي في فقه أهل المدينة ٧٩٦/٢ ، الشرح الصغير ٦٧٣/٢ ، جواهر الإكليل ١١٤/٢ ، منح الجليل ٢١٧/٦ .

(٣) ينظر: الأم ٢٢٩/٣ ، الحاوي ٤٥٦/٦ ، الوجيز ١٨٥/١ ، فتح العزيز ، ٣٨٥/١٠ ، المنهاج ٢٠٨/٢، روضة الطالبين ٢٦٥/٤ .

(٤) ينظر: الكافي ٣٠٢/٣ ، المغني ٨٣/٧ ، المبدع ٢٦٠/٤ ، الإنصاف ٢٠٨/٥ .

(٥) ينظر: الكافي ٣٠٢/٣ ، المغني ٨٣/٧ ، المبدع ٢٦٠/٤ ، الإنصاف ٢٠٨/٥ ، الإقناع ٣٥١/٢ ، منتهى الإرادات ٤٣٥/٢ ، شرح منتهى الإرادات ٢٥٢/٢ ، كشاف القناع ٣٧٤/٣ .

المسألة الثانية : حكم حلول الدين على الضامن إذا توفي المضمون عنه :

إذا توفي المضمون عنه ، فهل يحل الدين على الضامن ، أو لا يحل ؟

اتفق الفقهاء من الحنفية (١)، والمالكية (٢)، والشافعية (٣)، والحنابلة(٤)، على أن الدين لا يحل على الضامن بسبب وفاة المضمون عنه .

وعللوا لذلك بأن :

الأجل حق للضامن وهو حي ، فيرتفق به (٥).

ولأن الدين لا يحل على شخص بوفاة غيره (٦).

ولأنه لا يلزم من حلول الدين على المضمون عنه حلوله على الضامن لبقاء ذمته (٧).

ولأن إذنه بالضمان إنما كان على شرط أن لا يرجع به إلا عند حلول الأجل (٨).

وأضاف الشافعية أنه لو أخر المضمون له المطالبة كان للضامن أن يطالبه بأخذ حقه من تركة المضمون عنه في الحال ، أو إبراء ذمته (٩).

وعللوا لذلك: بأنه قد تهلك التركة ، فلا يجد مرجعاً إذا غرم (١٠).

---

(١) ينظر: فتح القدير ٣٩٥/٥ ، البناية في شرح الهداية ٥٤٥/٧ ، حاشية ابن عابدين ٣١٩/٥ .

(٢) ينظر: مختصر خليل ص٢١٠ ، الخرشي ٢٨/٦ ، شرح الزرقاني على مختصر خليل ٢٩/٦ .

(٣) ينظر: الأم ٢٢٩/٣ ، الحاوي ٤٥٦/٦ ، فتح العزيز ٣٨٥/١٠ ، المنهاج ٢٠٨/٢ ، تحفة المحتاج ٢٧٣/٥ .

(٤) ينظر: المغني ٨٣/٧ ، المبدع ٢٦٠/٤ ، الإنصاف ٢٠٨/٥ ، الإقناع ٣٥١/٢ ، منتهى الإرادات ٤٣٥/٢، كشاف القناع ٣٧٤/٣ .

(٥) ينظر: فتح العزيز ٣٨٥/١٠ ، مغني المحتاج ٢٠٨/٢ ، نهاية المحتاج ٤٤٥/٤ .

(٦) ينظر: المغني ٨٣/٧ ، المبدع ٢٦٠/٤ .

(٧) ينظر: شرح الزرقاني على مختصر خليل ٢٩/٦ .

(٨) ينظر: الحاوي ٤٥٦/٦ .

(٩) ينظر: فتح العزيز ٨٥/١٠ ، روضة الطالبين ٢٦٥/٤ ، تحفة المحتاج ٢٧٣/٥ ، مغني المحتاج ٢٠٨/٢ ، نهاية المحتاج ٤٤٥/٤ .

(١٠) ينظر: تحفة المحتاج ٢٧٣/٥ ، مغني المحتاج ٢٠٨/٢ ، نهاية المحتاج ٤٤٥/٤ .

المطلب الثالث : أثر وفاة الضامن والمضمون عنه معاً :

قد يحدث أن يتوفى الضامن والمضمون عنه معاً ، كأن سقط عليهما سقف بيت ، أو في حادث انقلاب سيارة ، أو في سقوط طائرة ، أو في غرق سفينة ، وما شابه ذلك ، فهل يحل الدين المؤجل بوفاتهما معاً ؟ وإذا كان يحل بوفاتهما ، فمن أي التركتين يؤخذ ؟

اختلف العلماء في ذلك على أربعة أقوال :

القول الأول :

أن الدين المؤجل يحل بوفاتهما ، ويخير المضمون له في أخذه من أي التركتين شاء . وبهذا قال الحنفية [1]، وهو مقتضى قول الشافعية [2]، وأحد القولين عند المالكية [3]، ورواية عند الحنابلة [4].

القول الثاني :

أن الدين المؤجل يحل بوفاتهما ، ويأخذه المضمون له من تركة المضمون عنه ، فإن لم يكن له تركة أخذه من تركة الضامن .

وبهذا قال المالكية على المشهور عندهم [5].

القول الثالث :

أن الدين المؤجل لا يحل بالوفاة ، فإذا حل الأجل أخذه من أي التركتين

---

(١) ينظر: الدر المختار ٥/٣١٧-٣١٨ .

(٢) لم أطلع على نص صريح للشافعية في هذه المسألة ، لكنهم نصوا على أنه في الحياة للمضمون له مطالبة من شاء منهما . ونصوا على أنه إذا توفي أحدهما -أي الضامن أو المضمون عنه- حل عليه الدين دون الآخر . ينظر في ذلك: المنهاج ٢/٢٠٨ ، تحفة المحتاج ٥/٢٧٣ ، مغني المحتاج ٢/٢٠٨، نهاية المحتاج ٤/٤٤٥ . وقد سبق الاشارة إلى مذهبهم في فائدة الضمان وما يترتب عليه عند الحديث عن ذلك .

(٣) ينظر: المدونة ٢/١٢٣٣ ، الكافي في فقه أهل المدينة ٢/٧٩٤ .

(٤) ينظر: المغني ٧/٨٣ ، المبدع ٤/٢٦٠ ، الإنصاف ٥/٢٠٨ .

(٥) ينظر: المدونة ٢/١٢٣٣ ، الكافي في فقه أهل المدينة ٧٩٤٢-٧٩٥ ، الخرشي ٦/٢٨ ، شرح الزرقاني على مختصر خليل ٦/٢٩ .

شاء ، فإن أخذه من تركة الضامن رجع ورثته على ورثة المضمون عنه .

وبهذا قال الحنابلة على المذهب [١].

القول الرابع :

أن الدين المؤجل يحل بوفاتهما ، ويؤخذ من تركة الضامن ، ولا رجوع لورثته على تركة المضمون عنه . وبهذا قال الظاهرية [٢].

سبب الخلاف بين العلماء في هذه المسألة :

يعود سبب الخلاف في هذه المسألة إلى أمرين :

أحدهما : هل الدين المؤجل يحل بالوفاة أو لا ؟

والثاني : فائدة الضمان وثمرته وما يترتب عليه .

فمن قال إن المضمون له مخير في مطالبة الضامن والمضمون عنه في الحياة ، قال كذلك بعد وفاتهما يخير في أخذ الدين من أي التركتين شاء.

ومن قال أنه لا يطالب الضامن في حال الحياة إلا إن تعذر مطالبة المضمون عنه ، قال كذلك بعد وفاتهما لا يؤخذ الدين من تركة الضامن إلا إذا تعذر أخذه من تركة المضمون عنه .

ومن قال أن الضمان ينقل الحق من ذمة المضمون عنه إلى ذمة الضامن في حال الحياة ، قال كذلك بعد وفاتهما يؤخذ الدين من تركة الضامن ، ولا رجوع لورثته في تركة المضمون عنه .

---

(١) ينظر: المغني ٨٣/٧ ، المبدع ٢٦٠/٤ ، الإنصاف ٢٠٨/٥ ، الإقناع ٣٥١/٢ ، كشاف القناع ٣٧٤/٣. قال صاحب الإنصاف ٢٠٨/٥ ، بعد ذكره للروايتين عند الحنابلة ما نصه: "تنبيه: ذكر المصنف هنا الروايتين فيما إذا مات أحدهما . وهي طريقة المصنف ، والشارح ، وابن منجا . وقيل: محل الروايتين فيما إذا ماتا معاً . وهي طريقة صاحب الهداية ، والمذهب ، والخلاصة ، والرعاية الصغرى . وقدمه في المستوعب . فجزموا بعدم الحلول إذا مات أحدهما . وأطلقوا الروايتين فيما إذا ماتا معاً . وقال في الرعاية الكبرى: وإن ماتا معاً- وقيل: أو الدينون وحده - حل . فجزم بالحلول إذا ماتا معاً" .

(٢) ينظر: المحلى ٥٢٢/٨ .

الأدلة : دليل القول الأول :

القياس على حال الحياة .

بيانه: أنه إذا كان في حال حياة الضامن والمضمون عنه له الحق في مطالبة أيهما شاء ، فكذلك بعد وفاتهما له الحق في أخذ دينه من أي التركتين شاء [1].

دليل القول الثاني :

القياس على حال الحياة .

بيانه: أنه إذا كان في حال حياة الضامن والمضمون عنه ليس له الحق في مطالبة الضامن إلا عند تعذر مطالبة المضمون عنه ، فكذلك بعد وفاتهما ليس له الأخذ من تركة الضامن إلا إن تعذر الأخذ من تركة المضمون عنه[2].

دليل القول الثالث :

أن التأجيل حق من حقوق المتوفى ، فلم يبطل بوفاته قياساً على سائر حقوقه [3]. فإذا حل الأجل كان للمضمون له أخذ دينه من أي التركتين شاء، كما له المطالبة في حال الحياة أيهما شاء .

دليل القول الرابع :

يرى أصحاب القول الرابع أن الحق بالضمان ينتقل إلى ذمة الضامن ويبرأ المضمون عنه ، ولا رجوع للضامن البتة .

وقد سبق ذكر أدلتهم ومناقشتها فأغنى ذكرها هناك [4] عن إعادتها هنا.

---

(١) ينظر: حاشية ابن عابدين ٥/٣٢٠ .

(٢) ينظر: الخرشي ٦/٢٨ ، شرح الزرقاني على مختصر خليل ٦/٢٩ .

(٣) ينظر: شرح منتهى الإرادات ٢/٢٥٢ ، كشاف القناع ٣/٣٧٤ .

(٤) سبق ذكره .

الترجيح وسببه :

إن قلنا إن الدين يحل بالوفاة ، فالأولى بالرجحان هنا أن الدين يؤخذ من تركة المضمون عنه إن لم يتعذر ذلك .

لأن عقد الضمان يشبه عقد الرهن في أن كل واحد منهما فيه توثيق للدين ، فكما أنه في الرهن لا يؤخذ من المرهون إلا عند تعذر الأخذ من الراهن ، فكذلك هنا لا يؤخذ الدين من تركة الضامن إلا إذا تعذر أخذه من تركة المضمون عنه .

ولأنه إذا أخذ الدين هنا من تركة الضامن ، ثم رجع به ورثته على تركة المضمون عنه ، كان تطويلاً لا فائدة منه ، فالأولى أخذه من تركة المضمون عنه مباشرة .

والله أعلم .

المطلب الرابع
أثر وفاة المضمون له

إذا توفي المضمون له الذي هو صاحب الحق ، فهل يسقط حقه في الضمان ، أو أنه ينتقل الحق في مطالبة الضامن والمضمون عنه إلى ورثته؟

اتفق الفقهاء من الحنفية (١)، والمالكية (٢)، والشافعية (٣)، والحنابلة(٤)، على أن عقد الضمان لا يبطل بوفاة المضمون له ، وأن الحق ينتقل إلى ورثته .

---

(١) ينظر: الاختيار لتعليل المختار ١٦٨/٢ ، فتح القدير ٣٩٥/٥ .

(٢) ينظر: الشرح الصغير ٦٧٢/٢ ، شرح الزرقاني على مختصر خليل ٣٠/٦ .

(٣) ينظر: تحفة المحتاج ٧٢١/٥ ، الإقناع في حل الفاظ أبي شجاع ٩٩/٣ ، مغني المحتاج ٢٠٨/٢، فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب ٢١٦/١ ، نهاية المحتاج ٤٤٣/٤ .

(٤) ينظر: كشاف القناع ٣٧٩/٣ ، شرح منتهى الإرادات ٢٥٤/٢ .

الأدلة : يستدل [1] لذلك بما يلي :

الدليل الأول :

ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ أنه قال: **(من ترك مالاً أو حقاً فلورثته)** [2].

وجه الدلالة من الحديث :

أن الحديث قد أفاد أن الحق المتروك يكون للورثة ، ومن الحقوق الضمان فيورث كما يورث المال المتعلق به ، فلا يبطل بوفاة المضمون له، بل ينتقل إلى ورثته كسائر حقوقه [3].

ولأن عقد الضمان يتعلق بالمال ، فيدخل في عموم **(من ترك مالاً فلورثته)** .

---

(١) الدليل الأول ورد بنصه في الاختيار لتعليل المختار ١٦٨/٢ ، وما عداه من الادلة المذكورة لم أرَ من صرح بالاستدلال بها ، لكن يفهم الاستدلال بها من كلام ابن رجب -رحمه الله- في القواعد ص٣١٧، ومن كلام عامة الفقهاء . والله أعلم .

(٢) الحديث ورد في كتب الحديث بلفظ: **(من ترك مالاً فلورثته)** . أخرجه البخاري في صحيحه ، كتاب الكفالة ، باب الدين ١٢٨/٣ . وأخرجه في كتاب الاستقراض ، باب الصلاة على من ترك ديناً ١٥٥/٣. وأخرجه في كتاب الفرائض ، باب قول النبي ﷺ من ترك مالاً فلأهله ١٨٧/٨ . والحديث أخرجه مسلم في صحيحه ، كتاب الفرائض ، باب من ترك مالاً فلورثته ٦٦/٦ ، حديث رقم ١٦١٩ . وأخرجه الترمذي في سننه ، كتاب الجنائز ، باب ما جاء في الصلاة على المديون ٣٨٢/٣ ، حديث رقم ١٠٧٠. وأخرجه في كتاب الفرائض ، باب ما جاء من ترك مالاً فلورثته ٣٦٠/٤ ، حديث رقم ٢٠٩٠ . وأخرجه ابن ماجة في سننه ، كتاب الصدقات ، باب من ترك ديناً او ضياعاً فعلى الله وعلى رسوله ٨٠٧/٢، حديث رقم ٢٤١٥ . وأخرجه أحمد في المسند ٢٨٧/٢ ، ٢٩٠، ٤٥٠، ٤٥٣ . وأخرجه ابن حبان في صحيحه (الإحسان بترتيب صحيح ابن حبان) ١٩/٤ ، حديث رقم ٣٠٥٩ .

تنبيه يورد بعض الفقهاء الحديث وفيه كلمة "حقاً" ويستدلون بها على ميراث الحقوق . وهي ليست موجودة في كتب الحديث . بل رأيت ابن حجر في التلخيص الحبير ٤٨/٣ صحح الحديث دون أن يشير إلى أن هذه اللفظة ليست فيه . وكذلك الالباني في إرواء الغليل ٢٥٨/٥ . وكذلك في تحقيق المغني ٥٦٨/٦ . وممن نبه على عدم وجود اللفظة في الحديث الشيخ عبد الله بن عبد الرحمن الجبرين في تحقيق شرح الزركشي ٧٧/٤ ، والزميل الدكتور صالح بن عثمان الهليل في توثيق الديون ٣٣١/١ .

(٣) ينظر: الاختيار لتعليل المختار ١٦٨/٢ .

الدليل الثاني :

أن هذا من حقوق الأملاك الموروثة ، فينتقل إلى الورثة بانتقال الأموال المتعلقة بها ؛ لأنهم يرثون المال فيرثون ما يتعلق به .

الدليل الثالث : القياس على الرهن .

بيانه: أن عقد الضمان وثيقة يستوفى منها المال ، فينتقل إلى الورثة قياساً على الرهن ، كما أن المرهون ينتقل إلى الورثة ، فكذلك حق الضمان ينتقل إلى الورثة ، بجامع أن كلاً من الضمان والرهن من عقود التوثيق .

الدليل الرابع : القياس على الشهادة .

بيانه: أن الضمان وثيقة يستوفى منها المال ، فينتقل إلى الورثة كالشهادة ، فما أنه إذا كان على الحق شهادة ، فمن حق الورثة مطالبة الشهود بأداء الشهادة ، كذلك إذا كان بالدين ضامن كان من حق الورثة مطالبته به ، بجامع أن كلا من الشهادة والضمان من وسائل التوثيق .

الدليل الخامس : القياس على المضمون له في حال الحياة .

بيانه: أن للمضمون له في حياته مطالبة الضامن والمضمون عنه بدينه، فإذا توفي انتقل دينه إلى ورثته مضموناً ، لأنهم خليفة المتوفى في ماله، فإذا كان له حق المطالبة في حياته ، كان لورثته حق المطالبة بعد وفاته قياساً عليه .

الدليل السادس : القياس على الكفيل بالنفس .

بيانه: أنه لو توفي المكفول له لا يبرأ الكفيل ، فكذلك إذا توفي المضمون له لا يبرأ الضامن قياساً عليه ، بجامع أن كلاً منهما من وسائل التوثيق .

والله أعلم .

المبحث الثالث

أثر الوفاة في عقد الكفالة بالنفس

يشتمل عقد الكفالة بالنفس على ثلاثة أطراف :

الكفيل : وهو من يقبل الكفالة الملتزم بها .

والمكفول به : وهو الملتزم بإحضاره ، وهو الذي عليه الدين .

والمكفول له : وهو صاحب الحق ؛ أي: من له الدين .

لذا ناسب تقسيم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب :

المطلب الأول: أثر وفاة الكفيل .

المطلب الثاني: أثر وفاة المكفول به .

المطلب الثالث: أثر وفاة المكفوله له .

وتفصيل الكلام في هذه المطالب على النحو الآتي :

المطلب الأول : أثر وفاة الكفيل :

إذا توفي الكفيل بالنفس فهل تبطل الكفالة ، فلا يترتب عليه شيء ، أو أنها تنقلب الكفالة بالنفس إلى كفالة بالمال ، فيتعلق الحق بتركته ؟

اختلف العلماء في ذلك على قولين :

القول الأول :

لا تبطل الكفالة بالنفس بوفاة الكفيل ، ويطالب وارثه بإحضار المكفول به ، وإلا تعلق الحق بتركته .

وهذا القول المرجوح عند الحنفية [1]، وهو المذهب عند المالكية [2]، ووجه

(١) ينظر: الدر المنتقى ١٢٦/٢ ، مجمع الأنهر ١٢٧/٢ ، الدر المختار ٢٩٢/٥ .

(٢) ينظر: الكافي في فقه أهل المدينة ٧٩٤/٢ ، البيان والتحصيل ٣٢٠/١١ ، قوانين الأحكام الشرعية ص٣٥٤ ، الذخيرة ٢٠٧/٩ ، شرح الزرقاني على مختصر خليل ٢٩/٦ ، الخرشي ٢٨/٦ .

مرجوح عند الشافعية [١]، والمذهب عند الحنابلة [٢].

القول الثاني :

تبطل الكفالة بالنفس بوفاة الكفيل ، فيبرأ بوفاته .

وهذا هو المذهب عند الحنفية [٣]، وقول مرجوح عند المالكية [٤]، وهو المذهب عند الشافعية [٥]، وقول مرجوح عند الحنابلة [٦].

الأدلة :

أدلة القول الأول : الدليل الأول :

ما رواه أبو أمامة رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: (... **والزعيم غارم**) أخرجه أبو داود [٧] وغيره .

وجه الدلالة من الحديث :

دل الحديث بعمومه على أن الزعيم يغرم المال ، وهو عام لكفيل المال وكفيل النفس، فإذا توفي تعلق الدين بتركته ، فيؤخذ منها كسائر ديونه[٨].

الدليل الثاني :

ما رواه ابن عباس -رضي الله عنهما- : أن رجلاً لزم غريماً له بعشرة دنانير ، على عهد رسول الله ﷺ فقال: ما عندي شيء أعطيكه . فقال: لا

---

(١) ينظر: الحاوي ٤٦٦/٦ ، روضة الطالبين ٢٥٨/٤ .

(٢) ينظر: الكافي ٣٠٥/٣ ، الفروع ٣٥١/٤ ، المبدع ٢٦٦/٤ ، الإقناع ٣٥٤/٢ ، منتهى الإرادات ٤٣٨/٢، كشاف القناع ٣٧٩/٣ .

(٣) ينظر: الهداية ٣٩٥/٥ ، المختار للفتوى ١٦٨/٢ ، البناية في شرح الهداية ٥٤٥/٧ ، مجمع الأنهر ١٢٦/٢ ، حاشية ابن عابدين ٢٩٢/٥ .

(٤) ينظر: الذخيرة ٢٠٧/٩ ، ٢١٠ ، شرح الزرقاني ٢٩/٦ ، الخرشي ٢٨/٦ .

(٥) ينظر: الحاوي ٤٦٦/٦ ، الإقناع في فقه الشافعي ص١٠٤ ، روضة الطالبين ٢٥٨/٤ ، مغني المحتاج ٢٠٦/٢ ، نهاية المحتاج ٤٣٩/٤ .

(٦) ينظر: الفروع ٣٥١/٤ ، البناية في شرح الهداية ٥٤٥/٧ .

(٧) الحديث سبق تخريجه .

(٨) ينظر: المعونة ١٢٣١/٢ .

والله ، لا أفارقك حتى تقضيني ، أو تأتيني بحميل . فجره إلى النبي ﷺ. فقال له النبي ﷺ: **(كم تستنظره ؟)** . فقال شهراً . فقال رسول الله ﷺ: **(فأنا أحمل له)** . فجاءه في الوقت الذي قال النبي ﷺ . فقال له النبي ﷺ: **(من أين أصبت هذا ؟)** . قال: من معدن . قال: **(لا خير فيها)** [1]، وقضاه عنه. رواه أبو داود وابن ماجة [2].

وجه الدلالة من الحديث :

أنه دل قوله فيه: **(فأنا أحمل له)** على أنه ﷺ قد تكفل به ، ودل قضاؤه ﷺ للدين على أن الكفيل يتحمل الدين ، فدل الحديث على مشروعية الحمالة والضمان [3]، وهذا غرم في الحمالة المطلقة [4]، وإذا غرم الكفيل المال في حياته ، فإنه يكون ديناً في ذمته بعد وفاته ، فيؤخذ من تركته، كسائر ديونه .

---

(١) ذكر الخطابي في معالم السنن ٣/٥٤-٥٥ أن أن قوله ﷺ: **(لا خير فيها)** يحتمل عدة احتمالات :

أ- فيحتمل أن يكون ذلك لسبب علمه فيه خاصة ، لا من جهة أن الذهب المستخرج من المعدن لا يباح تموله وتملكه .

ب- ويحتمل أن يكون ذلك من أجل أن أصحاب المعادن يبيعون ترابها ممن يعالجه ، فيحصل ما فيه من ذهب أو فضة ، وهو غرر لا يدري هل يوجد فيه شيء منهما أم لا .

ج- ويحتمل أنه أراد أنه ليس لها رواج ، وذلك أن الذي كان تحمله عنه دنانير مضروبة ، والذي جاء به تبر غير مضروب ، وليس بحضرته من يضربه دنانير .

د- ويحتمل أن يكون إنما كرهه لما يقع فيه من الشبهة ويدخله من الغرر عند استخراجهم إياه من المعدن، وذلك أنهم إنما استخرجوه بالعشر أو الخمس أو الثلث ، مما يصيبونه ، وهو غرر، لا يدري هل يصيب العامل فيه شيئاً أم لا .

(٢) الحديث أخرجه أبو داود في سننه ، كتاب البيوع ، باب في استخراج المعدن ٩/١٢٥ ، حديث رقم ٣٣٢٦ . وأخرجه ابن ماجة في سننه ، كتاب الصدقات ، باب الكفالة ٢/٨٠٤ ، حديث رقم ٢٤٠٦. وأخرجه الحاكم في المستدرك ، كتاب البيوع ، باب من وجدتموه معسراً فتجاوزوا عنه ٢/٢٩-٣٠. وقال: هذا حديث صحيح ... ولم يخرجاه . ووافقه الذهبي في التلخيص . وأخرجه الطبراني ١١/٢١٨، حديث رقم ١١٥٤٧ ، وأخرجه أيضاً في ١١/٢٢٠ ، رقم ١١٥٤٩ .

والحديث صححه الألباني في إرواء الغليل ٥/٢٤٧ . وصححه الغماري في الهداية في تخريج أحاديث البداية ٨/١٠٣ .

(٣) ينظر: معالم السنن ٣/٥٤ ، عون المعبود ٩/١٢٦ .

(٤) ينظر: بداية المجتهد ٢/٢٩٦ .

الدليل الثالث :

القياس على الكفالة بالمال .

بيانه: أن الكفيل بالمال إذا توفي لا يبرأ ، ولا تؤثر وفاته في بطلان الكفالة ، فكذلك الكفيل بالنفس إذا توفي لا يبرأ ، ولا تبطل الكفالة بوفاته، فيؤخذ الدين من تركته قياساً على ضمان المال ، بجامع أن كلاً منهما من وسائل التوثيق [١].

الدليل الرابع :

أن فائدة الكفالة بالنفس هي استيفاء الحق من الكفيل إن لم يمكن إحضار الغريم ، بدليل امتناع الكفالة بالنفس في الحدود ، لتعذر هذا المعنى فيها ، فدل هذا على أن الكفيل بالنفس ، يغرم المال ، وإذا كان يغرمه في حياته ، فإنه يكون ديناً بعد وفاته يؤخذ من تركته .

دليل القول الثاني :

أن الكفيل قد عجز عن الكفالة بسبب وفاته . والورثة لم يتحملوا شيئاً، وهم يخلفون المتوفى فيما له لا فيما عليه ، فلا يؤدى ما على المكفول من تركة الكفيل ؛ لأنه ما التزم بأداء المال ، وإنما التزم بتسليم النفس [٢].

المناقشة :

يمكن مناقشة هذا الدليل من وجهين :

أحدهما : أنه دليل عقلي في مقابلة النصوص ، فلا يقوى على معارضتها .

الثاني : أن مال الكفيل يصلح لأخذ الدين منه ، فإنه قد التزم في حياته بالكفالة ، وتعلق الدين بالتركة بعد الوفاة ، فيؤخذ منها قبل الميراث إن لم

---

(١) ينظر: شرح منتهى الإرادات ٢/٢٥٤ ، كشاف القناع ٣/٣٧٩ .

(٢) ينظر: العناية شرح الهداية ٥/٣٩٥ ، الاختيار لتعليل المختار ٢/١٦٨ ، البناية في شرح الهداية ٧/٥٤٥ ، اللباب في شرح الكتاب ٢/١٥٤ ، مغني المحتاج ٢/٢٠٦ .

يمكن أخذه من المكفول به ، وصاحب الحق قد وثق حقه بالكفالة ، فلا يسقط حقه في هذه الوثيقة بوفاة الكفيل .

الترجيح وأسبابه :

من خلال ما قد يترجح لي القول الأول: (لا تبطل الكفالة بالنفس بوفاة الكفيل ، ويطالب وارثه بإحضار المكفول به ، وإلا تعلق الحق بتركته)، وذلك للأسباب الآتية :

السبب الأول :

قوة ما استدل به له ، وهي أدلة متعددة من السنة ، والقياس، والمعقول، صالحة لبناء الحكم عليها ، وقد سلمت من المناقشة .

السبب الثاني :

ضعف دليل القول الثاني ، حيث قد أمكن مناقشته ، فلا يقوى على معارضة أدلة القول الأول .

السبب الثالث :

أن الكفيل بالنفس إذا رغب عدم غرامة المال ، فقد جعلت له الشريعة الإسلامية مخرجاً ، وذلك باشتراط عدم غرم المال ، فلما لم يشترط ذلك كان فيه دلالة على تحمل تبعات الكفالة في حال الحياة والموت .

والله أعلم .

المطلب الثاني : أثر وفاة المكفول به :

إذا توفي المكفول به فهل تبطل الكفالة بوفاته ؟ وهل يفرق بين أن يتوفى موسراً فيؤخذ الدين من تركته ، وبين أن يتوفى معسراً فيؤخذ الدين من مال الكفيل ، أو أنه لا فرق بينهما ؟

اختلف العلماء في هذه المسألة على ثلاثة أقوال :

القول الأول :

إن توفي المكفول به موسراً ، أخذ الدين من تركته ، وبرئ الكفيل ، وإن توفي معسراً أخذ الدين من مال الكفيل .

وهذا هو المذهب عند المالكية [١]، وقد أشار بعض الحنابلة إلى نحوه [٢].

القول الثاني : تبطل الكفالة بوفاة المكفول به مطلقاً .

وبهذا قال شريح ، والشعبي ، وحماد بن أبي سليمان [٣]، وهو قول الحنفية [٤]، وقول عند المالكية [٥]، والصحيح عند الشافعية [٦]، وهو المذهب عند الحنابلة [٧].

القول الثالث :

لا تبطل الكفالة بوفاة المكفول به مطلقاً. ويجب على الكفيل غرم ما عليه. وبهذا قال الحكم، والليث[٨]، وهو وجه عند الشافعية[٩]، وقول عند الحنابلة [١٠].

---

(١) ينظر: الكافي في فقه أهل المدينة ٢/٧٩٤، ٧٩٦ ، الشرح الكبير ٣/٣٣٧ ، ٣٤٦ ، شرح الزرقاني على مختصر خليل ٦/٢٩ ، ٣٨ ، الخرشي ٦/٢٨ ، ٣٥ ، بلغة السالك ٢/٦٧٣، ٦٧٤، أسهل المدارك ٣/٢١.

(٢) قال المرداوي في الإنصاف ٥/٢١٥: "إذا مات المكفول به برئ الكفيل على الصحيح من المذهب ، سواء توانى الكفيل في تسليمه حتى مات أو لا ... وقيل: لا يبرأ مطلقاً . فيلزمه الدين ... وقيل: إن توانى في تسليمه حتى مات ، لم يبرأ ، وإلا برئ . " فهذا القول الثالث يلتقي مع مذهب المالكية على وجه الإجمال.

(٣) ينظر: المغني ٧/١٠٥ ، الشرح الكبير ١٣/٧٥ .

(٤) ينظر: متن القدوري ٢/١٥٤ ، الهداية ٥/٣٩٥ ، المختار للفتوى ٢/١٦٨ ، البناية في شرح الهداية ٧/٥٤٥ ، حاشية ابن عابدين ٥/٢٩٢ ، كشف الحقائق ٢/٥٠ ، اللباب في شرح الكتاب ٢/١٥٤ .

(٥) ينظر: الذخيرة ٩/٢١٠ ، شرح الزرقاني على مختصر خليل ٦/٢٩ ، الخرشي ٦/٢٨ .

(٦) ينظر: الحاوي ٦/٤٦٦ ، الإقناع في فقه الشافعي ص١٠٤ ، المهذب ١/٣٥١ ، التنبيه ص١٠٧، الوجيز ١/١٨٤ ، فتح العزيز ١٠/٣٧٨ ، روضة الطالبين ٤/٢٥٨ .

(٧) ينظر: مختصر الخرقي ص٦٠ ، العمدة ص٢٤٦ ، المقنع ٢/١١٩ ، الكافي ٣/٣٠٥-٣٠٦ ، المغني ٧/١٠٥ ، المبدع ٤/٢٦٦ ، الإنصاف ٥/٢١٥ .

(٨) ينظر: المغني ٧/١٠٥ ، الشرح الكبير ١٣/٧٥ .

(٩) ينظر: الحاوي ٦/٤٤٦ ، المهذب ١/٣٥ ، التنبيه ص١٠٧ ، فتح العزيز ٣/٧٨ ، روضة الطالبين ٤/٢٥٨ .

(١٠) ينظر: الفروع ٤/٢٥١ ، المبدع ٤/٢٦٦ ، الإنصاف ٥/٢١٥ .

تنبيه : عزا الماوردي في الحاوي ٦/٤٦٦ ، وابن قدامة في المغني ٧/١٠٥ هذا القول إلى الإمام مالك دون تفصيل بين أن يتوفى معسراً أو موسراً ، والذي في كتب المالكية هو التفصيل . والله أعلم .

الأدلة :

أدلة القول الأول : استدلوا له بما يلي :

الدليل الأول :

القياس على الرهن .

بيانه : أن الكفيل بالنفس وثيقة بحق ، فإن تعذر الاستيفاء من جهة المكفول به ، استوفي الدين من الوثيقة ، قياساً على الرهن ، كما أنه إذا تعذر في الرهن الاستيفاء من الراهن استوفي من المرهون ، فكذلك إذا تعذر الاستيفاء من تركة المكفول به استوفى من مال الكفيل قياساً عليه ، بجامع أن كلاً منهما من وسائل التوثيق [1].

المناقشة :

نوقش بأنه قياس مع الفارق ؛ لأن الرهن قد تعلق به حق الراهن ويصلح للوفاء منه ، بخلاف الكفيل بالنفس فإنما تكفل ببدن المكفول به ، وقد عجز عن إحضاره لوفاته [2].

الإجابة عن هذه المناقشة :

يمكن أن يجاب عن هذه المناقشة بأن كلاً من الرهن والكفيل وثيقة لصاحب الحق ، ومال الكفيل يصلح للوفاء منه عند تعذر الاستيفاء من تركة المكفول به ، وكان بإمكان الكفيل أن يشترط لنفسه عدم غرم المال، فلما ترك ذلك كان قرينة أنه التزم بالمال ضمناً ، فلا يضيع دين صاحب الحق طالما أنه احتاط لنفسه بالكفالة .

الدليل الثاني :

القياس على غياب الكفيل .

---

(١) ينظر: شرح الزرقاني على مختصر خليل ٢٩/٦ ، الخرشي ٢٨/٦ ، فتح العزيز ٣٧٨/١٠ ، روضة الطالبين ٢٥٨/٤ ، المغني ١٠٥/٧ ، المبدع ٢٦٦/٤ .

(٢) ينظر: المغني ١٠٦/٧ ، الشرح الكبير ٧٦/١٣ ، المبدع ٢٦٦/٤ .

بيانه: أنه إذا غاب المكفول به فإن الكفيل يغرم الدين للمكفول له، فكذلك إذا توفي المكفول به مفلساً ، فإن الكفيل يغرم الدين قياساً عليه [١].

المناقشة :

نوقش بأنه قياس مع الفارق ؛ لأن المكفول به إذا غاب فإن إحضاره ممكن ، فغرم الكفيل المال ، بخلاف إذا توفي المكفول به فإن إحضاره غير ممكن ، فافترقا ، فلا يصح هذا القياس [٢].

الإجابة عن هذه المناقشة :

يمكن أن يجاب عن هذه المناقشة بأن يقال إن هذا القياس صحيح؛ لأنه إذا كان الكفيل في حال حياة المكفول به يغرم المال عند غيبته -مع أنه إنما التزم بإحضاره ولم يلتزم بالمال- فمن باب أولى إذا توفي المكفول به مفلساً أن يغرم الكفيل المال حتى لا يضيع حق المكفول له ، فإذا ألزمناه في حال حياة المكفول به وقدرته على الوفاء على غرامة المال ، فأولى أن نلزمه غرامة المال عند عدم تركة المكفول به .

الدليل الثالث :

أن المقصود بالكفالة بالنفس هو التوثيق في الدين المستحق ، فلو كان وفاة المكفول به لا يوجب على الكفيل غرماً لبطلت فائدة الكفالة [٣].

المناقشة :

نوقش بأن الدين لم يضمنه الكفيل ، وإنما التزم إحضار المكفول به، وإحضاره قد عجز عنه بوفاته ، فلا يلزمه المال والحال ما ذكر [٤].

الإجابة عن هذه المناقشة :

يمكن أن يجاب عن هذه المناقشة بأن يقال: إن الكفيل قد التزم إحضار

(١) ينظر: المغني ٧/ ١٠٥ ، الشرح الكبير ١٣/ ٧٥-٧٦ .
(٢) ينظر: المغني ٧/ ١٠٦ ، الشرح الكبير ١٣/ ٧٦ .
(٣) ينظر: الحاوي ٦/ ٤٦٦ .
(٤) ينظر: المصدر السابق .

المكفول به ، لأجل الدين الذي عليه ، لا لذاته ، فلما عجز عن إحضاره لوفاته ، وجب أن يغرم المال ؛ لأنه التزمه ضمناً بالكفالة ، وكان بإمكانه اشتراط عدم الغرم .

ما استدل به للقول الثاني : استدلوا له بدليلين :

الدليل الأول :

أن المتكفل به هو إحضار المكفول به ، وقد عجز الكفيل عن إحضاره بسبب وفاته فبطلت الكفالة لفوات محلها [1].

المناقشة :

يمكن مناقشة هذا الدليل العقلي بأن يقال: إن الكفيل حين التزم إحضار المكفول به ، قد التزم ضمناً بالدين الذي عليه ؛ لأنه ليس المقصود ذات المتكفل به ، بل المقصود الدين الذي عليه ، وكان بإمكان الكفيل أن يشترط لنفسه عدم غرم المال ، فسكوته عن ذلك يشعر بأنه قد رضي بما ينتج عن الكفالة من تبعات .

الدليل الثاني :

أنه سقط الحضور عن الأصيل بوفاته ، فيسقط الإحضار عن الكفيل، والمتكفل به أصل ، والكفيل فرع ، وإذا برئ الأصل برئ الفرع ، كالضامن إذا قضى المضمون عنه الدين [2].

المناقشة :

يمكن مناقشة هذا الدليل بأن يقال: إن سقوط الحضور لا يستلزم سقوط المال ، والقياس على الضامن إذا قضى المضمون عنه الدين فإنه يبرأ فجوابه أن الإبراء إنما حصل بسداد الدين ، وأنتم تقولون إن الكفيل

---

(١) ينظر الهداية ٥/٣٩٥ ، الاختيار لتعليل المختار ٢/١٦٨ ، البناية في شرح الهداية ٧/٥٤٥ .

(٢) ينظر العناية في شرح البداية ٥/٣٩٥ ، البناية في شرح الهداية ٧/٥٤٥ ، الكافي لابن قدامة ٣/٣٠٦، المغني ٧/٩٧ ، المبدع ٤/٢٦٦ .

يبرأ ويسقط الدين ، فالأولى أن الإبراء لا يحصل إلا بسداد الدين ، فإذا تعذر سداده من مال المكفول به ، لكونه توفي مفلساً ، فيقضى من مال الكفيل الذي التزم بالكفالة .

دليل القول الثالث :

استدل له بأن الكفيل وثيقة بحق ، فإذا تعذرت من جهة من عليه الدين، استوفي من الوثيقة كالرهن [1].

المناقشة :

يمكن مناقشة هذا الدليل بأنه لا يصلح الاستدلال به لأصحاب القول الثالث القائل لا تبطل الكفالة بوفاة المكفول به مطلقاً ، بل يصلح الاستدلال به لأصحاب القول الأول -كما سبق- لأن قضية القياس على الرهن تفيد أنه لا يؤخذ المال من الكفيل إلا إذا تعذر أخذه من مال المكفول به وهم يقولون أنه يؤخذ من الكفيل من غير نظر لإمكان أخذه من تركة المكفول به أو لا، فلا يستقيم الاستدلال به لهذا القول .

الترجيح وأسبابه :

من خلال ما تقدم يترجح لي القول الأول : إن توفي المكفول به موسراً، أخذ الدين من تركته ، وبرئ الكفيل ، وإن توفي معسراً أخذ الدين من مال الكفيل ، وذلك للأسباب الآتية :

السبب الأول :

قوة أدلته في الجملة ، وأن ما وجه إليها من مناقشة قد أمكن الإجابة عنها ، مما يجعلها صالحة لبناء الحكم عليها .

السبب الثاني :

أن ما استدل به للقولين الآخرين قد أمكن مناقشته ، ولا تقوى على معارضة أدلة القول الأول .

(١) ينظر المهذب ١/٣٥١ ، فتح العزيز ١٠/٣٧٨ ، المبدع ٤/٢٦٦ .

السبب الثالث :

أن مما يؤيد هذا القول عندي عموم الحديث السابق (... **والزعيم غارم**)[1]، فإن العلماء قد استدلوا به لمشروعية الكفالة بالنفس [2]، وهو يدل بعمومه على أن الزعيم -الذي يشمل الضامن والكفيل والحميل- يغرم المال.

السبب الرابع :

أن الكفيل بالنفس كان بإمكانه اشتراط عدم غرم المال ، وتركه لذلك فيه دلالة على أنه قد رضي بما تؤدي إليه الكفالة من غرم المال عند تعذر الوفاء من المكفول به .

السبب الخامس :

أن الكفالة بالنفس أحد نوعي الكفالة ، فيثبت بها الغرم كالكفالة بالمال، وإذا كان ذلك كذلك فإنه إذا تعذر تحصيل الدين من المكفول به ؛ لأنه توفي مفلساً ، فإنه يؤخذ من الكفيل ، فهذا من ثمار الكفالة . ولذا أثر عن بعض العلماء أنه قال: الكفالة أولها شهامة ، وأوسطها ملامة ، وآخرها غرامة [3].

السبب السادس :

أن هذا القول متوسط بين القولين الآخرين ؛ فإن القول الثاني لا ضمان فيه مطلقاً ، والقول الثالث فيه الضمان مطلقاً ، والقول الأول بين ذلك، فكان أعدل الأقوال من هذه الناحية .

والله أعلم .

---

(١) سبق تخريجه

(٢) ينظر في ذلك المعونة ٢/ ٢٢٣١ ، الذخيرة ٩/ ١٩١ ، المغني ٧/ ٩٧ .

(٣) ينظر المهذب ١/ ٣٤٨ .

المطلب الثالث : أثر وفاة المكفول له :

إذا توفي المكفول له في الكفالة بالنفس ، فهل تؤثر وفاته في عقد الكفالة ويبرأ الكفيل ، أو أنه لا يؤثر فيها ، ويقوم وارثه مقامه في مطالبة الكفيل بإحضار المكفول به ؟

اختلف العلماء في هذه المسألة على ثلاثة أقوال :

القول الأول :

لا تؤثر وفاة المكفول له في الكفالة ، ولا يبرأ الكفيل بوفاة المكفول له، ويقوم الورثة مقامه في مطالبة الكفيل إحضار المكفول به .

بهذا قال الحنفية على المذهب عندهم [١]، وهو لازم قول المالكية[٢]، والصحيح عند الشافعية [٣]، وبه قال الحنابلة [٤].

القول الثاني :

تؤثر وفاة المكفول له في الكفالة ، ويبرأ الكفيل بذلك .

وهذا قول مرجوح عند الحنفية [٥]، ووجه عند الشافعية [٦].

---

(١) ينظر الهداية ٣٩٥/٥ ، المختار للفتوى ١٦٨/٢ ، البناية في شرح الهداية ٥٤/٧ ، الدر المنتقى ١٢٧/٢ ، الدر المختار ٢٩٢/٥ ، كشف الحقائق ٥٠/٢ .

(٢) لم أجد نصاً صريحاً للمالكية في هذه المسألة -فيما اطلعت عليه من كتبهم- لكن يلزم على مذهبهم أنهم يقولون بهذا القول ، لأمرين : أحدهما- أن الكفالة بالنفس لا تتأثر عندهم بوفاة الكفيل أو المكفول به -كما سبق قل ذلك عنهم في المطلبين السابقين- فإذا كانت لا تتأثر بوفاة الكفيل مع أنه إنما التزم إحضار المكفول به ، فمن باب أولى أنها لا تتأثر بوفاة صاحب الحق الذي هو المكفول له . وثانيهما- أنهم نصوا على وفاة الكفيل والمكفول به في كتبهم ، ولو كانت وفاة المكفول له يتأثر به الحكم عندهم لنصوا عليه ، ولكن لأنه معلوم لديهم لم ينصوا عليه . والله أعلم .

(٣) ينظر الحاوي ٤٦٦/٦ ، الوجيز ١٨٤/١ ، فتح العزيز ٣٧٩/١٠ ، روضة الطالبين ٢٥٩/٤-٢٦٠، مغني المحتاج ٢٠٦/٢ ، نهاية المحتاج ٤٣٩/٤ .

(٤) ينظر المبدع ٢٦٦/٤ ، الإقناع ٣٥٤/٢ ، منتهى الإرادات ٤٣٨/٢ ، كشاف القناع ٣٧٩/٣ ، شرح منتهى الإرادات ٢٥٤/٢ .

(٥) ينظر ملتقى الأبحر ١٢٧/٢ ، وشرحه مجمع الأنهر نفس الجزء والصفحة ، الدر والمختار ٢٩٢/٥، وحاشية ابن عابدين عليه نفس الجزء والصفحة .

(٦) ينظر: الوجيز ١٨٤/١ ، فتح العزيز ٣٧٩/١٠ ، روضة الطالبين ٢٦٠/٤ .

القول الثالث :

إن كان له وصي ، أو عليه دين بقيت الكفالة ، وإن لم يكن وصي ولا دين انقطعت . وهذا وجه عند الشافعية [1].

الأدلة :

أدلة القول الأول : استدلوا له بما يلي :

الدليل الأول :

ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه أنه قال: **(من ترك مالاً أو حقاً فلورثته)** [2].

وجه الدلالة من الحديث :

أن الحديث قد أفاد أن الحق المتروك يكون للورثة ، ومن الحقوق الكفالة، فلا يبطل بوفاة المكفول له ، بل ينتقل إلى ورثته كسائر حقوقه، فالوارث يخلف المتوفى فيما له من حقوق [3].

الدليل الثاني :

أن الكفيل حي ، والمكفول به حي ، وموجب الكفالة إحضار الكفيل المكفول به ، وهو قادر على إحضاره ، فيتعين عليه ، والورثة يقومون مقام المتوفى في المطالبة بهذا الحق ، إذ هو حق من حقوق المتوفى فيورث ، وهم يخلفون المتوفى فيما له من حقوق [4].

الدليل الثالث :

القياس على ضمان المال .

وبيانه: أن الكفالة بالنفس لا تبطل بوفاة المكفول له قياساً على أن

(١) ينظر فتح العزيز ١٠ / ٣٧٩ ، روضة الطالبين ٤ / ٢٦٠ .

(٢) سبق تخريجه . ويلاحظ التنبيه المذكور بعد تخريج الحديث .

(٣) ينظر الاختيار لتعليل المختار ٢ / ١٦٨ .

(٤) ينظر فتح القدير ٥ / ٣٩٥ ، الاختيار لتعليل المختار ٢ / ١٦٨ .

المضمون له لا تبطل بوفاته الكفالة بالمال ، بجامع أن كلاً منهما من وسائل التوثيق [١].

دليل القول الثاني :

علل الشافعية له بأن: الكفالة بالنفس ضعيفة ، فلا نحكم ببقائها بعد وفاة المكفول له [٢].

المناقشة :

هذا التعليل عند الشافعية مبني على أحد القولين عندهم في الكفالة بالنفس ، والراجح أن الكفالة بالنفس ثابتة بأدلة قوية نقلية وعقلية ، وأنها ليست ضعيفة .

دليل القول الثالث :

عللوا له بأنه : إذا كان المكفول له (المتوفى) له وصي أو عليه دين بقيت الكفالة ؛ لأن الوصي نائبه ، وتمس حاجته إلى قضاء الدين ، وإن لم يكن وصي ولا دين انقطعت ، لعدم الحاجة إليها [٣].

المناقشة :

يناقش هذا التعليل بأن فيه نظراً ظاهراً ؛ لأن تعليلهم بأن الوصي نائب عن المتوفى يرد عليه بالقول: وكذلك الوارث يقوم مقام المتوفى فيما له من حقوق .

وتعليلهم بأنه إذا كان عليه دين تمس حاجة المتوفى لقيام الكفيل بموجب الكفالة ، يرد عليه بالقول: وكذلك إذا لم يكن على المتوفى دين فإن حاجة الورثة تمس لقيام الكفيل بموجب الكفالة وإحضار المكفول به .

---

(١) ينظر فتح العزيز ٣٧٩/١٠ ، روضة الطالبين ٢٦٠/٤ ، كشاف القناع ٣٧٩/٣ ، شرح منتهى الإرادات ٢٥٤/٢ .

(٢) ينظر فتح العزيز ٣٩٥/٥ ، روضة الطالبين ٢٦٠/٤ .

(٣) ينظر نفس المصادر السابقة .

الترجيح وسببه :

من خلال ما تقدم يترجح القول الأول : وهو أنّه لا تؤثر وفاة المكفول له في الكفالة ، ولا يبرأ الكفيل بوفاة المكفول له، ويقوم الورثة مقامه في مطالبة الكفيل إحضار المكفول به لقوة أدلته ووجاهتها ، ولأن ما استدل به للقولين الآخرين قد أجيب عنه ، ولأن هذا القول فيه محافظة على عقد الكفالة ، وعلى حقوق الورثة .

المبحث الرابع
أثر الوفاة في عقد الحوالة

سيتناول الكلام في هذا المبحث تعريف الحوالة ، وأدلتها ، وحقيقتها، وشروطها إجمالاً ، وذلك حتى يتبين سبب إدخالها في عقود التوثيق ، ولما لذلك من أثر في التوصل إلى الحديث عن أثر الوفاة في عقد الحوالة .

ولذا ينقسم الكلام في هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : أدلة مشروعية الحوالة وحقيقتها .

المطلب الثاني : شروط الحوالة إجمالاً .

المطلب الثالث : أثر الوفاة في عقد الحوالة .

وبيان ذلك فيما يلي :

المطلب الأول : أدلة مشروعية الحوالة وحقيقتها :

سيكون الكلام في هذا المطلب عن أدلة مشروعية الحوالة ، وعن حقيقتها ، وذلك في فرعين :

الفرع الأول : أدلة مشروعية الحوالة .

الفرع الثاني : حقيقة الحوالة .

وبيان ذلك على النحو الآتي :

الفرع الأول أدلة مشروعية الحوالة :

دل القرآن ، والسنة ، والإجماع ، والقياس ، على مشروعية الحوالة .

فأما القرآن فقوله تعالى: ﴿**وتعاونوا على البر والتقوى**﴾ (١)، والحوالة عقد إرفاق ومعروف وبر . وقوله تعالى: ﴿**وافعلوا الخير**﴾ (٢)، وهي خير، ونحو ذلك من النصوص الدالة على المعروف (٣).

وأما السنة فما رواه أبو هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ أنه قال: (**مطل الغني ظلم ، وإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع**) متفق عليه (٤).

وفي لفظ: (**ومن أحيل بحقه على مليء فليحتل**) أخرجه أحمد (٥).

والحديث صريح في مشروعية الحوالة (٦).

---

(١) سورة المائدة الآية ٢ .

(٢) سورة الحج الآية ٧٧ .

(٣) ينظر: الذخيرة ٩/٢٤١ .

(٤) الحديث أخرجه البخاري في صحيحه ، كتاب الحوالات ، باب في الحوالة وهل يرجع في الحوالة. وباب إذا أحال على مليء فليس له رد ٣/١٢٣ . وأخرجه مسلم في صحيحه ، كتاب المساقاة ، باب تحريم مطل الغني وصحة الحوالة واستحباب قبولها إذا أحيل على مليء ٥/٤٩٣ ، حديث رقم ١٥٦٤ . وأخرجه أبو داود في سننه ، كتاب البيوع ، باب في المطل ٩/١٣٩ ، حديث رقم ٣٣٤٣ . وأخرجه الترمذي في سننه ، كتاب البيوع ، باب ما جاء في مطل الغني أنه ظلم ٣/٦٠٠ ، حديث رقم ١٣٠٨، وأخرجه النسائي ، كتاب البيوع ، باب الحوالة ٧/٣١٧ . وأخرجه ابن ماجة في سننه ، كتاب الصدقات، باب الحوالة ٢/٨٠٣ ، حديث رقم ٢٤٠٣ . وأخرجه مالك في الموطأ ، كتاب البيوع ، باب جامع الدين والحمول ٢/٦٧٤ ، حديث رقم ٨٤ . وأخرجه أحمد في المسند ٢/٢٥٤، ٣٧٧، ٣٧٩، ٤٦٤، ٤٦٥، وأخرجه ابن الجارود في المنتقى ص ٢٢٢-٢٢٣ ، حديث رقم ٥٦٠ . وأخرجه الدارمي ، باب في مطل الغني ظلم ٢/٢٦١ .

(٥) الحديث أخرجه أحمد في المسند ٢/٤٦٣ . وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ، كتاب البيوع ، باب من أحيل على مليء ٦/٧٠ . والحديث بهذا اللفظ صححه ابن حجر في التلخيص الحبير ٣/٤٦ .

قلت: يؤيده ما رواه ابن عمر -رضي الله عنهما- قال: قال رسول الله ﷺ: (**مطل الغني ظلم ، وإذا أحلت على مليء فاتبعه**) . أخرجه بهذا اللفظ الترمذي في سننه ، كتاب البيوع ، باب ما جاء في مطل الغني أنه ظلم ٣/٦٠٠-٦٠١ ، حديث رقم ١٣٠٩ . وأخرجه ابن ماجة في سننه ، كتاب الصدقات، باب الحوالة ٢/٨٠٣ ، حديث رقم ٢٤٠٤ . وأخرجه أحمد في المسند ٢/٧١ .

(٦) ينظر: الاختيار لتعليل المختار ٣/٣ ، الاستذكار ٢٢/٢٧٢ ، المهذب ١/٣٤٤ ، المغني ٧/٥٦ ، حاشية المقنع ٢/١٢٠ .

وأما الإجماع فقد أجمع أهل العلم على مشروعية الحوالة في الجملة، وقد نقله غير واحد من أهل العلم [1]، وإن اختلفوا في بعض مسائلها .

وأما القياس فقد قاسها أهل العلم على الكفالة ، بجامع المعروف في كل منهما [2].

الفرع الثاني : حقيقة الحوالة :

اختلف العلماء في حقيقة الحوالة ، هل هي من باب التحول والاستيفاء فتكون عقد إرفاق مستقل ، أو هي عقد بيع ، على قولين :

القول الأول :

أنها من باب استيفاء الحق ، فتكون عقد إرفاق مستقل .

وبهذا قال الحنفية [3]، وهو أحد قولي المالكية [4]، وأحد الوجهين عند الشافعية [5]، وهو قول المذهب عند الحنابلة [6]. فعلى هذا القول لا يدخلها خيار ، وتلزم بمجرد العقد .

القول الثاني :

أنها عقد بيع .

وهذا قول أكثر المالكية [7]، وهو المذهب عند الشافعية [8]، وقول عند الحنابلة [9]. وعلى هذا القول يدخلها خيار المجلس .

---

(١) ينظر: الذخيرة ٩/٢٤١ ، الحاوي ٦/٤١٧ ، المغني ٧/٥٦ .

(٢) ينظر: الذخيرة ٩/٢٤١ .

(٣) ينظر: بدائع الصنائع ٦/١٦ ، الهداية ٥/٤٤٤ ، الاختيار لتعليل المختار ٣/٤ ، الذخيرة ٩/٢٤٢ .

(٤) ينظر: الذخيرة ٩/٢٤٢ ، حاشية الدسوقي ٣/٣٢٥ ، شرح الزرقاني على مختصر خليل ٦/١٧ .

(٥) الحاوي ٦/٤٢٠ ، فتح العزيز ١٠/٣٣٨ ، روضة الطالبين ٤/٣٢٨ ، مغني المحتاج ٢/١٩٣ .

(٦) ينظر: الكافي ٣/٢٨٧ ، المغني ٧/٥٦ ، الإنصاف ٥/٢٢٢ ، الإقناع ٢/٣٥٩ ، إعلام الموقعين ١/٣٨٩، حاشية المقنع ٢/١٢٠

(٧) ينظر: المعونة ٢/١٢٢٧ ، الذخيرة ٩/٢٤٢ ، شرح الزرقاني على مختصر خليل ٦/١٧ .

(٨) ينظر: الحاوي ٦/٤٢٠ ، فتح العزيز ١٠/٣٣٨ ، روضة الطالبين ٤/٣٢٨ ، مغني المحتاج ٢/١٩٣.

(٩) ينظر: القواعد ص٢٢-٢٣ ، الإنصاف ٥/٢٢٢ .

الأدلة :

دليل القول الأول :

عللوا له بأن: لفظها يشعر بالتحول لا بالبيع ، فهي استيفاء حق ، كأن المحتال استوفى ما كان له على المحيل وأقرضه المحال عليه [١]. ولو كانت معاوضة لجاز أن يحيل بالشيء على أكثر منه أو أقل ، ولما جاز التفرق قبل القبض إذا كانا طعامين أو نقدين [٢].

دليل القول الثاني :

عللوا له بأن : المحيل باع الدين الذي له على المحال عليه من غريمه بدينه الذي كان عليه ، فهي تبديل مال بمال ؛ فإن كل واحد من المحيل والمحتال يملك بها ما لم يملكه وهذا حقيقة المعاوضة ، وجاز تأخير القبض رخصة ؛ لأنه موضوع على الرفق [٣].

المناقشة :

نوقش هذا التعليل بأنها لو كانت بيعاً لما جازت ؛ لكونها بيع دين بدين، ولما جاز التفرق قبل القبض ؛ لأنه بيع مال الربا بجنسه . ولجازت بلفظ البيع ، ولجازت بين جنسين ، كالبيع كله . ولأن لفظها يشعر بالتحول لا بالبيع [٤].

وبالنظر في الحوالة يوجد فيها شبهة بالمعاوضة من حيث أنها دين بدين . وفيها شبهة بالاستيفاء من حيث أنه يبرئ المحيل ، ويستحق تسليم المبيع إذا أحال بالثمن .

---

(١) ينظر إعلام الموقعين ١/٣٨٩ .

(٢) ينظر: فتح العزيز ١٠/٣٣٨ ، روضة الطالبين ٤/٢٢٨ ، المغني ٧/٥٦٠ ، الشرح الكبير ١٣/٩٠، المبدع ٤/٢٧٠ .

(٣) ينظر: المعونة ٢/١٢٢٧ ، الحاوي ٦/٤٢٠ ، فتح العزيز ١٠/٣٣٨ ، روضة الطالبين ٤/٢٢٨ ، المغني ٧/٥٦ ، الشرح الكبير ١٣/٩٠ .

(٤) المغني ٧/٥٦ ، الشرح الكبير ١٣/٩٠ ، المبدع ٤/٢٧٠ .

ولترددها بين ذلك ألحقها بعض العلماء بالاستيفاء ، وألحقها بعضهم بالمعاوضة [1].

ولعل الأرجح فيها القول الأول وأنها عقد مستقل بذاته ، ليس بمحمول على غيره ، وهي عقد معونة وإرفاق ؛ لأنها تخرج من البيوع بما يتعلق بها من الأحكام . والله أعلم .

المطلب الثاني : شروط الحوالة إجمالاً :

إذا كان لزيد عليك عشرة ، ولك على عمرو مثلها ، فأحلتَ برضاك زيداً على عمرو ، فأنت محيل ، وزيد محتال ، وعمرو محال عليه .

وعلى هذا فعقد الحوالة يشتمل على ثلاثة أشخاص ؛ محيل ومحتال، ومحال عليه ، ويشتمل الرضا بالحوالة ، والدين .

ويمكن إجمال شروط الحوالة على النحو الآتي :

الشرط الأول : الرضا :

رضا المحيل :

اختلف العلماء في رضا المحيل على قولين :

القول الأول :

يشترط رضاه . وهذا أحد قولي الحنفية [2]، وبه قال المالكية [3]، والشافعية [4]، والحنابلة [5].

---

(١) ينظر: فتح العزيز ٣٣٨/١٠ ، روضة الطالبين ٢٢٨/٤ ، الإنصاف ٢٢٢/٥ ، شرح منتهى الإرادات ٢٥٦/٢ ، كشاف القناع ٣٨٣/٣ .

(٢) ينظر: الهداية ٤٤٤/٥ ، الاختيار لتعليل المختار ٤/٣ ، البناية في شرح الهداية ٦٢٣/٧ ، فتح القدير ٤٤٤/٥ .

(٣) ينظر: المعونة ١٢٢٧/٢ ، بداية المجتهد ٢٩٩/٢ ، قوانين الأحكام الشرعية ص٣٥٥ ، مختصر خليل ص٢٠٩ .

(٤) ينظر: التنبيه ص١٠٥ ، الإقناع في فقه الشافعي ص١٠٧ ، الوجيز ١٨١/١ ، روضة الطالبين ٢٢٨/٤.

(٥) ينظر: المقنع ١٢١/٢ ، الكافي ٢٩٠/٣ ، العدة شرح العمدة ٢٤٤٢ ، الفروع ٢٥٥/٤ .

القول الثاني :

لا يشترط رضاه . وهذا الصحيح عند الحنفية [١].

الأدلة :

دليل القول الأول :

عللوا له بأن: الحق على المحيل ، فلا يلزمه أداؤه من جهة الدين الذي على المحال عليه [٢]، ألا ترى أنه إذا سئل نقل الحق إلى عين يعطيها بدلاً من الحق لم يلزمه ، وكذا لو سئل نقله إلى ذمة أخرى لم يلزمه [٣].

ولأن الحوالة تتضمن إبطال حقه الذي على المحال عليه ، فلابد من رضاه قياساً على البيع [٤].

دليل القول الثاني :

عللوا له بأن التزام الدين من المحتال عليه تصرف في حق نفسه، والمحيل لا يتضرر به ، بل فيه نفعه عاجلاً باندفاع المطالبة عنه في الحال، وآجلاً بعدم الرجوع عليه [٥].

المناقشة :

يمكن مناقشته بأن فيه إلزام المحيل بتعيين القضاء من جهة معينة، وهذا إكراه ؛ لأن للمحيل إيفاء ما عليه من أي جهة شاء ، فلا يتعين عليه بعض الجهات قهراً .

وعلى هذا يترجح القول الأول لقوة دليله ، ومناقشة دليل القول الثاني.

---

(١) ينظر: الهداية ٤٤٤/٥ ، الاختيار لتعليل المختار ٤/٣ ، البناية في شرح الهداية ٦٢٣/٧ ، فتح القدير ٤٤٤/٥ .

(٢) ينظر: الحاوي ٤١٨/٦ ، فتح العزيز ٣٣٨/١٠ ، المغني ٦٠/٧ .

(٣) ينظر: الحاوي ٤١٨/٦ .

(٤) ينظر: بدائع الصنائع ١٦/٦ ، الذخيرة ٢٤٣/٩ .

(٥) ينظر: البناية في شرح الهداية ٦٢٣/٧ ، فتح القدير ٤٤٤/٥-٤٤٥ .

رضا المحتال :

اختلف العلماء في اشتراط رضا المحتال على قولين :

القول الأول :

لا يشترط رضاه إذا أحيل على مليء [1]. وبهذا قال الحنابلة على المذهب [2]، وهو قول الظاهرية [3].

القول الثاني :

يشترط رضاه . وبه قال الحنفية [4]، والمالكية [5]، والشافعية [6]، وقول عند الحنابلة [7].

الأدلة :

ما استدل به للقول الأول :

استدلوا له بما يلي :

الدليل الأول :

ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: **(مطل الغني ظلم ، وإذا اتبع أحدكم على مليء فليتبع)** متفق عليه [8].

---

(١) المليء: هو من يكون مليئاً بماله ، وقوله ، وبدنه . فالمال أن يقدر على الوفاء . والقول أن لا يكون مماطلاً . والبدن أن يكون حضوره إلى مجلس الحكم . شرح الزركشي على مختصر الخرقي ٤/١١٣-١١٤ .

(٢) ينظر: المقنع ٢/١٢١ ، الكافي ٣/٢٩٠ ، المغني ٧/٦٣ ، المحرر ٢/٣٣٨ ، الإنصاف ٥/٢٢٧ ، الإقناع ٢/٣٦٢ ، منتهى الإرادات ٢/٤٤٣ .

(٣) ينظر: المحلى ٨/٥١٧ ، بداية المجتهد ٢/٢٩٩ ، الحاوي ٦/٤١٨ .

(٤) ينظر: متن القدوري ٢/١٦٠ ، مختصر الطحاوي ص١٠٢ ، بدائع الصنائع ٦/١٦ ، الدر المختار ٥/٣٤١ .

(٥) ينظر: المعونة ٢/١٢٢٧ ، بداية المجتهد ٢/٢٩٩ ، الذخيرة ٩/٢٤٣ ، مختصر خليل ص٢٠٩ ، الشرح الكبير ٣/٣٢٥ .

(٦) ينظر: التنبيه ص١٠٥ ، الإقناع في الفقه الشافعي ص١٠٧ ، الوجيز ١/١٨١ .

(٧) ينظر: الإفصاح ١/٣٨٣ ، الفروع ٤/٢٥٨ ، الإنصاف ٥/٢٢٧ .

(٨) سبق تخريجه .

وفي لفظ: **(مطل الغني ظلم ، وإذا أحيل أحدكم على مليء فليحتل)** رواه أحمد [١].

وجه الدلالة من الحديث :

أنه ﷺ أمر المحتال أن يقبل الحوالة إذا أحيل على مليء ، وهذا أمر، والأمر للوجوب ، ولم يشترط رضاه ، فدل على أن رضاه غير معتبر؛ إذ لو كان معتبراً لبينه ﷺ ؛ لأنه وقت الحاجة ، ولا يجوز تأخير البيان عن وقت الحاجة [٢].

قال الصنعاني -رحمه الله- ما نصه: "ودل الأمر على وجوب قبول الإحالة ، وحمله الجمهور على الاستحباب ، ولا أدري ما الحامل على صرفه عن ظاهره ؟ وعلى الوجوب حمله أهل الظاهر" [٣].

المناقشة :

ناقشه الماوردي -رحمه الله- فقال: "أما الخبر فمحمول على الإباحة؛ لأنه وارد بعد حظر ، وهو نهيه عن بيع الدين بالدين" [٤].

الإجابة عن هذه المناقشة :

يمكن الإجابة عن هذه المناقشة من وجوه :

أحدها: أن حمله على الإباحة شاذ ، كما قال ابن حجر -رحمه الله- حيث قال: "والأمر في قوله: (فليتبع) للاستحباب عند الجمهور ... وقيل: هو أمر إباحة وإرشاد ، وهو شاذ ، وحمله أكثر الحنابلة وأبو ثور وابن جرير وأهل الظاهر على ظاهره" [٥].

---

(١) سبق تخريجه .

(٢) ورد الاستدلال به في بداية المجتهد ٢/٢٩٩ ، الحاوي ٦/٤١٨ ، المغني ٧/٦٣ ، المبدع ٤/٢٧٣، كشاف القناع ٣/٣٨٦ ، نيل الأوطار ٥/٢٣٧ .

(٣) سبل السلام ٣/١١٦ .

(٤) الحاوي ٦/٤١٨ .

(٥) فتح الباري ٦/٣٥٨ .

الثاني: أن الماوردي نفسه حمله على الوجوب حين استدل به على عدم اشتراط رضا المحال عليه فقال: "قوله: (**فإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع**) فأوجب عموم الظاهر اتباع المحال عليه أبداً ، أفلس أو لم يفلس "(١).

الثالث: أن الأمر بعد الحظر مختلف فيه في علم الأصول ، فمنهم من حمله على الوجوب ، ومنهم من حمله على الإباحة ، ومنهم من فصل (٢)، والذي يظهر أن هذا أمر خاص صحيح صريح لا مدفع له في هذه المسألة، ولا مخرج له عن الوجوب .

الدليل الثاني :

أن للمحيل أن يوفي الحق الذي عليه بنفسه وبوكيله ، وقد أقام المحال عليه مقام نفسه في التقبيض ، فلزم المحال القبول ، كما لو وكل رجلاً في إبقائه (٣).

دليل القول الثاني :

عللوا له بأن الحقوق التي في الذمم قد تنتقل تارة إلى ذمة بالحوالة ، وتارة إلى عين بالمعاوضة ، فلما ثبت أن نقله إلى العين لا يلزم إلا بالتراضي ، فنقله إلى الذمة أولى ألا يلزم إلا بالتراضي ، لأنه بنقله إلى عين أخرى قد وصل إلى حقه ، وبنقله إلى ذمة أخرى لم يصل إلى حقه(٤). وحاصل هذا قياس الحوالة على عقد البيع ، فكما أن الرضا لابد منه في عقد البيع فكذلك في الحوالة لابد من رضا المحتال ؛ لأن حقه في ذمة

(١) الحاوي ٦/٤٢١ .

(٢) ينظر في ذلك: منهاج الوصول في علم الأصول ٢/٣٤ ، ومعه نهاية السول شرح منهاج الوصول نفس الجزء والصفحة ، ومعه منهاج العقول نفس الموضع ، الإحكام في أصول الأحكام للآمدي ٢/١٧٩، المحصول القسم الثاني ج١ ص١٥٩ ، شرح تنقيح الفصول ص١٣٩ ، روضة الناظر ص١٧٤، شرح مختصر الروضة ٢/٣٧٠ .

(٣) المغني ٧/٦٣ .

(٤) الحاوي ٦/٤١٨ .

المحيل فلم يجز نقله إلى غيرها بغير رضاه ، كما لا يجوز أن يجبره أن يأخذ بالدين عرضاً [١].

المناقشة :

يناقش هذا الاستدلال من وجوه :

أحدها: أن الحوالة تفارق ما إذا أراد أن يعطيه عما في ذمته عرضاً؛ لأنه يعطيه غير ما وجب له ، فلم يلزمه قبوله ، أما الحوالة فإنه يوفيه حقه الذي في الذمة ، فافترقا ، فلا يصح هذا القياس [٢].

الثاني: أن هذا فيه قياس الحوالة على عقد البيع بجامع المعاوضة في كل منهما ، وقد سبق في حقيقة الحوالة أنها استيفاء وعقد إرفاق مستقل، تختلف عن البيع في أمور كثيرة ، فلا يصح قياس أحدهما على الآخر، والحال ما ذكر .

الثالث: أنه قياس في مقابلة النص الصحيح الصريح ، فلا يؤخذ به، لأنه إذا صح الحديث فلا عبرة بالقياس في مورد النص .

الترجيح وسببه :

من خلال ما تقدم يترجح القول الأول القاضي بأن رضا المحتال لا يشترط ؛ لقوة ما استدل به له ، حيث إن له دليلاً من السنة وآخر من المعقول صريحة في الدلالة ، وأن دليل القول الثاني هو قياس قد أمكن مناقشته مناقشة قوية لا يقوى على معارضة ما استدل به للقول الأول .

والله أعلم .

رضا المحال عليه :

اختلف العلماء في اشتراط رضاه على قولين :

القول الأول: لا يشترط رضاه .

---

(١) ينظر: الذخيرة ٢٤٣/٩ ، المغني ٦٣/٧ .

(٢) ينظر: المغني ٦٣/٧ .

وبه قال المالكية [1]، وهو المذهب عند الشافعية [2]، وبه قال الحنابلة[3].

القول الثاني : يشترط رضاه .

وبه قال الحنفية [4]، وهو وجه عند الشافعية [5].

الأدلة :

أدلة القول الأول : استدلوا له بما يلي :

الدليل الأول :

ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: (**مطل الغني ظلم، وإذا اتبع أحدكم على مليء فليتبع**) متفق عليه [6].

وجه الدلالة من الحديث :

أنه قد أمر ﷺ المحتال بأن يقبل الحوالة ، ولم يشترط رضا المحال عليه ، ولو كان رضاه لابد منه لبينه ﷺ فدل ذلك على عدم اعتبار رضاه[7].

الدليل الثاني :

أن المحال عليه هو محل الحق والتصرف ، فصار كما إذا باع عبداً لا

---

(١) ينظر: المعونة ١٢٢٧/٢ ، بداية المجتهد ٢٩٩/٢ ، قوانين الأحكام الشرعية ص٣٥٥ ، مختصر خليل ص٢٠٩ .

(٢) ينظر: الحاوي ٤١٨/٦ ، الإقناع في فقه الشافعي ص١٠٧ ، التنبيه ص١٠٥ ، فتح العزيز ٣٣٩/١٠، روضة الطالبين ٢٢٨/٤ . وقد قيد الخلاف فيهما بأنه فيما إذا كان على المحال عليه دين للمحيل ، أما إذا لم يكن عليه دين له فلا يصح إلا برضاه قطعاً .

(٣) ينظر: المقنع ١٢١/٢ ، الكافي ٢٩٠/٣ ، المغني ٦٣/٧ ، المحرر ٣٣٨/٢ ، الإنصاف ٢٢٧/٥ ، التوضيح ٦٧٢/٢ ، منار السبيل ٣٦٥/١ .

(٤) ينظر: متن القدوري ١٦٠/١ ، مختصر الطحاوي ص١٠٢ ، بدائع الصنائع ١٦/٦ ، الهداية ٤٤٤/٥، المختار للفتوى ٤/٣ .

(٥) ينظر: الحاوي ٤١٨/٦ ، المهذب ٣٤٥/١ ، فتح العزيز ٣٣٩/١٠ ، روضة الطالبين ٢٢٨/٤ ، كفاية الأخيار ص٢٦٤ .

(٦) سبق تخريجه .

(٧) ينظر: الذخيرة ٢٤٣/٩ ، المغني ٦٣/٧ ، الشرح الكبير ١٠٤/١٣ .

يشترط رضاه ؛ لأن من عليه دين مملوك الذمة ، فلم يكن رضاه معتبراً في نقل الملك (١).

الدليل الثالث :

أنه بالحوالة يزول ملك المحيل عن الدين كالإبراء ، فلما لم يكن رضا المبرأ معتبراً في صحة البراءة ، لم يكن رضا المحال عليه معتبراً في صحة الحوالة (٢).

الدليل الرابع :

أن الحق للمحيل على المحال عليه ، فله أن يستوفيه بنفسه ، وله أن يستوفيه بالمحتال ، قياساً على ما لو وكل وكيلاً في الاستيفاء ، فهو قد أقام المحتال مقام نفسه في القبض كالتوكيل (٣).

أدلة القول الثاني :

استدلوا له بما يلي :

الدليل الأول :

أن المحال عليه يلزمه الدين ، ولا لزوم إلا برضاه والتزامه ولو كان مديوناً للمحيل ؛ لأن الناس يتفاوتون في الاقتضاء بين سهل ميسر وصعب معسر ، فلذلك كان لابد من رضاه بالحوالة (٤).

المناقشة :

نوقش بأن المحال عليه للمحيل عليه دين فله أن يستوفيه بنفسه وبغيره ، كما لو وكل في الاستيفاء وكيلاً (٥).

---

(١) ينظر: الحاوي ٤١٨/٦ .

(٢) ينظر: المصدر السابق . نفس الجزء والصفحة .

(٣) ينظر: المهذب ٣٤٥/١ ، فتح العزيز ٣٣٩/١٠ ، المغني ٦٣/٧ ، شرح الزركشي على مختصر الخرقي ١١٤/٤ ، المبدع ٢٧٣/٤ .

(٤) ينظر: فتح القدير ٤٤٤/٥ ، الاختيار لتعليل المختار ٤/٣ ، الحاوي ٤١٨/٦ ، فتح العزيز ٣٣٩/١٠.

(٥) ينظر الحاوي ٤١٩/٦ ، فتح العزيز ٣٣٩/١٠ .

الدليل الثاني :

أن المحال عليه أحد من تتم به الحوالة ؛ فهو أحد أركانها ، فاعتبر رضاه في الحوالة قياساً على المحتال [1].

المناقشة :

نوقش بأنه قياس مع الفارق ؛ لأن المحتال الحق له ، فلا ينقل بغير رضاه ، والمحال عليه الحق عليه ، فلا يعتبر رضاه ؛ كالعبد في البيع، هذا جواب الشافعية[2] .

ويمكن مناقشته من وجه آخر وهو: أن المحتال يستوي أن يستوفي دينه من المحيل أو من المحال عليه ، وهو مأمور بقبول الحوالة على المليء. وأما المحال عليه فإن الحق عليه وقد أقام المحيلُ المحتالَ مقامه في استيفاء الحق ، فيستوي أن يستوفيه بنفسه وبالمحتال .

الدليل الثالث :

أن الدين قد يتعلق بالذمة أصلاً وبالرهن فرعاً ، فلما لم يكن للمرتهن أن ينقل الرهن لغيره ، فأولى أن لا يكون للمحيل أن ينقل الدين من ذمته لذمة المحال عليه [3].

المناقشة :

نوقش بأنه قياس مع الفارق ؛ لأن المرتهن لما لم يملك الرهن لم يكن له أن ينقله إلى غيره ، ولما كان المحيل مالكاً للدين جاز له أن ينقله إلى غيره، فافترقا ، فلا يصح هذا القياس [4].

الترجيح وسببه :

من خلال ما تقدم يترجح القول الأول القاضي بأنه لا يشترط رضا

(١) ينظر: الحاوي ٤١٨/٦ ، المهذب ٣٤٥/١ ، فتح العزيز ٣٣٩/١٠ .
(٢) ينظر: المصادر السابقة .
(٣) ينظر: الحاوي ٤١٨/٦ .
(٤) ينظر: الحاوي ٤١٩/٦ .

المحال عليه لقوة أدلته ووجاهتها ، وأن ما وجه إلى بعضها فقد أجيب عنه، ولأنه قد أجيب عن أدلة القول الثاني مما يجعلها لا تقوى على أدلة القول الأول .

الشرط الثاني : أن يكون الدين مستقراً .

يشترط لصحة الحوالة أن تكون على دين مستقر ؛ لأن مقتضى الحوالة إلزام المحال عليه الدين ، ولا يثبت ذلك فيما هو بعرض السقوط، فلا تجوز الحوالة بدين السلم ولا عليه ؛ لأنه لا تجوز المعاوضة به ، ولا عنه [١].

الشرط الثالث : أن تكون بمال معلوم .

يشترط ذلك لأنها إن كانت بيعاً فلا تصح في مجهول ، وإن كانت تحول الحق فيعتبر فيها التسليم ، والجهالة تمنع منه . فتصبح بكل ما يثبت مثله في الذمة بالإتلاف من الأثمان والحبوب ، ونحو ذلك [٢].

الشرط الرابع : اتفاق الدينين .

يشترط اتفاق الدينين جنساً ، وقدراً [٣]، وحلولاً ، وتأجيلاً [٤]؛ لأن الحوالة تحويل للحق ، ونقل له من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه، فينتقل على صفته [٥].

ولأن الحوالة عقد إرفاق كالقرض ، فلو جوزناها مع الاختلاف صار المطلوب من التحويل الفضل ، فتخرج من باب المعروف إلى باب المعاوضة[٦].

---

(١) ينظر: مختصر خليل ص٢٠٩ ، شرح الزرقاني على مختصر خليل ١٧/٦ ، روضة الطالبين ٢٢٩/٤، مغني المحتاج ١٩٤/٢ ، الكافي ٢٨٧/٣ ، المغني ٥٧/٧ ، حاشية النتهى ٤٤١/٢ .

(٢) ينظر: الذخيرة ٢٤٣/٩ ، المنهاج ١٩٥/٢ ، المغني ٥٩/٧ ، حاشية النتهى ٤٤١/٢ .

(٣) ينظر: الخرشي ١٨/٦ ، كفاية الأخيار ص٢٦٥ ، الإقناع ٣٦١/٢ .

(٤) ينظر: المهذب ٣٤٥/١ ، المغني ٥٧/٧ .

(٥) ينظر: المغني ٥٧/٧ .

(٦) ينظر: المهذب ٣٤٥/١ .

المطلب الثالث : أثر الوفاة في عقد الحوالة :

عقد الحوالة يشتمل على محتال ، ومحيل ، ومحال عليه .

فإذا توفي المحتال بعد عقد الحوالة فلا أثر لوفاته، ويقوم وارثه مقامه؛ كالمضمون له إذا توفي قام وارثه مقامه .

أما إذا توفي المحيل فإن العلماء يـقررون أنه قد برئ بالحوالة حتى إن ورثته لهم أن يقتسموا تركته (١).

أما إذا توفي المحـال عليه ، فإن توفي مليـئاً ، فلا أثر لوفاته على عـقد الحوالة ، ويؤخذ الدين من تركته (٢).

أما إذا توفي المحال عليه مفلسـاً ، فهل يرجع المحتال على المحيل ، أو أن المحيل قد برئ بالحوالة ولا رجوع عليه ؟

اختلف العلماء في هذه المسألة على قولين :

القول الأول :

لا يرجع المحتال على المحيل وإن توفي المحال عليه مفلساً .

وبهذا قال المالكية (٣)، والشافعية (٤)، والحنابلة (٥)، والظاهرية (٦).

القول الثاني :

يرجع المحتال على المحيل إن توفي المحال عليه مفلساً .

---

(١) ينظر: المختار للفتوى ٤/٣ ، الحاوي ٤٢٢/٦ .

(٢) ينظر: الهداية ٤٤٧/٥ ، الاستذكار ٢٧٤/٢٢ ، الوجيز ١٨٢/١ ، التوضيح ٦٧٣/٢ .

(٣) ينظر: المونة ١٢٢٧/٢ ، الكافي ٧٩٧/٢ ، بداية المجتهد ٣٠٠/٢ ، الذخيرة ٢٤٩/٩ ، رحمة الأمة في اختلاف الأئمة ص١٥٧ ، حلية العلماء ٣٦/٥ .

(٤) ينظر: مختصر المزني ص١٠٧ ، الحاوي ٤٢١/٦ ، المهذب ٣٤٥/١ ، الوجيـز ١٨٢/١ ، حلية العلماء ٣٦/٥ ، كفاية الأخيار ص٢٦٥ .

(٥) ينظر: المقنع في شرح مختـصر الخرقي ٧٢٦/٢ ، المغني ٦١/٧ ، المحرر ٣٣٨/٢ ، الفروع ٢٥٨/٤، التوضيح ٦٧٣/٢ ، كشف المخدرات ص٢٥٥ .

(٦) ينظر: المحلى ٥١٧/٨-٥١٨ .

وبهذا قال شريح ، والشعبي ، والنخعي ، والثوري [١]، وهو قول الحنفية [٢].

الأدلة :

أدلة القول الأول : استدلوا بما يلي :

الدليل الأول :

ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ أنه قال: **(مطل الغني ظلم ، وإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع)** متفق عليه [٣].

وفي لفظ: **(ومن أحيل بحقه على مليء فليحتل)** أخرجه أحمد [٤].

وجه الدلالة من الحديث :

دل الحديث أن المحتال لا يرجع على المحيل وإن توفي المحال عليه مفلساً من وجهين :

أحدهما : أنه لو كان له الرجوع لما كان لاشتراط الملاءة فائدة ؛ لأنه إن لم يصل إلى حقه رجع ، فلما شرط الملاءة في المحال عليه علم منه أن الحق قد انتقل بالحوالة انتقالاً لا رجوع له به ، فاشتراط الملاءة حراسة لحقه [٥].

والثاني : أن قوله (فليتبع) أوجب عموم الظاهر اتباع المحال عليه أبداً، أفلس المحال عليه أو لم يفلس ، توفي أو لم يتوف ، لأنه ﷺ أمره باتباع المحال عليه مطلقاً [٦].

---

(١) ينظر: الاستذكار ٢٢/٢٧٤-٢٧٥ ، المحلى ٨/٥١٩ .

(٢) ينظر: متن القدوري ٢/١٦١ ، مختصر الطحاوي ص١٠٣ ، الهداية ٥/٤٤٨ ، المختار للفتوى ٣/٤، مجمع الأنهر ٢/١٤٨ .

(٣) سبق تخريجه .

(٤) سبق تخريجه .

(٥) ينظر: الذخيرة ٩/٢٥٠ ، الأم ٣/٢٢٨ ، مختصر المزني ص١٠٧ ، الحاوي ٦/٤٢١ ، فتح العزيز ١٠/٣٤٤ .

(٦) ينظر: المعونة ٢/١٢٢٨ ، الذخيرة ٩/٢٥٠ ، الحاوي ٦/٤٢١ ، المحلى ٨/٥١٨ .

الدليل الثاني :

ما روي أن حَزْناً جد سعيد بن المسيب كان له على عليّ رضي الله عنه دينٌ ، فأحاله به على إنسان ، فتوفي المحال عليه ، فرجع حزن إلى علي، وقال: قد مات من أحلتني عليه ، فقال: "قد اخترت علينا غيرنا ، أبعدك الله. ولم يعطه شيئاً ، فلو كان له الرجوع لما استجاز علي أن يمنعه منه[1]. "وهو فعل منتشر في الصحابة لا نعرف له مخالفاً" [2].

الدليل الثالث :

أن الحوالة براءة من دين ليس فيها قبض ممن عليه ، ولا ممن يدفع عنه ، فلم يكن فيها رجوع ، كما لو أبرأه من الدين [3].

الدليل الرابع :

أن تعذر استيفاء حق المحتال من المحال عليه بعد عقد الحوالة لا يوجب فسخ عقد الحوالة قياساً على ما لو أفلس حياً [4].

الدليل الخامس :

أن من لزمه حق في ذمته فوفاته لا توجب فسخ العقد الذي ثبت الحق لأجله ، قياساً على المشتري بثمن مؤجل ؛ إذا توفي لم توجب وفاته فسخ الشراء ، فكذلك إذا توفي المحال عليه مفلساً لا يفسخ عقد الحوالة قياساً عليه [5].

الدليل السادس :

أن الحوالة اسم مشتق من معناه ، وهو تحول الحق وانتقاله ، كما أن

---

(١) أثر علي رضي الله عنه رواه ابن حزم في المحلى ٥١٩/٨-٥٢٠ ، وورد الاستدلال به في الذخيرة ٢٥١/٩ ، الحاوي ٤٢١/٦ ، المغني ٩١/٧ ، الشرح الكبير ٩٢/١٣ ، شرح الزركشي على مختصر الخرقي ١١٠/٤ ، المبدع ٢٧١/٤ .

(٢) الحاوي ٤٢١/٦ .

(٣) ينظر: المعونة ١٢٢٨/٢ ، فتح العزيز ٣٤٤/١٠ ، المغني ٦١/٧ .

(٤) ينظر: المعونة ١٢٢٨/٢ ، الذخيرة ٢٥٠/٩ ، الحاوي ٤٢٢/٦ .

(٥) ينظر: الذخيرة ٢٥٠/٩ ، الحاوي ٤٢٢/٦ .

الضمان مشتق من انضمام ذمة إلى ذمة ، وإذا انتقل الحق إلى موضع لا يبقى في المحل الأول ضرورة ، ولا يعود إليه إلا بسبب جديد وبالرضا ولم يوجد [١].

الدليل السابع :

أن الحوالة قد نقلت الحق من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه ، فسقط حق المحتال في الرجوع ، قياساً على ما لو أخذ بالدين سلعة ثم تلفت بعد القبض [٢].

الدليل الثامن :

أن المحيل لو توفي جاز لورثته اقتسام تركته لبقاء حقه فيها ، فدل هذا على أن حق المحتال قد حصل في القبض بالحوالة ، والحقوق المقبوضة إذا تلفت فلا رجوع بها ؛ كالأعيان المقبوضة إذا تلفت فلا رجوع بها [٣].

الدليل التاسع :

أنه إذا توفي المحيل والمحال عليه مفلسين لا يرجع المحتال ، فذلك إذا توفي المحال عليه وحده [٤].

المناقشة :

نوقش بعدم التسليم بل له الرجوع إلا أنه سقطت المطالبة بالإعسار، ولهذا كلما ظهر لأحدهما مال أخذه ، كما في الكفيل والمكفول عنه إذا توفيا مفلسين تبطل الكفالة ، ثم لا يدل على أن المطالبة لا تثبت حال حياة المكفول عنه [٥].

---

(١) ينظر: الأم ٣/٢٢٩ ، الحاوي ٦/٤٢٢ ، فتح العزيز ١٠/٣٤٤ .

(٢) ينظر: المهذب ١/٣٤٥ ، نهاية المحتاج ٤/٤١٥ .

(٣) ينظر: الحاوي ٦/٤٢٢ .

(٤) ينظر: فتح القدير ٥/٤٤٨ .

(٥) ينظر: المصدر السابق نفس الجزء والصفحة .

الإجابة عن هذه المناقشة :

يمكن دفع هذه المناقشة بأن يقال إنه إذا حصلت الحوالة فقد انتقل حق المحتال إلى المحال عليه ، وسقط حقه لدى المحيل ، والساقط لا يعود، كما أن المعدوم لا يعود .

وأما إذا تبين أن المكفول عنه ليس متوفى فإنه قد ظهر أن الحق لم يسقط أصلاً ، وليس لأنه قد سقط ثم عاد .

الدليل العاشر :

أن مال الحوالة جعل كالمقبوض ؛ لأنه لو لم يكن كالمقبوض لأدى إلى الافتراق عن دين بدين ، وهو لا يجوز [1].

المناقشة :

نوقش بعدم التسليم أنه كالمقبوض ؛ لأنه لو كان كذلك لجاز للمحتال أن يشتري به شيئاً من غير المحتال عليه ، كما يجوز أن يشتري به من المحتال عليه [2].

الإجابة عن هذه المناقشة :

يمكن الإجابة عن هذه المناقشة بأن يقال أن الحوالة فعلاً تقتضي أن يجعل المال المحال به كالمقبوض لعموم أمره ﷺ بأن يتبع المحتال المحال عليه .

وبدليل أن لفظ الحوالة يدل على النقل ، لأنها مشتقة من التحويل والنقل .

وبدليل أن المحيل لو توفي جاز لورثته اقتسام تركته من نظر هل حصل المحتال على حقه من المحال عليه أو لا ؟

وبدليل أن المحتال إذا وهب الدين من المحيل أو أبرأه من الدين بعد

(١) ينظر: فتح القدير ٤٤٨/٥ ، الحاوي ٤٢٢/٦ .

(٢) ينظر: فتح القدير ٤٤٨/٥ .

الحوالة لا يصح إبراؤه وهبته ، ولو بقي الدين في ذمة المحيل لصح ذلك، فكل هذا يدل على أن الدين قد انتقل إلى ذمة المحال عليه وبرئ المحيل .

أما كون المحتال لا يستطيع أن يشتري به من غير المحال عليه ؛ فلأنه دين تعلق بذمة المحال عليه ، ولا يجوز المعاوضة عن الدين من غير من هو عليه .

أدلة القول الثاني : استدلوا له بما يلي :

الدليل الأول :

ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ أنه قال: **(مطل الغني ظلم ، وإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع)** متفق عليه [١].

وفي لفظ: **(ومن أحيل بحقه على مليء فليحتل)** أخرجه أحمد [٢].

وجه الدلالة من الحديث :

أن الحديث دل على اعتبار الملاءة في الحوالة ؛ لأن ترتيب الحكم على الوصف يدل على عليته ، فتكون الملاءة علة ثبوت الحوالة ، وعدم العلة علةٌ لعدم المعلول ، فتعدم الحوالة ، ويعود المحتال على المحيل ، لفوات الملاءة بالوفاة مفلساً [٣].

المناقشة :

نوقش بأن "اشتراط الملاءة لنفي الضرر ، لا لمشروعية الحوالة بدليل جوازها على المعسر إجماعاً" [٤]، وإنما يحصل الضرر بعد الملاءة إذا تحول الحق مطلقاً .

ويمكن الإجابة عن استدلالهم بالحديث من وجه آخر وهو :

---

(١) سبق تخريجه .

(٢) سبق تخريجه .

(٣) ينظر: بدائع الصنائع ١٨/٦ ، الذخيرة ٢٥١/٩ .

(٤) الذخيرة ٢٥٢/٩ .

أن اشتراط الملاءة كان معتبراً عند عقد الحوالة ، وليس دائماً بدليل أنه لو أفلس المحال عليه وهو حي فإنه لا رجوع ، فالمعتبر وقت إنشاء العقد، وأما بعده فهذا بأمر الله تعالى ، فالعبرة في العقود بوقت إنشائها ، ووقت إنشاء الحوالة كان المحال عليه مليئاً ، والحوالة عقد لازم ، والعقود اللازمة لا تبطل بالوفاة .

الدليل الثاني :

ما روي عن شعبة عن خليد بن جعفر عن أبي إياس معونة بن قرة عن عثمان رضي الله عنه قال في الحوالة أو الكفالة يرجع صاحبها لا توى[1] على مال مسلم [2]. "ولم ينقل عن أحد من الصحابة خلافه فكان إجماعاً" [3].

المناقشة :

ناقشه الماوردي -رحمه الله- فقال: "أما الجواب عما استدلوا به من حديث عثمان فمن وجوه :

أحدها: أنها رواية خليد وهو مجهول .

والثاني: أنه منقطع ؛ لأن معاوية بن قرة لم يلقَ عثمان ، والحديث المنقطع غير لازم .

والثالث: أنه قال في الحوالة أو الكفالة ، فكان شكاً يمنع من صحة الاستدلال ؛ لأنه في الكفالة يرجع ، وفي الحوالة لا يرجع ، والشك يمنع من تعيينه في الحوالة .

---

(١) توى المال: إذا تلف وهلك ، يقال توىً فهو توٍ وتاوٍ . ينظر: مختار الصحاح ص٨٠ ، وأنيس الفقهاء ص٢٢٥ .

(٢) ورد الاستدلال به من غير إسناد في: بدائع الصنائع ١٨/٦ ، فتح القدير ٤٤٨/٥ ، الذخيرة ٢٥٠/٩-٢٥١ ، الأم ٢٢٨/٣ ، المغني ٦١/٧ ، الشرح الكبير ٩١/١٣-٩٢ ، المحلى ٥١٩/٨ ، الفقه الإسلامي وأدلته ١٧٥/٥ . وورد بالسند المذكور في البحث في الحاوي ٤٢١/٦ ، وأشار إلى سنده وتضعيفه ابن قدامة في الرد على الحنفية ٦١/٧ .

(٣) بدائع الصنائع ١٨/٦ .

والرابع: أنه مستعمل ، لأنه قال لا توى على مال مسلم ، فيحمل أنه لا توى على مال المحتال ، وليس أحد الاستعمالين أولى" [١].

وأما دعوى إجماع الصحابة -رضي الله عنهم- على ذلك فمردودة، بما روي عن علي رضي الله عنه في ذلك ، فلا إجماع . وإذا اختلف الصحابة فليس قول أحدهم بأولى من قول الآخر ، ويتخير من أقوال ما هو أقرب للكتاب والسنة ، وقول علي رضي الله عنه في هذه المسألة أقرب وأولى لموافقته للثابت عن النبي ﷺ .

الدليل الثالث :

أن الدين كان ثابتاً في ذمة المحيل قبل الحوالة ، والأصل أن الدين لا يسقط إلا بالقضاء ، إلا أنه ألحق الإبراء بالقضاء في السقوط ، والحوالة ليست بقضاء ولا إبراء ، فبقي الدين في ذمة المحيل على ما كان عليه قبل الحوالة ، وفائدة الحوالة التوثيق ، فلما توفي المحال عليه مفلساً عاد الحق إلى محله الأصلي [٢].

المناقشة :

يمكن مناقشة هذا الاستدلال من وجوه :

أحدها: أنه دليل عقلي في مقابلة دليل نقلي ، وهو حديث النبي ﷺ السابق في أدلة القول الأول ، فلا مجال للعقل مع النقل .

والثاني: أن القضاء قد حصل بالحوالة بنص الحديث **(وإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع)** ، فكيف يقال أنه لم يحصل قضاء ولا إبراء ؟

والثالث: أن الحوالة مشتقة من التحويل ، وهو النقل ، فكان معنى الانتقال لازماً فيها ، والشيء إذا انتقل إلى موضع لا يبقى في المحل الأول ضرورة .

---

(١) الحاوي ٦/٤٢٢ .

(٢) بدائع الصنائع ٦/١٨ .

الدليل الرابع :

أن الحوالة مقيدة بشرط سلامة حق المحتال ، وإذا كانت مطلقة ، بدلالة الحال ، وهو أن المقصود من شرع الحوالة ليس مجرد الوجوب على المحال عليه ؛ لأن الذمم باعتبار هذا القدر متساوية ، وإنما تتفاوت في إحسان القضاء وعدمه ، فالمقصود التوصل إلى الاستيفاء من المحل الثاني، الذي هو المحال عليه ، على الوجه الأحسن ، وإلا لم ينتقل عن المحيل، فصارت السلامة من المحل الثاني كالمشروط في العقد الأول ، فإذا لم يحصل المشروط بسبب وفاة المحال عليه مفلساً عاد حق المحتال على المحيل [1].

المناقشة :

يناقش بما يلي :

أولاً : المنع من أنه إنما دخل بشرط السلامة ، بل دخل على توقع الفلس والوفاة ، لا يكون أتم غرضاً من المبايع ، ولا يُبطل عقدَه الفلس والوفاة [2].

ثانياً : أنه دليل عقلي في مقابلة دليل نقلي صريح وصحيح ، ولا مجال للعقل في مورد النص .

ثالثاً : أن قولهم: "المقصود التوصل إلى الاستيفاء من المحال عليه وإلا لم ينتقل عن المحيل" ، فيه نظر ؛ لأن المحتال لا يشترط رضاه بالحوالة على ما سبق ترجيحه في شروط الحوالة ، فهو مأمور بقبول الحوالة .

رابعاً : أن هذا تقييد يخالف ما أطلقه ﷺ من قبول الحوالة على المليء عند إنشاء العقد ، أما كونه قد أفلس بعد الحوالة فهذا أمر آخر .

الدليل الخامس :

أن الحقوق المستقرة في الذمم قد تنتقل تارة إلى ذمة أخرى عن طريق

---

(١) فتح القدير ٥/٤٤٧-٤٤٨ .

(٢) الذخيرة ٩/٢٥١ .

الحوالة ، وتارة إلى عين بالمعاوضة ، فلما كان تلف العين قبل القبض يوجب عود الحق إلى الذمة الأولى ؛ وجب أن يكون تلف الذمة قبل قبض الحق منها يوجب عود الحق إلى الذمة الأولى .

وبعبارة أخرى ، أن حق المحتال انتقل من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه ، وقد فات استيفاء الحق بسبب وفاة المحال عليه مفلساً ، فوجب أن يعود الحق إلى ذمة المحيل قياساً على تلف الأعيان قبل قبضها [١].

المناقشة :

نوقش بأن الحوالة قبض للحق -كما سبق في أدلة القول الأول- وما تلف بعد قبضه لم يستحق الرجوع به كالأعيان التالفة [٢].

الدليل السادس :

أن في الحوالة معنى المعاوضة ؛ لأنها تقبل الفسخ كالإقالة في البيع[٣].

المناقشة :

يناقش بأن هذا ينتقض بالفلس في الحياة، فإن الحوالة لا تنتقض بذلك، فلو كانت تقبل الفسخ لكان من حق المحتال فسخها حينئذٍ [٤].

ولأن الحوالة برئت ذمة المحيل بها ؛ فلم يكن للمحتال الرجوع على المحيل بسبب وفاة المحال عليه مفلساً بدلالة إذا لم تتغير حاله ، فلماذا يخص الفسخ بهذه الحالة دون ما ذكر ؟

الدليل السابع :

أن مقصود الحوالة توثيق الحق ، فإذا توفي المحال عليه مفلساً عاد حق المحتال إلى المحيل قياساً على ما لو قبض دينه فوجده زيوفاً [٥].

(١) ينظر: الذخيرة ٢٥١/٩ ، الحاوي ٤٢١/٦ .
(٢) ينظر: الذخيرة ٢٥١/٩ ، الحاوي ٤٢٢/٦ .
(٣) الذخيرة ٢٥١/٩ .
(٤) ينظر: المصدر السابق نفس الجزء والصفحة .
(٥) ينظر: المصدر السابق نفس الجزء والصفحة .

المناقشة :

نوقش بأن مقصود الحوالة تحول الحق من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه ، وما تحول وانتقل فالأصل أنه لا يعود .

وأما إذا قبض المحال به زيوفاً فقد تبين أنه لم ينقبض أصلاً فرجع للذمة [1].

الترجيح وأسبابه :

من خلال ما تقدم من الأدلة والمناقشة يترجح القول الأول القاضي بأن المحتال لا يرجع على المحيل إذا توفي المحال عليه مفلساً ، وذلك للأسباب الآتية :

السبب الأول :

قوة ما استدل به له ، فهي أدلة من السنة ، والأثر ، والمعقول، والقياس، قد سلم أكثرها من المناقشة ، وما وجه لبعضها فقد أجيب عنه.

السبب الثاني :

أن ما استدل به للقول الثاني فقد نوقش دليلاً دليلاً ، وهي مناقشات قوية وملزمة ، مما يجعلها لا تقوى على إثبات الحكم المبني عليها ، ولا تقوى على معارضة أدلة القول الأول .

السبب الثالث :

أن الفيصل في هذه المسألة هو حديث النبي ﷺ وهو حديث صحيح وواضح الدلالة في أن الحوالة إذا تمت بشروطها فقد برئ المحيل من الدين.

السبب الرابع :

أن الحوالة قد نقلت الحق من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه ، حتى عند الحنفية ، وإذا انتقل الحق من ذمة الإنسان إلى ذمة غيره فلا يعود،

(١) ينظر: الذخيرة ٩/ ٢٥٢ .

أما دعوى عودها إذا تعذر الوفاء فيردها النص والعقل ، فيبعد أن يبرأ الإنسان من شيء ثم يطالب به تارة أخرى .

السبب الخامس :

أن المحتال لو أبرأ المحال عليه ، أو وهب الدين منه صحت البراءة والهبة . ولو أبرأ المحيل من الدين أو وهب الدين منه لا يصح ، ولولا أن الدين انتقل إلى ذمة المحال عليه ، وفرغت ذمة المحيل عن الدين لما صح الأول ؛ لأن الإبراء عن الدين وهبة الدين ولا دين في الحقيقة شيء محال. ولصح الثاني ؛ لأن الإبراء عن دين ثابت وهبته منه صحيح .

السبب السادس :

أن الحوالة توجب النقل ؛ لأنها مشتقة من التحويل وهو النقل -كما سبق- فيقتضي ذلك نقل ما أضيف إليه ، وقد أضيف النقل إلى الدين؛ لأن الإنسان إذا قال أحلت بالدين ، أو قال أحلت فلاناً بدينه ، فموجب ذلك انتقال الدين ، وإذا انتقل الدين إلى ذمة المحال عليه فقد برئ منه المحيل؛ لأن الشيء إذا انتقل إلى موضع لا يبقى في المحل الأول .

والله تعالى أعلى وأعلم وبالله التوفيق .

الخاتمة

الحمد لله رب العالمين ، حمداً طيباً مباركاً كما يحب ربنا ويرضى، حمداً يليق بجلاله ، وعظيم نعمه على تيسيره ، وامتنانه . وأصلي وأسلم على نبينا محمد وعلى آله وأصحابه أجمعين .

أما بعد :

فقد توصلت من خلال البحث في هذا الموضوع المعنون بـ: «أثر الوفاة في عقود التوثيق في الفقه الإسلامي» إلى مجموعة من النتائج لعل أبرزها الآتي :

أولاً : المقصود بالرهن : المال الذي يُجعل وثيقة بالدَّين ليُستوفى من ثمنه إن تعذر استيفاؤه ممن هو عليه .

ثانياً : المقصود بالضمان : ضم ذمة الضامن المكلف غير السفيه إلى ذمة المضمون عنه في التزام الحق .

ثالثاً : المقصود بالكفالة بالنفس : التزام رشيدٍ برضاه إحضارَ مكفولٍ به تعلق به حق مالي إلى مكفول له .

رابعاً : المقصود بالحوالة : أنها عقد يقتضي تحول الدَّين من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه .

خامساً : اختلف العلماء في أثر وفاة الراهن بعد القبض ، ومن خلال الاستدلال والمناقشة ترجح القول القاضي بأن وفاة الراهن بعد قبض المرتهن للمرهون لا يؤثر في عقد الرهن ، ويختص المرتهن بثمن المرهون .

سادساً : اختلف العلماء في أثر وفاة الراهن قبل القبض ، ومن خلال الاستدلال والمناقشة ترجح القول القاضي بأنه لا يبطل الرهن بوفاة الراهن قبل القبض ، ويقوم ورثته مقامه في الإقباض ، ويثبت لهم الخيار كمورثهم .

سابعاً : اختلف العلماء في أثر وفاة المرتهن بعد القبض ، ومن خلال الاستدلال والمناقشة ترجح القول القاضي بأنه لا يبطل حق المرتهن بوفاته بعد القبض ، بل ينتقل إلى ورثته .

ثامناً : اختلف العلماء في أثر وفاة المرتهن قبل القبض ، ومن خلال الاستدلال والمناقشة ترجح القول القاضي بأن العقد لا يبطل بوفاة المرتهن قبل القبض ، بل ينتقل لورثته ، ويجبر الراهن على إقباضهم إن طلبوا ذلك.

تاسعاً : اتفق العلماء على أن عقد الضمان لا يبطل بوفاة الضامن بالمال، ويؤخذ الدَّين من تركته .

عاشراً : اختلف العلماء في حكم حلول الدَّين المؤجل بوفاة الضامن، فمنهم من قال يحل بوفاته ، فيؤخذ من تركته ولا يرجع به ورثته على المضمون عنه إلا عند حلول أجله ، فيحل على الضامن دون المضمون عنه. ومنهم من قال لا يحل الدين المؤجل بوفاة الضامن ، وتبين من خلال البحث أن هذه المسألة مبنية على مسألة أخرى ، وهي هل الديون المؤجلة على الإنسان تحل بوفاته أو لا ؟ فجمهور الفقهاء ذهبوا إلى أنها تحل بالوفاة ، والمذهب عند الحنابلة أنها لا تحل بالوفاة .

حادي عشر : اختلف العلماء في حكم رجوع ورثة الضامن على المضمون عنه ، ومن خلال الاستدلال والمناقشة ترجح القول القاضي بأنه إذا كان الضمان بأمر المضمون عنه رجعوا عليه .

ثاني عشر : اتفق العلماء على عدم تأثر عقد الضمان بوفاة المضمون عنه بالنسبة للضامن ، فلا يسقط الضمان عنه ، ولورثة المضمون عنه مطالبة الضامن بما ضمنه .

ثالث عشر : اختلف العلماء في حكم حلول الدين على المضمون عنه إذا توفي ، ومن خلال البحث تبين أن هذه المسألة مبنية على مسألة أخرى وهي الديون المؤجلة هل تحل بالوفاة أو لا ؟ فجمهور العلماء قالوا بأنها تحل بالوفاة ، والمذهب عند الحنابلة أنها لا تحل بالوفاة .

رابع عشر : اتفق العلماء على عدم حلول الدين على الضامن إذا توفي المضمون عنه .

خامس عشر : اختلف العلماء في حكم حلول الدين إذا توفي الضامن والمضمون عنه معاً ، وتبين من خلال البحث أن سبب خلافهم في هذه المسألة يعود إلى اختلافهم في حلول الدين بالوفاة ، ويعود إلى اختلافهم في فائدة الضمان وثمرته وما يترتب عليه ، فإن قلنا إن الدين يحل بالوفاة فالأولى بالرجحان هنا أن الدين يؤخذ من تركة المضمون عنه إن لم يتعذر ذلك .

سادس عشر : اتفق العلماء على أن عقد الضمان لا يبطل بوفاة المضمون له ، وأن الحق ينتقل إلى ورثته .

سابع عشر : اختلف العلماء في أثر وفاة الكفيل ، ومن خلال الاستدلال والمناقشة ترجح القول القاضي بأن الكفالة بالنفس لا تبطل بوفاة الكفيل .

ثامن عشر : اختلف العلماء في أثر وفاة المكفول به ، ومن خلال الاستدلال والمناقشة ترجح القول القاضي بأنه إن توفي المكفول به موسراً أخذ الدين من تركته ، وبرئ الكفيل . وإن توفي معسراً أخذ الدين من مال الكفيل .

تاسع عشر : اختلف العلماء في أثر وفاة المكفول له ، ومن خلال الاستدلال والمناقشة ترجح القول القاضي بأن وفاة المكفول له لا يؤثر في الكفالة ، ولا يبرأ الكفيل بوفاة المكفول له ، ويقوم الورثة مقامه في مطالبة الكفيل إحضار المكفول به .

عشرون : الحوالة مشروعة بدلالة القرآن، والسنة والإجماع ، والقياس.

واحد وعشرون : اختلف العلماء في حقيقة الحوالة ، ومن خلال الاستدلال والمناقشة ترجح القول القاضي بأنها من باب استيفاء الحق .

اثنان وعشرون : اختلف العلماء في اشتراط رضا المحيل ، ومن خلال الاستدلال والمناقشة ترجح القول القاضي بأنه يشترط رضاه .

ثلاثة وعشرون : اختلف العلماء في اشتراط رضا المحتال ، ومن خلال الاستدلال والمناقشة ترجح القول القاضي بأنه لا يشترط رضاه إن أحيل على مليء .

أربعة وعشرون : اختلف العلماء في اشتراط رضا المحال عليه ، ومن خلال الاستدلال والمناقشة ترجح القول القاضي بأنه لا يشترط رضاه .

خمسة وعشرون : يشترط أن يكون دين الحوالة مستقراً ، وأن تكون بمال معلوم .

ستة وعشرون : يشترط في الحوالة اتفاق الدينين جنساً ، وقدراً، وحلولاً ، وتأجيلاً .

سبعة وعشرون : إذا توفي المحتال فلا أثر لوفاته ، ويقوم وارثه مقامه. وإذا توفي المحيل فقد برئ بالحوالة .

ثمانية وعشرون : إذا توفي المحال عليه ملياً ، فقد اتفق العلماء أنه لا أثر لوفاته في عقد الحوالة ، ويؤخذ الدين من تركته . أما إذا توفي المحال عليه مفلساً فقد اختلف العلماء في رجوع المحتال على المحيل ، ومن خلال الاستدلال والمناقشة ترجح القول القاضي بأن المحتال لا يرجع على المحيل إذا توفي المحال عليه مفلساً .

تلك أبرز الأمور التي توصلت إليها من خلال البحث في هذا الموضوع .

أسأل الله -عز وجل- أن يحسن الخاتمة لي ولكل مسلم ومسلمة، وأن ينفعنا بما علمنا ، وأن يعلمنا ما جهلنا .

وصلى الله وسلم وبارك على نبينا محمد وعلى آله وأصحابه أجمعين.

والحمد لله رب العالمين أولاً وآخراً .

المصادر والمراجع[1]

أولاً : القرآن الكريم وعلومه

١- القرآن الكريم .

٢- أحكام القرآن . لعماد الدين بن محمد الطبري ، المعروف بالكيا الهراسي ، المتوفى سنة (٥٠٤هـ) . الناشر: دار الكتب العلمية ، بيروت، الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م.

٣- أيسر التفاسير لكلام العلي الكبير . تأليف أبي بكر جابر الجزائري. الطبعة الأولى ١٤١٤هـ-١٩٩٣م .

٤- تفسير القرآن العظيم "المشهور بتفسير ابن كثير" للإمام عماد الدين أبي الفداء إسماعيل بن كثير القرشي الدمشقي ، المتوفى سنة (٧٧٤هـ) . الناشر: دار الفكر، الطبعة الثانية ١٣٨٩هـ - ١٩٧٠م .

٥- تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان . تأليف الشيخ: عبدالرحمن بن ناصر السعدي . حققه: محمد زهري النجار . طبع ونشر: الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد، الرياض ، ١٤٠٤هـ .

٦- الجامع لأحكام القرآن "المشهور بتفسير القرطبي" لأبي عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي . الناشر: دار إحياء التراث العربي، بيروت ، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م .

٧- فتح القدير . الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير. "المشهور بتفسير الشوكاني". تأليف محمد بن علي بن محمد الشوكاني، المتوفى سنة (١٢٥٠هـ). الناشر: دار الفكر . الطبعة الثالثة، ١٣٩٣هـ - ١٩٧٣م .

ثانياً : المصادر في علم الحديث

٨- إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل . تأليف الشيخ محمد ناصر الدين الألباني . الطبعة الأولى ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م . الناشر: المكتب الإسلامي .

٩- التعليق المغني على الدارقطني . تأليف: أبي الطيب محمد شمس الحق العظيم آبادي . الناشر: عالم الكتب . الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م .

١٠- تهذيب سنن أبي داود . تأليف: الإمام أبي عبد الله محمد بن علي بن أبي بكر المشتهر بابن قيم الجوزية ، المتوفى سنة (٧٥١هـ) . مطبوع مع عون المعبود ، الناشر: دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ١٤١٠هـ- ١٩٩٠م .

١١- التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير . تأليف: الإمام أبي الفضل

(١) روعي في ترتيب هذه المصادر والمراجع الترتيب الهجائي ، وذلك في جميع البنود .

أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ، المتوفى سنة (٨٥٢هـ) . صححه وعلق عليه: السيد عبد الله هاشم اليماني المدني ، عام ١٣٨٤هـ - ١٩٦٤م .

١٢- سبل السلام شرح بلوغ المرام . تأليف: الإمام محمد بن إسماعيل الأمير الصنعاني ، المتوفى سنة (١١٨٢هـ) . الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت . الطبعة الأولى سنة ١٤١٩هـ .

١٣- سنن ابن ماجة . تأليف الإمام أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني ابن ماجة، المتوفى سنة (٢٧٥هـ) . حققه وعلق عليه: محمد فؤاد عبد الباقي . الناشر: دار إحياء التراث العربي .

١٤- سنن أبي داود . تأليف: الإمام أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني، المتوفى سنة (٢٧٥هـ) . مطبوع مع عون المعبود ، الناشر: دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ١٤١٠هـ-١٩٩٠م .

١٥- سنن الترمذي المسمى بالجامع الصحيح . تأليف: الإمام أبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذي ، المتوفى سنة (٢٧٩هـ). تحقيق كمال يوسف الحوت. الناشر: دار الكتب العلمية .

١٦- سنن الدارقطني . تأليف: الإمام علي بن عمر الدارقطني ، المتوفى سنة (٣٨٥هـ) . الناشر: عالم الكتب ، الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ-١٩٨٣م .

١٧- سنن الدارمي . تأليف: الإمام أبي محمد عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل الدارمي ، المتوفى سنة (٢٥٥هـ) . الناشر: دار الكتب العلمية .

١٨- السنن الكبرى . تأليف: أحمد بن الحسين بن علي . المتوفى سنة (٤٥٨هـ). حيدر آباد ، الهند ، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية .

١٩- سنن النسائي . تأليف: الإمام أبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب النسائي، المتوفى سنة (٣٠٣هـ) . الناشر: دار الكتاب العربي ، بيروت .

٢٠- شرح السيوطي على سنن النسائي . تأليف: جلال الدين عبدالرحمن بن أبي بكر السيوطي ، المتوفى سنة (٩١١هـ) . الناشر: دار الكتاب العربي ، بيروت .

٢١- شرح النووي على مسلم . تأليف: الإمام أبي زكريا يحيى بن شرف النووي، المتوفى سنة (٦٧٦هـ) . الناشر: دار أبي حيان . الطبعة الأولى ١٤١٥هـ .

٢٢- صحيح ابن حبان . تأليف: الإمام محمد بن حبان بن أحمد بن حبان ، المتوفى سنة (٣٤٥هـ) . رتبه: علاء الدين علي بن بلبان الفارسي، المتوفى سنة (٧٣٩هـ) في كتاب (الإحسان بترتيب صحيح ابن حبان). الناشر: دار الفكر ، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م .

٢٣- صحيح البخاري . تأليف: الإمام أبي عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة البخاري ، المتوفى سنة (٢٥٦هـ) . الناشر: دار إحياء التراث العربي .

٢٤- صحيح مسلم . تأليف: الإمام أبو الحسن مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري ، المتوفى سنة (٢٦١هـ) . مطبوع مع شرح النووي. الناشر: دار أبي حيان. الطبعة الأولى ١٤١٥هـ .

٢٥- عون المعبود شرح سنن أبي داود . تأليف: أبي الطيب محمد شمس الحق العظيم آبادي . الناشر: دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ١٤١٠هـ - ١٩٩٠م .

٢٦- فتح الباري بشرح صحيح البخاري . تأليف: الإمام أبي الفضل أحمد بن علي ابن حجر العسقلاني ، المتوفى سنة (٨٥٢هـ) . الناشر: دار أبي حيان ، الطبعة الأولى ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م .

٢٧- المستدرك على الصحيحين . تأليف: الإمام أبي عبد الله الحاكم النيسابوري، المتوفى سنة (٤٠٥هـ) ، الناشر: دار الكتاب العربي .

٢٨- مسند أحمد . تأليف: الإمام أبي عبد الله أحمد بن حنبل الشيباني، الناشر: المكتب الإسلامي .

٢٩- المنتقى من السنن . تأليف: الإمام أبي محمد عبد الله بن علي بن الجارود النيسابوري ، المتوفى سنة (٣٠٧هـ) . الناشر: دار القلم ، الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م .

٣٠- معالم السنن . تأليف: أبي سليمان حمد بن محمد الخطابي البستي ، المتوفى سنة (٣٨٨هـ) ناشر: المكتبة العلمية ، الطبعة الثانية ١٤٠١هـ - ١٩٨١م .

٣١- الموطأ . تأليف: الإمام أبي عبد الله مالك بن أنس الأصبحي، المتوفى سنة (١٧٩هـ) . حققه وعلق عليه: محمد فؤاد عبد الباقي . الناشر: دار إحياء التراث العربي .

٣٢- نصب الراية لأحاديث الهداية . تأليف: أبي محمد عبد الله بن يوسف الحنفي الزيلعي ، المتوفى سنة (٧٦٢هـ) الطبعة الثانية .

٣٣- النهاية في غريب الحديث والأثر . تأليف: مجد الدين أبي السعادات المبارك بن محمد الجزري بن الأثير ، المتوفى سنة (٦٠٦هـ). تحقيق: طاهر الزاوي ومحمود الطناحي . الناشر: المكتبة العلمية .

٣٤- نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار شرح منتقى الأخبار. تأليف: محمد بن علي الشوكاني ، المتوفى سنة (١٢٥٥هـ) . الناشر: دار الحديث.

٣٥- الهداية في تخريج أحاديث البداية (بداية المجتهد لابن شد). تأليف: أحمد بن محمد بن الصديق الغماري الحسني. الناشر: عالم الكتب ، الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ- ١٩٨٧م.

ثالثاً : المصادر في أصول الفقه

٣٦- الإحكام في أصول الأحكام . تأليف: سيف الدين أبي الحسن علي بن أبي علي ابن محمد الآمدي . المتوفى سنة (٦٣١هـ) . علق عليه: الشيخ عبد الرزاق عفيفي. الطبعة الأولى سنة ١٣٨٧هـ .

٣٧- روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل. تأليف: الإمام موفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي ، المتوفى سنة (٦٢٠هـ). الناشر: دار الكتاب العربي .

٣٨- شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الأصول . تأليف: الإمام شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي ، المتوفى سنة (٦٨٤هـ) . الناشر: مكتبة الكليات الأزهرية ، الطبعة الأولى سنة ١٣٩٣هـ -١٩٧٣م .

٣٩- شرح مختصر الروضة . تأليف: نجم الدين سليمان بن عبدالقوي بن عبدالكريم الطوفي . الناشر: مؤسسة الرسالة ، الطبعة الأولى ١٤١٠هـ .

٤٠- المحصول في علم أصول الفقه . تأليف: الإمام فخر الدين محمد بن عمر بن الحسين الرازي ، المتوفى سنة (٦٠٦هـ) . دراسة وتحقيق: الدكتور طه جابر فياض العلواني . الطبعة الأولى ١٤٠٠هـ-١٩٨٠م .

٤١- منهاج العقول شرح منهاج الوصول في علم الأصول . تأليف: الإمام محمد بن الحسن البدخشي . مطبعة محمد علي صبيح ، القاهرة.

٤٢- منهاج الوصول في علم الأصول . تأليف: القاضي البيضاوي المتوفى سنة (٦٨٥هـ) . مطبعة محمد علي صبيح ، القاهرة .

٤٣- نهاية السول شرح منهاج الوصول في علم الأصول للإمام جمال الدين عبدالرحيم الأسنوي ، المتوفى سنة (٧٧٢هـ) . مطبعة محمد علي صبيح ، القاهرة .

رابعاً : المصادر في الفقه

أ- المصادر في الفقه الحنفي :

٤٤- الاختيار لتعليل المختار . تأليف: عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي. الناشر: دار المعرفة ، بيروت ، الطبعة الثالثة : ١٣٩٥هـ .

٤٥- أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء . تأليف: الشيخ قاسم القونوي ، المتوفى سنة (٩٧٨هـ) . تحقيق: الدكتور أحمد بن عبد الرزاق الكبيسي. الناشر: دار الوفاء للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م .

٤٦- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع . تأليف: علاء الدين أبي بكر بن مسعود

الكاساني ، المتوفى سنة (٥٨٧هـ) . الناشر: دار الكتاب العربي، الطبعة الثانية ١٤٠٢هـ - ١٩٨٢م .

٤٧- البناية في شرح الهداية . تأليف: أبي محمد محمود بن أحمد العيني ، المتوفى سنة (٨٥٥هـ) . الناشر: دار الفكر ، الطبعة الثانية ١٤١١هـ - ١٩٩٠م .

٤٨- تحفة الفقهاء . تأليف: علاء الدين محمد السمرقندي ، المتوفى سنة (٥٣٩هـ). الناشر: دار الكتب العلمية ، بيروت ، سنة ١٤٠٥هـ .

٤٩- حاشية ابن عابدين ، المسماة: رد المحتار على الدر المختار. تأليف: محمد أمين المشهور بابن عابدين . الطبعة الثانية ١٣٩٩هـ . دار الفكر .

٥٠- الدر المختار شرح تنوير الأبصار . تأليف: محمد علاء الدين الحصكفي. الناشر: دار الفكر ، الطبعة الثانية .

٥١- الدر المنتقى في شرح الملتقى . تأليف: محمد علاء الدين . مطبوع بهامش مجمع الأنهر . دار إحياء التراث العربي .

٥٢- العناية على الهداية . تأليف: محمد بن محمود البابرتي ، المتوفى سنة (٧٨٦هـ) . مطبوع مع فتح القدير . الناشر: المطبعة الكبرى الأميرية سنة ١٣١٧هـ .

٥٣- فتح القدير . تأليف: كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي، المعروف بابن الهمام ، المتوفى سنة (٦٨١هـ) . الطبعة الأولى ١٣١٥هـ .

٥٤- كشف الحقائق شرح كنز الدقائق . تأليف: عبد الحكيم الأفغاني. الطبعة الأولى ١٣١٨هـ .

٥٥- اللباب في شرح الكتاب . تأليف: عبد الغني الغنيمي. الناشر: دار الحديث ، بيروت.

٥٦- متن القدوري ، المشتهر باسم الكتاب . تأليف: الإمام أبي الحسين أحمد بن محمد القدوري ، المتوفى سنة (٤٢٨هـ) . مطبوع مع اللباب في شرح الكتاب . الناشر: دار الحديث ، بيروت .

٥٧- مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر . تأليف: عبد الله بن محمد بن سليمان المعروف بداماد الأفندي . الناشر: دار إحياء التراث العربي .

٥٨- المختار للفتوى . تأليف: عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي. مطبوع مع الاختيار لتعليل المختار . الناشر: دار المعرفة ، بيروت ، الطبعة الثالثة ١٣٩٥هـ .

٥٩- مختصر الطحاوي . تأليف: الإمام أبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي ، المتوفى سنة (٣٢١هـ) . حققه وعلق عليه: أبو الوفاء الأفغاني . الناشر: دار إحياء العلوم ، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م .

٦٠- النتوف في الفتاوى . تأليف: أبي الحسن علي بن الحسين بن محمد السعدي، المتوفى سنة (٤٦١هـ) . الناشر: مؤسسة الرسالة . الطبعة الثانية ١٤٠٤هـ .

٦١- الهداية شرح بداية المبتدي . تأليف: برهان الدين علي بن أبي بكر المرغيناني، المتوفى سنة (٥٩٣هـ) . مطبوع مع فتح القدير . الطبعة الأولى .

ب- المصادر في الفقه المالكي :

٦٢- الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار وعلماء الأقطار فيما تضمنه "الموطأ" من معاني الرأي والآثار وشرح ذلك كله بالإيجاز والاختصار . تأليف: الإمام أبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبدالبر ، المتوفى سنة (٤٦٣هـ) . وثق أصوله وخرج نصوصه: الدكتور عبد المعطي أمين قلعجي . الناشر: دار قتيبة ودار الوعي ، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ .

٦٣- أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في فقه إمام الأئمة مالك. تأليف: أبي بكر بن حسن الكشناوي . الناشر: دار الفكر ، الطبعة الثانية .

٦٤- بداية المجتهد ونهاية المقتصد . تأليف: الإمام أبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي ، المتوفى سنة (٥٩٥هـ) . الناشر: دار المعرفة ، الطبعة الرابعة ١٣٩٨هـ - ١٩٧٨م .

٦٥- بلغة السالك لأقرب المسالك . تأليف: الشيخ أحمد بن محمد الصاوي . الناشر: دار أحياء الكتب العربية .

٦٦- البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجة . تأليف: أبي الوليد محمد بن أحمد بن رشيد القرطبي ، المتوفى سنة (٥٢٠هـ) . الناشر: دار الغرب الإسلامي ١٤٠٤هـ .

٦٧- تبيين المسالك شرح تدريب السالك إلى أقرب المسالك . تأليف: الشيخ محمد الشيباني الشنقيطي . الناشر: دار الغرب الإسلامي ، الطبعة الثانية ١٩٩٥م .

٦٨- جواهر الإكليل على مختصر الإمام خليل . تأليف: صالح عبدالسميع الآبي الأزهري . الناشر: دار إحياء الكتب العربية .

٦٩- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير . تأليف: شمس الدين الشيخ محمد عرفة الدسوقي . الناشر: دار الفكر .

٧٠- حدود ابن عرفة . تأليف: محمد بن عرفة الورغمي ، المتوفى سنة (٨٠٣هـ). مطبوع مع شرح حدود ابن عرفة. الناشر: دار الغرب الإسلامي . الطبعة الأولى ١٩٩٣م.

٧١- الخرشي على مختصر خليل . تأليف: الشيخ محمد الخرشي. الناشر: دار صادر .

٧٢- الذخيرة . تأليف: شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي ، المتوفى سنة (٦٨٤هـ) . تحقيق: محمد حجي . الناشر: دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى ١٩٩٤م .

٧٣- شرح حدود ابن عرفة . الموسوم: الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية . تأليف: أبي عبد الله محمد الأنصاري الرصاع ، المتوفى سنة (٨٩٤هـ) . تحقيق: محمد أبو الأجفان والطاهر المعموري . الناشر: دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى ١٩٩٣م .

٧٤- شرح الزرقاني على مختصر خليل . تأليف: الشيخ أحمد بن محمد الدردير. مطبوع بهامش حاشية الدسوقي ، الناشر: دار الفكر .

٧٥- الشرح الصغير على أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك . تأليف: الشيخ أحمد بن محمد بن أحمد الدردير . بهامش بلغة السالك . الناشر: دار إحياء الكتب العربية .

٧٦- الشرح الكبير على مختصر خليل . تأليف: الشيخ أحمد بن محمد الدردير. مطبوع بهامش حاشية الدسوقي ، الناشر: دار الفكر .

٧٧- قوانين الأحكام الشرعية ومسائل الفروع الفقهية . تأليف: محمد بن أحمد بن جُزي الغرناطي المالكي . الناشر: دار العلم للملايين ١٩٧٩م .

٧٨- الكافي في فقه أهل المدينة . تأليف: الإمام أبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر . الناشر: مكتبة الرياض الحديثة ، الطبعة الأولى ١٣٩٨هـ - ١٩٧٨م.

٧٩- مختصر خليل . تأليف: الشيخ خليل بن إسحاق المالكي ، المتوفى سنة (٧٧٦هـ) . الناشر: دار الفكر ١٤٠١هـ .

٨٠- المدونة الكبرى . للإمام مالك . التي رواها الإمام سحنون بن سعيد التنوخي عن الإمام عبد الرحمن بن القاسم العتقي عن الإمام مالك. طبع بمطبعة السعادة ١٣٢٣هـ

٨١- المعونة على مذهب عالم المدينة . تأليف: أبي محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي ، المتوفى سنة (٤٢٢هـ) . الناشر: مكتبة نزار مصطفى الباز .

٨٢- منح الجليل شرح مختصر خليل . تأليف: الشيخ محمد عليش. الناشر: دار الفكر ، الطبعة الأولى ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م .

ج- المصادر في الفقه الشافعي :

٨٣- الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع . تأليف: محمد الشربيني الخطيب . مطبوع مع حاشية بجيرمي على الخطيب . الناشر: دار المعرفة، بيروت ، ١٣٩٨هـ .

٨٤- الإقناع في فقه الشافعي . تأليف: أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب

الماوردي ، المتوفى سنة (٤٥٠هـ) . الناشر: مكتبة دار العروبة للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ١٤٠٢هـ .

٨٥- الأم . تأليف: الإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي، المتوفى سنة (٢٠٤هـ) . الناشر: دار المعرفة ، الطبعة الثانية ١٣٩٣هـ- ١٩٧٣م .

٨٦- تحفة المحتاج بشرح المنهاج . تأليف: شهاب الدين أحمد بن حجر الهيثمي، المتوفى سنة (٩٧٤هـ) . مطبوع بهامش حواشي الشرواني والعبادي . الناشر: دار الفكر.

٨٧- التنبيه في الفقه الشافعي . تأليف أبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروز أبادي الشيرازي ، المتوفى سنة (٤٧٦هـ) . الناشر: عالم الكتب ، الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ-١٩٨٣م .

٨٨- حاشية الجمل على شرح المنهج . المسماة: فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب . تأليف: الشيخ سليمان الجمل . الناشر: دار إحياء التراث العربي .

٨٩- حاشية الشرواني على تحفة المحتاج . تأليف: الشيخ عبد الحميد الشرواني. الناشر: دار الفكر .

٩٠- الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي . وهو شرح مختصر المزني. تأليف: أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي، المتوفى سنة (٤٥٠هـ) . تحقيق وتعليق: الشيخ علي معوض والشيخ عادل أحمد عبد الموجود . الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ- ١٩٩٤م .

٩١- حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء . تأليف: سيف الدين أبي بكر محمد بن أحمد الشاشي القفال ، المتوفى سنة (٥٠٧هـ) . حققه وعلق عليه: ياسين أحمد إبراهيم الناشر: مكتبة الرسالة الحديثة ١٩٨٨م .

٩٢- رحمة الأمة في اختلاف الأئمة . تأليف: أبي عبد الله محمد بن عبد الرحمن الشافعي . الناشر: دار الكتب العلمية. الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ

٩٣- روضة الطالبين وعمدة المفتين . تأليف: الإمام محيي الدين يحيى بن شرف النووي ، المتوفى سنة (٦٧٦هـ) . الناشر: المكتب الإسلامي، الطبعة الثانية ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م .

٩٤- فتح العزيز شرح الوجيز . تأليف: الإمام أبي القاسم عبد الكريم بن محمد الرافعي ، المتوفى سنة (٦٢٣هـ) . مطبوع مع المجموع شرح المهذب . الناشر: دار الفكر.

٩٥- فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب . تأليف: أبي يحيى زكريا الأنصاري، المتوفى سنة (٩٢٥هـ) . الناشر دار المعرفة .

٩٦- كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار . تأليف: تقي الدين أبي بكر بن محمد الحسيني الحُصني الشافعي . الناشر: دار الخير ، الطبعة الأولى ١٤١٢هـ .

٩٧- مختصر المزني . تأليف: الإمام أبي إبراهيم إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل المزني ، المتوفى سنة (٢٦٤هـ) . الناشر: دار المعرفة .

٩٨- مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج . تأليف: الشيخ محمد الشربيني الخطيب . الناشر: دار إحياء التراث العربي .

٩٩- المنهاج . تأليف: الإمام يحيى بن شرف النووي ، المتوفى سنة (٦٧٦هـ). مطبوع مع مغني المحتاج . الناشر: دار إحياء التراث العربي .

١٠٠- المهذب في فقه الإمام الشافعي . تأليف: أبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروز آبادي الشيرازي ، المتوفى سنة (٤٧٦هـ) . الناشر: دار المعرفة ، الطبعة الثانية ١٣٧٩هـ - ١٩٥٩م .

١٠١- نهاية المحتاج إلى شرح معاني المنهاج . تأليف: شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة الرملي ، المتوفى سنة (١٠٠٤هـ). الناشر: دار إحياء التراث العربي .

١٠٢- الوجيز في فقه الإمام الشافعي . تأليف: الإمام محمد بن محمد الغزالي، المتوفى سنة (٥٠٥هـ) . الناشر: دار المعرفة ١٣٩٩هـ .

د- المصادر في الفقه الحنبلي :

١٠٣- إعلام الموقعين عن رب العالمين . تأليف: شمس الدين أبي عبدالله محمد بن أبي بكر . المعروف بابن قيم الجوزية ، المتوفى سنة (٧٥١هـ). حققه وعلق علي حواشيه الشيخ محمد محيي الدين عبد الحميد . الناشر: دار الفكر ، الطبعة الأولى ١٣٧٤هـ .

١٠٤- الإفصاح عن معاني الصحاح . تأليف: الوزير عون الدين أبي المظفر يحيى بن محمد بن هبيرة ، المتوفى سنة (٥٦٠هـ) . الناشر: المؤسسة السعدية بالرياض .

١٠٥- الإقناع لطالب الانتفاع . تأليف: شرف الدين موسى بن أحمد بن موسى الحَجَّاوي ، المتوفى سنة (٩٦٨هـ) . تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي. الناشر: هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان. الطبعة الأولى ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م .

١٠٦- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل. تأليف: الشيخ علاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان المرداوي ، المتوفى سنة (٨٨٥هـ). صححه وحققه: محمد حامد الفقي. الطبعة الأولى ١٣٧٦هـ - ١٩٥٦م .

١٠٧- التوضيح في الجمع بين المقنع والتنقيح . تأليف: أحمد بن محمد بن أحمد الشويكي ، المتوفى سنة (٩٣٩هـ) . الطبعة الثالثة ١٤١٩هـ .

١٠٨- حاشية المقنع . منقولة من خط الشيخ سليمان بن الشيخ عبدالله بن الشيخ محمد بن عبد الوهاب رحمهم الله . مطبوعة مع المقنع . الناشر: المؤسسة السعيدية بالرياض .

١٠٩- حاشية المنتهى . تأليف: الشيخ عثمان بن أحمد بن سعيد النجدي الشهير بابن قائد المتوفى سنة (١٠٩٧هـ) . مطبوعة مع منتهى الإرادات. تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي . الطبعة الأولى ١٤١٩هـ

١١٠- شرح الزركشي على مختصر الخرقي في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل . تأليف: شمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي المصري الحنبلي ، المتوفى سنة (٧٧٢هـ) . تحقيق وتخريج: الشيخ عبدالله بن عبد الرحمن الجبرين . الطبعة الأولى ١٤١٠هـ .

١١١- الشرح الكبير . تأليف: أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي ، المتوفى سنة (٦٨٢هـ) . مطبوع مع المقنع والإنصاف . تحقيق: الدكتور عبدالله بن المحسن التركي . الناشر: هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان ، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ-١٩٩٥م .

١١٢- شرح منتهى الإرادات . تأليف: الشيخ منصور بن يونس البهوتي ، المتوفى سنة (١٠٥١هـ) . الناشر: المكتبة السلفية .

١١٣- العدة شرح العمدة . تأليف: بهاء الدين عبد الرحمن بن إبراهيم المقدسي، المتوفى سنة (٦٢٤هـ) . الناشر: مكتبة الرياض الحديثة .

١١٤- العمدة . تأليف: أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، المتوفى سنة (٦٢٠هـ) . مطبوعة مع العدة شرح العمدة . الناشر: مكتبة الرياض الحديثة .

١١٥- الفروع . تأليف: أبي عبد الله محمد بن مفلح ، المتوفى سنة (٧٦٣هـ). الناشر: عالم الكتب ، الطبعة الرابعة ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م .

١١٦- القواعد . تأليف أبي الفرج عبد الرحمن بن رجب ، المتوفى سنة (٧٩٥هـ). الناشر: دار المعرفة .

١١٧- الكافي . تأليف: أبي محمد عبد الله بن محمد بن قدامة ، المتوفى سنة (٦٢٠هـ) . تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي. الناشر: هجر للطباعة والنشر ، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ-١٩٩٧م .

١١٨- كشاف القناع عن متن الإقناع . تأليف: الشيخ منصور بن يونس بن إدريس البهوتي ، المتوفى سنة (١٠٥١هـ) . الناشر: عالم الكتب.

١١٩- كشف المخدِّرات والرياض المزهرات شرح أخصر المختصرات. تأليف: زين الدين عبد الرحمن بن عبد الله بن أحمد البعلي ، المتوفى سنة (١١٩٢هـ) . الناشر: المطبعة السلفية .

١٢٠- المبدع في شرح المقنع . أبي إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبدالله ابن محمد بن مفلح ، المتوفى سنة (٨٨٤هـ) . الناشر: المكتب الإسلامي ، الطبعة الأولى .

١٢١- مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية . جمع وترتيب: عبدالرحمن بن محمد بن قاسم . الطبعة الأولى ١٣٩٨هـ .

١٢٢- المحرر في الفقه . تأليف: مجد الدين أبي البركات عبد السلام بن عبد الله بن تيمية ، المتوفى سنة (٦٥٢هـ) . الناشر: دار الكتاب العربي.

١٢٣- المختارات الجلية . تأليف: الشيخ عبد الرحمن بن ناصر السعدي . الناشر: المؤسسة السعدية بالرياض .

١٢٤- مختصر الخرقي في المذهب الحنبلي . تأليف: عمر بن الحسين الخرقي، المتوفى سنة (٣٣٤هـ) . الناشر: مؤسسة الخافقين ، الطبعة الثالثة ١٤٠٢هـ .

١٢٥- المطلع على أبواب المقنع . تأليف: أبي عبد الله شمس الدين محمد بن أبي الفتح البعلي ، المتوفى سنة (٧٠٩هـ) . الناشر: المكتب الإسلامي ، الطبعة الأولى ١٣٨٥هـ - ١٩٦٥م .

١٢٦- المغني . تأليف: موفق الدين أبي عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، المتوفى سنة (٦٢٠هـ) . تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي ، والدكتور عبد الفتاح محمد الحلو . الناشر: هجر للطباعة والنشر والتوزيع .

١٢٧- المقنع في فقه إمام السنة أحمد بن حنبل . تأليف: موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة . الناشر: المؤسسة السعدية بالرياض.

١٢٨- المقنع في شرح مختصر الخرقي . تأليف: أبي علي الحسن بن أحمد بن عبدالله بن البنا ، المتوفى سنة (٤٧١هـ) . تحقيق ودراسة: الدكتور عبد العزيز بن سليمان بن إبراهيم البعيمي . الناشر: مكتبة الرشد ، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ .

١٢٩- منار السبيل في شرح الدليل . تأليف: الشيخ إبراهيم بن محمد بن سالم بن ضويان . الناشر: المكتب الإسلامي. الطبعة الخامسة ١٤٠٢هـ .

١٣٠- منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات . تأليف: تقي الدين محمد بن أحمد الفتوحي الشهير بابن النجار ، المتوفى سنة (٩٧٢هـ) .

هـ- المصادر في الفقه الظاهري :

١٣١- المحلى . تأليف: أبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، المتوفى سنة (٤٥٦هـ) . الناشر: دار الاتحاد العربي للطباعة ١٣٨٧هـ- ١٩٦٧م .

و- المصادر في الفقه العام :

١٣٢- أحكام إذن الإنسان في الفقه الإسلامي . تأليف: الشيخ محمد عبد الرحيم بن الشيخ محمد علي سلطان العلماء. الناشر: دار البشائر، دمشق ، الطبعة الأولى ١٤١٦هـ

١٣٣- توثيق الديون في الفقه الإسلامي . تأليف: الدكتور صالح بن عثمان بن عبدالعزيز الهليل . رسالة دكتوراه عام ١٤٠٦هـ .

١٣٤- الشريعة الإسلامية . تأليف: الدكتور بدران أبو العينين بدران. الناشر: مؤسسة شباب الجامعة ، ١٩٨٦م .

١٣٥- الفقه الإسلامي وأدلته . تأليف: الدكتور وهبة الزحيلي . الناشر: دار الفكر. الطبعة الثانية ١٤٠٥هـ .

١٣٦- المدخل الفقهي العام . تأليف: مصطفى أحمد الزرقا . الطبعة التاسعة ١٩٦٧م.

١٣٧- المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي وقواعد الملكية والعقود فيه. تأليف: الدكتور محمد مصطفى شلبي . الناشر: دار النهضة العربية، بيروت ، ١٤٠٣هـ .

١٣٨- المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية . تأليف: الدكتور عبد الكريم زيدان. الناشر: مؤسسة الرسالة . الطبعة السادسة .

خامساً : المصادر في اللغة :

١٣٩- القاموس المحيط . تأليف: مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، المتوفى سنة (٨١٧هـ) . الناشر: دار إحياء التراث العربي، الطبعة الأولى ١٤١٢هـ-١٩٩١م .

١٤٠- لسان العرب . تأليف: أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور المصري ، المتوفى سنة (٧١١هـ) . الناشر: دار صادر .

١٤١- مختار الصحاح . تأليف: محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي ، المتوفى سنة (٦٦٠هـ) . الناشر: دار القلم ١٩٧٩م .

١٤٢- المعجم الوجيز . مجمع اللغة العربية . الطبعة الأولى ١٤٠٠هـ .

١٤٣- المعجم الوسيط . مجمع اللغة العربية . الطبعة الثالثة .

ميراث المرأة في الإسلام
بين النص والتأويل

الدكتورة/ رقية طه جابر العلواني (*)

مقدمة : -

ازداد الحديث في الآونة الأخيرة عن قضايا المرأة وما يتعلق بها من أحكام ، فمن تنصيف شهادتها إلى ميراثها إلى آخر ذلك من أمور ، باتت تُطرح كمدلف للطعن في موقف الإسلام من المرأة ، بل إن البعض من هذه القضايا ، تم عرضه وكأنه شاهد عيان على هضم الإسلام لحقوق المرأة وإهانته لإنسانيتها وإهداره لكرامتها ! .

وقد ظهرت أدبيات الدفاع عن المرأة في فترة طغت فيها كتابات بعض المستشرقين وغيرهم ممن استهدفوا محاولات الهجوم على موقع المرأة في الإسلام ومنازلة مكانتها فيه . وراحت تلك الكتابات تحاول إضفاء سمة الظلم والانتقاص الواقع على المرأة المسلمة من جراء تمسكها بتعاليم الشرع التي لم تفتأ تنصف ميراثها وشهادتها ... ، حتى إن بعضها ذهب إلى مهاجمة تقاليد وعادات بعيدة كل البعد عن تعاليم الشرع على اعتبار أنها تمثل الإسلام وأحكامه وتشريعاته الخالدة . وهكذا ومنذ ما يزيد على قرن من الزمن ، والأدبيات المهتمة بقضايا وشؤون المرأة تدور في فلك الدفاع عنها تارة والمقارنة والمقاربة مع الفكر الغربي تارة أخرى في محاولة للخروج أو التخفيف من وطأة تلك الحملة الفكرية العنيفة .

(*) دكتوراه في الفقه وأصوله . أستاذ مساعد في قسم اللغة العربية والدراسات الإسلامية / جامعة البحرين . لها العديد من البحوث والمقالات والكتب منها : أثر العرف في فهم النصوص ، أحكام الأسرة بين الإسلام والشقاليد الغربية ، تدبر القرآن الكريم بين النظرية والتطبيق .... وغيرها . لها العديد من المشاركات في مختلف المؤتمرات والندوات في عدد من الدول العربية والإسلامية وغيرها .

وقضية ميراث المرأة واحدة من القضايا التي طفت على سطح العديد من الكتابات والأدبيات ، وأثيرت حولها زوابع فكرية واجتماعية واسعة، حتى بات التساؤل حولها من جديد أمراً مألوفاً لدى العديد من المؤلفين والكتّاب المعاصرين ، فما هي طبيعة الظروف الاجتماعية والفكرية التي ولّدت تلك الأجواء الملائمة لإثارة الحديث حول ميراث المرأة من جديد ، وما هو الدور الذي تلعبه تلك الظروف في إثارة أمثال هذه القضايا ؟

هذا ما يروم هذا البحث الإجابة عليه من خلال المرور على مسألة ميراث المرأة بشكل عام عبر التاريخ مروراً بمسألة توريثها عند العرب قبل الإسلام ، ثم الوقوف عند تشريع أحكام الميراث في الإسلام وفلسفته في ذلك . ومن ثم الانتقال إلى العصر الحاضر وتسليط الضوء على الظروف التاريخية والاجتماعية التي صاحبت ظهور الاهتمام المتزايد بمسألة تنصيف ميراث المرأة ، ومحاولة تتبع ذلك ورده إلى جذوره الفكرية ضمن دراسة تتبنى المنهج المقارن كلما دعت الحاجة إلى ذلك لإيقاف القارئ على بدايات تلك التوجهات تاريخياً وفكرياً .

تمهيد :

توارث الأموال وانتقال ملكيتها ، نظام جاءت به الشرائع السماوية وسارت عليه غالب الأعراف البشرية في مراحلها المختلفة قبل الإسلام .

وقامت تلك التشريعات بتطبيق قوانين متغيرة على المرأة تبعاً للوضعية التي كانت تعيشها والمكانة التي كانت تتبوأها في تلك المجتمعات . وتأثر نظام الميراث آنذاك بمختلف الظروف المحيطة بالمجتمعات والدول الاجتماعية والسياسية والاقتصادية كذلك [1].

(١) راجع في الميراث عند اليونان والرومان :

Britanica Cd, Inheritance and Succession : Historical development .

والمراجع العربية التالية : أبو اليقظان الجبوري ، حكم الميراث في الشريعة الإسلامية ، دار الندوة الجديدة ، ط٢ ، بيروت ، ١٤٠٦هـ-١٩٨٦م ، ص١١ وما بعدها . بدران أبو العينين ، أحكام التركات والمواريث في الشريعة الإسلامية ، مؤسسة شباب الجامعة ، مصر ، ص٩ وما بعدها . أحمد محمود=

ميراث المرأة في اليهودية :

ترى الديانة اليهودية في الرجل محور القوة والمنعة تبعاً للمبدأ العام المتمثل في محورية الرجل في الحياة (Patriarchal system) في مختلف المجتمعات الزراعية والرعوية والريفية من جهة ، ومحوريته في مواصلة البقاء في مجتمعات التشتت والتشرد الغالبة على اليهود في بقاع العالم. كما رأت في المرأة محور الذنب والخطيئة على هذه الأرض ، وبهذا اعتبرت أحكام الميراث دائرة حول الذكر بمفرده . فالوارث هو الولد الذكر سواء أكان مولوداً من زواج شرعي أو غير شرعي . فالميراث للذكر ولا ترث الأنثى إلا في حالة فقد الذكور .

وتتجلى سمة التفرقة بين الأولاد الذكور أنفسهم عند اليهود في العبارة التالية الواردة في سفر التثنية :

"إذا كان لرجل امرأتان : إحداهما محبوبة والأخرى مكروهة ، فولدتا له بنين ، المحبوبة والمكروهة ، فإن كان الابن البكر للمكروهة ، فيوم يقسم لبنيه ما يكون ما كان له ، لا يحل له أن يقدم ابن المحبوبة بكراً على ابن المكروهة البكر . بل يعرف ابن المكروهة بكراً ليعطيه نصيب اثنين من كل ما يوجد عنده لأنه هو أول قدرته ، له حق البكورية ... (١).

وفي حالة فقد الذكور تتحول الأحقية للبنات كما جاء في سفر العدد :

"أيما رجل مات وليس له ابن ، تنقلون ملكه إلى ابنته . وإن لم يكن له ابنة ، تعطون ملكه لأخوته ، وإن لم يكن له اخوة تعطون ملكه لأخوة أبيه. وإن لم يكن لأبيه أخوة تعطوا ملكه لنسيبه الأقرب إليه من عشيرته فيرثه فصارت لبني إسرائيل فريضة قضاء ، كما أمر الرب موسى" (٢).

=الشافعي ، الميراث في الشريعة الإسلامية ، مؤسسة الثقافة الجامعية ، مصر ، ١٩٨٣م ، ص٦ وما بعدها .

(١) الكتاب المقدس : العهد القديم والعهد الجديد ، دار الكتاب المقدس في الشرق الأوسط ، لبنان ، ١٩٣٣م، سفر التثنية : ٢١/ ١٥-١٧ .

(٢) سفر العدد : ٢٧/ ١-١١ .

أما الميراث بين الزوجين فللزوج الحق في ميراث زوجته كاملاً دون مشاركة أحد من أقاربها ولا أولادها . فالمرأة كانت ملكاً لأهلها قبل الزواج وتكون ملكاً لزوجها بعد ذلك وأولادها . ولا ترث الأم من أولادها مطلقاً، ولكنها إن ماتت يكون الميراث لأولادها الذكور إن كان لها [1].

وسارت المنظومة المسيحية في الميراث على ما كان معمولاً به في اليهودية إلى أن وضع بعض آباء الكنيسة تشريعات بسيطة في باب الميراث مستمدة في الغالب من النظامين اليهودي والروماني ، مما جعل تلك الدائرة تتسم بالفراغ التشريعي الهائل .

الميراث عند العرب قبل الإسلام :

تأثر نظام الميراث عند العرب قبل الإسلام بعوامل متعددة ، من أبرزها طبيعة الحياة التي اتسمت بالتنقل والترحال وكثرة الحروب الطاحنة والاعتداءات بين القبائل ، مع غياب السلطة المركزية التي يمكن أن تقوم بهذه المهام في سبيل إشاعة الأمن والاستقرار .

وعلى هذا فقد حرم العرب في الجاهلية ، الأطفال والنساء من الميراث وذلك لعدم قدرتهم على تحمل مسئولية الذب والدفاع عن القبيلة . فالميراث عندهم نظام مرتبط بالحماية والدفاع عن الأسرة الكبيرة -القبيلة- أكثر من تعلقه بالقرابة والنسب ونحوهما من علاقات اجتماعية . فالقبيلة تقوم بكافة الوظائف الدينية والسياسية والقضائية ونحوها .

وقد كان للميراث عند العرب قبل الإسلام ، العديد من الأسباب والشروط ، منها القرابة ، وهذا فيما يتعلق بالذكور ، أما النساء فإنهن لا يرثن مطلقاً سواء كن أخوات أو بنات أو أمهات . جاء في أحكام القرآن :

"قد كان أهل الجاهلية يتوارثون بشيئين أحدهما النسب والآخر السبب فأما ما يستحق بالنسب فلم يكونوا يورثون الصغار ولا الإناث وإنما

(١) بدران أبو العينين ، مرجع سابق ، ص١٨ .

يورثون من قاتل على الفرس وحاز الغنيمة .. إلى أن أنزل الله تعالى: ﴿يستفتونك في النساء قل الله يفتيكم ...﴾ الآية [1]. إلا أنه ورد عن بعض العرب ، توريث البنات في بعض الحالات ومساواتها مع الابن ، ومن هؤلاء ذو المجاسد اليشكري عامر بن جشم بن حبيب [2].

بيد أن الحالة العامة السائدة آنذاك كانت تقتضي في نظرهم ، حرمان الأنثى من الميراث مطلقاً وهذا ما شاع بين مختلف القبائل العربية ، وكان أمراً مبرراً له ما يسوغه عندهم تماماً ، فالمرأة بحاجة إلى حماية وصيانة خاصة في ذلك المجتمع المشحون بالاعتداءات والحروب والغارات والرجل هو القادر على القيام بذلك الدور ، فإعطاء الميراث للرجل دونها ، أمر مستساغ وله مبرراته ، فهم لم يورثوا إلا من حمل السلاح وحاز الغنيمة وقاتل على ظهور الخيل [3].

فلسفة الميراث في الشريعة الإسلامية :

استمر العمل بنظام الميراث السائد بين العرب في صدر الإسلام على أساس أن الأحكام التشريعية كانت تتنزل بصورة تدريجية إلى أن نزلت آيات المواريث والتي ألغت تلك القوانين الجائرة التي سار عليها العرب ربحاً

(١) الجصاص ، أحكام القرآن ، تحقيق : محمد الصادق قمحاوي ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت، ١٤٠٥هـ ، ج٢ ص٢ .

(٢) هذه العبارة نقلها بعض المؤلفين عن أبي جعفر محمد بن حبيب البغدادي المتوفي سنة ٨٤٥هـ ، له عدة كتب منها: المختلف والمؤتلف في أسماء القبائل . انظر ترجمته في: حاجي خليفة مصطفى بن عبد الله (١٠٧٦هـ) ، كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٤١٣هـ ج١ ص١٤٦ ، وكذلك محمد بن إسحاق أبو الفرج النديم ٣٨٥هـ الفهرست ، دار المعرفة ، بيروت ١٣٩٨هـ -١٩٧٨م ، ج٢ ص١٥٥ . وانظر بدران أبو العينين ، مرجع سابق ، ص٨ . فقد نقل عبارة البغدادي وذكر أن عامر بن جشم أعطى للبنت سهماً وللذكر سهمين والظاهر أنه قد سوى بينهما في الميراث وليس الأمر كما نقل عنه المؤلف وأشار فيه إلى موافقة عامر بن جشم لحكم الإسلام فيما بعد!. وانظر: أحمد محمود الشافعي ، مرجع سابق ، ص١٩ . وانظر في هذه الرواية: أحمد بن علي بن حجر العسقلاني (٨٥٢هـ) ، فتح الباري شرح صحيح البخاري ، تحقيق: محمد عبد الباقي ومحب الدين الخطيب ، دار المعرفة ، بيروت ، ١٣٧٩هـ ، ج١٢ ص١٥ .

(٣) انظر على سبيل المثال : عبد الهادي عباس ، المرأة والأسرة في حضارات الشعوب وأنظمتها ، طلاس للدراسات والترجمة والنشر، دمشق، ١٩٨٧م، ج٢ ص٥٤٠. أحمد محمود الشافعي، مرجع سابق، ص١٨.

من الزمن كما ذكره الجصاص رحمه الله في أحكام القرآن: "وقد كانوا -أي الناس في صدر الإسلام- مقرين بعد مبعث النبي ﷺ على ما كانوا عليه في الجاهلية في المناكحات والطلاق والميراث إلى أن نقلوا عنه إلى غيره بالشريعة . فقد أقرّ رسول الله الناس على ما أدركهم من طلاق أو نكاح أو ميراث" (١).

وحظيت أحكام الميراث -والتي عرفت فيما بعد بعلم الفرائض- باهتمام بالغ فقد حث الرسول عليه الصلاة والسلام على تعلمه وتعليمه لأهميته، وكان كبار الصحابة رضوان الله عليهم يتسابقون في تعلمه . وخلافاً لغالب التنظيمات الأخرى في الشريعة الإسلامية ، فقد جاء تنظيم الميراث بتفصيل دقيق لكل الأنصبة ومستحقيها وأوجه استحقاقها لحسم كل أسباب النزاع الذي يمكن أن يتولد من جراء توزيع الأنصبة على مستحقيها. وما ذاك التفصيل الدقيق إلا للحفاظ على المقصد الأساسي الذي قام عليه في الأصل نظام الميراث ، ألا وهو صيانة آصرة القرابة و روابطها من أي تصدع أو تفكك .

وتدرج الإسلام في أحكام المواريث نظراً لظهوره في بيئة جاهلية تمكنت منها قوانين بالية مجحفة تقوم على هضم حقوق الضعفاء والأطفال والنساء ، فقد كان القانون السائد -كما أشرنا سابقاً- أن الميراث للرجال باعتبار أن الدفاع عن العشيرة والقبيلة يقع على كاهلهم .

ومن هنا فقد بدأ الإسلام أولاً بتقرير حق توريث تلك الفئات المستضعفة وإثبات أحقيتها في الميراث سواء أكان كثيراً أو قليلاً ، وبهذا التنظيم أتى على ركن نظام الميراث في الجاهلية ، قال تعالى: **﴿للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والأقربون مما قل منه أو كثر نصيباً مفروضاً﴾** (٢).

(١) الجصاص ، أحكام القرآن ، مرجع سابق ، ج٢ ص٢ .
(٢) سورة النساء الآية ٦ .

وقد جاء إقرار توريث النساء في الإسلام في آيات قرآنية عديدة تبعاً لموقع المرأة وقرابتها من الميت . فحدد نصيب البنت مع أخيها بقوله تعالى: ﴿**يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين**﴾ (١). كما ورّث الزوجة وجعل لها نصيباً مفروضاً ، قال تعالى: ﴿**فإن كن نساءً فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك وإن كانت واحدة فلها النصف ولأبويه لكل واحد منهما السدس...**﴾ الآية (٢).

ولم يلق ذلك التغيير في نظام الميراث استحساناً أو قبولاً من قبل عدد من الناس الذين درجوا على عادة حرمان النساء من الميراث ، فقد روي عن ابن عابس رضي الله عنهما أنه لما نزلت الفرائض التي فرض الله فيها ما فرض للولد ، الذكر والأنثى والأبوين كرهها الناس أو بعضهم وقالوا تعطى المرأة الربع والثمن وتعطى الابنة النصف ويعطى الغلام الصغير وليس من هؤلاء أحد يقاتل القوم ولا يحوز الغنيمة اسكتوا عن هذا ثم لعل رسول الله ينساه أو نقول له فيغيره فقال بعضهم: يا رسول الله أنعطي الجارية نصف ما ترك أبوها وليست تركب الفرس ولا تقاتل القوم ونعطي الصبي الميراث وليس يغني شيئاً وكانوا يفعلون ذلك في الجاهلية لا يعطون الميراث إلا من قاتل ويعطونه الأكبر فالأكبر" (٣).

وقد صورت الروايات الواردة في التفاسير ، الحالة السائدة والأوضاع الاجتماعية التي ألفها الناس من حرمان المرأة المطلق من أي نصيب في الإرث سواء أكان من أب أو زوج أو ابن . كما روت كتب التفاسير رفع شكوى عدد من النساء اللواتي حرمن من ميراث أب أو زوج وتركن بلا رعاية إلى النبي ﷺ . كما تشير الروايات إلى تزايد الشعور في المجتمع

---

(١) سورة النساء الآية ١١ .

(٢) سورة النساء الآية ١٢ .

(٣) محمد بن جرير الطبري ، جامع بيان القرآن عن تاويل أي القرآن ، دار الفكر ، بيروت ، ١٤٠٥هـ ج٤ ص٢٧٥ ، وأورده أبو الفداء إسماعيل بن كثير ، تفسير القرآن العظيم ، مطبعة عيسى البابي الحلبي، مصر ، ١٩٦٣م ، ج١ ص٤٥٩ .

المسلم الفتي بضرورة نبذ وترك عادات الجاهلية القاضية بحرمان المرأة من الميراث لعدم قيامها بمؤونة العشيرة والذب عنها [١].

فالإسلام حين منح المرأة الحق في الميراث ، أبطل بذلك عادات الجاهلية وما حملته من تراكمات وموروثات ثقافية جائرة من الأمم السابقة في تعسفها إزاء المرأة ، كما أتى على كل الأعراف المناقضة لمقاصد تعاليمه وشريعته القائمة على العدالة . وبهذا أصبحت نصوص الميراث قاضية على الأعراف الفاسدة والعادات الجائرة رغم تغلغلها في النفوس وتمكنها من المجتمع آنذاك . وبذلك أرسى دعائم وأسس التعامل مع الأوضاع الاجتماعية المجحفة المخالفة لأحكامه كما أبرز أهمية حاكمية النصوص القرآنية المطلقة على كل ما يخالفها من أوضاع اجتماعية أو أعراف منافية لتلك النصوص ومضامينها .

وهكذا يجد كل الأفراد من أصول وفروع وحواشٍ وأقارب أنصبة محددة ثابتة واضحة باعتبار أن نظام الميراث في الشريعة الإسلامية، وسيلة لصلة الرحم وإدامة لمشروعية انتقال الملكية المعروفة [٢].

والتشريع الإسلامي حين أعطى للنساء نصيباً مفروضاً ، جعل للذكر مثل حظ الأنثيين فالرجال تلحقهم مؤن كثيرة وتحمل غرامات ونفقات وغير ذلك [٣]. والرجل تقع على كاهله إعالة الأسرة بما فيها البنات فكان ذلك التشريع متمشياً تماماً مع تلك المسئولية والعبء المالي المناط على عاتقه .

وعلى هذا النهج القويم فهم العلماء السابقون تلك النصوص الواردة

(١) الجصاص، مرجع سابق ، ج٢ ص٨ .

(٢) للمزيد من التفاصيل حول الميراث في الكتب المعاصرة ، راجع :
وهبة الزحيلي ، فقه المواريث في الشريعة ، دار القلم ، دبي ، ١٤٠٧هـ-١٩٨٧م . وكذلك شوقي السامي ، موسوعة أحكام المواريث ، دار الحكمة ، دمشق وبيروت ، ١٤٠٨هـ-١٩٨٨م ، ص١١ ، ٤٩.

(٣) النووي (٦٧٦) ، شرح صحيح مسلم ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، ط٢ ، بلا تاريخ ، ج١١ ص٥٣ .

حول ميراث المرأة وأجروها على ظواهرها الواضحة ، ولم يكن لهم فيها إلا ما ظهر من محاولات بعضهم في تعليل الحكم على النحو المذكور آنفاً. فالأحكام الشرعية المنصوص عليها في قضية ميراث المرأة لا تخرج عن نطاق النصوص القطعية الثبوت والدلالة ، وهي على هذا الأساس غير خاضعة ولا قابلة لتأويل جديد أو فهم آخر بعيد عن ذلك المسار . فالعقل يتحدد دوره تبعاً لماهية دلالة النص من حيث القطعية والظنية . والنصوص الواردة في مسألة ميراث المرأة نصوص قطعية الورود من حيث أنها بمجموعها آيات قرآنية ، وقطعية الدلالة من حيث أنه لا يمكن أن يفهم من النص غير تنصيف نصيبها فهو مقدر ومحدد فدور العقل محصور عند هذا الحد . فالأحكام المستخرجة من هذه النصوص وأمثالها لا يجوز تغييرها ولا تجاوزها [1] تبعاً لتغير الظرفية الزمانية أو المكانية .

وعلى هذا ذهب الأصوليون إلى أن كل نص قاطع في الدلالة على معناه بحيث أصبح مفسراً تتضح فيه إرادة الشارع دون لبس أو غموض لا يجوز الاجتهاد فيه بل يحرم وذلك كالنصوص المتعلقة بالعقائد والعبادات والمقدرات من الكفارات والحدود وفرائض الإرث والنصوص المتعلقة بأمهات الفضائل والقواعد العامة وأساسيات الشريعة كل ما ثبت من الدين بالضرورة [2].

ولو كان هناك ثمة تصور لإمكانية التغيير أو التعديل في تلك الأحكام المستنبطة من نصوص القرآن الكريم الصريحة ، لكان الأولى الإبقاء على الأحكام السائدة آنذاك والتي كانت تقتضي حرمان المرأة من الميراث مطلقاً، فإبقاء الناس على أوضاعهم المألوفة أيسر بكثير من تغييرها ، ولكن

(١) تناول عدد من المؤلفين المعاصرين هذه المسألة ، انظر على سبيل المثال : يوسف القرضاوي ، حوار حول العلاقة بين النص والاجتهاد ، ١٤١٣هـ - ١٩٩٢م ، حولية كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، (العدد العاشر) ، ص٣٦ .

(٢) فتحي الدريني ، المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي في التشريع الإسلامي ، الشركة المتحدة للتوزيع، سوريا ، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م ، الطبعة الثانية ، ص١٩-٢٠ .

الشريعة الإسلامية بأحكامها العادلة وإن كانت تراعي الظرفية الاجتماعية إلا أنها جاءت مصححة للفاسد منها ومغيرة لكل ما هو مناف لقيمة العدل فيها . وفي هذا كله دلالة واضحة على أن تلك الأحكام جاءت لتبقى ولم تأت لفترة محددة ولا لمجتمع معين .

تأويل نصوص ميراث المرأة عند المعاصرين :

بدأ أمر تأويل النصوص المتعلقة بميراث المرأة ، يتخذ أبعاداً جديدة تختلف عما كان عليه الأمر في تلك العصور الخيّرة ، فقد تسلل العديد من الأعراف المخالفة لتعاليم الشرع إلى المجتمعات المسلمة المختلفة شيئاً فشيئاً حتى تمكنت من إطلاق القول بالدعوة إلى المساواة المطلقة بين الرجل والمرأة في مختلف المجالات .

وظهرت آثار تلك الظروف والأحوال التاريخية والاجتماعية واضحة جلية في فكر العديد من الكتّاب المعاصرين ممن رأوا في نصوص الميراث، مناهضة صريحة لما بات يسري في مجتمعاتهم من دعاوى المساواة المطلقة بين المرأة والرجل وتحرير المرأة وحقوقها ...

وواقع الأمر أن تلك الدعاوى ظهرت في بداية الأمر وتم طرحها من قِبل عدد من المستشرقين . فقد طرحوا مسألة تنصيف ميراث المرأة على أساس أنها نوع من التمييز والتفرقة بين الرجل والمرأة . واعتبروا أحكام الشريعة الإسلامية معززة لهذا التمييز ودليلاً واضحاً على إهدار الإسلام لكرامة المرأة وآدميتها وسلباً لحقوقها المشروعة !.

ووقفت العديد من تلك الأدبيات أمام النصوص القرآنية المتعلقة بالميراث موقف الباحث عن تأويل جديد لتلك النصوص يمكن من خلاله مسايرة ومواكبة التوجهات والظروف الفكرية والاجتماعية الصاعدة آنذاك . وهكذا جاءت إلى نصوص الميراث برؤى مسبقة فأوّلت من خلالها تلك النصوص وفق تلك الأفكار والرؤى ، ذلك التأويل الذي وصل في بعض الأحيان حدّ

التعسف والدخول في محاولات لي أعناق النصوص لتمرير تلك التأويلات والأفكار الجاهزة .

فذهب بعض الكتّاب إلى أن النصوص المتعلقة بميراث المرأة قد نزلت في بيئة جاهلية هضمت حق المرأة ولم تعرف لها نصيباً مطلقاً ، فكان لابد من التدرج في شرع ميراث المرأة وفرضه على تلك البيئة الجاهلية ، فنزلت الآية القرآنية مقررة حق التنصيف كمرحلة أولية ، لها ما بعدها وعلى المجتمعات المتلاحقة مراعاة ذلك أي القيام بإتمام عملية التدرج في التشريع وبما يتوافق مع المجتمعات وتطورها .

وقد ظهر هذا القول وساد في بدايته بين عدد من المستشرقين الغربيين الذين رأوا في الشريعة الإسلامية مجرد حالة متطورة للقانون الجاهلي السائد بين العرب آنذاك . كما جاء على لسان كولسون في كتابه الميراث في الأسرة المسلمة :

" تحتل قوانين الميراث موقعاً بارزاً ومهما في إطار النظام الإسلامي على وجه الخصوص . وتزودنا تلك القوانين من الناحية التاريخية بمثال بارز على التَّطَورِ القانوني في الإسلام . ذلك القانون الذي تمكن من خلال إضافة مقاييس وتعديلات جديدة مقدمة في إطار الدين ، من تركيب وصياغة قانون مركب على القوانين العرفية السائدة من جهة وعلى تلك التعديلات من جهة أخرى وصهرها بشكل تدريجي ضمن قانون متماسك متوافق" .

"Within the framework of the Islamic system as a whole the laws of succession occupy a particularly prominent and important position. Historically they provide an excellent example of the general process of legal development in Islam , under which new standards and precepts introduced by the religion were super-imposed upon existing customary law and the two heterogenous

elements gradually fused and welded together into a composite and cohesive system" (1).

فالشريعة الإسلامية خاصة فيما يتعلق بتنظيمات الأسرة والمواريث استمدت أحكامها -في نظرهم- من النظام القبلي والأعراف الجاهلية . على الرغم من أن العرب في الجاهلية -كما أشارت الدراسة سابقاً- لم يورثوا النساء شيئاً ، وكان التوريث قائماً على أساس المقدرة على نصرة القبيلة والدفاع عنها وحمايتها (٢).

وتأثر هؤلاء بفلسفة تطور الأديان والعقائد التي سادت في الفكر الغربي خلال القرن التاسع عشر الميلادي (٣).

الظروف الفكرية والاجتماعية المؤثرة في التأويل المعاصر لنصوص ميراث المرأة :

أولاً : أثر فلسفة التطور الداروني في الأديان :

كان لنظرية التطور العضوي الداروني أبعد الأثر وأعمقه على الفكر الاجتماعي في الغرب ، فاعتقد العديد من الكتاب في ذلك الوقت ضرورة التشابه بين المجتمعات البشرية والتطور البيولوجي . وهذه النظرية تعود في جذورها إلى أنصار مذهب التطور التقدمي أو التصاعدي الذي ساد أوروبا في القرن التاسع عشر في أكثر من فرع من فروع العلوم وحاول تطبيقه على الأديان عدد من العلماء منهم سبنسر ، تيلور ، فريزر ودور كايم وغيرهم (٤).

(1) N. J. Coulson , Succession in the Muslim Family , Cambridge University Press, Cambirdge , 1971 , P 3 . Joseph Schacht , An Introduction To Islamic Law , Ibid , P 62 .

(٢) انظر في ذلك : أنور الجندي ، من التبعية إلى الأصالة في مجال التعليم واللغة والقانون ، دار الاعتصام، مصر ، بدون تاريخ ، ص٥٤ وما بعدها . وانظر حول الرد على تلك الشبهة: عبد الكريم شهبون ، شرح مدونة الأحوال الشخصية المغربية ، مكتبة المعارف ، الرباط ، ١٩٨٧م ، ج٢ ص٢٧٥ وما بعدها .

(٣) لنا مقالة في مجلة البيان حول فلسفة التطور وأثرها في قضايا المرأة ، تنشر قريباً بإذن الله .

(٤) محمد عبد الله دراز ، الدين بحوث ممهدة لدراسة تاريخ الأديان ، دار القلم ، الكويت ، ص١٠٧ .

والمتأمل في مختلف دوائر الفكر الديني في اليهودية والمسيحية والإسلام كذلك ، يلحظ محاولة العديد من الكُتاب لإخضاع الدين وأحكامه لفلسفة التطور الدارونية ، وإعادة ذكر ما تناوله التطوريون بصورة تتنافى مع كل ما جاء في الكتب السماوية .

فالدين في نظر هؤلاء تراكم لعناصر ثقافية متوارثة عن الأمم والشعوب عبر التاريخ بمعنى أن الدين تاريخ يقع في إطاره وليس بخارج عنه . وقد سوّى أصحاب هذا الاتجاه بين الدين والفكر الديني مما ساق في نظرهم إلى النظر إلى الأحكام الشرعية الثابتة بالوحي على أنها ذات قيمة تاريخية نسبية تخضع لسنة التغير والتطور .

فلم يميز هؤلاء بين الشريعة الصادرة عن دين صحيح سماوي مصدره الوحي الإلهي ، لا يمكن أن تخضع في أساسياتها وأصولها للتطور والتبدل والتغيير بحكم مرجعيتها الإلهية المعصومة ، وبين الفروع والجزئيات التابعة لحياة الناس في المجتمعات المختلفة القابلة بطبيعتها للتغيير والتعديل والتطور وفق احتياجات الناس وأحوالهم . وهكذا اعتبروا أن الأحكام الشرعية الثابتة بالوحي ذات قيمة تاريخية نسبية تخضع لسنة التطور والتغير .

ويتضح ذلك في اتجاهات الحركة الإصلاحية أو التنويرية في اليهودية في ألمانيا في عام ١٨٤٥م عندما أصدرت فلسفتها الأولية القائمة على أساس أن اليهودية دين تطوري دائماً يتوافق مع متطلبات الزمان والمكان وأن اليهود ليسوا أمة ملتزمة بقانونها السياسي الديني ولكنها تلتزم فقط بضوابط القانون الأخلاقي وعليه فتلك الطقوس التي وقفت في طريق مشاركة اليهود الكاملة في الحياة الاجتماعية والسياسية في ألمانيا لم تعد تعبر بشكل صحيح عن حقيقة الدين اليهودي .

جاء في الموسوعة البريطانية في توصيف هذا الموقف :

"Judaism was declared had always been a developmental religion that conformed to the demands of the times , and since the jews were not now a nation , there were no longer , bound by their entire religious- political code of law , but only by the dictates of moral law . Thus those rituals whichstood in the way of full jewish participation in German social and political life were no longer considered valid expressions of jewish religious truth"[1].

وقد أدى هذا التشبث بفلسفة التطور في الحركة الإصلاحية في اليهودية إلى إسقاط جميع الأحكام الشرعية الخاصة بالحلال والحرام ففي عام ١٨٨٥م أعطت فلسفة الإصلاحيين صياغتها الأكثر شمولية في مؤتمر أحبار الإصلاح في باتسبيرغ . وتم إعلان أن اليهودية دين تطوري غربي وأن التلمود مجرد أدب ديني لا قانون تشريعي وقد بقيت تلك المبادئ والتعاليم لمؤتمر باتسبيرغ الفلسفة الرسمية لحركة الإصلاح اليهودية لأجيال تالية [٢].

كما نجم عن تطبيق نظرية التطور مختلف نظريات الإسقاط عند أوجست كونت الذي ذهب في نهاية الأمر إلى أن الدين والفلسفة قد مرا بمراحل بائدة ومنقرضة ولا مجال لاعتبار الوحي مصدراً للمعرفة فالدين كله إسقاطات وليس ثمة تفسير للوجود العام والخاص إلا العلم المادي الوضعي .

---

(1) Britanica Cd, Judaism .

(٢) انظر في ذلك كتاب المؤلف اليهودي المعروف -Jacob Neusner- الذي أورد فيه تاريخ الحركة الإصلاحية ومبادئها .

- Jacob Neusner , Judaism in Modern Times , Blaskwell Publishers , USA, 1995, P 67 .

أما في المجتمعات المسلمة فقد تقلد زعامة هذه الدعوى العديد من المستشرقين الذين دعوا إلى تطوير المجتمع المسلم ودفع عمليات التغريب في مختلف المجالات ودعوة كافة طبقات المجتمع للمشاركة في ذلك كلٌّ من خلال عمله ، على اعتبار أن الدين وأحكامه آخذ في التطور والتدرج وأن الحياة الاجتماعية كفيلة بإحداث التطور في مختلف المفاهيم الإسلامية بما فيها ميراث المرأة [1].

فالشريعة الإسلامية في نظر عدد من هؤلاء المستشرقين ، ما هي إلا حالة متطورة من القانون المألوف والعرف السائد قبل الإسلام الذي تم تعديله بشكل رئيسي خارج بلاد العرب . والقانون العرفي آنذاك لم يتم تجميعه بشكل عشوائي مجرّد ، بل على بعض مبادئ وإجراءات سابقة، تَجسّدت في صورة أحكام وتشريعات . ويشير إلى ذلك الرأي الكاتب روبرت في مؤلفه العادات وقانون الشريعة في المجتمع العربي :

"The author regards Shariah as developed from pre-Islamic customary law , mainly outside Arabia , which is modified, sometimes to a quite considerable extent . Customary law which is no mere , semi-random assemblage of precedents , is based on certain principles and procedures , sometimes embodied in maxims" [2].

ومن مشاهير المستشرقين الذين تبنوا هذا الاتجاه كذلك اجنتس جولدتسهير [3]، ولفرد كانتويل سميث ، وذهب الأخير إلى أن الإسلام مرّ

(١) محمد محمد حسين ، الإسلام والحضارة الغربية ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، ط ٥ ، ١٤٠٢هـ - ١٩٨٢م ، ص ١٤٧ وما بعدها .

(2) R. B. Serjeant , Customary and Shariah Law in Arabian Society , Galliard printers LTD. Britain 1991 , P 1 .

(٣) مستشرق يهودي عاش في الفترة الواقعة بين (١٨٥٠-١٩٢١م) تتخصص في الدراسات الإسلامية وخاصة العقيدة وأخرج العديد من المؤلفات التي لم تخل من تعصي وتشويه لصورة الإسلام والمسلمين. من أبرز مؤلفاته العقيدة والشريعة في الإسلام .

بمراحل عديدة من التطور العقائدي والتشريعي ، وعلى هذا فأحكام الإسلام لابد من تغييرها وفق تغير الزمان والظروف [١].

بيد أن ذلك لم يمنع من شيوع حقيقة وأصالة أحكام الشريعة الإسلامية واستمدادها من الوحي المعصوم الثابت . وقد تنبه لهذه الحقيقة بعض المنصفين في الفكر الغربي وأكدوا على مغايرة الشريعة الإسلامية لكل القوانين الوضعية السائدة كما جاء في الموسوعة البريطانية :

"فالشريعة تختلف عن الأنظمة القانونية في الغرب من ناحيتين أساسيتين: الأولى ، أن نطاق الشريعة أوسع بكثير ، فهي لا تقف عند تحديد علاقات الإنسان مع أقاربه وجيرانه والدولة فحسب كما هي الحال في القوانين الأخرى ، بل تمتد لتشمل تحديد علاقته مع خالقه كذلك . أما الفارق الأساسي بين الشريعة والقوانين الغربية ، فيكمن في المفهوم الإسلامي للقانون كتعبير عن الإرادة الإلهية المحضة . وبخلاف الأنظمة القانونية العلمانية التي نَمت خارج المجتمع وتغيراته وظروفه ، فرضت الشريعة على المجتمع من الإرادة العليا . وعلى هذا ففي علم التشريع الإسلامي ، لا يتدخل المجتمع ليصمم القانون وسيره ، بل القانون هو الذي يتحكم في سيرورة المجتمع والسيطرة عليه" .

"The Shariah differs from Western systems of law in two principles respects . In the first place the scope of the Shariah is much wider , since it refulates man's relationship not only with his neighbours and with the state , which is the limit of most other legal systems , but also with his God and his own conscience ... The major distinction between the law as the expression of the divine will . Unlike secular legal systems that grow out of society and changes with the changing circumstances of society . Shariah

(١) المرجع السابق ، ص٢٠١ ، نقلاً عن كتاب: محمد محمد حسين ، مرجع سابق ، ص١٤٧ وما بعدها .

law was imposed upon society from above . In Islamic jurisprudence it in not society that moulds and fashions the law, but the law that precedes and controls society" (1).

إلا أن فلسفة التطور وجدت آذاناً صاغية لدى عدد من المؤلفين في المجتمعات المسلمة ، الذين ساروا على هذا النهج في كتاباتهم خاصة ما يتعلق منها بالمرأة وأحكامها . وهكذا تم النظر إلى التشريعات المتعلقة بالمرأة من ميراث وشهادة ونحوهما أنها ذات قيمة نسبية لا ينبغي أن تُفهم إلا ضمن الإطار التاريخي والأعراف السائدة في وقت نزولها وأن العيب ليس فيها بل العيب فيمن يتبناها ويعتبرها ديناً .

" هذه التشريعات لا تُفهم إلا في إطارها التاريخي ضمن الأعراف القبلية في الجزيرة العربية في إطار مجتمع كانت السيادة فيه والسيطرة للرجل ، وكان منهج السلوك فيه هو استنباط الأحكام من النصوص. وكان مجتمع سلطة وليس مجتمع تحرر ، مجتمع ضبط اجتماعي وليس مجتمع حراك اجتماعي والعيب عيبنا أننا تصورنا أن المتحول ثابت وأن الزمان قد توقف وأن التاريخ أبدي وقدسنا اجتهادات البشر وحولنا الأعراف إلى شرائع واعتبرنا التقاليد سنناً وعوضنا إحساسنا بالعجز والضعف في تعظيم القدماء وتقديس الشريعة ، وأغفلنا العصور ووضعنا أنفسنا خارج الزمان " (٢).

ولكن المجتمع القبلي لم يكن هو المحدد لتنصيف ميراث المرأة أصلاً بل النص القرآني هو الذي جاء بهذا التشريع ولم يحدث في تلك الفترة أن يصبح المجتمع هو المشرع بل إن الإسلام جاء على مختلف الأحكام القبلية السائدة وألغى كل ما خالف أحكامه وتشريعاته الصادرة من نصوص القرآن الكريم والسنة النبوية الصحيحة .

(1) Britanica Cd, Nature and significance of Islamic Law .

(٢) حسن حنفي ، ثنائية الجنس أم ثنائية الفكر ، دار سينا للنشر ، مصر ، ١٩٩٣م ، ص٤٢ .

كما أن منهج السلوك في المجتمع -المتغير بطبيعته- لا تُستنبط منه أحكام وتشريعات ثابتة ، فالأحكام والتشريعات الثابتة غير القابلة لأي تغير أو تبدل ، إنما تُستنبط من نصوص ثابتة مفارقة للزمان والمكان ، حاكمة على الأعراف والظروف المتغيرة . فأحكام الشريعة الثابتة المبنية على النصوص الشرعية الواردة في القرآن الكريم والسنة الصحيحة ، المنزلة على البشر من خارج مجتمعاتهم ، ليست بنصوص تاريخية ، وهذا بخلاف الأعراف والظروف السائدة في المجتمعات والخاضعة بطبيعتها للتاريخية والتغير .

كما أن القول بإمكانية وقوع التطوير في أساسيات الشريعة وأبجدياتها يستلزم وجود نقص أو خلل في تلك الأحكام وأنها بجملتها لا تفي بحاجات مختلف المجتمعات على مرّ الأزمنة والعصور . وفي هذا كله منافاة صريحة لطبيعة الشريعة الإسلامية المفارقة لتقلبات الظرفية الزمانية والمكانية ، فهي شريعة صالحة لكل زمان ومكان .

وطالب أصحاب ذلك النهج بوجوب المساواة في الميراث بين الرجل والمرأة وأن تلك المساواة هي الحالة المثلى التي ينبغي أن تسير عليها المجتمعات المسلمة بعد سريان رياح التطور إليها والتقدم .

"وضع المرأة السابق لم يكن يعترف بوجودها كإنسان له حق الحياة، وبالتالي لم يكن لها حق الملكية أو الميراث . فجعلت لها الشريعة حق الملكية والاحتفاظ باسمها بعد الزواج وحق إجراء البيع والشراء ، وجعل لها نصف ما للرجل . وذلك يعد تقدماً بالنسبة لمساواة المرأة بالرجل . هذا بالإضافة إلى أن الميراث بعد الدين والوصية في الثلث ، يمكن للأب أن يكتب لابنته جزءاً من الوصية حتى تساوي ميراث الابن . كما أن البنت بانتقالها إلى منزل الزوجية تأخذ ميراثها معها وبالتالي يضاف إلى الأسرة الجديدة ما ينقص الأسرة القديمة ولما كان المجتمع العربي الجاهلي مجتمعاً قبلياً فقد جعل للذكر مثل حظ الأنثيين حفاظاً على الثروة من التفتت والضياع،

وتنتهي الحكمة من ذلك بانتهاء النظام الاجتماعي القبلي نفسه كما أن الميراث في مجتمع إسلامي يمكن استثماره قبل الوفاة نظراً لحاجة المجتمع للاستثمار. وإذا كان النبي قدوة فإنه لا يرث ولا يورث، وكل ما فاض عن الحاجة فإنه يكون لصالح المجتمع وليس لصالح الأفراد حتى ولو كانوا من نفس النسب فالأمة هي النسب الأكبر والأعم" (١).

ويعكس هذا التأويل لنصوص الميراث، التأثر الواضح بالفلسفات السائدة الرامية إلى القول بتاريخية النصوص القرآنية وارتهانها بالزمان والمكان الذي نزلت فيه. فالدين في نظرهم تاريخ وليس مفارقاً أو خارجاً عنه. وهكذا تم النظر إلى أحكام الدين الثابتة بنصوص الوحي على أنها ذات قيمة تاريخية نسبية تخضع لسنة التغير والتطور (٢).

ثانياً: انتشار فكر المساواة والدعوة إلى تحرير المرأة:

برز التيار النسوي في المجتمع الليبرالي الرأسمالي كحركة لتحرير المرأة والدعوة إلى مساواتها المطلقة بالرجل في القرن التاسع عشر نتيجة للتردي في أوضاع المرأة وتدهورها في ظل الثورة الصناعية وما تلاها. وفي عام ١٩٦٦م، تم إنشاء: الجمعية الوطنية للمرأة -The National Organization For women- في الولايات المتحدة الأمريكية للمطالبة بحقوق المساواة للمرأة.

والمتتبع لتاريخ المرأة في الفكر الغربي، يشهد تفجر العديد من الممارسات المقوتة تجاهها على مدى فترات تاريخية طويلة. وقد تمت تلك الممارسات بناءاً على قواعد راسخة في الذهنية الغربية وطدت دعائمها وركزت جذورها الأساطير اليونانية والتقاليد الرومانية من جهة وتعاليم وأقوال العهد القديم وبولس من جهة أخرى المتمثلة في عدائها المستفحل للمرأة باعتبارها وريثة حواء في إغواء البشر والإيقاع بهم في الرذيلة

(١) حسن حنفي، مرجع سابق، ص٤٠.

(٢) انظر كذلك ما كتبه محمد شحرور في ذات السياق: محمد شحرور، الكتاب والقرآن قراءة معاصرة، الأهالي للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق، ط٢ ١٩٩٠م، ص٤٠-٤٤.

وإخراج آدم عليه السلام من الجنة [١]. وهكذا قام تيار النسوية منذ بداية نشأته بدور مضاد ومناقض لدور الكنيسة ورجالاتها .

وقد سرت رياح التيار النسوي إلى العديد من مناطق العالم ، خاصة تلك التي وقعت تحت الاحتلال الغربي في منتصف القرن التاسع عشر وما تلاه . ولاقى ذلك التيار بدعاويه المختلفة دعماً واسعاً من قبل منظمة الأمم المتحدة التي أعلنت في عام ١٩٤٥م ، أول وثيقة عالمية تبنت فيها حقوق المساواة بين الرجل والمرأة .

ولئن كان لتلك التيارات والحركات الداعية إلى تحرير المرأة في الغرب ما يبررها نتيجة للحيثيات التاريخية والاجتماعية التي منيت بها المرأة في الغرب ، فإن تلك الحركات والدعاوى تفقد مبررات نشرها أو وجودها أصلاً في المجتمعات المسلمة . لقد قامت تلك الحركات في الغرب بالثورة على تعاليم محرفة وأقوال وسلوكيات بشرية تحكم فيها الأثرة والجهل .

وقد أدرك عدد من المنصفين في الغرب هذه الحقيقة ، فقد أشار الكاتب المعتدل ويلثر إلى ذلك بقوله :

"لقد قام هؤلاء -يعني دعاة التحرير والمساواة في المجتمعات المسلمة- بتصورات حول المجتمع الأوروبي تعبر عن الحرية الظاهرية التي تتمتع بها النساء هناك . إلا أنهم لم يدركوا حجم الانتهاكات التي تعاني منها النساء في أوروبا كما لم يدركوا وضع النساء في مجتمعاتهم . وعلى هذا قاموا بتوجيه أصابع اللوم والاتهام ضمناً لتعاليم الإسلام نتيجة معاناة المرأة" .

(١) في تفاصيل ذلك كله ، راجع :

- Alvine J. Schmidt , Veilded and Silenced , Mercer University Press , Georgia, 1989, 51-45 . Danise lardneer Carmody , Women & world religions , Orentice Hall Inc, New Jersy , 1989, P 174 , Judith A. Sabroskuy , From Rationality to Liberation; The Evaluation of Feminist Ideology , Greenwood Press, London, 1973 , pp 13-19 . Elezabeth Janeway , Man's world women's place , William Morrow and Company , New York , 1971 , pp 7-26 .

"They have preconceived notions about European society, and idealized the seeming freedoms women enjoyed there . They neither knew the European abuses from which European women suffered , nor did they have any understanding of the plight of women in their own societies . They tacitly blamed Islam for many of the ills from which women suffered" (1).

فالناظر في المنظومة التشريعية في الإسلام ، يلحظ فقدان تلك الحركات والدعاوى شرعيتها ومبررات نشأتها وتقمصها في المجتمعات المسلمة . فالتشريعات والأحكام الخاصة بالمرأة في الإسلام استندت إلى نصوص لم يتسرب إليها تحريف أو تبديل كما روعيت فيها قيم العدل والمساواة ابتداء لأنها من لدن العليم الخبير .

أما ما يُنسب إلى الإسلام من بعض السلوكيات المنحرفة أو التأويلات والأعراف المناقضة أصلاً لتعاليمه ، فهذا كله من باب التجوز والخلط بين الدين بأحكامه وتشريعاته العادلة ، وبين طريقة فهم وتأويل تلك التعاليم والتشريعات التي يمكن أن يعتريها الخطأ والإنحراف والتجاوز بحكم بشريتها وقابليتها لجريان الصواب والخطأ في اجتهاداتها وسلوكياتها. فالنقد ينبغي أن يُصوب نحو تلك التطبيقات والتجاوزات التي قلما تخلو منها أمة من الأمم ، لا نحو التعاليم المنزهة عن كل خلل أو تجاوز .

وهكذا تبنى عدد من دعاة المساواة في المجتمعات المسلمة تأويلات بعيدة لنصوص الميراث بناءاً على فكرهم المسبق المبني على الدعوة إلى تحرير المرأة ومساواتها المطلقة بالرجل . وذهبوا إلى أن الإسلام لم يقرر نزول ميراث المرأة عن الرجل كأصل من أصوله التي لا يتخطاها فقد سوى بين المرأة والرجل في مسائل كثيرة ، فالإسلام في جوهره لا يمانع في

(1) Wievke Walther, In Islam women from Medieval To Modern time , Markus Wiener Publishing , Orinceton & New York , 1993 , p 9 .

تقرير هذه المساواة من كامل وجوهها متى انتهت أسباب التفوق وتوفرت الوسائل الموجبة لذلك (١).

لقد مهدت تلك الظروف الفكرية والاجتماعية لسريان القول بأن الإسلام بتشريعاته للمرأة ، أسس فكر التمييز والتفرقة بين الرجل والمرأة . ولجأ الكثير من الكُتّاب إلى الاستشهاد ببعض النصوص والأحكام التي جاء بها الإسلام ، مقتطعة من السياق الذي وردت فيه ، وتم تأويلها وفق تلك النظرة فحسب !!. فلجأوا إلى النصوص التي جعلت ميراث وشهادة المرأة على النصف من الرجل ؛ ورخصت للرجل التعدد .. (٢).

كما اتجه البعض من تلك الأدبيات إلى أن تلك النصوص الشرعية بما حوته من مبادئ قانونية كانت ضمن سياق ثقافي واقتصادي واجتماعي محدد . أما وقد تغير ذلك السياق وتلك الظروف الثقافية والاجتماعية والاقتصادية ، فالنصوص لم تعد مدعاة لشرعية التفرقة والتمييز بين الرجل والمرأة مطلقاً !.

"أحكام التشريع في القرآن ليست مطلقة ولم تكن تشريعاً مجرداً مطلقاً فكل آية تتعلق بحادثة بذاتها فهي مخصصة بسبب التنزيل وليست مطلقة وكل آيات القرآن نزلت على الأسباب أي لأسباب تقتضيها سواء تضمنت حكماً شرعياً أو قاعدة أصولية أو نظماً أخلاقياً ، إنها أحكام مؤقتة ومحلية تنطبق في وقت محدد وفي مكان بعينه .. وبوفاة الرسول ﷺ انتهى التنزيل وانعدم الوحي ووقف الحديث الصحيح وسكتت بذلك السلطة التشريعية الإلهية" (٣).

(١) راجع أقوالهم في: الطاهر الحداد ، امرأتنا في الشريعة والمجتمع ، الدار التونسية للنشر ، تونس ، بلا تاريخ ، ص٣٩ . عبد المجيد الشرفي ، الإسلام والحداثة ، الدار التونسية للنشر ، تونس ، ط٢، ١٩٩١م ، ص٢٢٥ وما بعدها . وانظر كذلك : شحرور ، مرجع سابق ، ص٦٠٢ ، نصر ابو زيد، قانون الأحوال الشخصية في تونس بين العلمانية المفترضة وجذور التراث الإسلامي ، كتاب المرأة هاجر (تحرير) ، دار سينا للنشر ، مصر ، ١٩٩٢م ، ص٢٦٧ .

(2) The Oxford Encyclopedia of the Modern Islamic Worldd , Vol 4 , P 323 .

(٣) محمد سعيد العشماوي ، معالم الإسلام ، القاهرة ، ١٩٨٩م ، ص١١٢ .

إن المتأمل في أحكام الميراث وتحديد الأنصبة بما فيها ميراث المرأة، يلحظ أنها من القضايا التي نادراً ما تناولتها الشريعة بالتفصيل وذلك حسماً لمادة الخلاف المتوقع في مثل تلك الحالات وحفاظاً على البنية الاجتماعية والأسرية على مر الأزمان والعصور، وتأكيداً على عدم قابلية إخضاعها لتقلبات الظرفية الزمانية والمكانية .

وعليه فلم يكن لاجتهادات العلماء السابقين فيها نصيب ، ولا للظرفية الاجتماعية أو التاريخية محل ، فالاجتهاد البشري كان محصوراً في إطار محاولة تفهم الحكمة من وراء التشريع ليس إلا . ذاك أن النصوص الواردة في مسألة الميراث -كما أشرنا سابقاً- نصوص قطعية الثبوت والدلالة ، ودور الاجتهاد محدود فيها ضمن ذلك السقف . ولم يكن للمجتمع في أي ظرف حاكمية على النصوص الشرعية بل جاء الشرع حاكماً ومصححاً ومهذباً لمختلف مناحي الحياة والظروف الاجتماعية .

كما إن القول بأن أحكام القرآن الكريم جاءت لمجتمع له أسسه وروابطه الخاصة ، قول يسوق إلى الحكم على الإسلام بالإقليمية ويقوض عالمية رسالته وصلاحيتها الأصيلة لكل زمان ومكان من خلال مصادرته لأحكام الشريعة والحكم عليها بأنها صديات لظروف تاريخية واجتماعية تجاوزها الزمن .

"... من السهل هنا أن نعتبر هذا الحكم (أي تنصيف ميراث المرأة) مرتهنا بالشروط الاجتماعية والتاريخية ومن السهل أن نعتد بالتغيرات التي حدثت خلال خمسة عشر قرناً ، ونتحرك مع اتجاه حركة النص فنقرر أن للمرأة مثل نصيب الذكر دون أن نكون قد وقعنا في خطيئة مخالفة المبادئ الأساسية للشريعة التي على رأسها المساواة" (١).

بيد أن الظروف التاريخية والاجتماعية وصديات الدعوة إلى المساواة

(١) نصر أبو زيد ، قانون الأحوال الشخصية ، مرجع سابق ، ص٢٧٧ .

والتطور، تضافرت مع مختلف التيارات الفكرية الوافدة وحالة الضعف التي منيت بها العقلية المسلمة في العصور المتأخرة على وجه العموم، لتتمخض عن جو ملائم ، ظهرت فيه العديد من التأويلات البعيدة المخالفة في جوهرها لتعاليم الشارع ومقاصده . فالمجتمعات في فترات ضعفها وانحلالها تتسرب إليها عادات وتقاليد العناصر الغالبة فيها ، والمغلوب مولع بتقليد الغالب . وبلغت تلك التأويلات والدعاوى أوجها فقد ذهبت بعض الكتابات إلى التصريح بأن الإسلام قد أهدر كرامة المرأة وألغى إنسانيتها بإعطائها النصف من الميراث وليس ثمة أمل في إنقاذ المرأة باعتبار أن ذلك الحكم القاضي بالتنصيف مأخوذ من نصوص قرآنية صريحة وقاطعة ومقدسة [1].

وعلى هذا بات التأويل الجديد لتلك النصوص سبيلاً ممهداً للخروج من دائرة النص المحددة إلى دائرة التأويل الرحبة . ذلك التأويل الذي اتخذ ليّ أعناق النصوص مدلفاً لتمرير الرؤى المسبقة والأفكار الجاهزة .

إن فسح المجال لأمثال تلك التأويلات وتركها دون عملية ضبط ومراجعة ودراسة دقيقة يمكن أن يسوق إلى وضع مماثل لما وقع في مختلف دوائر الفكر الديني من القول بتاريخية النصوص المقدسة ومن ثم إبطالها وإلغائها بناءاً على انتهاء سياقها التاريخي الذي ظهرت فيه . ذلك الأمر الذي يمكن من خلاله تمرير مختلف الظروف الاجتماعية والأعراف البعيدة عن مقاصد الشرع وتعاليمه وتحكيمها في النصوص المطلقة، من خلال إدعاء أن تلك النصوص المقدسة هي في ذاتها نصوص تاريخية محدودة بالسياق الاجتماعي الذي نزلت فيه . وهكذا تصبح الظرفية الزمانية والمكانية حاكمة على النص المطلق المفارق لكل ظرفية قاضية عليه وليس العكس .

---

(١) انظر ما ذكره محمد أحمد دياب ، أضواء على الاستشراق والمستشرقين ، دار المنار ، القاهرة، ١٩٨٩م، ص١٠٧ وما بعدها حول تلك الكتابات وأصحابها .

خاتمة

أسفرت هذه الدراسة عن النتائج التالية :

– أهمية الوقوف على الأوضاع التاريخية والتيارات الفكرية والاجتماعية المقارنة لظهور العديد من القضايا المتعلقة بالمرأة بشكل خاص. وتظهر تلك الأهمية عند التعرض لطريقة تناول المفكرين لتلك القضايا وكيفية طرحهم لها ومن ثم أحكامهم واجتهاداتهم فيها .

– خطورة إقبال البعض من الكتاب في الوقت الراهن برؤى مسبقة، تلجأ إلى النصوص في محاولة لتأويلها وفق تلك الرؤى الجاهزة نتيجة لتأثرهم الواضح بالظروف والتيارات السائدة في بيئاتهم ومجتمعاتهم .

– أوضحت الدراسة أن تأثر المفكر ببيئته وأعرافه الاجتماعية والظروف التاريخية المعاشة أمر لا مندوحة عنه ، بيد أن ذلك كله لا ينبغي له أن ينازل نصوصاً شرعية مطلقة مفارقة بإطلاقيتها وقدسيتها لكل الظروف وتقلباتها النسبية. فالفيصل في هذه المسألة وغيرها النصوص المطلقة ويبقى التأويل دائراً حول فقه النص وفقه الواقع .

– بينت أهمية توظيف التحليل المقارن في الفكر الديني ، في المساهمة في حل العديد من الإشكاليات التي قد تنجم في بعض الأحيان عن عدم الإفادة من عثرات الآخر .

– أكدت الدراسة على أن الاجتهاد لا يتطرق إلى دائرة النصوص القطعية كنصوص الميراث فهي نصوص قطعية حاكمة مفارقة للظرفية الزمانية والمكانية .

– ضرورة العمل على ضبط عملية تأويل النصوص والالتزام بها فإن الحرية في الرأي لا تعني التفلت من الضوابط المعتبرة أو الخروج عليها .

قائمة المراجع

- القرآن الكريم .
- الكتاب المقدس ، ١٩٣٣م . العهد القديم والعهد الجديد . لبنان: دار الكتاب المقدس في الشرق الأوسط .
- الجبوري ، أبو اليقظان ، ١٤٠٦هـ-١٩٨٦م ، حكم الميراث في الشريعة الإسلامية ، ط٢ ، بيروت ، دار الندوة الجديدة .
- الجصاص ، أحكام القرآن ، ١٤٠٥هـ . تحقيق: محمد الصادق قمحاوي ، بيروت: دار إحياء التراث العربي .
- الجندي ، أنور ، بدون تاريخ ، من التبعية إلى الأصالة في مجال التعليم واللغة والقانون ، مصر: دار الاعتصام .
- حاجي خليفة ، مصطفى بن عبد الله ، كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون ، بيروت: دار الكتب العلمية .
- الحداد ، الطاهر ، بلا تاريخ ، امرأتنا في الشريعة والمجتمع ، تونس: الدار التونسية للنشر .
- حسين ، محمد ، ١٤٠٢هـ-١٩٨٢م ، الإسلام والحضارة الغربية، بيروت: مؤسسة الرسالة ، ط٥ .
- حنفي ، حسن ، ١٩٩٣م ، ثنائية الجنس أم ثنائية الفكر ، مصر: دار سينا للنشر .
- دراز ، محمد عبد الله ، بلا تاريخ ، الدين بحوث ممهدة لدراسة تاريخ الأديان ، كويت: دار القلم .
- الدريني ، فتحي ، ١٤٠٥هـ-١٩٨٥م . المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي في التشريع الإسلامي ، سوريا: الشركة المتحدة للتوزيع ، ط٢ .

- دياب ، محمد أحمد ، ١٩٨٩م ، أضواء على الاستشراق والمستشرقين ، القاهرة: دار المنار .
- الساهي ، شوقي ، ١٩٨٨م ، موسوعة أحكام المواريث ، دمشق: دار الحكمة .
- شحرور ، محمد . ١٩٩٠م ، الكتاب والقرآن قراءة معاصرة. دمشق: الأهالي للطباعة والنشر والتوزيع ، دمشق . ط٢ .
- الشرفي ، عبد المجيد ، ١٩٩١م ، الإسلام والحداثة ، تونس: الدار التونسية للنشر ، ط٢ .
- الزحيلي ، وهبة ، ١٤٠٧هـ-١٩٨٧م . فقه المواريث في الشريعة. دبي: دار القلم .
- أبو زيد ، نصر ، ١٩٩٢م ، قانون الأحوال الشخصية في تونس بين العلمانية المفترضة وجذور التراث الإسلامي . فصل . كتاب المرأة هاجر (تحرير) . مصر : دار سينا للنشر .
- الشافعي ، أحمد محمود ، ١٩٨٣م ، الميراث في الشريعة الإسلامية، مصر: مؤسسة الثقافة الجامعية .
- شهبون ، عبد الكريم ، ١٩٨٧م ، شرح مدونة الأحوال الشخصية المغربية ، الرباط: مكتبة المعارف .
- الطبري ، أبو جعفر محمد بن جرير ، ١٤٠٥هـ ، جامع بيان القرآن عن تأويل آي القرآن ، بيروت: دار الفكر .
- عباس ، عبد الهادي ، ١٩٨٧م ، المرأة والأسرة في حضارات الشعوب وأنظمتها ، دمشق: طلاس للدراسات والترجمة والنشر .
- العسقلاني ، أحمد بن علي بن حجر ، ١٣٧٩هـ ، فتح الباري شرح صحيح البخاري ، تحقيق: محمد عبد الباقي ومحب الدين الخطيب، بيروت: دار المعرفة .

- العشماوي ، محمد سعيد ، ١٩٨٩م معالم الإسلام ، القاهرة .
- أبو العينين ، بدران ، بلا تاريخ ، أحكام التركات والمواريث في الشريعة الإسلامية ، مصر: مؤسسة شباب الجامعة .
- القرضاوي ، يوسف ، ١٤١٣هـ-١٩٩٢م ، حوار حول العلاقة بين النص والاجتهاد ، حولية كلية الشريعة والدراسات الإسلامية. (العدد العاشر) ، ص٣٦-٤٥ .
- النديم ، محمد بن إسحاق أبو الفرج ، ١٣٩٨هـ ، الفهرست ، بيروت: دار المعرفة .
- النووي ، يحيى بن شرف ، بلا تاريخ ، شرح صحيح مسلم، بيروت: دار إحياء التراث العربي ، الطبعة الثانية .

المراجع باللغة الإنكليزية :

- Caromed , Danise . 1989 . Women & world religions . New Jersy : Orentice Hall Inc .
- Coulson , N. J. 1971 . Succession in the Muslim Family. Cambridge : University Press .
- Janeway , Elezabeth . 1971 . Man's world women's place. New York : William Morrow and Company .
- Sabroskuy , Judith. 1973 . From Rationality to Liberation; The Evaluation of Feminist Ideology. London: Greenwood Press.
- Schacht , Joseph . 1991 . An Introduction To Islamic Law. Oxford : Clarendon Press .
- Schmidt , Alvine J. 1989 . Veilded and Silenced . Georgia: Mercer University Press .

- Serjeant , R. B. 1991 . Customary and Shariah Law in Arabian Society . Britain : Galliard printers LTD.
- Walther , Wiebke . 1993 . In Islam women from Medieval To Modern times . New York : Markus Wiener Publishing .

الموسوعات :

- Britanica Encyclopedia . 1999 . Inc. Cd-Rom .
- The Oxford Encyclopedia of the Modern Islamic World. 1985 . Oxford : Eposito . John .

فتـاوى الفقـهاء (*)

شرائط الواقف معتبرة إذا لم تخالف الشرع

الإمام محمد أمين الشهير بابن عابدين (**)

شرائط الواقف معتبـرة إذا لم تخالف الشرع وهو مالك ، فله أن يجعل ماله حيث شاء مالم يكن معصـية وله أن يخص صنفاً من الفقراء ولو كان الوضع في كلهم قربة ، ولاشك أن التصدق على أهل الـذمة قربة حتى جاز أن يدفع إليهم صدقـة الفطر والكفارات عندنا ، فكيف لا يعتـبر شرطه في صنف دون صنف من الفقـراء ؟ أرأيت لو وقف على فقـراء أهل الذمة ولم يذكـر غـيـرهم أليس يحـرم منه فـقـراء المسلـمين ، ولو دفع المتـولي إلى المسلمين ضمن فهذا مـثله والإسلام ليس سبباً للحرمـان بل الحرمان لعدم تحـقق سـبب تملكـه لهـذا المال وهو إعطاء الواقف المالـك اهـ(قـوله والملك يزول) أي ملك الواقف فـيـصـير الوقف لازمـاً للاتفـاق على التـلازم بين اللزوم والخـروج عن ملكه كمـا قدمناه عن الفـتح (قوله بأربعـة) هذا على قول الإمام ، لكن فيه أنه بالثاني والثالث لايزول الملك فيه عند الإمام، حتى كان له الـرجوع عنه ما دام حـياً كـما سـينبه عليـه الشارح (قولـه بإفراز مسجد) أي قضائه بلزومه كمـا في الفتح وعبر في موضع آخر قبله بقوله أي بخـروجه عـن ملكه وكل صـحيح لما قـدمناه عنه آنفـاً من التـلازم بين الخروج واللزوم .

[**تنبيه**] : قال العـلامة ابن الغـرس في الفواكه البـدرية قالوا: القـضاء بصحة الوقف لا يكون قـضاء بلزومه. وتوجيهه أن الوقف جـائز غير لازم عند الإمام لازم عندهما فإذا قضى القاضي بصحته احتمل أن يكون قضى بذلك على مـذهبه ، ولامعنـى للجواز ههنا إلا الصـحة، ولا يلزمـها اللزوم

(*) تختار المجلة في كل عدد بعضاً من فتاوى فقهاء السلف في القضايا والمشكلات المعاصرة.

(**) محمد أمين بن عمر بن عـبد العزيز عابدين الدمشقي: فقيه الديار الشـامية وإمام الحنفية في عصـره . مولده ووفاته في دمـشق ولد سنة ١١٩٨هـ وتوفي سنة ١٢٥٢هـ ، من تصانيـفه: «رد المحتار على الدر المختار» ويعرف بحـاشية ابن عابدين و«رفع الأنظار عمّا أورده الحلبي على الدر المختار» و«العقود الدرية على الفتاوى الحامدية» و«مجموعة رسائل» و«عقود اللآلي في الأسانيد العوالي». انظر: الأعلام للزركلي، ج٦ ص٤٢، دار العلم للملايين ، بيروت ، لبنان.

فيحتاج في لزوم الوقف إلى التصريح بذلك ، وفيه نظر وجهه أن الإمام لم يقل بكون الوقف جائزاً غير لازم مطلقاً بل هو عنده لازم إذا علقه الواقف بالموت أو قضى به القاضي ، ولاشك أن القضاء بصحة الوقف قضاء بالوقف، فيكون القضاء بصحته مقتضياً للزومه ، فلا يحتاج إلى التصريح باللزوم في القضاء به فليتأمل اهـ كلام ابن الغرس .

وحاصله: أن القضاء بصحته كالقضاء بلزومه أو بخروجه عن ملكه وفيه نظر ، لأنهم اتفقوا على صحة الوقف بمجرد القول ، وإنما الخلاف في اللزوم فالإمام لا يقول به ، وقد تقرر أن كل مجتهد فيه إذا حكم به حاكم يراه نفذ حكمه وصار مجمعاً عليه ، فليس لحاكم غيره نقضه والوقف من هذا القبيل ، فإذا حكم بلزومه حاكم يراه لزم اتفاقاً وارتفع الخلاف، أما لو حكم بأصل الصحة فلا لأنها ليست محل الخلاف ، ولا نسلم أنها تستلزم اللزوم وإلا لم يكن خلاف فيه مع أنه ثابت فقولهم يلزم عند الإمام بالقضاء معناه بالقضاء بلزومه أو بخروجه عن ملكه كما مر، أما لو حكم بالصحة بأن وقع النزاع فيها فقط بأن ادعى عبده تعليق عتقه على وقفه أرضه فأنكر المولى صحة الوقف لكونه علقه بشرط مثلاً فأثبت العبد أنه علقه بكائن فحكم الحاكم بصحته فهو صحيح ، ولا يستلزم اللزوم لأنه ليس محل النزاع هذا ما يظهر للفكر الفاتر فتدبره (**قوله لأنه مجتهد فيه**) أي أنه يسوغ فيه الاجتهاد ، والاختلاف بين الأئمة فيكون الحكم فيه رافعاً للخلاف كما قلنا ، وهذا تعليل لزوال الملك ولزومه عند الإمام القائل بعدم ذلك فافهم (**قوله وصورته**) أي صورة قضاء القاضي بلزومه (قوله أن يسلمه) أي يسلم الواقف وقفه بعد أن نصب له متولياً (قوله ثم يظهر الرجوع) أي يدعى عند القاضي أنه رجع عن وقفه ، ويطلب رده إليه لعدم لزومه ويمتنع المتولي من رده إليه فيحكم القاضي بلزومه، فيلزم عند الإمام أيضاً لارتفاع الخلاف بالقضاء (قوله لا المحكم) فإن الصحيح أن بحكمه لايرتفع الخلاف ، وللقاضي أن يبطله بحر عن الخانية، ومثله في الإسعاف خلافاً لما صححه في الجوهرة [1].

(١) حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار في مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان، ج٤ ص٣٤٣-٣٤٤ .

بيع البراءة

الإمام أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (*)

اختلف العلماء في جواز هذا البيع . وصورته أن يشترط البائع على المشتري التزام كل عيب يجده في المبيع على العموم ، فقال أبو حنيفة: يجوز البيع بالبراءة من كل عيب سواء علمه البائع أو لم يعلمه ، سماه أو لم يسمه ، أبصره أو لم يبصره ، وبه قال أبو ثور . وقال الشافعي في أشهر قوليه وهو المنصور عند أصحابه لا يبرأ البائع إلا من عيب يريه للمشتري ، وبه قال الثوري . وأما مالك فالأشهر عنه أن البراءة جائزة مما يعلم البائع من العيوب ، وذلك في الرقيق خاصة ، إلا البراءة من الحمل في الجواري الرائعات ، فإنه لا يجوز عنده لعظم الغرر فيه ، ويجوز في الوحش . وعنه في رواية ثانية: أنه يجوز في الرقيق والحيوان . وفي رواية ثالثة مثل قول الشافعي . وقد روي عنه أن بيع البراءة إنما يصح من السلطان فقط ، وقيل في بيع السلطان وبيع المواريث ، وذلك من غير أن يشترطوا البراءة . وحجة من رأى القول بالبراءة على الإطلاق أن القيام بالعيب حق من حقوق المشتري قِبَل البائع ، فإذا أسقطه سقط أصله سائر الحقوق الواجبة . وحجة من لم يجزه على الإطلاق أنّ ذلك من باب الغرر فيما لم يعلمه البائع ، ومن باب الغبن والغش فيما علمه ، ولذلك اشترط مالك جهل البائع . وبالجملة فعمدة مالك ما رواه في الموطأ أن عبد الله بن

(*) هو الإمام محمد بن أحمد بن رشد الشهير بالحفيد ولد سنة ٥٢٠هـ ، من أهل قرطبة وقاضي الجماعة بها ، يكنى أبا الوليد ، روى عن أبيه أبي القاسم ، استظهر عليه الموطأ حفظاً ، وأخذ الفقه عن أبي القاسم بن شكوال وأبي مروان بن مسرة ، وأخذ علم الطب عن أبي مروان بن جريول . وكانت الدراية أغلب عليه من الرواية ، ودرس الفقه والأصول والأحكام، وسوّد فيما صنّف وقيّد وألّف وهذّب واختصر نحواً من عشرة آلاف ورقة ، وله مؤلفات جليلة الفائدة، منها كتاب : «بداية المجتهد ونهاية المقتصد» في الفقه ذكر فيه أسباب الخلاف وعلل وجوهه، فأفاد وأمتع به . وكتاب «الكليات في الطب» و«مختصر المستصفى في الأصول» ، توفي رحمه الله سنة ٥٩٥هـ انظر ترجمته في خاتمة كتابه بداية المجتهد ، ج٢ ص٣٥٧ ، دار الفكر .

عمر باع غلاماً له بثمانمائة درهم وباعه على البراءة ، فقال الذي ابتاعه لعبد الله بن عمر: بالغلام داء لم تسمه ، فاختصما إلى عثمان ، فقال الرجل: باعني عبداً وبه داء لم يسمه لي ، وقال عبد الله: بعته بالبراءة، فقضى عثمان على عبد الله أن يحلف لقد باع العبد وما به داء يعلمه، فأبى عبد الله أن يحلف وارتجع العبد . وروي أيضاً أن زيد بن ثابت كان يجيز بيع البراءة . وإنما خص مالك بذلك الرقيق لكون عيوبهم في الأكثر خافية. وبالجملة خيار الرد بالعيب حق ثابت للمشتري ، ولما كان ذلك يختلف اختلافاً كثيراً كاختلاف المبيعات في صفاتها وجب إذا اتفقا على الجهل به أن لا يجوز أصله إذا اتفقا على جهل صفة المبيع المؤثرة في الثمن ، ولذلك حكى ابن القاسم في المدونة عن مالك أن آخر قوله كان إنكار بيع البراءة إلا ما خفف فيه السلطان ، وفي قضاء الديون خاصة . وذهب المغيرة من أصحاب مالك إلى أن البراءة إنما تجوز فيما كان من العيوب لا يتجاوز فيها ثلث المبيع ، والبراءة بالجملة إنما تلزم عند القائلين بالشرط: أعني إذا اشترطها إلا بيع السلطان والمواريث عند مالك فقط . فالكلام بالجملة في بيع البراءة هو في جوازه وفي شرط جوازه ، وفيما يجوز من العقود والمبيعات والعيوب ، ولمن يجوز بالشرط أو مطلقاً ، وهذه كلها قد تقدمت بالقوة في قولنا فاعلمه .

(الجملة الثانية: في وقت ضمان المبيعات) واختلفوا في الوقت الذي يضمن فيه المشتري المبيع أنى تكون خسارته إن هلك منه . فقال أبو حنيفة والشافعي: لا يضمن المشتري إلا بعد القبض . وأما مالك فله في ذلك تفصيل ، وذلك أن المبيعات عنده في هذا الباب ثلاثة أقسام: بيع يجب على البائع فيه حق توفية من وزن أو كيل أو عدد . وبيع ليس فيه حق توفية، وهو الجزاف أو ما لايوزن ولا يكال ولا يعد . فأما ما كان فيه حق توفية فلا يضمن المشتري إلا بعد القبض . وأما ماليس فيه حق توفية وهو حاضر فلا خلاف في المذهب أن ضمانه من المشتري وإن لم يقبضه . وأما

المبيع الغائب ، فعن مالك في ذلك ثلاث روايات: أشهرها أن الضمان من البائع إلا أن يشترطه على المبتاع . والثانية أنه من المبتاع إلا أن يشترطه على البائع . والثالثة الفرق بين ما ليس بمأمون البقاء إلى وقت الاقتضاء كالحيوان والمأكولات ، وبين ماهو مأمون البقاء . والخلاف في هذه المسألة مبني هل على القبض شرط من شروط العقد ، أو حكم من أحكام العقد. والعقد لازم دون القبض ؟ فمن قال القبض من شروط صحة العقد أو لزومه أو كيفما شئت أن تعبّر في هذا المعنى كان الضمان عنده من البائع حتى يقبضه المشتري ؛ ومن قال هو حكم لازم من أحكام المبيع والبيع وقد انعقد ولزم قال: العقد يدخل في ضمان المشتري . وتفريق مالك بين الغائب والحاضر ، والذي فيه حق توفية والذي ليس فيه حق توفية استحسان، ومعنى الاستحسان في أكثر الأحوال هو الالتفات إلى المصلحة والعدل. وذهب أهل الظاهر إلى أن بالعقد يدخل في ضمان المشتري وفيما أحسب، وعمدة من رأى ذلك اتفاقهم على أن الخراج قبل القبض للمشتري، وقد قال عليه الصلاة والسلام: **(الخراج بالضمان)** وعمدة المخالف حديث عتاب بن أسيد أن رسول الله ﷺ لما بعثه إلى مكة قال له: **(انْهَهُمْ عن بيع مالم يقبضوا وربح مالم يضمنوا)** وقد تكلمنا في شرط القبض في المبيع فيما سلف ، ولا خلاف بين المسلمين أنه من ضمان المشتري بعد القبض إلا في العهدة و الجوائح [1].

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، ج٢ ص١٨٤-١٨٦ .

التحفظ في الشهادة

الإمام محمد بن إدريس الشافعي (*)

قال الله عز وجل: ﴿**ولا تقف ما ليس لك به علم إن السمع والبصر والفؤاد كل أولئك كان عنه مسئولاً**﴾ وقال الله عز وجل: ﴿**إلا من شهد بالحق وهم يعلمون**﴾ (أخبرنا الربيع) قال (**قال الشافعي**) وحكى أن إخوة يوسف وصفوا أن شهادتهم كما ينبغي لهم فحكى أن كبيرهم قال: ﴿**ارجعوا إلى أبيكم فقولوا يا أبانا إن ابنك سرق وما شهدنا إلا بما علمنا وما كنا للغيب حافظين**﴾ (قال) ولا يسع شاهداً أن يشهد إلا بما علم والعلم من ثلاثة وجوه منها ما عاينه الشاهد فيشهد بالمعاينة ، ومنها ما سمعه فيشهد ما أثبت سمعاً من المشهود عليه ، ومنها ما تظاهرت به الأخبار مما لا يمكن في أكثره العيان وتثبت معرفته في القلوب فيشهد عليه بهذا الوجه وما شهد به رجل على رجل أنه فعله أو أقر به لم يجز إلا أن يجمع أمرين أحدهما أن يكون يثبته بمعاينة والآخر أن يكون يثبته سمعاً مع اثبات بصر حين يكون الفعل وبهذا قلت لا تجوز شهادة الأعمى إلا أن يكون أثبت شيئاً معاينة أو معاينة وسمعاً ثم عمي فتجوز شهادته لأن الشهادة إنما تكون يوم يكون الفعل الذي يراه الشاهد أو القول الذي أثبته سمعاً وهو يعرف وجه صاحبه فإذا كان ذلك قبل العمى ثم شهد عليه حافظاً له بعد العمى جاز وإذا كان القول والفعل وهو أعمى لم يجز من قبل أن الصوت يشبه الصوت وإذا كان هكذا كان الكتاب أحرى أن لا يحل لأحد أن يشهد عليه والشهادة في ملك الرجل الدار أو الثوب على تظاهر الأخبار بأنه مالك الدار وعلى أن لا يرى منازعاً له في الدار والثوب فيثبت ذلك في القلب فيسع الشهادة عليه وعلى النسب إذا سمعه ينتسب زماناً أو سمع غيره ينسبه إلى نسبه ولم يسمع دافعاً ولم ير دلالة يرتاب بها وكذلك يشهد على عين المرأة ونسبها إذا تظاهرت له أخبار من يصدق بأنها فلانة

ويراها مرة بعد مرة وهذا كله شهادة بعلم كما وصفت وكذلك يحلف الرجل على ما يعلم بأحد هذه الوجوه فيما أخذ به مع شاهد وفي رد اليمين وغير ذلك . والله تعالى الموفق [1].

(١) الأم للإمام الشافعي ج٧ ص ٩٥-٩٦ .

حكم ما إذا تنازع رب الدار والمكتري في شيء من الدار المكتراة

الإمام موفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامة (*)

وإن تنازع رب الدار، والمكتري في شيء في الدار المكتراة، وكان مما يتبع الدار في البيع، كالسلم المسمر، والرف المسمر، والخابية المنصوبة، والمفاتيح، فهو لرب الدار، لأنه من توابعها، فأشبه الشجرة المغروسة فيها. فإن كان مما لا يتبعها، كالفرش، والأواني، فهو للمكتري، لأن يده عليه، والعادة أن الإنسان يؤجر داره فارغة. وإن تنازعا في رفوف موضوعة على أوتاد، فعن أحمد: أنه لرب الدار، لأن الظاهر أنه يترك الرفوف فيها، فأشبه المتصلة، وقال القاضي: يتحالفان ويكون بينهما، لأن هذا الظاهر معارض بكون الرفوف لا تتبع الدار في البيع، فاستويا. وقال أبو الخطاب: إن كان لها شكل منصوب في الدار، فهو لصاحبها، لأن أحدهما له، فكان الآخر له. وإن لم يكن له شكل منصوب، فهو للمكتري، لأن يده عليه، وهو مما لا يتبع الدار، فأشبه الفرس. وإن اختلفا في مصراع باب مقلوع، فالحكم فيه، كالحكم في الرف، إلا أن القاضي قال: إن كان له شكل في الدار، فالقول قول رب الدار، وإلا، فالقول قول المكتري [1].

(*) من فقهاء المذهب الحنبلي (٥٤١-٦٢٠هـ) انظر: الأعلام للزركلي ج٤ ص٦٧.

(١) الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل، ج٤ ص٥٠٦.

مسائل في الفقــه (*)

٢٢٧- القات: حكمه وما قيل فيه .

ومفـاد المسألة سـؤال من الأخ/ماجـد محـسن المراني من الجمـهورية اليمنية يطلب فيه الافادة عن القات ، وحكمه وما قيل فيه .

تمهيد :

نبـتة القـات مـعروفـة بالاسم والشكل عند كـثـير من سـكان أثيوبيـا، وإريتريا ، والصـومال ، وكينيـا ، واليمن ، وجـيبوتي وفي أمـاكن أخرى. وهي عبارة عن شجيرة صغيرة خضراء في لونها وليس لها رائحة مميزة، ولا يتجاوز ارتفـاعها مترين . وتزرع في أمـاكن عدة من البلدان المذكورة، ومنها النوع الجيد والنوع الرديء حـسب الموقع الذي تزرع فيه . ويمضـغ متعاطـي القات أوراق هذه الشجرة عن طريق وضعهـا في أحد جانبي الفم لامتصاص عصارة الورق تمهيداً لبلعها .

ويستمر المتعاطي في إضافـة أوراق الشجرة كل فترة مع شرب الماء أو غيـره . ويقوم بهـذا المضغ إما مـنفرداً أو من خـلال جلسة جـماعيـة من المعارف والأصدقـاء تسمى «جلسة التخـزين» . وأكثر ما يتـعاطاه الرجال وبعض من النساء يتعـاطينه في بيوتهن . وتظهر علامـة التعاطي في شكل تورم في أحد جانبي الوجه نتيجة تكدس أوراق الشجرة في هذا الجانب .

ويعد تعـاطي القات ظاهرة متـفشية في البلـدان المشار إليها آنفـاً وقد تصدى لهـذه الظاهرة عدد من الباحثـين لبيان أضرارها الشـرعية باعتـبـار القات من المفـترات التي ورد النص على تحـريمها مثـل المسكرات ، وبيان أضرارها الـصحيـة باعتـبار مـا ينتج عن تعاطيـه من الشعـور بالغثـيان،

(*) هذه المسـائل ترد من الإخوة القـراء ويتولى الإجابة عـنها صاحب المجلـة ورئيس تحريرها الدكـتور/ عبدالرحمن بن حسن النفيسه .

وارتفاع ضغط الدم عند بعض متعاطيه ونقص الشهية عند البعض الآخر، إضافة إلى الامساك وانحباس البول وسوء الهضم وما ينتج عن هذه العوارض من أضرار صحية تبعية أخرى يعاني منها متعاطوا القات طيلة سني حياتهم .

كما تصدى عدد من الباحثين لأضرار القات الاقتصادية لما في جلسات التخزين من هدر للوقت وضياع لسنوات العمر ، وهدر للمال واستغلال لجهد الإنسان ؛ حيث ينفق بعض متعاطيه أكثر من خمسين في المائة من دخلهم اليومي مما ينعكس على حياتهم الاجتماعية والأسرية وعلى الأخص عندما يبتعد المتعاطي عن بيته ساعات طويلة في جلسات التخزين فينسى واجبه في تربية أولاده ، وتفقد أحوال أسرته إضافة إلى حرمانها من مال يهدر في هذه الجلسات كان الأولى أن ينفق عليها لتنشيط دورها في الحياة الاجتماعية العامة وتربية جيل قوي في بنيته وسلوكه وطموحه .

لقد تصدى عدد من الباحثين لبيان أضرار القات ، ومن المهم الإشادة بهذه البحوث والإشادة كذلك بما تأسس من جمعيات لمحاربة هذه الظاهرة وبيان أضرارها وأذكر في هذا الشأن ما يقوم به معالي الأخ الدكتور/ رشاد العليمي وزير الداخلية في الجمهورية اليمنية من جهود مشهودة حيث يرأس جمعية من المفكرين والعلماء والباحثين لمحاربة هذه الظاهرة الدخيلة على المجتمع اليمني الشقيق .

الجانب الشرعي في مسألة القات :

لقد تعددت الاجتهادات الفقهية في حكم القات وقد نتج عن هذا التعدد تفاوت في الحكم عليه إمّا بالقول بالتوقف فيه لعدم معرفة ذلك المجتهد لطبيعة القات وآثاره ، أو لتصور مجتهد آخر لعدم ضرره ، أو القول بحرمته وفقاً للقواعد الشرعية التي توجب درء الضرر عن النفس سواء كان هذا الضرر يتعلق بالدين أو النفس أو المال أو العرض .

ومن الفقهاء الذين اجتهدوا في الحكم عليه الإمام الشوكاني [١]، فقد قال: [وأما القات فقد أكلت منه أنواعاً مختلفة وأكثرت منها فلم أجد لذلك أثراً في تفتير ولا تخدير ولا تغيير] .

وقد وقعت فيه أبحاث طويلة بين جماعة من علماء اليمن عند أول ظهوره ، وبلغت تلك المذاكرة إلى علماء مكة وكتب ابن حجر الهيثمي في ذلك رسالة طويلة سماها «تحذير الثقات من أكل الكفتة والقات» ووقفت عليها في أيام سابقة فوجدته تكلم فيها كلام من لا يعرف ماهية القات .. ثم قال :

وبالجملة فإنه إذا كان بعض أنواعه يبلغ إلى حد السكر أو التفتير -من الأنواع التي لا نعرفها توجه الحكم بتحريم ذلك النوع بخصوصه .

وهكذا إذا كان يضر بعض الطباع من دون اسكار وتفتير حرم لاضراره، وإلا فالأصل الحل كما يدل على ذلك عمومات القرآن والسنة][٢].

أما الإمام ابن حجر الهيثمي [٣] فقد أشار في رسالته «تحذير الثقات من أكل الكفتة والقات» [٤]، إلى ما ذكره أبو بكر بن إبراهيم المقرى الحرازي الشافعي في مؤلفه في تحريم القات من أنه كان يأكل القات في سن الشباب ثم اعتقدها من المتشابهات وقد قال ﷺ: **(من اتقى الشبهات**

(١) هو الإمام محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني : فقيه مجتهد من كبار علماء اليمن ، من أهل صنعاء ، ولد بهجرة شوكان ونشأ بصنعاء ، وولي قضاءها سنة ١٢٢٩هـ ومات حاكماً بها وكان يرى تحريم التقليد ، له ١١٤ مؤلفاً ومنها «نيل الأوطار» و «إرشاد الفحول» وتفسير «فتح القدير» توفي سنة ١٢٥٠هـ . انظر الأعلام للزركلي ، ج٦ ص ٢٩٨ ، دار العلم للملايين ، بيروت .

(٢) البحث المسفر عن تحريم كل مسكر ومفتر للقاضي محمد بن علي الشوكاني تحقيق الدكتور عبدالكريم ابن صنيتان العمري الحربي نشر وتوزيع دار البخاري ص١٦٨-١٦٩ .

(٣) هو الإمام الحافظ علي بن أبي بكر نور الدين أبو الحسن الهيثمي القاهري الشافعي كان عجباً في الدين والتقوى والزهد والإقبال على العلم والعبادة والأوراد كثير الحفظ للمتون والآثار صالحاً خيراً ، ومن مؤلفاته «مجمع الزوائد ومنبع الفوائد» في الحديث ، توفي سنة ٨٠٢هـ . انظر مقدمة مجمع الزوائد، ج١ ص ٢-٥ ، دار الريان للتراث .

(٤) الرسالة منصوص عليها في الفتاوى الكبرى الفقهية لابن حجر الهيثمي ج٣ ص٢٢٣-٢٢٩ .

فقد استبرأ لدينه وعرضه) [1]، ثم قال: أنه رأى من أكلها الضرر في بدنه ودينه فترك أكلها وأن العلماء ذكروا أن المضارات من أشهر المحرمات فمن ضررها أن آكلها يرتاح ويطرب وتطيب نفسه ويذهب حزنه ثم يعتريه قدر ساعتين من أكله هموم متراكمة وغموم متزاحمة وسوء أخلاق وأنه إذا كان في هذه الحالة وقرأ عليه أحد يشق عليه مراجعته ويرى هذه المراجعة جبلاً ومشقة عظيمة وملالاً وأنه (أي القات) يذهب بشهوة الطعام ولذته ويطرد النوم ونعمته .

ومن ضرره في البدن أنه يخرج من أكله بعد البول شيء كالودي[2]، ولا ينقطع إلا بعد حين ثم قال[3]: "وطالما كنت أتوضأ فأحس بشيء منه (الودي) فأعيد الوضوء وتارة أحس به في الصلاة فأقطعها أو عقب الصلاة بحيث أتحقق خروجه فيها فأعيدها . وسألت كثيراً ممن يأكلها فذكروا ذلك عنها وهذه مصيبة في الدين ، وبلية على المسلمين ، وحدثني (والقول له) عبد الله بن يوسف المقرى عن العلامة يوسف بن يونس المقرى أنه كان يقول: ظهر القات في زمن فقهاء لا يجسرون على تحريم ولا تحليل ولو ظهر في زمن الفقهاء المتقدمين لحرموه ، وقد دخل عراقي اليمن يسمى الفقيه إبراهيم وكان يجهر بتحريم القات وينكر على آكليه وذكر أنه إنما حرمه على ما وصف له من أحوال مستعمليه ثم أنه أكله مرة أو مراراً لاختباره قال: فجزمت بتحريمه لضرره واسكاره وكان يقول: ما يخرج عقب البول بسببه مني .

ثم اجتمعت به فقلت له: نسمع عنك أنك تحرم القات ، قال: نعم ، فقلت له: وما الدليل ، فقال: ضرره واسكاره ؛ فضرره ظاهر . وأما اسكاره فهل

(١) أخرجه البخاري في كتاب البيوع ، باب الحلال بين والحرام بين ، وبينهما مشتبهات برقم ٢٠٥١، انظر: فتح الباري ، ج٤ ص٣٤٠ ، دار الريان للتراث ، ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي .

(٢) الودي : بالتسكين الماء الذي يخرج بعد البول ، وكذلك الوديُّ بالتشديد . أنيس الفقهاء في تعريف الألفاظ المتداولة بين الفقهاء للقونوي ، ص٥١ ، دار الوفاء للنشر والتوزيع .

(٣) الرسالة ص٢٢٦ .

هو مطرب . فقلت: نعم . فقال: فقد قالت الشافعية وغيرهم في الرد على الحنفية في إباحتهم مالم يسكر من النبيذ: النبيذ حرّم قياساً على الخمر بجامع الشدة المطربة . فقلت له: يروون عنك أنك تقول ما يخرج عنه مني وليس فيه شيء من خواص المني . فقال: إنه يخرج قبل استحكامه وكان عمي أحمد بن إبراهيم المقرى -وكان له معرفة بالطب وغيره- يصرح بتحريمه ويقول إنه مسكر وقد رأيت من أكثر من أكله فجن [1].

كما ذكر الإمام ابن حجر الهيثمي أن الفقيه العلامة حمزة الناشري يوافق القائلين بحرمة القات ، وهو ممن يعتمد عليه نقلاً وافتاء كما تدل عليه ترجمة المذكور في تاريخ خاتمة الحفاظ والمحدثين الشمس السخاوي في منظومته المشهورة وقد أخبرني محدث مكة شرفها الله تعالى أنه قرأها على مؤلفها حمزة المذكور وأجازه بها :

ولا تأكلن القات رطباً ويابساً فذاك مضر داؤه فيه أعضلا

فقد قال أعلام من العلماء أن هذا حرام للتضرر ماكلا

ومن حجج القائلين بالحرمة أن النبي ﷺ نهى عن كل مسكر ومفتر قال في النهاية ما معناه أن المفتر ما يكون منه حرارة في الجسد وانكسار وذلك معلوم ومشاهد في القات ومستعمليه كسائر المسكرات وإن كان يحصل منها توهم نشاط أو تحقق فإن ذلك مما فضل من الانتشاء والسكر الحاصل من التخدير للجسد وكذلك يحصل من الاكثار والادمان على المسكر حتى الخمر خدر يخرج إلى الرعشة والفالج ويبس الدماغ ودوام التغير للعقل وغير ذلك من المضار لكن القات لم يكن فيه من الطبع إلا ماهو مضرة دينية ودنيوية لأن طبعه اليبس والبرد فلا يصحبه شيء من منافع غيره من المسكرات التي أشار إليها الشارع لأن سائر المسكرات فيها شيء من الحرارة واللين فلا يظهر الضرر فيها إلا مع الادمان عليها

(١) هذا كلام الحرازي في الرسالة - مصدر سابق .

وهذا محصل من الضرر في الأغلب مافي الأفيون من مسخ الخلقة وتغير الحال المعتدلة في الخلق والخلق وهو (القات) يزيد في الضرر على الأفيون من حيث أنه لا نفع فيه بعلم قط وأن ضرره أكثر وفيه كثرة يبس الدماغ والخروج عن الطبع وتقليل شهوة الغذاء والمياه ويبس الأمعاء والمعدة وبردها وغير ذلك .

ومن أضرار القات أن جميع الخصال التي ذكروها في الحشيشة موجودة فيه مع زيادة حصول الضرر فيما به قوام الصحة وصلاح الجسد من إفساد شهوة الغذاء والمياه والنسل وزيادة التهالك عليه الموجب لاتلاف المال الكثير الموجب للسرف . ومن أضرار القات أنه إن ظن فيه نفع فهو لا يقابل ضرره . ومن أضراره أنه شارك كل المسكرات في حقيقة الاسكار وسببه من التخدير وإظهار الدم وترقيقه ظاهر البشرة مع نبذ الدسومة من الدماغ والجسد إلى الظاهر وليس فيه حرارة ولين يبدلان ما نبذه من الحرارة واللين إلى ظاهر الجسد بخلاف الخمر والحشيش فهذا أكثر ضرراً" ، هذا خلاصة ما ذكره الإمام ابن حجر الهيثمي في رسالته المشار إليها [1].

قلت : ومن العلماء المحدثين الذين حرموا القات سماحة الشيخ محمد ابن إبراهيم بن عبد اللطيف آل الشيخ المفتي الأسبق للمملكة العربية السعودية فقد أجاب رحمه الله على سؤال عن القات قائلاً: "لقد تتبعنا ما أمكننا العثور عليه من كلام العلماء فيها فظهر لنا بعد مزيد البحث والتحري وسؤال من يعتد بقولهم من الثقات أن المتعين فيها المنع من تعاطي زراعتها وترويدها واستعمالها لما اشتملت عليه من المفاسد والمضار في العقول والأديان والأبدان ولما فيها من اضاعة المال وافتتان الناس بها ولما اشتملت عليه من الصد عن ذكر الله وعن الصلاة فهي شر ووسيلة لعدة شرور والوسائل لها أحكام الغايات وقد ثبت ضررها وتفتيرها

(١) الفتاوى الكبرى الفقهية ، ج٣ ص٢٢٧ .

وتخديرهـا.. ولا التفات لقـول من نفى ذلك فإن المثبت مقـدم على النافي فهـاتان قاعـدتان من قواعـد الشريعة الأصـولية تؤيدان القـول بتحـريمها وقياسـاً لها على الحشيـشة المحرمة لاجـتماعهـما في كثير مـن الصفات وليس بينهمـا تفريق عند أهل التحـقيق [1]، وقد ساق رحـمه الله عدداً من الأدلة من الكتاب والسنة وأقوال العلماء ممن أشير إلى بعض أقوالهم آنفاً .

واستـجابة لداعي الحاجـة إلى بيان حقـيقة الـقات وعلاقـته بالمسكرات والمخدرات قرر المشاركون في «المؤتمر العالمي الإسلامي لمكافحة المسكرات والمخـدرات الذي انعقـد في الجامـعة الإسـلاميـة بالمدينة المنورة بتـاريخ ١٤٠٢/٥/٢٧هـ تحـريمه حيث جـاء في التوصـية التـاسعة من قـرارهم مايلي "يقـرر المؤتمر بعد استعـراض ما قدم إليه من بحـوث حول أضرار القات الصـحـيـة والنفسـية والخلقيـة والاجـتمـاعيـة والاقتصـادية أنه من المخدرات المحـرمة شرعاً ، ولذلك فـإنه يوصي الدول الإسلاميـة بتطبيق العقوبة الإسـلامية الشرعيـة الرادعة على من يزرع ، أو يدرج ، أو يتناول هذا النبات الخبيث" [2].

قلت : أن الاختلاف في الحكم على القات (خاصة من واحد أو أكثر من العلماء الأقدمين) كان بسبب اختلاف متعاطيه حول آثاره وأضراره ؛ فهناك من قال بـعدم ضرره الصـحي كالإمـام الشوكـاني . وهناك من قال بـهذا الضرر فأصـبح هناك قولان متعارضـان في مسألة آثاره فيقـتضي الأمر ترجيح أحـدهما على الآخر والعـبرة في الترجـيح «غلبة» ما لهـذا القول أو ذاك من شواهد وبينات حسية وعقلية وعلاوة على أن المثبت للضرر يقدم على النافي له وفقـاً للقاعدة الأصولية ، فقد ثبت أن للقات أضـراراً تتعلق بالدين ، والنفس ، والمال ، والعقل .

(١) مجلة المنهل تحت عنوان "تحريم القات" فتوى سماحة المفتي الأكبر للمملكة العربية السعودية، المجلد٧ السنة الواحدة والعشرون ، ١٣٧٦هـ .

(٢) البحث السفر عن تحريم كل مسكر ومفتر للإمام الشوكاني ، تحقيق وتعليق الدكتور عبد الكريم بن صنيتان العمري الحربي والفقرة من القرار منقولة من تعليق المحقق ص١٧١ .

أما الدين فإن الحفاظ عليه يعد من الضرورات الشرعية ولا يتأتى هذا الحفاظ إلا بالائتمار بما أمر الله ورسوله به والانتهاء عما نهيا عنه وقد تبين من أقوال الأطباء أنه يحدث لبعض متعاطي القات بعض التنبيه العصبي لبعض الوقت كما يفعل ذلك الكوكايين ثم ينقلب ذلك إلى خدر وهبوط وتعب وقد تستمر مدة التنبيه العصبي طويلاً فيصاب المتعاطي بالأرق والسهر مما قد يدفعه إلى البحث عن مهدئ لهذا التنبيه فيلجأ إلى السكر وهنا تتضاعف المعصية .

أن ما يصاحب تعاطي القات من تخدير وتفتير ووهن وتعب يجعله في حكم المسكر المحرم استدلالاً بقول الله تعالى: ﴿**يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون**﴾ [1]، ﴿**إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل أنتم منتهون**﴾[2]. واستدلالاً بقول رسول الله ﷺ: (**كل مسكر خمر وكل خمر حرام**) [3]، وبقوله ﷺ: (**كل مسكر حرام**) [4]، وبما روي عن أم سلمة رضي الله عنها أنها قالت: "نهى رسول الله ﷺ عن كل مسكر ومفتر"[5].

أما ضرر القات بالنفس فإن الله أمر بالأكل من الطيبات في قوله تعالى: ﴿**يا أيها الذين آمنوا كلوا من طيبات ما رزقناكم**﴾ [6]، وقوله

(١) سورة المائدة الآية ٩٠ .

(٢) سورة المائدة الآية ٩١ .

(٣) رواه ابن ماجة في كتاب الأشربة ، باب كل مسكر حرام برقم ٣٣٩٠ ، ج٢ ص١١٢٤ ، مطبعة دار إحياء الكتب العربية .

(٤) رواه ابن ماجة في كتاب الأشربة ، باب كل مسكر حرام برقم ٣٣٨٧ ، ج٢ ص١٢٢٣ ، وقد بوّب البخاري بقوله: باب الباذق ، ومن نهى عن كل مسكر من الأشربة ، انظر الفتح ، ج١٠ ص٦٤ رقم الباب ١٠ .

(٥) رواه الإمام أحمد في سند أم سلمة ، انظر: الفتح الرباني للساعاتي ج١٧ ص١٣١ .

(٦) سورة البقرة من الآية ١٧٢ .

عزوجل: ﴿**يسألونك ماذا أحل لهم قل أحل لكم الطيبات**﴾ (١)، فاقتضى ذلك تحريم كل ما ينافيها . والطيبات هنا اسم جامع لكل ما يحل أكله والأصل في حلية الأكل ألا يكون له ضرر فإن كان فيه ضرر ولو مجرد شبهة وجب اجتنابه عملاً بقول رسول الله ﷺ: (**من اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه ومن وقع في الشبهات وقع في الحرام كالراعي يرعى حول الحمى يوشك أن يقع فيه**) الحديث (٢). ولهذا ولما كان من الثابت ضرره على النفس فقد اقتضى ذلك تحريمه لضرره .

وأما ضرره على المال فمن المعلوم من الدين بالضرورة أن الحفاظ على المال من الضرورات الشرعية وهذا يقتضي تحريم صرفه فيما ليس فيه منفعة لصاحبه أو لغيره استدلالاً بقول الله عز وجل: ﴿**وآت ذا القربى حقه والمسكين وابن السبيل ولا تبذر تبذيراً**﴾ (٣)، ﴿**إن المبذرين كانوا اخوان الشياطين وكان الشيطان لربه كفوراً**﴾ (٤)، والحكم هنا واضح في النهي عن إعطاء المال للسفيه لعدم قدرته على التصرف المشروع فيه ولهذا شرع الحجر عليه حتى يؤنس منه رشده . والحكم أيضاً واضح في أن المبذر للمال في غير ما أحل الله يعد من أمثال الشياطين في كفرهم .

هذا من القرآن . أما السنة فقد نهى رسول الله ﷺ عن إضاعة المال في قوله: (**إن الله كره لكم القيل والقال وكثرة السؤال وإضاعة المال**) (٥). لهذا ولما كان من المعلوم أن المتعاطين للقات ينفقون أموالاً كثيرة تصل إلى الملايين من الدراهم فإن هذا الانفاق يعد محرماً لما فيه من اضاعة المال وإهداره في غير ما أحل الله .

(١) سورة المائدة من الآية ٤ .

(٢) رواه البخاري في البيوع باب الحلال بيّن والحرام بيّن وبينهما مشتبهات برقم ٢٠٥١ ، انظر الفتح، ج٤ ص٣٤٠ .

(٣) سورة الإسراء الآية ٢٦ .

(٤) سورة الإسراء الآية ٢٧ .

(٥) اخرجه البخاري في كتاب الزكاة ، باب قول الله تعالى: ﴿**لا يسألون الناس إلحافاً**﴾ البقرة : ٢٧٣، برقم ١٤٧٧ ، انظر فتح الباري ، ج٣ ص٣٩٨ .

وأما ضرر القات على العقل فمن المعلوم من الدين بالضرورة إن الحفاظ على العقل من الضرورات الشرعية والحفاظ عليه يقتضي صيانته من العبث الذي يغيبه عن الوعي والإدراك ومن المعلوم أن تغييبه بأي صورة من صور العبث يصرفه عن أداء التكاليف الشرعية المترتبة وجوباً على صاحبه فيترك المأمورات ، ويرتكب المحظورات والمنهيات فيتضاعف إثمه .

إن للوسائل حكم الغايات فإذا كان القات بما ذكر عنه يغيب العقل أو يكون وسيلة لغيابه بارتكاب محظور آخر كشرب المسكر لتهدئة التنبيه العصبي -مثلاً- فيكون محرماً لضرره على العقل .

وجماع ذلك كله أن الإسلام يحرم كل ما يؤدي إلى ضرر الإنسان في دينه أو ماله أو عقله أو نسله كما يحرم كل وسيلة تؤدي إلى هذه الغاية والعبرة في إثبات الضرر ما يغلب فيه ولما كان للقات أضراراً كثيرة بحكم ما ذكره عنه أصحاب الاختصاص من أطباء وغيرهم فيعد بحكم هذه الأضرار محرماً استنباتاً وتجارة وتعاطياً .

والله أعلم

٢٢٨- حكم الطفل المرفوع وما له من حقوق (*).

ومفاد المسألة كتاب من الأخ/ نذير أنصر من الجزائر يسأل فيه عن حكم اللقيط في الإسلام وهل له حقوق مثل الولد الشرعي ؟

تمهيد : قد يفهم الأخ السائل وغيره من القراء أن الطفل المرفوع أو اللقيط من ولد لأبوين غير شرعيين فحسب ، وهذا الفهم ليس على اطلاقه فقد يكون هذا لأبوين شرعيين فيطلق عليه هذا الاسم بعد طرحه منهما إما بسبب فقرهما وتخليهما عنه ، أو بسبب فقده منهما لضياع أو تعد عليه. والشواهد على هذا كثيرة فقد قرأنا أخيراً أن أبوين من إحدى البلاد العربية طرحا أولادهما الصغار بسبب عدم قدرتهما على الإنفاق عليهم فلو قدر أن أحداً أخذهم لأصبحوا في حكم اللقطاء . وعرفنا في الماضي وقبل تحريم الرق أن تجار الرقيق كانوا يلتقطون بالقوة الصبيان من الذكور والإناث فيبيعونهم أرقاء .

وقد عرَّف الفقهاء اللقيط بأنه «مولود طرحه أهله خوفاً من العيلة أو فراراً من تهمة الريبة» (١). وهو «اسم للطفل المفقود وهو الملقى أو الطفل المأخوذ والمرفوع عادة فكانت تسميته لقيطاً باسم العاقبة لأنه يلقط عادة أي يؤخذ ويرفع» (٢). ولا شك أن في كفالته أجراً عظيماً لمن يلتقطه ويقوم على رعايته فهو نفس عظَّم الله أمرها وجعل إحيائها مثل إحياء الناس أجمعين وقد روي أن رجلاً التقط لقيطاً فأتى به علي بن أبي طالب رضي الله عنه فقال: "هو حر ، ولأن أكون وليت من أمره مثل الذي وليت منه أحب إلي من كذا وكذا" (٣).

(*) اللقيط: هو الطفل المرفوع وقد جعلت هذا التعريف عنواناً للمسألة .

(١) كتاب المبسوط لشمس الدين السرخسي ، ج٩ ص٢٠٩ .

(٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني ج٦ ص١٩٧ .

(٣) المبسوط ، ج٩ ص٢٠٩-٢١٠ .

وقد تعرض الفقهاء لأحكام اللقيط وحالاته وعلاقته ففي المذهب الحنفي يعد حراً لأن الأصل هو الحرية فالناس كلهم أولاد آدم وحواء وهما كانا حرين، والمتولد من الحر يكون حراً والرق إنما حدث في البعض شرعاً بعارض الاستيلاء بسبب عارض هو عدم الإسلام فيجب العمل بالأصل حتى يقوم الدليل على العارض . وينبني على هذا أنه تترتب له الأحكام التي تترتب للإنسان الحر من أهلية الشهادة وغيرها .

أما ديانته فيعامل وفقاً للمكان الذي وُجِدَ فيه فإن وجد في مكان من أمكنة المسلمين فيعد مسلماً وإن وجد في مكان من أمكنة غير المسلمين فيعامل في ديانته حسب المكان الذي وجد فيه .

أما حاله في النسب فيعد مجهولاً إلى أن يثبت العكس فإن ادعاه أحد سمعت دعوته وأما علاقته بمن التقطه فهو أولى بامساكه من غيره حتى يكبر ونفقته من بيت المال إذا لم ينفق عليه الملتقط استدلالاً بحديث سنين أبي جميلة أنه قال وجدت منبوذاً على بابي فأتيت به عمر بن الخطاب رضي الله عنه فقال عمر: "هو حر ونفقته علينا" (١).

وفي مذهب الإمام مالك تجب حضانة اللقيط ونفقته على من التقطه حتى يبلغ ويكون قادراً على الكسب ولا رجوع له عليه لأنه بالتقاطه ألزم نفسه بذلك إلا إذا كان أبوه قد طرحه عمداً وثبت ذلك ببينة فللملتقط الرجوع عليه . ويعد اللقيط حراً لأن الحرية هي الأصل في الناس وولاءه للمسلمين ويحكم له بحكم الإسلام إن كان التقاطه في ديار المسلمين، وينبغي للملتقط الاشهاد على التقاطه حتى لا ينسب إليه كولده (٢).

---

(١) انظر في المذهب الحنفي المبسوط للسرخسي ص٢٠٩-٢٢١ وانظر بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني ج٦ ص١٩٧-٢٠٠ ، وانظر شرح فتح القدير لابن الهمام على الهداية للمرغيناني ج٦ ص١٠٩-١١٧ .

(٢) انظر حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدسوقي ج٤ ص١٢٤-١٢٧ ، وانظر بداية المجتهد ونهاية المقتصد لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي ج٢ ص٣٠٩-٣١٠ .

وفي مذهب الإمام الشافعي فصَّل الإمام النووي أحكام اللقيط وخلاصتها أنه يعد حراً ويتولى الحاكم أمره ؛ فيعين له من هو أوفر خبرة وأكثر صيانة لأنه -أي الحاكم- ولي من لا ولي له ، وينفق عليه من بيت المال فإن تعذر ذلك لعدم وجود مال فيه أو كان اللقيط في مكان لا تقوم فيه حكومة تنفذ الشريعة وترعى العجزة والفقراء واللقطاء فعلى من علم حاله أن يتولى الإنفاق عليه . ولو قيل أنه لا يجب الإنفاق عليه من بيت المال ولو كان موجوداً وفيه مال ينفق على وجوه قد تكون أهم من هذا، وأن اللقيط يحتمل أن يكون غنياً ويحتمل أن يكون له أب موسر - إذا قيل هذا وجب على الإمام أن ينظم جماعة يكون هو أحد أفرادها تتولى الانفاق عليه على سبيل الإقراض حتى إذا ظهر له مال أو ولي شرعي موسر أو استطاع الكسب أمكن رد ما أنفق عليه فإن لم يكن ذلك قضي له من سهم المساكين أو الغارمين . ويجري هذا على اللقيط ولو حكم بغير إسلامه. ولو امتنع أهل القرية أو البلدة أن ينفقوا عليه وجب على الإمام قتالهم [١].

وفي مذهب الإمام أحمد أن اللقيط يعد حراً ولا ولاء عليه ويرثه المسلمون ومن ادعى نسبه الحق به والتقاطه يعد واجب لأن فيه إحياء لنفسه فكان في وجوبه مثل إطعامه إذا اضطر وانجائه من الغرق . ولا يلزم الملتقط بالانفاق عليه لأن أسباب وجوب النفقة من القرابة والزوجية، والالتقاط إنما هو تخليص له من الهلاك ومن التقطه فقد تبرع بحفظه فلا يوجب ذلك عليه نفقته بل تكون نفقته من بيت المال إذا لم يكن له مال لحديث أبي جميلة (المتقدم ذكره) فإن تعذر الانفاق عليه من بيت المال لأي سبب فعلى من علم من حاله من المسلمين الانفاق عليه ويكون ذلك من باب التعاون على البر والتقوى ، فإن تركه الكل أثموا . ومن أنفق عليه متبرعاً فلا شيء له سواء كان الملتقط أو غيره وإن لم يتبرع بالانفاق عليه فأنفق

(١) المجموع شرح المهذب للإمام النووي ج١٥ ص٢٨٤-٣٠٩ وانظر نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج للرملي مع حاشية الشبراملسي وحاشية الرشيدي ج٥ ص٤٤٦-٤٦٣ .

عليه الملتقط أو غيره محتسباً بالرجوع عليه إذا أيسر وكان ذلك بأمر الحاكم لزم اللقيط ذلك [1].

وفي المذهب الظاهري قال الإمام ابن حزم: "... واللقيط حر ولا ولاء عليه لأحد لأن الناس كلهم أولاد آدم وزوجته حواء عليهما السلام وهما حران وأولاد الحرة أحرار بلا خلاف من أحد فكل أحد فهو حر إلا أن يوجب نص قرآن أو سنة ولا نص فيهما يوجب إرقاق اللقيط ، وإذ لا رق عليه فلا ولاء لأحد عليه لأنه لا ولاء إلا بعد صحة رق على المرء أو على أب له قريب أو بعيد يرجع إليه بنسبه قال رسول الله ﷺ: **(إنما الولاء لمن أعتق)** [2]، وهذا قول أبي حنيفة ومالك والشافعي وداود" [3].

قلت : هذه خلاصة أحكام اللقيط وهي متقاربة عند الفقهاء ومنها يتبين أنه حر ولا ولاء لأحد عليه كما يقول الإمام ابن حزم ويترتب له نفس الأحكام والحقوق التي تترتب للولد الشرعي سواء بسواء ؛ فهو إن كان من أبوين غير شرعيين فليس له ذنب فيما فعله أبواه عملاً بقول الباري عزوجل: **﴿ألا تزرُ وازرة وزر أخرى﴾** [4]، وإن كان قد طرحه أبواه أو أحدهما بسبب العيلة أو أي سبب آخر فليس له أيضاً ذنب فيما حدث له. وإن كان التقاطه بسبب التعدي عليه كما كان تجار الرقيق يفعلون في الماضي (أو كما تفعل مافيا الرقيق الأبيض في الوقت الحاضر) فليس له أيضاً ذنب في ذلك فهو إنسان تعرض لوضع ما كان يريده لو خُيِّر فيه

---

(١) المغني والشرح الكبير لابني قدامة ج٦ ص٣٧٤-٣٩٧ ، وانظر شرح منتهى الإرادات للبهوتي ج٢ ص٤٨١-٤٨٩ ، وانظر الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي ج٢ ص٤٣٢-٤٥١، وانظر الإقناع لطالب الإنتفاع للحجاوي ج٣ ص٥٣-٦١ ، وانظر شرح الزركشي على مختصر الخرقي ج٤ ص٣٥١-٣٦١ .

(٢) أخرجه البخاري في كتاب المكاتب ، باب ما يجوز من شروط المكاتب ، برقم ٢٥٦٢ . انظر: فتح الباري للحافظ بن حجر ، ج٥ ص٢٢٢ ، دار الريان للتراث .

(٣) المحلى بالآثار للإمام ابن حزم ج٧ ص١٣٢-١٣٦ .

(٤) سورة النجم الآية ٣٨ .

فأصبح بهذا جزءاً من أفراد الأمة له ما لهم من الحقوق وعليه ما عليهم من الواجبات .

وخلاصة المسألة أن الطفل المرفوع أو اللقيط مولود طرحه أهله خوفاً من الفقر أو فراراً من تهمة الريبة ويعد حراً ولا ولاء لأحد عليه لأن الأصل هو الحرية لكل الناس منذ أبيهم آدم وأمهم حواء ، ويعد التقاطه واجب على من علمه كما تعد نفقته واجبة على الأمة تنفق عليه من بيت مالها أو من مؤسسات الرعاية لديها ويعامل في ديانته حسب المكان الذي وجد فيه، وتترتب له نفس الأحكام والحقوق التي تترتب للولد الشرعي سواء بسواء .

والله أعلم

٢٢٩- حكم دلالة البوصلة على القبلة .

ومفاد المسألة كتاب من الاخ/ أيمن ... ع من الاردن عن حكم دلالة البوصلة على القبلة .

الأصل أن المسلم حين يؤدي صلاته يجب أن تكون هذه الصلاة صحيحة وفق الوجه الشرعي من حيث التقيد بأركانها وشروطها وواجباتها والبعد عن مبطلاتها ومظان الخلل فيها .

ومن شروط الصلاة استقبال القبلة التي أمر الله المسلم أن يستقبلها في صلاته في قوله تعالى: ﴿**فول وجهك شطر المسجد الحرام وحيثما كنتم فولوا وجوهكم شطره**﴾ (١).

وقد وضع الله له ما يهتدي به من الأفلاك للاستدلال بها على القبلة ومنها النجوم في قوله تعالى: ﴿**وهو الذي جعل لكم النجوم لتهتدوا بها في ظلمات البر والبحر قد فصلنا الآيات لقوم يعلمون**﴾ (٢). وقوله: ﴿**وعلامات وبالنجم هم يهتدون**﴾ (٣). ولكنه قد يجد بعض الحرج في تحديد القبلة حين يكون في مكان لا يستطيع فيه هذا التحديد . كما أنه قد يجد بعض الحرج حين يكون مسافراً فيرى السماء غائمة في الليل والنهار فلا يرى شمساً يستدل بها على القبلة ، ولا يرى نجماً يهتدي به عليها .

وعندما يصعب عليه الاستدلال بهذه الأفلاك رخص الله له أن يجتهد بحسب الوسع والطاقة فإن عجز سقط عنه التكليف استدلالاً بقول الله تعالى: ﴿**ولله المشرق والمغرب فأينما تولوا فثم وجه الله إن الله واسع عليم**﴾ (٤).

لقد اهتم الفقهاء في سابق عصورهم بمسألة القبلة ، وكانت هذه

---

(١) سورة البقرة من الآية ١٤٤ .

(٢) سورة الأنعام الآية ٩٧ .

(٣) سورة النحل الآية ١٦ .

(٤) سورة البقرة الآية ١١٥ .

المسألة من النوازل التي يتكلم فيها علماء كل بلد حسب موقعه؛ ففي مذهب الإمام أبي حنيفة أن القبلة لأهل مكة إصابة عينها ولغيرهم إصابة جهتها وفي المذهب أقوال عدة ذكرت في (شرح زاد الفقير) وفي (منية المصلى عن آمال الفتاوى) وهذه الأقوال -كما ذكر- مبنية على سمت البلاد التي تصدر هذه الأقوال من علمائها . وقيل أن الأصح فيها ما ذكره (البرجندي) أن القبلة تختلف باختلاف البقاع وأن «أمر القبلة يتحقق بقواعد الهندسة والحساب وذلك بأن يعرف بعد مكة عن خط الاستواء، وعن طرف المغرب ثم بعد البلد المفروض كذلك ثم يقاس بتلك القواعد لتحقيق سمت القبلة» (١).

وفي الجملة يكون الاعتماد في الحضر على المحاريب القديمة فإن لم يكن فبالسؤال عن أهل ذلك المكان وفي المفاوز بالنجوم وقد ذكر بن عابدين أنه ينبغي الاعتماد في أوقات الصلاة وفي القبلة على ما ذكره العلماء الثقات في كتب المواقيت وعلى ما وضعوه لها من الآلات كالربع والاصطرلاب فإنها إن لم تفد اليقين تفد غلبة الظن للعالم بها وغلبة الظن كافية في ذلك (٢).

وفي مذهب الإمام مالك أن المصلي في استقبال القبلة إما أن يكون متيقناً لها كحال من يصلي في مكة ، أو يكون مجتهداً فيها كحال الذي يصلي في سائر الأقطار الإسلامية ، أو يكون مقلداً بحيث يسأل من هو عارف بالقبلة فإن عدم من يقلده أو تحير أو نسي المجتهد أو خفيت الأدلة فيصلي حيث شاء (٣).

(١) حاشية رد المحتار على الدر المختار، ج١ ص٤٣٠ .

(٢) حاشية رد المحتار على الدر المختار، ج١ ص٤٣١ . وانظر في تفاصيل الموضوع المرجع المذكور من ص٤٢٧-٤٣٦ . وانظر أيضاً تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق للزيلعي، ج١ ص١٠٠-١٠٣ . وانظر أيضاً شرح فتح القدير لابن الهمام على البداية للمرغيناني، ج١ ص٢٦٩-٢٧٣ .

(٣) أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في فقه إمام الائمة مالك للشناوي ج١ ص١٧٦-١٨٠ وانظر حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدسوقي، ج١ ص٢٢٢-٢٣٠ ، وانظر بداية المجتهد ونهاية المقتصد لأبي الوليد بن رشد ، ج١ ص١١١-١١٣ . وانظر عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة لابن شاس ج١ ص١٢٣-١٢٧ .

وفي مذهب الإمام الشافعي من كان في مكة يجب عليه إصابة استقبال القبلة لأنه يدرك هذا الاستقبال بمعاينته ومن كان خارجها عليه أن يجتهد في طلب صوابها بالدلائل من النجوم والشمس والقمر والجبال ومهب الريح (وكل ما فيه عنده دلالة على القبلة) (١).

وفي مذهب الإمام أحمد أن من قرب من القبلة (كحال من في مكة) عليه إصابة عينها . فإن تعذر ذلك بحائل أصلي كالجبال ونحوها اجتهد في عينها فإن كان الحائل غير أصلي كالمنازل فلابد من اليقين بنظر أو خبر ونحوه وإصابة الجهة يكون بالاجتهاد لمن بَعُدَ عن القبلة . أي من لم يقدر على المعاينة ولا على من يخبره عن علم (٢). وقال بن بدران الدمشقي (الاجتهاد في القبلة لا يكون إلا للعارف بأدلتها فيستدل عليها بالجبال والنجوم أو بالآلات الفلكية أو بسمت القبلة الموضوع في جداول مخصوصة) (٣).

هذا موجز أقوال الأئمة الأربعة في مسألة القبلة ، وجماعها إن استقبال القبلة شرط من شروط الصلاة ؛ فمن كان بمكة يجب عليه إصابة عينها لاستطاعته ذلك دون مشقة ، ومن كان خارجها عليه إصابتها بما يغلب على ظنه . وتدرك الإصابة بجهة القبلة والاستدلال عليها بعدد من الوسائل وهي: المحاريب القديمة المأثورة عن السلف ، والأفلاك السيارة: الشمس

(١) الأم للإمام الشافعي ، ج١ ص٩٣-٩٨ ، وانظر نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج للرملي مع حاشية أبي الضياء نور الدين علي الشبراملسي وحاشية الرشيدي ج١ ص٤٣٩-٤٤٨ . وانظر المجموع شرح المهذب للنووي مع فتح العزيز شرح الوجيز للرافعي والتلخيص الحبير لأحمد بن حجر العسقلاني ج٣ ص٢٠٥-٢٣١ .

(٢) الإقناع لطالب الانتفاع للحجاوي ، ج١ ص١٥٣-١٦٠ . وانظر أخصر المختصرات في الفقه على مذهب الإمام أحمد لمحمدين بن بدر الدين بن بدران الدمشقي ومعه حاشية نفيسة لعبد القادر بن أحمد بن مصطفى بن بدران الدمشقي ص ١٠٨ . وانظر شرح الزركشي على مختصر الخرقي ج١ ص٥٣٢-٥٣٧ . وانظر المغني مع الشرح الكبير لابني قدامة ج١ ص٤٧٨-٤٩١ .

(٣) حاشية الإمام عبد القادر بن أحمد بن مصطفى بن بدران الدمشقي مع كتاب أخصر المختصرات في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل ص١١٠ .

والقمر والنجوم . وكذلك بالمواقع الطبيعية الثابتة كالجبال والبحار أو بالرياح ، أو بالعارفين بالبلاد أو بالآلات .

قلت : والبوصلة من الآلات الفلكية التي يستدل بها على القبلة دون مشاحة وهذا شأن أي آلة هندسية أو علمية أخرى تحددها ؛ فعلماء السلف الأوائل حين جعلوا الأفلاك السيارة والرياح وسائل للاستدلال بها على القبلة لم يكن لديهم وسائل غيرها ، ومع ذلك فقد تصوروا ما يمكن الاستدلال به عليها بوسائل أخرى . ألم تر أن الإمام الشافعي قال: «وكل مافيه عنده دلالة على القبلة» . وهو أيضاً ما قاله الإمام ابن بدران فيما تقدم ذكره .

إن الآلات العلمية التي تمكَّن الإنسان من صنعها لأداء غرض معين لم تعد ظنية الدلالة على تحقيق هذا الغرض ، بل أصبحت في مجمل الأحوال قطعية الدلالة فيما صُنِعَتْ له . والقطعية هنا أصبحت من المحسوسات بالمشاهدة ، والعلم الظاهر فالحاسب الآلي في العصر الحاضر -مثلاً- أصبح يوجه مسار الطائرات والسفن والقطارات بشكل لا مجال فيه للخطأ إلا ما ندر وهذا لا حكم له .

وعلى هذا فإن البوصلة وكل آلة مشابهة أو مماثلة تحدد جهة القبلة يجب النظر إليها كوسيلة لاصابة هذه الجهة ، فهي إن لم تفد قطعية الدلالة فإنها تفيد ظنيتها في أعلى مراتبها وذلك بحكم ما نشاهده اليوم من دلالات الآلات العلمية في تحقيق ما خصصت له .

وخلاصة المسألة أن استقبال القبلة من شروط الصلاة ويكون هذا الاستقبال بإصابة عينها كحال القاطنين في مكة أو بإصابة جهتها ممن هم خارجها ويستدل على إصابة الجهة بالمحاريب القديمة المتوارثة في بلاد المسلمين وبخبرة العارفين وبالأفلاك : الشمس والقمر والنجوم ونحوها .

كما يستدل عليها بالمواقع الطبيعية وبالآلات الهندسية وكل مافيه دلالة عليها ومن ذلك البوصلة وكل آلة مشابهة أو مماثلة فهذه الآلات إن لم تفد القطعية في الدلالة فإنها تفيد الظنية في أعلى مراتبها .

ولعل من الجائز القول بقطعيتها بحكم ما نشاهده اليوم من دلالات الآلات العلمية في تحقيق ما خصصت له .

والله أعلم

٢٣٠- الشركة في الماء بين الإطلاق والتقييد .

ومفاد المسألة سؤال عن الشركة في الماء ومدى حق العامة في هذه الشركة ؟

تمهيد :

لقد بيَّن الله عز وجل أهمية الماء لكونه أهم مصادر الحياة في الأرض وجاء هذا البيان في آيات عديدة من كتابه العزيز تارة يبيِّن فيها ما هياه لعباده وخلقه من أسباب العيش والبقاء في قوله عز وجل: **﴿وأنزل من السماء ماء فأخرج به من الثمرات رزقاً لكم﴾** (١)، وقوله: **﴿وهو الذي أنزل من السماء ماء فأخرجنا به نبات كل شيء فأخرجنا منه خضراً نخرج منه حباً متراكماً ومن النخل من طلعها قنوان دانية وجنات من أعناب والزيتون والرمان مشتبهاً وغير متشابه انظروا إلى ثمره إذا أثمر وينعه﴾** (٢)، وقوله: **﴿وأرسلنا الرياح لواقح فأنزلنا من السماء فاسقيناكموه﴾** (٣).

وتارة يبيِّن فيها عز وجل طبيعة الأرض وما تتصف به من عدمية الحياة عندما تفقد الماء في قوله تعالى: **﴿والله أنزل من السماء ماء فأحيا به الأرض بعد موتها﴾** (٤)، وقوله تعالى: **﴿وجعلنا من الماء كل شيء حي﴾**(٥)، وقوله: **﴿وترى الأرض هامدة فإذا أنزلنا عليها الماء اهتزت وربت وأنبتت من كل زوج بهيج﴾** (٦).

وتارة يرشد فيها عز وجل عباده إلى الاستدلال على معرفته من خلال

(١) سورة البقرة من الآية ٢٢ .

(٢) سورة الأنعام من الآية ٩٩ .

(٣) سورة الحجر من الآية ٢٢ .

(٤) سورة النحل من الآية ٦٥ .

(٥) سورة الأنبياء من الآية ٣٠ .

(٦) سورة الحج من الآية ٥ .

آياته ومنها انزال الماء لهم وذلك في قوله تعالى: ﴿**الم تر أن الله انزل من السماء ماء فتصبح الارض مخضرة**﴾ (١)، وقوله: ﴿**أم من خلق السموات والأرض وأنزل لكم من السماء ماء فأنبتنا به حدائق ذات بهجة ما كان لكم أن تنبتوا شجرها**﴾ (٢)، وقوله: ﴿**أولم يروا أنا نسوق الماء إلى الارض الجرز فنخرج به زرعاً تاكل منه انعامهم وانفسهم افلا يبصرون**﴾(٣)، وقوله: ﴿**قل أرأيتم إن اصبح ماءكم غوراً فمن ياتيكم بماء معين**﴾ (٤).

الشركة في الماء :

الشرك بمعنى النصيب والجمع اشراك مثل قِسمٌ وأقسام (٥)، وقد وردت الشركة في الماء في قول رسول الله ﷺ: (**الناس شركاء في ثلاثة في الماء والكلأ والنار**) (٦)، والمعنى في هذا إباحة الماء لعموم الناس وفق الأحكام التي بينتها السنة بما اقتضاه ذلك من إطلاق أو تقييد ؛ فالاطلاق ينصب على المصادر التي تتصف طبيعتها بالعمومية وهي: البحار، والأنهار والعيون ، ومياه الأمطار التي تقع في الاراضي العامة كالأودية . أو التي حيزت في السدود العامة .

فمياه البحار كانت ولا تزال مصدراً للإنسان في طعامه عملاً بقول الله تعالى: ﴿**أحل لكم صيد البحر وطعامه متاعاً لكم وللسيارة**﴾ (٧)، كما كانت مصدراً لزينته وجريان سفنه كما في قول الله تعالى: ﴿**وهو الذي سخر**

---

(١) سورة الحج من الآية ٦٣ .

(٢) سورة النحل من الآية ٦٠ .

(٣) سورة السجدة الآية ٢٧ .

(٤) سورة الملك الآية ٣٠ .

(٥) المصباح المنير للفيومي ، ج١ ص٣١١ .

(٦) أخرجه أبو داود في كتاب البيوع باب في منع الماء برقم ٣٤٧٧ ، ج٣ ص٢٧٨ ، دار الفكر .

(٧) سورة المائدة من الآية ٩٦ ، قال بعض أهل التاويل المقصود به كل ما نبت من الحبوب والثمار لأنه إنما ينبت بما سقاه من ماء البحر ويستدل على هذا بقول النبي ﷺ: إذا نشأت بحرمة ثم تشاءمت فتلك عين "غديقة" .

البحر لتأكلوا منه لحماً طرياً وتستخرجوا منه حلية تلبسونها وترى الفلك مواخر فيه ولتبتغوا من فضله﴾ (١)، . أما في الوقت الحاضر فأصبحت البحار مصدراً هاماً للمياه بعد تحليتها ، وقد تكون هذه التحلية أكثر أهمية في المستقبل بعد أن تتطور التقنية لتجعل من ماء البحر مصدراً رخيصاً للماء . أما مياه الأنهار فكانت منذ القدم مصدراً للشرب وسقي النبات إضافة إلى المنافع الأخرى ، ومثلها مياه العيون العامة . والأصل أن عموم الناس يشتركون في الاستفادة من هذه المصادر وفقاً للعرف أو القواعد التي تحكمها .

أما القيد فينصب على المياه المحازة لكونها تقع في أرض لآحاد الناس، ولكن هذا القيد ليس على إطلاقه ؛ فمالك الماء لا يملك منع فضله وقد دل على هذا قول رسول الله ﷺ: **(لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلا)** (٢)، وقوله في لفظ آخر: **(من منع فضل الماء ليمنع به الكلأ منعه الله فضل رحمته)** ، وفي رواية أخري قال ﷺ: **(ثلاثة لا يكلمهم الله يوم القيامة ولا ينظر إليهم: .. ورجل منع فضل مائه فيقول الله: اليوم أمنعك فضلي كما منعت فضل مالم تعمل يداك)** (٣)، وقوله عليه الصلاة والسلام: **(ثلاثة لا ينظر الله إليهم يوم القيامة ولا يزكيهم ولهم عذاب أليم: رجل كان بفضل ماء في الطريق فمنعه ابن السبيل)** ، وفي لفظ آخر: **(ثلاثة لا يكلمهم الله يوم القيامة: رجل منع ابن السبيل فضل ماء عنده ...)** (٤).

---

(١) سورة النحل من الآية ١٤ .

(٢) أخرجه البخاري في كتاب الشرب والمساقاة باب قول النبي ﷺ لا يمنع فضل الماء ، برقم ٢٣٥٣. فتح الباري لابن حجر ، ج٥ ص٣٩ ، دار الريان . وأخرجه أبو داود في سننه في كتاب البيوع ، باب في منع الماء برقم ٣٤٧٣ ، ج٣ ص٢٧٧ .

(٣) رواه البخاري في كتاب الشرب والمساقاة ، باب من رأى أن صاحب الحوض والقربة أحق بمائه برقم ٢٣٦٩ ، فتح الباري ، ج٥ ص٥٣ .

(٤) رواه البخاري في كتاب الشرب والمساقاة ، باب إثم من منع ابن السبيل من الماء برقم ٢٣٥٨ ، فتح الباري ، ج٥ ص٤٢. وأخرجه أبو داود في كتاب البيوع ، باب في منع الماء برقم ٣٤٧٤ ، ج٣ ص٢٧٧.

وقد اهتم سلف الأمة ببذل فضل الماء وعدم منعه ومن ذلك ما رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: كتب غلام لعبد الله بن عمرو إلى عبد الله بن عمرو: أما بعد فقد أُعطيتُ بفضل مائي ثلاثين ألفاً بعد ما أرويتُ نخلي وزرعي وأصلي فإن رأيت أن أبيعه وأستعين بثمنه في عملك فعلت .

فكتب إليه: قد جاءني كتابك وفهمت ما كتبت به إلي وإني سمعت رسول الله ﷺ يقول: (**من منع فضل ماء ليمنع به فضل الكلأ منعه الله فضله يوم القيامة**) فإذا جاءك كتابي هذا فأسق زرعك ونخلك وأصلك وما فضل فأسق جيرانك الأقرب فالأقرب والسلام [1]، وقال عليه الصلاة والسلام: (**لا تمنعوا فضل الماء لتمنعوا به فضل الكلأ**) [2].

كما اهتم فقهاء السلف بمصادر المياه العامة وكيفية الاستفادة منها؛ ففي مذهب الإمام أبي حنيفة الأصل اباحة الاستفادة من الماء عملاً بحديث (**الناس شركاء في ثلاثة**) ومنها الماء واستثني ما يملك بالاستيلاء ؛ فإذا حيز الماء في الأواني وما يشبهها أصبح ملكاً لصاحبه (إذا لم يكن مملوكاً لغيره) ويجوز له بيعه ولا يحل لأحد أخذ شيء منه إلا بأذنه وله منع غيره إذا لم يكن عنده فضل منه ؛ فإن كان لديه فضل وسأله غيره وهو في حالة عطش فله أن يقاتله بما دون السلاح ليأخذ منه هذا الفضل إذا امتنع.

وإذا كان الماء في الحياض والآبار والعيون فلا يكون مملوكاً لصاحبه بل يعد مباحاً في نفسه سواء كان في أرض مباحة أو مملوكة لكن له حق خاص فيه إذا جعله في اناء وأحرزه ولم يكن لأحد حق فيه فإن كان غير ذلك بقي على أصل الاباحة وليس له منع غيره من (الشفة) أي الشرب

---

(١) كتاب الخراج للقاضي أبي يوسف صاحب أبي حنيفة ص٢٠٧ ، تحقيق الدكتور محمد إبراهيم البنا، دار الإصلاح للطبع والنشر والتوزيع .

(٢) رواه البخاري في كتاب الشرب والمساقاة ، باب من قال: إن صاحب الماء أحق بالماء حتى يروى لقول النبي ﷺ لا يمنع فضل الماء برقم ٢٣٥٤ ، فتح الباري ، ج٥ ص٣٩ .

بنفسه وسقي أنعامه . فإن كان ذلك في أرض مملوكة فلصاحبها منع غيره من الدخول إليها لأن دخولها اضرار به من غير ضرورة فإن لم يجد غير هذا الماء واضطر أو خاف الهلاك فيقال له إما أن تأذن بالدخول وإما أن تعطي من نفسك فإن منعه فله مقاتلته بالسلاح ليأخذ قدر ما يندفع به الهلاك عنه . والأصل في هذا ما روي أن قوماً وردوا ماء فسألوا أهله أن يدلوهم على البئر فأبوا وسألوهم أن يعطوهم (دلواً) [1]، فأبوا فقالوا لهم إن أعناقنا وأعناق مطايانا كادت تقطع فأبوا ذلك فذكروا ذلك للخليفة عمر ابن الخطاب رضي الله عنه فقال: هلا وضعتم فيهم السلاح .

وإذا كان الماء في الأنهر التي تكون لقوم مخصوصين فهذا الماء غير مملوك لأحد لأن الماء خلق مباح الأصل بالنص وإنما يأخذ حكم الملك بالاحراز وليس لصاحب هذا النهر أن يمنع من (الشفة) وله أن يمنع من سقي الزرع والشجر لمناط حقه الخاص فيه . ولا يجوز لأحد الشركاء في هذا النهر التصرف فيه بمفرده من غير رضا الباقين .

أما إذا كان الماء في الأنهار الكبيرة كحال دجلة والفرات ونحوهما فليس لأحد حق خاص فيها بل هو حق للعامة فلكل واحد أن ينتفع بهذه الأنهار سواء بالشفة ، أو السقي ، أو شق النهر منها إلى أرضه ولو أحيا أرضاً ميتة فله أن يشق إليها نهراً من هذه الأنهار وليس لأحد منعه سواء الإمام أو غيره إذا لم يكن في فعله ضرر بالنهر . كما أن له الحق في أن ينصب ساقية أو خلافها إذا لم يضر كذلك بالنهر ومبنى هذا حق العامة في النهر وهو واحد منهم ولا يقيد هذا الحق سوى وجود الضرر كما هو الحال في الطرق العامة . وقد سئل أبو يوسف عن رجل أحيا أرضاً كانت مواتاً فحفر لها نهراً فوق نهر (مرو) [2] ومن موضع ليس يملكه أحد فساق إليها الماء

(١) الدلو: ما يستخرج به الماء من البئر . انظر: المصباح المنير لأحمد الفيومي ، ج١ ص١٩٩ ، طبع المكتبة العلمية ، بيروت ، لبنان .

(٢) مرو هي الربع الثاني من أرباع إقليم خراسان في العصر الأموي ، وهي من أهم البلدان الخراسانية وكانت عاصمة إدارية وسياسية لخراسان وبلاد ما وراء النهر ، وداراً للعلم واشتهرت بخزائن الكتب=

من ذلك النهر فقال أبو يوسف: إن كان يدخل على أهل مرو ضرر في مائهم فليس له ذلك وإن كان لا يضرهم فله ذلك وليس لهم منعه . وسئل أبو يوسف أيضاً إذا كان لرجل من هذا النهر (كوى) [1] معروفة هل له أن يزيد فيها ، فقال: إن زاد في ملكه وذلك لا يضر بأهل النهر فله ذلك [2].

وفي مذهب الإمام مالك الأنهار الكبرى مباحة وعامة المنفعة ولا تباع مياه المواشي وإنما يشرب بها ويشرب بها ابناء السبيل ولا يمنع من الشرب أحد وهذه المياه هي الآبار أو المراجل أو الجباب التي يحفرها الرجل أو يضعها في البراري أو في المهامه لماشيته ويكون الفضل للناس فإن تشاح أهل البئر في كيفية السقي فيكون الحق للأقرب فالأقرب إلى حافرها فإن استووا في القرب منه استهموا . ومن له بئر أو عين في أرضه فلا يمنع منها أحد ما دام أنه لا ضرر عليه في الدخول فيها للإستقاء . أما إذا كانت البئر في داره أو في حائطه التي حظر عليها فله أن يمنع من الدخول إليها ولكن لا يجوز له منع من يخاف على نفسه الهلاك من الظمأ [3].

وفي مذهب الإمام الشافعي الماء على ثلاثة أقسام مباح ، ومملوك، ومختلف فيه ؛ فالمباح كماء البحار والأنهار الكبيرة كدجلة والنيل والفرات والعيون التي تنبع في موات السهل والجبل فهذه الأنهار عامة للناس ولكل

=المتعددة ، ويسمى نهر مرو «نهر المرغاب» الفاصل بين إقليمي فارياب وبادغيس ، ينحدر من جبال الغور في شمال شرقي «هراة» ويمر «مرو الصغرى» ويدور منها شمالاً إلى مرو الكبرى حيث تتشعّب منه جملة أنهار ، ثم يفنى في رمال مفازة «الغز» ، انظر: أحسن التقاسيم للمقدسي ، ص٣٣١ ، ومعجم البلدان لياقوت الحموي ، ج٥ ص١١٢-١١٤ ، ومسالك الممالك لاصطخري ، ص٢٥٣ .

(١) كوى تفتح وتضم ، الثقبة في الحائط ، المصباح المنير ، ج٢ ص٥٤٥ ، وقد تكون مستعربة من اللغة الفارسية وهي أصلها «جوي» وهو جدول صغير متفرع من النهر أو من كلمة «كويه» وهي البئر .

(٢) انظر فيما سبق كتاب بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للإمام الكلساني ، ج٦ ص١٨٨-١٩٢. وانظر حاشية رد المحتار لابن عابدين على الدر المختار: شرح تنوير الأبصار في فقه مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان ، ج٦ ص٤٣٨-٤٤٧ ، وانظر نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار لقاضي زاده على الهداية : شرح بداية المبتدئ للمرغيناني ، ج١٠ ص٧٩-٨١ .

(٣) البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجة لأبي الوليد بن رشد القرطبي ، ج١ ص٢٥٩-٢٦٠ ، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير مع تقريرات عليش ، ج٤ ص٧٢ .

أحد منهما أن يستعمل منها ما أراد وكيف شاء ، وهذا مبني على أصل الشركة في الماء عملاً بالحديث السابق . وأما الماء المملوك فكل ما حيز في وعاء كالقرب أو الجرار أو البرك فهذا مما يملكه صاحبه كسائر المانعات المملوكة . وأما الماء المختلف في ملكيته فهو كل ما نبع في الملك من عين أو بئر وفي المذهب خلاف حول ملكيته فقيل أنه مملوك ، وقيل أنه ليس كذلك. وإذا كان الماء في نهر صغير يأخذ من النهر الكبير [1] ولا يسع جميع الأراضي إذا سقيت في وقت واحد ويقع في التقديم والتأخير نزاع فهذا يقدم فيه الأقرب فالأقرب إلى أول النهر الصغير [2].

وفي مذهب الإمام أحمد لا يخرج الحكم عما ذكر في المذاهب الثلاثة بالنسبة للأنهار الكبرى ، ومافي حكمها وكونها للعامة . وفي المذهب لا يجوز بيع الماء كمياه العيون ونقع البئر في أماكنه قبل احرازه في الاناء ويبقى القيد على ما كان واقعاً في ملك معين فإذا نبع منه ماء وفق كفاية شربه وشرب ماشيته لم يجب عليه بذله لغيره فإن تساوى معه في الحاجة كان هو الأحق ، فإن فضل شيء عن حاجته واحتاج إليه غيره لزمه بذله بغير عوض فلكل واحد أن يتقدم إلى الماء ويشرب ويسقي ماشيته استدلالاً بقول رسول الله ﷺ في الحديث المتقدم ذكره (**من منع فضل الماء ليمنع به فضل الكلأ منعه الله فضل رحمته**) [3]، وبقوله عليه الصلاة والسلام

(١) قلت : ومثل هذا السيل الذي يجري في الأودية ويمر بأراضي عدد من الناس .

(٢) الأصل فيه قصة الأنصاري مع الزبير في سراح الحرة فقد طلب الأنصاري من الزبير أن يسرح عليه الماء فأبى الزبير فقال رسول الله ﷺ (**اسق يا زبير ثم أرسل الماء إلى جارك**) ، فغضب الأنصاري وقال: يا رسول الله إن كان ابن عمتك ، فقال عليه الصلاة والسلام: (**اسق يا زبير ثم احبس الماء حتى يبلغ إلى الجدر**) وقد نزل في هذا قول الله تعالى: ﴿**فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجاً مما قضيت ويسلموا تسليماً**﴾ ، سورة النساء الآية ٦٥ . فدل= =هذا على أن الأقرب إلى الماء أولى فإذا استكفى منه أرسله إلى جاره ، انظر في مذهب الإمام الشافعي: الحاوي الكبير للماوردي تحقيق د. ياسين الخطيب وغيره ، ج٩ ص٣٦٣-٣٦٦ .

(٣) الحديث سبق تخريجه وانظر في مذهب الإمام أحمد المغني مع الشرح الكبير للإمامين ابني قدامة، ج٤ ص٣٠٩-٣١٠ ، ج٦ ص١٦٩-١٧٧ وانظر الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد للمرداوي ، ج٦ ص٣٦٥-٣٦٦ .

(ثلاثة لا ينظر الله إليهم ولا يزكيهم ولهم عذاب أليم ؛ رجل كان بفضل ماء في الطريق فمنعه ابن السبيل) (١).

ومن هذه الأقوال يتبين أن الماء في البحار ، والأنهار ، والعيون ، ومياه الأمطار في الصحارى ، وفي الأودية والسدود حق عام للكافة لا يجوز لأي كان منعهم من الاستفادة منه . ويسري هذا الحكم على كل نبع أو بئر في أرض غير مملوكة ؛ فإن كانت مملوكة لأحد فتبقى الإباحة مقيدة بما فضل عن حاجة صاحبها ؛ فاقتضى هذا أن الشركة في الماء غير مقيدة باستثناء ما حيز منه حيازة مشروعة ، أو كان في ملك خاص لا يكفي إلا لحاجة صاحبه .

قلت : ويترتب على الشركة في الماء أحكام ثلاثة هي :

- عدم الإسراف فيه .
- وجوب تنظيمه .
- وجوب المحافظة عليه .

عدم الإسراف في الماء :

لقد أوجد الله الإنسان ، وأوجد له حاجته من الطعام والشراب ، وقدر لذلك قدراً يتفق مع هذه الحاجة فما زاد منه وما نقص كان على الإنسان منه ضرر ؛ فالأصل أنه لا يستخدمه إلا لحاجته فما زاد على هذه الحاجة كان له منه ضرر ناهيك عن كونه معصية لله ، وعدم الامتثال لنهيه عن الاسراف في قوله عز وجل: ﴿**وكلوا واشربوا ولا تسرفوا إنه لا يحب المسرفين**﴾ (٢)، وقوله: ﴿**ولا تبذر تبذيراً**﴾ (٣)، ﴿**إن المبذرين كانوا إخوان**

---

(١) رواه البخاري في كتاب الشرب والمساقاة ، باب من رأى أن صاحب الحوض والقربة أحق بمائة برقم ٢٣٦٩ ، فتح الباري ، ج٥ ص٥٣ .

(٢) سورة الأعراف من الآية ٣١ .

(٣) سورة الإسراء من الآية ٢٦ .

الشياطين وكان الشيطان لربه كفوراً﴾ (١). كما أنه معصية لرسول الله ﷺ في نهيه عن الإسراف وذلك فيما رواه عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ رأى رجلاً يتوضأ فقال: **(لا تسرف لا تسرف)** (٢)، وما رواه عبد الله بن عمر أن رسول الله ﷺ مر بسعد وهو يتوضأ فقال: **(ما هذا السرف ؟)** ، فقال سعد: أفي الوضوء إسراف ، قال: **(نعم وإن كنت على نهر جار)** (٣).

وقد اجمع الفقهاء على أن ما زاد عن الحاجة للطعام والشراب يعد حراماً أو مكروهاً كراهة تحريم (٤).

والاسراف في الماء له وجوه عدة منها سقي النبات من زروع وأشجار بالطرق البدائية «المصارف الترابية» مما يفضي إلى كثرة استنزافه وهدره. ومنها غسل أفنية الدور والمركبات والسيارات على نحو يؤدي إلى تبذير الماء وهدره في غير ضرورة أو حاجة (٥). ومن هذه الوجوه حفظ الماء في صهاريج أو مخازن قابلة للتسرب بسبب سوء تكوينها ناهيك عن ضعف وعي مستخدمي الماء في البيوت وفي غيرها مما يؤدي إلى الاسراف فيه

---

(١) سورة الإسراء الآية ٢٧ .

(٢) أخرجه ابن ماجة في كتاب الطهارة ، باب ما جاء في القصد في الوضوء وكراهية التعدي فيه ، برقم ٤٢٤ ، سنن ابن ماجة ، ج١ ص١٤٥ ، مطبعة دار إحياء الكتب العربية .

(٣) رواه ابن ماجة في سننه في كتاب الطهارة ، باب القصد في الوضوء وكراهية التعدي فيه ، برقم ٤٢٥، ج١ ص١٤٧ ، وقال في الزوائد: إسناده ضعيف لضعف حيي بن عبد الله وابن لهيعة .

(٤) حاشية رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين ، ج٦ ص٣٣٨-٣٣٩ ، وحاشية الطحطاوي على الدر المختار ، ج٤ ص١٧٠ ، وشرح الوقاية لابن مسعود هامش كشف الحقائق شرح كنز الدقائق للأفغاني ج٤ ص٢٢٩ ، الاختيار لتعليل المختار لابن مودود ، ج٤ ص١٧٢-١٧٣ ، وانظر القوانين الفقهية لابن جزي ص٢٨٨ ، وبلغة السالك لأقرب المسالك للصاوي ، ج٢ ص٥٢٧ ، وانظر أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في فقه الإمام مالك للكشناوي ، ج٣ ص٣٥٠-٣٥١ ، وانظر نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج للرملي ، ج٦ ص٣٧٦ ، ومغني المحتاج للشربيني ، ج٣ ص٣٤٩ ، وانظر كشاف القناع عن متن الإقناع للبهوتي ، ج٥ ص١٧٩ ، والإنصاف للمرداوي ، ج٨ ص٣٢٩-٣٣٠ ، وشرح منتهى الإرادات للبهوتي ، ج٣ ص٩١ .

(٥) تحظر الدول غسل السيارات والمركبات عندما تتعرض للجفاف كما فعلت فرنسا منذ سنتين .

وتبذيره . وإذا كانت وجوه الاسراف هذه غير مقبولة في البلدان ذات الأنهار والعيون ومساقط الأمطار فينبغي أن تكون غير مقبولة على الاطلاق في البلدان التي تتعرض لموجات الجفاف وقلة الأمطار ناهيك عن كون هذا الاسراف غير مقبول البتة لا من الناحية الدينية ولا من الناحيتين الاقتصادية والاجتماعية .

وجوب تنظيم الماء :

إذا كان من الضروري تنظيم أي أمر يتعلق بـ"العامة" مهما كان هذا الأمر يسيراً ؛ فإن تنظيم الماء يأتي في أول مراتب الضرورات لمناطه بحياة البشر والحيوان والنبات بل ومختلف أوجه الحياة . وليس للتنظيم صور محددة بل ينبغي أن يكون وفق منفعة العامة ودفع الضرر عنهم ووفق حاجة المكان وطبيعة الماء فيه من أنهار وعيون وآبار وسيول .

وكما اهتم الإسلام بالماء اهتم بتنظيمه وترتيبه فقد قضى النبي ﷺ في شرب النخل من السيل ، أن الأعلى يشرب قبل الأسفل ويترك الماء إلى الكعبين ثم يرسل إلى الأسفل الذي يليه وكذلك حتى تنقضي الحوائط أو يفنى الماء [1]. وقيل إن قياس الماء بالكعبين يطبق على النخل والشجر وأما الزرع فإلى الشراك [2].

وصور تنظيم الماء عند الفقهاء أكثر من أن تحصر في حيز كهذا وهي

---

(١) أخرج الإمام البخاري بمثله في كتاب الشرب ، باب شُرْب الأعلى قبل الأسفل ، برقم ٢٣٦١ ، وباب يشرب الأعلى إلى الكعبين ، برقم ٢٣٦٢ ، فتح الباري ، ج٥ ص٤٧-٤٨ .

(٢) نيل الأوطار للإمام الشوكاني ، ج٣ ص٣٠٧ ، وقال الماوردي: "وليس القضاء منه عليه الصلاة والسلام على العموم في الأزمان والبلدان لأنه مقدر بالحاجة وقد يختلف من خمسة أوجه أولها: باختلاف الأرضين فمنها ما يرتوي بالبسير ومنها لا يرتوي إلا بالكثير . والثاني: باختلاف ما فيهما فللزرع من الشرب قدراً وللنخل والأشجار قدراً . والثالث: باختلاف الصيف والشتاء فلكل منهما قدراً. والرابع: اختلافهما في وقت الزرع فلكل من الوقتين قدراً . والوجه الخامس: باختلاف حال الماء في بقائه وانقطاعه فلاختلاف الحال من هذه الأوجه لم يكن تحديده بما قضاه رسول الله ﷺ في أخذها وكان معتبراً بالعرف المعهود عند الحاجة إليه ..." ، كتاب الأحكام السلطانية والولايات الدينية للماوردي تحقيق أحمد مبارك البغدادي ، ص٢٣٦-٢٣٧ .

مبثوثة في كتب الفقه ومن هذه الصور على سبيل المثال ما كتبه أبو يوسف صاحب أبي حنيفة [١] إلى الخليفة هارون الرشيد في مسالة «طم النهر» أي عن نهر صارت حافته كبساً [٢] على طريق الجادة مما أضر بمنازل قوم من فعل وال أو أمير أو من غير فعله وأضر ذلك بغير واحد في منازلهم حيث أصبحوا يدخلونها في هبوط وشدة . فهل يكون للإمام أن يأمر بطم هذا ونقضه إذا رفع إليه ؟ وكان جواب أبي يوسف أنه: "إن كان هذا النهر قديماً فإنه يترك على حاله ، وإن كان محدثاً من فعل وال أو غيره نظر في ذلك إلى منفعته وإلى ضرره فإن كانت منفعته أكثر تُرِك على حاله وإن كان ضرره أكثر أمرت بهدمه وتسويته بالأرض .

ثم قال: وكل نهر له منفعته فلا ينبغي للإمام أن يهدمه ولا يعرض له وكل نهر ليست له منفعة أو مضرته أكثر من منفعته فعلى الإمام أن يهدمه ويسويه بالأرض إلا ما كان للشفة ؛ فإذا كان فيه ضرر على قوم وصلاح لآخرين في الشفة لم يعرض له فإن عرض له قوم فسدوه أو طموه بغير إذن الإمام فينبغي للإمام أن يأمر برده إلى حاله ويوجعوا عقوبة لأن شرب الشفة غير شرب الأرضين ؛ شرب الشفة نرى القتال عليه وشرب الأرضين لا نرى القتال عليه .." [٣].

وما كتبه أيضاً عن نهر بين قوم يأخذ من دجلة والفرات إذا أرادوا أن يكروه أو يحفروه كيف الحفر عليهم ؟ قال أبو يوسف: "عليهم أن يجتمعوا جميعاً فيكرونه من أعلاه إلى أسفله فكلما جاوزوا أرض رجل رُفِعَ الكريُّ عنه وكرى بقيتهم وذلك حتى ينتهي إلى أسفله . وقد قال بعض الفقهاء:

---

(١) هو يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن خنيس بن سعد بن حبتة وهو معروف بجده سعد بن حبتة البجلي أحد أصحاب رسول الله ﷺ وقد ولد أبو يوسف في الكوفة سنة ١١٣هـ وقد ولي رئاسة القضاء في عهد الخليفة هارون الرشيد ويعد في مذهب الإمام أبي حنيفة أحد الأعلام الثلاثة (أبو حنيفة ، أبو يوسف ، ومحمد بن الحسن) . انظر ترجمته في كتاب الخراج كما سياتي .

(٢) الكبس : التراب

(٣) الخراج لأبي يوسف تحقيق وتعليق د. محمد إبراهيم البنا ، ص٢٠٣-٢٠٤ .

يكرى النهر من أعلاه إلى أسفله فإذا فرغ من ذلك حسب أجر جميع حفر النهر على جميع ما يشرب منه من الأرض فلزم كل إنسان بقدر ماله ثم قال " فخذ يا أمير المؤمنين بأي القولين أحببت فإني أرجو ألا يضيق الأمر عليك إن شاء الله تعالى .

ثم قال: وإذا خاف أهل هذا النهر أن ينبثق عليهم فأرادوا تحصينه من ذلك فامتنع بعض أهله من الدخول معهم فيه فإن كان ذلك ضرراً عاماً أجبرهم جميعاً على أن يحصنوه بالحصص (وفي قول بالجص) ، وإن لم يكن فيه ضرر عام لم يجبروا على ذلك وأمرت كل إنسان منهم أن يحصن نصيب نفسه" (١).

وجوب الحفاظ على الماء :

الأصل أن يتم الحفاظ على الماء بعدم الاسراف فيه وقد أشير آنفاً إلى تحريم هذا الاسراف حتى في الماء الذي يستعمله الإنسان في وضوئه وغسله وعبادته ، والحفاظ على الماء يتم أيضاً عن طريق تنظيمه وترتيبه بما يمنع هدره وتبذيره .

قلت : هذا في داخل البلاد المعروفة بحدودها وأقاليمها ولكن السؤال يثور حول مسألة الماء بين بلدين متجاورين (لكل منهما حدود معروفة) وانتقاله عن طريق التسرب من أحدهما إلى الآخر وما إذا كان يحق للمتضرر منع هذا التسرب وهل من حق جاره الاعتراض عليه ابتغاء حصوله على الماء ؟

لعل الأمر في هذا محكوم بقاعدتين : قاعدة خصوص ، وقاعدة عموم. أما قاعدة الخصوص فحقوق الجوار ، وهذه الحقوق واضحة في شريعة الإسلام ومعلومة من الدين بالضرورة ومبناها احترام حق الجار وعدم إيذائه . وأما قاعدة العموم فهي نفي الضرر من أي وجه كان عملاً بقول

(١) كتاب الخراج ، ص٢٠٤-٢٠٥ .

رسول الله ﷺ: **(لا ضرر ولا ضرار)** [١]. وما ذكره الفقهاء بأن الضرر يزال . والضرر في الماء من أشد الأضرار وأخطرها لمناطه بحياة البشر والحيوان والنبات كما ذكر آنفاً .

وقد بنى الفقهاء على ذلك قاعدة عامة هي أنه ليس للمالك أن يتصرف في ملكه بما يؤذي أو يضر جيرانه فيمنع من التصرف في ملكه لتعلق حق الغير وذلك كحائط لإنسان عليه جذوع لغيره فأراد هدم الحائط فيمنع منه[٢]، ولا يغير في مسألة الضرر كونه قديماً أو حديثاً فللجار الحديث حق منع الضرر السابق لوجوده ولا يغير فيه كونه من شخص عادي أو من جهة حكومية أو شركة أو خلافها [٣].

هذا من وجه ومن وجه آخر فإن لمصدر الماء من نبع أو بئر أو مافي حكمهما حريما لسعته وحفظه ذاته وحفظ حق مالكه ومثل ذلك لو كان نهر لرجل ملاصق لأرض آخر فاختلفا في (مسناة) [٤]. فعند أبي يوسف ومحمد صاحبي أبي حنيفة المسناة لصاحب النهر حريماً لنهره وله أن يغرس فيها ويلقي طينه ويجتاز فيها وإن لم يكونا متلاصقين بل كان بين النهر والأرض حائل من حائط ونحوه كانت المسناة لصاحب النهر بالاجماع بين أبي حنيفة وصاحبيه [٥].

وبناء عليه ، ولما كان ملك الأرض وما فيها من بئر أو نهر أو نبع يشمل ملك علوها وسفلها وما فيها ولما كانت حقوق الجوار ونفي الضرر بين الناس من المسائل المعلومة في العقائد والأعراف فإن من حق مالك الأرض

---

(١) رواه الإمام أحمد في مسند ابن عباس رضي الله عنهما ، ج١ ص٣١٣ ، طبع المكتب الإسلامي .

(٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للإمام الكاساني ، ج٦ ص١٩١ ، وحاشية رد المحتار ، ج٥ ص٢٣٧، وانظر في هذا المغني مع الشرح الكبير ، ج٥ ص٥١-٥٢ ، وكشاف القناع ، ج٣ ص ٤٠٨ ، وشرح منتهى الإرادات ، ج٢ ص٣٧٠ .

(٣) مجلة البحوث الفقهية المعاصرة ، العدد السابع ، ص١٣٤-١٣٥ .

(٤) المسناة ضفيرة تبنى للسيل لترد الماء وسميت بهذا لكونها مفاتيح للماء بقدر ما يحتاج إليه .

(٥) بدائع الصنائع ، المرجع السابق .

التي يتسرب منها الماء إلى جاره أياً كانت صفته (جار عادي أو دولة) أن يمنع هذا التسرب من ملكه حماية له وحفظاً لحقه في الماء وليس لجاره حق منعه أو الاعتراض عليه لأنه إنما يتصرف في أرضه علوها وسفلها وما فيها .

وخلاصة المسألة أن الله عز وجل بين في كتابه العزيز أهمية الماء لكونه من أهم مصادر الحياة في الأرض . والأصل أن عامة الناس يشتركون في الاستفادة من مصادر المياه وهي البحار والأنهار والعيون ومياه الأمطار التي تكون في أرض عامة كالأودية والسدود وخلافها . وقد اهتم الفقهاء المسلمون بمصادر المياه العامة وكيفية الاستفادة منها على أساس أن الناس شركاء في ثلاثة ومنها الماء . وخلاصة أقوالهم أن الماء في المصادر المذكورة حق عام للناس لا يجوز لأي كان منعهم من الاستفادة منه ويسري هذا الحكم على كل نبع أو بئر في أرض غير مملوكة ؛ فإن كانت مملوكة فتبقى الإباحة مقيدة بما فضل عن حاجة صاحبها فاقتضى هذا أن الشركة في الماء غير مقيدة باستثناء ما حيز منها حيازة مشروعة أو كان في ملك خاص لا يكفي إلا لحاجة صاحبه .

ويترتب على مسألة الشركة في الماء أحكام ثلاثة هي تحريم الاسرف فيه ، ووجوب تنظيمه ، ووجوب الحفاظ عليه .

والله تعالى أعلم بالصواب

٢٣١- حكم من ترك الصلاة عمداً ثم تاب وماذا يجب عليه نحو قضاء ما فات منها .

ومفاد المسألة سؤال من الأخ/ بشير لخضر من الجزائر يسأل فيه عن حكم من ترك الصلاة عمداً وهل يقضي الصلاة إذا وفقه الله للتوبة سواء ما تركه منها وقتاً واحداً أو أكثر ؟

المسلم يعرف حقاً أن الصلاة ركن من أركان الإسلام وأصل من أصوله ولا إسلام لمن لا صلاة له وفرضيتها على المسلم معلومة من الكتاب والسنة . أما الكتاب فقول الله تعالى في غير موضع من كتابه العزيز: ﴿**وأقيموا الصلاة**﴾، وقوله: ﴿**حافظوا على الصلوات والصلاة الوسطى**﴾(١)، وقوله: ﴿**فأقيموا الصلاة إن الصلاة كانت على المؤمنين كتاباً موقوتاً**﴾(٢)، وقوله: ﴿**وما أمروا إلا ليعبدوا الله مخلصين له الدين حنفاء ويقيموا الصلاة**﴾ (٣). وأما السنة فقد صح عن رسول الله ﷺ قوله: (**أمرت أن أقاتل الناس حتى يشهدوا ألا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله ويقيموا الصلاة ويؤتوا الزكاة فإذا فعلوا ذلك عصموا مني دمائهم وأموالهم إلا بحق الإسلام وحسابهم على الله**) (٤).

وينبني على هذا أن ترك الصلاة يعد كفراً وهذا يقتضي التفريق بين مسألتين: ترك الصلاة عمداً مع جحود وجوبها ، وتركها دون جحود لوجوبها.

---

(١) سورة البقرة من الآية ٢٣٨ .

(٢) سورة النساء من الآية ١٠٣ .

(٣) سورة البينة الآية ٥ .

(٤) أخرجه البخاري في كتاب الإيمان ، باب (فإن تابوا وأقاموا الصلاة وآتوا الزكاة فخلّوا سبيلهم) ، برقم ٢٥ ، فتح الباري ، ج١ ص٩٤ ، دار الريان للتراث .

ترك الصلاة عمداً مع جحود وجوبها :

من ترك الصلاة عامداً جاحداً لوجوبها يعد غير مسلم مالم يكن حديث عهد بالإسلام ، ولم يكن مع المسلمين أو يخالطهم مدة يعرف فيها وجوب الصلاة عليه ؛ لأن ترك الصلاة مع جحودها يعد إنكاراً للإسلام سواء كان هذا من غير مسلم أصلاً ، أو من مسلم ترك الصلاة جحوداً وإنكاراً لفرضيتها والأصل في كفره ما رواه جابر أن رسول الله ﷺ قال: (**بين الرجل وبين الشرك والكفر ترك الصلاة**) ، وعند الترمذي بلفظ: (**بين الكفر والإيمان ترك الصلاة**) [1]، وما رواه بريدة أن رسول الله ﷺ قال: (**العهد الذي بيننا وبينهم الصلاة فمن تركها فقد كفر**) [2]، وما ذكره عبدالله بن شقيق العقيلي أن أصحاب رسول الله ﷺ كانوا لا يرون شيئاً من الأعمال تركه كفر غير الصلاة [3].

قلت : ولا خلاف بين المسلمين في كفر من ترك الصلاة جاحداً لوجوبها فهذا إن وفقه الله للتوبة النصوح لا يلزمه قضاء ما فات منها استدلالاً بالكتاب والسنة ، أما الكتاب فقول الله تعالى: ﴿**قل للذين كفروا إن ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف**﴾ [4]. قال ابن العربي: "هذه لطيفة من الله سبحانه منَّ بها على الخليقة وذلك أن الكفار يقتحمون الكفر والجرائم ويرتكبون المعاصي ويرتكبون المآثم فلو كان ذلك يوجب مؤاخذتهم لما استدركوا براً توبته ولا نالتهم مغفرة ؛ فيسر الله عليهم قبول التوبة عند الإنابة ، وبذل المغفرة بالاسلام ، وهدم جميع ما تقدم ؛ ليكون ذلك أقرب إلى دخولهم في

(١) أخرجه مسلم في كتاب الإيمان ، باب التكفير بترك الصلاة برقم ١٣٤ ، انظر صحيح مسلم مع شرحه إكمال المعلم ، ج١ ص٣٠٩-٣١٠ ، دار الكتب العلمية . رواه الترمذي في كتاب الإيمان باب ما جاء في ترك الصلاة برقم ٢٦١٨ ، ج٥ ص١٤ .

(٢) أخرجه ابن ماجة في كتاب إقامة الصلاة ، باب ما جاء فيمن ترك الصلاة برقم ١٠٧٩ ، ج١ ص٣٤٢.

(٣) رواه الترمذي في كتاب الإيمان ، باب ما جاء في ترك الصلاة ، ج٥ ص١٥ .

(٤) سورة الأنفال من الآية ٣٨ .

الدين ، وأدعى إلى قبولهم كلمة الإسلام ، وتأليفاً على الملة ، وترغيباً في الشريعة فإنهم لو علموا أنهم يؤاخذون لما أنابوا ولا أسلموا" (١).

قلت : وفي هذا أيضاً تخفيف من الله عز وجل على عباده من المشقة فلو لزم تارك الصلاة قضاء ما فاته منها لسنوات عديدة لكان في ذلك تكليف زائد على مافي الوسع ومشقة عليه وقد رفع الله هذا التكليف في قوله تعالى: ﴿**لا يكلف الله نفساً إلا وسعها**﴾(٢). وأما السنة فقد صح عن رسول الله ﷺ قوله: (**الإسلام يهدم ما كان قبله ، والتوبة تهدم ما كان قبلها**) (٣).

ولما أسلم من أسلم من الكفار لم يأمرهم النبي ﷺ بأداء الصلاة أو غيرها من شعائر المسلمين . كما أن الصحابة رضوان الله عليهم لم يأمروا من ارتد من العرب -من بني حنيفة وغيرهم- ثم أسلم أن يقضي ما ترك من الصلاة (٤).

ترك الصلاة دون جحود لوجوبها :

وقد تباينت آراء الأئمة في ذلك ففي مذهب الإمام أبي حنيفة لا يكفر ولا يقتل بل يعزر ويحبس حتى يصلي ووجه الاستدلال أن الله عز وجل قال: ﴿**إن الله لا يغفر أن يشرك به ويغفر ما دون ذلك لمن يشاء**﴾(٥)، وأن رسوله عليه الصلاة والسلام قال: (**لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث: النفس بالنفس ، والثيب الزاني ، والمفارق لدينه التارك للجماعة**) (٦). وليس من هؤلاء تارك الصلاة .

---

(١) أحكام القرآن لأبي بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي القسم الثاني ، ص٨٥٢ .

(٢) سورة البقرة من الآية ٢٨٦ .

(٣) أخرجه مسلم ، باب الإسلام يهدم ما قبله وكذا الحج والهجرة ، صحيح مسلم بشرح النووي ، ج١ ص١٣٧-١٣٨ .

(٤) انظر مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ، ج٢٢ ص٤٥-٤٨ ، جمع وترتيب عبد الرحمن النجدي .

(٥) سورة النساء الآية ٤٨ .

(٦) أخرجه البخاري في كتاب الديات باب قول الله تعالى: ﴿إنّ النفس بالنفس﴾ ، فتح الباري ، ج١٢ ص٢٠٩ .

وفي مذهب الإمام مالك أنه لا يكفر بل يستتاب فإن تاب وإلا قتل [1]، ووجه الاستدلال على عدم كفره قول الله تعالى في الآية السابقة: ﴿**إن الله لا يغفر أن يشرك به ويغفر ما دون ذلك لمن يشاء**﴾ ، أما وجه الاستدلال في عدم قتله فقول الله تعالى: ﴿**فإن تابوا وأقاموا الصلاة وآتوا الزكاة فخلوا سبيلهم**﴾ [2]، وقول رسوله عليه الصلاة والسلام: (**أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله ويقيموا الصلاة ويؤتوا الزكاة فإذا فعلوا ذلك عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها**) [3]. وممن قال بهذا أيضاً الإمام الشافعي [4].

وفي مذهب الإمام أحمد في ظاهر الروايتين أن تارك الصلاة يكفر وقال بهذا أيضاً جماعة من السلف [5]، وقول لبعض أصحاب الإمام الشافعي[6]، ووجه الاستدلال على ذلك ما ورد في الأحاديث التي سلف ذكرها في كفر تارك الصلاة .

وعند الأئمة الثلاثة يجب على تارك الصلاة قضاء ما فات منها أي يصليها قبل التي حضر وقتها إن كان ما تركه خمس صلوات فأقل فإن كانت أكثر من ذلك بدأ بالصلاة الحاضرة ثم بعد ذلك بالفائتة [7].

وفي مذهب الإمام أحمد من فاتته الصلاة لزمه قضاؤها على الفور

---

(١) انظر بلغة السالك لأقرب المسالك للصاوي على الشرح الصغير للدردير ج١ ص٨٨-٨٩ ، دار المعرفة، بيروت ، لبنان . وبداية المجتهد لابن رشد ، ج١ ص٩٠-٩١ .

(٢) سورة التوبة من الآية ٥ . وانظر في مذهب الإمام مالك بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد ، ج١ ص٩٠-٩١ .

(٣) سبق تخريجه .

(٤) انظر المجموع شرح المهذب للنووي ، ج٣ ص١٣-١٤ ، دار الفكر .

(٥) راجع مجموع فتاوى ابن تيمية ، ج٢٢ ص٤٣-٥٦ ، وانظر نهاية المحتاج لشمس الدين الأنصاري، ج١ ص٣٨٩-٣٩٠ ، طبع شركة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر .

(٦) المجموع شرح المهذب ، ج٣ ص١٦ .

(٧) راجع فتح الباري لابن حجر العسقلاني ، ج١ ص٩٦ .

وهذا مقيد بما إذا لم يتضرر في بدنه وفي معيشة يحتاجها وقيل لا يجب على الفور مطلقاً وقيل يجب في خمس صلوات فقط واختار الشيخ تقي الدين من أئمة المذهب إن تارك الصلاة عمداً إذا تاب لا يشرع له قضاؤها ولا تصح منه بل عليه أن يكثر من التطوع [١]، وهذا هو ما ذهب إليه الإمام ابن حزم بأن عليه الاكثار من فعل الخير وصلاة التطوع لكي يثقل ميزانه يوم القيامة وليتب ويستغفر الله عز وجل [٢].

وجماع ما سبق ذكره أن من ترك الصلاة مع جحود وجوبها أصبح غير مسلم بلا خلاف بين العلماء فإذا وفقه الله للتوبة فلا يلزمه قضاء، أما من تركها دون جحود لوجوبها ففيه خلاف بين العلماء فمنهم من قال بكفره ومنهم من قال بعدم كفره وهذا هو الظاهر .

قلت : والقول بعدم كفره لا يعني سلامته من الاثم العظيم فمن ترك الصلاة تهاوناً وتكاسلاً فقد ارتكب إثماً كبيراً وتعرض لذنب عظيم وعقاب أليم والأساس في هذا الكتاب والسنة أما الكتاب فقول الله تعالى: ﴿**فخلف من بعدهم خلف أضاعوا الصلاة واتبعوا الشهوات فسوف يلقون غياً**﴾[٣]، وقوله عز وجل: ﴿**فويل للمصلين**﴾ [٤]، ﴿**الذين هم عن صلاتهم ساهون**﴾[٥]. وأما السنة فقول رسول الله ﷺ: (**من فاتته صلاة العصر فكأنما وتر أهله وماله**) [٦]. وقوله عليه الصلاة والسلام: (**من ترك صلاة العصر فقد حبط عمله**) [٧].

---

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد للمرداوي ، ج١ ص٤٤٢-٤٤٣ .

(٢) المحلى بالآثار للإمام ابن حزم ، ج٢ ص٢٧٩-٢٨٠ .

(٣) سورة مريم الآية ٥٩ .

(٤) سورة الماعون الآية ٤ .

(٥) سورة الماعون الآية ٥ .

(٦) أخرجه البخاري في كتاب الصلاة ، باب إثم من فاتته صلاة العصر برقم ٥٥٢ ، فتح الباري ، ص٣٧ .

(٧) رواه البخاري في كتاب الصلاة ، باب من ترك صلاة العصر برقم ٥٥٣ ، فتح الباري ، ص٥٣٣ .

والواجب على من ترك الصلاة تهاوناً وتكاسلاً أن يقضي ما فاته منها إذا لم يكن عليه مشقة كبيرة تناله في نفسه أو في معيشته كما لو كان تركه لها سنوات عديدة . وفي كل الأحوال يجب عليه التوبة بشروطها وكثرة الاستغفار وطلب العفو من الله والمداومة والاستقامة على أدائها في مستقبل حياته لعل الله يقبل توبته ويكفر عنه خطيئته .

والله أعلم .

كتب ورسائل في الفقـه وأصوله (*)

إعداد / عبد الحميد حسانين حسن

أولاً : المخطوطات :

١- ألفية المقدسي في الفقه / محمـد بن علي بن عبد الرحمن بن محمد ابن سليمـان العمري ، المـقدسي ، عز الدين (رقم المايكروفـيلم بدار الكتب المصرية : ٤٣٩٤٨) عدد الصفحات: ٣٢ لوحة . فقه حنبلي .

٢- حاشية فـتح وهاب المآرب على دليل الطالب لنيل المطالب . أحمد بن أحمـد بن عوض بن محـمد المقدسي الحنبلي (رقم الميكـروفيلم بدار الكتب المصرية : ٤٣٨٨٧) عدد الأوراق: ٢٤٠ ورقة ، فقه حنبلي .

٣- واسطة العقـد الثمين وعمدة الحـافظ الأمين / يحيى بن يوسف بن يحيى بن منصور بن المعـمر بن عبد السلام الأنصـاري ، جمال الدين ، أبو زكريا (رقم المايكروفيلـم بدار الكتب المصرية : ٤٣٨٣٣) عدد الأوراق: ٥٧ ورقة . فقه حنبلي .

٤- التعليق الكبير في المسائل الخلافية بين الأئمة / محمد بن محمد بن الحسين بن خلف بن أحمد بن الفراء ، أبو يعلى الصغير . (رقم الميكروفيلم بدار الكتب المصـرية : ٤٨١٠٦ ، ٤٣٨٣٨). عدد الصـفحـات : ٢٩٧ لوحة. فقه حنبلي .

٥- الافصاح عن مـعاني الصحاح أو الاشـراف على مذاهب الأشراف / يحيى بن محمد بن هبيرة بن سعيد . (رقم الميكروفيلم بدار الكتب المصرية: ٥٥٦٧٤) . عدد الأوراق : ١٦١ ورقة . فقه حنبلي .

(*) يسر المجلة أن تـقدم لقرائهـا ما تيسر لها من مـعلومات عن المخطوطات والكتـب والرسـائل الجامعية في الفقه وأصوله حتى يكون القارئ على علم بحـركة الفقه وتجدده ومعالجته للكثير من القضايا المعاصرة .

الكتب :

١- التعارض والترجيح بين الأدلة الشرعية / علي عطية محمود قنديل .- القاهرة: دار النهضة العربية ، ٢٠٠١ .- ١١٢ ص .

٢- الرخصة وأثرها في الفقه الإسلامي / إسماعيل محمد علي عبدالرحمن .- المنصورة (مصر): مكتبة الرحمة المهداة ، ٢٠٠١ .- ١٥٩ص .

٣- فروع بعض المعاملات المالية : دراسة فقهية مقارنة / محمد عبدالرحمن محمد الضويني .- القاهرة: مصر للخدمات العلمية ، ٢٠٠١ .- ٩٣ ص .

٤- محاضرات في قاعة البحث الفقهي / حمدي عبد المنعم شلبي .- دمنهور: جامعة الأزهر ، كلية الشريعة والقانون ، ٢٠٠١ .- ٩٤ ص .

٥- الربا والمعاملات في الإسلام / محمد رشيد رضا .- القاهرة: مكتبة الثقافة الدينية ، ٢٠٠١ .- ١٤١ ص .

٦- الخلافات الزوجية ومعالجتها في الشريعة الإسلامية / شوقي عبده الساهي .- القاهرة: مكتبة النهضة المصرية ، ٢٠٠١ .- ٢٢١ ص .

٧- العارية وخصائصها بين الرد والضمان : بحث فقهي مقارن / علي محمد محمد رمضان .- الإسكندرية: دار المعرفة الأزهرية ، ٢٠٠١ .- ١٣٥ ص .

٨- إيجار المال الشائع بين الفقه الإسلامي والقانون المدني / جمال خليل النشار .- القاهرة: دار النهضة العربية ، ٢٠٠١ .- ٥٩ ص .

٩- الفوائد الجلية في المباحث الفرضية / عبد العزيز بن باز .- القاهرة: المكتبة الإسلامية ، ٢٠٠١ .- ٧٢ ص .

١٠- الخلع في الشريعة والقانون وآراء الفقهاء / بكر محمد إبراهيم .- القاهرة : مكتبة زهران ، ٢٠٠١ .- ١٢٨ ص .

الرسائل الجامعية :

دكتوراه :

١- مدارس الفقه في عصر التابعين / عبد الناصر ثابت حامد .- القاهرة: كلية دار العلوم ، ٢٠٠٠ .- ٢ مج .

٢- أحكام المكان في العقود المالية في الفقه الإسلامي / مبارك جزاء الحربي .- القاهرة: كلية دار العلوم ، ٢٠٠١ .

ماجستير :

١- فقه زيد بن ثابت في ضوء فقه الصحابة / خالد فؤاد السيد أبو العلا .- القاهرة: كلية دار العلوم ، ٢٠٠٠ .- ٥٧٤ ورقة .

٢- الإمام مالك محدثاً وفقيهاً / ليلى بو جارة .- القاهرة: دار العلوم، ٢٠٠٠ .- ٢٦٣ ص .

In all circumstances he should repent , pray Allah the Al-Mighty for forgiveness a lot and persevere on performing imposed prayers in his future life so that Gracious God may accept his repentance and compensate for his sins .

Allah the Al-Mighty says:

"But after them there followed

A posterity who missed

Prayers and followed after lusts

Soon , then , will they

Face Destruction" (1).

Gracious God also says :-

"So woe to the worshippers

Who are neglectful

Of their prayers" (2).

As for Sunna, the Prophet (peace and prayers be upon him) said:

"He who missed Asr prayers as if he had lost his family and money" (3).

The prophet (peace and prayers be upon him) also said :-

"He who missed Asr prayers baffles his deeds" (4).

He who gave up praying owing to indifference or laziness should perform the missed prayers if this does not cause trouble to him in person or in his livelihood , because he missed them for many years .

---

(1) Surat Mariam , verse 59 - Surat Al-Maoun verse 4 .

(2) Surat Al-Maoun verse 5 .

(3) Narrated by Al-Bukhari in "Salat" book , chapt. The sin of he who misses Asr prayer. No. 552 . Fath Al-Bari , p 37 .

(4) Narrated by Al-Bukhari in "Salat" book , chapt. He who missed Asr prayer . No. 553. Fath Al-Bari , p 533 .

then repented ? and what should he do to perform missed prayers?

This is tied to his health and living conditions . It was said that he should not perform missed prayers at once . It was also said he should do that in five prayers only . Sheikh Takkyodin one of the Imams said he who denied praying deliberately and repented is not entitled to perform missed prayers which will not be accepted from him . He should perform many prayers voluntarily (1).

This was also endorsed by Imam Bin Hazm that he should do much charity work in addition to voluntary prayers , to compensate his balance in the Hereafter . He must also pray Allah the Al-Mighty to forgive him (2).

As for what had been mentioned before there is unanimity among ulema that he who deserts prayers and denies their imposition becomes non-moslem . If Gracious God enables him to repent then he should perform missed prayers . As for he who deserts praying without denying its imposition there is disagreement among ulema toward this issue . Some of them said he is an infidel and others said contrary to this. This is what he seems to be.

I said: To say that he is not an infidel does not mean that he is free from the great sin . He who deserts praying owing to indifference and laziness , then he had committed a great sin and will face a great punishment . This is basically clear in the Holy Koran and the prophet's sunna (peace and prayers be upon him)

(1) Justice in Knowing what is probable in disagreement over Imam Ahmed doctrine by Al-Mardawi , edition 1 , p 442-443 .

(2) Decorated monuments by Imam Ibn Hazm , edition 2 , p 279-280 .

The prophet (peace and prayers be upon him) said:

"I was instructed to fight people till they testify that there is no God but Allah , perform prayers and pay Zakat . If they do so, their blood and property should be spared , except in case of committing an offence" [1]. Imam Al-Shafiee also took the same line [2].

As regards Imam Ahmed's doctrine those who give up prayers but do not deny their imposition must be considered as infidels , and a group from the predecessors and some of Al-Shafiee companions [3] supported this .

The evidence is in previous sayings on whether the deserters of prayers is an infidel . The three Imams are unanimous in saying that he who misses prayers should perform them later . He should perform them before it is time for the imposed prayer , on condition that the missed prayers are five or less . But if missed prayers are more than five he should perform the present prayer then move to the missed ones [4].

According to Imam Ahmed's doctrine he who missed a prayer should perform it at once .

What is the ruling for someone who deserted praying deliberately

---

(1) Look into Al-Majmo , explanation of Al-Mohazab by A-Nawawi , edition 3 , p 13-14, Dar Al-Fikr.

(2) Refer to Majmo Fatawa Bin Taymiya , edition 22 , p 43-56 . Also look into Nihayat Al-Mohtaj by Shamsudein Al-Ansari , edition 1 , p 389-390 , printed by Mustafa Al-Babi Al-Halabi and sons in Egypt .

(3) Al-Majmo - Al-Mohazab explanation , edititon 3 , p 16 .

(4) Refer to Fath Al-Bari by Ibn Hajar Al-Askalani , edition 1 , p 96 .

killer of one's self the (adulterer morton) and the apostate who deserts the faithful" [1].

As regards Malik's doctrine it does not consider those who give up prayers without denying them as infidels , but should repent . If they reject repentance they must be killed [2].

The evidence that they should not be considered infidels the saying of Allah the Al-Mighty:-

"Allah forgiveth not

That partners should be set up

With Him ; but He forgiveth

Anything else , to whom

He pleaseth" [3].

As for the proof that they should not be killed , Allah the Al-Mighty says :-

"But if they repent ,

And establish regular prayers .

And pay Zakat

Then open the way for them" [4].

---

(1) Narrated by Al-Bukhari in the book entitled "Religions' book" chapter "killer of one'sself should be killed" . Fath Al-Bari , edition 12 , p 209 .

(2) Look into Balaget Al-Salek for the nearest Masalek by Al-Sawi on the minor interpretation by Al-dardeer , edition 1 , p 88-89 . Dar Al-Marefa , Beirut , Lebanon . Bidayat Al-Mujtahed by Ibn Roshd , edition 1 , p 90 -91 .

(3) Surat Al-Tawba verse 5 . Look into Imam Malek doctrine . Bidayet Al-Mujtahed and Nihayat Al-Moktased by Ibn Roshd , edition 1 , p 90 -91 .

(4) Previously narrated .

As regards "Sunnah" the prophet (peace and prayers be upon him) was quoted as saying "**Islam destroys what preceded it, and repentance also destroys what preceded it**" (1).

When some of the infidels embraced Islam the prophet (peace and prayers be upon him) did not order them to perform prayers or other islamic rituals . The prophet's companions (may Allah bless them) did not order apostates -from Bani Hanifa and others- who embraced islam again to pray their missed prayers (2).

Giving up prayers without denying their imposition:

Imams' opinions varied towards this. Imam Abu Hanifa does not consider those infidels, and should be killed , but calls for their censure and imprisonment till they return to performance of prayers . Gracious God said :-

"***Allah forgiveth not***

That partners should be set up

With Him ; but He forgiveth

Any thing else , to whom

He pleaseth" (3).

The Prophet (peace and prayers be upon him) also said:

"**A moslem blood cannot be shed except in three cases : the**

---

(1) Narrated by Muslem , chapt. Islam destroys what preceded it and so Haj and Hijra. Saheeh Muslem with Al-Nawawi interpretation . edition 1 , p 137-138 .

(2) Look into the Fatawa of Sheikh Al-Islam Bin Taymiya , 22nd edition . p 45-48 prepared and organized by Abdul-Rahman Al-Najdi .

(3) Surat Al-Nisa verse 48 .

enabled him to perform true repentance then it is not necessary for him to perform the missed prayers as indicated in the Holy Koran and the prophet's sunna (peace and prayers be upon him) . Allah the Al-Mighty says :

"Say to the unbelievers,

If (now) they desist (from unbelief) .

Their past would be forgiven them" .

Ibn Al-Arabi said: "Allah the Al-Mighty bestowed this kind gesture to his creatures , since infidels commit crimes and sins and this deems it necessary to blame them and they cannot repent , but Gracious God made it easy for them to repent and seek forgiveness by embracing Islam , in addition to getting rid of all that was mentioned before so that they may become nearer to embrace Islam and accept its rules . Had they known that they would be blamed they would not have embraced Islam" (1).

I said: This also involves and alleviation by Allah the Al-Mighty to believers , from hardship . If the deserter of prayers for many years was obliged to perform these missed prayers , this would be a commitment which is beyond his ability and a hardship .

Allah the Al-Mighty abolished this imposition when He said:

"O no soul doth Allah

Place a burden greater

Than it can bear" (2).

(1) The rules of the Holy Koran by Abu Bakr Mohd. Bin Abdullah , Known as Ibn Al-Arabi , part 2 , p 852 .

(2) Surat Al-Bakara , verse 386 .

tion and giving up prayers while acknowledging that this is an ordinance .

Giving up payers deliberately while denying their imposition:

He who gives up prayers , deliberately and denies their imposition as an ordinance is considered as non-moslem , unless he embraced Islam recently , and did not mingle with moslems for enough time during which he will realize that he is duty bound to perform prayers ; because giving up prayers while denying them is considered as a denial to Islam , whether this behaviour was from a non-moslem or a moslem who gave up prayers deliberately. His blasphemy was originally mentioned by Jaber who quoted the prophet (peace and prayers be upon him) as saying: **"Between a man , polytheism and plasphemy is the giving up of prayers"** .

Al-Tirmizi says "Between blasphemy and faith is the giving up of prayers".

Buraydah also quoted the Prophet (peace and prayers be upon him) as saying **"the pledge between us and them is the performance of prayers, and he who gives them up is an infidel"** .

Abdullah Bin Shakik Al-Akeeli said that the companions of the prophet (peace and prayers be upon him) did not see any deed leads to blasphemy except giving up prayers .

I said: Moslems are unanimous in saying that he who gave up prayers is an infidel because he did so deliberately and denied that it is an ordinance . Such a person if Allah the Al-Mighty

"But when you are free
from danger , set up
Regular prayers :
For such prayers
Are enjoined on Believers
At stated times" (1).

Allah the Al-Mighty also says :

"And they have been commanded
No more than this :
To worship Allah ,
Offering him sincere devotion ,
Being true (in faith);" (2).

As for the prophet's sunna (peace and prayers be upon him) he said: "I was ordered to fight people till they testify that there is no God but Allah and Mohd. is His messenger , perform prayers and give Zakat . If they do so they preserve their lives and property according to Islam's rules and Allah will make them accountable" (3).

This makes us conclude that giving up prayers is considered as plasphemy and this requires us to distinguish between two topics: giving up prayers deliberately and the denial of their imposi-

(1) Surat Al-Nisa verse 103 .
(2) Surat Al-Bayyena verse 5 .
(3) Narrated by Al-Bukhari in Faith book , "If they repented , and performed prayers and gave Zakat , the set them free" . No. 25 , Fath Al-Bari , edition 1 , p 94 , Dar Al-Rayyan for heritage .

231- What is the ruling for someone who gave up the performance of prayers deliberately then repented ? What he should do to perform the missed prayers ?

The topic is a question from brother Bashir Lakhdar from Algeria and in which he inquires about the ruling for a person who gave up praying deliberately , should he perform the missed prayers if Allah the Al-Mighty enabled him to show his repentance ? should he perform one prayer or all the missed prayers ?

A Moslem truly knows that performance of the set prayers is one of the pillars of Islam and one of its roots . He who does not perform prayers cannot be considered a moslem . He is duty bound to perform prayers in accordance with the rules of the Holy Koran and prophet's Sunna (peace and prayers be upon him) . Allah the Al-Mighty said more than once and in different chapters of the Holy Koran:

"Guard strictly

Your (habit of) prayers

Especially the middle prayer

And stand before Allah

In a devout (frame of mind)" [1].

Gracious God also says :

(1) Surat Al-Bakara verse 338 .

which is only sufficient to meet its owners needs consequently the partnership in water is governed by three rulings :-

- The prohibition of the wasting of water .
- The need to organize (rationalize) it .
- And the need to preserve it .

unanimity between Abe Hanifa and his two companions [1].

Consequently , and since the land's ownership and what it contains such as a well , a river or a spring comprises also the ownership of its higher and lower parts , its contents the neighbour's rights and the negation of harm among people are well known matters in traditions and doctrines . Therefore it is the land's owner right from which water leaks to his neighbour (a common neighbour or a state) to put an end to the leakage from his property as a preservation to his right in water . His neighbour cannot deny him this right because he works inside his land, the higher and lower parts of it .

the outline of the question is that Allah the Al-Mighty clarified in the Holy Quran the importance of water , since it is one of the most important sources of life on earth . Originally all people are partners in making use of water resources . They are seas, rivers, springs , rainfall which exists in public land as valleys, dams and others . Moslem jurists gave due attention to water public resources and how to make use of them on the basis that people are partners in three including water . The summary of this sayings that water in the said resources, is a public right for the people and no one has the right to prevent them from making use of it. This ruling is applied to every spring and well in unpossessed land . If it is owned , the allowing will remain restricted to the quantity of water which is available after the owner had fulfilled his needs . This in turn made partnership in water unlimited except what was preserved in a legal manner or in private property

(1) Badaye Al-Sanaye" the previous chapter .

to its relationship to the lives of humanbeings , animals and plants as mentioned before .

Jurists built on this to formulate a general rule which says that the owner cannot deal with his property in a way which harms his neighbours . He cannot do so owing to the linkage of others rights with his , such as a wall on which there are trees branches for his neighbour over it . If he wishes to demolish the wall he will be stopped (1). If the wall is old or new this will not change anything with regard to the harm .

A new neighbour has the right to put an end to previous harm owing to its existence. Being caused by a normal person , government body or a company does not change anything in its nature(2).

On the otherhand the source of water whether a spring , a well or so on , has an inviolability with regard to its capacity and preservation of its owners' rights. For an example if a man has a river which is adjacent to another one's land and they differed over a "Misnah" (3). Abou Yousef and Mohd. companions of Abe Hanifa say the "Misnah" is for the river's owner as a reserve to the river . He can plant it , throw his mud in it , pass through it even if they are not close to oneanother , but there is a hurdle such as a wall or so on , then the "Misnah" belongs to the rivers owner in

(1) "Badaye Al-Sanae Fi Tarteeb Al-Sharae" by Imam Al-Kasani , edition 6 , p 191', and "Rad Al-Mohtar" sideline edition 5 , p 237 , look into "Al-Moghni" with the great explanation , edition 5 , p 51-52 , and "Kashf Al-Kina" edition 3 , p 408 . And "Muntaha Al-Erdat" explanation edition 2 , p 270 .

(2) Contemporary jurisprudence research Magazine , edition 7 , p 134-135 .

(3) "Al-Misnah" a barrier for a forrent to stop water it carried this name owing to its being as water inlets for the need quantity of water .

If there is no public harm they should not be forced to do that and every one has to fortify his share [1].

The need to preserve water :

Originally water should be preserved by not wasting it . It was indicated previously that this waste should be prohibited ; even in water used by a humanbeing in his ablution , washing and during his worship . Preservation of water can also be achieved by its rationalization in a way which prevents its waste .

I said : This is inside countries with certain borders and provinces , but there is a question on water shared by two neighbouring countries (with defined borders) where water leaks from one to another , and if the one which suffered owing to this leakage put an end to it ? Is it the right of his neighbour to oppose this for the sake of securing water ?

Perhaps the matter here is governed by two rules : Privatization rule and Generalization rule :

The privatization rule is related to neighbourliness rights, these rules are quite clear in Islamic Sharia and in religion . It is based on the respect of neighbour's rights and not to harm him .

But the generalization rule is the negation of harm in its various forms according to the prophet's saying (peace and prayers be upon him) **"Don't harm others and others should not harm you"** . And what jurists said that harm can be removed . Harm caused by water is very damaging and the most dangerous owing

(1) Narrated by Imam Ahmed in Musnad Ibn Abbas (may Allah bless him) , edition 1 , p 313 , printed by the Islamic office .

ground except that which is used for (shafa) , it should be left as it is . If some people closed or buried it without the Imam's permission the Imam should instruct that it be returned to its previous state and punish those who closed or buried it because (shafa) potable water differs from that used for irrigation of land. (Shafa) potable water leads to fighting but irrigation water does not cause this [1]. Also what he wrote about a river which will be supplied with water from Euphrates and Tigrris . How they should dig its runway ?

Abo yousef said: They all should meet and dig it from the higher place to the lower one , and when they traverse one's land they should remove the earth from this land till they reach its lower part .

Some jurists said : The river is dug from the higher part to the lower one . After concluding this the rent for the digging of all the river course should be paid by all who use its water for the irrigation of their lands . Everyone should pay according to the quantity which he uses .

He said : O , prince of the faithful , apply any of the two opinions you wish . I hope that matters will be easy for you .

Then he said : If people living along the riverside are afraid that it may flood its banks and harm them they have to fortify it to ward off this harm . If the harm inflicted was public , they all should participate in doing by stones (and some say by plaster).

(1) Al-Kharaj by Abe Yousef , verification and commentary by Dr. Mahd. Ibrahim Al-Bana , p 203 - 204 .

Jurists have uncountable methods to organize water with regard to such issue . These methods can be found in Fikh books .

For an example what was written by Abu Yousef (1) companion of Abe Hanifa to caliph Haroun Al-Rashid on the question of "Burying the river" . This is related to a river whose ridge is soil on the road . This led to the damaging of people's houses owing to practices of a prince or governor or by other means , and access to the houses became difficult .

Has the Imam the right to bury this river if he was asked for a ruling on it ? The answer of Abu Yousef was:

"If this river was an old one , it should be kept as it is , and if it was made by a prince or governor , consideration should be taken into its benefit and harm . If the benefit exceeds the harm , it should be left as it is , and if harm exceeds the benefit , I instruct that it be buried and razed to the ground .

Then he said: Every river has its benefit , therefore the Imam should not destroy it . Every useless river the harm of which exceeds its benefit the Imam should destroy and raze it to the

=(peace and prayers be upon him) . The restriction was applied according to known traditions if need arises .

"Al-Ahkam Al-Sultaniya" by Al-Mawardi , verification of Ahmed Mubarak Al-Baghdadi , p 236-237 .

(1) He is Yacoub Bin Ibrahim Bin Habib Bin Khnais Bin Saad Bin Nabta Al-Bajli , one of the prophet's companions (peace and prayers be upon him) .

Abu Yousef was born in Al-Kofa in the year 113H. He beame the chief of judiciary during the reign of Caliph Haroun Al-Rasheed .

In Imam Abe Hanifa doctrine , he is considered one of the three chiefs : (Abo Hanifa, Abo Yousef , Mohd. Bin Al-Hossan): look into his biography in "Al-Kharaj" book as will follow .

The Need to organize water :-

If it is necessary to organize any public utility whatever it is minor , then the organization of water has top priority owing to its importance to the life of humanbeings , animals and plants as well as in various aspects of life . Organization should not be restricted to certain formulas , but should be in accordance with the needs of the public and keep harm away from them, taking into consideration the site's need of water - rivers , springs , wells or torrents . Islam which gave due attention to water also cared for its organization .

The prophet (peace and prayers be upon him) said: **"Palm tree should be watered from the torrent , the higher trees are watered before the low ones . Water is left to a heel's height then sent to lower trees till it is finished"** (1).

It was said that measurement of water by the heels is applied to palm and other trees . As for plants it is above the heels (2).

(1) Imam Al-Bukhari spoke about this in Al-Shorb (Drinking) book , chapt. the watering of higher before the lower . No. 2364 , and chapt. the higher is watered to the heels . No. 2362 , Fath Al-Bari edition 5 , p 47-48 .

(2) "Nayl Al-Awtar" by Imam Al-Shoukani , edition 3 , p 307 . Al-Mawardi said: The Prophet's ruling (peace and prayers be upon him) is not general for all times and countries , because it is estimated according to the need . It differs in its five aspects:

1- The differencce in land , some land may be irrigated by a slight quantity of water and others need much water .

2- The difference of its plantations , plants need a certain quantity of water while palm and other trees need a different one .

3- Owing to the difference in winter and summer , each need a certain quantity of water.

4- Difference at time of planting in winter differs from that in summer .

5- the status of water - whether it keeps running or stops .

The difference in these aspects was not defined according to the ruling of the prophet=

Jurists were unanimous in saying that wasting more than you need is prohibited and disgustful to an extent of prohibition [1].

Wasting water can be seen in various aspects such as watering plants and trees in a primitive way "earth drainage" which causes extensive waste and drain . For an example washing houses courtyards , vehicles and cars in a way which wastes water for unnecessary needs [2]. Also water may be wasted in keeping it in tanks or depots liable to leaking in addition to unawareness of water users at homes and other places . All this leads to the waste of water .

If wasting water is not acceptable in countries which have rivers , springs , and heavy rainfall , therefore it should be strictly forbidden to waste water for which countries suffer from drought and few rainfall . Moreover , wasting of water is absolutely rejected from a religious viewpoint as well as economically and socially .

---

(1) The sideline of "Al-Mohtar reply on Al-Dor Al-Mukhtar" by Ibn Abdeen , edition 6 , p 338-339 , and the sideline of Al-Tahatawi on "Al-Dor Al-Mokhtar" , edition 4 , p 229 , "Al-Wikaya" eplanation by Ibn Masoud , margin of "Revelation of Truths" , explanation of "Kanz Al-Dakaek" by Al-Afghani , edition 4 , p 229 , "Al-Ikhtiyar to Taleeb Al-Mokhtar" by Ibn Mawdoud , edition 4 , p 172-173 . Look into "Al-Kawaneen Al-Fikhiya" by Ibn Jizi , p 288 . In "Al-Salek language to the nearest Masalek" by Al-Sawi, edition 2 , p 527 , look into "Ashal Al-Madarek" explanation of "Irshad Al-Salik in Imam Malik's Fikh" by Al-Kashnawi , editon 3 , p 350-351 , look into "Nahayat Al-Mohtaj" to Sharh Al-Manhaj" by Al-Ramli , edition 6 , p 346 . Also "Magna Al-Mohtaj" by Al-Shirbini , edition 3 , p 349 , look into "Kashaf Al-Kina about Matn Al-Ikna" by Al-Bhouti , edition 5, p 179 , "Al-Insat" by Al-Mardawi , edition 8 , p 329-330 , and explanation of "Muntaha Al-Iradat" by Al-Bhouti , edition 3 , p91 .

(2) Many states forbid the woshing of cars , vehicles when they suffer from dry seasons , as France did two years ago .

Allah Also says :-

"But squander not (your wealth)

In the manner of a spendthrift" (1).

Allah the Al-Mighty says :-

"Verily spendthrifters are brothers

Of the Satan

Is to his lord (Himself)

Ungrateful" (2).

Also it is a disobedience of the prophet (peace and prayers be upon him) with regard to his call for us not to waste water .

Abdullah Bin Omar (may Allah please him) was quoted as saying that the prophet (peace and prayers be upon him) saw a man performing ablution and said: **"Don't waste, Don't waste"** (3).

Also Abdullah Bin Omar was quoted as saying that the prophet (peace and prayers be upon him) passed by Saad while he was performing ablution and said: **"What is this waste?"** . Saad said: Is there waste in Ablution? He said: **"Yes , even if you were sitting at the side of a running river"** (4).

---

(1) Surat Al-Isra .

(2) Surat Al-Isra , verse 27 .

(3) Narrated by Ibn Maja in "Al-Tahara" book , chapt. thrift in Ablution and the disgusting waste of water . No. 424 . Sunan Ibn Maja edition 1 , p 145 . "The revival of Arab books" printing House .

(4) Narrated by Ibn Maja in "Sunaneh in "Al-Tahara" book , chapt. "Thrift in Ablution and the disgusting woste of water , No. 425 , edition 4 , p 147 .
He said in "Al-Zawaed" its attribution is weak owing to the weakness of Hogay Bin Abdullah and Ibn Lahia .

It is quite clear from these sayings that seawater , rivers, springs , rain water in the desert , in valleys and dams are a public right for all . No one has the right to deny them make use of it. This ruling is applied to every spring or well in an unpossessed land . IF the land is the property of someone , the permissibility will remain restricted to the surplus of water , this means that partnership in water is unrestricted except that which was preserved in a legal manner or was in private property which is only sufficient to its owner's needs .

I said : the partnership in water is conditional on three rules:

- No extravagance in its use .
- It should be organized .
- The need to safeguard it .

The non-extravagance in the use of water :

Gracious God created the humanbeing and made available to him his need from food and water . He estimated a quantity which meets these needs . Any surplus or deficit in this quantity causes harm . Originally a humanbeing should use water only for his needs . If there is abundance in water , it causes harm to him, in addition to being a sin and a denial to His order on extravagance in the use of water .

Allah The Al-Mighty says :-

"Eat and drink
But waste not be excess ,
For Allah loveth not the wasters" (1).

(1) Surat Al-Araf .

In Imam Ahmed doctrine the ruling does not exceed what has been mentioned in the doctrines with regard to big rivers , and which undergoes in its category because it is public . In the doctrine it is forbidden to sell water , such as that of springs and wells before being reserved in a container . The restriction remains as it is in a certain property . If water flowing in his property is barely sufficient for him and his livestock , he should not made it available to others . If the water was only sufficient for his needs , he has the priority for it . If there is surplus water he should gave it to others free . Anyone can proceed towards water, drink and water his livestock according to the saying of the Prophet (peace and prayers be upon him) in the above mentioned saying: **"He who denies water merits to deny grass merits, will be denied Allah the Al-Mighty mercy"** (1).

The Prophet (peace and prayers be upon him) says : **"Three who Allah won't look at them on Day of Judgement and He won't purify them they will face severe punishment : A man who denied a wayfarer his water's favour"** (2).

=Thy decisions , but accept

Them with the fullest conviction" .

This indicated the ho who is the nearest to water has the priorty , if he fulfilled his needs , sent it to his neighbor look into Imam Al-Shafiee doctrine : "Al-Hawi Al-Kabeer" by Al-Mawardi verification of Dr. Yassin Al-Khateeb and others , edition 9 , p 363-366 .

(1) The saying previously narrated , look into Imam Ahmed Al-Moghni doctrine together with "Al-Sharh Al-Kabeer" by Imams Ibnay Qudama , edition 4 , p 309-310 , edition 6, p 169-177 . Also look into "Al-Insaf Fi Marefat Al-Rajeh min Al-Khilaf Ala Mazhab Imam Ahmed" by Al-Mardawi , edition 6 , p 365-366 .

(2) Narrated by Al-Bukhari in "Al-Shorb wal Mosakat" book , chap. He who thought that the owner of the basin and the village has the priority for water, No. 2369. Fath Al-Bari, edition 5 , p 53 .

In Al-Shafiee doctrine water in its three parts : free , owned and disputed .

Free water is like sea water and big rivers such the Euphrates and Tigris , and springs that flow in plains or from mountains, these are public for all people and anyone can make use of them without restriction to quantity or purpose .

This is based on the main bases of partnership in water , according to what was mentioned previously . As for possessed water , it is water preserved in water skins , jars , or pools . This belongs to its owner such as other possessions . But disputed water is all that flowed from property as a spring or a well in this doctrine there is a dispute over its possession . It was said it is possessed and also not possessed . If needed water is in a streamlet which derives from the big river (1) and is not enough to water all land if it was irrigated at the same time , and priority leads to a dispute, then priority should be for the nearer then the nearer , to the beginning of the streamlet (2).

(1) I said: such a torrent which flows in valleys and passes through others land .

(2) The origin is in the story of Al-Ansari with Al-Zubair in Sarah Al-Harra . Al-Ansari asked Al-Zubair to let water flow to him , but Al-Zubair refused . the prophet (pbuh) said: "O , Zubair take year need of water , then let water flow to your neghbor' Al-Ansari got angry and said to the prophet (peace and prayers be upon him) : If he is the son of your aunt ? The prophet said: "Oh , Zubair take your need of water Zubair , then deny water till it reaches walls" . Allah the Al-Mighty said on this issue :-

"But no by they Lord ,
They can have
No (real) Fith .
Intil they make thee judge
In all disputes between them .
And find in their souls
No resistance against =

regard to their water , then he is not entitled to do so , if not he may make use of the water and they should not deny him this right . Abo Yousef was also asked if a man has a known opening [1] to this river can he increase its size ? Abo Yousef said: if the opening is inside his property and does not harm the public he can do this [2].

In Imam Malik doctrine big rivers are public and not forbidden with regard to its use. Cattle water is not sold , but used for drinking . Also wayfarers can drink from it . Water is accessible to all . This water comprises wells , pits dug by a man for the sake of watering his cattle . If owners of the well differed on watering priority , the right is for the nearest and nearer , to the person who dug the well . If they were all at the same level of relationship then they are consulted on this . He who has a well or a spring in his land he should not deny access to it by anyone to drink , should this does not cause any harm to him . If the well is in his house or his banned wall , he can deny access to it by others , but he cannot deny entry to anyone else who may perish from thirst [3].

(1) Kawa : a hole in a wall , "Al-Misbah Al-Munir" edition 2 , p545 . It may be drived from persian . Its origin is "Jawi" a streamlet diverging from a river or from the word "Kobi" which is the well .

(2) Look into "Badae Al-Sanaye Fi Tarteeb Al-Sharaye" book by Imam Al-Kasani , edition 6 , p 188 - 192 . Look into the sideline of "Rad Al-Mohtar" by Ibn Abdeen on "Al-Dor Al-Mukhtar" : explanation of "Sharh Tanweer Al-Absar" in the jurisprudence of Imam Abu Hanifa Al-Noman , edition 6 , p 438-447 . Also look into "Nataej Al-Afkar Fi Kashf Al-Romouz and Al-Asrar" by Qadi Zada Ali . Al-Hidaya : explanation of "Bidayet Al-Mobtade" by Al-Mirgainani , edition 10 , p 79-81 .

(3) "Al-Bayan wal-Tahseel wal-sharh wal-Tawjeeh wal-Tarleel Fi Mosail Al-Mostokhraja" by Abe Al-Waleed Bin Roshd Al-Qortobi, edition 1 , p 259-260 . And Al-Dasouki sideline on "Al-Sharh Al-Kabeer" by Dardeer together with "Tagreerat Elaish" edition 4 , p 72 .

achieved through its protection in pots . The owner of this river cannot prevent others to drink from its water . He has the right to deny them watering their plantations and trees owing to his special right .

it is not permissible for any partner in the ownership of this river to act alone without the consent of others .

If the water was that of big rivers such as Tigris and Euphrates no one has a special right to it , but it is the right of the public . Everyone has the right to make use of these rivers whether in (Shafa) drinking , watering or to reclaim a desert land . In such a situation nobody is authorized to deny him rivers water to water his land whether an Imam or others if this is not harmful to the river . He also has the right to install a "sakia" water wheel without damaging the river . This is based on the public right to the river and he is one of them , this right is only limited if it inflicts harm as is the case in public roads .

Abu Yousef was asked about a man who reclaimed a land and dug a waterway for it from Maro river (1) in a place which is public (not owned by anyone) .

Abu Yousef said if he causes harm to Maro's population with

(1) Maro : is the 2nd quarter of Khorasan province in the Umayyad Age . It was the capital of Khorasan and countries behind the river . It was also a scientific centre and famous for its book resources .

"Maro" river is called "Al-Mirghab river" . It seperates between Fariab and Badgis provinces . It flows from Al-Gher mountains east of Herat and parses small Maro , then turns left to big Maro where it is diverded into many rivers . Then it vanushes in sand dunes in "Al-Gaz" desert , look into "Ahsan Al-Takaseem" by Al-Makdessi , p 331 , and "Mojam Al-Boldan" by Yaqout Al-Hamawi , edition 5 , p 112-114 , and Masalek Al-Boldan by Alstakhri , p 353 .

If water was in basins , wells and springs it would not be possessed by its owner . It is considered permissible in itself whether it was in common or owned land , but he has special right in it if he put it in a pot and protected it and no body had any right in it .

Otherwise it should be kept according to its origin which is the permissibility . He has no right to deny a person (Al-Shafa) to drink and to water his animals [1].

If the water was in possessed land , its owner has the right to deny others access to it , because this will cause him unnecessary harm . If he does not find other water and was obliged or feared death , he says to the owner: either you permit me to enter , or give by yourself . If he denied him access , he can fight him with arms to take a quantity which keeps him alive .

The origin in this what was narrated that some people arrived at a water site and asked its owners to guide them to the well. They refused they asked them for a bucket of water [2], they refused . They told them we and our animals are about to perish, they denied them water . They told caliph Omar Bin Al-Khattab about this . He said : why didn't you use arms against them ?

If water runs in rivers which are for certain people , it is not owned by anyone , because water was created and allowed for all according to the text originally . Its ownership can only be

(1) Narrated by Al-Bukhari in "Al-Shorb & Al-Mosakat" book , chapter 'Who said: that the owner of water has priority for it , till he narrates the prophet's saying (pbuh) "Water's favour should not be denied" . No. 2354 . Fath Al-Bari edition 5 , p 39 .

(2) Al-Dalo (Bucket) : by which water is drawn from a well , look into "Al-Misbah Al-Muneer" by Ahmed Al-Fayoumi , edition 1 , p 199 , printed by Al-Ilmiya library , Beirut , Lebanon .

father and grandfather as saying: A boy wrote to Abdullah Bin Omar saying: I got-owing to my water's favour - (30) thousand after I had watered my palm trees and plantations . If you see that I should sell it and make use of its value , I will do that .

He wrote to him : I received your letter contents of which I fully understood . I heard the prophet , (peace and prayers be upon him) says : "**He who denied water's favour to deny grass favour , Allah will deny him His favour on Day of Judgement**" . If you receive my letter , water your plantations and palm frees , and if you have a surplus let your nearest neighbours drink . (peace be upon you) (1).

Ancestors Jurists took case of public water sources and how to make use of them such as :

In Imam Abe Hanifa doctrine the origin is to allow people make use of water according to the prophet's saying (peace and prayers be upon him): "**people are partners in three**" including water . He excluded what is owned by holding it . If he puts the water in pots or so on, it will become his own (if it was not owned by somebody else) . It is permissible for him to sell it and no one is allowed to take any of it without his permission . He can deny others water if he has no surplus of it .

If he has a surplus and someone who is thirsty-asked for it , he is permitted to fight him without using weapons to take from this surplus if he denied him water .

(1) "Al-Kharaj" book by Al-Qadi Abe Yousef , companion of Abe Hanifa , p 207 . Verification of Dr. Mohd. Ibrahim Al-Bana . "Dar Al-Islah' for publishing , printing and distributing .

Restriction is related to water lying in some one's land , but this restriction is not general . He who owns the water cannot deny people its favour . This was indicated by the prophet's saying (peace and prayers be upon him) :

"Water's favour cannot be denied so that grass may not be denied" [1]. And his saying: "**He who denied water's favour to deny grass . Allah will deny him his mercy**" . In another narration the prophet (peace and prayers be upon him) said: "**Three won't be addressed by Allah on day of judgement and He won't look at them ... and a man who denied his water's favour**" . Allah says: "***Today I deny you My favour as you denied a favour which is not your own***" [2].

The Prophet (peace and prayers be upon him) said also :

"**Three who Allah won't look at them on day of judgement and He won't purify them . They will face severe torture : A man who denied a wayfarer his water's favour**" . In other words: (Three who Allah won't talk to on Day of judgement: A man who denied a wayfarer his water's favour) [3].

Our ancestors spared no effort to extend water's favour and not deny it . This also included what Omar Bin Shuaib quoted his

(1) Narrated by Al-Bukhari in "Al-Shorb and Al-Mosakat" book , chapter : the prophet's saying (pbuh) , water's favour should not be denied. No. 2353 . Fath Al-Bari by Ibn Hajar , edition 5 , p 39 . Dar Al-Rayan . Narrated by Abu Daoud in his sunnan in "Al-Boyo" book , chapter "denial of water denial" . No. 3473 , edition 3 , p 277 .

(2) Narrated by Al-Bukhari in "Al-Shorb and Mosakat" book , chapter 'who saw that the owner of the basin and the village has the priority for water" . No. 2369 . Fath Al-Bari , edition 5 , p 53 .

(3) Narrated by Al-Bukhari in "Al-Shorb and Al-Mosakat" book , chapter the sin of he who denied the wayfarer water . No. 2378 . Fath Al-Bari , edition 5 , p 42 .

Of yourselves and those who

Travel ;" (1).

Seawater was also a source for his decoration and the sailing of his ships . Allah the Al-Mighty says :-

"*It is he who has made*

The sea subject , that ye

May eat thereof flesh

That is fresh and tender

And that ye may extract

Therefrom ornaments to wear ;

And thou seest the ships

Therein that plough the waves ,

That ye may seek (thus)

Of the bounty of Allah" (2).

At present time seas became an important source for water after its desalination . This desalination may be more important in the future , after technology had developed to make sea water a cheap source for water . As for rivers' water it was a source of potable water and for irrigation of plants a long time ago in addition to other benefits . It is the same as public springs' water . The origin is that people make use of these sources according to tradition , or rules governing them .

(1) Surat Al-Maeda , verse 96 . Some said what is meant is all that is grown from wheat and fruit because it is watered by seawater .

(2) Surat Al-Nahl , verse 14 .

"Say . see ye ?

If your streams be

Some morning lost

(In the underground earth)

Who then can supply you

With clear-flowing water?" (1).

The partnership in water was mentioned in the prophet's saying (peace and prayers be upon him): **"People are partners in three water grass and fire"** (2). This means that water should be made available to all people according to the rules demonstrated in Sunna with regard to generalization or limitation (Restriction) .

Generalisation centres on sources the nature of which is described as common such as : seas , rivers , springs and rain water which fall on public places as valleys or which are held in general dams .

Sea water was and is still a source for the humanbeing in his livelihood .

Allah the Al-Mighty says :-

"Lowful to you is the pursuit

Of water-game and its use

For food , - for the benefit

---

(1) Surat Al-Molk verse 30 .

(2) Narratedd by Abu Daoud in "Al-Boyo" book . The forbidding of water chapter No. 3477 , edition 3 , p 278 . Dar Al-Fikr .

And His saying :

"One who has created

The heavens and the earth

And who sends you down

Rain from the sky

Yea , with it we cause

To grow well-planted orchards

Full of beauty and delight

It is not in your power

To cause the growth

Of the trees in them" (1).

And His saying :-

"And do they not see

That we do drive rain

To parched soil (bare

Of herbage) , and produce therewith

Crops , providing food

For their cattle and themselves

Have they not the vision ?" (2).

Allah the Al-Mighty says :-

(1) Surat Al-Naml verse 60 .

(2) Surat Al-Sajdah verse 27.

From the skies , and gives therewith

Life to the earth after its death" (1).

Gracious God says :-

"***We made from water***

Every living thing" (2).

And His saying :-

"***And (further) , thou seets***

The earth barren and lifeless ,

But when we pour down

Rain on it , it is stirred

(To life) it swells ,

And puts fourth every kind

Of beautiful growth (in pairs)" (3).

Sometimes Allah the Al-Mighty guides his creatures to know Him through His miracles including rainfall for them .

Gracious God says :

"***Seest thou not that Allah***

Sends down rain from the sky

And forewith the earth

Becomes clothed with green ?" (4).

(1) Surat Al-Nahl verse 65 .
(2) Surat Al-Anbiya verse 30 .
(3) Surat Al-Hajj verse 5 .
(4) Surat Al-Hajj verse 63 .

Close - compounded grain

Out of the date - palm

And its sheaths (or sphates)

(Come) clusters of dates

Hanging low and near :

And grapes and olives .

And pomegranates ,

Each similar (in kind)

Yet different (in variety) :

When they begin to bear fruit

Feast your eyes with the fruit

And the ripeness thereof" (1).

Allah the Al-Mighty also said :

"*And we send the fecundating winds*

Then we cause the rain to descend

From the sky , therewith providing

You with water in (abundance)" (2).

Sometimes Allah the Al-Mighty shows the nature of the earth and its inability to have life on it when it loses water . Allah said in the Holy Quran :-

"*And Allah sends down rain*

(1) Surat Al-Anam verse 99 .

(2) Surat Al-Hajar verse 22 .

230- Partnership in water between generalization and restriction .

The question is about partnership in water and to what extent the public has a right in this partnership ?

Introduction :

Allah the Al-Mighty highlighted the importance of water because it is the most important source of life on earth . This was stated in many verses in the Holy Quran and in which He made clear what He provided to his people and creatures as means of living and survival when He said :

"***And sent down rain from the heavens :***

And brought forth therewith

Fruits for your sustenance" (1).

Gracious God also said :

"***It is He who sendeth down***

Rain from the skies :

With it we produce

Vegation of all kinds

From some we produce

Green (crops) , out of which

We produce ,

(1) Surat Al-Bakara verse 22 .

Therefore the compass and each similar instrument which defines Al-Kibla direction should be considered as a means to achieve this end . If it does not show definitude , then it defines its supposition to a great extent . This is apparent today in the indications of scientific instruments to achieve its target .

The gist with regard to this matter that turning toward Al-Kibla is among conditions for praying . This will be in turning toward the centre of Al-Kibla for those who reside in Makka or to its side for those outside Makka .

The side of Al-Kibla can be defined by old methods in muslim countries according to the experience of those who are well acquainted with planets , the sun , the moon and stars .

Al-Kibla can also be defined by natural sites and geometrical instruments including the compass and any other similar instrument . These instruments if they do not realize definitude in defining Al-Kibla, they achieve supposition in its advanced levels.

It is possible to talk about the definitude of Al-Kibla owing to what we witness today with regard to the indications achieved by scientific instruments .

turning to Al-Kibla is a condition for praying . He who lives in Makkah Al-Mukaramah should turn to Al-Kibla centre because he can do this without any trouble . But if he is outside Makkah he should turn to it , according to his supposition .

It is possible to pinpoint the direction of Al-Kibla by a number of means such as : Old niches , rotating heavenly bodies : the sun , the moon and stars . Also by means of fixed natural sites as mountains , seas or the winds , as well as those who are well acquainted with the country and the instruments .

I said : The compass is among astronomical instruments used to indicate Al-Kibla without any doubt . This is also the same with any other geometrical or scientific instrument which defines Al-Kibla .

The predecessors ulema who used rotating planets and winds as means to pinpoint Al-Kibla's location did not have other instruments ; yet they imagined what may help them to indicate Al-Kibla by other means .

Don't you see that Imam Al-Shafiee said: "All that helps to denote Al-Kibla" . It is also what was said by Imam Bin Badran previously .

The Scientific instruments which the humanbeing made to serve a certain purpose is no more a supposition indicator to achieve this target . They became in general definite indicators to what they had been manufactured . The definitude here became something felt by watching and apparent knowledge . A computer at present guides planes , ships and trains precisely .

As for Imam Ahmed doctrine , he who is near Al-Kibla (As those who are in Makkah) should turn precisely to its centre unreal . If this was not possible owing to the existence of real obstacles such as mountains he should do his best to turn towards Al-Kibla's centre . But if the obstacles were not real such as houses , he should make sure of this by sighting or news related to this and the precise turning toward Al-Kibla can be achieved through doing one's best for those who are far from Al-Kibla. That is , for he who is unable to have a look on the spot or there is no one who is well acquainted to tell him about the location of Al-Kibla [1].

Ibn Badran Al-Damashki said : "Assiduity to pinpoint Al-Kibla is permissible for only those who are well acquainted with its indications . It can be located by mountains , stars astronomical instruments or by Al-Kibla Zenith which is set in special schedules' [2].

This is an outline for the sayings of the four Imams with regard to Al-Kibla topic . There is a unanimity in these sayings that

=Look into "Al-Mohzzab" explanation by "Al-Nawawi together with "Al-Wajeez" explanation by Al-Rafiee and "Al-Talkhees Al-Habeer" by Ahmed Bin Najar Al-Askalani , edition 3 , p 205-230 .

(1) "Al-Ikna for Taleb Al-Intifa" by Al-Hijjawi , edition 1 , p 153-160 . Look into "Akhsar Al-Mokhtasarat" in jurisprudence according to Imam Ahmed doctrine by Mohd. Bin Badruding Bin Badran Al-Damashki together with a valuable sideline of Abdul-Kader Bin Mustafa Bin Badran Al-Damashki , p 108 . Look into Al-Zirakshi explanation on Al-Kharki brief edition 1 , p 532-534 . Look into Al-Moghni with the Major explanation to Ibnay Qudama edition 1 , p 478-491 .

(2) Imam Abdul-Qader Bin Ahmed Bin Mustafa Bin Badran Al-Damashki with the book "Akhsar Al-Mokhtasarat in jurisprudence according to Imam Ahmed Bin Hanbal . p110 .

deen" said as regards prayers time and Al-Kibla worshippers should depend on sayings of trusted ulema in "Timing books" and on instruments such as "Al-Robe and Al-Isterlab" If these instruments do not yield certainty , they give who is familiar with them most probability , and this is sufficient in such a case [1].

In Imam Malik doctrine the worshipper turns toward Al-Kibla either sure of its destination or doing his best as is the case for worshippers in other Islamic countries . He may also be imitating and asking those who are well acquainted with Al-Kibla. If there is no one to imitate , perplexed or indications were not available to him then he prays towards the direction which suits him [2].

According to Al-Shafiee doctrine , he who resides in Makkah Al-Mukaramah should turn to Al-Kibla precisely , because he can do this by looking at Al-Kibla . He who is outside Makkah should do his best to pinpoint Al-Kibla by the help of stars , the sun , the moon , mountains and the winds' direction (in addition to all which has an indication toward Al-Kibla) [3].

(1) Sideline of "Al-Mohtar" reply on selected pearls (Al-Dor Al-Mokhtar) edition 1 , p438, look into deatails of the subject , the same reference p 427-436 . Also look into "Tabyeen Al-Hakaek" explanation of "Dakaek Treasure" by Al-Zailaee . Edition 1 , p100-103 . Also look "Fath Al-Kadeer" explanation by "Ibn Al-Hamam" on the beginning (Al-Bidaya) by Al-Mirghinani , edition 1 , p269-273 .

(2) "Ashal Al-Madarek" an explanation of "Al-Salek" guidance in the jurisprudence of Imams' chief "Malik Al-Shinawi" edition 1 , p 176-180 . Also look into the sideline of "Al-Dasouki" on the major explanation by "Al-Dasouqi" edition 1 , p222-230 .
Also look into "Bidayat Al-Mogtahed and Nihayat Al-Moktased" by "Abu Al-Waleed Bin Roshd" , edition 1 , p 111-113 , and look into "Valuable jewels necklace" in the city's scholar docrine by Ibn shas , edition 1 , p 123-127 .

(3) Al-Om (mother) by Imam Al-Shafiee , edition 1 , p 93-98 , look into "Nihayat Al-Mohtaj And Al-Ramli explanation of the process together with the sideline of Abu Al-Diya Nurudin Ali Al-Shabramilsi and Al-Rashiddi sideline , edition 1 p 439-448 .=

Allah the Al-Mighty says :-

"To Allah belong the East

And the west : wither sover

Ye turn , there is Allah's Face

For Allah is all-Embracing .

All-Knowing" (1).

Jurists in the past gave due attention to the issue of Al-Kibla .

This issue was dealt with by ulema in all countries . As for Al-Kibla in Abu Hanifa doctrine it means its centre , for others its side , the doctrine also included many sayings which were mentioned in "Zad Al-Fakeer" and in "Monyat Al-Mosally about Fatawa Hopes" .

These sayings as mentioned before are based on the zenith of countries whose jurists utter these sayings . It was also reported that the most realistic of all those sayings what was mentioned by "Al-Bargandi" that Al-Kibla location differs from one country to another , and that Al-Kibla location will be determined by Geometry and Arithmetic and how far is Al-Kibla from the Equator and the supposed country . The distance will also be measured according to these rules to find the zenith of Al-Kibla (2).

In all , in cities worshippers depend on old niches . If this , is not possible they ask the inhabitants of that place . In deserts the destination of Al-Kibla is known by means of stars . "Ibn Ab-

(1) Surat Al-Bakara verse 115 .

(2) Sideline of "Al-Mohtar" reply on selected pearls (Al-Dor Al-Mokhtar) edition 1 , p430.

"It is He who maketh
The stars (as bacons) for you
That ye may guide yourselves
With their help ,
Through the dark spaces
Of land and sea :
We detail our signs
For people who know" (1).

And His saying :-

"And marks and sign- posts
And by the stars
(Men) guide themselves" (2).

A Muslim may find himself in a critical situation to define Al-Kibla when he is in a place in which he cannot determine this. He may also find this difficult if he is abroad where the sky is cloudy during night and day . He cannot see the sun to help him turn toward kibla , neither a star for the same purpose .

When it is difficult for him to pinpoint the location of Al-Kibla by stars and other heavenly bodies , Allah the Al-Mighty made it permissible to him to do his best to locate Al-Kibla . If he was unable to do so then he is exempted from such mission .

(1) Surat Al-Anam verse 97 .
(2) Surat Al-Nahl verse 16 .

229- The ruling for the compass indication to Al-Kibla .

The topic is a letter from brother Ayman from Jordan in which he inquired about the ruling for the compass indication to Al-Kibla ?

Originally when a Muslim performs his prayers they should be perfect according to Sharia rules . A Muslim should abide by the conditions fundamental basis and duties of the prayers .

Moreover , he has to keep away from anything which aborts them as well as suspected defects in the performance of prayers .

Among the conditions for the performance of prayers is to turn toward Al-Kibla which Gracious God ordered the Muslim to turn to during his prayers .

Allah the Al-Mighty said :-

"*... Turn then*

Thy face in the direction

Of the sacred Mosque ;

Wherever ye are , turn

Your faces in that direction" (1).

Allah the Al-Mighty has set a number of heavenly bodies to guide us toward Al-Kibla including stars . Allah the Al-Mighty says:-

(1) Surat Al-Bakara verse 144 .

or any other reason he is also not guilty of what happened to him.

If he was picked up forcibly as slaves' traders used to do in the past (or as the white salve Mafia does nowadays) then he is also not guilty . He is a humanbeing who was put in a situation which he does not want if he has the choice . thus he became one of the nations' members and had the same rights they had and performed the same duties imposed on them .

The outline of this question is that the picked up child or a foundling is a born baby whose family cast him away for fear of poverty or to keep away from suspicion charge . He is free and is not committed to show loyalty to anyone because in origin freedom is a grant to all people since the era of their father Adam and mother Eve .

His picking him up is a duty for he who has information about him , and the nation is duty bound to pay his expenses from its fund or charity foundation . As for his religion he should be treated according to the place in which he was born . He has the same rights and rules the same as a legal child .

which stipulates that the foundling is a slave , therefore no one has influence on him , the influence can only be exercised by his father or a relative or by distant ascription (1).

The prophet (pbuh) said: "**Loyalty is restricted to who was set free**" (2).

And this is the saying of Abe Hanifa , Malik , Al-Shafiee and Daoud (3).

I said : This is an outline for the foundling's rules and they are close to one another according to Jurists . It is evident from these rules that he is free and is not obliged to show loyalty to anyone as Imam Bin Hazm said . The same rules and rights are applicable to a legal child and are also applied to him without any discrimination . If he was born to illegal parents he is not guilty of what his parents had done . Allah the Al-Mighty said:

Namely , that no bearer

Of burdens can bear

The burden of another; (4) .

If his parents or one of them cast him away owing to poverty

(1) "Al-Moghni and the vast explanation" by Kudama sons , edition 6 , p 374-397 . Look into "Muntaha Al-Iradat" explanation by Al-Ibhouti , edition 2 , p 481-489 . Also look "Al-Insaf in Marefat Al-Rajeh from Al-Khilaf" by Al-Mardway , edition 2 , p 432-451. Look into "Al-Ikna for Taleb Al-Intifa" by Al-Hijawi , edition 3 , p 53-61 . Look into "Sharh Al-zirakshi on Mukhtasar Al-Khaski" , edition 4 , p 351-361 .

(2) Narrated by Al-Bukhari in "Kitab Al-Makateb" chapter what is permissible from Makateb conditions . No. 2562 . Look into "Fath Al-Bari" by Al-Nafez Bin Hajar , edition 5 p 222 , Al-Rayan House for Heritage .

(3) "Al-Mohalla Bel Athar" by Imam Ibn Hazm , edition 7 , p 132-136 .

(4) Surat Al-Najm verse 38 .

so , or save him from drowning . He who picked him up is not committed to pay his expenses , because spending is a duty for relatives and the wife , but in the case of the foundling it is a delivery from death , and he who picked him up had contributed toward keeping him safe , this does not make it necessary for him to pay his expenses, for his expenses should be paid by Moslems' fund if he has no money , owing to the above mentioned saying of Abu Jamilah . If it is not possible for the fund to pay his expenses for any reason , then anyone of moslems who is well acquainted with his case should pay his expenses . This would be considered as cooperation for the sake of charity and piety . If all gave him up they would be sinful . He who pays his expenses voluntary does not owe him anything whether he was who picked him up or another person .

And if he does not pay his expenses voluntary and he who picked him up or someone else paid them in accordance with instructions of the ruler , the foundling should pay them back when he becomes a well to do man (1).

In Al-Zahiri's doctrine Imam Bin Hazm said: "The foundling is free and should not pay allegiance to anyone , because all people are the sons of Adam and his wife Eve (pbut) . They are free, and the sons of a free woman are undoubtedly free . Every one is free unless a verse from the Holy Quran or a saying from the prophet's Sunna says contrary to this . There is no text in them

(1) Al-Majmou is the eplanation of "Al-Muhazab" by Imam Al-Nawawi edition 15 , p248 -309 . Also look into "Nihayat Al-Mohtaj" to "Sharh Al-Manhaj" by Al-Ramli with "Al-Shabramilsi sideline and Al-Rashidi sideline edition 5 , p 446-463 .

The ruler appoints someone who is more experienced and able to take care of him because the ruler is responsible for anyone who has no one to look after him .

He should pay his expenses from Moslem's fund . If this is not possible because there is no money in the fund , or the foundling lives in a country which does not abide by Islamic rules, does not look after the poor , the disabled and the foundlings, then he who he is well acquainted with his case should take care of him . Suppose it was said that his expenses should not be paid by Moslem's fund , even if money is available , for money has to be spent on more important matters . The foundling may be rich and his father a wealthy man -if all this is supposed, then the Imam should set up a group - with his membership- to pay his expenses as a loan . If money is available to him , or a legal rich sponsor appears and the foundling is able to gain his livelihood, then he may pay back what had been spent on him . If this was not the case , he would be paid from the portion of the poor , the needy or those in debt . This is applied to the foundling even if he ruled that he is not a moslem , should the inhabitants of the village or the town desist from paying his expenses , the Imam should fight them .

In Imam Ahmed's doctrine the foundling is considered free and should not pay any tribute . He is inherited by moslems and he who claimed his ascription has the right to consider him as one of his dependents , and his picking up is a duty , because it is a revival for himself . He should feed him if he was obliged to do

If someone claimed him , he should be trusted , as for his relationship with he who picked him up , he has priority keep him till he grows up . He gets his expenditures from Moslem's fund if he who picked him up did not provide his needs . This was indicated by Snain Abe Jameelah who said I found an outcast outside my door . I brought him to Omar Bin Al-Khattab (may Allah bless him) who said: "He is free and we shall provide his expenses" (1).

According to Imam Malik doctrine the custody of the foundling and his expenses should be provided by he who picked him up till he becomes adult and able to gain his livelihood, because when he picked him up he committed himself to this , unless his father had cast him away deliberately and this was proved by an evidence , then he who picked him up can return to him .

The foundling is considered free because freedom is the origin for people and his allegiance for Moslems . He will be treated according to the rules of Islam if he was picked up in moslem countries . In such case he who picked him up should have a witnesses to confirm this , less he should be ascribed to him , as his son (2).

In Imam Al-Shafiee's doctrine Imam Al-Nawawi detailed the rules related to the foundling , and in brief he is free and the ruler looks after him .

(1) Look into Hanifi doctrine "Al-Mabsout" by Al-Sarkhasi , p 209 -221 . Also look into "Badi'e Al-Sana'e" in the organization of Al-Shara'e by Al-Kasani edition 6 , p 197-200 . Look into Fath Al-Qadeer explanation by Ibn Al-Hamam on Al-Hidiya by Al-Mirghainani edition 6 , p 109-117 .

(2) Look into Al-Dasouki sideline or the major explanation by Al-Dasouki edition 4 , p 124-127 , and look into "Bidayat Al-Mogtahed and Nihayat Al-Moktased" by Abu Al-Waleed Mohd. Bin Ahmed Bin Roshd Al-Qortobi . Edition 2 , p 309-310 .

The foundling is the name of the lost and cast away child . He is also the child who was taken and usually picked up . In the end he was called a foundling because he was usually picked up , that is to say taken and picked up (1). There is no doubt that anyone who sponsors him will be rewarded greatly , because he is a soul which Allah the Al-Mighty dignified and made its living the same as of all people .

It was narrated that a man picked up a foundling and brought him to Ali Bin Abe Taleb (may Allah bless him) . Ali said: "he is free . If I was charged with taking care of him as you were it would be better for me than this and that" (2).

Jurisprudence scholars dealt with the foundling's rules , his condition and ties . Al-Hanifi doctrine considers him free , because the origin is freedom . All people are the sons of Adam and Eve who also were free . Anyone born for free parents is free . As for slavery it was exercised by some people legally owing to an accidental reason and as a result of not embracing Islam . We have to abide by the origin till a proof was determined for the accidental matter . This leads to the fact that he should be subject to the rules enjoyed by a free man such as his qualification for testimony and other things .

As for his religion he is treated according to the place where he was born .

As regards his ascription , he is considered unknown till the contrary is proved .

(1) "Bada'e Al-Sanay'e" in the organization of rudes by Al-Kasani . Edition 6 , p 197 .
(2) "Al-Mabsout" . Edition 9 , p 209-210 .

228- The ruling for a picked up child and his rights (*).

The subject is a message from brother Nazeer Ansar - Algerian - in which he inquires about the ruling for a foundling in Islam and has he rights like a legitimate son ?

Introduction : The inquirer and other readers may understand that a picked up child or the foundling is he who was born for two illegitimate parents only .

This understanding should not be considered as general . The child may be born for two legitimate parents and bear this name after his separation from them owing to their poverty or their giving him up , as well as his loss and rape .

Indications for this are many . We have read recently that two Arab parents gave up their young sons because they were unable to spend on them .

If it happened that someone took them , they would be treated as foundlings . We had known in the past and before the prohibition of slavery that slaves' traders used to pick up by force males and females children and sell them as slaves .

Jurists defined the foundling as a born child cast away by his parents in fear of poverty or to keep away from a suspicious charge (1).

(*) The foundling is the picked up child . I selected this definition and made it a title for the subject .

(1) "Al-Mabsout" book by Shamsudin Al-Sarkhasi Edition 9 , p 209 .

against what causes unawareness and inability of realization . It is known that unawareners in any form prevents a humanbeing from fulfilling his legal duties .

It also makes him commit the forbidden thus increasing his sins .

Means have the same ruling as aims . If Qat -as mentioned before- leads to the numbness of the mind or a means to its absence and the perpetration of another forbidden act, such as drinking liquor to calm the nervous alertness . It is therefore prohibited owing to its harmful effects on the mind .

The outline of all this that Islam prohibits all that harms the humanbeing religion , money , mind or his breeding . Islam also prohibits any means that leads to the achievement of this end. The confirmation of harm leis in its unanimity , and since Al-Qat has many harms as mentioned by specialists, as doctors and others: owing to harms it inflicts , it is forbidden to grow up , trade with or eat it .

Allah also says :

"Verily spend thrifts are brothers

Of the Satan

And the Satan

Is to his Lord (Himself)

Ungrateful" (1).

The ruling here is quite clear that money should not be given to a stupid person owing to his inability to spend legally . Subsequently it is permissible to forbid him from doing any spending till he becomes adult . The ruling is also clear that the squanderer of money in an illegal manner is like satans in their infidelity .

This is from the Holy Quran , but in Sunna the Prophet (peace and prayers be upon him) forbade the squandering of money when he said: **"Allah disliked tattling much inquiry and squandering of money"** (2).

It is known that Qat eaters spend much money which amounts to millions of Dirhams . Therefore this spending is forbidden because it is considered as squandering of money on things which Gracious God prohibited (forbade) .

As for Qat's damage to the mind , our religion told us that preserving the mind is a legal necessity . This requires its protection

(1) Surat Al-Isra verse 27 .

(2) Narrated by Al-Bukhari in "Al-Zakat" book chapter . Allah the Al-Mighty said:
"They beg not impotunatily .
From all and sundry"
Al- Bakara , 273 . No. 1477 . Look into "Fath Al-Bari" edition 3, p 398 .

"They ask thee what is

Lawful to them (as food)" (1).

This required the prohibition of all that contradicts them. Good food here is a common name for all that is permissible to eat . The origin is that food is not forbidden unless it is harmful. If it is harmful-even suspected of this - it should be abandoned. In abidance by the prophet's saying (peace and prayers be upon him) : **"He who keeps away from suspicion , protects his religion and honor , and he who sinks in suspicions falls in the unlawful. He is like the shepherd who grazes around the sinful and is about to fall in it"** (2).

As for Qat's damage to money , it is known from a religious point of view that preserving money is among legal needs . This requires the prohibition of spending money on useless things . Allah the Al-Mighty says :

"And render to the kindred

Their due rights , as (also)

To those in want,

And to the wayfarer :

But squander not (your wealth)

In the manner of a spend thrift" (3).

---

(1) Surat Al-Maeda , verse 4 .

(2) Narrated by Al-Bukhari in (Al-Boyo) the chapter of the permissible is apparent and the impermissible is apparent and between them suspicions No. 2051 . Look into Al-Fath Edition 4 , p 340 .

(3) Surat Al-Isra verse 26 .

Between you , with intoxicants

And gambling , and hinder you

From the remembrance

Of Allah , and from prayer :

Will ye not then abstain ? " (1).

Also the Prophet (peace and prayers be upon him) said "**Every intoxicant is liquor and liquor is forbidden**" (2). The Prophet (peace and prayers be upon him) as well said: "**Every intoxicant is forbidden**" (3).

Om Salama (may Allah bless her) was quoted as saying: the Prophet (peace and prayers be upon him) forbade every intoxicant and languishing material.

As for Qat's damage to one's self , Gracious God ordered the faithful to eat from good things :

"***O ye who believe***

Eat of the good things

That we have provided for you" (4).

Allah the Al-Mighty also says :

---

(1) Surat Al-Maeda verse 91 .

(2) Narrated by Ibn Maja in "Al-Ashriba" book , chapter , Every intoxicant is forbidden" No. 3387 2nd edition , p 1223 . Al-Bukhari also named a chapter "Bab Al-Bazek , and who forbade every intexicant drink , look Al-Fath Edition 10 , p64 , chapter 10 .

(3) Narrated by Imam Ahmed in Um Salama's Support . Look "Al-Fath Al-Rabbani" by Al-Saati Edition 17 . p 131 .

(4) Surat Al-Bakara , verse 172 .

It was evident from doctors' advice that some who eat Al-Qat feel some nervous stimulation for some time as is the case with cocaine .

This will then change to numbness, weariness and collapse . The duration of nervous stimulation may last long and the addict feels worried and unable to sleep , a fact which will make him look for a tranquillizer and he resorts to liquor and then the sin increases .

What is felt by he who eats Qat such as numbness , languishing and weariness makes Qat falls within the category of the forbidden intoxicants . Allah the Al-Mighty said:

"O ye who believe !

Intoxicants and gambling,

Sacrificing to stones,

And (divination by) arrows,

Are an abomination,-

Of Satan's handiwork ;

Eschew such (a bomination)

That ye may prosper" (1).

Allah also says:

"Satans's plan is (but)

To excite enmity and hatred

---

(1) Surat Al-Maeda , verse 90 .

to liquor and drugs , participants in the Islamic International conference for combating intoxicating materials which was held at the Islamic university in Al-Medina Al-Munawarah on 27.5.1402 decided to prohibit Qat . Recommendation (9) of their decision stated the following: "the conference after having reviewed researches presented to it on the Qat's health , psychological , moral , social and economic harms decides that it is in the category of drugs which are legally banned . Therefore the council recommended Islamic states to apply the deterent legal Islamic penalty on who grows and eats this bad plant .

I said : The difference in ruling on Qat especially by one or more of the old scholars was owing to different opinions by those who eat it with regard to its effects and harms . Some of them said it is not harmful to health such as Imam Al-Shokani .

Other said it was harmful and thus we had two contradictory opinions on its effects , necessity requires the support of one of them according to available sensible and mental evidences . In addition to this , evidence which confirms its harms should be prior to the one which deny them according to the fundamentalist rule .

It was confirmed that Al-Qat is harmful with regard to matters related to religion , one's self money and reason .

As for religion , its protection is one of legal essentials , and this can only be achieved through the abidance by the directives of Gracious God and his Prophet (peace and prayers be upon him) and keep away from what they asked the faithful not to do .

and numbness . It has no heat and lean to change what appeared on the body , in contrary to liquor and Hashish . Thus Qat is more harmful . This is the brief mentioned by Imam Bin Hajar Al-Haithami in his said message [1].

I said: Among modern scholars who prohibited Al-Qat was his eminence Mohd. Bin Ibrahim Bin Abdul-Latif Al-Sheikh the former Mufti Of the Kingdom of Saudi Arabia . The late responded to a question on Al-Qat saying: "we have made a follow up to what Ulema said about it . It was evident to us after more discussions and investigation , and inquiring confidants that it should be forbidden , in its growing up , its import and use owing to the harms it causes to minds , religion and bodies . It also squanders money and obstructs the mentioning of Allah the Al-Mighty and the performance of payers . It is an evil and a means to many evils. Its harms , languishing and numbness were proved beyond doubt .

Sayings of those who deny this should not be heeded, because what is affirmed is prior to what is denied . These are two rules of fundamentalist Sharia which support its prohibition and in line with prohibited Hashish , because they have something in common with regard to their demerits and there is no difference between them when verified . The late also mentioned a number of indications from the Holy Quran , Al-Sunna and ulema sayings referred to previously .

And owing to the need for truth about Al-Qat and its relation

(1) Al-Fatawa Al-Kobra , Edition 3 , p 227 .

Those who prohibited Al-Qat quoted the prophet (peace and prayers be upon him) as banning any intoxicating or languishing material . He said in the end the languishing material is that which causes worning and breaking out in the body .

This is known and witnessed in Al-Qat and by its users the same as in other intoxicating materials . And the activity as well as the delight felt result from the frequent taking of the intoxicating material , and even liquor causes trembling , paralysis and steady change in mind and other harms . But Qat had only religious and mundane harm, and he who eats it feels stiffness and cold . It does not yield benefits of other intoxicating material referred to by the jurist , because all intoxicating materials have some heat and softness . Their harm will only appear after addiction such as the harm resulting from opium the change of behaviour and the moderate state of the creature .

As for Qat its harm exceeds that of opium since it is not beneficial and its damage is more . It causes stiffness of the brain, change in temper , loss of appetite for food and water as well as the stiffening of the stomach and intestines .

Among the harms of Al-Qat are that all merits of Hashish exist in it in addition to the loss of appetite toward food , water and breeding . The increase in its eating needs a lot of money which is a kind of extravagance . One of the harms of Qat is when it is believed that it is beneficial , its supposed benefit does not balance its harms . It is harmful because it has something in common with all other intoxicating materials in causing intoxication

Qat . He said: Yes . I said: what is the evidence . He said: Its harm and intoxication . Its harm is apparent , but its intoxication is it delightful ? I said : yes . He said: Al-Shafiya and others said in responding to Al-Hanifiya that wine which does not intoxicate is permissible .

Wine was prohibited the same as liquor I said to him they quote you as saying what emits because of Qat is semen , but it has not any of the semen's merits . He said: it is emitted before being controlled .

My uncle Ahmed Bin Ibrahim Al-Maki who was acquainted with medicine prohibited it and said it is intoxicating . I saw many of those who ate it got mad .

Imam Bin Hajar Al-Haithami said that the jurist and scholar Hamza Al-Nashiri agrees with those who say: Qat should be prohibited . He is trustworthy as a narrator and in "Ifta" as it was indicated in the biography of the above mentioned in the history of "Khatemat Al-Hoffaz" and Al-Mohdatheen" Al-Shams Al-Sakhawi in his famed poem . Makkah speaker told me that he read it by its author the above mentioned Hamza and endorsed it for him .

"Don't eat Al-Qat whether wet or dry

It is harmful and causes chronic diseases

Some important scholars said

This is not permissible and its eating

Causes many harms .

in his body and religion , so he gave up its eating and Ulema said that harmful materials are the most forbidden ones .

He who eats them feels that he is satisfied and happy and after hours he feels sad and worried. If anyone reads something important while he is in such mood , he feels it is very difficult for him to remember what he heard and it is wearisome to do so. That means Qat makes its eater loses his appetite for food , its deliciousness and keeps sleep away from him .

Among its harms to the body is that he who ate it emits something after urination as "Al-Wadey" which last far sometime then he said: and while I was perfuming ablution , I felt some of it (Al-Wadey) I repeated the ablution , and sometimes I felt it while praying which I stopped it and then repeated it . I asked many of those who eat it and mentioned this about it . Indeed this is a disaster for faith .

Abdullah Bin Yousef Al-Makri talked to me quoting scholar yousef Bin Younis Al-Makri , as saying: Al-Qat appeared during an era of jurists who not say it is banned or justified . If it appeared in the era of advanced jurists they would have banned it. An Iragi called Al-Fakeeh entered Yemen and he used to say publicly that Qat should be prohibited . He said he recommended the ban after being briefed on its illeffects by those who ate it. He added . I ate it once or twice to test it and said, I stressed the need for its prohibition because of its harm and intoxication . He also said what comes out after ablution because of eating is semen .

Then I met him and told him : We heard that you prohibited

on the subject and named it "A warning by confidant against eating Kufta and Qat" .

I revised it in previous days and I realized that he spoke in it in a way which indicates that he does not know the essence of Qat . Then he said : In all , if some kinds of Qat lead to intoxication or languishing - those which we do not know make it imperative to prohibit them . And if these kinds harms some tempers without intoxication or languishing , they should be banned. or also the origin is its permissibility as indicated in the Holy Quran and the prophet's Sunna (1).

As for Imam Bin Hajar Al-Haithami (2) he indicated in his message to "confidants warning against eating Kufta and Qat"(3). and to what Abu Bakr Al-Makri Al-Harazi Al-Shafeiee said in his book on the prohibition of Qat that he used to eat Qat when he was young then he became suspicious about it .

The Prophet (peace and prayers be upon him) said: "He who protects himself against suspicions , protects his religion and honor" . Then he said: "He concluded that eating Qat leads to Harm

---

(1) "Al-Bahth Al-Misfer" on the prohibition of all that is intoxicating and languishing by Mohd Bin Ali Al-Shokani , verified by Dr. A. Kasim Bin Snaitan Al-Amri Al-Nasbi published and distributed by "Dar Al-Bukhari" , p 168 -169 .

(2) He is Imam Al-Hafez Ali Bin Abe Bakr Nurudin Abu Al-Hassan Al-Haithami Al-Kaheri Al-Shafiee . He was very pious and Hermit , fond of sciences and worshipping. Among his books "Mojama Al-Zawaed and Maba Al-Fawaied" in Al-Hadeeth . died in 802 H. , look into the introduction of "Mojama Al-Zawaed" Edition 1 . p2-5 . Dar Al-Rayan for Heritage .

(3) The message mentioned in Al-Fatawa Al-Kobra Al-Fiqhiyya by Ibn Hajar Al-Haithami Edition 3 , p 223-229 .

committees which were set up to fight this phenomena and shed light on its harms . In this connection I wish to feature great efforts exerted by His Excellency the Yemeni interior minister in fighting this strange phenomena in the brotherly Yemeni society through a committee which comprises thinkers .

The legal aspect of Al-Qat issue :

Jurisprudence opinions varied on the rules of Qat . This led to a variety of rules on it , in one saying it should not be chewed because the jurist was not aware of Qat's nature and its effects , or owing to the thinking of another one that it is not harmful. A third jurist said it should be prohibited according to sharia laws which call for the warding off harm against oneself whether this harm is related to faith , oneself, money or honor .

Among jurists who worked to contrive a ruling on Qat is Imam Al-Shawkani [1] he said: As for Qat I chewed various kinds of it and I did not feel any effect with regard to intoxication or other changes .

Many long researches were made by a group of Yemeni scholars at the first appearance of Qat. These discussions reached Makka scholars and Ibn Hajar Al-Haithami wrote a long message

(1) He is Imam Mohd. Bin Ali Bin Mohd. Bin Abdullah Al-Shokani . A jurist and one of yemens major scholars . He was born in shokan Hajra and was brought upin sana , became the judge of sana in 1229 H. , and died while he was its ruler . He wrote (114) books such as "Mayl Al-Awtar , Irshad Al-Fohoul , Fath Al-Kadeer" explanation , died in the year 1250 H. , look into "Al-Alam" by Al-Zarakly Edition 6 , p 298 . "Dar Al-Elm" for millions in Beirut .

and acquaintances and called "storing session" .

Much of Qat chewed by men and some women is taken at home . A sign for chewing Qat is apparent in the form of a swelling at the side of the face resulting from the accumulation of the leaves in this side .

Chewing Qat is a spreading phenomena in the above mentioned countries . A number of researchers opposed it to show its harms since Qat is from languishing materials which were legally prohibited such as intoxicants . Researchers also said chewing Qat leads to a feeling of nausea pressure and lack of appetite in addition to constipation , retention of urine , indigestion and other health harms suffered by those who chew Qat during their lifetime .

Also a number of researchers dealt with Qat's economic damages and highlighted the loss of time , money and human efforts at chewing sessions . Some of the chewers spend more that 50% of their daily income on Qat and this has its effects on their social and family life , especially when the chewer spends long hours away from his home at chewing sessions . He forgets his duty toward bringing up his sons and his family, in addition to the family's deprivation from money spent on these sessions . Priority should have been given to spending on the family to enable it play an active role in social life and to bring up a strong generation in its infrastructure , behaviour and ambitions .

A number of researchers managed to pinpoint the harms of Qat . It is important to commend these researches and also hail

Cases according to Jurisprudence (Fiqh) Point of View *

227- Al-Qat : Its rulings and what was said about it .

The topic is a question from brother Majed Mohsen Al-Mazani from the Yemeni Republic in which he inquires about Al-Qat , its rulings and what was said about it .

Introduction :

Al-Qat plant is known by name and shape to many of the inhabitants of Ethiopia , Eriteria , Somalia , Kenya , Yemen and Djibouti as well as in other places .

It is a small green bush with no distinguished smell . Its height is no more than two metres . It is grown up in various locations in the said countries . There is a good Qat and bad one according to the location in which it is grown up . He who uses Qat chews the leaves of this tree by putting them in one side of the mouth to suck their liquid and then swallow it .

He who uses the Qat continues to add its leaves every now and then together with drinking water or something else . He chews the leaves alone or at a joint session comprising friends

(*) These are questions received from dear readers. Answers are given by the journals's properietor and Editor-in- Chief Dr. Abdur-Rahman Ibn. H.Al-Nafisah .

traditions on the thinker does not make him give absolute priority to certain Sharia rules .

- The study showed the importance of the use of analytic comparison of religious thinking to contribute in solving several of the problems resulting from the mishaps of others .

- The study stressed that assiduousness does not deal with specific rules such as inheritance texts . They are definite texts which are not affeded by time or place .

- The study called for the need to observe the texts' interpretation and to abide by them . Freedom of thinking does not mean the non-abidance by the known and considerable rules .

But anyone who looks into the Islamic legislative system notices the loss of these movements and calls , their legitimacy and the justifications of their existence in Islamic societies , legislations and rules related to woman in Islam are based on an intact texts which were not subject to any change or misinterpretation . Also their values of justice and equality were taken into consideration in the first rank because they were from Allah the Al-Mighty .

The conclusion :-

Out of this quick review of the woman's inheritance issue in Islam between text and interpretation .

I reached the following results :-

- The study stressed that Islamic Sharia granted the woman her full rights and Share in inheritance contrary to norms and regulations which preceded it as Judaism , christianity and pre-Islam ear where the woman was denied inheritance .

- The study shed light on the phenomena of some writers at present who have advance opinions and try to interpret the texts as a result of the clear impact on them by the prevailing circumstances in their environments and societies .

- The study revealed a subject of vital importance , that is to look into historic situations , intellectual and social inclinations which drew comparison because of the emergence of topics related to the woman notably her inheritance issue .

- The study clarified that the impact of environment and social

that this equality is an ideal path to be followed by Islamic societies after it was exposed to winds of change and progress .

This interpretation of inheritance rules reflects the apparent effect of the prevailing philosophies which speak about the history of Koranic verses and their relationship to time [1].

Secondly: The spread of equality opinion and the call for woman's liberation :

The woman's issue was highlighted in the liberal capitalist society as liberation movement for the woman and the call for its total equality with the man in the 19th century owing to the deteriorating situation of the woman during the industrial revolution and developments which followed it .

According to firm rules in the western mentality , Greek superstitions and Roman traditions were deeply rooted on one hand, and according to the teachings and sayings of the old testament and paul on the other hand . They were vicious in their enmity to woman in its capacity as the heir to Eve in tempting the humanbeings and the ouster of Adam (pbuh) from Paradise [2].

Also a number of equality supporters in Islamic societies adopt interpretations which are far away from inheritance rules according to their thought , which is based on the call for woman's liberation and her total equality to man [3].

(1) "The dualism of Gender or thought" , p 40-42 , Dar Sina publishing house , Egypt , 1933 .

(2) Look into : Al-vine J. Schmidt , veilded and Silenced , Mercer University press , Georgia , 1989 , p 45-51 .

(3) Our woman in Sharia and society , by Al-Taher Al-Haddad , p 39 , the Tunisian publishing house .

legislative rules related to the woman's inheritance do not exceed the framework of decisive rules with specific indications .

The interpretation of the woman's inheritance texts by contemporaries :-

A number of orientalists dealt with the issue of the woman's half share of the inheritance as a kind of discrimination between man and woman which ignores the dignity of the woman and deprives her from her legitimate rights . Various claims dealt with koranic verses related to inheritance , as a researcher who is looking after a new interpretation to these texts (rules) through which it is possible to support intellectual indications at that time . They said that Islamic Sharia derived its inheritance rules from tribal system and (Jahiliya) traditions- though the Arabs deprived the woman from inheritance in pre-Islamic era (Jahliya) (1).

There is no doubt that those were affected by religions and creeds development philosophy which prevailed western thinking during the 14th century (2).

Social and intellectual circumstances affecting contemporary interpretation of the woman's inheritance texts (rules) :-

Firstly :- The impact of Darwin's development philosophy on religions :

Many of western thinkers were affected by this theory and called for equality in inheritance between man and woman , and

(1) From Imitation to origionality in the spheree of education , language and law , by Anwar Al-Jundi , p 54 , "Dar Al-Itisam" , Egypt .

(2) Development philosophy and its effect on woman's issues , an article by a writer in Al-Bayan Magazine .

For parents , a sixth share

Of the inheritance to each " (1).

When Islam granted the woman its right in inheritance , it abolished Al-Jahiliya traditions and unjust norms which denied the woman its inheritance .

The inheritance texts and their practical appliance put an end to corrupt traditions, though they were deeply rooted in society . Thus Islam laid the foundations for dealing with unjust social situations which are contrary to its rules .

So all individuals - including the Moslem woman- from origins , branches and relatives get specific shares because inheritance system in Islamic sharia is a mean to have ties with next of kin and a continuity of the shift of property legally (2).

When Islamic legislation gave women a specific share. It gave the male the share of two females .

Men have many commitments , expenditures , and penalties and so on (3).

Man also bears the responsibility of supporting the family including the girls , therefore the legislation coincided with this responsibility and the financial burden he bears .

---

(1) Surat Al-Nisa verse 11 .

(2) For more reading and research in woman's inheritance: Refer to "Fikh Al-Mawareeth" by Dr. Wahbey Al-Zihaili , Dar Al-Kalam and "Encyclopedia of inheritance rules" by Shawqi Sahi , p 11-49 , Dar Al-Hkma Damascus .

(3) Al-Nawawi explanation for Saheeh Muslim , part 11 , p 53 , "Arab Heritage Revival House" .

"From what is left by parents

And those nearest related

There is a share for men

And a share for women,

Whether the property be small

Or large , - determined share" (1).

Islam defined the girls share with her brother in Allah the Al-Mighty saying:

"Allah (thus) directs you

As regards your children's

(Inheritance) : to the male

A portion equal to that

Of two females" (2).

Islam also granted the wife its inheritance and imposed a specific share for her . Allah the Al-Mighty said :

" ... If only

Daughters , two or more

Their share is two-thirds

Of the inheritance ;

If only one , her share

Is a half .

(1) Surat Al-Nisa verse 7 .

(2) Surat Al-Nisa verse 11 .

Woman's inheritance in Judaism , christianity and for Arabs in the pre-Islamic era :

Judaism religion considers man as the centre of power . It also considered the woman the axis of sin on this earth . Thus it considered inheritance rules related to the male alone .

The heir is the male alone whether he is a legal or an illegal son . The inheritance is for the male and the female does not inherit and so is the mother .

Christian norms on the woman's inheritance were the same as those applied by Judaism , till some church leaders drafted simple rules derived from the jewish and christian codes . This left a vast judicial vacuum .

The woman's inheritance system for Arabs before Islam was affected by several, factors as fierce wars among tribes which prevailed in non-central atmospheres . Consequently Arabs in pre-Islam era denied infants and women inheritance because they were unable to defent the tribe .

Inheritance philosophy in Islamic Sharia :-

Islam abolished gradually inheritance rules in pre-Islam era .

The inheritance rules were given due attention . The prophet (peace and prayers be upon him) urged their learning and teaching them owing to their importance . Then Islam began the application of inheritance rules with regard to women .

Allah the Al-Mighty said :

The woman's inheritance in Islam between the text and the interpretation

Dr. Rokaya Taha Jaber Al-Alwani :- (*)

Much talk was said recently about the woman's issues and rules related to them, as its inheritance according to Islamic faith. This prompted some people to attack Islam as orientalists and their supporters who are ignorant of Islam's just stand toward the issue.

From this point I with to draw the attention to this important issue , to rectify wrong concepts and to respond to doubts spread by the enemies of Islam on this topic , through shedding light on the woman's inheritance before Islam and its inheritance according to Islamic Sharia . Also intellectual and social conditions must be taken into consideration with regard to their impact on contemporary inheritance rules .

It is well known that inheritance of money and the transfer of its property is applied according to heavenly regulations (laws) and followed by human traditions in various stages before Islam. These regimes applied changeable laws on women owing to the circumstances they lived in. Inheritance rules at that time were affected by different social, political and economic circumstances(1).

(*) Ph.D. in jurisprudence and its origins . Assistant professor in Arabic division and Islamic studies , university of Bahrein , she wrote many researches, essays and books such as : "The impact of traditions in understanding texts" , "The family's rules between Islam and western traditions" "The understanding of the Holy Quran between they and application and others" . She also took part in various conferences and seminars in Arab, Islamic and other states .

(1) Refer to inheritance deering Poman and Greek eras . Britanica ck, inheritance and succession : Historical development . Refer also to: Abu Al-Yakzan Al-Jabouri , "Inheritan Ruling in Islamic Sharia" , Dar Al-Nadwa Al-Jadida , Beirut and Badran Abu Al-Inain, "Rules of legacies and inheritance in Islamic Sharia , p 9 . University Youth Foundation , Egypt .

Indications :

Supporters of the first saying made use of several indications including a Hadith (saying) "Procrastination by a rich man is an injustice and if anyone of you is referred to a rich man let him accept this" .

It indicated that the deceiver would not be referred to the transferor , because if he is authorised to refer , the condition related to fortune would be useless . His saying in it "let him be referred" that he should be refersed to the man of fortune , if the transferee is peniless or not , died or is still alive , because the Prophet (peace and prayers be upon him) ordered him to refer to the transferee without any hesitation .

It was narrated that Hazan the grandfather of Saeed Bin Al-Musayeb owed Ali (may Allah bless him) money . Ali referred him to another person , and the transferee died . Hasan returned to Ali and said , the man to whom you transferred me too died. Ali said: you preferred another one to us and he did not give him anything .

If he has the right to refer , Ali will not be permitted to deny him this" .

And since the transfer is an innocency of debt , and there is no receipt from the transferee or he who pays for him , then no reference is authorised , as if he had made him free from this debt .

Supporters of the second saying used indications which were discussed by scholars (Ulema) one by one .

Out of this it is clear the first saying is preponderant . Praise be to Allah .

The third demand : The impact of death on the transfer contract .

The transfer contract includes : the transferor and the transferee .

If the deceiver died after the transfer contract was clinched, his death will not have any impact and this heir represents him, such as the guaranteed for if he dies his heir will represent him .

But if the transferor dies , scholars (Ulema) say he will be free with regard to the transfer , even if his heirs have the right to distribute the legacy among them .

But if the transferee dies and he is rich , his death will have no impact on the transfer contract , and the debt will be taken from his legacy .

If the transferee dies empty-handed , will the deceiver be returned to the transferor , or the transferor becomes free with regard to the transfer and no reference will be made to him ?

Scholars (Ulema) have two sayings on this subject :

The first saying : The deceiver will not be referred to the transferor , even if the transferee died empty-handed .

This was said by Al-Malikya , Al-Shafiya , Al-Hanabila , and Al-Thahiriya .

The second saying : The deceiver will be referred to the transferor if he dies empty-handed . This was said by Al-Hanafiya.

unanimous on the transfer's legality . As for the comparison it was applied by scholars to the transfer with regard to what is common in both of them .

The second branch : The authenticity of the transfer .

Scholars (Ulema) differed on the authenticity of the transfer . Is it related to transference or receipt . It is an independent gentle contract or it is a selling contract . There are two saying :

The first saying : It is related to the receipt of the right . Therefore it is an independent gentle contract .

This is supported by Al-Hanafiya , and one of two sayings by Al-Malikiya , one aspect for Al-Shafiya and a doctrine for Al-Hanabila .

The second saying : It is a contract for sale . It is said by most of Al-Malikiya , a doctine for Al-Shafiya and a saying by Al-Hanabila . What is most probable is the first saying and it is an independent contract by itself , not related to others . It is also a gentle and aid contract because it includes rules for selling operations .

The second demand: The transfer conditions (terms) in general.

The transfer conditions may be summarised as follows :-

The first condition (term) : acceptance .

The second condition : The debt should be stable .

The third condition: It should belong to a certain sum of money.

The fourth condition : Concurrence of the two debts .

and the warrant affects his needs which makes it imperative for him to pay his debt .

The answer to this was if he has heirs , the heirs will be entitled on behalf of the deceased to receive his rights .

As a result of what has been discussed the first saying is preponderant .

The fourth subject

The impact of death on the transfer contract

Discussion of this subject is divided into three demands :

The first demand : The transfer legality indications .

It has two branches :

The first branch :- The transfer legality indications .

The Holy Quran , Al-Sunna , unanimity and comparison indicated the legality of the transfer .

In the Holy Quran Allah the Al-Mighty said:

Help ye one another .

In righteousness and piety .

The transfer is a gentleness contract and a charity favour .

As for Sunna it is a saying **"Procrastination by a rich man is an injustice , and if anyone of you is referred to a rich man let him accept this"** .

As for unanimity more than one scholar were quoted as being

This is Al-Hanafiya doctrine it is a binding saying for Al-Malikiya , (Al-Saheeh) the accurate for Al-Shafiya and a saying for Al-Hanabila .

The second saying : The warranted fordeath has an impact on the warrant , and the warranter is free from any obligations . This is a preponderant saying for Al-Hanafiya and an aspect for Al-Shafiya .

The third saying : If he has a curator , or indebted the warrant remains valid , and if there is no curator or debt the warrant becomes invalid . This is an aspect for Al-Shafiya .

The indications :

Supporters of the first saying used the prophet's saying (peace and prayers be upon him): "**He who leaves money or a right , it is for his heirs**" and since the warranter and the warranted are alive , the warrant's obligation is to bring the warranted and he is able to do so , then he should do that and the heirs are entitled on behalf of the deceased to demand this right , and to guarantee the money according to (comparison) .

As for the second saying it indicated that one's self warrant is weak and we can't be sure of its validity after the warranted for death . The answer to this which is preponderant that the one's self warrant is authentic owing to strong traditional and mental indications and that it is not weak .

The 3rd saying : They explained to him that if he had a curator , the warrant remains valid, because the curator is his deputy

mortgager , the payment will be made from the mortgaged . Also if it is impossible to receive from the warranted legacy the money would be taken from the warranter's money since each of them is part of authentication means .

They also used comparison for the absence of the warranter .

Supporters of the second saying had the indication that the warranter should bring the warranted and since the warranter is unable to bring him because of his death , then the warrant became invalid .

The answer was that when the warranter pledged to bring the warranted , he committed himself tacitly to debt which he owes. He was in a position to say he is not obliged to pay the debt , but his silence on this makes one feels that he accepted to bear the warrant's effects .

The third saying had the indication that the warranter is truly an authentication . If it was not possible to receive the debt from the debtor , it would be received from the authentication such as mortgage .

As a result to what has been said the first saying is preponderent .

The third demand : the impact of the warranted for death

Scholars (Ulema) have three sayings on this :

The first saying : The warranted for death has no impact on the warrant and the warranter is not free with regard to his obligations if the warranted dies .

the warranters legacy, because he is not obliged to pay the money, but to deliver one's self . It was discussed as a reasonable indication in comparison with the text , therefore it cannot be a dotted . Also because the warranter's money is suitable for taking the debt from it , because he committed himself to this during his lifetime . And owing to what has been said the first say will be prepondderant .

The second demand : The impact of the warranted death .

Scholars (Ulema) have three sayings on this :

The first saying : If the warranted was rich when he died the debt would be taken from his legacy and the warrenter will be free towards any obligations . If he dies left-handed the debt will be paid from the warranter's money . This is the doctrine for Al-Malikiya .

The second saying : The warrant is considered invalid following the warranted death .

This is the saying of Al-Hanafiya , Al-Malikiya , and what is correct (Al-Saheeh) for Al-Shafiya and it is the doctrine for Al-Hanabila .

The third saying : The warrant will become invalid following the warranted death . The warranter should pay the debt . It is an aspect for Al-Shafiya and a saying for Al-Hanabila .

Indications :

The first saying used many indications such as: comparison with regard to mortagage . If it is not possible to receive from the

Scholars (Ulema) have two sayings on this :

The first saying : The warrant by one's self remains valid if the waranter dies . His heir asks the warranted, or else the right shifts to his legacy .

This is preponderant by Al-Hanafiya , it is the doctrine for Al-Malikiya , somewhat probable to Shafiya and doctrine for Al-Hanabila .

The second saying : The warrant becomes invalid by the warranter's death , and then becomes free from any obligations .

This is the doctrine for Al-Hanafiya , A preponderant saying for Malikiya , a doctrine for Al-Shafiya and a preponderant saying for Al-Hanabila .

Indications :

Supporters of the first saying : used indications including the Prophets saying (pbuh) : "**Al-Zaeem Should pay the debt**" . The saying in general indicated that "Al-Zaeem" must pay the money . It is general for the warranter of the money , and one's self warranter . If he dies the debt is referred to his legacy . The debt is taken from it as other debts . They also have "comparison" as an indication for the warrant .

Supporters of the second saying : have an indication for it that the warranter became unable to fulfil the warrant owing to death , and the heirs did not have any responsibility towards this . They inherit the deceased if he leaves a legacy and not for what he should pay . Therefore the warranted debt cannot be paid from

The second saying : The postponed debt is due following their death the guaranteed for takes it from the guaranteed legaly . IF he has no legaly , he takes it from the guarantor's legaly .

This was said by Al-Malikiya depending on what is renowned for them .

The third saying : The postponed debt does not become due owing to the passing away . If the debt is due he takes it from one of the two legacies . If he took it from the guarantor's legacy his heirs would refer to the guaranteed heirs . This was said by Al-Hanabila according to the doctrine .

The fourth saying : The postponed debt is due following their death . It is taken from the guarantor's legacy and his heirs cannot refer to the guaranteed for legacy. This was said by Al-Thahiriya .

The fourth demend : the impact of the guaranteed for death .

Hanafiya , Malikiya , Shafiya and Hanabila jurists agreed that the guarantee contract is considered invalid if the guaranteed for dies , and the right shifts to his heirs , including one narrated by Abu Hurayra (may Allah bless him) who quoted the prophet (peace and prayers be upon him) as saying: "**He who leaves money or a right , it belongs to his heirs**" .

The Third Subject

The impact of Death on the Warrant's contract

It has three demands :

The first demand : The impact of the warranter's death .

Most jurists from Hanifiya , Malikiya , Shafiya and narration by Al-Hanabila agreed that the postponed debt is due once the guaranteed is dead . It should be taken from his legacy .

Al-Hanabila according to their doctrine said the postponed debt would not be due following the death of the guaranteed if the heirs were assured of a valuable mortgage or a well to do guarantor .

The second question : The ruling when the debt is due and should be paid by the guarantor if the guaranteed died . Hanifiya, Malikiya , Shafiya , Hanabila jurists agreed that the debt will not be due for the guarantor to pay owing to the death of the guaranteed .

Because the deadline is a right for the guarantor while he is alive , he should be treated kindly . And since the debt does not become due for a person by the death of another , and because it is not necessary -when the debt is due for the guaranteed- that it is due to the guarantor because his guarantee remains .

The third demand :- the impact of the death of the guarantor and the guaranteed together .

Jurists have four different sayings on this :

The first saying : The postponed debt becomes due following their death . The guaranteed for has the choice to take it from one of the two legacies .

This was said by Al-Hanafiya , one of the two sayings by Al-Malikiya , and a narration for Hanabila .

Abu Qatada said he is ready to pay the debt and guarantee it . He paid the deceased debt on purpose to free him from this right so that the Prophet (peace and prayers be upon him) may perform prayers for him when he knows that he did not leave anything to pay his debt . The donor has no right to ask for repayment . The difference is on who should be referred to .

As a result of what has been said the first saying is preponderant owing to the strength of the indications used for this purpose and their distinction . It was also possible to respond to other indications .

The second demand : The impact of the guaranteed death . It has two branches :

The first branch : the impact sustained by the guarantee contract as a result to the passing away of the guaranteed .

The guarantee contract is not affected by the death of the guaranteed with regard to the guarantor . The guarantee will not be dropped for him . The guaranteed heirs have the right to ask the guaranter to pay what he guaranteed .

This was agreed by Hanifiya , Malkiya , Shafiya and Hanabila jurists .

The second branch : The ruling when the debt is due owing to the guaranteed death this branch consists of two questions :

The first one : the ruling for when the debt is due following the guaranteed death .

the benefit of the guaranteed . He paid his debt on his order . He should refer to him . Accordingly if he said feed my animal I feed it and he refers and so on .

In following the Agent's suit , each one of them is authorized to act according to a permission . And as the agent was authorized to refer to the warranter , also the guarantor or his heirs have the right to refer to the warranted . In following the ruler's suit and as we see that the ruler has the right to refer to the person who desists from payment , it is also permissible for the guarantor or his heirs to refer to the warranted after the payment of his debt .

The second saying : its indication was "any one who paid money on behalf of someone has the right to refer to him to repay him the money" .

The third saying :

Among its indication is a saying (Hadith) : "A dead man was brought . They said pray for him . He said : **Did he leave anything?** they said: no. He said: **is he indebted** ? they said : 3 Dinars. He said: "**pray on your companion**". Abu Qatada said : o, messenger of Gracious God , pray for him and I pay his debt , the Prophet (peace and prayers be upon him) prayed for him .

(Narrated by Al-Bukhari) .

It indicated that the debt is dropped owing to the guarantee in general and is transferred to the guarantor .

fulfill this debt . If the debt was postponed , the heirs would not ask for it, except when it is due because the duration remains with regard to the guaranteed right because he is in need of it. Supporters of the second saying , used the indication that : postponement is a right for the deceased . It will not be invalid because of his death as his other rights .

The cause of dispute in this question is: Does postponed debt become due following his death or not ? Most jurists said it becomes due , as for Hanabila's doctrine it is not due because of his death ..

The third branch : The ruling for the guarantor's heirs who ask the guaranteed for payment . Scholars (Ulema) have three saying on this issue :

The first saying : If the guarantee was made at the guaranteed orders the heirs would refer to him .

This was supported by Al-Hanafiya , Shafiya and most Hanabila .

The second saying : The heirs refer to the guaranteed whether the guarantee was made on his order or not .

This was supported by Al-Malikya .

The third saying : The heirs cannot refer to the guaranteed at all . This was supported by Ibn Abe Layla , Ibn Shabrama , Abu Thor and Al-Thahiriya .

Indications :-

Supporters of the first saying said that he spent his money for

to pay" narrated by Abu daoud and tirmizi . It means that "Al-Zaeem" who is the guarantor is bound to pay what he guaranteed when asked to do so . If he is alive it is taken from him and if he is dead it is taken from his legacy because the debt is connected with it .

The second branch : The ruling related to the postponed debt which became due by the death of the guarantor .

Scholars (Ulema) have two sayings on this :

The first saying : The postponed debt is due because of the guarantor's death . It is taken from his legacy and his heirs only ask for it when it is due . It is due for the guarantor rather than the warranted . This saying was supported by Al-Hanafiya , Al-Malikiya . It is the doctrine for Al-Shafiya , it is supported by Al-Zahiriya and narrated by Al-Hanabila .

The second saying : The postponed debt is not due owing to the death of the guarantor .

This was stated by Zafar from Al-Hanifiya and it is an aspect for Al-Shafiya , and doctrine for Al-Hanabila but they have made this conditional on the confirmation of a valuable mortgage to the heirs or a trusted warranter .

Indications :

Supporters of the first saying had the indication that the guarantor's death made it impossible for him to pay . If the debt was not due owing to his death , this would have led to the loss of security by the owner . The guarantor's money should be used to

Gracious God saying about successors . This indication was discussed previously during the discussion of the 2nd saying indication according to the verse . And also because Allah the Al-Mighty called it mortgage before receipt . He said: "*pledge*" and this indicates that mortgage was clinched by contract . But its description as received is further authentication . Therefore the first saying as preponderant .

The Second Subject

The impact of death on Security (guarantee contract)

Security contract includes three sides , Guarantor , guaranteed on his behalf , and guaranteed for .

Talk on this subject is divided into three demands :

The first demand : The impact of the guaranter's death . Talk on this topic is divided into three branches :

The first branch : The ruling related to the impact on security owing to the guarantor's death . Security contract would not be considered invalid by the money guarantor's death . There is no impact for his death with regard to the annulment of his security . The debt will be taken from his legacy . Hanifiya , Malikiya, Shafiya and Hanabila jurists were unanimous in opinion over this.

They had indictions for this : including what was narrated by Abu Emamah (may Allah bless him) who quoted the Prophet (peace and prayers be upon him) as saying: "**Al-Zaeem is bound**

And the prophet's saying: "**Moslems respect their obligations**".

The contract becomes binding by response and acceptance in comparison to other contracts . If the contract is clinched it should be met during the mortgagee's lifetime if he dies the right moves to his heirs , because it is a financial one .

Supporters of the 2nd saying : They used "Allah the Mighty" saying: "***A pledge with possession***" as an indication that the mortgager is not obliged to pay the mortgage once the contract is clinched . This is an indication that mortgage is not delivered to him except after receipt . If he mortgaged it verbally (in saying) and did not receive it actually , this does not require a ruling .

This indication was discussed that Allah the Al-Mighty in this verse had guided the best and effective means what is meant by them that the received mortgage had an additional document for the right's owner . If they agreed to give up the mortgage completely , the contract would not be affected because the document is something which has no thing to do with contents . How is it possible to say that its receipt is a precondition to become binding .

Supporters of the 3rd saying : They used Allah the Al-Mighty saying: "***Pledge with possession***" as an indication that the contract is invalid before receipt (payment) .

Allah the Al-Mighty described the contract as being received . The receipt should be according to conditions as a protection to

The first saying : The mortgage contract is not invalid if the mortgagee died before receipt (payment) . It moves to his heirs , and the mortgager is forced to pay them if they demanded this .

This saying was supported by Al-Malikiya and narrated by Al-Hanabila .

The second saying : The mortgage contract is not null and void if the mortgagee died prior to receipt (payment) . It is transferred to his heirs , but he is not obliged to pay them if he desisted .

This saying was supported by Al-Shafiya with regard to what is correct to them and it is the doctrine for Al-Hanabila .

The third saying : The mortgage contract is invalid if the mortgagee died and the right is not transferred to his heirs . This was supported by Al-Hanafiya, it is also the saying of Al-Shafiya and the saying of Al-Zahiriya .

The Evidences :

Supporters of the first saying used "Allah the Al-Mighty" saying: "***A pledge with possession***" . Gracious God made the receipt the quality of the mortgage , and the quality is not the same as the qualified , but not a binding quality . If the mortgage is clinched before receipt it should be fulfilled during the mortgagee's lifetime . Allah the Al-Mighty said :

"***O , ye who believe !***

Fulfil (all) obligations" .

The first saying :

His right in mortgage does not become invalid owing to his (mortgagee's) death , but is transferred to his heirs .

This was supported by Al-Hanafiya , Malikiya , Shafiya and Al-Hanabila .

The second saying : The mortgagee's right becomes invalid with regard to mortgage after his death , and this right is not transferred to his heirs . This saying was supported by Al-Zahiriya .

Evidences :

The first saying's evidence :

The mortgager's right is a financial one . If the mortgagee died after receipt (payment) , then this financial right is transferred to his heirs , because it is related to money . He inherits this right and the money .

The second saying : had its evidences by Ibn Hazm . He used the same evidence which he used for the previous issue . It was previously mentioned and discussed .

As a result of the discussion , the first saying became preponderant . It says: if the mortgagee died , his right in mortgage would remain valid , and it is transferred to his heirs .

The second branch : The impact of the mortgagee's death prior to receipt (payment) . Scholars have many sayings on this topic .

probability . Also it is a probable saying for Al-Hanabila , and it was supported by Al-Zahiriya .

(Indications) of the first saying :

The first indication : The mortgage contract before death is a contract which is reduced to a binding one , and if the contract is reduced to a binding one it will not be invalid owing to death, such as selling which is optional . The mortgage contract remains valid even if the mortgager died before payment .

The second indication: If the mortgager becomes mad before payment , the mortgage contract remains valid , and also if he dies before the mortgage it remains valid accordingly .

The third indication : If the mortgage does not become invalid owing to the death of the mortgagee the contract is not binding to him - because it will not be null and void after the death of the mortgager .

The contract becomes binding to him after receipt (payment) and this has the priority , out of this discussion this saying becomes probable owing to the strength of its evidences .

The second demand : The impact of the mortgagee death .

The death of the mortgagee may occur after the receipt of the mortgage . This may take place after the contract has been clinched or before receipt (payment) . Therefore speech about this demand is divided into two branches :

First branch : The impact of the mortgagee's death after receipt (payment) . Scholars (Ulema) differed on this and have two sayings thereon :

in payment . The option is confirmed to them as it is to the mortgager. If the heirs wish to pay the mortgage it will be permissible, even if the mortgager was indebted .

This is the precise saying for Al-Shafiya and a probability for Hanabila .

The second saying :

The mortgage is not considered invalid owing to the death of the mortgager before receipt , and his heir represents him in payment .

The option is confirmed to them as to the mortgager if the deceased was not indebted except by this one , and if the heirs wished to pay the mortgage , it would be permissible . If he was indebted other than the mortgage , the heirs cannot consider the mortgagee confined to the mortgage . This saying was supported by some of Al-Shafiya , and it is the doctine for Al-Hanabila .

The third saying :

The mortgage will not be considered invalid owing to the death of the mortgager before receipt , even if the mortgagee insisted on the payment of the mortgage , but the mortgager died before payment .

This is the most probable saying for Al-Malikiya .

The fourth saying :

The mortgage will be considered null and void owing to the death of the mortgager before receipt (payment) . This was said by Al-Hanafiya , Malikiya on the well known , Al-Shafiya on the

And the Prophet's saying (peace and prayers be upon him) :

"**Your blood and money are not permissible (prohibited)**" .

If the mortager died , the mortgagee contract becomes binding to him and not to his heirs the deceased contract cannot be binding to someone else . He will be the winner . Their possessions should be returned to them .

This evidence was discussed as follows :

Firstly : What he said the verse and Al-Hadith are general, and what was said by (Ulema) Scholars is private , therefore the private is given priority to the general .

Secondly : The confirmation of the mortgage right for the mortgagee was based on contract during lifetime , and this would not be a personal right related to the contract .

And from what was said probability is given for the first saying which states that the death of the mortgager after receipt does not have any impact on the mortgage contract owing to the strength of the evidence used for this saying , in response to the evidence of the 2nd saying .

The 2nd Branch : The impact of the mortgager's death before receipt .

The first saying :

The mortgage will not be considered invalid owing to the mortgager's death before receipt , and his heir will represent him

the mortgagee is confined to its price .

This saying was supported by Al-Hanafiya , Al-Malikiya , Al-Shafiya and Al-Hanabela .

The 2nd saying : the mortgage will be considered null and void as a result of the mortgager's death after receipt . The mortgage should be returned to the heirs, and the mortgagee has no priority towards its price . This was said by Al-Zahiriya .

Evidences :

Supporters of the first saying reported the following evidences (indications) .

The first evidence : Allah the Al-Mighty said: "A pledge with possession" . Gracious God described the mortgage as receipt . He indicated that if the mortgage was received it would become a binding contract , and the binding contract does not become null and void owing to death .

The 2nd evidence: The mortgage became binding to the mortgager owing to the receipt of the mortgaged by the mortgagee.

The binding contract does not become null and void (invalid) by death in comparison to selling and similar binding contracts that do not become invalid owing to death .

Ibn Hazm had an indication for the 2nd saying by quoting Allah the Al-Mighty saying:

Every soul draws the meed

Of its acts on none

But itself .

2- Security contract .

3- Warrant contract . Scholars add to them the transfer contract.

Mortgage : Is the money which is authenticated as a debt to be fulfilled from its price if it is not possible to regain it from the debtor .

Security : The inclusion of the same guarantor security to the debtors guarantee of the right .

Warrant by one's self: is an obligation by Rashed to bring the guaranteed person who is indebted to the money owner .

The Transfer : a contract which requires the transformation of the debt from the creditor's security to that of the debtor .

The First discussion

The impact of death on Mortgage contract

The impact of death on Mortgage contract includes the death of the Mortgager and also includes the passing away of the mortagegee , therefore this discussion is divided into two demands :

The first demand : the impact resulting from the mortager's death . It has two branches :

The first branch: the impact of the mortgager's death after receipt. Scholars differed on this and have two sayings (opinions):

The first saying : the mortgager's death does not have any impact on the need for the abidance by the mortgage after receipt.

his lifetime and to be free towards others rights .

4- The selection of this topic for discussion , the classification of its rules in detail and the organization of its branches has its importance and benefit .

Jurists have spoken about the impact of death on authentication contracts with regard to mortgage , guarantee , warrant and transfer. Therefore I intended to have separate discussions on them . I collected the spreading issues and different branches of this topic in this discussion .

The Introduction :

It included two demands :

The first demand : Definition of authentication :

A- The definition of authentication in linguistics :

Authentication in language means:-

Security , rules and promise .

B- Definition of Authentication : **idiomatically** :-

It is considered as a set of means which leads to the fulfilling of a right when it is not possible to do this with the debtor , or to confirm that he is indebted in case of his denial .

The 2nd demand : What is meant by authentication contracts?

Authentication contracts are divided by (Ulema) Scholars as follows :-

1- Mortgage contract .

The impact of death on authentication Contracts in Islamic Jurisprudence

Dr. Adlan Ben Ghazi Al-Shamrani :- (*)

Praise be to Allah , prayers and peace for the last Prophet Mohd. Bin Abdullah , his clan and all his companions .

Islamic Sharia gave due attention to contracts. This can be clearly seen in the division of contracts in Islamic jurisprudence to compensational , authentication , and contributions contracts. It also cared for impacts on every contract during lifetime and death.

A trustworthy topic for discussion is "the impact of death on authentication contracts in Islamic jurisprudence. The importance of this topic is highlighted through the following matters :

1- Discussion of authentication contracts has its importance in the preservation of rights , and the explanation of Islamic rules resulting from these contracts .

2- The impact of death on authentication contracts has significant importance . For death is incumbent on every humanbeing . He should know its impact on a humanbeing rights and obligations .

3- A Muslim is in dire need to be well acquainted with these rules , so that he may be careful to fulfill his obligations during

---

(*) Assistant professor in Sharia college - jurisprudence division Imam Mohd. Bin Saud Islamic university .

This should be in accordance with a decision adopted by a legal authority . This decision was issued by the Islamic jurisprudence council which is affiliated to the world Moslem league . Still we can say that profitable investment projects are permissible from Zakat money if a certain group of those who deserve Zakat agreed to invest their share in such projects, whether this was according to their wish or by guidance from another quarter , then they should agree and the project will become the property of this group . It will authorise a person to supervise the project . It is possible also for Zakat department or any other department to handle the project under the supervision of the government or the ruler

Peace be upon our Prophet Mohd. and all his Companions .

Gracious God imposed Zakat to achieve social solidarity in Moslem society for ever . He ordained that it must be paid annually , when fruit and plantations are ripe .

Allah the Al-Mighty said :-

"***Should he not know,***

He that created ?

And He is the subtle

The aware".

There is no reason whatsoever to defer the payment of Zakat to those deserve it owing to investment .

Zakat is sure to meet the needs of the poor if it is paid according to its rules without any need for investment . The problem does not lie in the inadequacy of Zakat revenues for those who deserve it , but in the numbers of those who are capable to pay it , in addition to the inaccurate implementation of Zakat rules all over the Islamic world [1].

- It is permissible to set up unprofitable projects to meet the poor needs using part of Zakat money , such as hospitals , shelters for the elders , the poor and the needy . This is considered as a contribution "for Allah's sake" . There should be also a dire legitimate need for the setting up of such projects .

(1) This is based on the facxt that it is necessary to pay Zakat for all those who deserve it , but restricted to some of them contrary to what Al-Shafiya said . Fath Al-Qadeer , part 2 , p 18 , the great explanation by Al-Dardeer, part 1 , p 498 . "Al-Majmou" part 6 , p 185-186 . "Al-Moghni" part 4 , p 127-128 .

The Prophet (peace and prayers be upon him) says: "**Anyone who performs an act which is strange to us is a novelty**" (1).

This saying is one of the great Islamic origins . It indicates that any action which does not have unanimity by people is rejected and action which gains unanimity is acceptable .

The late Ibn Al-Qayyem said: 'There is nothing impermissible except that which is ordained by Allah and his prophet . There is no faith except that which is ordained Allah the Al-Mighty" .

After the review of the topic and its study in its various aspects , the researcher reached important conclusions . They are as follows :-

- It is not permissible to invest Zakat money in profitable projects for those who deserve it . As for permissible opinions on investment they tack strong indications , but their supporters used weak indications and comparisons to support their opinions .

- Zakat is a worship , originally it is banned . Allah the Al-Mighty defined the aspects of Zakat's payment and ordered that it should be distributed instantly . Allah the Al-Mighty said:-

" ..., ***but render***

The dues that are proper

On the day that the harvest

Is gathered" .

Zakat should not be deferred after it is due owing to its investment in profitable projects for those who deserve it .

(1) Saheeh Moslem , part 4 , p 313 .

Allah the Al-Mighty said :

" ... , ***but render***

The dues that are proper

On the day that the harvest

Is gathered" .

And as Prophet (peace and prayers be upon him) said: "**Tell them that Allah imposed an alm on them an alm from their money taken from the rich for the poor**" (1).

Also the investment of Zakat money aggravates the problem and does not solve it , people die of hunger while others discuss the accumulation of Zakat money and its investment . To extinguish the Hungery's pain and to provide clothing to the naked should be prior to the investment of Zakat money and non-payment to those who deserve it (2).

And since worships are originally banned none of them is permissible except what is ordained by Allah and his prophet (peace and prayers be upon him) .

Allah the Al-Mighty says :

"***So take what the messenger***

Gives you , and

Refrain from what

He prohibits you" (3).

(1) Saheeh Al-Bokhari with its explanation "Fath Al-Bari" part 3 , p 261 .

(2) The Researches and works of the 3rd symposium on Zakat Affairs, p 94, commentary by Dr. Omar Al-Ashkar .

(3) Surat Al-Hashr , verse 7 .

milking, shearing of its wool and spent the profit on the poor .

2- The investment of Zakat money is permissible as an appreciation in contrary to comparison which is for necessity or for need under the supervision of the ruler , or who he authorises such as "Sharia Judge" .

3- It is permissible to defer the payment of Zakat according to Abu Hanifa doctrine . It is permissible to invest Zakat's money and postpone its payment to those who deserve it .

4- Finally the matter is related to the possession of the poor of this money which will be regained even after some time with its profits in addition to its investment [1].

5- Factories or profitable projects which are set up for the good of those who deserve Zakat are their own in general .

Their establishment benefits the nation , revives its economy and provides jobs for the needy who are capable to work [2].

Preponderance (probability) :

After the review of all opinions and their indications , it seems to me that it is impermissible to invest Zakat money owing to the strength of the indications .

The indications are Sharia rules from the Holy Koran and the prophet's sunna which instruct that Zakat must be paid to those who deserve it .

---

(1) Look into: the Islamic jurisprudence council magazine in Jeddah 3rd edition , part 1 , p 359 .

(2) Look into the Islamic jurisprudence council magazine in Jeddah , 3rd edition , part 1 , p 371 .

at home, I hated to keep it during the night and divided it" [1].

Ibn Batal said: Charity should be given at once, disasters occur, obstacles prevent , death has no guarantee and procrastination is not favourable [2].

3- The poor needs should be fulfilled promptly : The necessity must be met at once . The investment of Zakat money in any of development projects leads to a wait for the profits and this takes a long time which causes a delay in the distribution of Zakat money to those who deserve it without any indication from Sharia.

4- Zakat is a worship repeated every year . IT is not permissible to delay it till the next deadline . It is like praying and fasting .

Investment surely leads to Zakat's delay , thus it is impermissible [3].

The origin for worshipping is that it is banned none of them is permissible except that which is ordained by Allah and his prophet . Zakat is one of worships , it is like praying and according to this rule , we should distribute all Zakat according to the set rules for those who deserve it and to invest it .

Indications of those who support permissibility :

1- The Prophet (peace and prayers be upon him) and his Companions invested alms' camels , its sheep and cattle as its

(1) Saheeh Al-Bokhari with its explanation "Fath Al-Bari" , part 3 , p 299 .

(2) Fath Al-Bari , part 3 , p 299 .

(3) Al-Mukhtar from the prophet's sunna treasures by Dr. Mohd. Abdullah Draz , p 211-212 , look into "Major jurisprudence Rules" , p154 , by Dr. Saleh Bin Ghanem Al-Sadlan .

The 6th opinion :

The setting up of non-profitable projects to fulfill the needs of the poor as clinics , hospitals , rehabilitation and housing projects fro the elders [1].

"Indications"

The indications of those who support impermissibility :

Those who support the impermissibility of the investment of Zakat money are as follows :

1- Allah the Al-Mighty said :

" ... , ***But render***

The dues that are proper

On the day that the harvest

Is gathered" [2].

What is meant by this is Zakat, and that investment should not be postponed . It is the doctrine for most of Al-Hanafiya , Malikiya , Shafiya and Hanabila [3].

2- What was narrated that Okba Bin Al-Harith quoted the prophet (peace and prayers be upon him) as saying: "It is Asr time , hurry up , he hurried and entered the house for some time and then came out" . He said: "**I left some gold which is Zakat**

(1) Islamic Jurisprudence Council Magazine 3rd edition , p 393, 395 .

(2) Surat Al-Anam , verse 141 .

(3) Fath Al-Qadeer , part 2 , p 155 , Ward Al-Mukhtar by Ibn Abdeen , part 2 , p 13 . Al-Dasouki sideline , part 1 , p 459 , and Al-Majmou part 5 , p 305 . Kashaf Al-Kina , part 2 , p 255 .

measures to preserve the invested money . The investment decision should also be taken by those entrusted by the ruler to collect Zakat . They should be efficient and honest [1].

Investment permissibility is restricted temporary by Sheikh Al-Farfour , and under supervisor of wise men [2].

Mohd. Othman Shubair restricts investment by saying that there are not urgent aspects for paying Zakat money to fulfil the essential needs of those who deserve it such as food clothing and housing [3].

The third opinion : The permissibility of the investment of Zakat money from the poor and needy share :

It was supported by Sheikh Adam Sheikh Abdullah Ali [4].

The fourth opinion : The permissibility with regard to the wayfarer share :

It was supported by Abdullah Bin Mahfouz Bin Baih [5].

The fifth opinion : Zakat money should be invested :

It was supported by Dr. Hussein Hamed Hassan [6].

---

(1) The researches and works of the 3rd symposium on Zakat contemporary questions in Kuwait , p 323 .

(2) Jurisprudence council magazine in Jeddah , edition 3 , p 358-359.

(3) The investment of Zakat money , a contemporary jurisprudence opinion, p 541 .

(4) The jurisprudence council magazine in Jeddah , 3rd edition , part 1 , p 352 .

(5) The previous source , p 417 .

(6) The researches and works of the 3rd symposium on Zakat contemporary questions , p 79 .

temporaries[1]. This saying was also supported by a decision issued by the Indian Jurisprudence Council . It says: "It is not permissible according to Sharia that Zakat money be invested in investment projects" [2].

The Second opinion :- It's supporters say it is permissible to invest Zakat money :

Some of the supporters of this saying said it is permissible without any conditions [3]. Others imposed certain conditions on it . They are : The Islamic Jurisprudence Council in Jeddah [4].

And the 3rd symposium on Zakat contemporary topics in Kuwait [5], and others .

The Jurisprudence Council made investment conditional on the fulfilment of instant needs of those who deserve Zakat and the provision of sufficient guarantees to avoid losses [6]. The 3rd symposium on Zakat questions restricted the permissibility of investment to legal means (Sharia rules) while taking the necessary

(1) Jurisprudence centre in Jeddah Magazine . Part 3 , chapt. 1 , p 324, 338, the researches and works of the 3rd symposium on Zakat contemporary tooics held in Kuwait (8-9) Jamadi Al-Akher 1413H. p 76, 83, 84, 85, 88, 94, 95 .

(2) The 5th resoulution of the 13th symposium held from (13-16) April 2001 . Which corresponds to (19-22) Muharam 1422H. at Imam Al-Sayyed Ahmed Abad , Malih Abad Liknau - India .

(3) The Magazine of jurisprudence Council in Jeddah , 3rd edition , part 1, p 364, 366 , 371, 386, 404, and researches and works of the 3rd symposium on Zakat issues , p 55 .

(4) Resolution No. 3 , D. 3/7/86 .

(5) The works and reseaches of the 3rd symposium on Zakat contemporary questions in Kuwait , p 323 .

(6) Resolution No. 3 , D. 3/7/86 .

Secondly : The meaning of Investment :

Investment is to get fruit and profits [1].

Jurists use this saying for this meaning .

It was defined in "Al-Muntaqa" by Al-Baji as follows :- "Abu Musa Al-Ashari should have the right to deal with money in investment and reform" [2].

Thirdly :- The clarification of the subject :-

The idea of this subject can be summed like this : Instead of the distribution of Zakat money on the eight sides who deserve it, only part of this money must be distributed to them . A special department will be set up such as Zakat House and be asked to develop the remaining money in investment projects which are expected to be profitable, such as factories and housing buildings.

Contemporary Scholars (Ulema) opinion on the investment of Zakat money

Contemporary scholars (ulema) differed on the ruling for the investment of Zakat money by the ruler or the authority supervising investment . The scholars have five opinions on this :

The first opinion : the impermissibility of the investment of Zakat money :

This saying was supported by Imam Al-Nawawi who is a predecessor [3], and it was supported by a number of con-

(1) Look into : "Lisan Al-Arab" , subj : Thamer .

(2) "Al-Muntaqa by Al-Baji , part 5 , p 150 .

(3) Al-Majmo by Al-Nawawi .

Investment of Zakat Money in profitable projects the revenues of which will be given to those who deserve them

Dr. Salih Bin Zaben Al-Marzouqi :- (*)

Zakat is one of the pillars of Islam. The prophet's companions fought fierce wars against those who abstained from paying Zakat. Abu Bakr Al-Siddique (may Allah bless him) said his renowned saying : "In the name of Allah I shall fight those who differentiated between Zakat and Salat (praying)" .

The collection of Zakat money is very important , but what is more important how to spend this money after its collection , and where it should be preserved .

Definition of Zakat and the meaning of investment and its clarification

1- Zakat meaning :-

Zakat : In language it means growth and increase . It also means purification and praise (1).

Idiomatically : Zakat is a right to be taken from money (2).

(*) The secretary general of the Islamic jurisprudence council in Makkah Al-Mukaramah . Assistant professor of jurisprudence and origins in Um Al-Qura university . He wrote many such as: "the contribution company in Saudi System", "Contract companies in Islamic Sharia", "The Ruling for joining companies which deposit or lend money in return for interest" and others.

(1) "Al-Misbah Al-Munir" by Al-Faqoumi , and vocabularies in "Ghareeb Al-Koran" subj: Zakat .

(2) "Al-Moghni" by Ibn Qudamah , part 4 , p 5 .

this edition . They also pray to Allah the Al-Mighty to reward them for the services they extended and are still extending to Allah's immortal Sharia , and for their incessant scientific contributions to their nation .

Those are my clan, provide me with those who resemble them,

O Jareer if complexes comprised us .

Written by

Abdul-Rahman Bin Hassan Al-Nafisah

we were also pleased with the translation of "A message on Hajj jurisprudence and Umrah" by the Islamic centre for studies and researches in Stockholm - Sweden into Swedish . Previously we were also happy over the translation by an Indian brother of a research by the late Ahmed Jamal under the title "Viewpoint on the implant of human parts" .

*** Among the most important achievements of this magazine is what the reader notices in this edition by "the scientific consultive authority" which consists of a number of dignified scholars and jurists who are among the higher staff of universities and are also well known to scientific magazines and complexes by their researches and studies. They are also known to libraries by their books and writings. Here we wish to indicate that the magazine's ties with these jurists is not new. They extended aid to the magazine through their researches , arbitration, advice and guidance .

The proprietor of the magazine and its staff are honoured by the inclusion of these scholars within its scientific body and the publication of their biographies in

A Massage from the Journal

* With this edition the magazine enters its 15th year after it published during this period a number of studies and jurisprudence researches , the pages of which exceeded (18,000) pages in Arabic and English .

And since attention is not focussed on quantity the same as quality , for which the reader cares - as we care for it in the first rank - then the ruling on quantity is left for the researchers and readers .

And we here , while we mention what we receive from them , we don't say anything about their noble feelings expressed in their messages and contacts , so that this may not be construed that we have worked because work is a pledge imposed by the issuance responsibility , the same as it is imposed by honesty and duty .

** We were very pleased upon hearing that "the research and heritage revival centre in Dubai in U.A.E" had published the book entitled "Istilah Al-Mazhab for Al-Malikiya" . It is a set of researches which our brother Dr. Mohd. Ibrahim Bin Ahmed had sent for this magazine.

Contents

- **A Massage from the Journal** 4
- **Investment of Zakat Money in profitable projects the revenues of which will be given to those who deserve them** 7
  Dr. Salih Bin Zaben Al-Marzouqi
- **The impact of death on authentication Contracts in Islamic Jurisprudence** 18
  Dr. Adlan Ben Ghazi Al-Shamrani .
- **The woman's inheritance in Islam between the text and the interpretation** 43
  Dr. Rokaya Taha Jaber Al-Alwani
- **CASES FROM JURISPRUDENCE (FIQH) POINT OF VIEW**
  Dr. Abdur Rahman Hassan Al Nafisah .

- Al-Qat : Its rulings and what was said about it 51
- The ruling for a picked up child and his rights 65
- The ruling for the compass indication to Al-Kibla 72
- Partnership in water between generalization and restriction 79
- What is the ruling for someone who gave up the performance of prayers deliberately then repented ? What he should do to perform the missed prayers 102

In the Name of Allah , Most Gracious , Most Merciful

Principles and Regulations for Publication

Contemporary Jurisprudence Research Journal staff would like to notify researchers that principles of publication in the journal necessitate the following :

1- Research submitted for publication , should be based on Islamic (Fiqh) jurisprudence .

2- Research should concentrate on issues , questions and contemporary problems and the way of finding both scientific and practical solutions for them according to Islamic (Fiqh) jurisprudence , and its concepts which are confirmed by the people of Sunnah .

3- Research should be objective and comprehensive . It should follow a scientific method in terms of depending on original references, documentation and explanation of (Ahadeeth) showing their degree of authenticity .

4- Any research submitted for publication , should not have been published in either a book , a journal or any other means of publication.

5- References should be mentioned in a margin at the lower parts of the page a long with a short biography for the figures mentioned in the research .

6- Scientific references and their authors' names should be alphabetically indicated at the end of any research . Place and date of printing along with the publishing house should also be mentioned .

7- A statement indicating that the research has not been published before, should be attached to the research .

8- Research should be concluded by a brief summary manifesting results and opinions included therein .

9- A satisfied abstract should be attached to the research to be translated into English .

10- Pages of research should not be less than twenty pages of the journal .

11- Researcher's name should be fully written along with his scientific post, if any .

12- Researches are arbitrated by (Fuqaha) jurists and specialized scholars ('Ulama) according to a form which indicates principles and procedures of arbitration . Among these principles is that arbitrators should not know the authors' names and vice versa whether the arbitrators agree that their researches to be published or they show some observations or even recommend not to be published .

13- The journal shall pay a compensation for the research after being published .

14- Researches which are not published , will not be returned .

---

* All essays herein published express the viewpoints of their authors.

Whom Allah intends good grants him the
Knowledge and insight in Religion Hadith

CONTEMPORARY JURISPRUDENCE RESEARCH JOURNAL

A journal specialised in Islamic jurisprudence

Issue No. 56 - Fourteenth Year Nov - Dec 2002 - Jan 2003

Editor - in - Chief Dr. *Abdur Rahman Hassan Al Nafisah*

Annual Subscription:

For Govt Offices and Agencies : SR. 200
For Individuals : SR. 100

Price Per Copy :

K.S.A SR. 15	Egypt Le. 5
Jordan JD. 1	Moroco D. 15
U.A.E D. 15	Mauritania On.1200
Bahrain BF. 900	Iraq I.D. 1
Tunisia Mm. 1000	S of Oman P. 900
Algeria D. 12	Qatar QR. 12
Sudan Ds. 15	Libya L.Dr. 1000
Syria L.L. 50	Kuwait K.D.1. 5
Yemen YR. 15	

Annual Subscription :

U.S.A Canada & Europe US. $ 30

NO. : 14/0188
ISSN : 1319 - 0792

Address :

Al-Aqiq - Al-Tahlia Str.
Riyadh - K.S.A

Phone. 4853702
4853705
Fax. 4853694

B.O. Box: 1918
Riyadh : 11441

Website :
* WWW.ISLAMICJURIS-RES-JR.COM

E-Mail :
* FIQHYAH@HOTMAIL.COM

* Distributors :
Saudi Distribution Co.
Riyadh: 4779444
Jeddah: 6530909

DAR AL-BOHOOS PRINTING PRESS
Phone: 4852663-4852161 Fax: 4852188

CONTEMPORARY JURISPRUDENCE RESEARCH JOURNAL

A Journal Concerned with Islamic Jurisprudence

Issue No. 56 - Fourteenth Year
Nov - Dec 2002 - Jan 2003

IN THIS ISSUE

- A Massage from the Journal
- Investment of Zakat Money in profitable projects the revenues of which will be given to those who deserve them. — *Dr. Salih Bin Zaben Al-Marzouqi*
- The impact of death on authentication Contracts in Islamic Jurisprudence. — *Dr. Adlan Ben Ghazi Al-Shamrani*
- The woman's inheritance in Islam between the text and the interpretation. — *Dr. Rokaya Taha Jaber Al-Alwani*

CASES FROM JURISPRUDENCE (FIQH) POINT OF VIEW

- Al-Qat : Its rulings and what was said about it.
- The ruling for a picked up child and his rights.
- The ruling for the compass indication to Al-Kibla.
- Partnership in water between generalization and restriction.
- What is the ruling for someone who gave up the performance of prayers deliberately then repented? What he should do to perform the missed prayers.

ISSN : ١٣١٩-٠٧٩٢ ردمد

مطابع دار البحوث