نموذج رقم (1)

إقـــــرار

أنا الموقع أدناه مقدم الرسالة التي تحمل العنوان:

أقر بأن ما اشتملت عليه هذه الرسالة إنما هو نتاج جهدي الخاص، باستثناء ما تمت الإشارة إليه حيثما ورد، وإن هذه الرسالة ككل أو أي جزء منها لم يقدم من قبل لنيل درجة أو لقب علمي أو بحثي لدى أي مؤسسة تعليمية أو بحثية أخرى.

DECLARATION

The work provided in this thesis, unless otherwise referenced, is the researcher's own work, and has not been submitted elsewhere for any other degree or qualification

Student's name: اسم الطالب:

Signature: التوقيع:

Date: التاريخ:

الجامعة الإسلامية – غزة

عمادة الدراسات العليا

كلية الشريعة والقانون

قسم الفقه المقارن

إقرارات ناقصي الأهلية في الشريعة الإسلامية

دراسة فقهية مقارنة

Representations of undernourished people in the civil Islamic sharea

إعداد الطالبة

ميسر محمد الفرا

إشراف

د. شحادة سعيد السويركي

قدم هذا البحث استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في الفقه المقارن من كلية الشريعة والقانون في الجامعة الإسلامية – غزة

1435هـ-2014م

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

بسم الله الرحمن الرحيم

الجامعة الإسلامية – غزة
The Islamic University - Gaza

مكتب نائب الرئيس للبحث العلمي والدراسات العليا
هاتف داخلي: 1150

الرقم... ج س غ/35/..... Ref
التاريخ 2014/12/03 ..... Date

نتيجة الحكم على أطروحة ماجستير

بناءً على موافقة شئون البحث العلمي والدراسات العليا بالجامعة الإسلامية بغزة على تشكيل لجنة الحكم على أطروحة الباحثة/ **ميسر محمد عبد الحميد الفرا** لنيل درجة الماجستير في **كلية *الشريعة والقانون*/ قسم الفقه المقارن** وموضوعها:

إقرارات ناقصي الأهلية في الشريعة الإسلامية

وبعد المناقشة التي تمت اليوم الأربعاء 11 صفر 1436 هـ، الموافق 2014/12/03م الساعة الثانية عشرة ظهراً، اجتمعت لجنة الحكم على الأطروحة والمكونة من:

د. شحادة سعيد السويركي	**مشرفًا ورئيسًا**	.....
أ.د. ماهر حامد الحولي	**مناقشًا داخليًا**	.....
د. محمد حسن علوش	**مناقشًا خارجيًا**	.....

وبعد المداولة أوصت اللجنة بمنح الباحثة درجة الماجستير في **كلية *الشريعة والقانون*/قسم الفقه المقارن.**

واللجنة إذ تمنحها هذه الدرجة فإنها توصيها بتقوى الله ولزوم طاعته وأن تسخر علمها في خدمة دينها ووطنها.

والله ولي التوفيق ،،،

مساعد نائب الرئيس للبحث العلمي و للدراسات العليا

أ.د. فؤاد علي العاجز

www.manaraa.com

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الإهـــــداء

إلى والدتي الغالية – والتي كان دعاؤها لي نبض حياة ، و أرجو من الله أن يدم عليها وافر الصحة والعافية .

إلى والدي المرحوم **بإذنه– تعالى– محمد عبد الحميد الفرا** ، سائلة المولى – عز وجل – أن يتغمده بواسع رحمته .

إلى زوجي ورفيق دربي **حمزة عبد الناصر الفرا** ، والذي كان خير معين لي في إنجاز هذه الرسالة .

إلى طفلتي **تسنيم ومريم** اللتين نورتا حياتي ، وأكثرتا من ضحكاتي .

إلى **أخواتي العزيزات** اللواتي لم يدخرن جهداً في الدعاء لي بالتوفيق والنجاح ، و مواصلة البحث والدراسة

إلى **شيوخي ومعلمي** الأفاضل الذين حملوا ميراث النبوة ، ولواء العلم .

إلى هؤلاء جميعاً أهدى هذا البحث المتواضع ..

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

شكر وعرفان

امتثالاً لقول الله تعالى : " **رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَى وَالِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ صَالِحًا تَرْضَاهُ وَأَدْخِلْنِي بِرَحْمَتِكَ فِي عِبَادِكَ الصَّالِحِين**" (1) .

فإني أحمد الله – عز وجل الذي هداني للقيام بهذا العمل ، و هيأ لي أساتذة تعهدوني بالرعاية والمتابعة ، منذ أن كان البحث في مراحله الأولى ، حتى اكتمل في صورته الاخيرة .

وامتثالاً لقول رسول الله صلى لله عليه وسلم : " **لاَ يَشْكُرُ اللهَ مَنْ لاَ يَشْكُرُ النَّاسَ** " (2).

فإنني أتقدم بخالص شكري وأمتناني إلى أستاذي وشيخي فضيلة الأستاذ الدكتور : **شحادة سعيد السويركي** ، حفظه الله ، فلقد كان نعم المعلم الحنون والموجه والناصح المخلص ، فأسأل الله أن يجزيه عني خير الجزاء .

كما أتقدم بخالص تقديري إلى أستاذي الكريمين، اللذين تفضلا بقبول مناقشة هذه الرسالة ليضيفا إليها ، بنصائحهم روعة وجمالاً ، فتصير بذلك أكثر نفعاً وفائدة .

فضيلة الأستاذ الدكتور : **ماهر الحولي – حفظه الله** ،،

فضيلة الدكتور : **محمد علوش – حفظه الله** ،،

كما لا يفوتني أن أتقدم بالشكر إلى سائر أساتذتي الأفاضل في كلية الشريعة والقانون عميدا ورؤساء أقسام ومدرسين على ما قدموه لي من عمل ونصح وعون .

أسأل الله ذا المنة والعطاء أن يجزي هؤلاء خير الجزاء ،،

الطالبة :

ميسر محمد الفرا

---

(1) سورة النمل : من الآية (19) .

(2) أخرجه أبو داوود في سننه ، كتاب الأدب ، باب في شكر المعروف ، حديث (4813) ، (403/4) ، صححه الألباني في صحيح وضعيف سنن أبي داوود (311/10).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المقدمة

الحمد الله رب العالمين الذي أرسل رسوله ، رحمة للعالمين ، والصلاة والسلام على نبيه المبعوث للناس كافه ، وعلى أصحابه الذين كانوا خير أمة أخرجت للناس ؛ يأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر ، ويؤمنون بالله وعلى من تبعهم بإحسان إلى يوم الدين ، أما بعد :

فإن الله – جل ثناؤه – فضل بني آدم على كثير ممن خلق تفضيلاً وأسبغ عليهم نعماً لا تعد ولا تحصى .

وإن من جملة مظاهر تكريم الله – جل ثناؤه – للإنسان أنه رفع من شأنه ، وجعله خليفته في أرضه ، قال تعالى :" وَإِذْ قَالَ رَبُّكَ لِلْمَلاَئِكَةِ إِنِّي جَاعِلٌ فِي الأَرْضِ خَلِيفَةً قَالُواْ أَتَجْعَلُ فِيهَا مَن يُفْسِدُ فِيهَا وَيَسْفِكُ الدِّمَاء وَنَحْنُ نُسَبِّحُ بِحَمْدِكَ وَنُقَدِّسُ لَكَ قَالَ إِنِّي أَعْلَمُ مَا لاَ تَعْلَمُونَ".[1]

فلقد اعتنى الإسلام بالإنسان عناية فائقة ، فأثبت له الحقوق التي لا تحتاج إلى قبول منذ أن كان جنينا في بطن أمه حتى يبلغ سن الرشد ، فقال تعالى :" يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا قُوا أَنفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا وَقُودُهَا النَّاسُ وَالْحِجَارَةُ عَلَيْهَا مَلَائِكَةٌ غِلَاظٌ شِدَادٌ لَا يَعْصُونَ اللَّهَ مَا أَمَرَهُمْ وَيَفْعَلُونَ مَا يُؤْمَرُونَ".[2]

فقد كفل الله– تعالى– للإنسان الحياة الطيبة وفق ضوابط فطرية وأصول شرعية وقواعد تربوية منصوص عليها في كتاب الله وسنه نبيه – ﷺ –.

فالشارع الحكيم حافظ على حقوق الإنسان وصانها من خلال ما جاءت به الشريعة الإسلامية من أحكام ؛ للمحافظة على الضروريات الخمس : حفظ الدين والنفس والنسل والعقل والمال ، فمن تعدى على واحدة منها نال جزاءه الرادع ، وعرّض نفسه للعقوبات التي حددها الشرع ، فإن الشريعة الإسلامية جاءت ؛ لتقيم العدل بين جميع الناس ، وشرعت من الأحكام ما يضمن ذلك ؛ لأنها شريعة مصدرها الله– عز وجل – الذي حرم الظلم على نفسه ، وجعله محرما بين عباده ، كما جاء في الحديث القدسي :" يَا عِبَادِى إِنِّى حَرَّمْتُ الظُّلْمَ عَلَى نَفْسِى وَجَعَلْتُهُ بَيْنَكُمْ مُحَرَّمًا فَلاَ تَظَالَمُوا "[3]، وشرعت الوسائل لإثبات الحقوق ، ومن جملة الوسائل التي شرعها الإسلام لإثبات الحقوق الإقرار.

---

(1) سورة البقرة : الآية (30).

(2) سورة التحريم : الآية (6).

(3) أخرجه مسلم في صحيحه ،كتاب البر والصلة والآدب ، باب تحريم الظلم ، حديث (6737) ، (16/8) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وفي هذا البحث تناولت الأحكام المتعلقة بإقرارات ناقصي الأهلية في الشريعة الإسلامية ، وما يتعلق بذلك من تفاصيل واختلافات بين العلماء ، سائله المولى – عز وجل – التوفيق والسداد .

أولا : طبيعة الموضوع :

دراسة فقهية مقارنة تتناول حكم إقرارات ناقصي الأهلية في الشريعة الإسلامية.

ثانيا : أهمية الموضوع :

تنبع أهمية الكتابة في هذا الموضوع من عدة أمور أهمها :

1. إبراز مدى اهتمام الشريعة الإسلامية بحقوق الإنسان وحمايتها ، وذلك من خلال مافرضته من أحكام شرعية ، ووسائل لإثبات هذه الحقوق.
2. إبراز مدى اهتمام الشريعة الإسلامية باحترام الإنسان ، ومنحه الحرية التامة في أن يعبر عن إرادته باختياره .
3. إظهار اهتمام المسلمين في العصور المختلفة بهذه القضايا وعنايتهم ببحثها وإظهار حكم الشرع فيها .
4. أن دراسة هذه المسائل تنمي الملكة الفقهية للباحث ، وتدربه على دراسة المسائل الفقهية و إظهار الحكم الشرعي لها مستدلا بالنصوص الشرعية والأدلة الأصولية المختلفة .
5. سعة هذا الدين وعظمته ، وصلاحيته لكل زمان ومكان .

ثالثا : أسباب اختيار الموضوع :

ترجع أسباب اختيار الموضوع إلى النقاط التالية :

1. أهمية الموضوع سبب رئيسي في اختياره.
2. قال الطرابلسي : (اعلم أن الإقرار من أقوى الأحكام وأشدها ، وهو أقوى من البينة)[1]. فإن الأهمية الكبرى للإقرار باعتباره وسيلة من وسائل إثبات الحقوق ، وإنهاء الخصومات أمام القضاء ، دفعني إلى البحث في هذا الموضوع ، وبيان أحكامه .

---

(1) الطرابلسي : معين الحكام ص (125) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

1. جهل كثير من المكلفين وغيرهم بالأحكام المتعلقة بهم ، مما اقتضى بيان ذلك وتوضيحه

2. إن في كشف اللثام عن مسائل هذا الموضوع وأراء الفقهاء فيه ، ما يبرز الوجه الحضاري لهذه الشريعة الغراء ، ويبين مدى واقعية هذه الشريعة ومرونتها .

3. إبداء الرأي فيما استجد من مسائل وأحداث متعلقة بموضوع إقرارات ناقصي الأهلية في الشريعة الإسلامية في ضوء تطور الأنظمة المعاصرة .

رابعا : الصعوبات :

شعور المرء بإضافة ما هو مفيد للأمة الإسلامية ، ويحقق مصالحها كان بمثابة قطرة الماء التي كسرت صخرة الصعاب فتجددت فيها منابع العزيمة والإصرار ، ولا يكون ذلك إلا بعون الخالق ، ثم بسؤال أهل العلم .

ومن الصعاب التي واجهتني في بحثي :

1. إن بعثرة هذا الموضوع في كتب الفقه الإسلامي والمجلات العلمية بشكل عام يستدعي المشقة في جمعه وتحصيله .

خامسا : الجهود السابقة :

من خلال البحث في فهارس المكتبة المركزية للجامعة الإسلامية ، فلم أجد رسالة ماجستير تحدثت عن هذا الموضوع بوجه الخصوص .

و من خلال البحث في شبكة المعلومات العنكبوتية ، لم أجد رسالة ماجستير تحدثت عن إقرارات ناقصي الأهلية في الشريعة الإسلامية على وجه الخصوص ،إنما كان التطرق إلى الموضوع من خلال الأحكام التي تخص ناقصي الأهلية في الشريعة الإسلامية ، والتي تناثرت في بعض رسائل الماجستير والدكتوراه ، فعلى سبيل المثال :

- تحدث الدكتور عبد العزيز محمد عبد المنعم في رسالة الدكتوراه المقدمة للمعهد العالي للقضاء في جامعة الإمام محمد بن سعود في المملكة العربية السعودية بعنوان (أحكام الصبي المميز في الشريعة الإسلامية) ، فقد تحدث فيها عن أحكام الصبي المتعلقة بالغير ، وحكم صحة أداء الصبي المميز للعبادات ، وحكم تصرفات الصبي المميز المالية ، والجنائية ، والقضائية، وكان التطرق إلى موضوع إقرار الصبي المميز من خلال مبحث في الباب السادس بعنوان إقرار الصبي المميز .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- تحدث الأستاذ عبد الكريم الرقيون في رسالة الماجستير المقدمة لكلية الدراسات العليا والبحث العلمي في جامعة القرآن الكريم والعلوم الإسلامية بالمغرب بعنوان (أحكام السفه في الشريعة الإسلامية والقانون المغربي) فقد تحدث فيها عن حقيقة السفه وأركانه ، وعن عوارض الأهلية وأقسامها ، وعن تصرفات السفيه في الشريعة الإسلامية والقانون المغربي والآثار المترتبة عليها

علما بأني لم أطلع إلا على فهارس الرسالتين السابقتين، ولم أطلع على المحتوى.

وبناء على ذلك ، فلم أجد رسالة تحدثت عن إقرارات ناقصي الأهلية في الشريعة الإسلامية بوجه خاص ، كما أن بعثره هذا الموضوع في كتب الفقه على شكل عام يستدعي المشقة في جمعه وتحصيله ، فإن كل ذلك دفع الباحثة إلى محاولة لم شتات هذا الموضوع من خلال رسالة ماجستير بعنوان – إقرارات ناقصي الأهلية في الشريعة الإسلامية – محاولة إضافة ما هو مفيد للأمة الإسلامية.

سادسا : خطة البحث :

اشتمل هذا البحث على مقدمة ، وثلاثة فصول ، وخاتمة .

المقدمة : بينت أهمية الموضوع ، وسبب اختياري له ، والجهود السابقة ، والصعوبات التي واجهت الباحثة.

احتوى البحث على ثلاثة فصول ، كانت على النحو التالي :

الفصل الأول : حقيقة الإقرار، و أهلية المقر:

ويشتمل على ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : حقيقة الإقرار، ومشروعيته، و أركانه

المبحث الثاني : حقيقة الأهلية، وأنواعها ، وأطوارها

المبحث الثالث: حقيقة ناقصي الأهلية ، وأصنافهم ، وأحكام تصرفاتهم

الفصل الثاني : حكم إقرار ناقصي الأهلية في الحدود :

ويشتمل على ثلاثة مباحث:

المبحث الأول : إقرار ناقصي الأهلية فيما هو حق خالص لله تعالى

المبحث الثاني : إقرار ناقصي الأهلية فيما هو حق خالص للعبد

المبحث الثالث : إقرار ناقصي الأهلية فيما هو حق مشترك

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الثالث :حكم إقرار ناقصي الأهلية في الأحوال الشخصية والمعاملات :

ويشتمل على مبحثين:

المبحث الأول : إقرار ناقصي الأهلية في الأحوال الشخصية

المبحث الثاني : إقرار ناقصي الأهلية في المعاملات

1. **الخاتمة** : وتتضمن أهم النتائج والتوصيات .

2. **الفهارس العامة** :

- فهرس الآيات القرآنية - فهرس الأحاديث النبوية والآثار

- فهرس المصادر والمراجع - فهرس الموضوعات

سابعا : منهج البحث :

استخدمت في بحثي المنهج الوصفي الاستقرائي ، وسرت عليه وفق منهجية محددة بتوثيق المعلومات من بداية البحث حتى نهايته ، على النحو التالي :

1. جمع المعلومات من مصادرها الأصلية، على النحو التالي:

أ- عزو الآيات القرآنية إلى سورها مقرونة برقم الآية بعد اسم السورة في هامش الصفحة.

ب- تخريج الأحاديث من مظانها مع الاقتصار على الصحيحين إذا وجد الحديث فيها أو أحدهما ، أما إذا وجد في غيرهما فأحكم عليه .

2. أبين أقوال العلماء في المسائل الخلافية ، وذلك بذكر القول قبل قائله مراعيه الترتيب الزمني .

3. ذكر أدلة كل مذهب مع بيان وجه الدلالة ، وتعقبه المناقشة إن وجدت بدءاً بأدلة القرآن الكريم، ثم السنة النبوية ، ثم الإجماع ، ثم القياس ، ثم الآثار ، ثم غيرها من الأدلة .

4. توثيق المعلومات التي أنقلها وذلك بكتابة اسم المؤلف مختصراً ثم المصدر مع ذكر رقم

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الجزء و الصفحة إن كان الكتاب مكونا من أجزاء وذلك في هامش الصفحة .

5. الانتقال إلى الترجيح مع بيان أسبابه .

6. بيان بعض المصطلحات الفقهية والعلمية وتفسير بعض معاني الكلمات غير الواضحة والاستعانة بمعاجم اللغة العربية ، للتعريف بالمفردات الغريبة الواردة .

7. وضع فهارس عامة للآيات والأحاديث والمراجع والموضوعات .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الأول

حقيقة الإقرار وأهلية المقر

و يشتمل على ثلاثة مباحث :

- **المبحث الأول : حقيقة الإقرار ، و مشروعيته ، و أركانه .**
- **المبحث الثاني : حقيقة الأهلية ، و أنواعها ، و أطوارها .**
- **المبحث الثالث : حقيقة ناقصي الأهلية ، و أصنافهم ، وأحكام تصرفاتهم .**

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الأول

حقيقة الإقرار، و مشروعيته ، و أركانه

و يشتمل على ثلاثة مطالب :

- **المطلب الاول : حقيقة الإقرار .**
- **المطلب الثاني : مشروعية الإقرار و أدلته .**
- **المطلب الثالث : أركان الإقرار .**

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول

حقيقة الإقرار

الإقرار سيّد الأدلة قديماً وحديثاً ، وهو فيصل مهم في إنهاء الخصومات أمام القضاء ؛ لأن المدعى عليه ، إما أن ينكر ، وإما أن يقرّ ، ففي الحالة الأولى يجب على المدعي القيام بإحضار حجته لإثبات حقه ، وأما في الحالة الثانية فينقطع النزاع ، ويُعفى المدعي من عبء الإثبات ، لعدم الحاجة إليه ، ويصبح المدعى به ظاهراً ، ويُلزم المقرّ بموجب إقراره ،ولذلك، فقد أجازت الشريعة الإسلامية الغراء الإقرار وجعلته وسيلة من وسائل الاثبات . [1]

أتناول في هذا المطلب تعريف الإقرار لغة و اصطلاحا ، و ذلك في الفرعين التاليين :

- **الفرع الأول : الإقرار في اللغة :**

الإقرارُ أصلهُ الثلاثي (قرّ) و هي تدورُ حولَ المعاني التالية :

1- الثبوت : مِنْ قَولِكَ : قَرَّ الشَيْءُ : أيْ ثَبْتَ فِي مَكَانِهِ [2]، ومنه قولِه تَعالى:﴿ وَقَرْنَ فِي بُيُوتِكُنَّ ﴾ [3] أي : إلزمْنَها و لا تكثرْنَ من الخروجِ منها لغيرِ الحاجة [4].

2- الاعتِرَاف : وَهُوَ الإِذْعانُ بِالْحَقِ ، يُقالُ : أَقرْ بِالحقِّ أَيّ اِعترَفَ بِهِ [5]. فَهُوَ ضِدُّ الحجورِ و الإنكَارِ [6] .

والمعنى الثاني هو الأقرب للمراد.

- **الفرع الثاني : الإقرار في الاصطلاح :**

أولاً : تعريفات المذاهب :

1-تعريف الحنفية : " إخبار عن ثبوت حق للغير على نفسه " [7].

---

(1) محمد الزحيلي : وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية (241/1) .

(2) الجوهري : الصحاح في اللغة (463/1) ، ابن منظور: لسان العرب (82/5) .

(3) سورة الأحزاب : من الآية (33) .

(4) ابن كثير : تفسير القرآن العظيم(495/12) .

(5) ابن منظور: لسان العرب(82/5)، الجوهري : الصحاح في اللغة (463/1)، الزبيدي : تاج العروس(395/13)، الفيومي : المصباح المنير(1/ 295).

(6) ابن فارس: معجم مقاييس اللغة (8/5)

(7) الزيلعي : نبيين الحقائق(2/5) ،ابن الهمام : فتح القدير (242/19) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

شرح التعريف [1] :

قوله(إخبار) : جنس في التعريف يتناول كل إخبار ، سواء أكان عن ثبوت حق للغير على الغير ، كالشهادة، أم ثبوت حق نفسه على غيره ، كالدعوى ، أو ثبوت حق للغير على نفسه، وهو الإقرار.

قوله (عن ثبوت حق للغير) :قيد خرج به الإخبار عن ثبوت الحق لنفسه ، وهو دعوى.

قوله (على نفسه) : خرج بها الشهادة ؛لأنها إخبار عن ثبوت حق للغير على الغير.

2-تعريف المالكية : " هو خبر يوجب حكم صدقه على قائله بلفظه أو بلفظ نائبه " [2].

شرح التعريف [3] :

قوله (خبر) جنس في التعريف يتناول كل خبر سواء أكان يوجب حكم صدقه على قائله أم لا يوجب حكم صدقه على قائله ، وسواء كان بلفظه أو بلفظ غيره ، ويخرج به الإنشاء لفظا ومعنى ، ويدخل فيه الشهادة والرواية.

قوله (يوجب حكم صدقه على قائله) كالإخبار عن دين في ذمته لآخر فيحكم على صاحبه بالوفاء ، ويخرج به الخبر الذي لا يوجب حكم صدقه على قائله ، ويخرج به الشهادة ؛ لأن الشهادة خبر يوجب حكم صدقه على غيره ، وخرج الخبر الذي لا يوجب حكم صدقه لقائله كالدعوى ، ويدخل فيه ما يوجب حكم صدقه على قائله وغيره .

قوله (فقط) : خرج به الخبر الذي يوجب حكم صدقه على قائله وغيره كالرواية.

قوله (بلفظه أو بلفظ نائبه) : خرج به خبر غيرهما ، ودخل به خبر الوكيل.

3-تعريف الشافعية : " إخبار عن حق ثابت على المخبر " [4].

شرح التعريف [5] :

قوله (إخبار) : جنس في التعريف يتناول كل إخبار ،سواء كان عاما كالرواية ، أو خاصا ، وسواء كان على المخبر أم على غيره أو لغيره على غيره.

---

(1) ابن الهمام : فتح القدير (242/19)، ابن عابدين : حاشية(98/8).

(2) الخرشي : حاشية (86/6).

(3) التسولي: البهجة في شرح التحفة(524/2) .

(4) الشربيني : مغني المحتاج(238/2) .

(5) البجيرمي: حاشية(71/2).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

قوله(حق ثابت على المخبر): خرج به الحق الثابت لجميع الناس وهو الرواية ، وخرج الإخبار عن حق لغيره على عيره فإنه شهادة ، والإخبار عن حق لنفسه على غيره فإنه دعوى .

4-تعريف الحنابلة : " إظهار مكلف مختار ما عليه لفظاً أو كتابه أو إشاره " [1].

وهذا التعريف يتفق مع التعريف اللغوي ، فالإقرار هو الاعتراف وإظهار الحق بأي وسيلة كانت ، وقد اقتصر الحنابلة عليه.

ثانياً : التعريف المختار :

إذا نظرنا إلى تعريف الإقرار عند المذاهب الفقهية، فإني أميل إلى اختيار تعريف الحنفية للإقرار، وهو : " **الإخبار عن ثبوت حق للغير على نفسه** " ؛ لأن تعريف الحنفية أكثر دقة من تعريف الشافعية لذكره لفظ (للغير) فكان بذلك أكثر دلالة على المقصود ، حيث إنهما يتضمنان نفس المعنى للإقرار بتعريف جامع مانع ، بخلاف تعريف المالكية فقد جاء تعريف الإقرار عندهم بلازمه أي ما يلزم الإقرار من وجوب الحكم على المقرّ ، والتعرف بالحقيقة يقدم على التعرف باللازم ،وأما تعريف الحنابلة، فإننا نلحظ فيه عموماً لدخول غيره فيه [2]، كما أنه لا يختلف في شيء عن التعريف اللغوي[3].

وعليه يمكن تعريف الإقرار بأنه : (إخبار الشخص بحق على نفسه لآخر)

حيث يظهر من هذا التعريف حقيقة الإقرار ، بأنه إخبار عن حق ثابت في الماضي[4].

يتضح لنا من إيراد تعريفات الفقهاء للإقرار أن المقرّ يخبر و يعترف على ثبوت حق للغير عليه ، فالإقرار وسيلة يقوم بها المقرّ ليكشف ويثبت بها عن حق ثابت لغيره عليه .

ويتضح لنا أن الإقرار، إنما هو نابع من نفس المقرّ دون أن يثبت الحق بوسيلة أخرى ، إلا أن الحق يثبت بإقرار المقرّ نفسه ، فإذا ثبت في ذمته ، فإنه يترتب عليه حكمه، فليزم المقرّ بما أقر به ويُحكم عليه بمقتضى ذللك الإقرار [5] .

---

(1) ابن قدامة : المغني(271/5)، البهوتي :كشاف القناع(452/6) .

(2) مازن صباح ، نعيم المصري : حكم تعذيب المتهم للإقرار بالتهمة ص (533) .

(3) ماهر السوسي : فقه القضاء وطرق الإثبات ص(183) .

(4) وهذا التعريف يتفق مع ما رجحه الدكتور شحادة السويركي في رسالة الدكتوراه الخاصة به بعنوان أحكام معاملة المتهم في الشريعة الإسلامية ص (125).

(5) مازن صباح ، نعيم المصري : حكم تعذيب المتهم للإقرار بالتهمة ص (533) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني
مشروعية الإقرار وأدلته

وقد استدل الفقهاء على مشروعية الإقرار بالكتاب، والسنة النبوية، والإجماع، والقياس، والمعقول ، كما يلي:

أولاً : مشروعية الإقرار من الكتاب :

دل على مشروعية الإقرار كثير من الآيات القرآنية، نقتصر منها على ما يلي:

1- قوله تعالى : ﴿وَإِذْ أَخَذْنَا مِيثَاقَكُمْ لاَ تَسْفِكُونَ دِمَاءكُمْ وَلاَ تُخْرِجُونَ أَنفُسَكُم مِّن دِيَارِكُمْ ثُمَّ أَقْرَرْتُمْ وَأَنتُمْ تَشْهَدُونَ﴾ [1].

وجه الدلالة :

أن الله – سبحانه و تعالى- أقام الحجة عليهم بإقرارهم بأخذ الميثاق و لزومه ووجوبه ، فدل على أن الإقرار حجة في إثبات الحق وإلزام صاحبه به [2].

2- وقوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ كُونُواْ قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاء لِلّهِ وَلَوْ عَلَى أَنفُسِكُمْ ﴾ [3].

وجه الدلالة :

أن الله تعالى أمر بالقيام بالعدل وأداء الشهادة ، فشهادة المرء على نفسه إقراره بالحقوق عليها [4].

3- وقوله تعالى : ﴿وَلْيُمْلِلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلْيَتَّقِ اللّهَ رَبَّهُ وَلاَ يَبْخَسْ مِنْهُ شَيْئًا﴾ [5].

وجه الدلالة :

في الآية أمر الله- تعالى- المدين أن يملي على الكاتب الحق الذي عليه للدائن ، والإملال من المدين هو إقرار واعتراف بالدين والتزام به وإظهار له ،فلو لم يكن الإقرار حجة عليه يؤاخذ به لما كان فيه فائدة ولما أمر الله به ،والشرع منزه عن العبث [6].

---

(1) سورة البقرة : الآية (84).

(2) القرطبي : الجامع لأحكام القرآن (393/1) .

(3) سورة النساء : من الآية (135) .

(4) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن(281/3) .

(5) سورة البقرة : من الآية (282) .

(6) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن (286/2) ، الزمخشري : تفسير الكشاف(404/1) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثانياً : مشروعية الإقرار من السنة النبوية

لقد وردت أحاديث كثيرة في مشروعية الإقرار وحجته ، نقتصر منها على ما يلي:

1- عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، وَزَيْدِ بْنِ خَالِدٍ الْجُهَنِيِّ، أَنَّ رَجُلًا جَاءَ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ، فَقَالَ: إِنَّ ابْنِي كَانَ عَسِيفًا[1] عَلَى هَذَا، فَزَنَى بِامْرَأَتِهِ، فَأَخْبَرُونِي أَنَّ عَلَى ابْنِي الرَّجْمَ ، فَافْتَدَيْتُ مِنْهُ بِوَلِيدَةٍ وَبِمِائَةِ شَاةٍ، ثُمَّ أَخْبَرَنِي أَهْلُ الْعِلْمِ أَنَّ عَلَى ابْنِي جَلْدَ مِائَةٍ وَتَغْرِيبَ عَامٍ، وَأَنَّ عَلَى امْرَأَةِ هَذَا الرَّجْمَ، حَسِبْتُ أَنَّهُ قَالَ: فَاقْضِ بَيْنَنَا بِكِتَابِ اللهِ، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: " وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لأَقْضِيَنَّ بَيْنَكُمَا بِكِتَابِ اللهِ، أَمَّا الْغَنَمُ وَالْوَلِيدَةُ فَرَدٌّ عَلَيْكَ، وَأَمَّا ابْنُكَ، فَعَلَيْهِ جَلْدُ مِائَةٍ وَتَغْرِيبُ عَامٍ " ثُمَّ قَالَ لِرَجُلٍ مِنْ أَسْلَمَ يُقَالُ لَهُ أُنَيْسٌ: " قُمْ يَا أُنَيْسُ فَاسْأَلْ امْرَأَةَ هَذَا، فَإِنْ اعْتَرَفَتْ فَارْجُمْهَا " [2].

وجه الدلالة :

في هذا الحديث ذكر النبي – ﷺ– أن الحدَّ يثبت بالاعتراف، ولو لم يكن الإقرار دليلاً لما طلبه رسول الله –ﷺ– [3].

2- و عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، أَنَّهُ قَالَ: أَتَى رَجُلٌ مِنَ الْمُسْلِمِينَ رَسُولَ اللهِ ﷺ، وَهُوَ فِي الْمَسْجِدِ، فَنَادَاهُ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللهِ، إِنِّي زَنَيْتُ، فَأَعْرَضَ عَنْهُ، فَتَنَحَّى تِلْقَاءَ وَجْهِهِ، فَقَالَ لَهُ: يَا رَسُولَ اللهِ، إِنِّي زَنَيْتُ، فَأَعْرَضَ عَنْهُ، حَتَّى ثَنَّى ذَلِكَ عَلَيْهِ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ، فَلَمَّا شَهِدَ عَلَى نَفْسِهِ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ دَعَاهُ رَسُولُ اللهِ ﷺ، فَقَالَ: " أَبِكَ جُنُونٌ ؟ " قَالَ: لَا، قَالَ: " فَهَلْ أَحْصَنْتَ ؟ " قَالَ: نَعَمْ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: " اذْهَبُوا فَارْجُمُوهُ "[4].

وجه الدلالة :

يتضح من الحديث أن الإقرار حجةٌ، ودليل في الحدود وكونه وسيلة للإثبات في الحدود، ففي غيرها أولى[5].

3- وعَنْ عِمْرَانَ بْنِ حُصَيْنٍ ، أَنَّ امْرَأَةً مِنْ جُهَيْنَةَ أَتَتِ النَّبِيَّ ﷺ، وَهِيَ حُبْلَى مِنَ الزِّنَا ، فَأَمَرَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ، وَلِيَّهَا أَنْ يُحْسِنَ إِلَيْهَا ، فَإِذَا وَضَعَتْ حَمْلَهَا ، فَائْتِنِي بِهَا فَفَعَلَ ، فَأَمَرَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِهَا ، فَشَكَتْ[6] عَلَيْهَا ثِيَابَهَا ، ثُمَّ أَمَرَ بِهَا ، فَرُجِمَتْ ، ثُمَّ صَلَّى عَلَيْهَا"[7].

---

(1) عسيفاً: أجيرًا ، لأنه يعسفُ الطرقاتِ مترددًا في الأشغال ، انظر: الفيومي : المصباح المنير (244/1)

(2)أخرجه البخاري في صحيحه ، كتاب الحدود ، باب الاعتراف بالزنا ، حديث (6827)، (167/8) .

(3) العيني : عمدة القارئ شرح صحيح البخاري (34/5) .

(4) أخرجه البخاري في صحيحه ، كتاب الحدود ، باب هل يقول الإمام للمقر لعلك لمست أو غمزت ، حديث (6825) ، (167/8) .

(5)العيني : عمدة القارئ شرح صحيح البخاري(240/14.)

(6) شكت :ضم الثوب إلى الجسد ، انظر : الفيومي : المصباح المنير (321/1).

(7) أخرجه الإمام أحمد في مسنده ، باب حديث عمران بن الحصين ، حديث (19917) ، (4/ 435)، أخرجه أبو داود في سننه ، كتاب الحدود ، باب من اعترف على نفسه بالزنا ، حديث(4440) ،(587/4)، صححه الألباني في إرواء الغليل (366/7) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وجه الدلالة :

يتضح من الحديث مشروعية الإقرار أو (الاعتراف) ، وإذا كان الإقرار حجةٌ فيما يندرئ بالشبهات ، فلأن يكون حجةٌ في غيره أولى[1].

ثالثاً : مشروعية الإقرار من الإجماع :

لقد أجمع المسلمون على كون الإقرار حجة من لدن رسول الله – ﷺ– إلى يومنا هذا من غير نكير[2].

رابعاً : مشروعية الإقرار من القياس :

ويمكن الاستدلال لمشروعية الإقرار بالقياس على الشهادة ، فإن كانت الشهادة هي :" إخبار الشخص بحق لغيره على غيره "، فإن الإقرار هو:" إخبار الشخص بحق لغيره على نفسه"، فيقاس الإقرار على الشهادة بجامع أن كليهما إخبار بحق لآخر ، ولما كانت الشهادة حجة شرعية في الإثبات يلزم الحكم بها رغم احتمال الكذب فيها ، فكذلك يكون الإقرار ، بل أولى بالقبول ، لأن الإنسان قد يكذب على غيره ، أما أن يكذب على نفسه فلا [3].

خامساً : مشروعية الإقرار من المعقول :

إن العاقل صاحب ولاية على نفسه ،ولا يقر العاقل على نفسه بشيء ضار بنفسه ،أو ماله ، إلا إذا كان صادقاً فيه ، فإذا صدر الإقرار به ، فلا يكون في إقراره تهمة[4].

جاء في المبسوط : (الإقرار جعل حجة بدليل معقول ،وهو أنه ظهر رجحان جانب الصدق على جانب الكذب فيه ، لأنه غير متهم فيما يقر به على نفسه ، فلظهور دليل الصدق فيما يقر به على نفسه جعل إقراره حجة)[5].

---

(1) العظيم آبادي : عون المعبود شرح سنن أبي داوود(1592/9) .

(2) الزيلعي: تبيين الحقائق (3/5) ، ابن عابدين : حاشية(95/8) ،القرافي : الذخيرة(257/9) ، الماوردي : الحاوي الكبير(4/7) ، المقدسي : العدة شرح العمدة(258/2) .

(3) الماوردي : الحاوي الكبير (4/7) ، الجمل: حاشية (343/13) .

(4) ابن الهمام : فتح القدير(246/19) ،السمرقندي : تحفة الفقهاء (191/3) .

(5) السرخسي : المبسوط (411/4) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثالث

أركان الإقرار

ركن الشيء : هو حقيقة الشيء وما به قوامه.

وقد اختلف الفقهاء في أركان الإقرار هل هي ركن واحد أو أكثر ، وذلك على مذهبين :

المذهب الأول : أركان الإقرار هي المقرّ، و المقرّ له ،و المقرّ به ،والصيغة ، ذهب إلى ذلك جمهور الفقهاء[1]من المالكية ، والشافعية ، والحنابلة .

المذهب الثاني : ركن الإقرار هو الصيغة ، ذهب إلى ذلك الحنفية [2].

المذهب الأول : مذهب جمهور الفقهاء :

- أركان الإقرار أربعة وهي [3]: مقرّ ، ومقرّ له ، ومقرّ به ، وصيغة.

1- فالمقرّ : هو الشخص الذي يُظهر حقا لآخر عليه .

وسوف اتحدث عن شروط المقر فقط التي لها ارتباط بموضوع البحث ، وهي :

أ- العقل : يشترط في المقر أن يكون عاقلا ، فلا يصح إقرار غير المميز ولا المجنون ، ولا النائم ، ولا السكران[4].

ب- البلوغ : يشترط في المقر أن يكون بالغا ، فإذا أقر الصغير ، لم يقبل إقراره ولا يؤاخذ به ولا يلزمه شيء، ولأنه لا تقبل شهادته ، فكذا إقراره[5].

2- والمقرّ له : هو الشخص الذي يصدر الإقرار لصالحه ، فهو صاحب المقرّ به .

---

(1) المواق: التاج والإكليل(216/5) ، القرافي: الذخيرة (256/9) ،الدمياطي : إعانة الطالبين(187/3) ، الزركشي : شرحه (153/2) ، المرداوي: الإنصاف(125/12) .

(2) الكاساني : بدائع الصنائع(207/7) ، السمرقندي: تحفة الفقهاء(193/3)

(3) المواق : التاج والإكليل(216/5)، الخرشي : حاشية(6 /87) ، الدمياطي : إعانة الطالبين(187/3)، الشربيني: الإقناع (324/2)، المرداوي : الإنصاف(125/12)، ابن تيمية : المحرر في الفقه (421/2) .

(4) الخرشي : حاشية(6 /87) .

(5) الشربيني: الإقناع (324/2).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

3- والمقرّ به : هو الحق الذي أخبر عنه المقرّ ،وهذا الحق المقرّ به قد يكون من حقوق الله تعالى ، وقد يكون من حقوق الأفراد.

4- الصيغة : وهي اللفظ أو ما يقوم مقامه مما يدل على الإخبار في ثبوت الحق للغير على النفس ،واللفظ قد يكون صريحاً في دلالته، مثل قوله : زنيتُ أو شربتُ الخمَر ، وقد يكون اللفظ غير صريح الدلالة ، بل يدل على الحق المقرّ به ضمناً ، مثل أن يقول شخص لآخر ، لي عليك كذا ، فيقول : قد قضيتها أو أجلني فهو اعتراف ضمني ،و كذلك يقوم مقام اللفظ ، الإشارة من الأخرس ، والكتابة تقوم مقام الإقرار الصريح ، وكذلك السكوت في بعض الحالات ،كسكوت البكر عند استئذانها في الزواج ، وسكوت الوكيل عند التوكيل.

المذهب الثاني : مذهب الحنفية :

- ركن الإقرار : هو الصيغة الدالة عليه صراحة أو دلالة ، فركنه نوعان: صريح ودلالة.

- فالصريح : نحو أن يقال لفلان عليّ ألف درهم ؛لأن كلمة عليّ كلمة إيجاب لغة وشرعاً [1]. قال تعالى : ﴿وَلِلّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلاً ﴾[2] .
- وأما الإقرار دلالة :كأن يقول له رجل لي عليك ألف ، فيقول : قد قضيتها ، لأن القضاء اسم لتسليم مثل الواجب في الذمة [3].

(1)الكاساني: بدائع الصنائع (207/7) ، السمرقندي : تحفة الفقهاء(193/3) .
(2) سورة آل عمران : من الآية (97) .
(3) الكاساني: بدائع الصنائع (207/7) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثاني

حقيقة الأهلية وأنواعها وأطوارها

ويشتمل على ثلاثة مطالب:

- **المطلب الأول : حقيقة الأهلية.**
- **المطلب الثاني : أنواع الأهلية.**
- **المطلب الثالث : أطوار الأهلية.**

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول
حقيقة الأهلية

إن الأهليَّة من الموضوعات المهمة في الشريعة الإسلامية ،إذ عليها تدور صلاحية الإنسان لوجوب الحقوق المشروعة له أو عليه، و هي مبنية على الأمانة التي كُلِّف الإنسان بحملها ، لقوله تعالى : ﴿إِنَّا عَرَضْنَا الْأَمَانَةَ عَلَى السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ وَالْجِبَالِ فَأَبَيْنَ أَن يَحْمِلْنَهَا وَأَشْفَقْنَ مِنْهَا وَحَمَلَهَا الْإِنسَانُ إِنَّهُ كَانَ ظَلُومًا جَهُولًا ﴾ [1]، و هي مدار التكليف الشرعي المبني على العقل ، و هي ملازمة للإنسان من يوم وجوده في الحياة حقيقة أو حكماً [2]، فلا يستغني عنها أبداً ، فهي ثابتة لكل إنسان باعتباره إنساناً من حين كونه جنينا إلى الموت في جميع أطوار الحياة ، لأنها مبنية على خاصية فطرية في الإنسان .

أتناول في هذا المطلب تعريف الأهلية لغة و اصطلاحاً ، و ذلك في الفرعين التاليين:

الفرع الأول : الأهلَّية في اللغة :

الأهلية أصلُها الثلاثي(أهل) و هي تدورُ حولَ المعاني التالية :

1- الاستحقاق : يُقالُ فُلانٌ أَهلٌ لِكَذَا ، أَيّ أَنَّه يَستَوجِبُ ذَلِكَ الأَمرَ وَ يَستَحقهُ [3] ، قَال تَعالَى: ﴿ هُوَ أَهْلُ التَّقْوَى وَأَهْلُ الْمَغْفِرَةِ ﴾ [4] ، أَيّ أَن اللهَ هُوَ الْمُستحقِ ، لَأَنْ يُتقَى وَ الجَدِيرُ لِغُفرانِ الذنُوبِ [5].

2- الصَّلاَحِيَّةُ : فأهليةُ الإنسَانِ لِلشَيءِ صَلاحِيتهُ لِصُدُورِ ذَلِكَ الشيءِ عَنْه وَ طَلَبَهِ مِنْه [6]
فالأَهلِيَةُ فِي اللُّغَةِ هِي الصلاحِيةُ للأَمرِ والكفاءَة لَهُ ، وهو الأقرب للمعنى المراد.

---

(1) سورة الأحزاب : الآية(72) .
(2) وهبة الزحيلي : أصول الفقه الإسلامي ص(164)
(3) ابن منظور : لسان العرب(28/11) ، الفيروز آبادي : القاموس المحيط(1189/1) ، الفيومي : المصباح المنير(1/ 18).
(4) سورة المدثر : من الآية (56) .
(5) البغوي : معالم التنزيل في تفسير القرآن (181/5).
(6) أنيس وآخرون : المعجم الوسيط(32/1) ، الجرجاني: التعريفات (58/1) ، الزبيدي: تاج العروس (45/28).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الثاني : الأهلية في الاصطلاح :

أولا : الأهلية عند الأصوليين :

(صلاحية الإنسان لوجوب الحقوق المشروعة له أو عليه) [1] ، و هذا التعريف يطلقونه على أهلية الوجوب ، و أما أهلية الأداء ، فهي : (صلاحيته لصدور الفعل منه على وجه يعتد به شرعا) [2]

وعرفها الشيخ محمد أبو زهرة ، بأنها " صلاحية الشخص للإلزام و الالتزام" [3] : أي صلاحية الشخص لأن تلزمه حقوق لغيره ، وتثبت له حقوق على غيره ، وصالحاً لأن يلتزم بهذه الحقوق ، أي : أن ينشئ التزامات على نفسه ، وتصرفات تجعل له حقوقا قبل غيره .
فالأهلية هي صلاحية الإنسان لثبوت الحقوق والالتزامات له أو عليه .

– ثانيا : الأهلية عند الفقهاء :

عرفها الشيخ مصطفى الزرقا ، بأنها " صفة يقدرها الشارع في الشخص تجعله محلاً صالحاً لخطاب تشريعي " [4].

فأهليات الأشخاص صفات تكاملية ، فهى مراحل التكامل الإنساني ، جسماً و عقلاً، فبهذا التكامل التدريجي يتهيأ الشخص أولا لثبوت الحقوق له ، ثم لثبوت الحقوق عليه ، ثم لصحة بعض التصرفات والمعاملات ، ثم في النهاية يتهيأ للمسؤولية عن الإخلال بكل ما يوجبه التشريع ، وعن الالتزامات التي يلتزمها بإرادته ويتعهد بها .

فالأهلية عند الفقهاء صفة يقدرها الشارع في الإنسان تجعله صالحاً للإلزام والالتزام ، فهي تخلق مع الإنسان كسائر الغرائز والفطر ، ويكون تقديرها للشارع بحسب نموه الطبيعي.

---

(1) التفتازاني: شرح التلويح على التوضيح(337/2) ، البخاري: كشف الأسرار (347/4) .
(2)التفتازاني: شرح التلويح على التوضيح(337/2) ، البخاري : كشف الأسرار (350/2).
(3) أبو زهرة: أصول الفقه ص(307) .
(4) الزرقا : المدخل الفقهي العام (737/2) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني

أنواع الأهلية

- **الأهلية نوعان :**

أهلية وجوب ، وأهلية أداء [1].

أولاً : أهلية الوجوب :

عرفها العلامة السرخسي ، بأنها : " الصلاحية لحكم الوجوب " [2].

وعرفها الشيخ مصطفى الزرقا ، بأنها : " هي صلاحية الإنسان للإلزام والالتزام " [4].

والتعريف الذي آراه راجحا هو تعريف الشيخ الزرقا فأهلية الوجوب هي صلاحية الإنسان ، لأن تثبت له الحقوق وتجب عليه الواجبات.

وتثبت هذه الأهلية للإنسان بناء على ثبوت الذمة[5] له ، فإذا كانت الأهلية هي الصلاحية، فالذمة هي محل الصلاحية وهي تختص بالآدمي عن سائر الحيوانات التي ليست لها ذمة صالحة [6].

وبما أن الإنسان يُخلق وله ذمة صالحة للوجوب ، فإن مناط أهلية الوجوب هي الحياة أو الوجود الإنساني ، فأهلية الوجوب تثبت للإنسان من حين صيرورته جنيناً بالحياة في بطن أمه ، و تستمر إلى الموت [7].

---

(1) البزدوي : أصوله (324/1) ، السرخسي :أصوله(232/2)، البخاري : التوضيح في حل غوامض التنقيح (336/2) .

(2) السرخسي : أصوله(232/2).

(4) الزرقا : المدخل الفقهي العام (739/2) .

(5) الذمة في اللغة : العهد . انظر : ابن منظور: لسان العرب (30/11) ، الذمة في الاصطلاح : وصف شرعي يصير به الإنسان أهلا لما له أو عليه . انظر: البزدودي : أصوله(324/1) .

(6) السرخسي :أصوله (233/2) ، ابن الحاج : التقرير والتحبير (220/2) .

(7) السرخسي :أصوله (233/2) ، الزرقا :المدخل الفقهي العام (740/2) ،وهبة الزحيلي : أصول الفقه الإسلامي ص(164) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وتنقسم أهلية الوجوب إلى نوعين:[1]

1- أهلية الوجوب الناقصة .
2- أهلية الوجوب الكاملة .

1- **أهلية الوجوب الناقصة** : و هي صلاحية الإنسان لثبوت الحقوق له فقط ، دون أن تلزمه حقوق لغيره ، و تثبت للجنين في بطن أمه فيكون أهلاً ؛ لأن تثبت له حقوق فقط دون أن تترتب عليه واجبات ،بشرط ولادته حيا ، فإن الجنين تثبت له حقوق لا تحتاج إلى القبول كالإرث والوصية والاستحقاق في الوقف ، ولكن لا تجب عليه لغيره واجبات ،ويترتب عليه أن الحقوق التي تحتاج إلى قبول كالشراء و الهبة فلا تثبت له ؛ لأن الجنين ليست له عبارة ، و كذلك لا تصح الهبة منه والصدقة والشراء له ، و لا يجب في ماله شئ من نفقة أقاربه المحتاجين[2].

والسبب في اعتبار نقص أهلية الوجوب للجنين : هو ما له من الاعتبارين : اعتبار بأنه جزء من أمه ، واعتبار بأنه نفس مستقله ، فبحسب الاعتبار الأول لم يجعل له ذمه كاملة صالحة لاكتساب الحقوق والالتزام بالواجبات ، وبالاعتبار الثاني جعل له ذمة ناقصة تؤهله لاكتساب الحقوق فقط [3].

2- **أهلية الوجوب الكاملة** : و هي صلاحية الإنسان لثبوت الحقوق له أو عليه ،و تكتب بمجرد الولادة حياً، و تستمر حتى يرحل عن هذه الدار الدنيا ، و لا يوجد إنسان فاقد لهذه الأهلية ، سواء كان ممّيزاً أو غير مميّز ، فهو في جميع أطوار حياته له أهلية وجوب، فيرث و يورث ، و تجب له النفقة ، و تجب عليه في ماله [4].

ثانيا : أهلية الأداء:

عرّفها العلامة ابن الهمام ، بأنها : " كونه – أي الإنسان – معتبراً فعله شرعاً " [5] .

---

(1) البزدوي : أصوله(324/1) ، السرخسي: أصوله (232/2) .
(2)السرخسي: أصوله (233/2) ، بدران أبو العينين: أصول الفقه الإسلامي ص(137)، عبد الوهاب خلاف : علم أصول الفقه (135/1) .
(3) السرخسي : أصوله(233/2) ، عبد الوهاب خلاف : علم أصول الفقه (135/1) .
(4) السرخسي : أصوله(237/2) ، عبد الوهاب خلاف : علم أصول الفقه (137/1) .
(5) ابن الحاج: التقرير والتحبير (225/2) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وعرّفها الشيخ مصطفى الزرقا، بقوله : " هي صلاحية الإنسان لممارسة التصرفات التي يتوقف اعتبارها الشرعي على العقل " [1] .

والتعريف الذي آراه راجحا هو تعريف الشيخ الزرقا فأهلية الأداء هي صفة يصبح بها الشخص أهلاً، لأن يتصرف تصرفاً معتبراً شرعاً تترتب عليه آثارة الشرعية ، و تتعلق به الأحكام الشرعية .

وأهلية الأداء تُبنى على قدرتين [2] :

الأولى : القدرة على فهم خطاب الشارع ، وهي تكون بالعقل .

الثانية : القدرة على العمل بمقتضى الخطاب ، أي الأداء ، و هي تكون بالبدن.

ومناط هذه الأهلية التمييز لا الحياة، كما في أهلية الوجوب ، فلا تثبت هذه الأهلية للإنسان ، و هو جنين في بطن أمه ، و لا تثبت له عند ولادته ، و إنما تثبت له إذا بلغ سّن التمييز [3].

و تنقسم أهلية الأداء إلى نوعين :

1- أهلية الأداء الناقصة .

2- أهلية الأداء الكاملة .

1. **أهلية الأداء الناقصة** : و هي صلاحية الإنسان لصدور بعض الأفعال دون بعض أو لصدور أفعال يتوقف الاعتداد بها على رأي من هو أكمل منه عقلاً، وأعلم بوجوه النفع و الضرر، كحال الصبي المميّز، وهذه الأهلية تثبت للإنسان من مناهزته السابعة من عمره حتى البلوغ،إذ الإنسان في هذه الحالة ناقص العقل وإن كان قوي البدن [4].
2. **أهلية الأداء الكاملة** : و هي صلاحية الشخص لصدور التصرفات منه على وجه يُعتّد به شرعا ، و عدم توقفها على رأي أحد غيره [5].

---

(1) الزرقا : المدخل الفقهي العام (742/2).
(2) السرخسي : أصوله (240/2)، البخاري : كشف الأسرار (4/ 350) .
(3) التفتازاني : شرح التلويح على التوضيح (342/2)، السرخسي : أصوله (342/2) .
(4) السرخسي : أصوله(344/2)، البخاري: كشف الأسرار (351/4) ، عبد الوهاب خلاف : علم أصول الفقه (137/1)
(5) السرخسي : أصوله (349/2) ،البخاري : كشف الأسرار (4/ 367) ، عبد الوهاب خلاف : علم أصول الفقه (1/ 138)
(138

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

و مناط هذه الأهلية كمال العقل ، و ذلك يكون بالبلوغ عاقلا ، لأنه بالبلوغ تكتمل العقول في الأغلب، فأقيم البلوغ مقام اكتمال العقل تيسيرا على العباد [1].

و هذا القسم من الأهلية هو مناط التكاليف الشرعية ، و توجه الخطاب إلى العباد ، وهو أساس لممارسة الأعمال والتصرفات الشرعية ، فتثبت للإنسان من حين بلوغه عاقلا حتى الموت [2].

يتبين مما سبق أن أهلية الأداء لا تثبت للإنسان إلا في الطورين الأخيرين ، الطور الذي يبدأ من السابعة و ينتهي عند البلوغ ، و الطور الذي يبدأ من البلوغ و ينتهي بالموت [3].

(1) السرخسي : أصوله (349/2) ،البخاري : كشف الأسرار (4/ 367)

(2) البخاري : كشف الأسرار (4/ 367) ، عبد الوهاب خلاف : علم أصول الفقه (1/ 138)

(3) البخاري : كشف الأسرار (367/4) ، الزرقا : المدخل الفقهي العام (787/2) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثالث

أطوار الأهلية

يمرّ خلق الإنسان و نموه عقلاً و جسماً بعدة مراحل منذ بدء الخلق جنيناً، ثم طفلاً، ثم طفلاً مميزاً، ثم البلوغ ، ثم الرشد، و على هذا تكون أطوار[1] الأهلية خمسة أطوار، و هي[2]:

طور الاجتنان ، وطور الطفولة ، وطور التمييز ، وطور البلوغ ، وطور الرشد .

بعد هذا العرض المجمل لأطوار الأهلية ، إليك بيانها :

أولا : طور الاجتنان :

1- الاجتنان فِيَّ اللُغَة :

أَصلهُ مِنْ الفعلِ جَنَّ ، وَجَنَّ فِي الرحمِ يجنُ جنا استتَرَ ، وَأَجنته الحامِلِ ، سَتَرْتهُ ، و مِنه الجَنين و هُوَ الولدُ مَادامَ فِي بطنِ أُمهِ[3].

2- الاجتنان في الاصطلاح :

جاء في التاج و الإكليل، بأنه : " ما عرف أنه حمل و إن كان علقة أو مضغة أو مصوَّراً "[4].

وهذا التعريف لا يخرج عن التعريف اللغوي ، حيث إن الفقهاء يطلقونه على الحمل مادام في رحم أمه [5] .

وهذا الطور يكون الإنسان فيه خلقا في رحم أمه من أول تكوينه علقة إلى الولادة ،و يشمل كل جنين ثبت بالطب و لو كان عمره أياما معدودة في الرحم [6].

---

(1) أَطوَار : جَمعِ طَوْرْ ، و هُو الحال ، انظر: الفيومي: المصباحَ المنيرَ(380/2) ، قال تعالى : ﴿وَقَدْ خَلَقَكُمْ أَطْوَارًا ﴾ سورةُ نوح : الآية (14) أَيّ ضُروبًا و أَحوالاً مُختلِفةً ، انظرْ: ابنُ منظور: لسان العربِ (507/4) . يعني في الطول و القصر و السواد و البياض و العلم و الجهل و الإيمان و الكفر و الطاعة و المعصية ، انظر : ابن العربي : أحكام القرآن (1860/4).

(2) الزرقا : المدخل الفقهي العام (747/2) .

(3) الفيومي: المصباح المنير (112/1) ، الفيروز آبادي: القاموس المحيط (106/11) ، ابن منظور: لسان العرب (92/13) .

(4)المواق: التاج والإكليل (228/3).

(5) الموسوعة الفقهية الكويتية (117/16) .

(6) المواق : التاج والإكليل (228/3) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وفي هذا الطور تثبت له أهلية وجوب ناقصة بالإلزام ، دون الالتزام ، فتثبت له أربعة حقوق شرعية ، هي : النسب ، و الإرث ، و استحقاق ما يوصى له به ، و استحقاق ما يوقف عليه ، دون ثبوت شيء عليه [1].

ثانيا : طور الطفولة :

1- الطفولةُ فِي اللُّغَة :

وهِي مَأخوذةُ مِنْ الطفلِ بِالكسرِ و هُوَ : الصغيرُ مِنْ كُلِّ شَيءَ ، أَو المَولودَ. [2]، ومنه قوله تعالى : " أَوِ الطِّفْلِ الَّذِينَ لَمْ يَظْهَرُوا عَلَى عَوْرَاتِ النِّسَاءِ"[3].

وتطلق الطفولة على المرحلة من الميلاد إلى البلوغ [4].

الطفولة في الاصطلاح :

عرفها الكاساني، بقوله : " هي الصبي من الولادة إلى الاحتلام " [5] .

فمرحلة الطفولة هي مرحلة انعدام الإدراك والاختيار ، وهي المرحلة التي لا يدري الطفل فيها شيئا من الصغر .

وهذا الطور يطلق على الطفل غير المميّز، فهو مع إدراكه و تمييزه لكثير من الأمور الطبيعية، إلا أنه لا يدرك أو يفهم الخطاب التشريعي في المجمل، ولا الأعمال المدنية ، ولا يفهم نتائج المعاملات في تبادل الحقوق و الالتزامات[6].

و في هذا الطور يكون قد ضمن أهلية الوجوب كاملة دون الأداء ، فهو بعيد عن التعقل الذي هو مدار أهلية الأداء، كالأعمال الدينية أو المدنية [7].

---

(1) الزرقا : المدخل الفقهي العام (747/2) ، وهبه الزحيلي: مجلة مجمع الفقه الإسلامي : حقوق الأطفال و المسنين (1767/12)،عبد الله الجديع :تيسير علم أصول الفقه (60/1).

(2) ابن منظور : لسان العرب (401/11)، الزبيدي : تاج العروس (369/9)،ابن عياد :المحيط في اللغة (321/2)، الفيروز آبادي : القاموس المحيط (1326/1) ،بعلبكي: جمهرة اللغة (919/2) .

(3) سورة التوبة : من الآية (31) .

(4) بعلبكي: جمهرة اللغة (919/2) ، الزبيدي : تاج العروس (369/9) ، الفيروز آبادي : القاموس المحيط (1/ 1326) .

(5) الكاساني: بدائع الصنائع (123/5) ، وقال أبو الهيثم : " الصبي يدعى طفلاً حين يسقط من أمه إلى أن يحتلم"، انظر، الأزهري : تهذيب اللغة (348/13) .

(6) الزرقا : المدخل الفقهي العام (751/2) .

(7)الزرقا : المدخل الفقهي العام (751/2) ،وهبه الزحيلي: الفقه الإسلامي و أدلته (479/4) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

و أهلية الوجوب تكتمل في الطفل، فيصبح بعد ولادته أهلاً لثبوت الحقوق والالتزامات له أو عليه بعد أن كانت ناقصة قبل الولادة [1].

والالتزامات التي يعتبرها الشارع للطفل [2]:

1- المعاوضات المالية : وهي مقابل ما يكون حقاً للغير من شراء ،أو إتلاف مال ،أو أجرة لكمال أهلية الوجوب عنده .

2- الضرائب المالية بأنواعها : كعشر الزرع – خراج الأرض .

3- المؤونة الاجتماعية المنوطة بالغني ، كنفقة الأقارب بما يوجب تضامن الأسرة ، لتستقيم الحال.

ثالثاً : طور التمييز :

1- التمييزُ في اللغة :

مَصدرٌ مِنْ الميزِ ، يُقالُ مُزتُ الشيء أَميزهُ ميزًا إذا عزلْتهُ ، وَفَرزتُهُ و مُزْتُ بَعضَهُ عَن بَعضٍ فأَنا أَميزُهُ ، وَقدْ أمازَ بَعْضهُ مِنْ بَعْضُ إذا فَصَلهُ ، وَتمايزَ القَومُ إذا تَفرقوا ، وَامتَازُوا صَارَ فِي نَاحيَةٍ ، وَتُطلقُ مَجَازًا عَلَى التَقَطعِ [3] ، وَمِنهُ قوله تعالى : ﴿تَكَادُ تَمَيَّزُ مِنَ الْغَيْظِ﴾ [4] .

فالتمييز يطلق في اللغة على عدة معان ، منها :

الفَصْلُ ، العَزْلُ ، الفَرْزُ ، التَفَرقُ ، والتقطعُ

2- التمييز في الاصطلاح :

عرفه الراغب الأصفهاني، بقوله : (هو قوة في الدماغ بها تُستنبط المعاني) [5].

وعرفه الشيخ محمد مدكور، بقوله: (هو معرفة معاني الألفاظ التي تنشأ بها العقود بالعلم بآثار تلك العقود فيها من فاحش ويسير) [6].

---

(1) الزيلعي : تبيين الحقائق (96/5)، الزرقا : المدخل الفقهي العام (753/2)،وهبه الزحيلي : مجلة مجمع الفقه الإسلامي : حقوق الأطفال و المسنين(1768/12).

(2) الزرقا: المدخل الفقهي العام (754/2).

(3) ابن منظور : لسان العرب (412/5)، الزبيدي: تاج العروس (341/15) .

(4) سورة الملك : الآية (8) .

(5) الأصفهاني : المفردات (253/1).

(6) محمد مدكور : مباحث الحكم عند الأصوليين (253/1).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

و عرفته مجلة الأحكام العدلية، بأنه : (المقدرة على فهم ماهية الفعل وطبيعته وتوقع الآثار التي تنتج عنه) [1].

فهو بداية الإدراك والوعي غير التام ،يستطيع به الإنسان أن يفصل بين الأشياء ،ويفضل بعضها على بعض حسب ما تراه مصلحته .

3- ضبط سن التمييز:

- **مذاهب الفقهاء :**

اختلف الفقهاء في تحديد التمييز بسن معينة ، على مذهبين :

1- **المذهب الأول :** تقدير سن التمييز بسبع سنين هجرية ، ذهب إلى ذلك الحنفية في المعتمد عندهم[2]، وقول عند الشافعية[3] ،وأكثر الحنابلة[4].

2- **المذهب الثاني :** عدم التقدير أو الضبط بسن معينة ، ذهب إلى ذلك بعض الحنفية [5] والمالكية [6]، وهو ما اعتمده الإمام النووي [7] و بعض الحنابلة [8].

الأدلة :

أدلة المذهب الأول ، وهم القائلون بأن سن التمييز يبدأ بسبع سنين هجرية .

واستدلوا على ذلك بالسنة النبوية، كما يلي :

عَنْ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ قَالَ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ -ﷺ- « مُرُوا أَوْلاَدَكُمْ بِالصَّلاَةِ وَهُمْ أَبْنَاءُ سَبْعِ سِنِينَ وَاضْرِبُوهُمْ عَلَيْهَا وَهُمْ أَبْنَاءُ عَشْرِ سِنِينَ وَفَرِّقُوا بَيْنَهُمْ فِى الْمَضَاجِعِ "[9]

---

(1) مجلة الأحكام العدلية : (م/943) .

(2) ابن عابدين : حاشية(400/7)، البابرتي : العناية شرح الهداية (209/13).

(3) الدمياطي : إعانة الطالبين (102/4)، الأنصاري : أسنى المطالب (41/2) .

(4) المرداوي : الإنصاف (430/5)،الشنقيطي : شرح زاد المستقنع (61/2) .

(5) ابن نجيم : البحر الرائق (184/4) .

(6) الخرشي : حاشية (131/6).

(7) النووي : تحرير ألفاظ التنبيه ص(153) .

(8) البهوتي : كشاف القناع (226/4) .

(9) أخرجه أبو داود في سننه ، كتاب الصلاة ، باب متى يؤمر الغلام بالصلاة ، حديث (495) (185/1) ، صححه صححه الألباني في إرواء الغليل (266/1) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وجه الدلالة :

أن الأب مأمور بأن يأمر من بلغ سبع سنين بالصلاة ، فلو لم يكن عنده تمييز في هذه السن لما أمر بأمره بالصلاة [1].

أدلة المذهب الثاني ، وهم القائلون بعدم التقدير ، أو الضبط بسن معينة.

واستدلوا على ذلك بالمعقول ، كما يلي:

أن العقل يقوى شيئاً فشيئاً ،وهو يتفاوت من صبي لآخر، فكان من مقتضى الرحمة الإلهية أن لا يقدر بسن معينة "[2].

يقول الإمام النووي : (ولا ينضبط التمييز بسن ، بل يختلف باختلاف الأفهام)[3].

الرأي الراجح:

بعد بيان مذاهب الفقهاء وأدلتهم يتبين أن القول بتقدير سن التمييز بسبع سنين هجرية هو الراجح، وذلك للأسباب التالية :

1- قوة أدلة المذهب الأول فإن النص مقدم على الدليل العقلي .

2- الحديث الشريف كان بمثابة القاعدة التي يستند عليها العلماء لتمييز هذا الطور عن غيره ؛ لأن هذا الطور يأتي بين مرحلتين ،الطفولة والبلوغ، وله في الشرع أحكامه ، فكان لا بد له من ضابط .

3- تحديد سِّن التمييز ضرورياً لمنع اضطراب الأحكام ، و لأن جعل التمييز مشروط بسن معينة يمكّن القاضي أن يعرف بسهولة، إذا كان الشرط قد تحقق أم لا؛ لأن هذا الشرط وصف محسوس يسهل ضبطه و التعرّف عليه [4].

4- إن الأمر الغالب الذي يثبت بالمشاهدة و التجربة أن الصغير متى بلغ سن السابعة نمت مداركه ، بحيث يمكن أن يميز بين الخير و الشر .

---

(1) العظيم آبادي: عون المعبود شرح سنن أبي داود (114/2) .

(2) النووي : تحرير ألفاظ التنبيه ص(153).

(3) المرجع السابق نفس الجزء والصفحة

(4) عبد القادر عودة : التشريع الجنائي الإسلامي (601/1) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

5- ضابط التمييز أو (المميز):

- **مذاهب الفقهاء:**

اختلف الفقهاء في ضابط التمييز أو (المميز) ، على مذهبين :

المذهب الأول : المميز : هو الذي يفهم الخطاب ، ويرد الجواب ، ذهب إلى ذلك جمهور الفقهاء[1].

المذهب الثاني : المميز : هو الذي يعرف أن البيع سالب للملك والشراء جالب ، ويعلم الغبن الفاحش من اليسير ، ويقصد به تحصيل الربح والزيادة ، ذهب إلى ذلك الحنفية[2].

وفي هذا الطور تكتب له أهلية وجوب كاملة ،أما أهلية الأداء الكاملة، فلا تثبت له لعدم كمال عقله ،وتثبت له أهلية أداء ناقصة، نظراً لنقصان عقله ، فلذلك لا يكلف صاحبها بالتكاليف الشرعية من صلاة وصيام وحج على جهة الفرض و الوجوب ، وإنما يطلب على سبيل الندب والاستحباب من أجل أن يتعلم ويتعود عليها ويحبب فيها ،فإذا قام بها الصبي كانت صحيحة من وقت تمييزه للأشياء [3].

5-**أقسام أهلية الأداء عند الصبي المميز :**

تنقسم أهلية الأداء عند الصبي المميز إلى قسمين [4]:

الأول :أهلية الأداء الدينية(أهلية التعبد): وهي التي تؤهل الشخص لممارسة العبادات المشروعة، بحيث تعتبر صحيحة منه .

فهي تثبت للصغير كاملة من أول طور التمييز ، وبمقتضاها تصح منه العبادات التي هى مزيج من عمل بدني وفكري، كالصلاة والصيام ، وإن كانت غير مفروضة عليه .

الثاني :أهلية الأداء المدنية(**أهلية التصرف**) : وهي التي تؤهل الشخص للمعاملات المالية ، والتصرفات الحقوقية من قوليه وفعليه ، كالبيع والشراء ،والأخذ والعطاء، وتثبت للصغير من أول هذا الطور ؛ لكنها فيه قاصرة غير كاملة ، وقصورها هذا لحماية حقوقه وصيانه أمواله ، نظرا لقلة خبرته في التصرف بالمال، وعدم معرفته بأحوال الناس .

---

(1) الدردير : الشرح الكبير (3/2) ، النووي : المجموع (23/7) ، المرداوي : الإنصاف (396/1) .

(2) ابن نجيم : البحر الرائق (89/8) ، البابرتي : العناية شرح الهداية (196/13) .

(3) الزرقا : المدخل الفقهي العام (760/2) ،وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي و أدلته (480/4) ، الموسوعة الفقهية الكويتية (157/7) .

(4) الزرقا : المدخل الفقهي العام (763/2) ، وهبة الزحيلي : الفقه الإسلامي و أدلته (480/4) ، الموسوعة الفقهية الكويتية (158/7) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ولعلي قد توسعت في الحديث عن طور التمييز عن غيره من أطوار الأهلية ؛ لارتباطه بالمبحث الثالث في الحديث عن حقيقة ناقصي الأهلية الذي يُعدّ الصبي المميّز واحداً منهم.

رابعا : طور البلوغ :

1- البلوغ في اللغة :

أَصْلُهُ مِنْ الفعلِ بَلَغَ ، يُقال: بَلَغَ الْمكَانُ بُلُوغًا : أَيّ وَصَلَ إِلَيه ، أَو شارِفٍ عَلَيه [1].

و يُقالُ بَلَغَ الكَلاَمُ بُلُوغًا إذا أَدْرَكَ و اِحْتَلَمَ ، لِأَنَّه بَلَغَ وَقتَ التَكْليفِ و الكِتَابَةِ عَلَيه و يُقالُ لِلغُلاَمِ بالِغٌ و الجَارِيَةِ بالِغَةٌ ، و بالِغٌ [2].

2- البلوغ في الاصطلاح :

تعددت عبارات الفقهاء في تعريفه، على النحو التالي :

تعريف الحنفية : "هو انتهاء حد الصغر"[3].

تعريف المالكية : "هو قوة تحدث للشخص أو (الصبي) تنقله من حال الطفولة إلى حال الرجولية ."[4]

تعريف الشافعية : "البلوغ هو إنبات الشعر" [5].

تعريف الحنابلة : "البلوغ هو أن ينبت حول قبله شعر خشن، سواء كان ذكرا أو أنثى ."[6]

ومن الملاحظ على تعريفات الفقهاء أن فقهاء الحنفية والمالكية اعتبروا البلوغ مرحلة طبيعية يمر بها الإنسان ؛ لأنه فيها ينتقل من طور الصغر إلى طور الكبر ، بخلاف فقهاء الشافعية والحنابلة الذين عرفوا البلوغ واعتبروه بظهور علاماته الطبيعية .

و البلوغ يطلق على من بلغ سن الإدراك و الحلم و التكليف[7].

وفي هذا الطور يصبح الإنسان أهلا للخطاب التكليفي ، أي يصبح مكلفاً مؤاخذاً يحاسب على أعماله ، و تكتمل في هذه المرحلة أهلية الأداء المبنية على ذمة كاملة صالحة للإلزام و الالتزام و بهذه الذمة يتمكن من إنشاء تصرفات يعتّد بها شرعاً ، تمكنه من تسيير أمور حياته الشخصية و

---

(1) ابن منظور: لسان العرب (4558/6) ، الفيروز آبادي: القاموس المحيط (103/3) .

(2) ابن منظور: لسان العرب (4558/6)،الفيومي : المصباح المنير (2/ 32) .

(3) ابن نجيم : البحر الرائق(96/8) ،ابن عابدين : حاشية(153/6)

(4)عليش: منح الجليل(84/6)

(5) تكملة المجموع (363/13)

(6) ابن العثيمين: الشرح الممتع على زاد المستقنع (298/9)

(7) أبو جيب :القاموس الفقهي (41/1) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الدينية ، و المالية ، بل تمكنه من تسيير أمور غيره من المحجورين ، ما لم يكن محجوراً عليه لسفه أو غيره [1].

خامسا : طور الرشد :

1-الرُشد في اللغة :

مِنْ رَشَدَ رُشدًا وَرَشادًا : اِهتَدَى ، وَالرُّشْدُ : الإسْتِقامَةِ فِي طَرِيقِ الحَقِ مَع تَصَلُّبٍ فِيه ، و قَيَّلَ هوَ إصابةُ الخَيرِ ، وقيلَ الرُّشَدُ خاصًا بالأمورِ الآخرويةِ ، و الرُّشَدُ يُقالُ للآخرويةِ ، و الدُّنْيَوِيةِ [2].

2-الرشد في الاصطلاح :

- **مذاهب الفقهاء:**

اختلفت عبارات الفقهاء في حقيقة الرشد ،وذلك على النحو التالي :

تعريف الحنفية : هو الاستقامة و الاهتداء في حفظ المال و إصلاحه [3].

تعريف المالكية : هو حسن النظر في المال ، ووضع الأمور في مواضعها [4].

تعريف الشافعية : هو الصلاح في الدين حتى تكون الشهادة جائزة و إصلاح المال[5] .

تعريف الحنابلة : هو الصلاح في المال [6].

و من الملاحظ على تعريفات الفقهاء أن الحنفية و المالكية و الحنابلة قد حصروا الرشد في الصلاح في المال فقط، إلا أن الشافعية زادوا عليه الصلاح في الدين ، لأنهم يعتبرون الفاسق غير رشيد ، لأن إفساده لدينه يمنع الثقة به في حفظ ماله[7].

و الرشد هو آخر مراحل أطوار الأهلية ، الذي يصبح فيه الإنسان مسؤولاً عن تصرفاته كلها ، و تكون نافذة بكامل أشكالها و يتحمل نتائجها ، و تعود عليه الأمور، إما بالخير و إما بالشر بحسب قوة الرشد عنده في تسيير حياته الدنيوية ، و إلا يظل تحت الولاية و الحجر حتى إيناس الرشد منه مهما كبر [8].

---

(1) وهبة الزحيلي : الفقه الإسلامي و أدلته (4 /480)، الموسوعة الفقهية الكويتية (160/7)،الزرقا :المدخل الفقهي العام (777/2).

(2) الفيروز آبادي : القاموس المحيط (360/1) ،ابن منظور: لسان العرب (175/3) .

(3) الكاساني: بدائع الصنائع (170/7) .

(4) التسولي : البهجة في شرح التحفة(400/1) .

(5) الإمام الشافعي : الأم(215/3) .

(6) ابن قدامة : المغني(266/4) .

(7) البجيرمي : حاشية(344/3) .

(8) وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي و أدلته (481/4) ، الموسوعة الفقهية الكويتية(160/7) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثالث

حقيقة ناقصي الأهلية ، وأصنافهم، وأحكام تصرفاتهم

ويشتمل على ثلاثة مطالب:

- المطلب الأول: حقيقة ناقصي الأهلية.
- المطلب الثاني: أصناف ناقصي الأهلية.
- المطلب الثالث: أحكام تصرفات ناقصي الأهلية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول

حقيقة ناقصي الأهلية

جاء الإسلام لنصرة الضعفاء في الأرض، ويثبت ذلك من خلال تعاليم الإسلام السمحة ،فأحكام الشرع لا تخاطب إلا من كان كامل الأهلية، فلم تخاطب عديمي الأهلية أو ناقصيها أو من تعرض لهم عوارض تحد من قدرتهم على التزام أحكام الشرع ، فإن تشريع الأحكام يتوقف على صلاحية الإنسان لوجوب الحقوق له أو عليه، وعلى القيود التي تفرض على الأولياء حماية لمصلحة ناقصي الأهلية أو عديميها .

وسوف أتناول في هذا المطلب حقيقة ناقصي الأهلية، وذلك في الفروع التالية:

الفرع الأول: النقص والأهلية في اللغة :

أ- **النَّقْصُ في اللغة :** هُوَ الخسرانُ فِي الحَظِ ، نَقْصٌ يَنْقُصُ نَقصًا وَنقصَانًا ، وَهُوَ الضعْفُ ، يُقالُ أَصَابَهُ نَقْصٌ فِي عقلِهِ أَو دِينهِ ، وَالنُّقصَانُ : المِقدَارُ الذاهبُ مِنْ المنقوصِ [1] .

وَعَلَى ذَلِكَ فَإِنَّ النَّقْصُ هُوَ الاستحطاطُ وَالضعْفُ وَعَدَمُ التَمامِ وَالكَمَالِ .

ب- الأهليةُ في اللغة:

سبق تعريفها [2].

---

(1) الفيروز أبادي : القاموس المحيط (17/8)،ابن عياد : المحيط في اللغة (244/1) ، ابن منظور : لسان العرب(100/7) ، الزبيدي : تاج العروس(188/18) .

(2) انظر ص (20) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الثاني: الأهلية في الاصطلاح:

سبق تعريفها [1] .

الفرع الثالث: مفهوم مصطلح(ناقصو الأهلية):

استخدم الفقهاء [2] مصطلح (ناقصو الأهلية) في الحديث عن نوع من أنواع أهلية الأداء ، وهى أهلية الأداء الناقصة ، وهي : (صلاحية الإنسان لصدور بعض الأفعال دون بعض، أو لصدور أفعال يتوقف الاعتداد بها على رأي من هو أكمل منه عقلاً أو أعلم بوجوه النفع والضرر[3].

فأهلية الأداء الناقصة: تثبت لمن حصل له نقص أو قصور في إحدى القدرتين :فهم خطاب الشارع ، أو العمل بمقتضى الخطاب، أو كليهما[4].

وهذه الأهلية تثبت للإنسان من طور التمييز إلى البلوغ، إذ الإنسان في هذه الحالة ناقص العقل وإن كان قوي البدن[5]، ويصدق ذلك أيضاً على المعتوه الذي لم يصل العته به إلى درجة اختلال العقل وفقده، وإنما يكون ضعيف الإدراك والتمييز[6].

وبناء على ما سبق، فإن ناقصي الأهلية ،هم :

القاصرون عن فهم خطاب الشارع والعمل به، أو القاصرون عن أحدهما لصدور بعض التصرفات منهم على وجه يعتد به شرعاً، دون تعلق للخطاب التكليفي، والمؤاخذة به[7].

---

(1) انظر ص (21) .

(2) السرخسي : أصوله(340/2)، البخاري : كشف الأسرار(349/4)، البزدوي : أصوله(326/1) ،ابن نجيم : الأشباه والنظائر (17/1) ، التفتازاني: شرح التلويح على التوضيح(342/2) ، المرغيناني :الهداية شرح البداية (208/4) ، ابن الهمام : فتح القدير (38/10) .

(3) السرخسي : أصوله(334/2) ،البخاري : كشف الأسرار(39/4)، عبد الوهاب خلاف : علم أصول الفقه (237/1) ، فاضل عبد الرحمن : أصول الفقه ص(69) .

(4) السرخسي : أصوله (344/2)، التفتازاني: شرح التلويح على التوضيح (2 /732).

(5) السرخسي : أصوله (344/2)، البخاري : كشف الأسرار(135/4)، عبد الوهاب خلاف : علم أصول الفقه (137/1)

(6) وهبة الزحيلي : أصول الفقه الإسلامي ص(167)، عبد الوهاب خلاف : علم أصول الفقه ص(129)، محمود الطنطاوي : أصول الفقه الإسلامي ص(125).

(7) السرخسي : أصوله(2/ 234)، التفتازاني : شرح التلويح على التوضيح (732/2).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وعلى ذلك ، فإن ناقص الأهلية ،هو من تعلق به نقص التمييز والتدبير.

أما مجلة الأحكام العدلية ، فقد جاءت بمصطلح (أسباب الحجر) للدلالة على نقص الأهلية على أن الحجر هو: (منع شخص من تصرفه القولي ،ويقال لذلك الشخص بعد الحجر محجور)[1] .

وتعريف الحجر على الصورة السابقة محل نظر ، لأنه ليس المقصود من التعريف منع صدور التصرف المذكور من ذلك الشخص ؛ لأن منعه من ذلك ليس ممكناً؛ إذ قد يقدم المحجور أحياناً كثيرة على التصرف بالقول بالرغم من المنع، وإنما هو منع حكم ذلك التصرف من الثبوت أو منع نفاذ ذلك التصرف، أي أنه إذا تصرف، فلا حكم لتصرفه.[2]

(1) مجلة الأحكام العدلية (م/957)

(2) على حيدر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام (م/957) (579/2) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني

أصناف ناقصي الأهلية

يتضح الحديث عن أصناف ناقصي الأهلية بالحديث عن الأسباب التي تنقص الأهلية ،وقد ذكرنا أنه متى توافر أحد العنصرين من نقص للتمييز، أو فساد للتدبير، أو كليهما، فقد تعرض الإنسان لنقص في أهليته.

كما أن من شأن حصر الأسباب التي تؤدي إلى نقص الأهلية، تحقيق العدالة بين أفراد المجتمع، لأن مقتضى العدل والمنطق، يتطلب توحيد الأحكام لكليهما ، وهذا لا يتحقق إلا بتوافر نفس العلة لدى الشخصين.

وقد ذكر الفقهاء في العديد من مصنفاتهم الأسباب التي تنقص الأهلية وما يتعلق بها من أحكام على اختلاف فيما بينهم في بعض الفروع.

ولبيان أصناف ناقصي الأهلية، لا بد من بيان الأسباب التي تنقص الأهلية، ولذلك ارتأيت أن أقسم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع:

الفرع الأول: الصغر في السن: ويتعلق به الصبي المميز.

الفرع الثاني: الأمراض المؤثرة في العقل : ويتعلق به السفيه المحجور ، والمعتوه ذو العته الخفيف ، والمجنون ذو الجنون المتقطع غير التام (الجزئي).

الفرع الثالث: أسباب أخرى تنقص فيها الأهلية: ويتعلق به المريض النفسي، والمدين (المديونية)، وضعيف التمييز ، والصم البكم .

الفرع الأول: الصغر في السِّن : الصبيُّ المميزُ:

1- **الصغرُ في اللغةِ:** ضِدَّ الكِبَر[1] وَقَدْ صَغَرَ الشَّيْءُ ، فَهُوَ صَغِيرٌ بالضَّمِ .

2- **الصغر في الاصطلاح:** عرفه الشيخ مصطفي الزرقا ، بأنه: الطور الطبيعي السابق من حياة كل إنسان، فهو حالة طبيعية تتقدم حياة كل إنسان ، فيصير بهذا الوصف من الأحوال الأصلية للإنسان.[2]

إذن فصغر السن ليس صفة أو عارضا مكتسبا، بقدر ما هو مرحلة يمر بها كل إنسان.

---

(1) ابن منظور : لسان العرب(458/4)، الزبيدي : تاج العروس (321/12)، الجوهري : الصحاح في اللغة(388/1).

(2) الزرقا: المدخل الفقهي العام (795/2)

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

والأصل أن يخلق الإنسان وافر العقل تام القدرة كامل القوى، والصغر حالة منافية لهذه الأمور وهو ما بين الولادة والبلوغ، فالصغير قبل البلوغ يكون له عقل غير وفير وقدرة غير كاملة وعدم اكتمال في ملكاته العقلية، وهذه الأوصاف تكون لمن أطلق عليه الصغير المميز في الفقه الإسلامي[1] .

وقد سبق أن تعرضنا عند الحديث عن أطوار الأهلية إلى تعريف التمييز، وتحديد سن التمييز ،والتصرفات التي تعد علماً على التمييز، فلا داعي لإعادة ذكرها هنا[2].

الفرع الثاني: الأمراض المؤثرة في العقل: السفيه المحجور، والمعتوه ذو العته الخفيف،

والمجنون ذو الجنون المتقطع غير التام(الجزئي).

1- المرض في اللغة:

السُّقْمُ وَهُوَ نَقْصُ الصِحةِ ، يُقالُ : مَرَضَ فُلَانٌ مَرضًا ، فَهُوَ مَرِيض ، وَالمَرَضُ : كُلَّ مَا خَرَجَ بِالكَائِنِ الحَي عَنْ حَدِّ الصِحةِ وَالإعتِدالِ ، مِنْ عِلَةٍ أَوْ نِفَاقٍ أَوْ تَقْصيرٍ فِي أَمرٍ ، يَقولُ اللهُ تَعَالي : " فِي قُلُوبِهِم مَّرَضٌ فَزَادَهُمُ اللّهُ مَرَضًا [3]"،أَيّ نِفَاقًا وَفُتُورًا عَنْ تَقَبلِ الحقِ ، وَالمَرِيضُ : مَنْ بِهِ مَرَضٌ أَوْ نَقْصٌ أَوْ اِنْحِرافٌ ، وَأَصِلُ المَرَضِ النُّقصَانُ ، يُقالُ : بَدنٌ مَرِيضٌ : أَيّ نَاقِصُ القُوَّةِ ، وَقلبٌ مَرِيضٌ ، أَيّ نَاقِصُ الدِّينِ [4].

2- المرض في الاصطلاح:

عرفه الإمام البزدوي، بأنه: حالة للبدن خارجة عن المجرى الطبيعي [5].

وعرفه ابن الحاج ، بأنه: هيئة غير طبيعية في بدن الإنسان تكون بسببها الأفعال الطبيعية والنفسانية والحيوانية غير سليمة [6].

فالمرض حالة تخرج جسم الإنسان عن حد الصحة والاعتدال.

---

(1) أبو زهرة : أصول الفقه ص(329) .

(2) انظر ص(27).

(3) سورة البقرة: من الآية (10).

(4) ابن منظور : لسان العرب:(231/7)، أنيس وآخرون : المعجم الوسيط (863/2) .

(5) البخاري: كشف الإسرار (436/4).

(6) ابن الحاج : التقرير والتحبير (450/3) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

3- **تعريف المريض العقلي:**

وهو اضطراب شديد يصيب الشخصية، فيجعل اتصالها مع الواقع معطوباً، ويجعل التفكير مختلطاً، ويبدو المصاب، وكأنه يعيش في عالم خاص به [1].

ومن التعريف السابق يمكن استنتاج أن الحالات التي يشملها المرض العقلي تتميز بأربع مميزات رئيسية هي[2] :

1- أنها اضطرابات نفسية شديدة تصيب الشخصية.

2- أن اتصال الشخص مع الواقع يصبح ضعيفاً أو مشكلاً وغير سوي.

3- أن التفكير يغدو مصاباً أو منحرفا.

4- أن المريض العقلي يظهر، وكأنه يعيش في عالم يخصه، ويبدو أن عالمه من نسجه وصنعه، وأنه غارق فيه وقانع بما ينطوي عليه.

ومن الأمراض العقلية التي بينها التشريع الإسلامي عند الحديث عن عوارض الأهلية في الشريعة الإسلامية، هي:

الجنون، وهو :اختلال العقل بحيث يمنع جريان الأفعال والأقوال على نهج العقل إلا نادراً[3].

العته، وهو: اختلال في العقل يجعل صاحبه قليل الفهم، مختلف الكلام، فاسد التدبير[4].

السفيه، وهو: الخفيف العقل، المتلف لماله فيما لا غرض له فيه، ولا مصلحة[5].

أولاً: السفيه المحجور:

تعريف (السّفه-الحجرِ) في اللغة:

أ- **السَّفه في اللغة:** السَّفَهُ وَالسَّفاهُ وَالسَّفَاهَةُ : ضِدُ الحُلُمِ ، وَهَى مَصَادِرُ سَفُهَ يُسْفِّهُ مِنْ بَابِ تَعَبٌ [6]، وَالسَّفَهُ فِي الأصلِ : الخفهُ وَالطَّيْشُ ، وَيُقالُ سَفِهَ فُلَانٌ رأيُه إذا جهُلَ وَكَانَ رأيُه مُضطَرِبًا بِالاسْتِقامَةِ لَهُ [7].

فالسفه هو ضعف الرأي، وقلة المعرفة بوضع الأمور في مواضعها.

---

(1)مروان أبو حويج : الصحة النفسية ص(242).

(2) المرجع السابق ص(244).

(3) البخاري : التوضيح في حل غوامض التنقيح (348/2)

(4) ابن نجيم : البحر الرائق (268/3)

(5)الميداني : اللباب في شرح الكتاب (167/1).

(6) الزبيدي : تاج العروس (400/36) .

(7)ابن منظور : لسان العرب (497/13).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ب-**الحَجْرْ في اللغة** : المَنْعُ ، يُقالُ : حَجِرَ عَلَيه حَجرًا مَنعَهُ مِنْ التصرُّفِ ، فَهُوَ مَحجُورٌ عَلَيه ، وَسمي العقلُ حَجرًا ؛ لِأَنَّهُ يَمنَعُ مِنَ القبائحِ [1].

تعريف (السفه- الحجر) في الاصطلاح :

أ- **السفه عند الأصوليين:**

عرفه البخاري في كشف الأسرار بقوله : "هو خفة تعتري الإنسان، فتحمله على العمل بخلاف مقتضى العقل و الشرع مع قيام العقل حقيقة"[2].

فالسفه هو اتباع الهوى ، وترك ما يدل عليه العقل.

ب- السفه عند الفقهاء:

1- **تعريف الحنفية:** هو تبذير المال وتضييعه على خلاف مقتضى الشرع أو العقل، ولو في الخير[3].

2- **تعريف المالكية:** هو تبذير المال وصرفه في غير موضعه الصحيح، بما لا يتفق مع الحكمة والشرع[4].

3- **تعريف الشافعية:** هو تبذير المال وسوء التصرف ،بأن يضيع المال باحتمال غبن فاحش في المعاملة ونحوها، أو يرمي المال وإن قل في بحر أو نار، أو نحوه، أو ينفقه في محرم ولو معصية صغيره، لما فيه من قله الدين[5].

4- **تعريف الحنابلة:** هو سوء التصرف في المال[6].

إذن فالسفه اضطراب شديد يحدث في شخصية الإنسان، فيحمله على التبذير في ماله وسوء التصرف فيه.

---

(1) ابن منظور : لسان العرب (421/5).
(2) البخاري : كشف الأسرار (514/4) .
(3) ابن عابدين : حاشية (125/9) ،كأن يصرفه في بناء المساجد على نحو لا يعده العقلاء المتدينون صرفا بل هو تبذير وإساءة استعمال للمال.
(4)الدسوقي : حاشية (262/3) ،كأن يصرف المال في معصيه ، كخمر وقمار .
(5) الشربيني: مغني المحتاج (253/7)، الماوردي : الحاوي الكبير (356/6) .
(6) الخرقي : مختصره(73/1)

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ج- هذا بيان السفه ،أما السفيه ، فقد جاء تعريفه على النحو التالي:

عرف جمهور الفقهاء[1] من الحنفية والمالكية والحنابلة السفيه ، بأنه : هو المبذر لماله والمسرف فيه، ولا أثر للفسق والعدالة فيه.

وعرفه الشافعية[2]، بأنه: هو المبذر لماله والمفسد فيه، وفي الدين معاً.

ومن الملاحظ على تعريفات الفقهاء أن جمهور الفقهاء يشترطون الفساد في المال فقط للحكم على الشخص، بأنه سفيه.

أما الشافعية ، فإنهم يشترطون الفساد في المال والدين معاً للحكم على الشخص ،بأنه سفيه.

ويتبين هذا الخلاف فيما إذا كان مفسداً في دينه مصلحاً في ماله ، كالفاسق عند الشافعي ،فيحجر عليه بهذا النوع من الفساد بطريق الزجر والعقوبة، ولهذا لم يجعل الفاسق أهلاً للولاية، بخلاف جمهور الفقهاء، فإنه لا يحجر عليه، فالفاسق أهلاً للولاية على نفسه على العموم وعلى غيره إذا وجد شرط تعدى ولايته بغيره[3].

والتعريف الذي آراه راجحا هو تعريف جمهور الفقهاء فالإنسان الذي لا يحسن القيام على تدبير ماله، وينفقه في غير مواضع الإنفاق، يكون سفيها، ولا فرق في السفه بين من يسرف ويبذر في إنفاق ماله على وجوه الخير أو على وجوه الشر.

والسفه لا ينافي الأهلية بنوعيها، لأنه إنسان، فتثبت له أهلية الوجوب، ولأنه عاقل ،فتثبت له أهلية الأداء. ولذلك كان مكلفاً بالعبادات كلها، وما دام عقل السفيه كاملاً ، فلا بد أن يؤاخذ على أفعاله، إن خيراً فخير، وإن شراً فشر، فكل جناية يرتكبها يعاقب عليها بالعقوبة المشروعة كاملة غير منقوصة[4].

وكان مقتضى كمال الأهلية عند السفيه أن تصح وتنفذ جميع عقوده وتصرفاته، ولا يحجر عليه في شئ منها، لكن جمهور الفقهاء يري الحجر على السفيه بالنسبة للعقود والتصرفات المالية التي يبرمها لنفسه، وذلك حرصاً على ماله ومحافظة عليه من الضياع[5].

---

(1)ابن عابدين: حاشية (125/9)،الدسوقي : حاشية (262/3)، الخرقي : مختصره (37/1)

(2) الشربيني: مغني المحتاج (253/3).

(3)السرخسي: المبسوط (291/12).

(4) محمود الطنطاوي: أصول الفقه الإسلامي ص(131).

(5) ابن نجيم : البحر الرائق (91/8)، ابن عبد البر: الكافي في فقه أهل المدينة المالكي(835/2) ،الشربيني: مغني مغني المحتاج (255/7) ، ابن قدامة : الكافي في فقه ابن حنبل(59/2) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وإذا حجر على السفيه في الأمور المالية يكون حكمه كحكم الصبي المميز في هذه الأمور، والصبي المميز ناقص الأهلية فكذلك السفيه المحجور[1].

د- الحجر في الاصطلاح :

- **مذاهب الفقهاء:**

اختلفت عبارات الفقهاء في تعريفه ، فكانت على النحو التالي :

عرف جمهور الفقهاء[2] من المالكية والشافعية والحنابلة الحجر ، بأنه :المنع من التصرفات المالية، سواء أكان المنع قد شرع لمصلحه غيره ، كالحجر على المفلس للغرماء ،وعلى الراهن في المرهون لمصلحة المرتهن ، وعلى المريض مرض الموت لحق الورثة في ثلثي ماله وغيرها ، أم شرع لمصلحة المحجور عليه ، كالحجر على المجنون ، والصغير ، والسفيه.

و عرفه الحنفية [3]، **بأنه** : منع من نفاذ تصرف قولي لا فعلي ، فإن عقد المحجور ينعقد موقوفا ، فلا ينفذ إلا بإجازة من له الحق في الإجازة.

فالحجر عند الحنفية من التصرفات القولية ؛لأن تلك التصرفات هي التي يتصور الحجر فيها بالمنع من نفاذها ، أما التصرف الفعلي ، فلا يتصور الحجر فيه ؛ لأن الفعل بعد وقوعه لا يمكن رده ، فلا يتصور الحجر عنه[4] .

هـ- أحوال السفه وأحكامها:

للسفه حالتان:

الأولي: استمرار السفه بعد بلوغ الإنسان.

الثانية: طروء السفه بعد البلوغ والرشد.

---

(1) محمود الطنطاوي: أصول الفقه الإسلامي ص(132).
(2) الدردير : الشرح الكبير (164/2) ، الماوردي : الحاوي الكبير (221/7) ، ابن قدامه : المغني (380/7).
(3) ابن عابدين : حاشية (120/1) .
(4) محمد الحسيني : عمدة الناظر (192/2) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الحالة الأولى: استمرار السفه بعد بلوغ الإنسان:

فقد اتفق الفقهاء[1]، على أن من بلغ سفيهاً يستمر الحجر عليه، بمنعه من التصرف في ماله ويظل تحت ولاية وليه.

الحالة الثانية: طروء السفه بعد البلوغ والرشد:

- **مذاهب الفقهاء:**

اختلف الفقهاء في الحجر على من بلغ رشيداً، ثم طرأ عليه السفه، على مذهبين:

المذهب الأول: يجوز الحجر على من بلغ رشيداً، ثم طرأ عليه السفه، ذهب إلى ذلك جمهور الفقهاء[2]، والصاحبان(أبو يوسف، ومحمد) من الحنفية [3].

المذهب الثاني: لا يجوز الحجر على من بلغ رشيدا ، ثم طرأ عليه السفه ولكن لا يدفع إليه ماله حتى يبلغ الخامسة والعشرين من عمره، ذهب إلى ذلك الإمام أبو حنيفة[4].

الأدلـــة:

أدلة المذهب الأول ، وهم القائلون بجواز الحجر على من بلغ رشيداً، ثم طرأ عليه السفه.

واستدلوا على ذلك من الكتاب و السنة النبوية والمعقول ، كما يلي:

1_من الكتاب:

أ-قال تعالي: " وَابْتَلُواْ الْيَتَامَى حَتَّىَ إِذَا بَلَغُواْ النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُواْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ[5]"

وجه الدلالة :

علق الله – سبحانه وتعالى – زوال الحجر عن الصغير، وجواز دفع المال إليه بشيئين: البلوغ والرشد. فلو بلغ ولم يكن رشيداً لم يجزئ أن تدفع إليه أمواله[6].

---

(1) الكاساني: بدائع الصنائع (176/7)، ابن عبد البر : الكافي في فقه أهل المدينة المالكي (833/2) ، الشربيني : مغني المحتاج (255/7) ، ابن قدامة : الكافي في فقه ابن حنبل (95/2) .

(2) ابن عبد البر : الكافي في فقه أهل المدينة المالكي (833/2) ، الشربيني : مغني المحتاج (255/7) ، ابن قدامة : الكافي في فقه ابن حنبل (95/2).

(3) ابن نجيم : البحر الرائق (91/8) ، الزيلعي : تبيين الحقائق (196/5).

(4) ابن عابدين : حاشية (2/ 298)، بدائع الصنائع: الكاساني (175/7) .

(5) سورة النساء: من الآية(6).

(6) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن (33/5) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ب- وقوله تعالى:" وَلاَ تُؤْتُواْ السُّفَهَاء أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللّهُ لَكُمْ قِيَاماً وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا وَاكْسُوهُمْ وَقُولُواْ لَهُمْ قَوْلاً مَّعْرُوفًا[1]".

وجه الدلالة :

أن الله –سبحانه وتعالي–نهى أولياء الأمور عن إعطاء المال للسفهاء للتصرف فيه ، فهذا يدل على وجوب الحجر عليهم [2].

ج- وقوله تعالى: " فَإِن كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لاَ يَسْتَطِيعُ أَن يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ"[3].

وجه الدلالة:

أن الله- سبحانه وتعالى- جعل عبارة السفيه، كعبارة من لا يستطيع التعبير ، فجعل عبارة وليه تقوم مقام عبارته وأوجب الولاية عليه، وهذه هي أمارات الحجر[4].

2_من السنة النبوية:

أ- عَنِ الْمُغِيرَةِ بْنِ شُعْبَةَ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: " إِنَّ اللهَ كَرِهَ لَكُمْ ثَلَاثًا: قِيلَ وَقَالَ، وَكَثْرَةَ السُّؤَالِ، وَإِضَاعَةَ الْمَالِ"[5] .

وجه الدلالة:

أن النهي عن شيء أمر بضده، و النهي هنا يدل على وجوب المحافظة على المال، وإبقاؤه في يد السفيه المبذر له مخالف للأمر، فيجب حجره عنه.[6]

ب – و عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ ، عَنْ أَبِيهِ: أَنَّ عَبْدَ اللهِ بْنَ جَعْفَرٍ أَتَى الزُّبَيْرَ، فَقَالَ: إِنِّي ابْتَعْتُ بَيْعًا، وَإِنَّ عَلِيًّا عَلَيْهِ السَّلَامُ يُرِيدُ أَنْ يَحْجُرَ عَلَيَّ ، فَقَالَ الزُّبَيْرُ: " فَأَنَا شَرِيكُكَ فِي الْبَيْعِ " فَأَتَى عَلِيٌّ عُثْمَانَ رضي الله عنه

(1) سورة النساء: الآية (5).
(2) القرطبي : الجامع لأحكام القرآن (27/5) .
(3) سورة البقرة: من الآية (282).
(4) ابن العربي : أحكام القرآن (163/2) .
(5) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الأقضية، باب النهي عن كثرة السؤال من غير حاجة، حديث(4578)، (130/5).
(6) النووي : شرح صحيح مسلم (324/4)

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فَسَأَلَهُ أَنْ يَحْجُرَ عَلَى عَبْدِ اللهِ بْنِ جَعْفَرٍ، فَقَالَ الزُّبَيْرُ: أَنَا شَرِيكُهُ فِي هَذَا الْبَيْعِ، فَقَالَ عُثْمَانُ: كَيْفَ أَحْجُرُ عَلَى رَجُلٍ شَرِيكُهُ الزُّبَيْرُ؟"[1].

وجه الدلالة:

أن علياً وعثمان والزبير وعبد الله بن جعفر لم يحصل منهم إنكار للحجر، بل على طلبه ولم ينكروه ، فأحتال الزبير بحيلة الشركة حتى لا يعد عبد الله بن جعفر محجوراً في ذلك ، وفي ذلك نهي عن إضاعة المال ، فإن السفيه يضيعه بسوء تصرفه ، فيجب الإنكار عليه بحجره[2].

3_من المعقول:

أن السفيه مبذر في ماله، فيكون محجوراً عليه ،كالصبي ، لأن الصبي ،إنما يكون محجوراً عليه لتوهم التبذير منه، ولكنه متحقق في السفيه فيكون محجوراً عليه من باب أولى[3].

أدلة المذهب الثاني ، وهم القائلون بأنه لا يجوز الحجر على من بلغ رشيداً، ثم طرأ عليه السفه، لكن لا يدفع إليه ماله حتى يبلغ الخامسة والعشرين من عمره.

واستدلوا على ذلك من الكتاب والسنة النبوية والمعقول ، كما يلي:

1_من الكتاب:

قوله تعالى:" وَلاَ تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَن يَكْبَرُواْ [4]".

وجه الدلالة:

أن الله _سبحانه وتعالى_ نهى الولي عن الإسراف في ماله مخافة أن يكبر، فلا يبقى له عليه ولاية، والتنصيص على زوال ولايته عنه بعد الكبر، يكون تنصيصا على زوال الحجر عنه بالكبر؛ لأن الولاية عليه للحاجة، وإنما تنعدم الحاجة، إذا صار هو مطلق التصرف بنفسه[5].

---

(1) أخرجه البيهقي في سننه ، كتاب البيوع ، باب الحجر على الصبي حتى يبلغ ويؤنس منه الرشد حديث(2165)، (118/2)،صححه الألباني في إرواء الغليل حديث (1449) (273/5).

(2) الصنعاني : سبل السلام (241/4).

(3)الحطاب : مواهب الجليل (20/2).

(4) سورة النساء: من الآية (6) .

(5) القرطبي : الجامع لأحكام القرآن (40/5) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

2_من السنة النبوية:

عَنْ أَنَسٍ، أَنَّ رَجُلًا، كَانَ فِي عُقْدَتِهِ ضَعْفٌ، كَانَ يُبَايِعُ، وَأَنَّ أَهْلَهُ أَتَوَا النَّبِيَّ ﷺ، فَقَالُوا: " يَا نَبِيَّ اللَّهِ، احْجُرْ عَلَيْهِ، فَدَعَاهُ نَبِيُّ اللَّهِ ﷺ فَنَهَاهُ، فَقَالَ: يَا نَبِيَّ اللَّهِ، إِنِّي لَا أَصْبِرُ عَنِ الْبَيْعِ، قَالَ: " إِذَا بِعْتَ فَقُلْ: لَا خِلَابَةَ[1] "[2] .

وجه الدلالة:

أن النبي _ﷺ_ لم يحجر عليه بالرغم من طلب أهله ذلك، فلو كان الحجر مشروعاً علي من غبن لحجر عليه[3].

3_من المعقول:

أ- أن السفيه البالغ الرشيد حر في تصرفاته، والحجر ينافي الحرية، وفيه إهدار لإنسانيته، وكرامته[4].

ب- أن السفيه حر مخاطب ، فيكون مطلق التصرف في ماله ، كالرشيد، وهذا لأن وجود التصرف حقيقة يكون بوجود ركنه، ووجوده شرعاً يكون بصدوره من أهله وحلوله في محله، وقد وجد ذلك كله في تصرف السفيه في حاله[5].

- **الرأي الراجح:**

بعد بيان مذاهب الفقهاء وأدلتهم يتبين أن القول بجواز الحجر على من بلغ رشيداً، ثم طرأ عليه السفه هو الراجح ، وذلك للأسباب التالية:

1_أنه بالنظر إلى الواقع وروح التشريع وقواعده، نرى أنه بالحجر على من بلغ رشيداً، ثم طرأ عليه السفه يتحقق مقصد حفظ المال الذي هو من الضرورات الخمس.

2_في الحجر على السفيه تتحقق مصالح كثيرة تتمثل في المحافظة على ماله ودفع الضرر عنه[6]

فالحجر ثابت في مصلحته، لأن إطلاقه مفسدة في حقه[7].

---

(1) خلابة: خداع ، انظر الفيومي : المصباح المنير (176/1).
(2) أخرجه االبخاري في صحيحه، كتاب البيوع، باب صاحب السلعة أحق بالسوم حديث (1172)، (65/3).
(3) العيني : عمدة القارئ شرح صحيح البخاري (233/1).
(4) الكاساني :بدائع الصنائع (175)/7)، ابن عابدين : حاشية (298/2) .
(5) السرخسي : المبسوط(291/12).
(6) السيوطي : الأشباه والنظائر (345/1) .
(7) ابن عبد السلام : قواعد الأحكام في مصالح الأنام((90/1) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

مسألة: حكم تصرفات المغفل :

كثيراً ما يلتصق مصطلح الغفلة أو ذي الغفلة بمصطلح السفه من ناحية جواز الحجر عند جمهور الفقهاء وعدمه عند الإمام أبي حنيفة.

وذو الغفلة: هو من لا يهتدي إلى أسباب الربح والخسارة، كما يهتدي غيره ،وإنما ينخدع بسهولة بسبب البساطة وسلامة القلب، مما يؤدي إلى غبنه في المعاملات، وحكم المغفل والسفيه سواء.

أما الفرق بينهما، فهو أن **السفيه:** كامل الإدراك، ويرجع سوء تصرفه إلى سوء اختياره، وأما **ذو الغفلة:** فهو ضعيف الإدراك، ويرجع سوء تصرفه إلى ضعف عقله وإدراكه للخير والشر[1].

ثانياً: المعتوه ذو العته الخفيف:

1-المعتوه في اللغة:

مِنَ التَعتِه : وَهُوَ التَجَنُّنِ وَالرُّعونَةِ ، التَّعْتهُ : الدَّهْشُ وَقَدْ عَتَّهُ الرَّجُلَ عَتَّهَا ، وَعَتَاهًا ، وَالْمَعْتُوهُ: المَدْهُوشُ مِنْ غَيْرَ مَسِّ مَجْنُونُ ، وَقيَلَ : المَعْتُوهُ ،' النَّاقِصُ العَقلُ، وَرَجِلٌ معتهُ وَجمعَهُ العَتْهَاء [2].

2- المعتوه في الاصطلاح:

أ_ المعتوه عند الأصوليين:

عرفه ابن الحاج ، بقوله : آفة ناشئة عن الذات توجب خللاً في العقل ، فيصير صاحبه مختلط الكلام ، فيشبه بعض كلامه كلام العقلاء، وبعض كلام المجانين[3].

ب-المعتوه عند الفقهاء:

- **مذاهب الفقهاء:**

اختلف الفقهاء في وضع التعريف الاصطلاحي للمعتوه على النحو التالي:

---

(1) الموسوعة الفقهية الكويتية (26/14)،وهبة الزحيلي : الفقه الإسلامي وأدلته(216/4).

(2) ابن منظور : لسان العرب (804/4)، الفيومي : المصباح المنير (392/2)، الجوهري: الصحاح في اللغة (1445)، الرازي : مختار الصحاح (467/1).

(3) ابن الحاج : التقرير والتحبير (235/2).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

تعريف الحنفية: "المعتوه هو الذي أختل شعوره ،بأن كان فهمه قليلاً، وكلامه مختلطاً وتدبيره فاسداً."[1]

عرفوه أيضا بقولهم : "من كان قليل الفهم، مختلط الكلام، فاسد التدبير، إلا أنه لا يضرب ولا يشتم".[2]

تعريف المالكية: "المعتوه هو الذاهب العقل الذي لا يدري أين يتوجه"[3].

تعريف الشافعية:" المعتوه هو ناقص العقل من خبل لا من عدم معرفة".[4]

تعريف الحنابلة: "المعتوه هو الذي له شئ من العقل لكنه مختل لا يستطيع أن يتصرف التصرف الكامل" [5].

ومن الملاحظ على تعريفات الفقهاء أنها أقرب إلى المعنى اللغوي ، والذي آراه راجحا هو تعريف الحنفية الثاني ، وهو:

(من كان قليل الفهم، مختلط الكلام، فاسد التدبير، إلا أنه لا يضرب ولا يشتم)[6].

فالعته، هو ضعف في الإدراك، يترتب عليه فساد التدبير، بحيث يكون المعتوه منعدم التمييز أو ناقصه[7].

3_أحوال العته:

يفرق الفقهاء بين نوعين من العته، وهما[8]:

أ- **العته الشديد:** وهو عته يعدم التمييز، بحيث يكون المعتوه ،كالمجنون، ويسمى جنونه بالمجنون الساكن.

---

(1) ابن نجيم : البحر الرائق (268/3).
(2) ابن عابدين : حاشية (143/1)
(3) ابن رشد : البيان والتحصيل(230/1).
(4) البجيرمي : تحفة الحبيب على شرح الخطيب (308/4)
(5) البهوتي : كشف القناع (187/4) .
(6) ابن عابدين : حاشية (143/1).
(7) محمود الطنطاوي : أصول الفقه الإسلامي ص(130).
(8) بدران أبو العينين : أصول الفقه الإسلامي ص(324)، عبد الله الجديع : تيسير علم أصول الفقه (63/1).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ب- **العته الخفيف:** وهو عته لا يعدم التمييز، بل ينقصه، بحيث لا يكون المعتوه ،كالمجنون ولا كالعاقل الراشد.

كما يفرق بين معتوه عنده تمييز، ومعتوه لا تمييز عنده ؛ لأن الواقع يدل على وجود التفاوت بينهما في الإدراك والتمييز، ولا يصح أن يسوى المعتوه الذي يدرك ويميز، كإدراك الصبي المميز بالمجنون الذي انعدم عنده الإدراك والتمييز، وكل من المجنون والمعتوه محجور عليه بمقتضى الشرع، وذلك الحجر لمصلحته ، وزوال الحجر عنه برجوع عقله إليه وشفائه من مرضه[1].

وقد اعتبرت مجلة الأحكام العدلية العته سبباً يؤدي إلى نقص التمييز لدى الإنسان، ويتضح ذلك من نص المادة(978)، و التي جاء فيها:(المعتوه في حكم الصغير المميز)[2]،أي أن تصرفاته تأخذ حكم حكم تصرفات الصغير المميز ، والصبي المميز ناقص أهلية فكذلك المعتوه[3].

ثالثاً: المجنون ذو الجنون المنقطع غير التام (الجزئي):

1_الجنونُ في اللغة:

الجنَّه : الجُنُونُ ، وَهُوَ السَّتْرُ ، فَمنْ أَجَنَّهُ الله ، فَهُوَ مَجْنُونٌ ، وَهُوَ زَوالُ العَقلُ أَوْ فَسَادٌ فِيه . وَقَدْ بَيْنَ اِبْن مَنْظُورَ حالُ المَجْنُون ، فَقالَ : إِنمَا المَجْنُون الَّذِي يضرِبُ بِمنْكَبيهِ ، وَيُنْظِرُ فِي عَطفيهِ ، وَيَتمطَّى فِي مَشيتِهِ [4].

2_الجنون في الاصطلاح:

أ-**الجنون عند الأصوليين:**

هو اختلال العقل، بحيث يمنع من صدور الأفعال والأقوال على نهج العقل إلا نادراً.[5]

فالجنون عارض يصيب الشخص، فيفقد عقله وتمييزه[6].

---

(1) محمود الطنطاوي : أصول الفقه الإسلامي ص(131).
(2) مجلة الأحكام العدلية (م/978)
(3) علي حيدر : درر الحكام (م/978)(581/2)
(4) ابن منظور : لسان العرب(703/1)، الزبيدي : تاج العروس (368/3)، الفيومي : المصباح المنير (112/1)، الرازي : مختار الصحاح (119/1)، أنيس وآخرون : المعجم الوسيط (140/2).
(5) البركتي: قواعد الفقه (254/1)، عبد الله الجديع : تيسير علم أصول الفقه (63/1).
(6) محمود الطنطاوي : أصول الفقه الإسلامي ص(129) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وينشأ الجنون، إما عن نقص في العقل أو رداءة مزاج واستيلاء التخيل الفاسد[1].

ب- الجنون عند الفقهاء:

تعريف الحنفية:"اختلال القوة التي بها إدراك الكليات"[2].

تعريف المالكية:"هو الملتبس بعقله الذي لا يكون له إفاقه يعمل فيها برأي"[3]

تعريف الشافعية:"هو من كان مسلوباً عقله، أو مغلوباً عليه"[4].

تعريف الحنابلة:"هو مسلوب العقل الذي ليس له عقل بالكلية"[5].

فالجنون، هو اختلال في العقل ينشأ عنه اضطراب أو هيجان، فيفقده التدبير والتمييز[6].

3_أحوال الجنون:

يفرق الفقهاء بين أحوال الجنون، على النحو التالي:

أ- **الجنون الأصلي:** ويطلق عليه أيضاً الجنون المستمر أو المطبق أو المغلوب، ويكون الجنون موجوداً في هذه الحالة بأصل خلقة الإنسان، مستوعباً جميع أوقات المريض، دون أن تتخلله نوبة انقطاع وقد حد له الفقهاء، حداً يرتبط بفتره استيعابه لوقت المرض، فإذا استمر شهراً دون انقطاع أو صحوة تعيد المريض إلى دائرة العقلاء اعتبر صاحبه مصاباً بآفة الجنون المستمر[7].

ب- **الجنون العارض:** ويطلق عليه أيضاً الجنون المتقطع، وهو أن يولد الإنسان بعقل كامل، بيد أن يلاقى ظروفاً خاصة، أو تطرأ عليه آفة، فتؤدي إلى زوال عقله لفترة تتخللها إفاقة وعودة إلى دائرة العقل، ويتأرجح صاحب هذه الآفة بين أوقات إفاقة ثابتة أو متفاوتة حسب حالته[8].

---

(1) على حيدر : درر الحكام شرح مجلة الأحكام م (944)(585/2) .
(2) ابن نجيم : البحر الرائق (98/8).
(3) الإمام مالك : المدونة الكبرى (84/2).
(4) البجيرمي : تحفة الحبيب على شرح الخطيب (389/2).
(5) السيوطي : مطالب أولى النهى (609/6) .
(6) الزرقا : المدخل الفقهي العام (834/2).
(7) الشعراني : الطبقات الكبرى (247/2).
(8)ابن حبيب : عقلاء المجانين (ص124).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

كما أن هذا التقسيم ينطبق مع ما جاء في كشف الأسرار:(الجنون يكون أصلياً إذا كان لنقصان جبل عليه دماغه، وطبع عليه في أصل الخلقة، فلم يصلح لقبول ما أعد لقبوله من العقل، وهذا النوع مما لا يرجى زواله، ويكون عارضاً إذا زال الاعتداد الحاصل للدماغ خلقة إلى رطوبة مفرطة أو يبوسة متناهية ، وهذا النوع مما يرجى زواله بالعلاج بما خلق الله تعالى من الأدوية)[1].

وذهبت مجلة الأحكام العدلية إلى أن الجنون ينقسم إلى قسمين :

أحدهما : الجنون المطبق وهو الذي يستوعب جنونه جميع أوقاته ، **ولثاني:** هو الجنون غير المطبق وهو الذي يجن في بعض الأوقات ويفيق في بعضها، كما في المواد(979) ، (980). [2]

قد أضاف علي حيدر باشا في شرحه للمادة (944) **قسما ثالث:** وهو الجنون الجزئي ، أما إذا كان عارض الجنون لا يزول بشكل كلي وقت الإفاقة، بحيث يجن الشخص ويفيق، فإنه يعتبر ناقص العقل والتمييز، وتأخذ تصرفاته حكم تصرفات الصغير المميز.[3]

وما سبق ذكره من أحوال الجنون في مجلة الأحكام العدلية يتفق و ما ذكره الشيخ عبد القادر عودة في التشريع الجنائي ،إذ قسم الجنون إلى ثلاثة أقسام ، كما يلي[4] :

1- **الجنون المطبق:** وهو الذي لا يعقل صاحبه شيئاً.

2- **الجنون المتقطع:** وهو الذي لا يعقل صاحبه شيئاً ، لكنه غير مستمر.

3- **الجنون الجزئي:** وهو الذي يدرك فيه أشياء ولا يدرك أشياء ، فيؤاخذ على ما يدركه.

و يتضح مما سبق أن أحوال الجنون ثلاثة ، كالتالي :

1- **الجنون المطبق،** وهو المستمر الذي لا تتخلله إفاقة.

2- **الجنون غير المطبق،** وهو الذي تتخلله فترات إفاقة، بحيث يزول عارض الجنون بشكل كلي وقت الإفاقة.

---

(1)البخاري : كشف الأسرار (381/4).

(2) مجلة الأحكام العدلية م (979) ،م (980)

(3) على حيدر : درر الحكام شرح مجلة الأحكام ، شرح م (944)(585/2) .

(4) عودة : التشريع الجنائي الإسلامي (585/1).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

3- **الجنون غير المطبق غير التام أو (الجزئي):** وهو الذي تتخلله فترات إفاقة، بحيث لا يزول عارض الجنون بشكل كلي وقت الإفاقة بحيث يجن الشخص ويفيق وصاحب هذا القسم يكون ناقص الأهلية، حيث تأخذ تصرفاته حكم الصغير المميز الذي يعد واحداً من ناقصي الأهلية.

وهذا هو رأي فقهاء المذهب الحنفي[1] والمالكي[2] حيث يرون أن الإفاقة إذا كانت غير تامة، بأن كان المجنون يعقل بعض الأمور، ولا يعقل البعض الأخر ، فإن تصرفاته تأخذ حكم الصغير المميز.

الفرع الثالث: أسباب آخرى تنقص فيها الأهلية:

أولاً: المدين المحجور أو(المديونية) :

1- المدينُ في اللغة:

المَدِينُ وَالمَديُونُ وَالمُدَانُ ، هُوَ الَّذِي عَلَيه دَيِّنَ أَوْ دَيِّنَ كَثِيرِ ، وَالمَدِينَ أيضاً ، هُوَ المِجَزِّي وَالمُحَاسَبْ ، وَمِنْه قولَه تَعَالَى :" إِنَّا لمَدِينُون " [3] ، وَالمَدِينَ هُوَ الَّذِي يَبِيعُ بَدينِهُ ، يُقالُ : أَدَانَ وَاِسْتَدَانَ وَأَدَانَ ، أَيّ استقرضَ وَأَخَذَ بَدينِهُ [4] .

2- المدين في الاصطلاح:

عرفته نزيه حماد بقولها، بأنه :"هو كل من شغلت ذمته بمال، سواء كان ذلك الحق الشاغل للذمة حالاً أم مؤجلاً، وسواء كان السبب فيه قرضاً أو معاوضة أو إتلافاً، أو غير ذلك من موجبات ثبوت الدين في الذمة" [5].

3- المديونية:

عرفها الشيخ العلامة الزرقا بقوله، هي:" الديون التي تركب الشخص مهما كان مبلغها، سواء أكانت مستغرقة لماله أم لا "[6].

---

(1) ابن عابدين : حاشية (144/6).

(2) القيرواني : التهذيب في اختصار المدونة (464/3).

(3) سورة الصافات : من الآية (53).

(4) ابن منظور : لسان العرب (1468/2)،الرازي :مختار الصحاح (218/1)، الزبيدي : تاج العروس (50/3)، الفيروز آبادي :القاموس المحيط (1546)/1)، الجوهري : الصحاح في اللغة (219/1).

(5) نزيه حماد : قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد ص(321) .

(6) الزرقا : المدخل الفقهي العام(839/2).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

4_أحكام المدين المحجور:

- **مذاهب الفقهاء:**

اختلف الفقهاء في الحجر على المدين، على مذهبين:

المذهب الأول: يحجر القاضي على المدين الذي ترتبت عليه ديون حالة الأجل أو كانت ديونه تستغرق ماله ، وطلب الدائنون الغرماء الحجر، وهذا هو المفلس، والمفلس هو من كان دينه أكثر من ماله، ذهب إلى ذلك جمهور الفقهاء[1] ، و الصاحبان أبو يوسف ومحمد من الحنفية[2].

المذهب الثاني: لا يجوز الحجر على المدين، وإن استغرق دينه ماله، ذهب إلى ذلك الإمام أبو حنيفة[3].

الأدلــة:

أدلة المذهب الأول، وهم القائلون بأنه يجوز الحجر على المدين الذي ترتبت عليه ديون حالة الأجل ، وكانت ديونه تستغرق ماله، وطلب الدائنون الغرماء الحجر عليه.

واستدلوا على ذلك بالقياس ، كما يلي:

قاس جمهور الفقهاء جواز الحجر على المدين ،على جواز الحجر على السفيه للدلالة على جواز الحجر عليه[4].

أدلة المذهب الثاني، وهم القائلون بعدم جواز الحجر على المدين.

واستدلوا على ذلك بالمعقول، كما يلي:

لأن في الحجر على المدين إهدارا لأهليته، وإلحاقه بالبهائم، وذلك ضرر عظيم، فلا يجوز إلحاقه به لدفع ضرر خاص، ولأن المدين لا يحجر عليه إذا كان الحجر لمصلحته فكذلك لا يحجر عليه لمصلحة الغرماء [5].

- **الرأي الراجح:**

بعد بيان مذاهب الفقهاء وأدلتهم يتبين أن القول بجواز الحجر على المدين الذي ترتبت عليه ديون حالة الأجل، وكانت ديونه مستغرقه لماله، وطلب الدائنون الغرماء الحجر عليها هو الراجح، وذلك للأسباب التالية:

---

(1) الخرشي : حاشية (130/6) ، الشربيني: مغني المحتاج (20/2) ، البهوتي : كشاف القناع (122/4).

(2) الفتاوى الهندية (55/5).

(3) ابن نجيم : البحر الرائق (94/8).

(4) راجع ص (44) من نفس المطلب .

(5) ابن نجيم : البحر الرائق (94/8)، الزيلعي : تبيين الحقائق(196/5).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

1- أنه بالنظر إلى الواقع وروح التشريع وقواعده نرى ،أنه بالحجر على المدين تتحقق مصالح كثيرة، فيتحقق مقصد حفظ المال الذي هو من الضرورات الخمس.

2- كما أن في الحجر على المدين حفظاً لحقوق الغرماء من الضياع، حيث اتخذ الناس هذا الحكم مع تمادي الزمن ذريعة يلجأ إليها المدينون لتهريب أموالهم، مستفيدين من هذا الحق في التصرف[1]

3- لأن مصلحة الناس تقتضي الحجر على المدين إذ لو نفذت تصرفاته، لأدى ذلك إلى ضياع حقوق الدائنين ، وذلك ظلم والمدين ظالم بالامتناع عن الأداء ، والواجب الاحتياط لحفظ الأموال.

ومعنى هذا أن المديونية أصبحت تنقص من أهلية التصرف في المدين، وتجعله محجوراً حجراً عفوياً، كالصغير، وبذلك أصبحت المديونية صنفا من أصناف ناقصي الأهلية[2].

وبناء على ما تقدم يتضح أن الدين بحد ذاته لا يمكن أن يعتبر سبباً ينعدم فيه التمييز، كحالة غير المميز أو المجنون، وإنما سبب من شأنه أن ينتقص من تمييز وأهلية أداء الشخص المدين مما يستوجب ذلك الحجر عليه[3].

ثانيا: المريض النفسي:

اعتاد المؤلفون في النظر الفقهي لأصناف ناقصي الأهلية، أن يضيفوا أصنافاً غير التي ذكرناها، وقد كان الشيخ عبد القادر عودة أول من صنف أن المريض النفسي ناقص أهلية ، وذلك في كتابه التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، حيث عدد الكثير من الأمراض النفسية التي يصبح بها الإنسان عديم الإدراك، و الاختيار وبالتالي عديم الأهلية وعد كثير من الأمراض النفسية التي يصبح بها الإنسان ناقص لإدراكه واختياره وبالتالي ناقص الأهلية.

فالشريعة الإسلامية تعتبر الإنسان مكلفاً، أي مسؤولاً إذا كان مدركاً مختاراً، فإذا انعدم أحد هذين العنصرين ارتفع التكليف عن الإنسان، وبالتالي انعدمت المسؤولية[4].

وقد أختار الشيخ عبد القادر عودة التعبير بالإدراك، على التعبير بالتمييز ؛لأن التمييز أدنى درجة من الإدراك، و قد عرف الشيخ الزرقا التمييز بقوله ، بأنه:" هو أن يصبح الإنسان له بصر عقلي يستطيع أن يميز بين الخير والشر، و بين الحسن والقبيح، و بين النفع والضرر "[5].

---

(1) الزرقا : المدخل الفقهي العام (839/2) .

(2) المرجع السابق نفس الجزء والصفحة.

(3) وهبه الزحيلي : أصول الفقه الإسلامي ص(130) .

(4) عودة: التشريع الجنائي الإسلامي (584/1).

(5) الزرقا : المدخل الفقهي العام (801/2).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وهذه الحالة المرضية لم يتعرض لها الفقهاء بصفة خاصة، ولعل السر في ذلك، أن العلوم النفسية والطبية، لم تكن وصلت إلى ما هي عليه اليوم من التقدم، لكن هذه الحالة يمكن استظهار حكمها بسهولة ، إذا طبقنا عليها قواعد الشريعة العامة.[1]

وسوف نتعرض لهذه الحالة المرضية على النحو التالي:

مفهوم (المرض النفسي) [2]:

لم يتحدث الفقهاء القدامى عن مصطلح المرض النفسي تحديدا، بل تحدثوا عن بعض صوره وحالاته ، وسوف نتعرض لتعريف المرض النفسي عند علماء النفس المعاصرين :

تعريف المرض النفسي عند علماء النفس.

تحدث علماء النفس عن المرض النفسي وأنواعه وعرفوه بتعريفات متعددة، ومن هذه التعريفات:

تعريف الدكتور محمد الجريسي :" هو اضطراب وظيفي في الشخصية، يرجع أساسا إلى الخبرات المؤلمة، أو الصدمات الانفعالية، أو اضطرابات الغدد مع البيئة الاجتماعية التي يتفاعل معها بألوان من الخبرات المؤلمة التي تعرض لها في الماضي والحاضر وأثرها في المستقبل " [3]

تعريف الدكتور نعيم الرفاعي :" هو اضطراب في السلوك يظهر لدى الشخص، فيؤذيه، ويجرح صحته النفسية وكفايته الإنتاجية، وفائدته في المحيط الذي يعيش فيه من غير أن يجعله عاجزا عن الإنتاج، ومن غير أن يجعل الصلة بينه وبين المحيط حوله معطوبة" [4].

وعلى ذلك، فإن المريض النفسي حالة غير طبيعية تصيب الإنسان، فتؤثر على عقله وبدنه وتسبب له اضطراباً في تفكيره وإدراكه، فتزيل أهليته أو تنقصها.

---

(1) عبد القادر عودة : التشريع الجنائي الإسلامي (588/1).

(2) تعريف (المرض النفسي) في اللغة:سبق تعريفه انظر ص (39).

ب– النفس لغة: النَّفسُ فِي كَلاَمِ الْعَرَبِ يَجْرِي عَلَى ضَرْبِينَ : أَحَدُهُمَا الرَّوْحَ وَالَّذِي بِهِ الْحَيَاةَ ، تُقُول : خَرَّجَتْ نَفْسُ فُلَانٍ ، أَيّ روحُه ، وجادَ بِنَفْسه أَيّ مَاتَ ، وَالثَّانِي : تَأْتِي بِمعنَى ذَاتَ الشيءِ وَحَقِيقَتَهُ ، نقولُ : قتلَ فُلَانٌ نَفْسَه وَأَهْلَكَ نَفْسَه ، أَيّ أَوقَّعَ الإهلاك بذاته كُلِّهَا ' انظر ، ابن منظور : لسان العرب (233/6) ، أنيس وآخرون : المعجم الوسيط (940/2) .

2_تعريف (المرض النفسي) في الاصطلاح :أ–تعريف المرض: سبق تعريف انظر ص ( ) .

تعريف النفس: النفس لفظ مشترك لعدة معان ، أهمها: 1–النفس: هي الروح والتي تزول بزوال الحياة، 2–النفس: ما يكون بها العقل والتمييز، والتي تزول بزوال العقل، انظر القرطبي : الجامع لأحكام القرآن (222/8) .

(3) محمد الجريسي: علم النفس الجنائي ص(39).

(4) نعيم الرفاعي : الصحة النفسية ص(267).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

4_ أعراض المرض النفسي[1] :

أ- وجود صراعات داخلية، وتصدع في العلاقات الشخصية، وسيطرة مشاعر الذنب، وعدم الفاعلية في المواقف الاجتماعية ومواقف العمل.

ب- ظهور أعراض مختلفة أهمها: القلق والخوف، والاكتئاب والوساوس، والأفعال القهرية، فالمريض النفسي تسيطر عليه أحياناً بعض الاضطرابات المحددة ، كالخوف الذي لا مبرر له من الإصابة بالأمراض الجسمية، أو من بعض الموضوعات التي لا تثير بطبيعتها الخوف.

ج- سهولة الاستثارة، والحساسية الزائدة، فالعصبيون بشكل عام أشخاص تسهل إثارتهم، لأنهم تتملكهم أحاسيس الكآبة والشعور بالنقص.

د- اضطرابات في النوم والطعام.

وهذه الأعراض لها ما يقابلها عند الفقهاء، عندما تحدثوا عن طلاق المدهوش [2] ، وطلاق الغضبان ، فقد ألحقوا طلاق المدهوش بطلاق المجنون و المغمى عليه ، والذي اختل عقله لكبر أو مرض ، أو مصيبة مفاجئة أو غضب شديد ، فهؤلاء لو طلقوا لا يقع طلاقهم ، لقوله –ص ﷺ–: "لَا طَلَاقَ فِي إِغْلَاقٍ "[3] .

والإغلاق : هو أن يغلق على الرجل قلبه ، ويقفل عليه باب الإدراك ، فلا يقصد الكلام ، أو لا يعلم به ، كأنه انغلق عليه قصده وإرادته ، ويغلب عليه الخلل والاضطراب في أقواله وأفعاله، لشدة غضب أو شدة حزن ونحوها [4] .

وفي هذا يقول الشيخ عبد القادر عودة ، ما نصه :(تعتبر الشريعة الإنسان مكلفاً، أي مسؤولاً مسؤولية جنائية إذا كان مدركا مختارا ، فإذا انعدم أحد هذين العنصرين ارتفع التكليف عن الإنسان ،

---

(1) محمد الجريسي: علم النفس الجنائي ص(40).

(2) المدهوش : هو الذي اعترته حالة انفعال ، لا يدري فيها ما يقول : أو يفعل ،أو يصل به الانفعال إلى درجة يغلب معها الخلل في أقواله وأفعاله ، بسبب فرط الخوف أو الحزن أو الغضب ، انظر، ابن عابدين : حاشية (587/2).

(3) أخرجه النسائي في سننه ، كتاب الطلاق ، باب من لا يقع طلاقه من الأزواج ، حديث (3432) ، (531) ، صححه الألباني في إرواء الغليل (302/4) .

(4) بدران أبو العينين: الفقه المقارن للأحوال الشخصية ص(313) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ومعنى الإدراك في الإنسان أن يكون متمتعاً بقواه العقلية ، فالمسؤولية الجنائية[1] تنعدم كلما انعدم الإدراك، فإذا لم ينعدم فالمسؤولية قائمة).[2]

ومن هنا، فقد اعتبر الشيخ عبد القادر عودة المريض النفسي ناقص أهلية نظرا لنقصان في إدراكه أو اختياره .

ثالثا : ضعيف التمييز :

أضاف الشيخ عبد القادر عودة أصنافا أخرى لدائرة ناقصي الأهلية ،منهم : ضعيف التمييز يقول الشيخ عودة ، ما نصه : (هناك أشخاص يرتفع إدراكهم عن إدراك المجنون ،والمعتوه ولكنه ينقص عن إدراك الإنسان الكامل ، وهم على ضعف إدراكهم سريعو الاندفاع ولكنهم حين يأتون بالجريمة يأتونها وهم مميزون مدركون لأفعالهم ، وهذا الإدراك الناقص نوعا لا يعفي من العقاب طبقا لقواعد الشريعة العامة)[3] .

ومن الملاحظ أن السبب الذي جعل الشيخ عودة يعتبر ضعيف التمييز من ناقصي الاهلية ، هو النقص في إدراكه للأمور ، وعدم قدرته على التعبير.

---

(1) المسؤولية الجنائية: أن يتحمل الإنسان نتائج الأفعال المحرمة التي يأتيها مدركا لمعانيها ونتائجها مختارا غير مكره ، انظر،عودة : التشريع الجنائي الإسلامي (392/1).

(2) عودة : التشريع الجنائي الإسلامي (584/1) .

(3) عودة : التشريع الجنائي الإسلامي (1/ 589).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثالث

أحكام تصرفات ناقصي الأهلية

و ناقصو الأهلية هم :

الصبي المميز ، و السفيه المحجور ، و المعتوه ذو العته الخفيف ، و المجنون ذو الجنون المتقطع غير التام (الجزئي) ، و المريض النفسي ، و المدين المحجور ، و ضعيف التمييز .

وأحكام تصرفاتهم ، إما أن تتعلق بحقوق الله ، وإما أن تتعلق بحقوق العباد ، وفيما يلي تفصيل ذلك :

أولاً : حكم تصرفات الصبي المميز :

1-حكم تصرفات الصبي المميز في حقوق الله[1] :

فتصح من الصبي المميز كالإيمان ، و الصلاة ، و الصيام ، والحج ،والزكاة ولكن لا يكون ملزماً بأداء العبادات إلا على جهة التأدب ، والتهذيب ، ولا يستتبع فعله عهدة في ذمته ، فلو شرع في صلاة لا يلزمه المضي فيها ، ولو أفسدها لا يجب عليه قضاؤها [2].

2-حكم تصرفات الصبي المميز في حقوق العباد[3] :

- **مذاهب الفقهاء:**

اختلف الفقهاء في حكم عقود الصبي المميز وتصرفاته،على أربعة مذاهب:

1- مذهب الحنفية:

تصرفات الصبي المميز عند الحنفية ،تنقسم إلى ثلاثة أقسام [4]:

أ-تصرفات نافعة نفعاً محضاً .

ب- تصرفات ضارة ضرراً محضاً .

---

(1) حقوق الله : ما يتعلق به النفع العام من غير اختصاص بأحد ، فينسب إلى الله تعالى لعظم خطره ، وشمول نفعه، انظر ، التفتازاني : شرح التلويح على التوضيح (2/ 315).

(2) وهبة الزحيلي : أصول الفقه الإسلامي ص(167) .

(3) حقوق العباد: ما يتعلق به مصلحة خاصة كحرمة مال الغير ،انظر ،التفتازاني : شرح التلويح على التوضيح (315/2)

(4) الكاساني : بدائع الصنائع (125/7) ،ابن الهمام : فتح القدير (148/4)،ابن عابدين :حاشية(400/7)

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ج- تصرفات دائرة بين النفع والضرر ، **وفيما يلي تفصيل ذلك** [1]:

أ-تصرفات نافعة نفعا محضا : وهي التي يترتب عليها دخول شيء في ملكه من غير مقابل، كقبوله الهبات، والصدقات، والوصية، فهذه التصرفات تصح منه دون حاجة إلى إذن وليه أو إجازته .

ب-تصرفات ضارة ضرراً محضاً : وهي التي يترتب عليها خروج شيء من ملكه دون مقابل ، كتبرعاته ، وإسقاطاته ، فلا تصح ولا تنفذ ولو أجازها الولي ، فهبته ، ووصيته ، ووقفه ، وطلاقه ،وإعتاقه كلها تصرفات باطلة ، ولا تصح منه ولو بإجازة الولي ، لأن الولي لا يملك هذه التصرفات .

ج-تصرفات دائرة بين النفع والضرر : وهي التي تحتمل الربح والخسارة، كالبيع والشراء والإجارة والنكاح ونحوها .

وهي تصح من الصبي المميز وتنعقد صحيحة بإذن الولي ، بناء على ثبوت أصل أهلية الأداء له ، فإن لم يأذن الولي تكون موقوفة على إجازته ، بسبب نقص هذه الأهلية ، فإذا أجاز نفذت وإلا بطلت ، فالإجازة تجبر النقص ، فيصير العقد أو التصرف صادراً من ذي أهلية كاملية (2).

2-مذهب المالكية : تصح تصرفات الصبي المميز إذا أذن له وليه ، فإن لم يأذن ، فلا تصح عقوده وتصرفاته[3] .

3-مذهب الشافعية : لا تصح تصرفات الصبي المميز ، سواء أذن له الولي أم لا [4] .

4-مذهب الحنابلة : للإمام أحمد في ذلك روايتان: [5] .

الرواية الأولى : يصح تصرف الصبي المميز بالبيع والشراء فيما أذن له الولي فيه ، وهو يوافق مذهب الحنفية .

---

(1) ابن الهمام : فتح القدير (184/4) ،ابن عابدين : حاشية(400/7)

(1) المراجع السابقة نفس الجزء والصفحة.

(3) الحطاب : مواهب الجليل (35/6)،الصاوي : حاشية(356/7) ،الخرشي: حاشية(11/5)

(4) النووي : المجموع (158/9) ،الشربيني: مغني المحتاج (361/2)،قليوبي: حاشية(375/5)

(5) ابن قدامة : المغني (186/4)، البهوتي: كشاف القناع (151/3)

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الرواية الثانية : لا يصح حتى يبلغ ، وهو يوافق مذهب الشافعية ، لأنه غير مكلف ، فأشبه غير المميز ، ولأن العقل لا يمكن الوقوف عليه لخفائه ، فجعل الشارع له ضابطاً وهو البلوغ ، فلا يثبت له أحكام العقلاء قبل وجود المظنة .

ثانياً: حكم تصرفات السفيه المحجور :

1- **حكم تصرفات السفيه المحجور في حقوق الله :**

السفه لا ينافي الأهلية بنوعيها ؛ لأنه إنسان ، فتثبت له أهلية الوجوب ، ولأنه عاقل ، فتثبت له أهلية الأداء ،ولذلك كان مكلفاً بالعبادات كلها ، فتجب عليه الصلوات المفروضة وصوم رمضان، وحج بيت الله الحرام ،وإخراج الزكاة الواجبة ، وهذا بإتفاق الفقهاء [1].

2- **حكم تصرفات السفيه المحجور في حقوق العباد :**

- **مذاهب الفقهاء:**

اختلف الفقهاء في عقد السفيه وتصرفاته على مذهبين:

ذهب جمهور الفقهاء[2] من المالكية و الشافعية والحنابلة، و الصاحبين من الحنفية[3] أبي يوسف ومحمد إلى أن التصرفات التي يباشرها السفيه تنقسم إلى قسمين :

- الأول : تصرفات تحتمل الفسخ .
- الثاني : تصرفات لا تحتمل الفسخ .

وتفصيل ذلك على النحو التالي :

أولا :التصرفات التي تحتمل الفسخ [4]: وهي التصرفات التي يبطلها الهزل كالبيع ، والإجارة ، والرهن، والكفالة ، والهبة وغيرها .

---

(1) ابن نجيم : الأشباه والنظائر(109/1) ،التسولي : البهجة شرح التحفة (213/1) ، الشربيني: مغني المحتاج(468/1)،المرداوي: الإنصاف(284/3) محمود الطنطاوي : أصول الفقه الإسلامي ص(131).

(2)،القرافي : الذخيرة (10/7)، الأنصاري : أسنى المطالب (109/2)، ابن قدامة : المغني (530/4) .

(3)الفتاوى الهندية (57/5) ، الزيلعي : تبيين الحقائق (192/5)

(4) البغدادي : مجمع الضمانات (901/2) القرافي : الفروق (398/3) ، الشربيني : الإقناع (2/ 650) ، البهوتي : الروض المربع(256/2)

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وهذه التصرفات تأخذ حكم تصرفات الصبي المميز فتكون كالتالي [1]:

1- إن كانت نافعة له نفعاً محضاً ، كقبوله الهبة والصدقة ، والوصية له ، فإنها تكون صحيحة حتى ولو لم يوافق عليها الولي .
2- إن كانت التصرفات ضارة له ضرراً محضاً ، كالهبة والصدقة منه لغيره ، أو إبراء المدين من الدين ، فإنها تكون باطلة ولو أذن له الولي فيها .
3- وإن كانت التصرفات دائرة بين النفع والضرر ، كالبيع والإجازة وغيرها، فإنها تكون موقوفة على إجازة الولي .

ثانيا : التصرفات التي لا تحتمل الفسخ[2] : وهي التصرفات التي لا يؤثر فيها الهزل ، كالنكاح والطلاق والخلع و العتاق ونحوها ، فإنها تقع صحيحة .

ب- مذهب الحنفية [3] : ذهب الإمام أبو حنيفة إلى صحة عقود السفيه وتصرفاته ، وتكون نافذة مطلقا ، وإن كان مبذرا مفسداً يتلف ماله فيما لا غرض له فيه ولا مصلحة ، وسواء أكانت هذه التصرفات تحتمل الفسخ أم لا ، وسواء أكانت نافعة له نفعاً محضاً ، أم ضارة ضرراً محضا ، أم دائرة من النفع والضرر ، وذلك لأن السفيه أهل للتكليف ، ومخاطب شرعا، ومتحمل أمانة الله ووجوب حقوقه ، ومن كان أهلاً لذلك، فهو أهل لحقوق العباد وتصرفاتهم بالطريق الأولى .

ثالثاً : المعتوه ذو العته الخفيف:

اتفق جمهور الفقهاء [4] الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة على حكم المعتوه ذي العته الخفيف على أن تصرفاته تجاه حقوق الله، وحقوق العباد في حكم الصغير المميز، وتفصيل ذلك على النحو التالي:

---

(4) البغدادي : مجمع الضمانات (901/2) القرافي : الفروق (398/3) ، الشربيني : الإقناع (2/ 650) ، البهوتي : الروض المربع(256/2)

(1) السرخسي : المبسوط (303/12) ، الصاوي : بلغة السالك (241/3) ، الرملي : نهاية المحتاج (262/6)، ابن قدامة : الشرح الكبير (6/4).

(3) الكاساني : بدائع الصنائع (171/7)،ابن الهمام : فتح القدير(62/21)،السرخسي : المبسوط(292/12)

(4) ابن عابدين : حاشية (152/6) ، الإمام مالك : المدونة (185/1) ، الشافعي : الأم (253/5)، ابن قدامه: المغني (130/9) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

1-حكم تصرفات المعتوه ذي العته الخفيف في حقوق الله:

إن عبادات المعتوه ذي العته الخفيف في حكم الصبي المميز، فلا يكلف بشيء من أمور العبادات على سبيل الوجوب، وانما يطلب منه أداؤها من باب التعلم والتعود، والتأدب، والتهذيب، وفعله للعبادة يقع صحيحاً ويثاب عليه ، وهذا بإتفاق الفقهاء[1] .

2-حكم تصرفات المعتوه ذي العته الخفيف في حقوق العباد بإتفاق الفقهاء[2]:

عقود المعتوه ذي العته الخفيف وتصرفاته في حكم الصبي المميز لذلك، تنقسم إلى ثلاثة أقسام :

1- أن تصرف المعتوه فيما فيه نفع محض، كقبول الهدية والصدقة والهبة معتبر، لو لم يكن ثمة إذنا وإجازة من وليه.
2- أن تصرف المعتوه فيما فيه ضرر محض ، كأن يهب شيئاً لآخر أو يهديه إياه، أو يتصدق عليه به فباطل، ولو أجازه وليه.
3- العقود الدائرة بين النفع و الضرر تنعقد موقوفة على إجازة الولي، إلا أنه يشترط في صحة إجازة المعتوه أن يكون عاقلاً، بحيث يعلم أن البيع سالب للملكية، والشراء جالب لها، وإلا فتصرفاته باطلة وإجازتها غير جائزة.

رابعاً: المجنون ذو الجنون المتقطع غير التام (الجزئي):

قسم الفقهاء أحوال الجنون، على النحو التالي:

1- **الجنون الأصلي:** وقد اتفق الفقهاء[3] على أن تصرفات المجنون المغلوب تجاه حقوق الله، وحقوق العباد هي في حكم الصغير غير المميز، فلا يكلف بشيء من العبادات، ولا يصح أداؤه لشيء منها، لعدم وجود الإدراك عنده، و لزوال عقله، ومادام أمره كذلك، فلا يصح منه تصرف من التصرفات الشرعية، ولا يترتب على تصرفه أي أثر من الآثار الشرعية المترتبة على هذا التصرف.

---

(1) ابن نجيم : الأشباه والنظائر (355/1) ، الحطاب : مواهب الجليل (43/4) ، الشربيني : الإقناع (447/2)، المقدسي: العدة شرح العمدة (248/2) ، محمود الطنطاوي: أصول الفقه الاسلامي ص(130).

(2) علي حيدر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام (م/987) (627/2)، الزيلعي : تبيين الحقائق (191/5) ، ابن عبد البر: الاستذكار (207/6)، الشافعي: الأم (253/5)، ابن قدامه : المغني (301/9).

(3) الكاساني : بدائع الصنائع (245/2) ، المواق: التاج والإكليل(463/2) ، البجيرمي : تحفة الحبيب (389/2) ، ابن قدامة : الشرح الكبير (599/10) ، محمود الطنطاوي: أصول الفقه الاسلامي ص(129).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

2- **الجنون العارض:** وقد اتفق الفقهاء[1] على أن تصرفات المجنون المتقطع تجاه حقوق الله، وحقوق العباد في حالة الإفاقة هي في حكم تصرف العاقل ، فيصبح أهلاً للخطاب التكليفي ويكلف بالعبادات ويكون ملزماً بأدائها، ويصح منه أي تصرف من التصرفات الشرعية التي تترتب عليها الآثار الشرعية.

3- **الجنون الجزئي** : ويطلق عليه أيضاً الجنون المتقطع غير التام، هذا إن كان عارض الجنون لا يزول بشكل كلي وقت الإفاقة، بحيث يجن الشخص ويفيق، فإنه يعتبر ناقص العقل والتمييز.[2]

حكم تصرفات المجنون الجزئي:

- **مذاهب الفقهاء:**

اختلف الفقهاء في حكم تصرفات المجنون الجزئي على مذهبين:

المذهب الأول : إذا كانت الإفاقة غير تامة، بأن كان المجنون يعقل بعض الأمور، ولا يعقل البعض الآخر، فإن تصرفاته تأخذ حكم تصرفات الصبي المميز ،ذهب إلى ذلك الحنفية[3] والمالكية[4].

و حكم تصرفات المجنون الجزئي بناء على ما ذهب إليه فقهاء المذهب الحنفي والمالكي هي على النحو التالي[5]:

1-حكم تصرفات المجنون الجزئي في حقوق الله:

تصح منه العبادات، ولكنه لا يكون ملزماً بأدائها، إلا على جهة التأدب والتعود.

2-حكم تصرفات المجنون الجزئي في حقوق العباد[6]:

تصرفات المجنون الجزئي تأخذ حكم تصرفات الصبي المميز، وهي على النحو التالي:

1- التصرفات النافعة نفعاً محضا الصادرة عن المجنون الجزئي تعتبر صحيحة.

---

(1) ابن الهمام : فتح القدير (242/9) ، الإمام مالك : المدونة (653/4) ، الغزالي : الوسيط (71/5) ، ابن قدامة : الشرح الكبير (599/10) الزرقا : المدخل الفقهي العام (815/2)

(2)السرخسي: المبسوط (130/9)، الإمام مالك : المدونة (653/4) ، عودة : التشريع الجنائي الإسلامي (2\586).

(3) ابن عابدين: حاشية (6\144)، الميداني : اللباب في شرح الكتاب (167/1) .

(4) النفراوي : الفواكه الدواني(2\37)،الإمام مالك : المدونة (653/4) .

(1) الزيلعي : تبيين الحقائق (191/5) ، علي حيدر : درر الحكام شرح مجلة الأحكام (م/979) (628/2) ، عليش : منح الجليل(369/9) .

(6) الزيلعي : تبيين الحقائق (191/5) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

2- التصرفات الضارة ضرراً محضا الصادرة عن المجنون الجزئي تعتبر باطلة.

3- التصرفات الدائرة بين النفع والضرر تنعقد موقوفة على إجازة الولي.

المذهب الثاني: أن من كان لديه تمييز و إدراك، ولكنه لا يصل إلى درجة العاقل البالغ، فإن تصرفاته تأخذ حكم تصرفات المجنون، ذهب إلى ذلك الشافعية[1]، والحنابلة[2].

وعليه، فإن جميع تصرفات وأقوال المجنون الجزئي باطلة غير معتبرة، فبيعه وشراؤه وسائر تصرفاته باطلة، أما لو جنى على نفس أو مال ، فإنه يؤاخذ مالياً لا بدنيا، ففي القتل يضمن دية القتيل ولا يقتص منه، وكذلك يضمن ما أتلف من الأموال[3].

خامساً: المدين المحجور:

1-حكم تصرفات المدين المحجور في حقوق الله :

المدين : هو إنسان بالغ مكلف بجميع التكاليف الشرعية من صلاة وصوم وزكاة وحج، فيؤاخذ على أقواله وأفعاله وتترتب عليها آثارها الشرعية ، وهذا مذهب جمهور الفقهاء[4].

2-حكم تصرفات المدين المحجور في حقوق العباد:

اختلف الفقهاء في الحجر على المدين، فمنهم من حجر عليه، ومنهم من لم يحجر عليه [5].

وبناء على هذا الاختلاف، اختلف الفقهاء في تصرفات المدين بعد الحجر عليه ، على مذهبين:

المذهب الأول: متى وضع عليه الحجر، فلا يصح له أن يتصرف في ماله، ذهب إلى ذلك جمهور الفقهاء[6] من المالكية والشافعية والحنابلة، والصاحبان أبو يوسف ومحمد من الحنفية [7].

---

(1) الماوردي : الحاوي الكبير (9\132) ، الشيرازي : المهذب (115/2) ، النووي : المجموع (18/7)

(2) ابن قدامه : المغني (599/10) ، الزركشي : شرحه(5\98).

(3) النووي : روضة الطالبين (4\ 177) .

(4) الزيلعي : تبيين الحقائق (200/5) ، القرافي : الفروق (381/3)، الرافعي : الشرح الكبير (289/10) ،البهوتي : شرح منتهى الإرادات (172/2) .

(5) راجع مسألة (حكم الحجر على المدين) ص(54) من نفس الفصل المبحث الثاني .

(6) الحطاب : مواهب الجليل (588/6) الشربيني: مغني المحتاج (147/2) الدمياطي : إعانة الطالبين (68/3) ، البهوتي: كشاف القناع (423/3).

(7) ابن نجيم : البحر الرائق (94/8) ، الزبيدي : الجوهرة النيرة (447/2)

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وتفصيل المذهب الأول على النحو التالي:[1]

1- متى وضع الحجر على المدين انتقل حق الغرماء من التعلق في ذمته إلى التعلق في ماله، فلا يصح من المدين المحجور عليه أي تصرف مالي، كالبيع والرهن والهبة والإيجار، إذا كان متعلقاً بعين ماله.
2- يصح من المدين المحجور عليه جميع التصرفات المالية إذا كانت متعلقة بذمته، كما لو باع على وجه السلم، أو باع موصوفاً بالذمة ، إذ لا ضرر على الغرماء في ذلك.
3- يصح منه جميع التصرفات التي لا تتعلق بشيء من أمواله العينية، سواء تعلق بالذمة أو لم يتعلق بمال، فيصح نكاحه وطلاقه، وخلعه، واقتصاصه ممن ثبت له عليه حق القصاص، أو إسقاطه ذلك، سواء تحول عنه إلى الدية، أو عفا عن الدية أيضاً.
4- يصح منه كل إقرار بحق أو مال، يعود وجوبه إلى ما قبل الحجر عليه، ويترتب عليه خضوع أمواله العينية التي وقع الحجر عليها، لما يقتضيه ذلك الإقرار من تعلق حقوق أخرى بها، واشتراك آخرين مع الغرماء في قسمتها بينهم.

أما إن أقر بحقوق ترتبت على ماله بعد الحجر، فهو إقرار مرفوض، وليس على الغرماء أن يخضعوا له، ومن ثم ليس للأشخاص الذين أقر المدين المحجور لمصلحتهم أن يشركوهم في تقاسم أمواله، بل ينتظرون فك الحجر عنه.

المذهب الثاني: لا يحجر على الحر البالغ بسبب الدين، فيصح أن يتصرف في ماله بجميع أنواع التصرفات، ذهب إلى ذلك الإمام أبو حنيفة[2].

سادساً :(المريض النفسي – ضعيف التمييز):

سوف أتحدث عن حكم تصرفات كل من المريض النفسي وضعيف التمييز جملة واحدة، وذلك لارتباطهم بنفس العلة ،وهي ضعف الإدراك والاختيار أو الإرادة وهذه العلة، هي التي جعلت الشيخ عبد القادر عودة يصنفهم ضمن دائرة ناقصي الأهلية .

حيث تعتبر الشريعة الإسلامية الإنسان مكلفاً، أي مسؤولاً مسؤولية جنائية إذا كان مدركاً مختاراً، فإذا انعدم أحد هذين العنصرين ارتفع التكليف عن الإنسان، ومعنى الإدراك في المكلف أن يكون متمتعاً

---

(1) ابن الهمام : فتح القدير (56/5) ، الدسوقي : حاشية (262/3) ، الماوردي : الحاوي الكبير (366/6) ، ابن قدامة : المغني (492/4)

(2) الكاساني: بدائع الصنائع (207/7) ، الزيلعي : تبيين الحقائق (190/5) ، الزبيدي : الجوهرة النيرة (429/2) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بقواه العقلية ، ومتى تعرض الإنسان، لفقد عقله لمرض أو عارض فهو فاقد الإدراك، وبالتالي تنعدم المسؤولية الجنائية، فإذا لم تنعدم فالمسؤولية قائمة [1].

فكل من المريض النفسي وضعيف التمييز يملكون إدراكا يرتفع عن إدراك المجنون والمعتوه ، ولكنه ينقص عن إدراك الإنسان الكامل، وهم على ضعف إدراكهم سريعو الاندفاع ، ولكنهم حين يأتون الجريمة يأتونها وهم مميزون مدركون لأفعالهم ، وهذا الإدراك الناقص لا يعفي من العقاب طبقاً لقواعد الشريعة العامة[2].

وقد اختلف الفقهاء في حكم كل من المريض النفسي ، وضعيف التمييز ،على مذهبين:

المذهب الأول : من كان لديه إدراك ، ولكنه يرتفع عن إدراك المجنون والمعتوه ، وينقص عن إدراك الإنسان الكامل ، فهو في حكم الصبي المميز، ذهب إلى ذلك الحنفية [3] والمالكية[4] .

أما حكم تصرفاتهم بناء على ما ذهب إليه الحنفية و المالكية ، فإنها تخضع لحكم تصرفات الصبي المميز، فتكون على النحو التالي[5]:

1-حكم تصرفات المريض النفسي وضعيف التمييز في حقوق الله:

تصح منهم العبادات، ولا يكونون ملزمين بأدائها ، إلا على جهة التأدب والتعود.

2-حكم تصرفات المريض النفسي وضعيف التمييز في حقوق العباد:

تخضع تصرفاتهم لحكم تصرفات الصبي المميز، فتكون على النحو التالي:

1- التصرفات النافعة نفعاً محضا الصادرة عنهم تعتبر صحيحة.
2- التصرفات الضارة ضرراً محضا الصادرة عنهم تعتبر باطلة.
3- التصرفات الدائرة بين النفع والضرر تنعقد موقوفة على إجازة الولي.

---

(1) عودة : التشريع الجنائي الإسلامي (585/2) .
(2) المرجع السابق (589/2) .
(3) ابن عابدين: حاشية ابن عابدين (144/6)، الزبيدي : الجوهرة النيرة (240/2) ، الميداني : اللباب في شرح الكتاب (167/1)
(4)الإمام مالك : المدونة الكبرى (653/4) ، النفراوي : الفواكه الدواني (37/2).
(5) الكاساني : بدائع الصنائع (125/7) ، الإمام مالك : المدونة (653/4) ، ابن رشد : بداية المجتهد (214/2)، وهبه الزحيلي : أصول الفقه الإسلامي ص(170) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المذهب الثاني : من كان لديه تمييز وإدراك ، ولكنه لا يصل إلى درجة العاقل البالغ فهو في حكم المجنون بلا فرق ، ذهب إلى ذلك الشافعية [1] والحنابلة. [2]

وأحكام تصرفاتهم تكون على النحو التالي :

1- من كان لديه إرادة وإدراك ، ولكن لديه اضطرابات بسبب العوامل الاجتماعية التي كانت سببا في التأثير في إرادته ، فهو مؤاخذ على أقواله ، ولا يعفى بسبب ذلك ، لكونه مكلفا [3].

2- ضعف التمييز وخلل الإدراك الحاصلان لبعض المرضى ممن لهم إدراك ، لكنه قد يقل عن إدراك الشخص التام ، قد يرتكبون حال التمييز والإدراك بعض جرائم الحدود و القصاص ، فمثل هؤلاء يقام عليهم موجبات الحدود والقصاص لوجود العقل والإرادة ، وأما التعزيرات فإن للقضاء أن يخفف العقوبة عنهم، لتعرضهم لظرف مخفف، وهو المرض المسبب لنقص الإدراك [4].

3- من كان لديه نقص في إدراكه ، فإنه يضمن ماليا ، ولا يلزمه القصاص ، بل تكون جنايته كلها من قبيل الخطأ[5].

4- من كان لديه نقص في إدراكه أو ضعف في إرادته ، فإنه يجب الحجر عليه ، ومنعه من التصرف في ماله ، ولا ينفذ تصرفه المالي إلا ما كان فيه صلاح له فقط [6].

---

(1) الإمام الشافعي : الأم (235/5) ، الماوردي: الحاوي الكبير (132/9) .
(2) الزركشي: شرحه (98/5) ، البهوتي : كشاف القناع (509/5) ، ابن قدامه : المغني (248/10)
(4) البهوتي : كشاف القناع (509/5)
(4) ابن قدامه : المغني (248/10) ، عودة : التشريع الجنائي الإسلامي (589/1) .
(5) ابن قدامه : المغني (248/10) .
(6) الغمراوي : السراج الوهاج (214/2) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الثاني

حكم إقرار ناقصي الأهلية في الحدود

ويشتمل على ثلاثة مباحث :

- **المبحث الأول** : إقرار ناقصي الأهلية فيما هو حق خالص لله .

- **المبحث الثاني** : إقرار ناقصي الأهلية فيما هو حق خالص للعبد .

- **المبحث الثالث** : إقرار ناقصي الأهلية فيما هو حق مشترك .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الأول

إقرار ناقصي الأهلية فيما هو حق خالص لله

ويشتمل على ثلاثة مطالب :

- **المطلب الأول** : إقرار الصبي المميز ومن في حكمه (المعتوه ذو العته الخفيف ، المجنون الجزئي ، المريض النفسي ، ضعيف التمييز) فيما هو حق خالص لله .
- **المطلب الثاني** : إقرار السفيه المحجور فيما هو حق خالص لله .
- **المطلب الثالث** : إقرار المدين المحجور فيما هو حق خالص لله .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول

إقرار الصبي المميز ومن في حكمه فيما هو حق خالص لله

والحقوق الخالصة لله –سبحانه وتعالى– في الحدود: هي التي استوجبتها المصلحة العامة ، وهي دفع الفساد عن الناس، وتحقيق الصيانة والسلامة لهم ، في حق للمجتمع شرع حكمه للمصلحة العامة لا لمصلحة فرد خاص [1] .

وهذه الحقوق مقدرة ، أي أنها محددة معينة ، فليس لها حد أدنى ولا حد أعلى ، كما أنه لا يجوز لأحد أن يعفو عنها ، ولا يجوز فيها الصلح ولا الإبراء ، ولا يجري فيها التوارث ، لكن يجري فيها التداخل ، بمعنى أنه إذا ارتكب الجاني عدة جرائم ،أو تكررت منه نفس الجريمة ، فإنه لا يوقع عليه إلا عقوبة واحدة ، وتنفيذ هذه العقوبة مفوض إلى ولي الأمر ، فلا يجوز لأي فرد أن يستوفيها إلا إذا كان موكلاً من ولي الأمر [2] .

والحقوق الخالصة لله –سبحانه وتعالى– في الحدود هي : حد الزنا ، و حد الشرب ، و حد الردة ، و حد البغي ، و حد الحرابة [3] .

وهذه الحدود تمس حقوق الجماعة مساساً مباشراً ، فشرعت العقوبة عليها حقا لله تعالى، وحماية لحقوق الجماعة .

و قبل الحديث عن حكم إقرار الصبي المميز ، ومن في حكمه، فيما هو حق خالص لله– سبحانه وتعالى– في الحدود، لا بد من الحديث عن تكليف الصبي المميز، هل هو مكلف أم لا ؟ وبالتالي إذا كان مكلفا ، أو لم يكن كذلك، هل يتحمل المسؤولية الجنائية أم لا ؟ ثم بعد ذلك الحديث عن حكم إقراره وإقرار من في حكمه، وذلك في الفروع الثلاثة التالية :

---

(1) عبد القادر عودة : التشريع الجنائي الإسلامي (1/ 79).

(2) القرافي: الذخيرة (562/4) ، السيوطي : الأشباه والنظائر (464/1)، الشربيني : مغني المحتاج (155/4) ، وانظر كذلك ابن الفوزان : الملخص الفقهي (521/2) ، سامح السيد جاد : العفو عن العقوبة في الفقه الإسلامي ص (19) ، محمد أبو زهرة : الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي ص (63)، مصطفى الزرقا : المدخل الفقهي العام (677/2) .

(3) السرخسي :أصوله (142/3) ، البزدوي : أصوله (134/4) ، ابن القيم : إعلام الموقعين (108/1).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الأول : تكليف الصبي المميز [1] :

- **مذاهب الفقهاء:**

اختلف الفقهاء في تكليف الصبي المميز ، هل هو مكلف أم لا ؟، على مذهبين:

المذهب الأول : أن الصبي المميز غير مكلف مطلقاً ، ذهب إلى ذلك جمهور الفقهاء [2] .

المذهب الثاني : أن الصبي المميز مكلف ، ذهب إلى ذلك الإمام أحمد في رواية [3] .

- **الأدلة مع المناقشة :**

أدلة المذهب الأول ، وهم القائلون، بأن الصبي المميز غير مكلف مطلقاً .

واستدلوا على ذلك بالسنة النبوية والمعقول ، كما يلي :

1-من السنة النبوية :

عَنِ النَّبِيِّ ﷺ، قَالَ: " رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ: عَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ ، وَعَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَعْقِلَ " [4] .

---

(1) التكليفُ في اللغة : المَشَقَةُ ، وَهُوَ مَصْدَرٌ مأخوذٌ مِنْ الْكُلفَةِ ، وَالْمُرَاد بِهِ : الأمرَ بِمَا فِيه كُلْفَةٌ أَيّ مَشَقَّةٌ ، انظر : ابن منظور : لسان العرب (3 / 374)، الزمخشري : أساس البلاغة (1 / 549)، ابن الأثير : النهاية في غريب الحديث والأثر (1 / 443)، الفيومي :' الْمِصْبَاحَ الْمنير (2 / 537) .
التكليف في الاصطلاح : فهم المكلف لما كلف به ، بمعنى تصوره ، بأن يفهم من الخطاب القدر الذي يتوقف عليه الامتثال ، لا بمعنى التصديق به ، انظر : الشوكاني : إرشاد الفحول (1/ 37).
(2) السرخسي : المبسوط (96/2) ، ابن عابدين : حاشية (174/1) ، الصاوي : بلغة السالك (175/1) ، الحطاب: مواهب الجليل (4/ 245) ، البجيرمي : حاشية (239/3) ، الشربيني : مغني المحتاج (286/2) ، ابن قدامة : الشرح الكبير (6/4) ، ابن مفلح :المبدع (346/3) .
(3)البهوتي : كشاف القناع (235/5)، الزركشي : شرحه (134/2)
(4) أخرجه أبو داوود في سننه ، كتاب الحدود ، باب في المجنون يسرق أو يصيب حداً ، حديث (344) ، (244/4)، صححه الألباني في إرواء الغليل (4/2) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وجه الدلالة :

فهو نص صريح في أن الصغير لا يكلف إلا إذا بلغ [1] ، فالبلوغ هو مدار التكليف ؛ لأن البلوغ مظنه الإدراك وفهم أحكام الشريعة [2].

2- من المعقول :

أن الصبي المميز لما كان العقل والفهم فيه خفياً ، وظهوره فيه على التدريج ، ولم يكن له ضابط يعرف به ، جعل له الشارع ضابطاً وهو البلوغ ، وحط عنه التكليف تخفيفاً عليه [3].

أدلة المذهب الثاني ، وهم القائلون، بأن الصبي المميز مكلف

واستدلوا على ذلك بالسنة النبوية و القياس ، كما يلي :

1- من السنة النبوية:

2- قَالَ رَسُولُ اللَّهِ -ﷺ- « مُرُوا أَوْلاَدَكُمْ بِالصَّلاَةِ وَهُمْ أَبْنَاءُ سَبْعِ سِنِينَ وَاضْرِبُوهُمْ عَلَيْهَا وَهُمْ أَبْنَاءُ عَشْرِ سِنِينَ وَفَرِّقُوا بَيْنَهُمْ فِى الْمَضَاجِعِ "[4] .

وجه الدلالة :

الأمر للوجوب ، والعقاب لا يكون إلا على ترك واجب، فلو لم تكن الصلاة واجبة لما استحقوا على تركها العقاب [5] .

المناقشة:

ونوقش استدلالهم بالحديث السابق، بأن قوله – ﷺ-(مروا) ليس هو أمر للصغار ، وإنما هو أمر للأولياء لأمر صبيانهم بالصلاة ليعتادوها ، لا لأنها واجبة ، وأما ضربهم على ترك الصلاة إذا بلغوا

---

(1) العظيم آبادي : عون المعبود شرح سنن أبي داوود (72/12).

(2) الآمدي : الإحكام في أصول الأحكام (1/ 56).

(3) ابن قدامة : روضة الناظر (48/1).

(4) أخرجه الإمام أحمد في مسنده ، باب مسند عبد الله بن عمرو –رضي الله عنهما- ، حديث (6756) (11/ 369) ، صححه الألباني في ارواء الغليل (7/2).

(5) الزرقاني : شرحه على موطأ الإمام مالك (3/ 261).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

عشر سنين، فهو من باب التعزير لا الحد ، والتعزير ليس من شروطه التكليف ، وإنما التكليف من شروط إقامة الحدود فقط[1] .

3- قوله- ﷺ- : للحسن لما أراد أن يأخذ تمرة ساقطة :" لَوْلاَ أَنِّى أَخْشَى أَنْ تَكُونَ مِنَ الصَّدَقَةِ "[2] .

وجه الدلالة :

منع الرسول -ﷺ- الحسن من أن يأخذ التمرة ، دليل على أنه مكلف ، لأنه علم أن التمرة محرمة عليه ، فإنه لو لم يكن مكلفاً لما منعه " [3].

المناقشة :

ونوقش حديث الحسن السابق، بأنه من خصوصيات آل هاشم ؛ لأنه لا تحل لهم الصدقة، فلا يستدل به على ما نحن بصدده [4].

3- عن عُمَرَ بْنِ أَبِى سَلَمَةَ قَالَ : كُنْتُ فِى حَجْرِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَكَانَتْ يَدِى تَطِيشُ فِى الصَّحْفَةِ فَقَالَ لِى :« يَا غُلاَمُ سَمِّ اللَّهَ وَكُلْ بِيَمِينِكَ وَكُلْ مِمَّا يَلِيكَ "[5] .

وجه الدلالة :

التسمية على الطعام واجبة ، والأكل باليمين كذلك ، وهما حكمان تكليفيان، فدل ذلك على أن المميز مكلف[6] .

المناقشة :

و نوقش حديث عمر بن أبي سلمة ، بأنه للوجوب العام على الصغير والكبير والذكر والأنثى؛ لأن القاعدة الأصولية ، (أن أمر النبي ﷺ " لواحد من الأمة أمر للأمة ، ما لم يدل دليل على

---

(1) ابن حجر : فتح الباري (348/9) ، الزركشي : البحر المحيط (151/1) ، الآمدي : الإحكام في أصول الأحكام (56/1).

(2) أخرجه البخاري في صحيحه ، كتاب اللقطة ، باب إذا وجد تمرة في الطريق ، حديث (2431) (125/3).

(3) ابن بطال : شرح صحيح البخاري (551/6).

(4)ابن عبد البر : التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد(3/ 89).

(5) أخرجه البخاري في صحيحه ، كتاب الأطعمة ، باب التسمية على الطعام والأكل باليمين ، حديث (5376) (68/07).

(6) ابن حجر : فتح الباري (522/9) ، الإمام الشافعي : الأم (136/2).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

التخصيص بالمأمور) ،و خرج من هذا الوجوب الصغير الذي لم يحتلم، فليس فيه الأمر للوجوب ، وذلك لحديث : (رفع القلم عن ثلاثة : عن الصغير حتى يحتلم) فالأول عام والثاني خاص يقضي

على ما يقابله من العام ، والجمع بين الأدلة واجب، فيكون الأمر للإرشاد والتأديب لمن لم يبلغ وللوجوب لمن كلف [1].

2- من القياس:

واستدلوا على تكليف الصبي المميز، قياسا على وجوب الزكاة في ماله إذا بلغ النصاب وحال عليه الحول[2].

المناقشة :

ونوقش استدلالهم بالزكاة ، بأن الزكاة فيها تعلق بالذمة والمال لكن تعلقها بالمال أقوى ، فكل مال زكوي بلغ نصابا وجبت فيه الزكاة بغض النظر عن مالكه .

كما أن وجوب الزكاة ،ووجوب الضمان لما أتلفوه ليس من باب التكليف ، وإنما هو من باب ربط الأحكام بأسبابها ، فالضمان من باب الأحكام الوضعية لا التكليفية ، والأحكام الوضعية لا يشترط فيها شروط التكليف [3].

- **الراجح :**

بعد بيان مذاهب الفقهاء وأدلتهم يتبين أن القول بأن الصبي المميز ليس بمكلف هو الراجح، وذلك للأسباب التالية :

1- قوة أدلة المذهب الأول وسلامتها من الاعتراض .

2- أن الشريعة الإسلامية قد رفعت الحرج عن المكلفين ، فلو كان مناط التكليف هو التمييز لكان في ذلك أعظم الحرج على الأولياء ، لأن ذلك لا يعرف إلا بكلفة وشدة متابعة .

---

(1) العيني : عمدة القارئ (319/3) ، وليد السعيدان : تلقيح الأحكام العلية بشرح القواعد الفقهية (110/1).
(2) البهوتي : كشاف القناع (2 / 169).
(3) الآمدي : الإحكام في أصول الأحكام (1/ 56) ، الشوكاني : إرشاد الفحول (51/1) ، ابن الحاج : تيسير التحرير (225/1) ، وليد السعيدان : تلقيح الأفهام العلية بشرح القواعد الفقهية (110/1) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

3- تقرر عند أهل العلم أن الحكمة إذا كانت خفية ، فإن الحكم يعلق على وصف ظاهر منضبط، فلما كان اكتمال العقل تكليفيا خفيا علقته الشريعة على وصف ظاهر منضبط ، وهو البلوغ[1] .

الفرع الثاني : لقد سبق أن رجحنا أن الصبي المميز ، ومن في حكمه غير مكلفين، والسؤال الآن هل هم مسؤولون جنائياً أم لا ؟، وذلك في البنود التالية:

أولا : معنى المسؤولية الجنائية :

1- (المسؤولية الجنائية) في اللغة :

أ- **المسؤولية في اللغة** : مُشتقةٌ مِنْ الفعلِ الثُّلاثِيِّ سَأَلَ يَسْأَلُ ، فَهُوَ مَسْؤُولٌ ، وَالمَسْؤُولِيَّةُ هِي الإِسمُ ، وَهِي تَعَنِّي أيّ التّبعةِ أَيّ المُطَالَبَةِ ، أَو المُؤَاخَذَةَ أَو العَزْمَ [2].

ب-**الجنائية في اللغة** : هِي مَصْدَرُ جَنى يَجْنِي ، وَالجمعُ جِنَايَاتِ ، وَتُطلقُ الجِنَايَّةُ عَلَى الذَّنْبِ وَالجَرَمِ [3].

2- (المسؤولية الجنائية)في الاصطلاح :

أ- **المسؤولية في الاصطلاح** : المسؤولية في اصطلاح الفقهاء ترادف أهلية الأداء ، يقول الأستاذ عبد الوهاب خلاف ، ما نصه : (فأهلية الأداء هي المسؤولية) [4].

وأهلية الأداء : هي صلاحية الإنسان لصدور الأفعال والأقوال منه على وجه يعتد به شرعاً [5].

وعرفها الدكتور غني القريشي ، بأنها : صلاحية الإنسان شرعاً ، بأن يتحمل نتائج ما يصدر عنه من قول أو فعل ، إن خيراً فخير ، وإن شرا، فشر[6] .

---

(1) ابن تيمية : مجموع الفتاوى(10/ 345).

(2) ابن منظور : لسان العرب (318/11) ، الزمخشري : أساس البلاغة (281/1) ،الجوهري : الصحاح في اللغة (298/1) ، الزبيدي : تاج العروس (1579/29)

(3) ابن منظور : لسان العرب (279/1) ، الزمخشري : أساس البلاغة (103/1) ، الجوهري : الصحاح في اللغة (87/1) ، الفيومي : المصباح المنير (112/1).

(4) عبد الوهاب خلاف : علم أصول الفقه ص(128).

(5) البخاري : كشف الأسرار (347/4) .

(6) غني القريشي : علم الجريمة ص(84).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ب – **الجنائية في الاصطلاح** : تعددت تعريفات الفقهاء[1] للجناية، فبعضهم يطلقونها على القتل ، والجراح ، وبعضهم يتكلمون عن الجناية تحت عنوان الجراح ، وهي بكل حال من الأحوال لا تخرج عن كونها :

اسم لفعل محرم شرعاً ، سواء وقع الفعل على نفس أو مال أو غير ذلك " [2] .

3– معنى المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية :

هي : أن يتحمل الإنسان نتائج الأفعال المحرمة التي يأتيها مدركاً مختارا ،لمعانيها ونتائجها [3].

وعلى ذلك فالمسؤولية الجنائية : هي صلاحية الإنسان لأن يتحمل نتائج تصرفاته المحرمة إيجاباً وسلباً .

ومن التعريف يتلخص لنا أن المسؤولية الجنائية في الشريعة تقوم على أسس ثلاثة [4]:

1– أن يأتي الإنسان الفعل المحرم .

2– أن يكون الفاعل مختاراً

3– أن يكون الفاعل مدركا [5]، لمعاني فعله ونتائجه ، فمن أتى فعلاً محرماً وهو يريده ولكنه لا يدرك معناه ، كالطفل أو المجنون لا يسأل أيضا عن فعله.

---

(1) تعريفات الفقهاء للجناية هي على النحو التالي :

تعريف الحنفية : (هي كل فعل محرم حل بالنفس والأطراف والمال) انظر : ابن الهمام : فتح القدير (344/8).

تعريف المالكية : (هي إتلاف مكلف غير حربي نفس إنسان معصوم الدم أو عضوه أو اتصالا بجسمه ، أو معنى قائم به ، أوجبته عمداً أو خطأ أو بتهمة ، انظر : الخرشي : حاشية (2/8)

تعريف الشافعية : لم أجد تعريفا مستقلاً للجناية عند الشافعية ،ولكن يمكن أن يفهم معناها من كلامهم على الجراح: وقالوا : هو(إما زهقة للروح أو مبينة للعضو) ، انظر : الشربيني : مغني المحتاج (22/4).

تعريف الحنابلة : (هي كل فعل عدوان على النفس ، أو المال ، وفي العرف مخصوصه ما يحصل بالتعدي على الأبدان والجنايات ، على الأموال تسمى غصبا ، نهباً ، وخيانة ، وإتلافاً). انظر: ابن قدامة : المغني (318/9).

(2) عودة : التشريع الجنائي الإسلامي (679/1)

(3) عودة : التشريع الجنائي الإسلامي (392/1) .

(4) المرجع السابق نفس الجزء والصفحة .

(5).وقد اختار الشيخ عبد القادر عودة في تعريفه للمسؤولية الجنائية ، التعبير بالإدراك على التعبير بالتمييز ؛ لأن التمييز أدنى درجة من الإدراك ، فمعنى التمييز : هو أن يصبح الإنسان له بعد عقلي يستطيع أن يميز بين الخير والشر ، وبين الحسن والقبيح ، و بين النفع والضرر ، إلا أن الإنسان في مرحلة التمييز يكون غير مستوعب معنى الفعل وغير مدرك لنتائجه وعواقبه ، انظر : مصطفى الزرقا : المدخل الفقهي العام (801/2).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثانيا : شروط المسؤولية الجنائية :

1- أن يكون الفاعل للفعل الجرمي إنساناً ، فغير الإنسان لا يسأل عما يصدر عنه من الأفعال الضارة[1] .

2- أن يكون عاقلا: لأن العقل هو مدار التكليف يدور معه وجوداً وعدماً ، فغياب العقل مانع من موانع التكليف وبالمقابل، فهو مانع من موانع المسؤولية الجنائية ، وإن الأهلية لا تثبت إلا لمن كمل عقله[2] .

3- أن يكون الفاعل مدركاً مختاراً أي متمتعاً بالإرادة الحرة حين ارتكاب الجريمة ؛ لأن المكره ، لا يسأل جنائياً في الشريعة الإسلامية .

فإن وجود المسؤولية موقوف على توافر شرطين لا يغني أحدهما عن الآخر وهما : الإدراك ، والاختيار ، فإذا انعدم أحد هذين الشرطين انعدمت المسؤولية الجنائية ، وإذا وجد الشرطان معاً وجدت المسئولية [3].

4- أن يكون الفاعل بالغاً ، ويعد هذا الشرط مانعا من موانع المسؤولية الجنائية ، فالصغير لا يسأل جنائياً إذا ما ارتكب جناية ، وإنما يسأل مدنيا إذا أحدث ضرراً في مال غيره، ويسأل وليه إذا ثبت إهماله وتقصيره في تربيته[4] .

5- أن يكون عالماً بما كلف به أو كان بإمكانه أن يعلم[5] .

6- أن يكون قادراً على ما كلف بها ، لأن عدم القدرة مانع من موانع المسؤولية الجنائية [6] .

وبناء على ما سبق، فإن حكم المسؤولية الجنائية يتوقف على وجود شروطها مجتمعة ، فإذا وجدت هذه الشروط وجدت المسؤولية وترتب عليها الحكم ، وإذا انعدم أحد هذه الشروط ، انعدمت المسؤولية الجنائية ، ولم يترتب عليها حكمها .

---

(1) عودة : التشريع الجنائي الإسلامي (293/1).

(2) الشوكاني : إرشاد الفحول(52/1) ، ابن الحاج : تيسير التحرير (225/1).، الآمدي : الإحكام في أصول الأحكام (56/1).

(3) عودة : التشريع الجنائي الإسلامي (403/1).

(4) الآمدي : الإحكام في أصول الأحكام (56/1).

(5) ابن الحاج : تيسير التحرير (226/1).

(6) الشوكاني : إرشاد الفحول (53/1).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثالثاً : مسؤولية الصبي المميز ومن في حكمه الجنائية :

أما بخصوص مسؤولية الصبي المميز الجنائية ومن في حكمه ، فقد اتفق الفقهاء [1]، على أن الصبي المميز ومن في حكمه ليسوا محلاً للمسؤولية الجنائية ، وبالتالي فهم غير مؤاخذين جنائياً، فلا تقام عليهم الحدود، إن هم ارتكبوا ما يوجبها .

وحتى يكون الصبي المميز ومن في حكمه محلا للمسؤولية الجنائية ، لا بد أن يتوافر شرطان:

الأول : أن يكون قادراً على فهم خطاب التكليف ، بأن يكون باستطاعته أن يفهم النصوص التي كلف بها بنفسه ، أو بالواسطة ، لأن من لا يستطيع فهم خطاب التكليف لا يمكنه أن يمتثل لما كلف به ، ولا يتجه قصده إليه ، والقدرة على فهم أدلة التكليف تتحقق بالعقل ، لأنه أداة الفهم والإدراك ، ولما كان العقل أمراً خفياً لا يدرك بالحس الظاهر ، ربط الشارع ترتب الأحكام بما يدرك بالحس الظاهر ، وهو البلوغ الذي يعد مظنة العقل ، فمن بلغ الحلم من غير أن تظهر عليه أعراض خلل بقواه العقلية ، فقد توافرت فيه القدرة على أن يكلف ، وعلى هذا لا يكلف المجنون ، ولا الصبي لعدم وجود العقل ، الذي هو وسيلة فهم دليل التكليف ، وهذا ما دل عليه قوله – ﷺ – : " رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ.. " [2] [3] .

ثانيا : أن يكون أهلاً لما كلف به : سبقت الشريعة الإسلامية جميع التشريعات الجنائية بالرفق بالصغير ، وعدم مساءلته أو عقابه جنائياً ، ولكن ذلك لا يمنع ولي الأمر من معاقبته تأديباً، فبوسع الحاكم أن يعاقبه بالضرب ، أو بالتوبيخ أو يضعه في إصلاحية أو في مدرسة خاصة أو تحت مراقبة خاصة ، إلى غير ذلك من الوسائل التي تؤدي إلى التأديب [4].

رابعا : أدلة عدم مسؤولية الصبي المميز ومن في حكمه الجنائية :

توافرت الأدلة على عدم مسؤولية الصبي المميز ، ومن في حكمه جنائياً من الكتاب ، والسنة والإجماع ، و المعقول :

---

(1) الكاساني : بدائع الصنائع (34/7) ، الزيلعي : تبيين الحقائق (131/6) ، ابن رشد : بداية المجتهد(287/2)، الخرشي : حاشية (3/8)، الشيرازي : المهذب (10/5) ، النووي : روضة الطالبين (28/7) ، ابن قدامة : المغني (358/9).

(2)سبق تخريجه انظر ص (75) .

(3)الغزالي: المستصفى (54/1).

(4) عودة : التشريع الجنائي الإسلامي (602/1).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

1- من الكتاب :

أ- قوله – سبحانه وتعالى- : " لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا" [1].

ب- و قوله – سبحانه تعالى – : " لَا نُكَلِّفُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا"[2] .

وجه الدلالة :

في الآيتين الكريمتين دلالة على أن الإنسان الصغير غير مسؤول عما يرتكبه وهو غير مكلف ، لأنه يجهل تحديد ضرر أفعاله ، وأقواله ، أي : لا يكلف الله أحداً إلا بمقدار طاقته [3].

2- من السنة النبوية :

أ- عَنِ النَّبِيِّ ﷺ، قَالَ: " رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ: عَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ ، وَعَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَعْقِلَ". [4] .

ب-وجه الدلالة :

في هذا الحديث يؤكد رسولنا الكريم – ﷺ- على ما جاء في القرآن الكريم من عدم تكليف الصغير بما ليس في وسعه ، ويظهر ذلك جلياً في قوله (رفع القلم) والمراد برفع القلم : رفع المؤاخذة والمسؤولية الجنائية[5] .

3- من الإجماع :

أجمع الفقهاء في كل العصور والأمصار على أن الصبي المميز لا يسأل جنائياً ، فلا يكلف بحكم، ما لم تتوافر فيه شروط البلوغ [6].

4- من المعقول :

إن العقل يقتضي عدم مساءلة من لا يعي ما يقدم عليه من الجرائم ، ولا يقدر آثارها السلبية عليه أو على المجتمع ، فليس من العدالة أن يكلف شخص بما لا يكون اهلا له ، فضلا عن ذلك ،

---

(1) سورة البقرة : من الآية (286).

(2) سورة الأنعام : من الآية (152).

(3) القرطبي : الجامع لأحكام القرآن (367/3)، البغوي : معالم التنزيل (171/2)

(4) سبق تخريجه انظر ص (75) .

(5) الصنعاني : سبل السلام (180/3).

(6) عبد الله الفوزان : شرح الورقات (51/1).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فإن العقوبة لا تحقق وظيفتها، وهي إصلاح الجاني ومنعه من التكرار والعودة إلى الجريمة ، لعدم إدراك الجاني وعدم شعوره بأثر العقوبة التي يعاقب عليها [1].

الفرع الثالث : حكم إقرار الصبي المميز ومن في حكمه فيا هو حق خالص لله في الحدود :

تحدثنا فيما سبق أن حقوق الله الخالصة في الحدود هي التي يتعلق بإقامتها صيانة ناحية أساسية من نظام المجتمع الإسلامي وهي حفظ الضروريات الخمس : الدين ، و النفس ، و النسل ، و العقل ، و المال .

وأن أي اعتداء على هذه الضروريات يعد اعتداء على حقوق الجماعة ومصالحها ويمسها مساساً مباشراً .

وحقوق الله الخالصة في الحدود تتمثل في : حد الزنا ، والشرب ، والبغي ، والحرابة ، والردة .

أما حد الزنا[2] : فاعتداء على النسل ، و مخالفة للناموس الاجتماعي ، والسكوت عن العقوبة عليها يؤدي إلى الإحجام عن الزواج ونحو ذلك [3].

وأما حد الخمر [4] : فهو يؤدي إلى فقدان الشعور و العقل ، وإذا فقد الإنسان عقله وشعوره يصبح مصدر شر وأداة أذى للمجتمع ، ويكون مهيأ لارتكاب الجرائم البشعة ، مع ما فيه من إضاعة الأموال وإضعاف الصحة والنسل [5].

وأما حد الحرابة [6] : فهي جريمة تمس كيان المجتمع مساسا شديداً مباشرا لما في ذلك من إفساد في الأرض وترويع للجماعة وتفزيع للناس ، وإخلال بالأمن واعتداء على النظام الاجتماعي ونظام الحكم ، وقد تقع مصاحبة للجرائم الأخرى، كالقتل والسرقة ، وقد تقع منفردة [7] .

---

(1) عودة : التشريع الجنائي الإسلامي (393/1).

(2) حد الزنا : وطء الرجل المرأة في القبل من غير الملك وشبهته ، انظر : ابن الهمام : فتح القدير (404/11).

(3) محمد أبو زهرة : الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي ص(87).

(4) حد الشرب : من شرب الخمر، فأخذ وريحها موجودة أو جاءوا به سكران، فشهد الشهود عليه بذلك فعليه الحد، وكذلك إذا أقر وريحها موجودة ، انظر : ابن نجيم : البحر الرائق (29/5).

(5) محمد أبو زهرة : الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي ص(94).

(6) حد الحرابة (قطع الطريق) : من شهر السلاح وأخاف المارة في مصر أو برية بقصد قتل النفوس ، انظر : الشيرازي : المهذب (284/2).

(7) عودة : التشريع الجنائي الإسلامي (656/1).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وأما حد البغي[1] ، فهي جريمة تمس المجتمع الإسلامي مساساً مباشراً، و فيها خروج على النظام ، وهدم لأساسه، وهي كبرى الجرائم السياسية في التشريع الإسلامي، لأن الاعتداء بها يقع جماعياً بقوة تخرج على سلطان الإمام [2].

وأما حد الردة[3] : فهي اعتداء على النظام الاجتماعي للجماعة ، لأن النظام الاجتماعي لكل جماعة إسلامية هو الإسلام ، ولأن الردة معناها الكفر بالإسلام ، والخروج عن مبادئه والتشكيك في صحته ولا يمكن أن يستقيم أمر الجماعة إذا وضع نظامها الاجتماعي موضع التشكيك والطعن ؛ لأن ذلك في النهاية قد يؤدي إلى هدم هذا النظام [4] .

ومن الملاحظ على هذه الحدود، أن أي اعتداء عليها يعد اعتداء على حقوق الله ، لأن المساس بهذه الحدود يعد مساساً بمصالح الجماعة وحقوقها .

وأما عن حكم إقرار الصبي المميز ومن في حكمه فيما هو حق خالص لله في الحدود ، فسوف أتحدث عنه في المسألتين التاليتين :

المسألة الأولى : اتفق الفقهاء[5] على أن الصبي المميز إذا أقر بما يوجب عقوبة بدنية، كأن كأن زنا أو شرب خمرا ، أو شارك في قطع طريق أو خرج مع جماعة ، على الإمام ، فإنه لا يعتد بإقراره ، ولكنه يعزر تعزيرا بليغاً .

الأدلة :

واستدلوا على ما ذهبوا إليه بالسنة والمعقول ، كما يلي :

1- من السنة النبوية :

أ- عَنِ النَّبِيِّ ﷺ، قَالَ: " رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ: عَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ ، وَعَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَعْقِلَ "[6] .

---

(1) حد البغي : كل فئة لها منعة يتغلبون ويجتمعون ويقاتلون أهل العدل بتأويل ،انظر : ابن عابدين : حاشية (262/4).

(2) محمد أبو حسان : أحكام الجريمة والعقوبة ص(375).

(3) حد الردة : هو الرجوع من الإسلام إلى الكفر ، انظر : الرملي : غاية البيان شرح زيد ابن رسلان(297/1).

(4) عودة: التشريع الجنائي الإسلامي (661/1).

(5) ابن عابدين : حاشية (45/4)، الدردير : الشرح الكبير (316/4) ، الدسوقي: حاشية (359/1) ، النووي : المجموع (124/2) ، البجيرمي : حاشية (148/2) ، المرداوي : الإنصاف (182/10) ، ابن تيمية : الاختيارات الفقهية (596/1).

(6) سبق تخريجه انظر ص (75) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وجه الدلالة :

قوله – ﷺ– (رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ) كناية عن عدم التكليف ، إذ التكليف يلزم منه الكتابة ، فعبر بالكتابة عنه ، وعبر بلفظ الرفع إشعاراً بأن التكليف لازم لبني آدم إلا لثلاثة ، وأن صفة الرفع لا تنفك عن غيرهم ، عن النائم حتى يستيقظ من نومه ، وعن المجنون حتى يبرأ ، وعن الصبي يعني الطفل وإن ميز حتى يكبر [1] .

2– من المعقول :

فلا يصح إقرار الصبي في شيء من الحدود ؛ لأن سبب وجوب الحد لا بد وأن يكون جناية ، وفعل الصبي لا يوصف بكونه جناية ، فكان إقراره كذباً محضاً، ومن شروط الإقرار أن يكون بالخطاب والعبارة دون الكتابة والإشارة ، حتى إن الأخرس لو كتب الإقرار في كتاب أو أشار إليه إشارة معلومة لا حد عليه ، لأن الشرع علق وجوب الحد بالبيان المتناهي ، ألا ترى أنه لو أقر بالوطء الحرام ، لا يقام عليه الحد ما لم يصرح بالزنا والبيان لا يتناهى إلا بالصريح والكتابة ، والإشارة بمنزلة الكتابة ،فلا يوجب الحد [2].

المسألة الثانية : اختلف الفقهاء في حكم إقرار الصبي المميز بحد الردة ، بناء على اختلافهم في حكم إسلامه وسوف أبحث هذه المسألة في النقاط التالية:

أولا : حكم إسلام الصبي المميز :

- **مذاهب الفقهاء:**

اختلف الفقهاء في إسلام الصبي المميز، على مذهبين:

المذهب الأول : يصح إسلام الصبي المميز ، ذهب إلى ذلك جمهور الفقهاء [3]، من الحنفية والمالكية والحنابلة .

المذهب الثاني : لا يصح إسلام الصبي المميز، ولا يقبل منه ما دام لم يبلغ ، ذهب إلى ذلك الإمام زفر من الحنفية [4]،الشافعية [5].

---

(1) المناوي : فيض القدير شرح الجامع الصغير (46/4) .

(2) الكاساني : بدائع الصنائع (234/7).

(3) الرازي : تحفة الملوك (195/1) ، الدسوقي : حاشية (308/4) ، ابن تيمية :المحرر في الفقه (167/2).

(4)الكاساني : بدائع الصنائع (104/7).

(5) الأسيوطي : جواهر العقود (326/1)، الماوردي : الحاوي الكبير (171/3) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- **الأدلة مع المناقشة :**

أدلة المذهب الأول ، وهم القائلون بصحة إسلام الصبي المميز .

واستدلوا على ذلك بالسنة النبوية و القياس والمعقول ، كما يلي :

1- من السنة النبوية .

أ) عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ، قَالَ : " أُمِرْتُ أَنْ أُقَاتِلَ النَّاسَ حَتَّى يَقُولُوا : لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ ، فَإِذَا قَالُوهَا عَصَمُوا مِنِّي دِمَاءَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ إِلَّا بِحَقِّهَا ، وَحِسَابُهُمْ عَلَى اللهِ "[1]

ب) و عَنْ مُعَاذٍ أَنّ النَّبِيَّ ﷺ، قَالَ : يَا مُعَاذُ بْنُ جَبَلٍ قَالَ : لَبَّيْكَ يَا رَسُولَ الله – قَالَهَا ثَلاَثًا – قَالَ : بَشِّرِ النَّاسَ أَنَّهُ مَنْ قَالَ : لاَ إِلَهَ إِلاَّ اللَّهُ دَخَلَ الْجَنَّةَ "[2] .

وجه الدلالة من هذه الأحاديث :

أن الصبي المميز داخل في عموم اعتبار أن من قال لا إله إلا الله من المسلمين[3] .

ج) و عن أَبِي هُرَيْرَةَ ﷺ قَالَ النَّبِيُّ ﷺ: مَا مِنْ مَوْلُودٍ إِلاَّ يُولَدُ عَلَى الْفِطْرَةِ فَأَبَوَاهُ يُهَوِّدَانِهِ أَوْ يُنَصِّرَانِهِ أَوْ يُمَجِّسَانِهِ " [4].

وجه الدلالة :

دل الحديث على أن الإسلام يؤخذ من الصبي المميز، لأنه على دين والديه ، ما لم يبلغ [5].

د) و عَنْ أَنَسٍ، أَنَّ غُلَامًا يَهُودِيًّا كَانَ يَضَعُ لِلنَّبِيِّ ﷺ وَضُوءَهُ وَيُنَاوِلُهُ نَعْلَيْهِ، فَمَرِضَ، فَأَتَاهُ النَّبِيُّ ﷺ فَدَخَلَ عَلَيْهِ، وَأَبُوهُ قَاعِدٌ عِنْدَ رَأْسِهِ، فَقَالَ لَهُ النَّبِيُّ ﷺ : " يَا فُلَانُ، قُلْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ"، فَنَظَرَ إِلَى أَبِيهِ فَسَكَتَ أَبُوهُ . فَأَعَادَ عَلَيْهِ النَّبِيُّ ﷺ ، فَنَظَرَ إِلَى أَبِيهِ، فَقَالَ أَبُوهُ: أَطِعْ أَبَا

---

(1) أخرجه البخاري في صحيحه ، كتاب الإيمان ، باب فإن تابوا وأقاموا الصلاة وآتوا الزكاة فخلوا سبيلهم ، حديث (25) ، (14/1).

(2) أخرجه الترمذي في سننه ، كتاب الإيمان ، باب ما جاء فيمن يموت وهو يشهد أن لا إله إلا الله ، حديث (3638) ، 67/4 ، حسنه الألباني في صحيح و ضعيف سنن الترمذي (138/6).

(3) المباركفوري : تحفة الأحوذي شرح جامع الترمذي (333/7).

(4) أخرجه البخاري في صحيحه ، كتاب الجنائز ، باب إذا أسلم الصبي فمات هل يصلى عليه وهل يعرض على الصبي الإسلام ، حديث (1358) ، (94/2).

(5) ابن بطال : شرح البخاري (378/5).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الْقَاسِمِ، فَقَالَ الْغُلَامُ: أَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ، وَأَنَّكَ رَسُولُ اللهِ . فَخَرَجَ النَّبِيُّ ﷺ وَهُوَ يَقُولُ: " الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي أَخْرَجَهُ بِي مِنَ النَّارِ " [1].

هـ) وعَنِ ابْنِ عُمَرَ، أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ مَرَّ بِابْنِ صَيَّادٍ ، فِي نَفَرٍ مِنْ أَصْحَابِهِ، فِيهِمْ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ، وَهُوَ يَلْعَبُ مَعَ الْغِلْمَانِ عِنْدَ أُطُمِ بَنِي مَغَالَةَ، وَهُوَ غُلَامٌ، فَلَمْ يَشْعُرْ حَتَّى ضَرَبَ رَسُولُ اللهِ ﷺ ظَهْرَهُ بِيَدِهِ، ثُمَّ قَالَ : " أَتَشْهَدُ أَنِّي رَسُولُ اللهِ ؟ " فَنَظَرَ إِلَيْهِ ابْنُ صَيَّادٍ، فَقَالَ: أَشْهَدُ أَنَّكَ رَسُولُ الْأُمِّيِّينَ، ثُمَّ قَالَ ابْنُ صَيَّادٍ لِلنَّبِيِّ ﷺ : أَتَشْهَدُ أَنِّي رَسُولُ اللهِ ؟ فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: " آمَنْتُ بِاللهِ وَبِرُسُلِهِ " قَالَ النَّبِيُّ ﷺ : " مَا يَأْتِيكَ ؟ " قَالَ ابْنُ صَيَّادٍ: يَأْتِينِي صَادِقٌ وَكَاذِبٌ فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: " خُلِطَ لَكَ الْأَمْرُ"، ثُمَّ قَالَ النَّبِيُّ ﷺ: " إِنِّي قَدْ خَبَأْتُ لَكَ خَبِيئًا "، فَقَالَ ابْنُ صَيَّادٍ: هُوَ الدُّخُّ [2]!فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: " اخْسَأْ فَلَنْ تَعْدُوَ قَدْرَكَ "، فَقَالَ عُمَرُ: يَا رَسُولَ اللهِ، ائْذَنْ لِي فِيهِ فَأَضْرِبَ عُنُقَهُ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: " إِنْ يَكُنْ هُوَ، فَلَنْ تُسَلَّطَ عَلَيْهِ، وَإِنْ لَا يَكُنْ هُوَ، فَلَا خَيْرَ لَكَ فِي قَتْلِ " [3] .

و) أن رسول الله- ﷺ- : دعا عليا – رضي الله عنه – إلى الإسلام فأسلم وحسن إسلامه ، فكان من السابقين في الإسلام ، وقد أسلم علي والزبير- رضي الله عنهما- ، وهما ابنا ثماني سنين ، وبايع الزبير رضي الله عنه – النبي – ﷺ–لسبع أو ثمان سنين ، ولم يرد –ﷺ –على أحد إسلامه صغيراً كان أو كبيراً [4].

وجه الدلالة من هذه الأحاديث :

أن في عرض الرسول- ﷺ – الإسلام على الصبيان دليل على صحة إسلامه ، فلو لم يكن الإسلام منهم صحيحاً لما كان لعرضه عليهم فائدة [5].

---

(1) أخرجه البخاري في صحيحه ، كتاب الجنائز ، باب إذا أسلم الصبي، فمات هل يصلى عليه وهل يعرض على الصبي الإسلام ، حديث (1356) ، (94/2).

([2])الدخ : الدخان ، انظر ابن الأثير : النهاية في غريب الحديث والأثر (107/2)

(3) أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الجنائز ، باب إذا أسلم الصبي فمات هل يصلي عليه ، وهل يعرض على الصبي الإسلام ، حديث (1354) ،(93/2).

(4)ابن بطال : شرح البخاري (378/5).

(5)ابن عابدين : حاشية (445/4).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المناقشة :

ناقش الشافعية استدلال الجمهور بإسلام علي –رضي الله عنه– ، وهو صغير ، بأن عليا لما دعاه النبي– ﷺ– فأسلم كان بالغاً [1].

رد الجمهور:

الذي يؤيد إسلام علي– رضي الله عنه–وهو صغير أيضا، ما رواه ابْنِ عَبَّاسٍ : أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ –ﷺ– دَفَعَ الرَّايَةَ إِلَى عَلِيٍّ يَوْمَ بَدْرٍ وَهُوَ ابْنُ عِشْرِينَ سَنَةً" [2].

فعلى هذا يكون عمره حين أسلم خمس سنين، لأن إسلامه كان في أول المبعث ، ومن المبعث إلى بدر خمس عشرة سنة ، فلعل فيه تجوزاً بإلغاء الكسر الذي فوق العشرين حتى يوافق قول ابن عباس "[3] .

2–من القياس:

القياس على الصلاة والصوم والحج بجامع العبادة، فكما أن هذه العبادات تصح من الصبي، فإن الإسلام يصح منه، لأن الإسلام عبادة محضة.[4]

المناقشة :

هذا القياس لا يصح ،لأن الإسلام لا يتنفل به بخلاف تلك العبادات [5].

رد المناقشة :

إن قياس الإسلام على سائر العبادات صحيح، لأن علته أنه عبادة محضة ، وليست علته كونه فرضاً أو نفلاً [6] .

---

(1) البجيرمي : حاشية (389/3).

(2) أخرجه البيهقي في سننه، كتاب اللقطة، باب من قال بحكم صحة إسلامه، (12526) (207/6)، لم يقف الألباني على إسناده في إرواء الغليل(133/8)

(3) الزيلعي : نصب الراية لأحاديث الهداية (459/3).

(4) البهوتي : شرح منتهى الإرادات (186/5).

(5) الشربيني : مغني المحتاج (424/2) .

(6) ابن قدامه : المغني (89/10).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

3-من المعقول :

أن الإسلام من التصرفات النافعة نفعاً محضاً، وهذا النوع من التصرفات يصح مباشرته من الصغير والمميز، كسائر التصرفات النافعة نفعاً محضاً.[1]

أدلة المذهب الثاني ، وهم القائلون بعدم صحة إسلام الصبي المميز.

واستدلوا على ذلك بالسنة النبوية والمعقول ، كما يلي:

1- من السنة النبوية:

عَنِ النَّبِيِّ ﷺ، قَالَ: " رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ: عَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ ، وَعَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَعْقِلَ" [2].

وجه الدلالة:

أنه لو صح إسلام الصبي المميز لاستلزم المؤاخذة بالتسليم والمطالبة بالعهدة، والحديث دل على عدم المؤاخذة [3].

2-من المعقول:

إن المميز غير مكلف ، فأشبه غير المميز والمجنون، وهما لا يصح إسلامهما اتفاقاً، ولأن نطقه بالشهادتين إما خبر أو إنشاء ، فإن كان خبراً فخبره غير مقبول ، وإن كان إنشاء ، فهو كعقوده وتصرفاته ، كبيعه وسائر تصرفاته وهي باطلة"[4].

الرأي الراجح:

بعد بيان أقوال الفقهاء، وأدلتهم يتبين أن القول بصحة إسلام الصبي المميز هو الراجح ، وذلك للأسباب التالية:

1- قوة أدلة الجمهور، وردها على المناقشة التي اعترضت أدلتها.

---

(1) الحموي : غمز عيون البصائر (319/3).
(2) سبق تخريجه انظر ص (75) .
(3) العظيم آبادي : عون المعبود شرح سنن أبي داود (1542/9) .
(4) الشربيني : مغني المحتاج (424/2).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

2- أن في عرض الرسول -ﷺ-الإسلام على الصبيان دليل على صحة الإسلام منهم، فلو لم يكن صحيحاً لما عرضه عليهم.

ثانيا : حكم إقرار الصبي المميز بحد الردة:

- **مذاهب الفقهاء:**

اختلف الفقهاء في حكم إقرار الصبي المميز بحد الردة على مذهبين :

المذهب الأول : يصح ويقبل إقرار الصبي المميز الذي يعقل الدين أو الإسلام بحد الردة، وهو مذهب جمهور الفقهاء[1]، من الحنفية ، والمالكية ، والحنابلة.

المذهب الثاني : لا يصح ولا يقبل إقرار الصبي المميز الذي يعقل الدين أو الإسلام بحد الردة، ذهب إلى ذلك أبو يوسف وزفر من الحنفية [2] ، و الشافعية[3] ، و المرجوح عند الحنابلة [4].

الأدلة مع المناقشة:

أدلة المذهب الأول ، وهم القائلون بقبول إقرار الصبي المميز بحد الردة .

واستدلوا على ذلك بالمعقول ، كما يلي:

أ- إن القول بقبول إقرار الصبي المميز بحد الردة مبني على القول بصحة إسلامه، هو من باب خطاب الوضع ، فلا يشترط له التكليف، إنما هو من باب وجود سبب الردة منه، فتجري عليه أحكام الردة في الدنيا ، بخلاف القتل لعدم التكليف، لأن القتل عقوبة ، والعقوبة من باب خطاب التكليف المشترط فيه البلوغ والعقل [5].

---

(1) الكاساني : بدائع الصنائع (134/7) ، الفتاوي الهندية(170/4) ، الدسوقي: حاشية (308/4)، ابن تيمية: المحرر في الفقه (167/2).

(2) الكاساني : بدائع الصنائع (134/7).

(3) الشيرازي: المهذب(335/3)

(4) ابن قدامة : المغني (10/ 91).

(5) القرافي : الفروق (177/1).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ب – إن الإيمان والردة إنما يحكم بها نتيجة لظهور أفعال خارجة من القلب هي بمنزلة سائر الجوارح، وهي إن صدرت عن الصبي المميز العاقل قبلت ؛ لأن الإقرار الصادر عن العقل يعتد به شرعاً[1].

2–أدلة المذهب الثاني، وهم القائلون بعدم صحة وقبول إقرار الصبي المميز العاقل بحد الردة. واستدلوا على ذلك بالسنة النبوية والمعقول ، كما يلي:

أ–من السنة النبوية:

عَنِ النَّبِيِّ ﷺ، قَالَ: " رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ: عَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ ، وَعَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَعْقِلَ"[2].

وجه الدلالة:

أنه لو صحت ردة الصبي المميز، لاستلزم المؤاخذة بالعهدة والمطالبة بالتسليم ، والحديث دليل على عدم المؤاخذة[3].

المناقشة:

الحديث يدل على رفع التكليف عن الصبي ، والعقوبات المقدرة شرعاً هي نوع من أنواع التكليف[4].

2–من المعقول:

أ– أن الردة من التصرفات الضارة ضرراً محضاً، ومثل هذه التصرفات الصادرة من الصبي المميز باطلة وملحقة بالعدم.[5]

ب– أن إسلام الصبي المميز العاقل ثبت فيما صدر عنه من تصرفات في أقواله وأفعاله، وهذا يحصل به معرفه عقله، فلا يزول ما عرفناه بمجرد دعواه ، فلا تقبل دعواه للردة في إرادة ما ثبت من تصرفاته المعتبرة في صحة اسلامه [6] .

---

(1) الكاساني : بدائع الصنائع (134/7).
(2) سبق تخريجه انظر ص (75).
(3)العظيم آبادي : عون المعبود شرح سنن أبي داود (1542/9)
(4) الزيلعي : نصب الراية (576/3).
(5) الكاساني : بدائع الصانع(143/7)
(6) المغني : ابن قدامه (85/10).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المناقشة :

أن حصول أسباب الردة من الصبي المميز في تصرفاته، هو من باب خطاب الوضع ، فلا يشترط له البلوغ بالاتفاق[1].

الرأي الراجح :

بعد بيان أقوال الفقهاء وأدلتهم ، يتبين أن القول بعدم صحة وقبول إقرار الصبي المميز العاقل بحد الردة ، هو الراجح ، وذلك للأسباب التالية :

1- قوة أدلة المذهب الأول وسلامتها من الاعتراض.
2- أن الصبي غير مكلف ، فلا يقبل إقراره.
3- أن الصغر شبه يدرء بها الحد.

وهذا الترجيح يعني أنه يجب على ولي الصبي ، أن لا يهمل الصبي المميز أو يتغاضى عما قد يصدر عنه من تصرفات الردة ، كألفاظ سب الله أو الأنبياء ، أو امتهان شعيرة من شعائر الإسلام ، أو إنكار ما هو معلوم من الدين بالضرورة، بل عليه أن يبين للصبي المميز الحق والصواب ، ويعلمه ويرشده ، فإن لم يجد معه ذلك، فعليه أن ينهاه ويزجره بما يراه من العقوبات التعزيرية .

(1) القرافي : الفروق (177/1)

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني

إقرار السفيه المحجور فيما هو حق خالص لله

ويعد السفه من العوارض المكتسبة، لأن السفيه يعمل باختياره ورضاه على خلاف مقتضي العقل[1].

وقبل الحديث عن حكم إقرار السفيه المحجور فيما هو حق خالص لله، لا بد من الحديث عن تكليف السفيه المحجور، هل هو مكلف أم لا؟ وبالتالي إذا كان مكلفا هل يتحمل المسؤولية الجنائية أم لا؟ وذلك في الفروع الثلاثة التالية:

الفرع الأول: تكليف السفيه المحجور:

إن السفه لا يوجب خللاً في الأهلية ؛ لأنه لا يخل بالقدرة ظاهراً لسلامة التركيب وبقاء القوى الغريزية على حالها، ولا باطناً لبقاء نور العقل بكماله، إلا أنه يكابر عقله في عمله، فلا جرم يبقى مخاطباً بتحمل أمانة الله _عز وجل_ فيخاطب بالأداء في الدنيا ويجازى عليه بالآخرة[2]

فالسفه لا ينافي أهلية الخطاب ولا أهلية الوجوب؛ لأنه لا يخل بمناطها، وهو العقل وسائر القوى الظاهرة والباطنة، إلا أن السفيه يكابر عقله بعمله على خلاف مقتضاه ، فهو مخاطب بالأوامر والنواهي مطالب بالعمل بموجبها ،مثاب عليه، معاقب على مخالفته، فلا ينافي شيئاً من الأحكام الشرعية ؛ لأنه إذا كان أهلاً لوجوب حقوق الله تعالي_ كان أهلاً لحقوق العباد، وهي التصرفات بالطريق الأولى ، فإن حقوقه أعظم ؛ لأنها لا تحمل إلا على من هو كامل الحال.[3]

فالسفه لا يمنع شيئاً من أحكام الشرع ، ولا يوجب وضع الخطاب، ولا يؤثر في العبادات إجماعاً.[4]

لكن السفه يؤثر في تصرفه في الأموال فيوجب الحجر عليه، فلا يمكن من التصرف فيها ما دام على هذا الوصف.[5] ، قال- تعالي-: "وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ "[6] .

---

(1) البخاري: كشف الأسرار (514/4)
(2) المرجع السابق نفس الجزء والصفحة.
(3) ابن الحاج: التقرير والتحبير (267/2)
(4) البزدوي: أصوله (351/1)
(5) عبد الله الجديع : تيسير علم أصول الفقه (72/1)
(6) سورة النساء: من الآية (5)

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

من خلال هذه النصوص يتبين أن السفه لا ينافي أهلية الوجوب ولا أهلية الأداء ، وبالتالي نستطيع القول، بأن السفيه مكلف، فهو أهل لما كلف به وهو قادر على فهم خطاب التكليف، والعمل بمقتضي هذا التكليف.

الفرع الثاني: المسؤولية الجنائية للسفيه المحجور:

بعد بيان أن السفيه المحجور مكلف ، هل يتحمل المسؤولية الجنائية أم لا؟

لما كانت الشريعة الإسلامية تشترط أن يكون المسؤول جنائياً مدركاً مختاراً، فقد جعلت محل المسؤولية الجنائية هو المدرك المختار وبناء عليه، فالحيوان والجماد لا يمكن أن يكون محلاً للمسؤولية الجنائية لانعدام الإدراك والاختيار، وكذلك الإنسان الميت ليس محلاً للمسؤولية الجنائية حيث ينتهي بالموت إدراكه واختياره ، ولأن القاعدة في الشريعة الإسلامية :إن العقل مناط التكليف وبالموت ينعدم العقل والإدراك، ولأن المقصود من التكليف الامتثال والميت عاجز عن الامتثال وعليه لا يكون مكلفاً، ولكن يتحقق شرطا التكليف : الإدراك والاختيار، ويكون الإنسان محلاً للمسؤولية الجنائية يستوجب أن يكون هذا الإنسان بالغاً عاقلاً مختاراً [1].

يقول الآمدي : (اتفق الفقهاء على أن شرط المكلف أن يكون عاقلاً فاهماً للتكليف ؛ لان التكليف خطاب ، وخطاب من لا عقل له ولا فهم محال كالجماد والبهيمة)[2].

ولما كان السفه لا يمنع شيئاً من أحكام الشرع ، فهو مخاطب بالأوامر والنواهي ، ومطالب بالعمل بموجبها يثاب عليه ، ومعاقب على مخالفته ، كان أهلا لحقوق الله –سبحانه وتعالى– متحمل لأمانتها [3].

ومن هنا يتبين أن السفيه محل للمسؤولية الجنائية ، فإنه إذا أقدم على عمل يوجب حداً أقيم عليه ولزمه في الحال ، هذا باتفاق الفقهاء[4] .

---

(1) عبد القادر عودة: التشريع الجنائي الإسلامي (405/1)

(2) الآمدي : الإحكام في أصول الأحكام (56/1).

(3) ابن الحاج : التقرير والتحبير (267/2)، البزدوي : أصوله (352/1)

(4) الزيلعي : تبيين الحقائق (192/5) ، الخرشي : حاشية (295/5) ، الدمياطي : إعانة الطالبين (287/4)،ابن ضويان : منار السبيل (388/1)

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الثالث : حكم إقرار السفيه المحجور فيما هو حق خالص لله :

اتفق الفقهاء [1]على أنه إذا أقر المحجور عليه لسفه بما يوجب حداً، كالزنا والبغي و قطع الطريق وشرب الخمر ، فإن ذلك مقبول ويلزمه حكم ذلك في الحال .

الأدلة :

واستدلوا على ذلك بالمعقول ، كما يلي :

أ- لأن المحجور عليه لسفه غير متهم في حق نفسه ، والحجر إنما تعلق بماله، فقبل إقراره على نفسه ، بما لا يتعلق بمال [2].

ب-لأن الحق متعلق بذمته ،لا بعين ماله[3] .

(1) ابن الهمام : فتح القدير (450/11) ، الكاساني : بدائع الصنائع (170/7) ، ابن رشد : بداية المجتهد (626/1) ، القرافي :الذخيرة (245/8) ، الرافعي : الشرح الكبير (78/10)، الإمام الشافعي : الأم (209/6) ، البهوتي : كشاف القناع (290/6) ، ابن تيمية : شرح عمدة الفقه (75/1)

(2)ابن قدامة : المغني (512/4).

(3) الدمياطي : إعانة الطالبين (287/4).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثالث

إقرار المدين المحجور فيما هو حق خالص لله

يعد الدين من العوارض المكتسبة ، التي لا تؤثر في الأهلية، لا بإزالتها ، ولا بنقصها، ولكن تغير بعض الأحكام لاعتبارات ومصالح اقتضت هذا التغيير[1].

قبل الحديث عن حكم إقرار المدين المحجور فيما هو حق خالص لله ، لا بد من الحديث عن تكليف المدين المحجور ،هل هو مكلف أم لا ، وبالتالي إذا كان مكلفا هل يتحمل المسؤولية الجنائية أم لا ؟ وذلك في الفروع الثلاثة التالية :

الفرع الأول : تكليف المدين المحجور :

إن الدين لا يوجب خللاً في الأهلية ،لأنه لا يخل بالقدرة الظاهرة ولا الباطنة فيبقى مخاطباً بالأداء في الدنيا ويجازى عليه في الآخرة [2].

فإن الدين يعرض للإنسان ، فلا يؤثر في أهلية لا بإزالتها ولا بنقصها ، فإن المدين إنسان بالغ مكلف له أهلية أداء كاملة، مكلف بجميع التكاليف الشرعية ، فيؤخذ على أقواله وأفعاله وتترتب عليها آثارها الشرعية[3].

وعليه فالمدين : إنسان عاقل مكلف كامل الرأي والعقل ، وإنما حجر عليه لتعلق حق الغرماء [4]، وذلك لأن الدين إنما تعلق بالذمة ،وهي معنى شرعي مقدر قابل للإلزام و الالتزام وشرط الذمة التكليف[5] .

من خلال هذه النصوص يتبين أن الدين لا ينافي الأهلية بنوعيها ، فإن المدين المحجور هو إنسان مكلف قادر على فهم خطاب التكليف ويستطيع العمل بمقتضى هذا التكليف .

الفرع الثاني : المسؤولية الجنائية للمدين المحجور :

بعد أن بينا، أن المدين المحجور هو إنسان مكلف ، هل يتحمل المسؤولية الجنائية أم لا ؟

---

(1) عبد الوهاب خلاف : علم أصول الفقه ص(131) ، مصطفى الزرقا : المدخل الفقهي العام (839/2).
(2) البخاري : كشف الأسرار (514/4).
(3) الزيلعي : تبيين الحقائق (200/5) ، مصطفى الزرقا : المدخل الفقهي العام (839/2) ، عبد الوهاب خلاف : علم أصول الفقه ص(131).
(4) ابن نجيم : البحر الرائق (89/8) .
(5) القرافي : الفروق (381/3) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

تشترط الشريعة الإسلامية فيمن يتحمل المسؤولية الجنائية أن يكون مدركاً .مختاراً ، ولما كان المدين المحجور إنسانا بالغا عاقلا كامل الرأي والعقل، فقد اصبح محلاً لتحمل المسؤولية الجنائية .

فإن إذا أقدم على عمل يوجب حداً ، أقيم عليه في الحال وهذا باتفاق الفقهاء [1].

الفرع الثالث : حكم إقرار المدين المحجور فيما هو حق خالص لله :

اتفق الفقهاء[2] أنه إذا أقر المحجور عليه بالدين بما يوجب حداً كالزنا والشرب و نحوها، فإن ذلك مقبول ويلزمه حكم ذلك في الحال وإن كان فيه إبطال ديون الغرماء .

الأدلـة :

واستدلوا على ذلك بالمعقول، كما يلي:

أ) أن المدين المحجور إنسان بالغ عاقل في ماله لا في نفسه [3].
ب) ولأنه غير متهم في حق نفسه ، وإنما الحجر تعلق بماله ، فقبل إقراره على نفسه[4] .

(1) الكاساني : بدائع الصنائع (207/7) ، الحطاب : مواهب الجليل (36/6) ، الرافعي : الشرح الكبير (289/10)، البهوتي : شرح منتهى الإرادت (172/2).
(2) ابن عابدين : حاشية (167/2) ، الخرشي : حاشية (385/2) ، الشيرازي : المهذب (332/1) ، ابن قدامة : الشرح الكبير (530/4).
(3) ابن قدامة : الكافي (106/2) .
(4) ابن قدامة المغني (512/4).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثاني

إقرار ناقصي الأهلية فيما هو حق خالص للعبد

ويشتمل على ثلاثة مطالب :

- المطلب الأول : إقرار الصبي المميز ومن في حكمه فيما هو حق خالص للعبد.
- المطلب الثاني : إقرار السفيه المحجور فيما هو حق خالص للعبد .
- المطلب الثالث : إقرار المدين المحجور فيما هو حق خالص للعبد.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول

إقرار الصبي المميز ومن في حكمه فيما هو حق خالص للعبد

حق العبد : هو ما يتعلق به مصلحة خاصة بالعبد ، مثل : حرمة مال الغير ، فإن حق العبد يتعلق بصيانة ماله ، ولذلك ، فإن هذا المال لا يباح للغير ، إلا بإباحة المالك له[1] .

فهذا الحق لم يكن ثابتاً له بحكم الأصل ، وإنما ثبت له، لأن الشرع أثبته له [2]، لأن كل حق من حقوق العبد، فيه حق من حقوق الله ، ومن هنا ثبت للعبد حق ، ولله حق ، وأيا كان الأمر ، فإن للعبد أن يسقط الحق الذي ثبت له ، سواء أكان هذا الحق قد ثبت له بداءة ، أم أنه قد ثبت له من جهة كون أن الشارع هو الذي أثبته[3] .

أما حق العبد الخالص في الحدود : فهو الذي يجوز العفو عنه ، أو الصلح فيه ، أو الإبراء منه ، كما أنه يجري فيه التوارث ، ولا يجري التداخل فيه .

كما أن استيفاء الحق فيه مفوض إلى العبد أو وليه وليس للإمام استيفاؤه [4]، وحق العبد الخالص في الحدود يتمثل في : القصاص [5] أو الجنايات كما يسميها الفقهاء[6] ، ومن ثم

---

(1) البخاري : كشف الأسرار (195/4).

(2) الشاطبي : الموافقات (535/2).

(3) سامح السيد جاد: العفو عن العقوبة في الفقه الإسلامي ص(17).

(4) المرجع السابق ص(19).

(5) القصاص في اللغة : القَّصُ فِي اللُّغَةِ أَصلُّهُ القَطْعُ ، وَقَدْ أَخَذَ مِنْ هَذَا كَلِمَةُ الْقَصَّاصَ فِي الجراحِ إذا أَقْتَصَّ لِلْمجنِي عَلَيه مِنْ الجَانِّي بِجرْحِهِ إيَّاهُ أَو قتَلِهِ بِهِ ، انظر ابن منظور : لسان العرب (73/7).

و القصاص في الاصطلاح : مجازاة الجاني بمثل ما فعل ، وهو القتل ، انظر ، الموسوعة الفقهية الكويتية (259/33) ، و جرائم القصاص والدية : تتمثل في القتل العمد ،و القتل شبه العمد ،و القتل الخطأ ،و الجرح الخطأ ، انظر : عودة : التشريع الجنائي الإسلامي (242/1) ، محمد أبو زهرة : الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي ص (314) .

(6) فهم يطلقون الجنايات على الجرائم التي تقابل جرائم الحدود والجرائم التعزيرية،انظر: ابن نجيم : البحر الرائق (2/3) ، ابن رشد : البيان والتحصيل (149/16) ، الإمام الشافعي : الأم (205/7) ، المقدسي : العدة شرح العمدة(114/2) ، وعلى ذلك تكون الجنايات اعتداء على النفس ، وتكون عقوبتها مقدرة بنص شرعي ، ولا يترك تقديرها لولي الامر أو للقاضي ، فلا يدخل التعزير في عمومها .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الدية [1] التي تترتب على العفو عن القصاص [2].

وسوف أتحدث في هذا المطلب عن إقرار الصبي المميز ومن في حكمه وعلى من تجب الدية، وهل يتحمل الصبي المميز ومن في حكمه جزءاً من ديته نتيجة جنايته ؟

وذلك في الفروع الثلاثة التالية :

الفرع الأول : حكم إقرار الصبي المميز ومن في حكمه فيما هو حق خالص للعبد في الحدود :

اتفق الفقهاء على أن الصبي المميز ومن في حكمه ، إن اعتدوا على النفس أو ما دونها ، فإنه لا يجب القصاص عليهم ؛ لأن فعلهم لا يوصف بالجناية ، ولأن عمد الصبي يعد خطأ وأن الواجب في هذه الحالة هو الدية[3] .

و قد اتفق الفقهاء على أن الصبي المميز ومن في حكمه، إن أقروا بالاعتداء على النفس أو ما دونها فإن إقرارهم لا يقبل ولا يقام عليهم الحد [1].

---

(1) الدِّيَةُ فِي اللُّغَةِ : أَصلُهَا الثُّلاثِيَّ (وَدِيٍ)، وَالدِّيَةُ بِالكَسرِ : حقُ القَتِيلِ ، وَدِيتُ القَتِيلِ : إذا أعطَيْت دِيَّتَهُ ، وَهُوَ إذا أَعطَى القَاتِلُ وَلِي القَتِيلِ المَالِ الَذِي هُوَ بَدَلُ النَّفْسِ، وَالجمعِ دِيَّاتِ. انظر : ابن الأثير : النهاية في غريب الحديث والأثر (168/5) ، ابن منظور : لسان العرب (383/15) ، الفيومي : المصباح المنير (654/2) ، الفيروز أبادي: القاموس المحيط (1729/1).

و الدية في الاصطلاح : هو المال الواجب بالجناية على النفس وما دونها، انظر : محمد أبو زهرة : الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي ص(508).

(2) اختلف الفقهاء في اعتبار القصاص من ضمن الحدود أم لا ، على مذهبين :

1- مذهب جمهور الفقهاء (الحنفية والمالكية وأكثر الشافعية) : فقد اعتبروا أن القصاص ليس من الحدود نظرا لتعريفهم الحد بأنه عقوبة مقدرة لأجل حق الله تعالى فلا يسمى القصاص حداً؛ لأنه حق للعبد ، انظر : ابن مودود الموصلي : الاختيار لتعليل المختار (44/1) ، البغدادي : إرشاد السالك (192/1) ، الجمل : حاشية (45/10) قليوبي وعميرة : حاشية (165/15).

2- مذهب بعض الشافعية وأكثر الحنابلة : فقد اعتبروا أن القصاص من الحدود ،نظرا لتعريفهم الحد بأنه : عقوبة مقدرة وجبت زجراً عن ارتكاب ما يوجبه ، والقصاص عقوبة مقدرة إلا أنه لا يدخل التعزير لأنه ليس بعقوبة مقدرة ، انظر الشربيني : الإقناع (520/2) الدمياطي : إعانة الطالبين (142/4) ، البهوتي : الروض المربع (433/1) ، ابن مفلح : المبدع شرح المقنع (39/9).

ونميل إلى المذهب الثاني في اعتبار القصاص من ضمن الحدود ، لأن القصاص عقوبة مقدرة ، ولا اختلاف سواء أكان الحق لله أم للعبد ؛ لأنه ما من حق للعبد إلا ولله فيه حق .

(3) ابن عابدين : حاشية (474/5) ، الصاوي : حاشية (356/7)، تكملة المجموع (124/20) ، البهوتي : كشاف القناع (122/6)

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

واستدلوا على ذلك بالسنة النبوية والآثار والمعقول ، كما يلي :

1-من السنة النبوية :

عَنِ النَّبِيِّ ﷺ، قَالَ: " رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ: عَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ ، وَعَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَعْقِلَ ". [2]

وجه الدلالة :

دل الحديث أن الصبي المميز إن أقر بما يوجب قصاصا ،فإنه لا يقتص منه ، لأن القلم مرفوع عنه، فإنه غير مكلف وغير مؤاخذ [3] .

2-من الآثار :

أ- روي عن الخليفة الرابع علي بن أبي طالب- رضي الله عنه- قال : (لاَ حَدَّ لِلْصِبْيَانِ وَ الْمَجَانِيْنِ)[4].

وجه الدلالة:

دل الأثر على ألا حد على الصبي والمجنون إن صدر منهم فعل يوجب العقوبة أو القصاص ؛ لأنهم غير مكلفين، وبالتالي إن أقروا بما يوجب الحد، فإنه لا يقبل إقرارهم .

3-من المعقول :

أ- أن القصاص من حقوق الأبدان ، وحقوق الأبدان لا تجب على الصبي ، وكذلك ؛ لأن القصاص عقوبة مغلظة ، فلم تجب عليه كالحدود ؛ ولأن الصغار ليس لهم قصد صحيح ، فكان حكم القتل منه كالقاتل خطأ "[5] .

ب-إن الصبي المميز غير مكلف ، وغير مؤاخذ وأن عمده يعد خطأ [6].

---

(1) ابن نجيم : البحر الرائق (23/7) ، القرافي : الذخيرة (274/12) ، الأنصاري : أسنى المطالب (95/4) ، النجدي : حاشية الروض المربع (345/7).

(2) سبق تخريجه انظر ص (75) .

(3) المناوي : فيض القدير (46/4) .

(4) البزار : البحر الزخار (439/2).

(5) ابن تيمية : الاختيارات الفقهية (596/1).

(6) الشنقيطي : شرح زاد المستقنع (353/4).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الثاني : على من تجب الدية ؟

- **مذاهب الفقهاء:**

رغم اتفاق الجمهور على أن الواجب بجناية الصبي المميز ومن في حكمه هو الدية ، إلا أنهم اختلفوا على من تجب ، وذلك على مذهبين :

المذهب الأول : أنها تجب على العاقلة [1] باعتبار أن عمد الصبي المميز يعد خطأ ، والخطأ تحمله العاقلة ،ذهب إلى ذلك جمهور الفقهاء[2] ، من الحنفية والمالكية والشافعية في قول، والحنابلة في الصحيح عندهم .

المذهب الثاني : أن الدية تجب في أموال الجاني ، فإن العاقلة لا تحمل المال الواجب بعمد الصبي المميز ، ويكون الجاني هو الملزم بالأداء ، ذهب إلى ذلك الشافعية في القول الثاني [3]، والحنابلة في القول الثاني [4].

الأدلـة :

1) أدلة المذهب الأول ، وهم القائلون بوجوب الدية على العاقلة .

واستدلوا على ذلك بالسنة النبوية والأثر والمعقول ، كما يلي :

1-من السنة النبوية :

عَنِ النَّبِيِّ ﷺ، قَالَ: " رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ: عَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ ، وَعَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَعْقِلَ " [5].

وجه الدلالة :

بين الحديث بظاهره أن الحكم المرفوع عن الصغير هو الإثم والذنب ، لأنه من خطاب التكليف، فيبقى حكم الضمان ، لأنه من خطاب الوضع ، ولما كان حكم تصرفه خطأ، فتكون الدية على العاقلة [6].

---

(1) العاقلة : هم العصبة والقرابة من قبل الأب ، انظر : الماوردي : الحاوي الكبير (34/12).

(2) ابن عابدين : حاشية (353/5) ابن رشد : بداية المجتهد (432/2) ، الشافعي : الأم (14/6) ، ابن قدامة : المغني (376/9).

(3) الشربيني : مغني المحتاج (55/4).

(4) المرداوي : الإنصاف (123/10).

(5) سبق تخريجه انظر ص (75) .

(6) ابن جبرين : شرح عمدة الأحكام (77/3)

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

2 – من الأثر:

روي أن مجنوناً صال [1]، على رجل بسيفه ، فضربه فرفع ذلك إلى علي – ﷺ– فجعل عقله على عاقلته ، وكان ذلك بمحضر من الصحابة – ﷺ – وقال : عمده وخطؤه سَوَاء [2] .

3-من المعقول :

1- أن الصبي المميز لا يتحقق منه كمال القصد، فكان فعله خطأ ، والعاقلة هي التي تحمله [3].
2- لأنه قتل لا يوجب القصاص، لأجل الضرر ، فأشبه الخطأ وشبه العمد [4].
3- لأن الصبي المميز مظنة المرحمة ، والعاقل المخطئ لما استحق التخفيف ، حتى وجبت الدية على عاقلته ،فهؤلاء هم أغرار [5] ، أولى بهذا التخفيف ، فتجب على العاقلة [6].

2) أدلة المذهب الثاني ، وهم القائلون بوجوب الدية على الجاني :

واستدلوا على ذلك بالسنة النبوية ، كما يلي :

عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَضَى فِي جَنِينِ امْرَأَةٍ مِنْ بَنِي لِحْيَانَ سَقَطَ مَيِّتًا بِغُرَّةٍ عَبْدٍ أَوْ أَمَةٍ ثُمَّ إِنَّ الْمَرْأَةَ الَّتِي قُضِيَ عَلَيْهَا بِالْغُرَّةِ تُوُفِّيَتْ فَقَضَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَنَّ مِيرَاثَهَا لِبَنِيهَا وَزَوْجِهَا وَأَنَّ عَقْلَهَا عَلَى عَصَبَتِهَا. [7]

وجه الدلالة :

أن النبي ﷺ– قد قضى أن المرأةهي تحمل الدية الواجبة بالخطأ[8].

---

(1) صال : الصول في اللغة : السَّطْوُ ، يُقَالُ صَالَ عَلَى قُرَنِهُ أَيَّ سَطَا. انظر : ابن منظور: لسان العرب (244/7)، وفي الاصطلاح ، هو من سطا عادياً على غيره يريد نفسه أو عرضه أو ماله ، انظر : البجيرمي: تحفة الحبيب (420/4) .

(2) أخرجه البيهقي في سننه ، كتاب الجراح، باب ما ورد في عمد الصبي ، حديث (1608) ، (108/8) ، ضعفه الزيلعي في نصب الراية (380/4).

(3) ابن قدامة : المغني (505/9).

(4) المصدر السابق نفس الجزء والصفحة.

(5) أغرار : جمع غرير : هو الشاب الذي لا تجربة له ، انظر : ابن منظور : لسان العرب (44/10) .

(6) الزيلعي: تبيين الحقائق (139/6).

(7)أخرجه البخاري في صحيحه ، كتاب الفرائض ، باب ميراث المرأة والزوج مع الولد وغيره، حديث (6740) ، (152/8).

(8)العيني : عمدة القارئ (148/5) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

3-الرأي الراجح:

بعد بيان أقوال الفقهاء وأدلتهم يتبين أن القول ، بأن العاقلة هي الملزمة بحمل الواجب بعمد الصبي المميز هو الراجح ، **وذلك للأسباب التالية :**

1- قوة الأدلة التي استند إليها الجمهور القائلون بذلك .

2- لو اعتبرنا قصد الصبي المميز ، لكان بذلك أسوأ حالاً من المكلف المخطئ، ومعلوم أن المكلف المخطئ إذ جنا خطأ، فإن دية جنايته تكون على العاقلة ، وأما ما ذهب إليه القائلون، بأن العمد يتحقق منه ، فغير مسلم ؛ لأن العمد عبارة عن القصد ، وهو يترتب على العلم ، والعلم بالعقل ، والصبي المميز ناقص العقل ، فكيف يتحقق منه القصد [1].

ليس معنى كون الدية بجناية الصبي المميز عمداً على العاقلة ألا يعاقب الصبي المميز تأديبا فبوسع الحاكم أن يعاقبه بالضرب أو بالتوبيخ ، أو غير ذلك من الوسائل التي تؤدي إلى التأديب [2].

الفرع الثالث: هل يتحمل الصبي المميز ومن في حكمه جزءا من ديته نتيجة جنايته ؟

- **مذاهب الفقهاء:**

اختلف الفقهاء في ذلك على مذهبين :

المذهب الأول : أن الصبي المميز ومن في حكمه يشارك العاقلة في أداء الدية ، إذا كان هو الجاني ، وهو مذهب الحنفية في رواية[3] ، والمالكية في رواية[4].

المذهب الثاني : أن الصبي المميز ومن في حكمه لا يشارك العاقلة في أداء الدية ،وهو مذهب الحنفية في الرواية الثانية[5]، وقول المالكية في المعتمد [6]، والشافعية [7] ، والحنابلة [8].

---

(1) الزيلعي : تبيين الحقائق (139/6).
(2) عودة : التشريع الجنائي الإسلامي (602/1).
(3) الزيلعي : تبيين الحقائق (179/6) .
(4) العدوي : حاشية (281/2).
(4)الفتاوى الهندية (83/6)
(6) الدردير : الشرح الكبير (284/4).
(7) تكملة المجموع (577/20).
(8) ابن قدامة : المغني (524/9).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الرأي الراجح :

بعد بيان أقوال الفقهاء يتبين أن القول، بأن الصبي المميز ومن في حكمه لا يشارك العاقلة في أداء الدية إذا كان هو الجاني هو الراجح، **وذلك لما يلي :**

أن العاقلة هي التي تكون مكلفة بدفع الدية ؛لأن اشتراك أفراد العاقلة في دفع الدية مبني على التناصر، الذي هو مناط العقل ، ومعلوم أن الصبي المميز ليس من أهل النصرة والتعاون والمواساة [1].

(1) تكملة المجموع (577/20).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني

إقرار السفيه المحجور فيما هو حق خالص للعبد

السفه من العوارض المكتسبة ، لأن السفيه يعمل باختياره ورضاه على خلاف مقتضى العقل، وهو لا ينافي الأهلية ، فالسفيه كامل الأهلية [1].

فالسفه لا يمنع أحكام الشرع ولا يوجب وضع الخطاب عن السفيه بحال، سواء حجر عليه أم لم يحجر عليه [2].

وفي هذا المطلب سوف أتحدث عن إقرار السفيه المحجور بالقصاص ، وصحة عفو المقر له على مال إن أقر السفيه المحجور بما يوجب القصاص ، وإقرار السفيه المحجور بالدية ، وذلك في الفروع الثلاثة التالية :

الفرع الاول : إقرار السفيه المحجور بالقصاص :

اتفق الفقهاء [3] على أن المحجور عليه لسفه إذا أقر بما يوجب قصاصاً كالقتل العمد ، أو قطع اليد ، وما أشبهها ،فإنه يقبل إقراره ، ويلزمه حكمه في الحال .

واستدلوا على ذلك بالمعقول ، كما يلي :

أ- لأنه غير متهم في حق نفسه ، والحجر إنما تعلق بماله، فقبل إقراره على نفسه ، بما لا يتعلق بمال [4].

ب-لأنه من أهل التصرفات لكونه مخاطباً، كالبالغ في هذا [5].

الفرع الثاني : صحة عفو المقر له على مال ، إن أقر السفيه المحجور بما يوجب القصاص :

أما إن أقر السفيه المحجور بما يوجب القصاص ، فعفا المقر له على مال ، ففي ذلك احتمالان[6] :

---

(1) البخاري : كشف الأسرار (514/4) .

(2) البزودي : أصوله (351/1).

(3) السرخسي : المبسوط (178/9) ، الخرشي : حاشية (295/5) ، الرافعي: الشرح الكبير (78/10) ، ابن قدامة : الكافي (106/2).

(4) ابن قدامة : الشرح الكبير (530/4).

(5) ابن نجيم : الأشباه والنظائر (278/1).

(6) ابن قدامة : المغني (271/5).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الأول : أنه يجب المال ، لأنه عفو عن قصاص ثابت فصح كما لو ثبت بالبينة ، ولأنه تعلق باختياره لا بإقراره .

الثاني : لا يصح لئلا يتخذ ذلك وسيلة إلى الإقرار بالمال بأن يتواطأ المحجور عليه ، والمقر له على الإقرار بالقصاص والعفو عنه على مال ، ولأن وجوب المال في مستنده إقراره ، فلم يثبت ، كالإقرار به ابتداء ، فيسقط وجوب القصاص ، ولا يجب المال في الحال .

الفرع الثالث : إقرار السفيه المحجور بالدية :

اتفق الفقهاء[1] ، أن المحجور عليه لسفه إن أقر بما يوجب جناية الخطأ ، وشبه العمد ، لم يقبل إقراره .

واستدلوا على ذلك بالمعقول ، كما يلي :

لأنه محجور عليه لسفهه فلم يصح اقراره بالمال كالصبي والمجنون و لأننا لو قبلنا إقراره في ماله لزالت فائدة الحجر ، لأنه يتصرف في ماله، ثم يقر به، فيأخذ المقر له ، ولأنه أقر بما هو ممنوع من التصرف فيه فلم ينفذ [2].

(1) الزيلعي : تبيين الحقائق (192/5) ، التسولي : البهجة في شرح التحفة (306/1).الشربيني : الإقناع (53/1) ، ابن ضويان : منار السبيل (388/1).

(2) ابن عابدين : حاشية (178/9) ، الحطاب : مواهب الجليل (62/5) ، الشربيني : مغني المحتاج (234/2) ، ابن قدامة: المغني (254/6).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثالث

اقرار المدين المحجور فيما هو حق خالص للعبد

يعد المدين إنسانا بالغا مكلفا بجميع التكاليف الشرعية ، فهو إنسان كامل الرأي والعقل وإنما حجر عليه لتعلق حق الغرماء [1].

و قبل أن نتعرف على حكم إقرار المدين المحجور بالقصاص وإقراره بالدية لا بد أن نتعرف أولا ، ما الواجب في جناية العمد ، القصاص فقط أم أحد الامرين ، أم القصاص أو الدية؟

حيث إن معرفة موجب جناية العمد ينبني عليه معرفة حكم اقتصاص المدين المحجور وإسقاطه القصاص ، وذلك في الفروع الأربعة التالية:

الفرع الأول: موجب جناية العمد :

- **مذاهب الفقهاء:**

اختلف الفقهاء في ذلك على مذهبين :

المذهب الأول : موجب جناية العمد ، القصاص فقط ، ذهب إلى ذلك جمهور الفقهاء [2] من الحنفية والمالكية والشافعية في أحد القولين والحنابلة في إحدى الروايتين .

المذهب الثاني : أن موجب جناية العمد أحد الأمرين القصاص أو الدية ، وللمجني عليه أن يعفو مجانا ، ذهب إلى ذلك الشافعية في قول [3] والحنابلة في رواية[4].

ومن الملاحظ أني لم أتعرض للأدلة ،وإنما هي مقدمة لتقرير حكم اقتصاص المدين المحجور وإسقاطه للقصاص .

---

(1) ابن نجيم : البحر الرائق (89/8).

(2) الكاساني : بدائع الصنائع (241/7) ، الخرشي : حاشية (266/5)، الرملي : نهاية المحتاج (294/7) ، البهوتي : كشاف القناع (635/5) .

(3)النووي : المجموع (472/9) .

(4)ابن قدامة : المغني (337/9) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الثاني: حكم اقتصاص المدين المحجور وإسقاطه القصاص:

إن المدين المحجور إذا وجب له القصاص، فهو إما أن يقتص من الجاني، وإما أن يعفو عنه ، فثم حالتان رئيسيتان، لكل حكمها :

* **الاولى : اقتصاصه** : اتفق الفقهاء على جواز اقتصاص المدين المحجور ، وعدم جواز إجباره على العفو إلى مالٍ [1].

أما على مذهب جمهور الفقهاء الذين قالوا بتعيين القصاص موجبا لجناية العمد، فلا يتأتى العفو إلى مال ؛ لأنه يتعين على المجني عليه الاقتصاص أو العفو مجانا [2] .

فعفوه مجانا ليس فيه مصلحة للغرماء في اقتصاصه ، فلا يرد إجباره على العفو أصلا [3] ؛ لأن الإجبار المقصود منه مصلحة الغرماء في الحصول على الدية ، ولا دية في العفو مجانا .

وأما على مذهب الشافعية في قول و الحنابلة في رواية الذين قالوا بجواز الانتقال إلى الدية ، كبدل عن القصاص أو كأحد موجبي جناية العمد ، فلا يجوز إجباره على عفو على مال ؛ لأن ذلك إجبار على تكسب المال ؛ ولأنه لو أجبر على العفو لصار ذلك ذريعة للجناية عليه مرة بعد أخرى، فلا يجبر ، ولعدم لزوم الاكتساب[4] .

كما أن إجباره على العفو يفوت المصلحة التي من أجلها شرع القصاص [5].

الثانية : عفوه عن القصاص : وكما جاز اقتصاصه جاز عفوه بإجماع العلماء[6] ، وإنما صح عفو المدين المحجور عن قصاص وجب له ؛ لأن القصاص ليس بمال [7] ، فلا تتعلق به مصلحة للغرماء

---

(1)الكاساني : بدائع الصنائع (241/7) ، الخرشي : حاشية (266/5) ، النووي : المجموع (472/9) ، ابن قدامة: المغني (337/9) .

(2) الزيلعي : تبيين الحقائق (98/6) ، الدسوقي : حاشية (239/3) ، الرملي : نهاية المحتاج (214/7) ، البهوتي: كشاف القناع (635/5) ،

(3)الكاساني : بدائع الصنائع(241/7) ، الدسوقي : حاشية (243/3) .

(4)النووي : المجموع (472/9) ، ابن قدامة : المغني (337/9) .

(5)ابن قدامة : الشرح الكبير (417/8).

(6)ابن المنذر : الإجماع (145/2) .

(7)ابن قدامة : المغني (338/9) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

للغرماء تزول بزواله ، فإذا عفا المدين المحجور، فهو إما أن يعفو على غير مالٍ ، أو يعفو على مال أو يعفو مطلقاً ، أي بدون تقييد بمال ، أو بغير مال ، **فهي ثلاثة أحوال :**

الأول : عفو المدين المحجور على غير مال : فإن قلنا أن موجب جناية العمد القصاص فقط ، صح عفوه ، ولم يجب شيء على الجاني ، وإنما صح عفوه هذا ؛ لأنه لم يجب إلا القصاص وقد أسقطه [1] فهو لم يثبت له ما يتعلق به حق الغرماء [2].

وإن قلنا إن موجب جناية العمد أحد الأمرين القصاص ، أو الدية ، فليس للمدين المحجور أن يعفو مجاناً وعفوه هذا غير صحيح [3]؛ لأن الدية بناء على هذا المذهب تجب بمجرد قوله : عفوت عن القصاص ، فإذا قال : على غير مال كان إسقاطاً للدية بعد وجوبها وتعيينها ولا يملك ذلك ؛ لتعلق حق الغرماء بها ،فلا يفوت حقهم [4].

الثاني : عفو المدين المحجور على مال : للمدين المحجور أن يعفو على مال على القول ، بأن موجب جناية العمد أحد الأمرين القصاص أو الدية ؛ لأن فيه مصلحة للغرماء [5] ، فإن عفا في مقابل مال تعلق به حق الغرماء [6].

وقد سبق القول على مذهب جمهور الفقهاء الذين قالوا ، بأن موجب الجناية القصاص فقط ، بأن ليس للمجني عليه إذا أراد أن يعفو إلا ان يعفو مجاناً .

الثالث : أن يعفو المدين المحجور عن القصاص مطلقاً : فعلى القول، بأن موجب العمد القصاص فقط سقط القصاص ولم تجب الدية ، وعلى القول بأن موجب العمد أحد الأمرين وجبت الدية ، وتعلق بها حق الغرماء [7] .

---

(1)البهوتي : كشاف القناع (635/5) .
(2)البغدادي : إرشاد السالك (243/3) ، الشيرازي : المهذب (321/1) ، البهوتي : الروض المربع (433/5) .
(3) الجمل : حاشية (35/12) ، البهوتي : شرح منتهى الإرادات (256/8).
(4) ابن قدامة : الشرح الكبير (418/8).
(5)النووي : المجموع (473/9).
(6) ابن قدامة : المغني (338/9).
(7) البهوتي : شرح منتهى الإرادات (256/8).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الثالث : إقرار المدين المحجور بالقصاص :

اتفق الفقهاء [1]، أن المحجور عليه بدين إن أقر بما يوجب قصاصا، كالقتل العمد ، أو قطع اليد وما أشبهها ، فإنه يقبل إقراره ويلزمه حكمه في الحال .

واستدلوا على ذلك بالمعقول ، كما يلي :

1. لأنه غير متهم في حق نفسه ، والحجر إنما تعلق بماله، فقبل إقراره على نفسه ، بما لا يتعلق بمال [2].
2. لأنه مكلف كامل الرأي والعقل، وإنما حجر عليه لتعلق حق الغرماء [3].

الفرع الثاني : إقرار المدين المحجور بالدية :

اتفق الفقهاء [4]، أن المحجور عليه بدين إن أقر بما يوجب جناية الخطأ ، وشبه العمد لم يقبل إقراره.

واستدلوا على ذلك بالمعقول ، كما يلي :

لأنه محجور عليه بسبب الدين ، فلم يصح إقراره ، ولأننا لو قبلنا إقراره في ماله لزالت فائدة الحجر، لأنه يتصرف في ماله ، ثم يقر به ، فيأخذ المقر له ، ولأنه أقر بما هو ممنوع من التصرف فيه فلم ينفذ [5].

---

(1) ابن عابدين : حاشية(167/2) ، عليش : منح الجليل (420/6) ، الغزالي : الوسيط (43/7) ، البهوتي : شرح منتهى الإرادات (172/2) .

(2)ابن قدامة : الشرح الكبير (530/4).

(3) ابن نجيم : الأشباه والنظائر (89/1) .

(4) المرغيناني : الهداية (389/7) ، الدردير : الشرح الكبير (283/3) ، الدمياطي : إعانة الطالبين (67/3) ، ابن قدامة : الكافي (106/2) .

(5)ابن نجيم : البحر الرائق (94/8) ، الحطاب : مواهب الجليل (588/6) ، الدمياطي : إعانة الطالبين (68/3) ، ، البهوتي : كشاف القناع (423/3).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثالث

إقرار ناقصي الأهلية فيما هو حق مشترك

ويشتمل على ثلاثة مطالب :

- **المطلب الأول** : إقرار الصبي المميز ومن في حكمه فيما هو حق مشترك .
- **المطلب الثاني** : إقرار السفيه المحجور فيما هو حق مشترك .
- **المطلب الثالث** : إقرار المدين المحجور فيما هو حق مشترك .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول

إقرار الصبي المميز ومن في حكمه فيما هو حق مشترك .

الحق المشترك يتمثل في : حد السرقة ، وحد القذف [1]، مع اختلاف بين العلماء أيهم أغلب حق الله أم حق العبد .

1- **جريمة السرقة**[2] : اعتبر جمهور الفقهاء [3] وأكثر الأصوليين[4] أن السرقة حق مشترك بين الله وبين العبد وحق الله هو الغالب .

فالسرقة فيها اعتداء على حق الله –تبارك وتعالى – وحق العبد ، ولكن حق الله هو الغالب ، فهي اعتداء على المال ، ولا بد للمال أن يكون له مالك ، وفيها مساس بحقوق المجتمع ونيل منها، إذ فيها تفزيع للناس وتخويف لهم ، وإخلال بالأمن ، وهدم لنظام الملكية الفردية ، وتهديد للنظام الاقتصادي للجماعة .[5]

وذهب بعض الأصوليين إلى اعتبار أن السرقة حق خالص لله باعتباره حداً لا يحق لصاحب الحق أن يعفو عنه أو أن يسقطه [6].

1- جريمة القذف[7] :

- **مذاهب الفقهاء:**

اختلف الفقهاء في الحق الذي تمسه جريمة القذف ، بعد اتفاقهم على مساسها بحق الله وحق العبد معاً، وذلك على ثلاثة مذاهب :

---

(1) السبكي : الإبهاج في شرح المنهاج (244/3) ابن الحاج : التقرير والتحبير (293/2) ، الزركشي : المنثور في القواعد (40/2).

(2) السرقة : هو أخذ البالغ العاقل المختار على وجه الاستخفاء نصابا من المال من حرزه من غير شبهة له فيه ، انظر : الشيرازي : المهذب (378/4).

(3)الكاساني :بدائع الصنائع (84/7) ، الزيلعي : تبيين الحقائق (572/3) ، ابن رشد: بداية المجتهد (659/1) ، الشربيني: الإقناع (540/2) ، البهوتي : كشاف القناع (354/6).

(4)الشاطبي: الموافقات(535/2) ، ابن الحاج : التقرير والتحبير (258/2) ، البخاري : كشف الأسرار (146/1) السبكي : الإبهاج في شرح المنهاج (241/3) ، الزركشي : المنثور في القواعد (107/1) .

(5) عودة : التشريع الجنائي الإسلامي (652/1).

(6) السرخسي : أصوله (129/1) ، السبكي: الأشباه والنظائر (43/2) ، القرافي :الفروق (306/1) .

(7) القذف : رمي القاذف بالمقذوف بالزنا أو نفي النسب ، انظر : الموصلي : الاختيار لتعليل المختار (145/4).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المذهب الأول : جانب الاعتداء على حق الله هو الغالب ، ذهب إلى ذلك الحنفية [1] والحنابلة في رواية[2] .

المذهب الثاني : التفريق بين الجريمة قبل رفعها إلى القاضي ، وبين الجريمة بعد رفعها القاضي ، ذهب إلى ذلك المالكية [3].

المذهب الثالث: جانب الاعتداء على حق العبد هو الغالب ، ذهب إلى ذلك الشافعية[4] والحنابلة[5].

الأدلة :

أدلة المذهب الأول ، وهم القائلون بأن حق الله هو الغالب :

واستدلوا على ذلك بالمعقول ، كما يلي :

أن عقوبة الجرائم الماسة بحق العبد تعتمد على المماثلة، لأنها تجب جبراً لمستحقها والجبر لا يحصل إلا بالمثل ، ولا مماثلة بين عقوبة القذف وبين جريمة القذف ، لأنه يجري فيها كثير من الأحكام التي تجري في الجرائم الماسة بحق الله –تبارك وتعالى– ولأنه تعارض فيه الحقان فيغلب حق الله تعالى [6].

المناقشة :

المماثلة ليست منحصرة في المماثلة صورة ومعنى ، بل يكفي أن تكون المماثلة معنى ، والمماثلة المعنوية متحققة في حد القذف ؛ لأن القاذف ألحق الضرر والعار بالمقذوف ، حيث شوه سمعته ، وجعل عرضه لألسنة الناس ، فعوقب بحد يلحق به ضرراً وعاراً يماثل ما ألحقه بالمقذوف [7].

---

(1) ابن الهمام: فتح القدير (327/5).
(2) ابن مفلح :الفروع (93/6).
(3) ابن رشد : البيان والتحصيل (347/6)
(4) الشيرازي : المهذب (352/2)
(5) ابن قدامة : المغني (324/10) ،المرداوي : الإنصاف(13/10) .
(6) الكاساني : بدائع الصنائع (95/7).
(7) عبد الوهاب خلاف : علم أصول الفقه ص(214).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أدلة المذهب الثاني، وهم القائلون بالتفريق بين الجريمة قبل رفعها للقاضي ، وبين الجريمة بعد رفعها للقاضي .

واستدلوا على ذلك بالمعقول ، كما يلي :

أن الجريمة قبل رفعها للقاضي تعتبر حقا للأدمي ، بينما هي بعد الرفع إلى القاضي تكون حقا لله – تعالى – فلا تسقط إلا إذا أراد الستر على نفسه[1] .

أدلة المذهب الثالث ، وهم القائلون بأن حق العبد هو الغالب .

واستدلوا على ذلك بالمعقول ، كما يلي :

أن القذف جناية على عرض المقذوف ، وإلحاق العار به ، والعقوبة فرضت حماية لعرض الإنسان، وهو حق متقرر له ، فلا يستوفى إلا بمطالبته ، كما أنه يورث مثله في ذلك مثل الجرائم الماسة بحق الآدمي كالقصاص [2].

الرأي الراجح :

بعد بيان مذاهب الفقهاء وأدلتهم يتبين أن القول ، بأن جانب الاعتداء على حق العبد هو الراجح ، وذلك لما يلي :

1- أن حد القذف شرع صيانة للعرض ، فالمصلحة التي تترتب على إقامة العقوبة على القذف ترتبط بالفرد أكثر من ارتباطها بالمجتمع ، فلا يقام الحد إلا بطلبه ، ولأن المقر بجريمة القذف لو رجع عن الإقرار لم يقبل رجوعه ، ولم يسقط منه الحد ولو كان الغالب فيه حق الله لقبل رجوعه كسائر الحدود[3] .

- **أماعن حكم إقرار الصبي المميز ومن في حكمه فيما هو حق مشترك :**

فقد اتفق الفقهاء [4]على أن الصبي المميز ومن في حكمه إن أقر بجريمة السرقة أو جريمة القذف ، فإنه لا يقبل إقرارهم ، ولا يقام عليهم الحد ، ولكنهم يؤدبون.

---

(1) ابن رشد : البيان والتحصيل (347/6).

(2) الدمياطي : إعانة الطالبين (325/8).

(3) البهوتي : كشاف القناع(79/6) .

(4) ابن نجيم : البحر الرائق (23/7) ، القرافي : الزخيرة (274/12) ، الأنصاري : أسني المطالب (95/4) ، النجدي : حاشية الروض المربع (345/7).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

واستدلوا على ذلك بالسنة النبوية والمعقول ، كما يلي :

1- من السنة النبوية :

عَنِ النَّبِيِّ ﷺ، قَالَ: " رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ: عَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ ، وَعَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَعْقِلَ " [1].

وجه الدلالة :

يشترط الرسول -ﷺ- العقل والبلوغ للحكم على الشخص ، فمن لا يعقل لا يخاطب ومن لم يبلغ لم يتوجه إليه الخطاب شرعاً[2] .

2- من المعقول :

أ- بالنسبة لجريمة القذف : من الشروط التي يجب توافرها في القاذف الذي يقبل اقراره ، والذي يجب عليه الحد أن يوصف فعله بالجناية ، والجناية تطلق على ما يقترفه الإنسان بإرادته ، فإن كان مميزاً ، فإن نقصان عقله لا يدل على إرادته ،وصدق قصده في اقتراف الفعل الموجب للحد ، لأن الأفعال العمدية عمدية بالإرادة والقصد وإلا فلا ، فإذا سقط الحد من المميز يؤدب [3].

ب- أما بالنسبة لجريمة السرقة : يشترط في السارق الذي يقبل إقراره ويقام عليه الحد أن يتسم بكمال الأهلية إن اقترف الجريمة الموجبة للقطع ، ويعد الصبي المميز غير مسؤول مسؤولية جنائية عن فعله ، لأنه غير مكلف ، لأن الجريمة الموجبة للعقاب لا يعاقب عليها بصفتها من الأفعال المضرة بغيره فحسب ، بل يعاقب عليها بسبب الإرادة ويضمن ما سرقه[4] .

ومع كون الصبي المميز ومن في حكمه غير مسؤولين جنائياً ،فإن ذلك لا يمنع ولي الأمر من معاقبتهم تأديباً ، فبوسع الحاكم أن يعاقبهم بالضرب ، أو بالتوبيخ ، أو يضعهم في إصلاحية، أوفي مدرسة خاصة ، أو يضعهم تحت مراقبة خاصة ، إلى غير ذلك من الوسائل التي تؤدي إلى التأديب [5].

---

(1) سبق تخريجه انظر ص (75) .

(2) المباركفوري: تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي (685/4)

(3) ابن تيمية : الاختيارات الفقهية (596/1) ،عودة: التشريع الجنائي الإسلامي (652/1) .

(4) ابن تيمية : الفتاوى الكبرى (173/5).

(5)عودة :التشريع الجنائي الاسلامي (602/1).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ولكن إعفاء الصبي المميز ومن في حكمه من المسؤولية الجنائية لا يعفيه من المسؤولية المدنية عن كل جريمة يرتكبها ، فهو مسؤول في ماله الخاص عن تعويض أي ضرر يصيب به غيره في ماله ، أو نفسه، لأن القاعدة الاصلية في الشريعة الإسلامية أن الدماء و الأموال معصومة أي غير مباحة ، وأن الاعذار الشرعية لا تنافي هذه العصمة ، أي أن الأعذار لا تهدر الضمان ولا تسقطه ولو أسقطت العقوبة[1] .

(1) المرجع السابق نفس الجزء والصفحة .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني

إقرار السفيه المحجور فيما هو حق مشترك

إن السفه لا ينافي الأهلية بنوعيها ، ولا يوجب وضع الخطاب ، فالسفيه إنسان كامل العقل ، إلا أن الحجر وقع نتيجة سوء اختياره.

وقد علمنا أن الحق المشترك يتمثل في حد السرقة ، وحد القذف ، و حكم إقرار السفيه المحجور في ذلك يكون على النحو التالي :

اتفق الفقهاء[1] على أن المحجور عليه لسفه إذا أقر بما يوجب حداً كأن سرق أو قذف ، فإن ذلك مقبول ويلزمه حكم ذلك في الحال .

واستدلوا على ذلك بالمعقول ، كما يلي :

أ- إن المحجور عليه لسفه غير متهم في حق نفسه ، والحجر إنما تعلق بماله فقبل إقراره على نفسه بما لا يتعلق بمال [2].

ب-ولأنه إنسان مخاطب بالتكاليف الشرعية، فهو كالبالغ في هذا[3] .

وبما أن السفيه المحجور مسؤول مسؤولية جنائية ، فهو أيضا مسؤول مسؤولية مدنية ، فهو ملزم بتعويض ما ينشأ عن جريمة من ضرر تعويضا كاملاً ما دام الضرر ناشئاً عن عمله[4].

---

(1) ابن الهمام : فتح القدير (450/11) ، القرافي : الذخيرة (245/8) ، الهيتمي : تحفة المحتاج (351/20) ، ابن قدامة : عمدة الفقه (75/1).

(2) ابن قدامة : الشرح الكبير (530/4)

(3) ابن نجيم : الأشباه والنظائر (278/1).

(4)عودة : التشريع الجنائي الإسلامي (594/1).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثالث

إقرار المدين المحجور فيما هو حق مشترك

إن المدين إنسان كامل الرأي والعقل ، والمديونية لا تنافي الأهلية بنوعيها، فالمدين إنسان بالغ عاقل مكلف بجميع التكاليف الشرعية .

أما عن حكم إقراره فيما هو حق مشترك يكون على النحو التالي :

اتفق الفقهاء[1] على أن المحجور عليه لدين، إذا أقر بما يوجب حداً كأن سرق أو قذف ، فإن ذلك مقبول ويلزمه حكم ذلك في الحال .

واستدلوا على ذلك بالمعقول ، كما يلي :

أ- لأن المحجور عليه لدين غير متهم في حق نفسه ، والحجر إنما تعلق بماله فقبل إقراره على نفسه بما لا يتعلق بمال [2].

ب- ولأنه إنسان مكلف كامل الرأي ، والعقل وإنما حجر عليه لتعلق حق الغرماء [3] .

---

(1) ابن عابدين : حاشية (167/2) ، الدردير : الشرح الكبير (283/3) ، الشيرازي : المهذب (3321/1) ، ابن مفلح : الفروع (351/9).

(2) ابن قدامة : الشرح الكبير (530/4)

(3) ابن نجيم : البحر الرائق (89/8).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الثالث

حكم إقرار ناقصي الأهلية في الأحوال الشخصية والمعاملات

ويشتمل على مبحثين:

- **المبحث الأول** : إقرار ناقصي الأهلية في الأحوال الشخصية.
- **المبحث الثاني** : إقرار ناقصي الأهلية في المعاملات.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الأول

إقرار ناقصي الأهلية في الأحوال الشخصية

ويشتمل على ثلاثة مطالب :

- **المطلب الأول** : إقرار الصبي المميز ومن في حكمه في الأحوال الشخصية.
- **المطلب الثاني** : إقرار السفيه المحجور في الأحوال الشخصية.
- **المطلب الثالث** : إقرار المدين المحجور في الأحوال الشخصية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول

إقرار الصبي المميز ومن في حكمه في الأحوال الشخصية

مفهوم مصطلح الأحوال الشخصية:

هي الأحكام والمبادئ والمسائل المنظمة للعلاقات داخل الأسرة، بما يشمل أحكام الخطبة والزواج والمهر ونفقه الزوجة وواجباتها تجاه زوجها، والطلاق وتفريق القاضي بين الزوجين والخلع والنسب والرضاع وحضانة الأولاد والميراث والوصية والوقف ، وهذه بعض الأمور المالية التي تتضمنها مسائل الأحوال الشخصية.[1]

ومصطلح الأحوال الشخصية مصطلح معاصر لم يعرفه الفقهاء القدامى، وقد ابتدعه الفقه الإيطالي في القرنين الثاني عشر، و الثالث عشر. [2]

وفي هذا يقول الشيخ محمد الغزالي: " لا وجود لهذه التسمية في ميدان الفقه الإسلامي ، فشرائع الأسرة ليست أحوالا شخصية ".[3]

وعلى ذلك، فإن مصطلح الأحوال الشخصية يشتمل على ثلاثة أقسام رئيسية:[4]

1 – أحكام الزواج وما يترتب عليه من مهر ، ونفقة، ونسب، ورضاع ، وطلاق و غيرها.

2 – أحكام الأهلية وما يترتب عليها من حجر، ووصايا على الصغير وغيره.

3 – أحكام الإرث والوقف وما يتعلق بها وتسمى في الفقه العام بأحكام الفرائض.

وفي هذا المطلب سوف أتناول العديد من المسائل التي تتعلق بولاية الصبي المميز ومن في حكمه في النكاح ، و زواجهم ، وطلاقهم ، وخلعهم ، وظهارهم، ووصاياهم، وميراثهم، ووقفهم، وحكم إقرارهم في كل مسألة من تلك المسائل ، وذلك في الفروع التالية:

---

(1) موسوعة الأحوال الشخصية بين الفقه الإسلامي والقوانين المعاصرة www.alfaradi.com 2014/10/24

(2) بدران أبو العينين بدران : الفقه المقارن للأحوال الشخصية (3/1).

(3) محمد الغزالي : كفاح الدين (79/1).

(4) وهبة الزحيلي : الفقه الإسلامي وأدلته (6487/9).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الأول : ولاية[1] الصبي المميز ومن في حكمه:

اتفق الفقهاء[2]، أن للصبي المميز و من في حكمه سواء كان ذكراً أو أنثى الزواج قبل البلوغ، ولكن لا يباشر عقد الزواج بنفسه، بل يقوم وليه بمباشرة العقد وتزويجه، لأن الصبي المميز ليس من أهل الولايات، أي لا ولاية له على نفسه، ولأن من شروط الولي كمال الأهلية والتكليف، أي البلوغ والعقل ، والصبي المميز ناقص العقل.

الفرع الثاني : حكم زواج الصبي المميز ومن في حكمه وإقرارهم بذلك:

أولاً: زواج الصبي المميز ومن في حكمه:

●مذاهب الفقهاء:

اختلف الفقهاء في العقد الذي يعقده الصبي المميز لنفسه، على مذهبين:

المذهب الأول : عقده صحيح ولكنه موقوف غير نافذ، فإذا أذن به الولي صح،و إلا فسخ، وعليه لو عقد الصبي بإذن الولي صح العقد ونفذ، وإذا لم يعلم الولي بالعقد حتى بلغ الصبي، فلا ينفذ العقد بمجرد البلوغ ، بل لا بد من إجازة العقد، لأن العقد موقوف على إجازة الولي فإذا زالت الولاية ، فلا بد من إجازة الصبي للعقد، ذهب إلى ذلك جمهور الفقهاء [3]من الحنفية ، والمالكية، والحنابلة.

---

(1)الولايةُ في اللغة : المحبَّةُ وَالنصرَةُ ، كَما فِي قَولِه تَعَالَى:" وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ" سورة التوبة : من الآية (71)، وتأتي بمعنى السلطة والقدرة، يقال: (الولي) أي صاحب السلطة.

انظر: ابن منظور: لسان العرب (4920/6)، ابن الأثير: النهاية في غريب الحديث والأثر (266/5)، الفيومي: المصباح المنير (672/2).

و الولاية في الاصطلاح : (القدرة على مباشرة التصرف من غير توقف على إذن أحد) ، انظر : ابن نجيم : البحر الرائق (117/7).

و أقسام الولاية : قسم الحنفية الولاية إلى ثلاثة أقسام : ولاية على النفس ، ولاية على المال، وولاية على النفس والمال معاً.،انظر: الزيلعي : تبيين الحقائق (117/2).

(2)السرخسي : المبسوط (387/4)، المواق: التاج والإكليل (329/5)، الماوردي: الحاوي الكبير (117/9)، المرداوي: الإنصاف (67/8)

(3) ابن نجيم: البحر الرائق (277/3)، ابن عابدين: حاشية (183/9)، التسولي : البهجة في شرح التحفة (603/1)، الحطاب: مواهب الجليل (803/5)، ابن قدامة : المغني (355/7)، البهوتي : شرح منتهى الإرادات (212/8).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

غير أن المالكية أجازوا للوصي أن يجيز العقد، كما اشترطوا أن يقوى الصبي على الجماع، فإذا تزوج بغير إذن وليه، جاز للولي الفسخ قبل البناء وبعده ولا صداق لها. [1]

المذهب الثاني : لا يصح أن يعقد الصبي عقد النكاح ،سواء أذن له الولي بذلك أم لا، ذهب إلى ذلك الشافعية [2].

- **الأدلة :**

أدلة المذهب الأول ، وهم القائلون بصحة العقد ، ولكنه موقوف على إذن الولي.

واستدلوا على ذلك بالقياس بالمعقول ، كما يلي:

1- من القياس :

بالقياس على صحة البيع منه، ووقوع طلاقه[3].

2- من المعقول:

بسبب وجود أهلية الأداء الناقصة وعدم نفاذها واعتبارها موقوفة على إجازة الولي، فالصبي العاقل يشبه البالغ من حيث إنه عاقل مخير، ويشبه الطفل الذي لا عقل له من حيث إنه لم يتوجه إليه الخطاب، وفي عقله قصور ولذلك تثبت لغيره ولاية عليه [4]

2 – أدلة المذهب الثاني ، وهم القائلون بعدم صحة عقد النكاح سواء أذن له الولي بذلك أم لا .

و استدلوا على ذلك بالسنة النبوية ، كما يلي:

عَنِ النَّبِيِّ ﷺ، قَالَ: " رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ: عَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ ، وَعَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَعْقِلَ [5] .

وجه الدلالة :

دل الحديث على أن التكليف والمؤاخذة مرفوعان عن الصبي المميز، وبالتالي لا يكون أهلاً للتصرف ، فلا يصح عقد الزواج منه [6] .

وهذا القول جار على أصل مذهبهم في عدم صحة تصرفات الصبي المميز كلها.

---

(1)العدوي : حاشية(114/2).

(2) النووي : المجموع (28/7) ، الرملي: نهاية المحتاج (125/6).

(3)ابن قدامة :المغني (361/7) .

(4)الحطاب : مواهب الجليل (62/5).

(5)سبق تخريجه انظر ص (75) .

(6) المناوي : فيض القدير (4/ 46).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أدلة المذهب الثالث ، وهم القائلون بصحة العقد إذا أذن له الولي بذلك:

و استدلوا على ذلك بالقياس ، كما يلي [1] :

●الرأي الراجح :

بعد بيان مذاهب الفقهاء وأدلتهم يتبين أن القول بصحة عقد الزواج، ووقوفه على إذن الولي هو الراجح، وذلك للأسباب الآتية :

1 – أن الإجماع منعقد على صحة تزويج الصغير قبل البلوغ بإذن الولي.[2]

2 – أن إذن الولي صاحب أهلية الأداء الكاملة يجبر نقص أهلية الأداء في الصبي المميز فيجعل العقد صحيحاً.

ثانياً : حكم إقرار الصبي المميز ومن في حكمه في الزواج :

اتفق الفقهاء [3]، على عدم صحة إقرار الصبي المميز في الزواج.

واستدلوا على ذلك بالسنة النبوية والمعقول ، كما يلي :

1 – من السنة النبوية :

"عَنِ النَّبِيِّ ﷺ، قَالَ: " لَا نِكَاحَ إِلا بِوَلِيٍّ[4].

وجه الدلالة :

دل الحديث أن الصبي المميز ليست له عبارة مستقلة حتى يؤخذ بقوله، فإن صحة نكاحه معلقة على إذن الولي، فدل ذلك على أن أقواله لا يعتد بها [5].

---

(1)ابن قدامة : المغني (361/7) .

(2)ابن المنذر : الإجماع (78/1).

(3)ابن نجيم : البحر الرائق (83/3)، الدسوقي : حاشية (241/2)، الإمام الشافعي : الأم (81/5) ، البهوتي : كشاف القناع (4/ 364).

(4)أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب النكاح، باب من قال لا نكاح إلا بولي، حديث (5127)، (15/7).

(5) البغوي: شرح السنة (42/9).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

2 – من المعقول :

أ – أن الصبي المميز لا يدرك خطورة ما يتكلم به، فإن أقواله لا يعتد بها في غير العبادة. [1].

ب – أن من توابع النكاح المهر، والمهر ليس فيه معاوضة حقيقية، وليس مبناه على المماكسة، إنما مبناه على المكارمة [2] .

الفرع الثاني : حكم طلاق [3] وخلع[4] وظهار[5] الصبي المميز ومن في حكمه وإقرارهم بذلك :

أولاً : حكم طلاق وخلع وظهار الصبي المميز، و من في حكمه:

●مذاهب الفقهاء:

اختلف الفقهاء في صحة وقوع طلاق وخلع وظهار الصبي المميز ومن في حكمه على مذهبين :

المذهب الأول :لا يصح ولا يقع طلاق وخلع وظهار الصبي المميز ومن في حكمه، ذهب إلى ذلك جمهور الفقهاء [6] من الحنفية والمالكية والشافعية.

---

(1) ابن الشحنة : لسان الحكام (365/1).

(2)النووي : روضة الطالبين (343/3).

(3) الطلاقُ في اللغة: رَفْعُ القَيْدِ مُطْلَقًا ، سَواءٌ كَانَ هَذَا القَيْدُ حَسِيًا أَوْ مَعْنَوِيًا ، فَيُقَالُ أَطْلَقَ الرَّجُلُ الأسيرُ وَطلقهُ إذا رَفع القَيْدِ عَنْه ، كَمَا يُقَالُ طلَّقَ الرَّجُلَ زَوْجَتَهُ ، إذا رَفعَ قَيْدَ الزَّواجِ المَعْنَوِيِّ ، وَلَكُنَّ الْعرفَ قَصْرُ اِسْتِعْمالِ لَفْظِ الطَّلاَقِ وَمَا اِشْتَقَّ مِنْه عَلَى حَلّ القَيْدُ الْمَعْنَوِيُّ ، كَمَا خص اِسْتِعْمالُ لَفْظِ الإطلاقِ بِحَلِّ الْقَيْدِ الحِسِّيُّ : الزمخشري : أَساس البلاغة (1 / 394)، اِبن منظور : لسان العرب (10 / 225) الطلاق فِي الْإِصطلاح : (هو رفع القيدِ الثابت شرعا بالنكاح)، أُنظر : الزيلعي : تبيين الحقائق (2 / 188)

(4) الخُلْعُ في اللغة : النَّزْعُ والإزالةُ ، يُقَالُ خَلَعَ الرَّجُلُ ثَوْبَهُ مِثْلُ نَزْعَهُ ، وَخَلْعَ فُلَانٌ زَوْجَتَهُ خَلْعًا إذاً أَزَالَ زَوْجِيَّتُهَا وَقَدْ خَصَّ العُرْفُ اِستِعْمالَ الخُلْعُ بِضَمِّ الخَاء فِي : إزالةِ الزَّوْجِيَّةِ الفيومي :' المصباح المنير (1 / 187)، ابن منظورِ :' لسان العرب (2 / 1232) ،الخلع في الاصطلاح: (إزالة ملك النكاح المتوقفة على قبولها بلفظ الخلع أو في معناه)، انظر : ابن نجيم : البحر الرائق(77/4).

(5) الظهارُ في اللغة : ' قَوْلُ الرَّجُلِ لامرأتِهِ : أَنْتِ عَلَى كَظَهْرُ أُمِّي ، مَصْدَرُ فِعلَهُ ظاهِرٌ. الزمخشري : أَساس البلاغة (1 / 404)، اِبن الأثير : النهاية فِي غرِيب الحديث والأثر (3 / 165)، اِبن منظور :' لسان العرب (4 / 520).

الظهار في الاصطلاح: (هو تشبيه المنكوحة بمحرمة عليه على التأبيد)،انظر : الزيلعي: تبيين الحقائق(2/3).

(6)ابن نجيم: البحر الرائق (277/3)، السرخسي : المبسوط (327/5)، التسولي: البهجة في شرح التحفة (603/1)، الحطاب: مواهب الجليل (498/7)، النووي : روضة الطالبين (23/8)، الشربيني : مغني المحتاج (521/8).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المذهب الثاني : يصح ويقع طلاق وخلع وظهار الصبي المميز العاقل للطلاق ولو كان دون عشر سنين بأن يعلم أن زوجته تبين منه وتحرم عليه إذا طلقها ، ذهب إلى ذلك الحنابلة [1].

- **الأدلة :**

أدلة المذهب الأول ، وهم القائلون بعدم صحة وقوع الطلاق وخلع وظهار الصبي المميز ومن في حكمه .

واستدلوا على ذلك بالسنة النبوية والآثار والمعقول، كما يلي:

أ – من السنة النبوية :

1- عَنِ النَّبِيِّ ﷺ ، قَالَ: " رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ: عَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ ، وَعَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَعْقِلَ" [2] .

وجه الدلالة:

دل الحديث على رفع المؤاخذة والتكليف عن الصبي حتى يحتلم، فلم يقع طلاقه ولا خلعه ولا ظهاره ، لأنه يشترط التكليف في ذلك [3].

2-وقوله ﷺ: " كُلُ طَلاقٍ وَاقِعٍ ، إلاَّ طَلاقَ الصَبِّي وَالمَجْنُونِ [4].

وجه الدلالة: فهذا نص صريح في عدم صحة وقوع طلاق الصبي المميز، ولا خلعه، ولا ظهاره [5].

المناقشة :

وقد اعترض على الاستدلال بالحديث ، بأنه حديث غريب ، لا يعرف بهذا اللفظ [6].

ويجاب عنه:

بأن العلماء قد قالوا بصحة هذا الحديث ، وقد ذكر ذلك المباركفوري في تحفة الأحوذي[7].

---

(1)ابن قدامة: المغني (117/7)، المرداوي: الإنصاف (76/9).

(2)سبق تخريجه انظر ص(75).

(3) العظيم آبادي: عون المعبود شرح سنن أبي داود(142/9)،الصنعاني: سبل السلام (180/5).

(4) أخرجه البيهقي في سننه، كتاب الطلاق، باب طلاق السكران ، حديث(4723)،(234/12)، وذكر المباركفوري صحته في تحفه الأحوذي(471/4).

(5) البغوي : شرح السنة (220/9).

(6)الزيلعي: نصب الراية (221/3).

(7)المباركفوري : تحفة الأحوذي (471/4)

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ب – من الآثار:

1–عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ قَالَ : لاَ يَجُوزُ طَلاَقُ الصَّبِيِّ [1].

2–عَنْ علي ﷺ قَالَ : "لاَ يَجُوزُ طَلاَقُ الصَّبِيِّ وَلاَ عِتْقُهُ حَتَّى يَحْتَلِمَ" [2] .

3–عَنْ عَلِيٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ : كُلُّ الطَّلاَقِ جَائِزٌ إِلاَّ طَلاَقَ الْمَعْتُوهِ [3] .

وجه الدلالة من الآثار:

أن الصبي ناقص العقل، والمعتوه هو ناقص العقل ، فلا يقع طلاقهم ولا خلعهم ولا ظهارهم، لأنه ليس عندهم من العقل والإدراك ما يؤهلهم لذلك.[4]

أ– من المعقول :

1 – لا يصح ولا يقع الطلاق والخلع والظهار، إلا ممن توافرت فيه أهلية التصرف، وأهلية التصرف يشترط لها التكليف. والتكليف يعني البلوغ والعقل، وعليه فلا يقع طلاق الصبي المميز ناقص أهلية التصرف.[5]

2 – الظهار قول منكر وزور، وهذا الصبي المميز لا يدرك، والظهار يترتب عليه أحكام شرعية ،كما ذكرها الله – سبحانه وتعالى– في سورة المجادلة "فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَّا فَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا ذَلِكَ لِتُؤْمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَلِلْكَافِرِينَ عَذَابٌ

---

(1) أخرجه الدارمي في سننه، كتاب الوصية، باب من قال لا يجوز، حديث (3337)، (2077/4)، ذكر ابن حجر في إتحاف المهرة أنه حديث موقوف(436/7) .

(2) أخرجه البيهقي في سننه، كتاب الطلاق، باب لا يجوز طلاق الصبي حتى يبلغ، حديث (15505)، (359/7)، ذكر الزيلعي في نصب الراية أنه حديث موقوف(222/3).

(3)أخرجه الترمذي في سننه، كتاب الطلاق، باب ماجاء في طلاق المعتوه، حديث (1191)،(478/3)، ضعفه الألباني في إرواء الغليل حديث(2042)(110/7)

(4). المباركفوري: تحفة الأحوزي بشرح جامع الترمذي (310/4).

(5)ابن الهمام : فتح القدير (487/7).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أَلِيمٌ" [1]، فالظهار محرم أصلاً، وخطاب التحريم لا يتناول الصبي، والقلم مرفوع عنه، فكيف نصحح ظهاره [2].

أدلة المذهب الثاني ، وهم القائلون بصحة وقوع طلاق الصبي المميز الذي يعقل الطلاق ولو كان دون عشر سنين.

واستدلوا على ذلك بالسنة النبوية والآثار والقياس ، كما يلي:

1– من السنة النبوية :

عَنِ النَّبِيِّ ﷺ : "إِنَّمَا الطَّلاَقُ لِمَنْ أَخَذَ بِالسَّاقِ " [3].

وجه الدلالة:

أثبت الحديث حق الطلاق لمن ملك النكاح، والصبي المميز يملك النكاح [4].

المناقشة :

إن الحديث وارد في طلاق العبد الذي أراد سيده أن يفرق بينه وبين امرأته، ثم إن الحديث ليس على عمومه، فليس كل من ملك النكاح يملك الطلاق ومثاله المجنون، والمغمى عليه ونحوه [5].

2 – من الآثار :

ما روي عن الإمام علي ﷺ – أنه قال :" أُكْتُمُوا الصِّبْيَانَ النِّكَاحَ" [6].

([1])سورة المجادلة : الآية (4) .

(2) الدسوقي: حاشية (365/5)، البخاري: كشف الأسرار (217/4).

(3)أخرجه ابن ماجه في سننه، كتاب الطلاق ، باب طلاق العبد ، حديث(1191) ، (478/3) حسنه الألباني في إرواء الغليل (110/7) .

(4)السيوطي: شرح سنن ابن ماجه(151/1).

(5) ابن حجر : الدراية في تخريج أحاديث الهداية (199/2).

(6) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الطلاق، باب ما قالوا في طلاق الصبي، حديث (18241)،(551/9) وأخرجه البيهقي في سننه، كتاب الطلاق، باب طلاق السكران، حديث (4718)، (77/11).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وجه الدلالة:

أن علة كتم النكاح عن الصبي فائدته ألا يطلقوا [1].

3– من القياس:

قياس طلاق الصبي المميز، على طلاق البالغ ،فكلاهما عاقل صادف طلاقه محله ، فهو صحيح واقع [2].

المناقشة :

إن قياس طلاق الصبي المميز على طلاق البالغ هو قياس مع الفارق ، لأن الصبي المميز و إن كان يتمتع بشيء من العقل، ولكنه غير كامل العقل، إذ العقل لا يكتمل إلا بالبلوغ، وعليه لا يصح قياسه على طلاق البالغ، لقصور قواه العقلية والتي تمنعه من التفكير السليم، مما قد يدفعه إلى التفريط بزوجته وتطليقها لأتفه الأسباب [3].

- **الرأي الراجح :**

بعد بيان مذاهب الفقهاء وأدلتهم ، يتبين أن القول بعدم صحة طلاق الصبي المميز هو الراجح، وذلك للأسباب التالية:

1 – قوة أدلة جمهور الفقهاء وسلامتها من الردود.

2 – أدلة الحنابلة لم تخل من الطعن.

3 – أن القول بوقوع طلاق الصبي فيه إلحاق الضرر به، وذلك لأنه يلزم عن الطلاق فقد زوجته، وإلزامه بمؤجل المهر، والنفقة في ماله.

ثانياً: حكم إقرار الصبي المميز ومن في حكمه بالطلاق:

اتفق الفقهاء[4]، على عدم صحة إقرار الصبي المميز بالطلاق.

---

(1) المناوي : التيسير شرح الجامع الصغير (295/1).

(2) ابن قدامة : المغني (117/7).

(3) الزيلعي : تبيين الحقائق (194/2)، ابن نجيم : البحر الرائق (268/3).

(4) الفتاوى الهندية (170/4)، الزيلعي : تبيين الحقائق (192/5)، الدردير: الشرح الكبير (136/4)، الحطاب: مواهب الجليل (308/7)، الشيرازي: التنبيه (108/1)، البجيرمي: تحفة الحبيب (100/4)، المرداوي: الإنصاف (275/3)، البهوتي : كشاف القناع (372/5).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

و استدلوا على ذلك ، بالسنة النبوية والمعقول ، كما يلي:

1 – من السنة النبوية:

عَنِ النَّبِيِّ ﷺ، قَالَ: " رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ: عَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ ، وَعَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَعْقِلَ[1] .

وجه الدلالة :

دل الحديث على رفع المؤاخذة و التكليف عن الصبي المميز حتى يحتلم، وهذا دليل على عدم صحة وقبول إقراره [2].

2 – من المعقول :

أ – أن الصبي المميز لا يدرك خطورة ما يتكلم به ، فإن أقواله لا يعتد بها في غير العبادة [3].

ب – أن من توابع الطلاق، فقد الزوجة، وإلزام الصبي بمؤجل المهر،، وفي ذلك إلحاق الضرر به [4].

الفرع الثالث: حكم وصية الصبي المميز ومن في حكمه وإقراره بذلك:

أولاً : وصية[5] الصبي المميز ومن في حكمه :

●مذاهب الفقهاء :

المذهب الأول : لا تصح وصية الصبي المميز، ذهب إلى ذلك الحنفية [6]، وأكثر الشافعية [7]، [7]، وصحح الحنفية وصية الصبي المميز إذا كانت متعلقة بتجهيزه ودفنه بشرط مراعاة المصلحة.

---

(1) سبق تخريجه انظر ص (75).

(2) المناوي فيض القدير (46/4).

(3) ابن الشحنة: لسان الحكام (365/1)، ابن نجيم : البحر الرائق (90/8).

(4) ابن قدامه: المغني (325/7).

(5) الوصيةُ في اللغة : العَهْدِ إِلَى الْغِيَرِ ، يُقَالُ : أَوْصَى الرَّجُلُ ووصاه ، أَيّ عَهْدَ إِلَيه ، انظر : اِبن منظور : لسان العرب (15 / 394)، الفيروز آبادي : القاموس المحيط (1 / 1731)، الزبيدي : تاج العروس (4 / 208)،' لسان العرب : ابن منظور (15 / 394)، الفيروز آبادي : القاموس المحِيط (1 / 1731)، الزبيدي : تاج العروس (4 / 208)، الأصفهاني : المفردات (1 / 525).

الوصية في الاصطلاح : (تمليك مضاف إلى ما بعد الموت على سبيل التبرع عيناً كان أو منفعة). انظر : الدسوقي: حاشية (251/13)، الحطاب : مواهب الجليل (346/6).

(6) الميداني: اللباب في الشرح الكتاب (187/4)، ابن الهمام: فتح القدير (342/5).

(7)النووي : روضة الطالبين (6،97)، الشربيني : مغني المحتاج (39/3).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المذهب الثاني: تصح وصية الصبي المميز، ذهب إلى ذلك المالكية[1] ، وبعض الشافعية[2]، والحنابلة[3]

الأدلة :

أدلة المذهب الأول ، وهم القائلون بعدم صحة وصية الصبي المميز

استدلوا على ذلك بالسنة النبوية والقياس ، كما يلي :

1– من السنة النبوية:

عَنِ النَّبِيِّ ﷺ، قَالَ: " رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ: عَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ ، وَعَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَعْقِلَ[4].

وجه الدلالة:

دل الحديث على رفع التكليف والمؤاخذة عن الصبي المميز حتى يحتلم، وهذا دليل على عدم صحة وصيته[5].

2 – من القياس :

قياس الوصية على الهبة، فكما لا تصح هبته لا تصح وصيته، لأنها تصرفات ضارة ضررا محضا ، فلا يملكها إلا كامل الأهلية [6].

المناقشة :

قياس الوصية على الهبة لا يصح ،لأنه قياس مع الفارق، لأن الهبة في الحياة والوصية بعد الموت، فالهبة فيها فوات نفع أو لحوق ضرر، أما الوصية، فهي نفع محض [7].

---

(1) الإمام مالك : المدونة (32/6)، الدسوقي : حاشية (422/4).

(2) الشيرازي : المهذب (708/3)، الماوردي : الحاوي الكبير (11/10).

(3) ابن قدامة : المقنع (356/2)، المرداوي : الإنصاف (183/7).

(4)سبق تخريجه انظرص (75).

(5) المناوي: فيض القدير (46/4).

(6) البخاري: كشف الأسرار (352/4)، الكاساني : بدائع الصنائع (219/6).

(7)ابن تيمية : المحرر في الفقه (347/1) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أدلة المذهب الثاني ، وهم القائلون بصحة وصية الصبي المميز.

واستدلوا على ذلك بالآثار والمعقول ، كما يلي :

1 – من الآثار :

ما ورد عن عمرو بن سليم الزرقي : أَنَّ غُلاَمًا مِنْ غَسَّانَ حَضَرَتْهُ الْوَفَاةُ بِالْمَدِينَةِ وَوَارِثُهُ بِالشَّامِ فَذُكِرَ ذَلِكَ لِعُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ رَضِىَ اللَّهُ عَنْهُ فَقِيلَ لَهُ إِنَّ فُلاَنًا يَمُوتُ أَفَيُوصِى فَقَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ رَضِىَ اللَّهُ عَنْهُ نَعَمْ فَلْيُوصِ قَالَ أَبُو بَكْرِ بْنُ مُحَمَّدٍ وَكَانَ الْغُلاَمُ ابْنُ عَشْرِ سِنِينَ أَوِ اثْنَتَىْ عَشْرَةَ سَنَةً فَأَوْصَى بِمَالٍ لَهُ يُقَالُ لَهُ بِئْرُ جُشَمَ فَبَاعَهَا أَهْلُهَا بِثَلاَثِينَ أَلْفِ دِرْهَمٍ [1].

وجه الدلالة :

أن في إجازة عمر بن الخطاب– ﷺ– دلالة على جواز وصية الصبي المميز.

مناقشة الدليل:

أ– الاحتجاج بهذا الأثر لا يصح، لأنه مرسل من رواية عمرو بن سليم وهو لم يلق عمر بن الخطاب والمرسل وإن كان حجة ، إلا أن هذا يخالف قوله– ﷺ : رفع القلم عن ثلاثة" ، و المراد بالقلم التكليف، وهو مخالف لقوله تعالى " وابتلوا اليتامى" فإنها تدل على أن الصبي المميز ممنوع من ماله.[2]

ب – وما أجازه سيدنا عمر بن الخطاب ﷺ فيحتمل أن وصية ذلك الصبي كانت في تجهيزه وتكفينه ودفنه، ووصية الصبي في مثله جائزةً، لأنه يثبت من غير وصية [3].

2 – من المعقول :

أ– أن في الوصية نفعاً للصبي المميز، ولأنه لو لم يوص لزال ملكه إلى الوارث من غير ثواب؛ ولأنه لا ضرر في جواز وصيته، لأن المال سيبقى على ملكه مدة حياته، و له الرجوع عن الوصية [4].

---

(1) أخرجه البيهقي في سننه، كتاب الوصايا، باب ما جاء في وصية الصغير، حديث (21388)، (317/10)،وذكر ابن الملقن في البدر المنير أنه حديث منقطع فعمرو بن سليم الزرقي لم يلق عمر (285/7) .

(2)البابرتي : العناية شرح الهداية (80/16).

(3) الكاساني : البدائع (334/7).

(4) الماوردي : الحاوي الكبير (11/10)، ابن قدامة : الشرح الكبير (515/3).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المناقشة :

وأما القول، بأنه يحصل له الثواب فمسلم، لكنه ليس عوضاً دنيوياً، فلا يملكه الصبي كالصدقة، مع أن هذا في حد التعارض، لأنه كما يثاب على الوصية يثاب على الترك للوارث، بل هو أولى في بعض الأموال [1].

ب – أن الصبي المميز يثاب على الطاعات، ولا تكتب عليه السيئات، والوصية من الطاعات المندوب إليه [2] .

●الرأي الراجح :

بعد بيان مذاهب الفقهاء وأدلتهم، يتبين أن القول بصحة وصية الصبي المميز هو الراجح، وذلك للأسباب التالية:

1 – قوة ما استدل به أصحاب المذهب الثاني.

2 – لأنه لا ضرر على الصبي في جواز وصيته، لأن الصبي إنما يمنع من التصرف خوفاً من إضاعة المال، وليس في الوصية إضاعة للمال، لأنه إن عاش، فهو على ملكه، وإن مات فقد فاز بالأجر والثواب وقد حصل له ذلك [3].

ثانياً : حكم إقرار الصبي المميز ومن في حكمه بالوصية:

●مذهب الفقهاء :

اختلف الفقهاء في حكم إقرار الصبي المميز ، ومن في حكمه بالوصية على مذهبين:

المذهب الأول : يصح ويقبل إقرار الصبي المميز ، ومن في حكمه بالوصية، ذهب إلى ذلك جمهور الفقهاء [4] المالكية والشافعية والحنابلة.

المذهب الثاني : لا يصح ولا يقبل إقرار الصبي المميز بالوصية، ذهب إلى ذلك الحنفية [5].

---

(1) الكاساني : بدائع الصنائع (334/7).

(2) الحطاب: مواهب الجليل (56/2)، الخرشي: حاشية (121/17).

(3) الماوردي: الحاوي الكبير (190/8)، النووي : المجموع (405/5).

(4) الخرشي: حاشية (168/8)، القرافي: الذخيرة(10/7) ، النووي : روضة الطالبين (349/4)، الغزالي: الوسيط (317/3)، ابن قدامة: المغنى (558/6)، المرداوي: الإنصاف (141/7).

(5) السرخسي : المبسوط (333/7)، ابن الهمام : فتح القدير (332/19)

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- **الأدلة:**

أدلة المذهب الأول، وهم القائلون بصحة وقبول إقرار الصبي المميز ومن في حكمه بالوصية .

واستدلوا على ذلك بالأثر والمعقول، كما يلي:

1– من الأثر :

في إجازه عمر بن الخطاب وصية غلام بني غسان دليل على جواز وقبول إقراره بالوصية [1].

2 – من المعقول:

أن الوصية من التصرفات النافعة للصبي المميز ويصح ويقبل إقراره فيما هو نفع له [2].

أدلة المذهب الثاني ، وهم القائلون بعدم صحة وقبول إقرار الصبي المميز بالوصية.

واستدلوا على ذلك بالسنة النبوية والمعقول ، كما يلي:

1 – من السنة النبوية:

عَنِ النَّبِيِّ ﷺ ، قَالَ: " رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ: عَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ ، وَعَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَعْقِلَ[3].

وجه الدلالة :

دل الحديث على رفع التكليف والمؤاخذة عن الصبي المميز وهذا دليل على عدم صحة قبول إقراره، ولأنه يشترط في قبول الإقرار بالوصية البلوغ [4].

2 – من المعقول :

أن الوصية من التبرعات، والإقرار قول ، وقول الصبي في التبرعات هدر، فلا يعتد بإقراره [5].

---

(1) المواق :التاج والإكليل (487/12)، ابن جزي: القوانين الفقهية (266/1).
(2) الصاوي: حاشية (355/7).
(3) سبق تخريجه انظر ص(75).
(4) ابن حجر : فتح الباري (253/10).
(5) السرخسي : المبسوط (333/7)

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

●الرأي الراجح :

بعد بيان مذاهب الفقهاء و أدلتهم يتبين أن القول بصحة وقبول إقرار الصبي المميز ومن في حكمه بالوصية هو الراجح، وذلك للأسباب التالية:

1 – قوة ما استدل به أصحاب المذهب الأول.

2 – ولأن الوصية تصح من الصبي المميز ، فيصح إقرار بها.

الفرع الرابع :ميراث الصبي المميز ومن في حكمه وإقراره بذلك:

أولاً : ميراث الصبي المميز ومن في حكمه:

اتفق الفقهاء [1] أن الصغير مثل الكبير في الميراث ، فكل منهما تثبت له الذمة بمجرد ولادته حياً، وبهذه الذمة يكون كل واحد منهما صالحاً ، لأن تثبت له الحقوق وتجب عليه الواجبات، والذمة هي مناط أهلية الوجوب ، فإنها تجب للإنسان بمجرد كونه جنيناً في بطن أمه، ولكنها تكون ناقصة ، فتثبت له الحقوق التي لا تحتاج إلى قبول، كالإرث والوصية والاستحقاق في الوقف، دون أن تترتب عليه الواجبات، ولكن بمجرد ولادته حياً تكتمل هذه الأهلية ويكون صالحاً لأن تثبت الحقوق له أو عليه ، فيرث أو يورث وتجب له النفقة وتجب عليه في ماله.[2]

ثانياً: إقرار الصبي المميز ومن في حكمه بالميراث:

عند البحث في هذه المسألة في كتب الفقهاء القدامى و المعاصرين، لم أجد أحدا من الفقهاء القدامى والمعاصرين– حسب اطلاعي – قد تعرض لها سوى الحنفية، ولعل السبب في ذلك يرجع إلى ارتباط هذه المسألة بالنسب، لأن الإرث فرع النسب ، والإقرار بالنسب لا يقبل إلا ممن كان بالغاً عاقلاً، والإقرار بالميراث لا يقبل إلا ممن هو كذلك.

ونلاحظ أن مذهب الحنفية في هذه المسألة ، هو من جهة الصبي المميّز المأذون له فإنه بالإذن يصير كالبالغ فيصح إقراره.

---

(1) الفتاوى الهندية (433/4) ،ابن رشد : البيان والتحصيل (123/4) ، الأنصاري : أسنى المطالب (288/2)، السيوطي : مطالب أولي النهى (626/4) .

(2) السرخسي : أصوله (237/20)، عبد الوهاب خلاف: علم أصول الفقه (137/1).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أما عن آراء فقهاء الحنفية من إقرار الصبي المميز ، ومن في حكمه بالإرث، فيكون على النحو :

فقد اختلف فقهاء الحنفية في هذه المسألة على قولين :

القول الأول: لا يصح إقرار الصبي المميز بالإرث، ذهب إلى ذلك الإمام أبو حنيفة [1].

القول الثاني : يصح إقرار الصبي المميز بالإرث، ذهب إلى ذلك الصاحبان أبو يوسف ومحمد[2].

2 – الأدلة :

أدلة القول الأول ، وهم القائلون بعدم صحة إقرار الصبي المميز بالإرث.

واستدلوا على ذلك بالمعقول ، كما يلي :

أنه لا يصح إقراره بالإرث، لأن الحاجة في صحة الإقرار بما معه للحاجة إليه في التجارة، ولا حاجة في الموروث [3].

أدلة القول الثاني ، وهم القائلون بصحة إقرار الصبي المميز بالإرث.

واستدلوا على ذلك بالمعقول ، كما يلي :

1 – إن الإقرار حجة موجبة ، فيجب إعماله ما أمكن، وقد أمكن حمله على السبب الصالح ، لأنه يمكن أنه ورثه أو أوصي له به ، فلا يصار إلى الإبطال مع الإمكان.[4]

2 – إن الإقرار صدر من أهله مضافاً إلى محله، ولم يتيقن بكذب ما أقر به ، فكان صحيحاً [5].

3 – يصح إقراره ،لأنه بالإذن صار كالبالغ، ولو لم يصح إقراره في ذلك لا بتعد الناس عن معاملته [6].

---

(1) شيخي زاده: مجمع الأنهر (76/4)، علي حيدر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام (م/972) (75/4).
(2) الزيلعي: تبيين الحقائق (12/5)، ابن الهمام: فتح القدير (327/9).
(3)شيخي زاده: مجمع الأنهر (76/4)، علي حيدر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام (م/972) (75/4).
(4) الزيلعي: تبيين الحقائق (12/15).
(5) ابن الهمام: فتح القدير (327/9).
(6) على حيدر: درر الحكام شرح جملة الأحكام م (972) (75/4).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

•الرأي الراجح :

بعد بيان مذاهب الفقهاء وأدلتهم يتبين أن القول بصحة إقرار الصبي المميز بالميراث هو الراجح، وذلك للأسباب التالية:

1 – لأن الإقرار حجة قاصرة، و هو دليل في الإثبات، وإعمال الدليل خير من إهماله.

2 – لأن الصبي المميز محل صالح ، لأن يرث ويورث، ومن كان كذلك كان له الحق في صحة الإقرار به.

الفرع الخامس: وقف الصبي المميز ومن في حكمه وإقراره بذلك:

أولاً: وقف [1] الصبي المميز ومن في حكمه:

اتفق الفقهاء [2]، على أنه لا يصح وقف الصبي المميز ومن في حكمه، وذلك، لأن الوقف عقد من عقود التبرعات، فإنه يشترط في الواقف أن يكون ممن تتوافر فيهم أهلية التبرع، وهي أهلية الأداء الكاملة، والصبي المميز ناقص الأهلية.

ثانياً: إقرار الصبي المميز ومن في حكمه بالوقف.

•مذاهب الفقهاء:

اتفق الفقهاء [3] على أنه لا يصح إقرار الصبي المميز ومن في حكمه بالوقف.

واستدلوا على ذلك بالسنة النبوية والمعقول ، كما يلي :

1 – من السنة النبوية:

عَنِ النَّبِيِّ ﷺ، قَالَ: " رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ: عَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ ، وَعَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَعْقِلَ [4] .

---

(1)الوقف في اللغة: الحبْسُ ، اِبن الأثير : النهاية فِي غريب الحديث والأثر (5 / 215) اِبن منظور : لسان العرب (9 / 35) (الوقف في الاصطلاح: (تحبيس الأصل، وتسبيل الثمرة أو المنفعة). انظر، الشيرازي: المهذب (441/1).

(2)الكاساني : بدائع الصنائع (291/6)، الخرشي: حاشية (297/3)، الرملي: نهاية المحتاج (356/5)، البهوتي : كشاف القناع (486/4).

(3)ابن عابدين: حاشية (359/3)، ابن جزي: القوانين الفقهية (270/1) ، الشربيني : مغنى المحتاج(148/5)، ابن قدامة : المغني (486/4).

(4)سبق تخريجه انظرص(75) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وجه الدلالة:

دل الحديث على رفع المؤاخذة والتكليف عن الصبي المميز، وعلى ذلك لا يصح وقفه وإقراره به، لأنه يشترط في الواقف أهلية الأداء الكاملة، التي يتحمل بها التكاليف الشرعية ويمارس جميع حقوقه[1].

2 – من المعقول :

أ – لا يصح إقرار الصبي المميز بالوقف ، لأنه غير بالغ، والبلوغ مظنة كمال العقل لخطورة التبرع [2]

ب – لا يصح إقرار الصبي المميز بالوقف، لأنه تصرف يتطلب توافر العقل والتمييز، والصبي المميز ناقص العقل [3]

ج – أن الوقف من التبرعات، والإقرار قول، وقول الصبي في التبرعات هدر، فلا يعتد بإقراره [4].

د – أن الوقف من التبرعات، وهي تصرفات ضارة ضررا محضاً، فلا يصح إقراره بذلك.[5]

هـ – أنه لا يملك الوقف ولا يصح منه، فلا يصح إقراره به.

---

(1)المناوي: فيض القدير (46/4).
(2)الكاساني: بدائع الصنائع (291/6)، البهوتي: كشاف القناع (240/4).
(3)الرملي: نهاية المحتاج (356/5)، ابن قدامة: الشرح الكبير (298/5).
(4) السرخي: المبسوط (333/7)، المواق: التاج والإكليل (487/9).
(5)البخاري : كشف الأسرار (325/4)، الكاساني: بدائع الصنائع (291/6).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني

إقرار السفيه المحجور في الأحوال الشخصية

إن السفه خفة تعرض للإنسان تحمله على التصرف بالمال بخلاف مقتضى العقل مع وجود العقل ، فالسفيه ليس أهلاً للتصرف المالي، وهذا لا ينافي الأهليتين : أهلية الوجوب وأهلية الأداء من جهة كون السفيه مخاطباً بالتكاليف لوجود العقل، لكنه يؤثر في تصرفه في الأموال فيوجب الحجر عليه، فلا يمكن من التصرف فيها مادام على هذا الوصف، وما لا يتصل بالأموال من العقود، كالنكاح والطلاق ، ونحوهما، فهي صحيحة نافذة منه، فإنه لا يتصور في نفس العقد تبذير وإساءة استعمال كالمال.[1]

و من خلال تتبع أحكام الحجر على السفيه يتبين أن موضوع الحجر عليه هو : التصرفات المالية الخاصة، لأن سبب الحجر عليه هو : إفساده المال بالإسراف والتبذير، أما فيما عداها من التصرفات، فهو كالرشيد، فهو مكلف بالتكاليف الشرعية كلها من صلاة وصيام وحج وزكاة ولزوم كفارات، وغير ذلك من التكاليف التي كلف الشارع العقلاء القيام بها، كما أنه مسؤول عن الجنايات التي تقع منه مسؤولية جنائية كاملة، فتنزل به كل العقوبات التي تنزل بغيره من العقلاء فالسفه لا يؤثر في العبادات إجماعاً وفي الطلاق والإقرار بالدم.[2]

وفي هذا المطلب سوف أتناول العديد من المسائل التي تتعلق بولاية السفيه المحجور في النكاح، وزواجه، وطلاقه، وخلعه، وظهاره، وإقراره بنسب ، و وصيته، و ميراثه، و وقفه،و حكم إقراره في كل مسألة من تلك المسائل ، وذلك في الفروع التالية:

الفرع الأول: ولاية السفيه المحجور في النكاح:

- **مذاهب الفقهاء:**

اختلف الفقهاء في زوال ولاية السفيه المحجور في النكاح وبقائها، نظراً لاختلافهم في اشتراط الرشد في الولي وعدمه، وذلك على مذهبين:

---

(1) البخاري: كشف الأسرار (517/4)، الزركشي: البحر المحيط(66/2) ،عبدالله الجديع: تيسير علم أصول الفقه (72/1).

(2)البزدوي: أصوله (352/1)، البخاري: كشف الأسرار (514/4)، الزركشي: البحر المحيط (66/2).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المذهب الأول: بقاء الولاية في النكاح بالسفه، ذهب إلى ذلك الحنفية[1]، والمشهور من مذهب الإمام مالك[2] ، والرأي الثاني للشافعية [3]، والحنابلة [4].

المذهب الثاني: تزول الولاية في النكاح بالسفه، ذهب إلى ذلك الإمام مالك في قول[5]،و الرأي الراجح عند الشافعية [6].

- **الأدلة:**

أدلة المذهب الأول ، وهم القائلون ببقاء الولاية في النكاح بالسفه

واستدلوا على ذلك بالمعقول ، كما يلي:

لأن رشد المال غير معتبر في النكاح، وأنه كامل النظر في أمر النكاح، وإنما حجر عليه لحفظ ماله [7].

أدلة المذهب الثاني ، وهم القائلون بزوال الولاية في النكاح .

واستدلوا على ذلك بالمعقول، كما يلي:

لأن السفيه لا يصلح لأمر نفسه، فكيف يصلح لأمر غيره، فلا يصح إيجابه أصالة ولا وكالة، أذن الولي أم لم يأذن، أما القبول فتصح وكالته فيه [8].

- **الرأي الراجح :**

بعد بيان أقوال الفقهاء وأدلتهم يتبين أن القول بعدم زوال الولاية في النكاح بالسفه هو الراجح، وذلك للأسباب التالية :

1 – أن السفيه هو إنسان بالغ عاقل مخاطب بالتكاليف الشرعية كلها، إلا أن السفه يحمله على التصرف في المال بخلاف مقتضى العقل مع وجود العقل.

---

(1)البابرتي: العناية شرح الهداية (236/13)، البغدادي: مجمع الضمانات (901/2).
(2)الدردير : الشرح الكبير(299/3)، القرافي : الذخيرة (213/8).
(3) الشربيني : مغني المحتاج (154/3)، الرافعي: الشرح الكبير (15/11).
(4) المرداوي :الإنصاف (57/8)، ابن قدامه: الكافي (10/2).
(5)ابن عبد البر: الاستذكار (543/2)، ابن رشد : البيان والتحصيل (481/10).
(6)الجمل : حاشية (169/8)، البجيرمي: حاشية (438/2).
(7) المرغيناني: الهداية شرح البداية (283/3)، العدوي: حاشية (49/2)، الشربيني : مغني المحتاج (154/3).
(8) الخرشي: حاشية (275/3)، الغزالي: الوسيط (71/5).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

2 – أن الحجر وجب على السفيه لسوء تصرفه في الأموال، صيانة لمصلحته، ومالا يتصل بالأموال من العقود كالنكاح، والطلاق ونحوهما، فهي صحيحة نافذة.

3 – أنه لا يتصور في عقد النكاح تبذير وإساءة استعمال ، كالمال.

الفرع الثاني : حكم زواج السفيه المحجور وإقراره بذلك:

أولاً : حكم زواج السفيه المحجور:

●مذاهب الفقهاء:

اتفق الفقهاء[1] على صحة زواج المحجور عليه لسفه ، ولكنهم اختلفوا في اشتراط إذن الولي لصحته، وذلك على ثلاثة مذاهب:

المذهب الأول: صحة زواج السفيه المحجور، أذن الولي أو لم يأذن، ذهب إلى ذلك الحنفية [2]، [2]، و القاضي من الحنابلة [3].

المذهب الثاني : صحة زواج المحجور عليه لسفه، ولكنه موقوفاعلى إجازة الولي، فإن أجازه نفذ، وإن رده بطل ولا شيء للزوجة، ذهب إلى ذلك المالكية [4].

المذهب الثالث : عدم صحته إلا بإذن الولي، ذهب إلى ذلك الشافعية [5].

●الأدلة:

أدلة المذهب الأول ، وهم القائلون بصحة زواج السفيه المحجور أذن الولي أو لم يأذن.

واستدلوا على ذلك بالمعقول، كما يلي:

أنه عقد غير مالي ، فصح منه كطلاقه وخلعه وإن لزم منه المال ،فحصوله بطريق الضمان، فلا يمنع من العقد، كما لو لزم ذلك من الطلاق، وأنه يصح مع الهزل ، وهو من الحوائج الأصلية للإنسان [6].

---

(1) ابن نجيم: البحر الرائق (81/4)، القرافي : الذخيرة(231/8)، النووي: المجموع (155/9)، ابن قدامة : الكافي (106/2).

(2) الزيلعي : تبيين الحقائق (196/2)، البغدادي: مجمع الضمانات (904/2).

(3)ابن قدامة : الشرح الكبير (546/1)، البهوتي: شرح منتهى الإرادات (147/3)

(4) العدوي: حاشية (50/4)، الدردير: شرح الكبير (300/3).

(5)الشرواني: حاشية (293/7)، النووي: روضة الطالبين (435/5).

(6) البغدادي: مجمع الضمانات(904/4)، الكاساني : بدائع الصنائع (54/6).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أدلة المذهب الثاني ، وهم القائلون بصحة زواج السفيه المحجور، ولكنه موقوف على أذن الولي.

واستدلوا على ذلك بالمعقول، كما يلي:

لأنه محجور عليه ، والزواج مصلحة مترددة بين النفع والضرر، فجعل موقوفا على إجازة الولي، لأن السفيه لا يصلح لأمر نفسه.[1]

أدلة المذهب الثالث ، وهم القائلون بعدم صحته إلا بإذن الولي.

واستدلوا على ذلك بالمعقول، كما يلي :

لأنه تصرف يجب به المال ، فلم يصح بغير إذن وليه كالشراء، ويصح بإذن وليه، لأنه مكلف صحيح العبارة، وإنما حجر عليه حفظاً لماله وقد زال المنع بالإذن.[2]

الرأي الراجح:

بعد بيان أقوال الفقهاء وأدلتهم يتبين أن القول بصحة زواج السفيه المحجور أذن له الولي أو لم يأذن هو الراجح، وذلك للأسباب التالية:

1 – أن السفيه هو إنسان كامل العقل صحيح العبارة، والحجر تعلق بماله لا بنفسه صيانة لماله.

2 – كما أن الزواج من الحوائج الأصلية للإنسان، و يصح مع الهزل.[3]

ثانياً: إقرار السفيه المحجور بالنكاح:

اتفق جمهور الفقهاء[4] من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة على صحة إقرار السفيه المحجور بالنكاح.

---

(1)الدردير: الشرح الكبير (300/3)، الخرشي : حاشية (276/3).

(2) الشربيني: مغني المحتاج (154/3)، الرافعي: الشرح الكبير (16/11).

(3) المرغيناني: الهداية شرح البداية (283/3).

(4)الزيلعي: تبيين الحقائق (196/2)، الفتاوى الهندية (54/5)، الحطاب: مواهب الجليل(639/6)، القرافي: الذخيرة(242/8)، البحيرمي: حاشية (438/2)، عميرة: حاشية (4/3)، ابن قدامة: الكافي (109/2)، المرداوي: الإنصاف (59/8).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

واستدلوا على ذلك بالمعقول، كما يلي:

1 – أن الزوج عقد غير مالي، فيصح إقراره به [1].

2 – أن السفيه هو إنسان كامل الرأي والعقل، وإنما حجر عليه لسوء تصرفه في الأموال، ومن كان كامل الرأي والعقل صحيح العبارة قبل إقراره [2].

3 – أن الزواج يصح منه، فيصح إقراره به،أي أنه يملك إنشاء عقد الزواج فيصح إقراره به[3].

الفرع الثالث : طلاق وخلع وظهار السفيه المحجور وإقراره بذلك:

أولاً: طلاق السفيه المحجور:

●مذاهب الفقهاء:

اختلف الفقهاء في صحة طلاق السفيه المحجور، و ذلك على مذهبين:

المذهب الأول : صحة طلاق السفيه المحجور وخلعه وظهاره، ذهب إلى ذلك جمهور الفقهاء [4].

المذهب الثاني : عدم صحة طلاق السفيه المحجور ولا خلعه ولا ظهاره، ذهب إلى ذلك أبو يوسف من الحنفية [5].

●الأدلة :

أدلة المذهب الأول ، وهم القائلون بصحة طلاق السفيه المحجور.

واستدلوا على ذلك من السنة النبوية والمعقول، كما يلي:

1- من السنة النبوية :

عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ: ثَلاثٌ جِدُّهُنَّ جِدٌّ وَهَزْلُهُنَّ جِدٌّ : النِّكَاحُ ، وَالطَّلاقُ ، وَالرَّجْعَةُ [6].

---

(1)المرغيناني: الهداية شرح البداية (283/3)، الدمياطي: إعانة الطالبين (71/3).

(2)الحطاب : مواهب الجليل (693/6).

(3)الكاساني: بدائع الصنائع (54/6)، ابن قدامة : الكافي (109/2).

(4)السرخسي: المبسوط (308/24)، المرغيناني: الهداية شرح البداية (282/3)، المواق :التاج والإكليل (4/6)، ابن رشد: البيان والتحصيل (108/5)، الرافعي: الشرح الكبير (205/10)، الشرواني: حاشية (173/5)، ابن قدامه: الشرح الكبير (237/8). البهوتي : الروض المربع (357/1).

(5)البابرتي: العناية شرح الهداية (282/3)، البغدادي: مجمع الضمانات (901/2).

(6)أخرجه الترمذي في سننه، كتاب الطلاق، باب ما جاء في الهزل والجد في الطلاق، حديث (1184)، (427/4)، (427/4)، حسنة الألباني في إرواء الغليل ، حديث (1826)، (224/6).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وجه الدلالة:

أن الطلاق من التصرفات التي لا تقبل الفسخ ولا يؤثر فيها الهزل ، فيصح منه.[1]

من المعقول :

أ – أن الطلاق ليس تصرفا في المال ولا يجري مجراه ، فلا يمنع منه كالإقرار بالحد والقصاص، بدليل أنه يصح من العبد بغير إذن سيده مع منعه من التصرف في المال [2].

ب – لا يصح لولي السفيه إيقاع الطلاق على زوجة السفيه لمخالفة ذلك لقوله– ﷺ " إِنَّمَا الطَّلَاقُ لِمَنْ أَخَذَ بِالسَّاقِ [3] [4].

ج – أن السفيه مكلف طلق امرأته مختاراً، فوقع طلاقه كالعبد والمكاتب[5].

أدلة المذهب الثاني ، وهم القائلون بعدم صحة طلاق السفيه المحجور.

واستدلوا على ذلك بالمعقول ، كما يلي:

لأن البضع يجري مجرى المال، بدليل أنه يملكه بمال، ويصح أن يزول ملكه عنه بمال، فلم يملك التصرف فيه كالمال.[6]

- **الرأي الراجح:**

بعد بيان أقوال الفقهاء وأدلتهم يتبين أن القول بصحة طلاق السفيه المحجور هو الراجح، وذلك للأسباب التالية:

1 – أن السفيه يملك إنشاء عقد الزواج ويصح منه، فيملك إنهاءه ويصح منه.

2 – أن السفيه هو إنسان عاقل كامل الرأي، وإنما الحجر تعلق بتصرفه المالي.

---

(1)المباركفوري: تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي (304/4).
(2) الزيلعي : تبيين الحقائق (193/5)، الفتاوى الهندية (58/5).
(3)سبق تخريجه انظر ص(130)
(4)الدسوقي : حاشية (316/2)، الحطاب: مواهب الجليل (273/5)
(5) الماوردي : الحاوي الكبير (359/6)، النووي: المنهاج (71/1).
(6) البغدادي: مجمع الضمانات (901/2).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

3 – أنه قد يستحيل استمرار الحياة الزوجية، ويكون الطلاق هو الحل، فإنه يعتبر من الحوائج الأصلية، ويصح مع الهزل.

ثانياً : خلع السفيه المحجور :

ذهب جمهور الفقهاء[1]، إلى صحة خلع السفيه المحجور لزوجته، فإذا خالع السفيه زوجته على مال أو بدونه صح ذلك، لأنه إذا صح طلاقه الذي لا يحصل منه على شيء ، فالخلع الذي يحصل به على مال أولى، إلا أن العوض لا يدفع إليه وإن دفع إليه لم يصح قبضه، وإن أتلفه لم يضمنه ولم تبرأ المرأة بدفعه إليه، لأنها سلطته على إتلافه.

ثالثاً : ظهار السفيه المحجور:

ذهب جمهور الفقهاء[2] إلى صحة ظهار السفيه المحجور ، إلا أنه يكفر بالصوم لا بالعتق والإطعام، فإن كفر بالعتق لم ينفذ، وإن كفر بالإطعام لم يجز، لأنه تصرف مالي.

رابعاً: إقرار السفيه المحجور بالطلاق والخلع والظهار:

اتفق جمهور الفقهاء [3] من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة على صحة إقرار السفيه المحجور بالطلاق والخلع والظهار.

واستدلوا على ذلك بالمعقول ، كما يلي:

1 – أن الطلاق وإن كان فيه إلزام بمؤجل المهر، فإنه يصح منه، وذلك لصحة وقوع الزواج منه، فيصح إقراره به [4].

---

(1) المرغيناني: الهداية شرح البداية(282/3)،شيخي زاده: مجمع الأنهر (53/4)، التسولي: البهجة شرح التحفة(84/1)، المواق: التاج والاكليل (4/6) الأنصاري : أسنى المطالب (209/2) قليوبي: حاشية (309/2)، البهوتي: كشاف القناع (214/5)، ابن قدامة : الكافي (95/3).

(2) المرغيناني: الهداية شرح البداية (290/3)، شيخي زاده: مجمع الأنهر (60/4)، العدوي: حاشية (134/2)، الصاوي: حاشية (246/5)، عميرة: حاشية (309/3)، الجمل: حاشية (577/8)، المرداوي: الإنصاف (294/7)، ابن تيمية: الاختيارات الفقهية (566/1).

(3)ابن نجيم: البحر الرائق (89/8)، الزيلعي: تبيين الحقائق (193/5)، القرافي : الذخيرة (248/8)، المواق: التاج والإكليل (65/5)، الرافعي: الشرح الكبير (187/10) الغزالي: الوسيط : (403/4)، البهوتي: كشاف القناع (453/3)، ابن قدامة: المغني (571/4).

(4) الشربيني: الإقناع (303/2) الهيتمي: تحفة المحتاج (307/2).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

2 – أن من يملك الطلاق هو إنسان كامل التصرف، وأهلية التصرف يشترط لها التكليف، والتكليف يعني البلوغ والعقل، و السفيه كذلك، فيصح إقراره به [1].

الفرع الرابع : إقرار السفيه المحجور بنسب ونفيه:

اتفق الفقهاء[2]، على أن إقرار السفيه المحجور بالنسب يصح منه ويلحق المقر به، إذ لا يؤثر عليه السفه، لأنه ليس بمال فيقبل إقراره كالحد، ولكن بالشروط التالية [3]:

1 – أن لا يكذبه الحس، بأن يكون في سن يمكن أن يكون منه، فلو كان في سن لا يتصور كونه منه، أو كان قد قطع ذكره أو أنثياه من زمن يتقدم على زمن العلوق به لم يثبت منه ،لأن الحس يكذبه.

2 – أن لا يكذبه الشرع، بأن يكون المستلحق معروف النسب من غيره.

3 – أن يصدقه المستلحق إن كان أهلاً للتصديق بأن يكون مكلفاً، لأن له حقا في نسبه ، وهو أعرف به من غيره.

الفرع الخامس: حكم وصية السفيه المحجور وإقراره بذلك:

أولاً: حكم وصية السفيه المحجور :

●مذاهب الفقهاء:

اختلف الفقهاء في وصية السفيه ،هل تصح وصيته أم لا؟ وذلك على مذهبين :

المذهب الأول : تصح الوصية من السفيه المحجور ، بشرط أن تكون في القربة، وفي حدود الثلث، ذهب إلى ذلك جمهور الفقهاء[4] من المالكية والشافعية والحنابلة.

وقال الحنفية تصح استحساناً بنفس الشروط السابقة.[5]

---

(1) تكملة المجموع (380/13)، الغمراوي: السراج الوهاج (329/1).

(2)ابن نجيم : البحر الرائق (206/3)، الزيلعي: تبيين الحقائق (73/6)، الإمام مالك: المدونة (53/2) الدردير: الشرح الكبير (161/2)، السيوطي: الأشباه والنظائر (716/1)، الدمياطي: إعانة الطالبين (328/4)، البهوتي: شرح منتهى الإرادات (187/2)، ابن قدامة: المغني (571/4).

(3) أبو العينين بدران: الفقه المقارن للأحوال الشخصية(487/1).

(4)الدسوقي: حاشية (422/4)، ابن رشد: بداية المجتهد (334/3)، الماوردي: الحاوي الكبير (11/10)، النووي: روضة الطالبين (96/6)، ابن قدامة: الكافي (344/2).

(5)الزيلعي: تبيين الحقائق (198/5)، ابن نجيم : البحر الرائق (93/8).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المذهب الثاني : لا تصح الوصية من السفيه المحجور، ذهب إلى ذلك الشافعية في قول [1] .

●الأدلة:

أدلة المذهب الأول ، وهم القائلون بصحة وصية السفيه المحجور.

واستدلوا على ذلك بالمعقول ، كما يلي:

صحة عبارة السفيه المحجور، لأنه عاقل مكلف ، ولأن الحجر عليه لحفظ ماله،و ليس في الوصية إضاعة للمال ، لأنه إن عاش كان ماله له وإن مات فله ثوابه ، وهو أحوج إليه من غيره.[2]

أدلة المذهب الثاني ، وهم القائلون بعدم صحة وصية السفيه المحجور.

واستدلوا على ذلك بالمعقول كما يلي :

لأن الوصية نوع من أنواع التبرعات، وهو محجور عليه في التصرفات، فلا تصح منه.[3]

●الرأي الراجح:

بعد بيان أقوال الفقهاء وأدلتهم يتبين، أن القول بصحة وصية السفيه المحجور هو الراجح، وذلك للأسباب التالية:

1 – إن الحجر على السفيه يتعلق بتصرفاته المالية، ولكن الشرع استثنى الوصية من هذه التصرفات، لارتباطها بالأحوال الشخصية ، فإن السفيه كغيره من العقلاء في أمور الأحوال الشخصية.

2 – ولأن السفيه عاقل مكلف حجر عليه حفاظاً لماله، وليس في الوصية أي ضرر على السفيه المحجور.

ثانياً: إقرار السفيه المحجور بالوصية:

●مذاهب الفقهاء:

اختلف الفقهاء في حكم إقرار السفيه المحجور بالوصية، وذلك على مذهبين :

---

(1)الرافعي: الشرح الكبير (204/10)، الماوردي: الحاوي الكبير (190/8).

(2)الزيلعي: تبيين الحقائق (198/5)، ابن عابدين: حاشية (684/3).

(3)الهيتمي: تحفة المحتاج(315/25)، الشرواني: حاشية (172/5).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المذهب الأول : يصح ويقبل إقرار السفيه المحجور بالوصية، ذهب إلى ذلك جمهور الفقهاء[1].

المذهب الثاني : لا يصح ولا يقبل إقرار السفيه المحجور بالوصية ، ذهب إلى ذلك الشافعية في قول.[2]

- **الأدلة :**

أدلة المذهب الأول ، وهم القائلون بصحة وقبول إقرار السفيه المحجور بالوصية .

واستدلوا على ذلك بالمعقول كما يلي:

1_ أنها تصح منه ، فيعتبر إقراره بالوصية.[3]

2_ أنه إنسان عاقل مكلف ، يقبل إقراره بالوصية ،إذ لا ضرر عليه.[4]

أدلة المذهب الثاني ، وهم القائلون بعدم صحة وقبول إقرار السفيه المحجور بالوصية.

واستدلوا على ذلك بالمعقول ، كما يلي :

أن الوصية من التبرعات ، وهو ليس أهلاً للتبرعات ، فلا يقبل إقراره بها.[5]

- **الرأي الراجح :**

بعد بيان أقوال الفقهاء و أدلتهم يتبين أن القول بصحة و قبول إقرار السفيه المحجور بالوصية هو الراجح ، وذلك للأسباب التالية :

1_ أن في الوصية محض مصلحته ، وما فيه مصلحة له يقبل إقراره بها .

2_ يقبل في الوصية إقرار البالغ العاقل ، والسفيه كذلك .

---

(1) ابن عابدين : حاشية (442/6)، ابن الشحنة: لسان الحكام (315/1)، الخرشي: حاشية (294/5)، العدوي: حاشية(424/4)، الدمياطي: إعانة الطالبين (325/4)، الغزالي: الوسيط (403/4)، ابن قدامة: الشرح الكبير (416/6)، المرداوي: الإنصاف (139/7).

(2) الماوردي: الحاوي الكبير (190/8)، الشرواني : حاشية (172/5)

(3) الفتاوى الهندية (59/5) ، ابن نجيم : البحر الرائق (95/8)

(4) ابن جزي : القوانين الفقهية (266/1) ، الحطاب : مواهب الجليل (367/6)

(5) الشربيني : الإقناع (301/2) ، الهيتمي : تحفه المحتاج (315/5)

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع السادس : حكم ميراث السفيه المحجور و إقرار بذلك:

أولاّ: حكم ميراث السفيه المحجور:

كما هو معلوم أن السفيه له ذمة كاملة ، والذمة تثبت له بمجرد ولادته حياّ، بغض النظر عن كونه سفيها أم لا ، فهو إنسان صالح ،لأن تثبت له الحقوق وتجب عليه الواجبات فهو صالح ، لأن يرث ويورث وتجب له النفقة وتجب عليه في ماله، إلا أنه محجور عليه لتبذيره و سوء تصرفه، وبناء على ذلك فقد أجمع الفقهاء[1]على منع تسليم الميراث إلى السفيه المحجور.

واستدلوا على ذلك من الكتاب ، كما يلي:

قوله تعالي : " وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا [2]

وجه الدلالة:

أن الله نهى الأولياء عن أن يسلموا السفهاء ، وهم المحجور عليهم لتبذيرهم أموالهم التي جعل الله للأولياء تدبيرها والقيام عليها ، ثم علق الإيتاء بإيناس الرشد، فقال تعالي : " فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ.[3]، أي إن عرفتم ورأيتم فيهم صلاح العقل وحفظ المال ، فادفعوا إليهم أموالهم.[4]

وبناء علي ذلك يرى جمهور الفقهاء[5] أن الولاية على السفيه ثابتة ، وأنه لا بد من ولي يقوم على مصالحه ، بدليل قوله تعالي :" فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُمِلَّ

---

(1) ابن نجيم : البحر الرائق (201/5) ، الزيلعي : تبيين الحقائق (74/6) ،عليش : منح الجليل (294/3) ،القرافي: الذخيرة (24/8)،الغزالي : الوسيط (80/5) ، الدمياطي : إعانة الطالبين (80/3) ، البهوتي :شرح منتهي الإرادات (702/3) ، المرداوي: الإنصاف (82/8).

(2)سورة النساء : من الآية (5)

(3) سورة النساء : من الآية (6)

(4) القرطبي : الجامع لأحكام القرآن (600/3)

(5) الكاساني:بدائع الصنائع (173/6)، ابن عابدين :حاشية (650/3)،العدوي :حاشية (24/2)،ابن عبد البر: الاستذكار(420/5)، النووي: روضة الطالبين (320/5)، الشربيني :مغني المتحاج (89/3) ، ابن قدامة :المغني (227/6) ، ابن تيمية : الاختيارات الفقهية (192/5)

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ[1] فالهاء في وليه عائدة على السفيه ، فأثبت الولاية علي السفيه ، وأجاز لولي السفيه الإملاء عنه، ولأنه مبذر لماله ، فلا يجوز دفعه إليه[2].

ثانياّ: حكم إقرار السفيه المحجور بالميراث :

●مذاهب الفقهاء:

اتفق الفقهاء[3] ، علي أن المحجور عليه لسفه إن أقر بالميراث، أي بمال الميراث ، فإنه لا يقبل ولا يعتبر إقراره .

واستدلوا على ذلك بالمعقول ، كما يلي:[4]

1 _ أنه محجور عليه لسفهه ، فلم يصح إقراره بالمال كالصبي والمجنون .

2 _ أننا لو قبلنا إقراره في ماله لزال معني الحجر، لأنه يتصرف في ماله ثم يقر به.

3_ أنه أقر بما هو ممنوع من التصرف فيه .

الفرع السابع : حكم وقف السفيه المحجور ، وإقراره بذلك :

أولاً: حكم وقف السفيه المحجور :

●مذاهب الفقهاء:

المذهب الأول : لا يصح الوقف من السفيه المحجور ، ذهب إلي ذلك جمهور الفقهاء[5] من المالكية الشافعية والحنابلة .

---

(1) سورة البقرة : من الآية (282).

(2) ابن العربي: أحكام القران (33/5).

(3) الكاساني: بدائع الصنائع (174/6) ، ابن عابدين : حاشية (650/3) ، العدوي : حاشية(24/2)، ابن عبد البر: الاستذكار(421/5) ، النووي : روضة الطالبين (321/5) ، الشربيني : مغني المحتاج (90/3) ، ابن قدامة.المغنى (227/6)، ابن تيمية : الاختيارات الفقهية (193/5).

(4)ابن عابدين : حاشية (651/3) ، الحطاب : مواهب الجليل (370/6) ، الشربيني : مغني المحتاج (90/3) ، ابن قدامه : المغني (254/6)

(5)الصاوي : حاشية(147/9) ، الخرشي : حاشية (84/7) ، قليوبي وعميرة : حاشية (471/9)، الغمراوي : السراج الوهاج (1/ 302)، البهوتي: كشاف القناع (453/3) ابن الفوزان : الملخص الفقهي (200/2).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المذهب الثاني : يصح استحساناً الوقف من السفيه المحجور علي نفسه، ومن بعده علي ذريته، ثم على جهة بر لا تنقطع، ذهب الي ذلك الحنفية[1].

- **الأدلة :**

أدلة المذهب الأول ، وهم القائلون بعدم صحة وقف السفيه المحجور.

واستدلوا على ذلك بالمعقول ، كما يلي:

1_لأن الوقف من التصرفات الضارة ضرراً محضاً ؛ لأن فيه إخراج جزء من المال من ملك الواقف، فهو تصرف تبرعي محض ، وهذا لا يجوز إلا إذا كان الشخص كامل الأهلية[2].

2_أن الوقف نوع من التبرع المالي ، وهو محجور عليه لحفظ ماله ، وأنه ليس أهلاً للتبرع، فلا يصح فيه الوقف [3] .

أدلة المذهب الثاني ، وهم القائلون بصحة وقف السفيه المحجور .

واستدلوا على ذلك بالمعقول، كما يلي:

أنه لا ضرر فيه، بل إنه يتلاءم مع طبيعة الحجر عليه ، إذ فيه حفظ لماله من الضياع ، ومنع من الإسراف والتبذير فيه ، وليس فيه إضرار بورثته [4].

- **الرأي الراجح :**

بعد بيان أقوال الفقهاء وأدلتهم يتبين، أن القول بعدم صحة وقف السفيه المحجور هو الراجح، وذلك الأسباب التالية :

1_ أن السفيه ليس أهلا للتبرع ، وهو محجور عليه ، فلا يصح منه الوقف .

2_و لأن الوقف يتطلب كمال الأهلية ، والسفيه المحجور ناقص الأهلية .

---

(1)ابن نجيم: الأشباه والنظائر (423/1)،ابن عابدين : حاشية (397/4).
(2) قليوبي :حاشية (99/3) ، الرافعي : الشرح الكبير (10/ 214) ، المرداوي : الإنصاف (83/8)
(3) الشربيني : مغني المحتاج (302/2) ، الهيتمي : تحفه المحتاج (25/ 316).
(4) الكاساني: بدائع الصنائع (171/7)، الزيلعي : تبيين الحقائق (80/6) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثانياً: حكم إقرار السفيه المحجور بالوقف:

●مذاهب الفقهاء:

اختلف الفقهاء في حكم إقرار السفيه المحجور بالوقف بناء على اختلافهم في حكم وقفه ، وذلك على مذهبين:

المذهب الأول : أنه لا يعتبر إقرار السفيه المحجور بالوقف ، ذهب إلى ذلك جمهور الفقهاء[1] من المالكية والشافعية و الحنابلة

المذهب الثاني: يعتبر إقرار السفيه المحجور بالوقف ، ذهب إلى ذلك الحنفية[2].

الأدلة:

أدلة المذهب الأول، وهم القائلون بعدم اعتبار إقرار السفيه المحجور بالوقف.

واستدلوا على ذلك بالمعقول كما يلي:

1-لا يصح إقرار السفيه المحجور بالوقف ؛لأن كل تصرف يتطلب كمال الأهلية ، و السفيه المحجور ناقص الأهلية [3].

2-أن الوقف من التبرعات، و الإقرار قول ، وقول السفيه المحجور في التبرعات هدر، فلا يعتد بإقراره [4].

3- أن الوقف من التبرعات، وهى تصرفات ضارة ضررا محضاً فلا يصح إقراره بذلك [5].

أدلة المذهب الثاني ، وهم القائلون باعتبار إقرار السفيه المحجور بالوقف.

واستدلوا على ذلك بالمعقول ، كما يلي:

1- يصح منه الوقف، فيعتبر إقراره به[6].

---

(1)الدردير :الشرح الكبير (3/ 398) الخرشي:حاشه(7/84)الرافعي : الشرح الكبير(205/10) الغمراوي : السراج الوهاج (302/1) : البهوتي:كشاف القناع(453/3) ابن الفوزان :الملخص الفقهي (302/1)

(2)ابن عابدين:حاشية (397/4) الزيلعي:تبيين الحقائق(6 /80)

(3)الصاوي :حاشية (147/9) قليوبي:حاشية(101/3)

(4)البهوتى:كشاف القناع (453/3) ابن قدامة :الشرح الكبير (416/6)

(5)الحطاب: مواهب الجليل (340/9) الدسوقي:حاشية(450/4)

(6) شيخي زاده:مجمع الانهر(60/4) ابن عابدين :حاشية(397/4)

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

2- الوقف ليس فيه ضرر على السفيه، وما ليس فيه ضرر عليه يصح إقراره به[1]

3- من الأسباب الموجبة للحجر، الجنون، الصبا، والرق، والسفه ليس منهم فيصح إقراره بما يصح منه[2] .

- **الرأي الراجح:**

بعد بيان أقوال الفقهاء وأدلتهم يتبين ، أن القول بعدم اعتبار إقرار السفيه المحجور بالوقف هو الراجح، وذلك للأسباب التالية:

1- إن السفيه المحجور ليس أهلا للتبرع ولا يصح منه الوقف ، فلا يعتبر إقراره به.

2- لو قبلنا إقراره بالوقف لزال معنى الحجر؛ لأنه يتصرف في ماله ، ثم يقر به.

3- إنه أقر بما هو ممنوع من التصرف فيه.

4-إنه لا يملك الوقف ، ولا يصح منه، فلا يصح إقراره به.

(1)الزيلعي:تبيين الحقائق (81/6) ابن نجيم :البحر الرائق(95/8)

(2)الكاساني :بدائع الصنائع (172/7) السرخسي :المبسوط(73/15)

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثالث

إقرار المدين المحجور في الأحوال الشخصية

إن المدين هو إنسان بالغ عاقل له أهلية أداء كاملة ، ولكن محافظة على دائنيه حجر عليه أن يتصرف في ماله بما يضر حقوق الدائنين ، كالتبرعات [1].

يتبين أن موضوع الحجر هو التصرفات المالية الخاصة ، أما فيما عداها من التصرفات ، فهو كالرشيد مكلف بالتكاليف الشرعية كلها، من صلاة وصيام وحج وزكاة ولزوم كفارات ، وغير ذلك من التكاليف التي كلف الشارع العقلاء القيام بها كما أنه مسؤول عن الجنايات التي تقع منه مسؤولية جنائية كاملة، فتنزل به كل العقوبات التي تنزل بغيره من العقلاء [2].

وفي هذا المطلب سوف أتناول العديد من المسائل التي تتعلق بولاية المدين المحجور في النكاح ، وزواجه وطلاقه وخلعه وإقراره بالنسب، و الوصية والميراث والوقف ، وحكم إقراره في كل مسألة من تلك المسائل ، وذلك في الفروع التالية:

الفرع الأول: ولاية المدين المحجور في النكاح :

إن من شروط الولي كمال الأهلية والتكليف ، أي البلوغ والعقل ، والمدين المحجور هو إنسان كامل الرأي والعقل صحيح العبارة وله ذمة كاملة، إلا أنه حجر عليه لتعلق حق الغرماء بماله، فالمدين المحجور له أن يباشر عقد الزواج بنفسه ،أى أنه من أهل الولايات، أي له ولاية على نفسه ،وهذا باتفاق الفقهاء[3].

الفرع الثاني: حكم زواج المدين المحجور وإقراره بذلك:

أولا :حكم زواج المدين المحجور :

اتفق الفقهاء [4] على أن للمدين المحجور أن يتزوج ؛لأنه صحيح العبارة وله ذمة كاملة ،إلا

---

(1) الزيلعي :تبيين الحقائق(200/5) مصطفى الزرقا:المدخل الفقهي العام(849/2) عبد الوهاب خلاف: علم أصول الفقه(ص131).

(2)ابن نجيم: البحر الرائق (89/8) القرافي : الفروق (477/1) ابن قدامه :الشرح الكبير (350/7).

(3)الزيلعي: تبيين الحقائق (221/5) الدسوقي: حاشية (237/3) الشربيني: مغني المحتاج (134/5) ابن قدامة:المغنى (330/7)

(4)الكاساني: بدائع الصنائع(232/7) ابن الهمام: فتح القدير(375/6) قيلوبي وعميرة: حاشية(316/4).الأنصاري: أسنى المطالب (212/9) المرداوي :الإنصاف(312/5)

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أن الخلاف وقع في المال يتزوج منه المدين المحجور، فهل له أن ينفق على زواجه من المال الذي وقع عليه الحجر أم لا؟.

●مذاهب الفقهاء:

اختلف الفقهاء في ذلك على مذهبين :

المذهب الأول : عدم جواز أن ينفق المدين المحجور على زواجه من المال الذي وقع عليه الحجر ، ذهب إلى ذلك جمهور الفقهاء[1] من المالكية والشافعية والحنابلة.

المذهب الثاني: جواز أن ينفق المدين المحجور على زواجه من المال الذي وقع عليه الحجر شريطة أن يتزوجها بمهر المثل، وتكون المرأة حينئذ شريكة للغرماء في مهر مثلها ، ذهب إلى ذلك الحنفية[2].

●الأدلة:

أدلة المذهب الأول ، وهم القائلون بجواز أن ينفق المدين المحجور من المال الذي وقع عليه الحجر .

واستدلوا على ذلك بالمعقول ، كما يلي:

أن النكاح من الحوائج الأصلية، فهو حق للنفس[3].

أدلة المذهب الثاني ، وهم القائلون بعدم جواز أن ينفق المدين المحجور من المال الذي وقع عليه الحجر .

واستدلوا على ذلك بالمعقول ، كما يلي:

أن المال الموجود بين يديه تعلق به حق الغرماء، وإنما تكون مؤن النكاح في كسبه[4].

---

(1)ابن جزي:القوانين الفقهية (326/3) الرملي:نهاية المحتاج (373/6) البهوتي:الروض المربع (327/5).

(2) ابن الهمام:فتح القدير(375/6) الزيلعي:تبيين الحقائق(221/5)

(3)الزيلعي: تبيين الحقائق (221/5)

(4)الرملى:نهايةالمحتاج (6 /373)

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

•الرأي الراجح:

بعد بيان أقوال الفقهاء و أدلتهم يتبين أن القول بعدم جواز أن ينفق المدين المحجور من المال الذي وقع عليه الحجر هو الراجح ، وذلك لما يلي:

أن النكاح وإن كان من الحوائج الأصلية، فإنه ليس من الآنية الفورية منها ، كالطعام واللباس والسكن ، لذا قدم حق الغير فيه على حق النفس[1].

ثانيا: إقرار المدين المحجور بالنكاح:

اتفق الفقهاء[2] على أنه يصح إقرار المدين المحجور بالنكاح .

واستدلوا على ذلك بالمعقول ، كما يلي:

1- أنه يصح قبول إقراره بعقد الزواج ، كما يصح صدوره منه[3].

2-أنه إنسان صحيح العبارة وله ذمة كاملة [4].

3-أن الزواج عقد غير مالي ، فيصح إقراره به[5].

الفرع الثالث: حكم رجعة المدين المحجور وإقراره بذلك:

أولا :حكم رجعة المدين المحجور:

اتفق الفقهاء [6] على أنه تصح رجعة المدين المحجور بناء على صحة نكاحه، بل إن صحة الرجعة تكون من باب أولي؛ لأنها في حكم استدامة النكاح السابق .

ثانيا: إقرار المدين المحجور بالرجعة:

اتفق الفقهاء[7] على أنه يصح إقرار المدين المحجور بالرجعة.

---

(1)ابن قدامة: المغنى (4/) البهوتي :كشاف القناع (428/3)

(2)السرخسي:المبسوط(8 /89)الصاوي:بلغة السالك :(224/4) الجمل: حاشية(232/5) البهوتي: كشاف القناع (273/5)

(3) البهوتي: كشاف القناع (273/5)

(4)الدسوقى:حاشية (237/3)

(5) الصاوي:بلغة السالك(224/4)

(6)الكاساني :بدائع الصنائع (235/7) قيلوبي وعميرة:حاشية(4/325) الأنصاري :أسنى المطالب (225/9) المرداوي:الإنصاف (327/5).

(7)السرخسي :المبسوط(92/8) الصاوي:بلغة السالك (230/4) الجمل :حاشية (230/5) البهوتي :كشاف القناع (280/5)

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

واستدلوا على ذلك بالمعقول ، كما يلي:

1- يصح إقراره بالرجعة بناء على صحة إقراره بالنكاح وصدوره منه.[1]

2- أنه إنسان كامل الرأي، صحيح العبارة ، وله ذمة كاملة فيصح إقراره بما لا يتعلق بالمال.[2]

الفرع الرابع :حكم طلاق المدين المحجور، وإقرار بذلك:

أولا :حكم طلاق المدين المحجور:

اتفق الفقهاء[3]على صحة ونفوذ طلاق المدين المحجور؛و ذلك لصحه عبارته ، ولأن في الطلاق تخفيفا عن المؤنه عنه ،ولا فرق في نفوذ الطلاق بين أن يكون مهر المرأة مؤجلا أو معجلا فهي تحاصص الغرماء على أي حال.

ثانيا: حكم إقرار المدين المحجور بالطلاق:

اتفق الفقهاء[4] على أنه صحة إقرار المدين المحجور بالطلاق .

واستدلوا على ذلك بالمعقول ، كما يلي:

1- يصح الطلاق منه ، فيصح إقراره به [5].

2- أنه إنسان كامل الرأي ،صحيح العبارة ، فقبل إقراره بذلك [6].

3-أنه يقر بما يتعلق بذمته لا بما يتعلق بمال، فيصح إقراره به[7].

---

(1)ابن قدامة :المغنى(350/7)

(2) الدسوقى : حاشية (240/3) الصاوي:بلغة السالك (224/4)

(3)الكاسانى: بدائع الصنائع (239/7) قيلوبي وعميرة : حاشية(237/4) الأنصاري : اسنى المطالب(229/9) المرداوي : الإنصاف(330/5)

(4) السرخسي:المبسوط(93/8) الصاوي :بلغة السالك (35/4) الجمل :حاشية (232/5) البهوتي :كشاف القناع(280/5)

(5)ابن قدامة:المغنى (354/7)

(6)الدسوقي:حاشية(244/3)

(7)الصاوى :بلغة السالك (226/4)

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الخامس: حكم خلع المدين المحجور و إقراره بذلك:

أولا : حكم خلع المدين المحجور:

أما الخلع فقد اتفق الفقهاء[1]على أنه إن كان من جانب الزوج المدين ، فإنه صحيح ، لما فيه من أخذ المال وقبضه[2] ، على أنه لا يجبر على الخلع فيما لو بذلت له زوجته او غيرها مالا ليخالعها عليه ويوفى منه الدين ؛لأن فيه ضررا بتحريم زوجته عليه ، وقد يكون له ميل إليها.[3]

و اتفق الفقهاء[4]على أنه يصح الخلع من الزوجة المحجور عليها بالدين إذا كان على مال في ذمتها؛ لأن لها ذمة يصح تصرفها فيها [5] ،أما لو خالعت بمعين من مالها ،فإنه لا يصح لتعلق حق الغرماء الغرماء به[6] فإذا خالعت زوجها على مال في ذمتها لم يكن للزوج مطالبتها في حال حجرها كما لو استدانت استدانت منه او باعها شيئا في ذمتها ، و إنما يرجع عليها بالعوض إذا فك الحجر عنها وأيسرت [7].

ثانيا: إقرار المدين المحجور بالخلع:

اتفق الفقهاء[8] على أنه يصح إقرار المدين المحجور بالخلع.

واستدلوا على ذلك بالمعقول ، كما يلي:

1-أنه يصح الخلع منه ، فيصح إقراره به [9].

2- أنه إنسان له ذمة كاملة ، صحيح العبارة ، فقبل إقراره بذلك[10].

3-أنه يقر بما يتعلق بذمته ، فيصح إقراره به [11].

---

(1)ابن الهمام:فتح القدير (389/6) الخرشي:حاشية (266/5) تكملة المجموع(13/15) البهوتي:شرح منتهي الارادات(283/5).

(2)ابن قدامه : المغني (360/7) .

(3) البهوتي:كشاف القناع (283/5)

(4) ابن الهمام:فتح القدير (389/6) الخرشي:حاشية (266/5) تكملة المجموع(13/15) البهوتي:شرح منتهي الإرادات(283/5)

(5) ابن قدامة :المغنى(361/7) البهوتي:كشاف القناع (5 / 283)

(6)الفتاوى الهندية(63/5) ، الحطاب : مواهب الجليل (183/5) .

(7) ابن قدامة:المغنى(351/7) البهوتي :كشاف القناع(241/5)

(8)السرخسي : المبسوط (95/8) ، الصاوي : بلغة السالك (226/4) ،الجمل : حاشية (235/5) ، البهوتي : كشاف القناع(244/3).

(9) ابن قدامة : المغني (354/7) .

(10)الدسوقي : حاشية (244/3) .

(11) الصاوي : بلغة السالك(226/4) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع السادس: إقرار المدين المحجور بالنسب :

اتفق الفقهاء[1] على أنه يصح إقرار المدين المحجور بالنسب .

واستدلوا على ذلك بالمعقول، كما يلي:

إن الإقرار بالنسب ليس إقرار بمال ولا تصرفا فيه ، فقبل كإقراره بالحد والطلاق [2].

الفرع السابع: حكم وصية المدين المحجور وميراثه ووقفه وإقراره بذلك:

أولا: حكم وصية المدين المحجور، وميراثه، ووقفه عند من يقول بالحجر عليه:

- **مذاهب الفقهاء:**

وقد اختلف الفقهاء ، فى ذلك على مذهبين:

المذهب الأول: صحة وصية المدين المحجور ووقفه وميراثه، ولكنه غير نافذ، أي أنه متوقف على إجازة جميع الغرماء ،فإن أجازوا نفذ، وإلا فلا ،ذهب إلى ذلك الصاحبان أبو يوسف ومحمد من الحنفية[3] والمالكية [4]والشافعية في قول [5].

المذهب الثاني: يقع باطلا تصرف المدين المحجور في الوصية والوقف والميراث ، ذهب إلى ذلك الشافعية في أصح القولين[6]، والحنابلة[7].

---

(1) السرخسي : المبسوط (98/8) ، الصاوي : بلغة السالك (240/4) ، الجمل : حاشية (240/5) ، البهوتي : شرح منتهى الإرادات (290/5)

(2)الرملي : نهاية المحتاج (390/6) .

(3)ابن الهمام : فتح القدير (212/7) ، المرغيناني :الهداية شرح البداية(127/5) .

(4)المواق:التاج والإكليل (16/8)، ابن رشد : البيان والتحصيل (104/13)

(5)الماوردي : الحاوي الكبير(190/8)، تكملة المجموع (510/10)

(6)الغزالي : الوسيط (3 / 410) ، النووي : روضة الطالبين (4 / 420)

(7)ابن قدامة: الكافي (320/4)، المرادوي: الإنصاف (164/7).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

● الأدلة :

أدلة المذهب الأول ، وهم القائلون بصحة تصرف المدين المحجور بالوصية ، والوقف والميراث ولكنه غير نافذ.

واستدلواعلى ذلك بالمعقول ، كما يلي :

1-أن في تصرف المدين المحجور في ذلك إبطالا لحق الغرماء، فجعل متوقفا على إجازتهم حفظاً لمصلحتهم[1].

2 - أن في صحة تصرف المدين المحجور في ذلك ابتداء ، إنما جعل لكونه إنسانا كامل الأهلية ، وإنما منع من التصرف في أمواله لمصلحه الغير، وهم الغرماء[2].

3 -أن أداء الدين واجب ، وهو مقدم على الوصية، والوصية لا تنفذ إلا بعد سداد الدين، فجعلت متوقفة على إجازة الغرماء [3].

أدلة المذهب الثاني ، وهم القائلون ببطلان تصرف المدين المحجور بالوصية والوقف والميراث.

واستدلوا على ذلك بالمعقول ، كما يلي:

1- أن الحجر يجرى عليها ، ولو قلنا بصحة التصرف لما كان للحجر فائدة[4] .

2- أن الوصية والوقف من التبرعات، وتصرفه في ذلك لا يصح[5].

● الرأي الراجح :

بعد بيان أقوال الفقهاء وأدلتهم يتبين، أن القول بصحة تصرف المدين المحجور بالوصية والوقف والميراث مع غير نفاذ هو الراجح، وذلك للأسباب التالية :

1- أن المدين المحجور، إنما هو إنسان كامل الأهلية، صحيح العبارة، وله ذمة كاملة، وإنما

---

(1) المرغيناني : الهداية شرح البداية (127/5)، القرافي : الذخيرة(102/7).
(2) تكملة المجموع (510/15)، الرملي: نهاية المحتاج (120/7).
(3) ابن رشد : البيان والتحصيل (130/4).
(4) النووي : روضة الطالبين (420/4).
(5) المرداوي : الإنصاف (164/7).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

حجر عليه لمصلحة الغرماء.

2- أن تصرف المدين المحجور بالوصية والوقف والميراث لا ينفذ إلا بعد سداد الدين، وأداء الدين واجب ،هو مقدم على ما فيه شبهه تبرع.

ثانياً : حكم إقرار المدين المحجور بالوصية والوقف والميراث:

●مذاهب الفقهاء:

اختلف الفقهاء وفي ذلك على مذهبين :

المذهب الأول : يصح إقراره ويعتبر، ذهب إلى ذلك أبو حنيفة[1] والمالكية[2] والشافعية في قول[3] .

المذهب الثاني : لا يصح إقراره ولا يعتبر، ذهب إلى ذلك أبو يوسف من الحنفية[4] والشافعية في الأصح[5] ، والحنابلة[6] .

●الأدلة :

أدلة المذهب الأول ، وهم القائلون بصحة إقرار المدين المحجور بالوقف والوصية والميراث .

واستدلوا على ذلك بالمعقول، كما يلي :

1- أن إقرار المدين المحجور بالدين لازم ومقبول ويدخل مع الغرماء، لأن الإقرار واجب قبوله وليس لأحد إبطاله بغير نص من قرآن أو سنة ، فإن أقر بعد أن قضى بماله للغرماء لزمه في ذمته ولم يدخل مع الغرماء في مال قد قضى لهم به ، وملكوه قبل إقراره[7] .

---

(1) السرخسي: المبسوط (204/8) الكاساني:بدائع الصنائع(262/7)
(2) عليش:منح الجليل (394/9) ابن جزي:القوانين الفقهية (390/3)
(3) الماوردي :الحاوي الكبير(190/8) تكلمة المجموع (511/15)
(4) ابن الهمام :فتح القدير(7/215)المرغيناني:الهداية شرح البداية(129/5)
(5) الغزالي :الوسيط (412/3) النووي:روضة الطالبين(412/4)
(6) ابن قدامة :الشرح الكبير (542/4) .
(7) الكاساني :بدائع الصنائع (262/7)

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

2-أن المال الذي يتعلق به حق الغرماء ،هو مال المدين الذي يملكه حال الحجر، وأن ما يحدث له بعد ذلك ، فلا يشمله الحجر، فيصح إقراره به[1].

أدلة المذهب الثاني، وهم القائلون ببطلان إقرار المدين المحجور بالوقف و الوصية والميراث.

واستدلوا على ذلك بالمعقول كما يلي:

1- أنه لا يصح تصرفه بالوقف والميراث والوصية ، فلا يصح إقراره [2].

3- أن الحجر يجري على هذه التصرفات ، ولو قبلنا إقراره لما كان للحجر عليه فائدة

4- أن الوقف والوصية من التبرعات ، ولا يصح تصرفه في ذلك ، فلا يعتبر إقراره[3].

- **الرأي الراجح:**

بعد بيان أقوال الفقهاء وأدلتهم يتبين، أن القول بصحة إقرار المدين المحجور بالوصية والوقف والميراث والوصية ، هو الراجح ، وذلك للأسباب التالية:

1- أن المدين هو إنسان كامل الأهلية ، صحيح العبارة ، وله ذمة كاملة صالحة للإلزام والالتزام ، إلا أنه حجر عليه لمصلحة غرمائه ، وليس في ذلك ما يمنع إقراره ، لأن تصرفاته لا تنفذ إلا بعد سداد الدين .
2- يصح تصرفه بالوقف والميراث والوصية ، فيصح إقراره.

---

(1) عليش:منح الجليل (394/9)
(2) النووي : روضة الطالبين (4 / 420)
(3) المرداوي : الإنصاف (7 / 164) ، ابن قدامة : الشرح الكبير (4 / 542).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثاني

إقرار ناقصي الأهلية في المعاملات

ويشتمل على ثلاثة مطالب:

- **المطلب الأول : إقرار الصبي المميز ومن في حكمه في المعاملات.**
- **المطلب الثاني: إقرار السفيه المحجور في المعاملات.**
- **المطلب الثالث: إقرار المدين المحجور في المعاملات.**

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول

إقرار الصبي المميز ومن في حكمه في المعاملات

•مفهوم مصطلح المعاملات :

تطلق المعاملات على التصرفات المالية بما فيها من عقود ، وقواعد عامة، كالبيع والشراء والإجارة [1]، وهو المقصود في دراستنا.

•أنواع المعاملات:

تشتمل المعاملات على نوعين من العقود، على النحو التالي[2]:

أولاً: عقود[3] المعاوضات .

ثانياً: عقود التبرعات.

أولاً: عقود المعاوضات:

1- مفهوم عقود المعاوضات:

هي العقود التي تجري فيها المبادلات، سواء كانت مبادلة مال بمال كالبيع، أو مال بمنفعة كالإجارة، أو مال بغير مال ولا منفعة كالنكاح[4].

---

(1) قلعجي: معجم لغة الفقهاء(438/1)، أنس وآخرون: المعجم الوسيط(628/2).

(2) د. محمد الشريف : بحوث فقهية معاصرة ص (202) ،الزرقا : المدخل الفقهي العام (279/1) ، علي قراعة: أحكام العقود في الشريعة الإسلامية ص(8).

(3) العقدُ في اللغة: الرَّبطُ وَالشَّدُّ وَالضَّمَانُ وَالعَهْدُ ، يُقَالُ : عقَدَ الحَبْلَ وَالبِيَعَ وَالعَهْدَ ، أَيّ شَدَّهِ . وَيُطْلَقُ أيضاً عَلَى الجمْعِ بَيْنَ أَطرافِ الشَّيْءِ ، يُقَالُ عُقَدَ الحَبْلُ إذا جُمع أَحَدُ طَرَفيهِ عَلَى الآخر وربط بَيْنَهُما ، انظر ، ابن فارس : مُعْجَمُ مَقَايِيسِ اللُّغَةِ (4 / 86) .

العقد في الاصطلاح: يطلق العقد على ما ينشأ عن إرادتين لظهور أثره الشرعي في المحل ، انظر ،الموسوعة الفقهية الكويتية(199/30)،**وعرفه الجرجاني، بأنه:** العقد ربط أجزاء التصرف بالإيجاب والقبول شرعاً، انظر ، الجرجاني: التعريفات ص(196) .

(4) علي قراعة : أحكام العقود في الشريعة الإسلامية ص(8) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

2 -أنواع عقود المعاوضات :

كعقد البيع[1]، وعقد الإجارة[2]، وعقد السلم[3]، وعقد المزارعة [4]، وعقد المساقاة[5]، وعقد الشركة[6].

ثانيا: عقود التبرعات:

1- مفهوم عقود التبرعات:

هي العقود التي ليس فيها عوض[7].

2 – أنواع عقود التبرعات:

كعقد الهبة [8]، وعقد الإعارة [9]، وعقد الإبراء[10]، وعقد الوصية[11]، و عقد الوقف[12]، واللقطة[13]، والوديعة [14]، القرض [15]، والصدقة[16].

---

(1) عقد البيع : (هو مبادلة المال بالمال بالتراضي)، انظر : ابن نجيم : البحر الرائق(277/5) .

(2) عقد الإجارة : (عقد على منفعة مباحة معلومة تؤخذ شيئاً فشيئاً) ، انظر ، البهوتي : كشاف القناع (546/3).

(3) عقد السلم : (عقد على موصوف في الذمة، مؤجل بثمن مقبوض بمجلس العقد)، انظر ، ابن عابدين : حاشية(203/4)

(4) عقد المزارعة : (دفع الأرض إلى من يزرعها أو يعمل عليها، والزرع بينهم)، انظر، ابن قدامة : المغني (382/5)

(5)عقد المساقاة: (دفع أرض وشجر له ثمر مأكول لمن يغرسه، أو مغروس معلوم لمن يعمل عليه، ويقوم بمصلحته، بجزء مشاع معلوم من ثمرته) . انظر ، الشربيني : مغني المحتاج (322/2) .

(6) عقد الشركة: (عقد بين المتشاركين في الأصل والربح) ، البهوتي : الروض المربع (295/1)

(7) علي قراعة : أحكام العقود في الشريعة الإسلامية ص(8) ،الزرقا: المدخل الفقهي العام (279/1) .

(8) عقد الهبة: (تمليك عين بعقد على غير عوض معلوم في الحياة)، انظر ، ابن نجيم : البحر الرائق(284/7).

(9) عقد الإعارة: (تمليك المنفعة بغير عوض) ، انظر، الخرشي : حاشية (11/7) .

(10) عقد الإبراء : (اسقاط ما في الذمة من حق أو دين)، انظر ، الدردير : الشرح الكبير(140/4).

(11) عقد الوصية: (هي تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع ، سواء أكان المملك عينا أم منفعة) ، انظر، السرخسي : المبسوط (81/12).

(12) عقد الوقف: (حبس العين على حكم ملك الواقف والتصدق بالمنفعة ولو في الجملة) ، انظر ، ابن عابدين : حاشية (357/3) .

(13) اللقطة: (المال الضائع من ربه يلتقطه غيره)، انظر ، تكملة المجموع (251/15).

(14) الوديعة: (تسليط الغير على حفظ ماله)، انظر ، النووي : روضة الطالبين (324/6).

(15) القرض : (تمليك مال إرفاقا لمن ينتفع به ويرد بدله)، انظر، الهيتمي : تحفة المحتاج (36/5)

(16) الصدقة : (ما أعطيته من المال قصدا به وجه الله تعالى) ، انظر، ابن قدامة : المغني (684/5)

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أما عن حكم إقرار الصبي المميز ومن في حكمه في المعاملات ، فسوف نتحدث عنه في الفروع التالية:

الفرع الأول: حكم عقود المعاوضات من الصبي المميز وإقراره بذلك:

أولاً: حكم عقود المعاوضات من الصبي المميز:

●مذاهب الفقهاء:

اختلف الفقهاء في ذلك على مذهبين:

المذهب الأول: صحة عقود المعاوضة من الصبي المميز ، ولكنه موقوف غير نافذ يتوقف نفاذه على إذن ولي الصبي. ذهب إلى ذلك جمهور الفقهاء[1] من الحنفية والمالكية والرواية الراجحة عند الحنابلة.

المذهب الثاني: عدم صحة عقود المعاوضة من الصبي المميز، ذهب إلى ذلك الشافعية[2] والرواية الأخرى عند الحنابلة.[3]

●الأدلة:

أدلة المذهب الأول، وهم القائلون بصحة عقود المعاوضة من الصبي المميز ، ولكنها موقوفة على إذن الولي.

واستدلوا على ذلك بالكتاب والمعقول ، كما يلي:

1 – من الكتاب:

قوله تعالى:" وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ [4].

---

(1) الكاساني: بدائع الصنائع (176/4)، ابن عابدين: حاشية (504/4)، الدسوقي :حاشية (5/3)، الخرشي: حاشية(3/7)، ابن قدامة: المغني (168/4)، المرداوي: الإنصاف (267/4).

(2) النووي: المجموع (185/9)، الأنصاري: أسنى المطالب (6/2).

(3) ابن قدامه: المغني (168/4).

(4) سورة النساء: من الآية (6).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وجه الدلالة :

دلت الآية على جواز اختبار الصبي المميز، ليعلم رشده، وإنما يتحقق اختباره بتفويض التصرف إليه من البيع والشراء، ليعلم هل يغبن أم لا.[1]

2 – من المعقول:

أ – سبب انعقاد هذه التصرفات صحيحة، هو وجود أهلية الأداء الناقصة وسبب عدم نفاذها واعتبارها موقوفة على إجازة الولي، هو نقص أهلية الأداء فالصبي العاقل يشبه البالغ، من حيث إنه عاقل مخير ، ويشبه الطفل الذي لا عقل له من حيث إنه لم يتوجه إليه الخطاب، وفي عقله قصور، ولذلك تثبت لغيره ولاية عليه [2].

ب – إن في القول بصحة عقد المعاوضة من الصبي المميز توسيعاً لموارد الربح له من أكثر من طريق واحتمال الغرر مدفوع ومأمون بوقف نفاذه على إجازه وليه، وفي ذلك تعويد له على التجارة ومراناً واختبارا لمدى ما وصل إليه من إدراك وفهم ما يسهل الحكم برشده أو عدم رشده بعد البلوغ [3] .

ج – إن صحة هذه التصرفات من باب خطاب الوضع الذي لا يشترط فيه التكليف [4].

أدلة المذهب الثاني، وهم القائلون بعدم صحة عقود المعاوضة من الصبي المميز.

واستدلوا على ذلك من الكتاب، والسنة النبوية، والمعقول ،كما يلي:

1 – من الكتاب:

قوله تعالى" وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ [5]

وجه الدلالة:

فقد ذكرت الآية شرطين لدفع المال إليه ، وهما البلوغ وإيناس الرشد، فلا بد من ثبوتهما حتى يجوز دفع المال إليه، وعليه فلا يجوز دفع المال إليه حال الصغر أو عدم الرشد، وإذا لم يجز دفع

---

(1) القرطبي : الجامع للأحكام القرآن(55/3).
(2) أمير بادشاه: تيسير التحرير (256/2).
(3) الزيلعي: تبيين الحقائق (219/5).
(4) الحطاب: مواهب الجليل (60/5)، القرافي: الفروق(164/1).
(5) سورة النساء: من الآية (6).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المال إليه، لم يجز التصرف في هذه الحالة، لأنه لا فرق بين دفع المال إليه وبين الإذن له بالتصرف[1].

2 – من السنة النبوية:

عَنِ النَّبِيِّ ﷺ، قَالَ: " رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ: عَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ ، وَعَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَعْقِلَ [2].

وجه الدلالة:

أنه لو صح بيعه للزمه تسليم المبيع، وما يترتب على العقد من آثار، والحديث ينفي التزام الصبي بأي شيء، فالقول بصحة عقوده تتنافى مع الحديث، فلا يجوز القول به[3]

المناقشة:

إن صحة البيع، ولزوم تسليم المبيع والثمن، إنما هو من باب خطاب الوضع ،وذلك لترتبهما على استيفاء العقد أركانه وشروطه،والصبي أهل لخطاب الوضع ، بدليل أن إتلافه المال يترتب عليه وجوب الضمان[4].

3 – من المعقول:

أ – لأنه غير مكلف أشبه غير المميز، ولأن العقل لا يمكن الوقوف منه على الحد الذي يصلح به التصرف لخفائه، فجعل له الشارع ضابطاً، وهو البلوغ، فلا يثبت له أحكام العقلاء قبل وجود المظنة [5].

ب – إن علة الحجر في الصبي هي الصبا وهي لا تزول بإذن الولي، بل هو باق ولو أذن له به، وبقاء العلة يستلزم بقاء المعلول، وهو الحجر، والحجر هو المنع من التصرف.[6]

---

(1) الجصاص: أحكام القرآن (62/2).
(2) سبق تخريجه انظر ص(75).
(3) العظيم آبادي: عون المعبود شرح سنن أبي داوود (142/9).
(4) القرافي: الفروق (164/1).
(5) الأنصاري: أسنى المطالب (6/2)، الرملي: نهاية المحتاج (512/5).
(6) الماوردي: الحاوي الكبير (369/5).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المناقشة:

أن الصبا ليس علة لذاته، وإنما لعدم الاهتداء في أموال التجارة فصار كالعبد في كون الحجر عليه لغيره لا لذاته، والولي لا يأذن للصبي، إلا عندما يظن أنه أصبح ذا رأي سديد وهداية في أمور التجارة، فإذا أذن له ،فذلك دليل على زوال عدم الاهتداء الذي من أجله كان الحجر وزوال العلة يستلزم زوال المعلول[1].

ج – عبارة الصبي ملغاة ، فلا تصح بها العقود، ولأنه محجور عليه، فلا يصح تصرفه كالسفيه ولأن في تصحيح تصرفه ضياعا لماله، وضررا عليه، لأنه لا يحسن التصرف لقصور عقله، فلا يصح منه التصرف [2].

●الرأي الراجح:

بعد بيان أقوال الفقهاء وأدلتهم يتبين ، أن القول بصحة عقود المعاوضة من الصبي المميز وتوقف نفاذه على إجازه الولي هو الراجح، وذلك للأسباب الآتية:

1 – لأن مما هو مشاهد للعيان أن كثيراً من الصبيان المميزين يتصرفون تصرفات توافق المصلحة ويكون لهم فيها نفع صريح محض.

2 – ولأن في تصحيح عقوده تعويدا له على التجارة ، واختبارا بما وصل إليه من إدراك وفهم.

ثانياً: حكم إقرار الصبي المميز بعقود المعاوضة:

●مذاهب الفقهاء:

وقد اختلف الفقهاء في ذلك على مذهبين:

المذهب الأول: صحة إقرار الصبي المميز بعقود المعاوضة ، ذهب إلى ذلك جمهور الفقهاء[3] من الحنفية ،والمالكية ،والحنابلة.

---

(1) الزيلعي: تبيين الحقائق (219/5)،المرغيناني: الهداية (294/4).

(2) الزركشي: المنثور في القواعد (295/2)، تكمله المجموع (28/13)، البهوتي : كشاف القناع (443/3).

(3) الزيلعي: تبيين الحقائق (3/5) الموصلي : الاختيار لتعليل المختار (20/1)، المواق: التاج والإكليل (416/8)، الخرشي : حاشية (87/6)، المرداوي: الإنصاف (258/5)، المقدسي: العدة شرح العمدة (258/2)، البهوتي: كشاف القناع (453/6).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المذهب الثاني: عدم صحة إقرار الصبي المميز بعقود المعاوضة، ذهب إلى ذلك الشافعية[1]، ورواية عند الحنابلة [2].

2 – الأدلة :

أدلة المذهب الأول ، وهم القائلون بصحة إقرار الصبي المميز بعقود المعاوضة

واستدلوا على ذلك بالمعقول ، كما يلي:

1 – أن الصبي إذا بلغ هذه المرحلة فعبارته صحيحة، لأنه قاصد لها، فاهم لمعانيها و ما يترتب عليها، فلا معنى لإلغائها[3].

2 – و لأن الإقرار حجة موجبة، فيجب إعماله ما أمكن [4].

3 – يصح إقراره بعقود المعاوضات لكونه من ضرورات التجارة، لأنه لو لم يصح إقراره لم يعامله أحد[5] .

أدلة المذهب الثاني ، وهم القائلون بعدم صحة إقرار الصبي المميز بعقود المعاوضة

واستدلوا على ذلك بالسنة النبوية والمعقول ، كما يلي:

1- من السنة النبوية:

عَنِ النَّبِيِّ ﷺ، قَالَ: " رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ: عَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ ، وَعَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَعْقِلَ[6].

وجه الدلالة:

أنه لا يعتبر إقرار الصبي في حال الصبا حتى يبلغ، لأن الإقرار التزام والالتزام مسؤولية ، والصبي المميز فاقد المسؤولية [7].

---

(1) الأنصاري: أسنى المطالب(6/2)، الدمياطي: إعانة الطالبين (188/3).
(2) ابن قدامة: الشرح الكبير(75/5)، الزركشي: شرحه (109/3).
(3) التسولي: البهجة في شرح التحفة (266/1).
(4) البابرتي: العناية شرح الهداية (460/11).
(5) الزيلعي: تبيين الحقائق (3/5)، ابن نجيم : البحر الرائق (250/7).
(6) سبق تخريجه انظرص(75).
(7) العظيم آبادي: عون المعبود شرح سنن أبي داوود (142/9).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

2 – من المعقول:

أ – أن عبارة الصبي المميز ملغاة، فلا تصح بها العقود ، ولأنه محجور عليه ، فلا يصح تصرفه كالسفيه[1].

ب – ولأن شرط اعتبار الإقرار، أن يكون من مكلف عاقل بالغ، والصبي ليس كذلك، فلا عبرة بإقراره إذ لا حكم لكلامه، وقد رفع القلم عنه [2].

ج – ولأن قبول إقراره يبطل معنى الحجر [3].

●الرأي الراجح:

بعد بيان أقوال الفقهاء وأدلتهم يتبين، أن القول باعتبار وصحة إقرار الصبي المميز بعقود المعاوضة هو الراجح، وذلك للأسباب التالية:

1 – لأنه لو لم نقبل إقراره، لضاع الكثير من حقوق الناس، وانقطع التعامل معه.

2 –ولأنه في هذه المرحلة يحسن فهم الخطاب ورد الجواب.

3 – يقبل إقرار الصبي المميز المأذون في التجارة؛ فهو بمنزلة البالغ والبالغ يعتبر إقراره.

الفرع الثاني: حكم عقود التبرعات من الصبي المميز وإقراره بذلك:

أولاً :حكم عقود التبرعات من الصبي المميز:

فقد اتفق الفقهاء[4] على أنه لا تصح عقود التبرعات من الصبي المميز.

واستدلوا على ذلك بالسنة النبوية والمعقول ، كما يلي:

1 – من السنة النبوية:

" عَنِ النَّبِيِّ ﷺ، قَالَ: " رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ: عَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ ، وَعَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَعْقِلَ[5].

---

(1) تكملة المجموع(510/15)، الدمياطي: إعانة الطالبين(71/3).

(2) الزركشي: شرحه (109/3)، ابن مفلح: المبدع شرح المقنع (255/4).

(3) ابن قدامة: المغني (575/4).

(4) الحموي: غمز عيون البصائر(323/3)، الزيلعي: تبيين الحقائق (252/1)، المواق: التاج والإكليل(82/6)، القرافي : الذخيرة(410/5)، الغزالي: الوسيط (43/4)، الهيتمي: تحفة المحتاج(304/20)، البهوتي: الروض المربع (254/1)، ابن قدامه: الشرح الكبير (532/4).

(5) سبق تخريجه انظر ص (75).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وجه الدلالة:

دل الحديث على أن التكليف مرفوع عن الصبي المميز، فلا يصح تبرعه، لأنه لا يصح إلا من كامل الأهلية [1].

2 – من المعقول:

أ – لأن التبرعات تصرفات ضارة ضرراً محضاً فلا يملكها إلا كامل الأهلية[2].

ب – لا يصح تبرع الصبي المميز، لأنه بالتبرع يتضرر بزوال ملكه [3].

ج – هذه التصرفات لا تصح من الصبي، لأنه ليس أهلاً للتبرع، ولو أذن بها الولي أو الوصي لأنهم لا يملكون أيضاً التصرف عن الصبي بمثل هذه التصرفات في ماله، لأن الولاية منوطة بالمصلحة، وليس من مصلحة الصبي أن يهب أو يوقف أو يقرض[4].

د –و لأنه محجور عليه لحظ نفسه، فلم يصح تبرعه، لما للحجر عليه من فائدة [5].

ثانياً: حكم إقرار الصبي المميز بعقود التبرعات:

اتفق الفقهاء[6]على أنه لا يصح ولا يعتبر إقرار الصبي المميز بعقود التبرعات .

واستدلوا على ذلك بالسنة النبوية والمعقول ،كما يلي:

1 – من السنة النبوية:

عَنِ النَّبِيِّ ﷺ، قَالَ: " رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ: عَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ ، وَعَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَعْقِلَ [7].

---

(1) العظيم آبادي: عون المعبود شرح سنن أبي داوود (142/9)، الصنعاني: سبل السلام (177/5).
(2) البخاري: كشف الأسرار(361/4)، التفتازاني: شرح التلويح على التوضيح (345/2).
(3) البخاري: كشف الأسرار (365/4)، الزيلعي : تبيين الحقائق (315/3).
(4) ابن نجيم: البحر الرائق (278/7) ، السرخي: المبسوط (332/7).
(5) ابن قدامه: الكافي(106/2)، ابن مفلح: المبدع شرح المقنع (225/4).
(6) الزيلعي: تبيين الحقائق (3/5)، ابن نجيم: البحر الرائق(281/7)، الدردير: الشرح الكبير(397/3)، الدسوقي: حاشية (292/3)، البجيرمي: حاشية (431/2)، النووي: روضة الطالبين (485/4)، ابن قدامة: الشرح الكبير (532/4)، البهوتي: الروض المربع (254/1).
(7) سبق تخريجه انظر ص(75).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وجه الدلالة:

دل الحديث على عدم اعتبار الإقرار من الصبي حال الصبا حتى يبلغ ،لأن الإقرار التزام والالتزام مسؤولية، وهذا فاقد للمسؤولية[1].

2 – من المعقول:

أ – أن عبارة الصبي ملغاه، فلا يصح إقراره بعقود التبرعات، لأنه محجور عليه.[2]

ب – لا يقبل إقرار الصبي فيما هو ضرر محض له.[3]

ج – في عقود التبرعات لا يقبل الإقرار إلا ممن كان كامل الأهلية، والصبي المميز ناقص الأهلية[4]

ملاحظة :

عقد الوصية وعقد الوقف من عقود التبرعات التي استثناها الفقهاء في الحديث عن حكم تبرعاته لارتباطها بحقوق الأسرة فلها أحكام خاصة بها .

(1) الصنعاني : سبل السلام (177/5) .
(2) ابن عابدين : حاشية (177/6) ، شيخي زاده : مجمع الأنهر(398/3) .
(3) الدمياطي: إعانة الطالبين (71/3)، الغزالي: الوسيط (317/3)
(4) ابن قدامه: المغني (601/6)، البخاري: كشف الأسرار (361/4).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني

إقرار السفيه المحجور في المعاملات

ذهب جمهور الفقهاء[1] والصاحبان[2] أبو يوسف ومحمد من الحنفية القائلون بجواز الحجر على السفيه، إلى أن تصرفات السفيه في المعاملات، و هي التصرفات التي تحتمل الفسخ، ويبطلها الهزل تأخذ حكم تصرفات الصبي المميز. فتكون على النحو التالي:

الفرع الأول : حكم عقود المعاوضات من السفيه المحجور:

- **مذاهب الفقهاء:**

اختلف الفقهاء في ذلك على مذهبين:

المذهب الأول: صحة عقود المعاوضة من السفيه المحجور، ولكنه موقوف غير نافذ ،ذهب إلى ذلك أبو يوسف ومحمد من الحنفية[3]، والمالكية[4]، ورواية عند الحنابلة[5].

المذهب الثاني: عدم صحة عقود المعاوضة من السفيه المحجور، ذهب إلى ذلك الشافعية[6] والرواية الأخرى عند الحنابلة[7].

- **الأدلة:**

أدلة المذهب الأول ، وهم القائلون بصحة عقود المعاوضة من السفيه المحجور ، ولكنه موقوف غير نافذ .

استدلوا على ذلك بالمعقول ، كما يلي:

1 – إن تصرفه بغير إذن وليه يفضي إلى ضياع ماله، وفيه ضرر عليه[8].

---

(1) الدردير: الشرح الكبير(432/5)، القرافي: الذخيرة(10/7)،الأنصاري :أسنى المطالب (109/2)، الشربيني: مغني المحتاج(214/5)، ابن قدامه: المغني (530/4)، البهوتي: الروض المربع (26/2).

(2) الزيلعي: تبيين الحقائق (192/5)، الفتاوى الهندية (57/5)

(3) الكاساني: بدائع الصنائع(169/7)، الفتاوى الهندية (56/5).

(4) ابن جزي: القوانين الفقهية (211/1)، الخرشي: حاشية (236/5).

(5) المرداوي: الإنصاف(319/5)، الشنقيطي: شرح زاد المستقنع (416/5).

(6) الدمياطي: إعانة الطالبين (69/3)، الشيرازي: التنبيه (166/1).

(7) ابن قدامة: الشرح الكبير (361/6)، السيوطي: مطالب أولى النهي (388/4).

(8) ابن نجيم: البحر الرائق (89/8)، ابن الهمام : فتح القدير (13/2).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

2 – يصح منه عقد المعاوضة، لأنه ملكه بالإذن كالنكاح، ولأنه عاقل محجور عليه، فصح تصرفه بالإذن فيه كالصبي، وذلك لأن الحجر على الصبي أعلى من الحجر على السفيه فيصح تصرفه بالإذن، ولأننا لو منعنا تصرفه لم يكن هناك طريقة لمعرفة رشده واختباره[1].

أدلة المذهب الثاني ، وهم القائلون بعدم صحة عقود المعاوضة من السفيه المحجور.

واستدلوا على ذلك من الكتاب والمعقول ، كما يلي:

1 – من الكتاب:

قوله تعالى:" وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا[2].

وجه الدلالة:

أن الله –سبحانه تعالى– نهى الأولياء أن يسلموا السفهاء أموالهم التي جعل الله للأولياء تدبيرها والقيام عليها. وفي إفضائها لهم ضرر عليهم وضياع لأموالهم[3].

2 – من المعقول:

أ – إن الحكم عليه بالحجر ،لتبذيره وسوء تصرفه [4].

ب – و لأن في إمضاء عقود المعاوضة منه منافاة الحجر[5].

●الرأي الراجح:

بعد بيان مذاهب الفقهاء وأدلتهم يتبين،أن القول بصحة عقد السفيه المحجور ووقوفه على إذن الولي هو الراجح، وذلك للأسباب التالية:

1 – لو لم نصحح عقوده لانقطع الناس عن معاملته.

---

(1) ابن قدامه: المغني (582/4)

(2) سورة النساء: من الآية (5)

(3) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن(55/3).

(4) الشيرازي: المهذب (329/1)، الأنصاري: أسنى المطالب (157/2).

(5) الزركشي: شرحه(125/1)، ابن ضويان: منار السبيل (307/1)

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

2 –إن في تعليق نفاذ تصرف السفيه على إذن الولي مصلحة للسفيه في عدم ضياع ماله وعدم إلحاق الضرر به.

3 –إن في منع السفيه من التصرف فوات مصلحته لمعرفة رشده وصلاحه.

الفرع الثاني : حكم عقود التبرعات من السفيه المحجور:

اتفق الفقهاء[1] على أنه لا تصح عقود التبرعات من السفيه المحجور.

واستدلوا على ذلك بالكتاب والمعقول ، كما يلي:

1 – من الكتاب:

قوله تعالى " وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا[2].

وجه الدلالة:

أن الله– سبحانه وتعالى– نهى الأولياء أن يسلموا السفهاء أموالهم التي جعل الله للأولياء تدبيرها والقيام عليها، وفي إفضائها ضرر عليهم وضياع لأموالهم[3].

2 – **من المعقول:**

أ – إن التبرعات من التصرفات التي تحتمل النقض والفسخ، ولأنها تحتاج إلى الإيجاب وهو ليس من أهله [4].

ب – ولأنه محجور عليه لحفظ ماله، وفي التبرع منافاة للحجر [5].

ج – ولأن التبرعات من التصرفات الضارة ضرراً محضاً، ولا يملكها إلا كامل الأهلية،و السفيه المحجور ناقص الأهلية[6].

د – ومن ثم لا يصح تبرعه ، لأنه بالتبرع يتضرر بزوال ملكه [7].

---

(1)شيخي زاده: مجمع الأنهر (53/4)، ابن عابدين: حاشية (684/3)، التسولي: البهجة شرح التحفة (177/2)، المواق: التاج والإكليل(69/5)، الرافعي: الشرح الكبير (187/10)، الشيرازي: المهذب (359/1)، البهوتي :كشاف القناع (303/4)، ابن قدامة: الشرح الكبير(361/6).

(2) سورة النساء: من الآية (5).

(3) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن (55/3).

(4) السرخسي: المبسوط (292/24)، النفراوي: الفواكه الدواني (154/2).

(5) تكملة المجموعة(174/14).، السيوطي : مطالب أولى النهى (388/4).

(6) ابن عابدين: حاشية (684/3)، شيخي زاده: مجمع الأنهر(53/4).

(7) القرافي: الذخيرة(173/9)، الصاوي : بلغة السالك(38/4).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الثالث: حكم إقرار السفيه المحجور بعقود المعاوضة وعقود التبرعات :

اتفق الفقهاء[1] على أنه لا يصح إقرار السفيه المحجور بعقود المعاوضة وعقود التبرعات.

واستدلوا على ذلك بالمعقول ، كما يلي:

1 – أنه محجور عليه لسفهه ، فلم يصح إقراره بالعقود كالصبي والمجنون[2].

2 – أننا لو قبلنا إقراره في عقوده لزال معنى الحجر ، لأنه يتصرف في عقوده وماله، ثم يقر به فيأخذه المقر له [3].

3 – أنه أقر بما هو ممنوع من التصرف فيه[4] .

(1) ابن الهمام: فتح القدير (33/2)، شيخي زاده : مجمع الأنهر (58/4)، الخرشي: حاشية (536/5)، الدردير: الشرح الكبير (3/4)، الشربيني: الإقناع (303/2)، الأنصاري :أسنى المطالب (185/2)، البهوتي: كشاف القناع (453/3)، ابن قدامه: الشرح الكبير (75/5).

(2) الهيتمي: تحفة الحبيب (198/4)، الرافعي: الشرح الكبير (187/10).

(3) الماوردي: الحاوي الكبير (97/6)، ابن قدامه: الشرح الكبير(75/5).

(4) القرافي : الذخيرة (173/9)، الصاوي: بلغة السالك (38/4).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثالث

إقرار المدين المحجور بالمعاملات

إذا حجر على المدين ،فإن حق الغرماء يتعلق بماله باتفاق الفقهاء[1] لأن حجر المدين يعني، خلع الرجل عن ماله لغرمائه[2] ،ولأنه لو لم يكن حق الغرماء متعلقاً بماله ،لما كان في الحجر عليه فائدة، لأن ماله يباع لأجل قضاء حقوقهم ،فكانت متعلقة بمال المدين ،كالرهن حيث إن حق المرتهن متعلق بالمرهون.[3]

إذا تقرر هذا، فسوف نبحث هذه المسألة في الفرعين التاليين، وهي على **النحو التالي:**

الفرع الأول: تصرفات المدين المحجور على جهة المعاوضة، كالبيع والشراء، وتنقسم إلى قسمين:

أولاً: تصرف المدين المحجور في عين ماله.

ثانياً: تصرف المدين المحجور في ذمته.

أولا: تصرف المدين المحجور في عين ماله:

●مذاهب الفقهاء:

اختلف الفقهاء في ذلك على مذهبين :

المذهب الأول: بطلان تصرف المدين المحجور في عين ماله، ذهب إلى ذلك أبو يوسف ومحمد من الحنفية[4]، والإمام مالك في قول[5]، والإمام الشافعي في قول[6]، والحنابلة[7].

---

(1) ابن نجيم: البحر الرائق (94/8)، الزبيدي: الجوهرة النيرة (477/2)، الحطاب: مواهب الجليل (588/6)، الخرشي: حاشية (262/5)، الدمياطي: إعانة الطالبين (68/3)، السيوطي: الاشباه والنظائر (286/1)، البهوتي: كشاف القناع (423/3)، الزركشي: شرحه (221/2).

(2) الخرشي : حاشية (262/5)، ابن رشد: بداية المجتهد (627/1).

(3) البابرتي: العناية (230/13)، الميداني: اللباب (166/1)، الخرشي: حاشية (118/5)، القرافي: الذخيرة(168/8)، الماوردي : الحاوي الكبير (275/6)، الإمام الشافعي: الأم (205/3) السيوطي: مطالب أولى النهي (375/3) ابن قدامة: عمدة الفقه (57/1).

(4) الزيلعي : تبيين الحقائق (199/5)، ابن نجيم : البحر الرائق (94/8).

(5) التسولي: البهجة (21/2)، المواق : التاج والإكليل (16/8).

(6) الشربيني: مغني المحتاج (257/6)، الرافعي: الشرح الكبير (91/10)

(7) البهوتي: كشاف القناع (423/3)، ابن قدامة : عمدة الفقه (57/1).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المذهب الثاني: توقف تصرف المدين المحجور في عين ماله، ذهب إلى ذلك الإمام مالك في القول الآخر[1]، والإمام الشافعي في القول الآخر[2] .

والفرق بين وقف الإمام مالك في أحد قوليه، والإمام الشافعي في أحد قوليه:

أن وقف الإمام مالك موقوف على نظر الحاكم أو الغرماء، فإن أجازوا نفذ وإلا فلا.[3]

بينما وقف الإمام الشافعي موقوف بالنظر إلى المال، فإن وفى دينه ،ثم فضل الذي تصرف فيه فتصرفه نافذ وإلا فلا [4].

- **الأدلة :**

أدلة المذهب الأول ، وهم القائلون ببطلان تصرف المدين المحجور في عين ماله .

واستدلوا على ذلك بالمعقول ، كما يلي:

أ – أن الحجر يجرى عليه، ولو قلنا بصحة التصرف لما كان للحجر فائدة[5].

ب – أن صحة تصرفه في عين ماله، تؤدي إلى إبطال حق الغرماء ، فلا يصح [6].

أدلة المذهب الثاني ، وهم القائلون بتوقف تصرف المدين المحجور في عين ماله.

أ – استدل الإمام مالك على توقف تصرف المدين المحجور في عين ماله على نظر الحاكم أو الغرماء فإن أجازوا تصرفه نفذ وإلا فلا بالمعقول ، كما يلي:

أن تصرف المدين المحجور إذا وقع ، فإنه لا يبطل، بل يتوقف على نظر الحاكم أو الغرماء حفظاً لمصلحتهم، كما أن صحة تصرف المدين المحجور ،إنما جعل لكونه إنسانا كامل الأهلية[7].

---

(1) الدردير : الشرح الكبير (262/3)، ابن جزي : القوانين الفقهية (210/1).
(2)الشربيني :مغني المحتاج(257/6)، الشيرازي : المهذب (321/1)
(3) الدسوقي : حاشية (262/3)، الصاوي : حاشية (278/7).
(4) الغزالي : الوسيط (530/7)، الهيتمي: تحفة الحبيب (289/3).
(5) الكاساني : بدائع الصنائع (9/2)، المرغيناني: الهداية شرح البداية (289/3).
(6) الخرشي : حاشية (118/5)، الرافعي: الشرح الكبير (91/10)، البهوتي: كشاف القناع (423/3).
(7) الحطاب: مواهب الجليل (39/5)، عليش: منح الجليل (21/6).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ب – استدل الإمام الشافعي بتوقف تصرف المدين المحجور في عين ماله، بالنظر إلى المال فإن وفي دينه ثم فضل الذي تصرف فيه ،فتصرفه نافذ وإلا فلا بالمعقول ، كما يلي :

لأن الحجر ما دام قائماً، فهو مانع من التصرف ولن يرتفع الحجر، إلا برفع الحاكم أو الغرماء بما عليه من دين[1]، كما أن وقف تصرفه ليس بوقف حجره، إنما هو وقف، كوقف حال المريض ، فإذا صح ذهب الوقف عنه فكذلك هنا إذا قضى دينه ذهب الوقف عنه [2].

واعترض أصحاب المذهب الأول على الاستدلال بالمعقول بقولهم :

إن حجره ثبت بالحاكم فمنع من التصرف في المال ، كالحجر على السفيه، ويخالف حجر المريض ، لأن الورثة لا تتعلق حقوقهم بماله ، إلا بعد الموت، وهنا حقوق الغرماء تعلقت بماله في الحال، فلم يصح تصرفه فيه كالمرهون [3].

●الرأي الراجح:

بعد بيان مذاهب الفقهاء وأدلتهم يتبين أن القول بتوقف تصرف المدين المحجور في عين ماله على نظر الحاكم أو الغرماء هو الراجح، وذلك للأسباب التالية:

1 – أن المدين المحجور هو: إنسان كامل الأهلية، صحيح العبارة، وله ذمة كاملة ، وإنما جعل تصرفه موقوفاً على إجازة الغرماء حفظاً لمصلحتهم.

2 – كما أن في تصرف المدين المحجور دون توقفه على إجازة الغرماء إلحاق ضرر بالغرماء وتضيع حقوقهم.

ثانياً: تصرف المدين المحجور في ذمته ، و إقراره بذلك:

1 – تصرف المدين المحجور في ذمته:

اتفق الفقهاء[4] على أن المدين المحجور إذا تصرف في ذمته فاشترى، أو اقترض، أو تكفل، صح تصرفه، لأنه أهل للتصرف وإنما وجد في حقه الحجر، والحجر إنما يتعلق بماله لا بذمته [5].

ويثبت المبيع والثمن ونحوهما في ذمته ، إذ لا ضرر على الغرماء في ذلك [6].

---

(1) البجيرمي : حاشية (410/2)، الدمياطي: إعانة الطالبين (80/3).

(2) الغزالي: الوسيط (530/7)، الهيتمي: تحفة المحتاج (21/20)، الشيرازي : المهذب (321/1).

(3) ابن قدامة: المغني (530/4)، ابن الهمام: فتح القدير (33/21).

(4)الكاساني: بدائع الصنائع (135/4)، المرغيناني: الهداية (285/3)، الخرشي: حاشية (266/5)، الصاوي: حاشية (285/7) الشربيني: الإقناع(303/2)، الهيتمي: تحفة الحبيب (289/3)، ابن قدامة: المغني (530/4) ابن مفلح: المبدع شرح المقنع (192/4).

(5) القرافي: الفروق(187/6)، ابن رشد: بداية المجتهد (627/1).

(6) الكاساني: بدائع الصنائع (135/4)، الخرشي: حاشية (118/5).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

2 – إقرار المدين المحجور بالتصرف في ذمته:

اتفق الفقهاء[1] على أن المدين المحجور ، إن أقر بالتصرف في ذمته، فإنه يصح ويعتبر إقراره، لأن كل ما ثبت في الذمة يصح الإقرار به، لأن الحجر تعلق بماله لا بذمته فصح إقراره ، ولأنه أهل للتصرف[2].

الفرع الثاني:حكم تصرفات المدين المحجور على جهة التبرعات ،وإقراره بتصرفاته على جهة المعاوضة والتبرع:

أولاً: تصرفات المدين المحجور على جهة التبرعات، كالهبة والصدقة:

اتفق الفقهاء[3]، على أنه إذا تصرف المدين المحجور في المال على جهة التبرع ، كأن وهب أو تصدق، فإنه لا يصح ويبطل تصرفه، لأنه ليس أهلاً للتبرعات، ولو قلنا بصحة التصرف لما كان للحجر فائدة، كما أن تصرفه يؤدي إلى إبطال حق الغرماء ، فلا يصح[4].

ثانياً: إقرار المدين المحجور بتصرفاته على جهة المعاوضة والتبرع:

اتفق الفقهاء[5] على أن المدين المحجور إذا تصرف في ماله على جهة المعاوضة أو التبرع، فإنه لا يصح ولا يعتبر إقراره.

واستدلوا على ذلك بالمعقول ، كما يلي [6]:

1 – لأن الحجر يجرى على تصرفاته المالية، فلا يصح إقراره بها.

2 – لو قبلنا إقراره لما كان للحجر عليه فائدة.

3 – أن في قبول إقراره في تصرفاته المالية إبطالاً لحق الغرماء، فلا يصح ولا يقبل.

---

(1) المرغيناني: الهداية (285/3)، الصاوي: حاشية (285/7)، الهيتمي: تحفة الحبيب (289/3)، ابن مفلح: المبدع شرح المقنع (192/4).

(2) الخرشي: حاشية (266/5)، ابن قدامة: الشرح الكبير (529/4).

(3) الموصلي: الاختيار لتعليل المختار (25/1)، الكاساني: بدائع الصنائع (135/5)، الصاوي: حاشية (231/3)، عليش: منح الجليل (10/6)، الرافعي: الشرح الكبير (205/10)، الغزالي: الوسيط (431/3)، ابن قدامة: الكافي (95/2)، المرداوي: الإنصاف (210/5).

(4) عليش : منح الجليل (10/6)، الغزالي: الوسيط (431/6).

(5) المرغيناني: الهداية شرح البداية(285/3)، الزيلعي: تبيين الحقائق (199/5)، المواق: التاج والإكليل (16/8)، التسولي: البهجة في شرح التحفة(21/2)، الدمياطي: إعانة الطالبين(66/3)، الشربيني: الإقناع (303/2)، البهوتي: كشاف القناع (423/3)، الزركشي: شرحه(21/2)

(6) المرغيناني:الهداية (285/3) ، الصاوي: حاشية (217/3)، البحيرمي: تحفة الحبيب (474/3)، البهوتي: شرح منتهى الإرادات (160/2).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الخاتمـــــــة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أولا: أهم النتائج :

بعد أن قمت بدراسة موضوع اقرارات ناقصي الأهلية في الشريعة الإسلامية ، فقد خلصت إلى عدد من النتائج ،هي على النحو التالي :

1- أن الإقرار من أقوى وسائل الإثبات وأشدها ، فهو الإخبار عن ثبوت حق للغير على نفس المقر، فقد دلت على مشروعيته أدلة عديدة من الكتاب ، والسنة النبوية والإجماع والقياس والمعقول .

2- أن ناقصي الأهلية هم : القاصرون عن فهم خطاب الشارع والعمل به ، أو القاصرون عن أحدهما لصدور بعض التصرفات منهم على وجه يعتد به شرعاً ، دون تعلق للخطاب التكليفي والمؤاخذة به .

3- تعددت الأسباب التي تنقص من أهلية الإنسان فمنها ما يعود لصغر السن ،ومنها ما يعود للأمراض المؤثرة في العقل ،ومنها ما يعود لأسباب أخرى تمثلت في المدين الذي ثقلت عليه ديونه ، ومن تعرض لضعف في إدراكه واختياره كضعيف التمييز، والمصاب بعاهتين .

4- اعتبر التشريع الإسلامي الصبي المميز غير مكلف ، وبالتالي ليس محلاً للمسؤولية الجنائية ، فلا تقام عليه الحدود إن هو ارتكب ما يوجب ، وبالتالي لا يصح إقراره .

5- إن كلا من السفيه المحجور والمدين المحجور مكلفان ، فالسفه والمديونية لا تنافيان الأهلية ، بنوعيها فهم محل للمسؤولية الجنائية فتقام عليهم الحدود إن هم ارتكبوا ما يوجب ذلك ، ويصح إقرارهم .

6- في الأحوال الشخصية ،فلقد اعتبر التشريع الإسلامي الصبي المميز ليس من أهل الولايات ،فلا يحق له أن يباشر عقد الزواج بنفسه ، فلا يصح زواجه ولا طلاقه ولا خلعه ولا ظهاره ولا اقراره بكل ذلك ؛ ولا يصح وقفه وتصرفه في ملكه مدة حياته ، ويصح إقراره بها .

7- أما السفيه المحجور والمدين المحجور، فإنه يصح زواجهم وطلاقهم وخلعهم وظهارهم ، لأن كلا من السفيه المحجور والمدين المحجور تعلق الحجر بتصرفاتهم المالية ، كما أنه لا يصح تصرفهم بمال الميراث ، ولا يصح وقفهم لأن ذلك ينافي الأهلية ، إلا أنه تصح وصيته لأنه ليس في الوصية اضافة للمال فكل ما صح تصرفه فيه ، صح إقراره به .

8- وفي المعاملات يتوقف تصرف الصبي المميز في عقود المعاوضات على إذن وليه ، لأن في تصحيح عقوده تعويداً له على التجارة ، ويصح إقراره ، ولا تصح منه عقود التبرعات ولا إقراره بها ، لأنه ليس من أهل التبرعات ،أما السفيه المحجور فإنه لا تصح منه عقود المعاوضات مع وقف نفاذها على إجازة الولي ، ويصح إقراره بها ، لأنه لو لم نصحح

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

عقوده، لانقطع الناس عن معاملته ، ولا تصح منه عقود التبرعات ولا إقراره بها ، لأن ذلك ينافي الحجر.

9- أما المدين فبسبب الحجر عليه تعلق حق الغرماء بماله ، فتوقف تصرفه في عين ماله على نظر الحاكم أو الغرماء ، وصح إقراره ، ويصح تصرفه في ذمته ، وكذلك إقراره ، لأن الحجر عليه تعلق بماله لا بذمته ، أما تصرفه على جهة التبرع ، فلا يصح وكذلك إقراره ،لأنه ليس من أهل التبرع .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثانياً : أهم التوصيات :

في ضوء الدراسة التي قمت بها ، والنتائج التي توصلت إليها ، فإنني أوصي ببعض النصائح، هي على النحو التالي :

1- أوصي القائمين على وضع القوانين، بمراقبة تطبيق هذه القوانين ،وذلك حتى لا يتعرض ناقضي الأهلية للظلم والسَخرة في التعامل .
2- أوصي الجمعيات المدنية والجمعيات الحكومية بالتعاون مع مجالس القضاء بالقيام بعقد ندوات وورشات عمل في المدارس والجامعات ، تبين فيه أحكام غير المكلفين في الفقه الإسلامي .
3- أوصى الحكومات ومجالس القضاء بتشكيل هيئة تقوم على مراقبة تصرفات ناقصى الأهلية لاختبار رشدهم وحسن تصرفهم في المال .

والله أعلم ، وﷺ، وعلى آله وصحبه أجمعين .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفهـارس العامـة

- ✓ أولاً : فهرس الآيات القرآنية
- ✓ ثانياً : فهرس الأحاديث النبوية والآثار
- ✓ ثالثاً : فهرس المصادر والمراجع
- ✓ رابعاً : فهرس الموضوعات

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فهرس الآيات

سورة : البقرة	رقم الآية	رقم الصفحة
﴿فِي قُلُوبِهِم ..... مَّرَضاً ﴾	10	39
﴿وَإِذْ قَالَ رَبُّكَ لِلْمَلاَئِكَةِ ..... لاَ تَعْلَمُون ﴾	30	د
﴿وَإِذْ أَخَذْنَا مِيثَاقَكُمْ ..... تَشْهَدُون ﴾	84	14
﴿ وَلْيُمْلِلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ .... شَيْءٍ ﴾	282	14، 45، 148
﴿ لاَ يُكَلِّفُ اللّهُ نَفْسًا إِلاَّ وُسْعَهَا لَهَا ﴾	286	80
سورة : آل عمران	**رقم الآية**	**رقم الصفحة**
﴿ وَلِلّهِ عَلَى النَّاسِ ..... سَبِيلاً ﴾	97	18
سورة : النساء	**رقم الآية**	**رقم الصفحة**
﴿وَلاَ تُؤْتُواْ السُّفَهَاء ..... مَّعْرُوفًا ﴾	5	45، 92، 51، 174، 175
﴿وَابْتَلُواْ الْيَتَامَى ..... أَمْوَالَهُمْ ﴾	6	165، 166
﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ كُونُواْ ..... أَنفُسِكُمْ ﴾	135	14
سورة : الأنعام	**رقم الآية**	**رقم الصفحة**
﴿لاَ نُكَلِّفُ نَفْسًا إِلاَّ وُسْعَهَا ﴾	152	80
سورة : الأحزاب	**رقم الآية**	**رقم الصفحة**

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

﴿وَقَرْنَ فِي بُيُوتِكُنَّ ﴾	33	11
﴿إِنَّا عَرَضْنَا الأَمَانَةَ ..... جَهُولاً﴾	72	20
سورة : الصافات	**رقم الآية**	**رقم الصفحة**
﴿ إِنَّا لَمَدِينُون﴾	53	53
سورة : التحريم	**رقم الآية**	**رقم الصفحة**
﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا قُوا ..... مَا يُؤْمَرُون﴾	6	د
سورة : الملك	**رقم الآية**	**الصفحة**
﴿تَكَادُ تَمَيَّزُ مِنَ الْغَيْظِ ﴾	8	28
سورة : نوح	**رقم الآية**	**رقم الصفحة**
﴿وَقَدْ خَلَقَكُمْ أَطْوَارًا﴾	14	26
سورة : المدثر	**رقم الآية**	**رقم الصفحة**
﴿ هُوَ أَهْلُ التَّقْوَى ..... الْمَغْفِرَة﴾	56	20

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فهرس الأحاديث

متن الحديث	رقم الصفحة
" أُمِرْتُ أَنْ أُقَاتِلَ النَّاسَ حَتَّى يَقُولُوا : لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ ..... وَحِسَابُهُمْ عَلَى اللهِ "	84
" إِذَا بِعْتَ فَقُلْ: لا خِلابَةَ "	47
" أَنَّ امْرَأَةً مِنْ جُهَيْنَةَ أَتَتِ النَّبِيَّ ﷺ ، وَهِيَ حُبْلَى مِنَ الزِّنَا "	15
" أَنَّ غُلاَمًا مِنْ غَسَّانَ حَضَرَتْهُ الْوَفَاةُ بِالْمَدِينَةِ وَوَارِثُهُ بِالشَّامِ"	131
" إِنْ يَكُنْ هُوَ، فَلَنْ تُسَلَّطَ عَلَيْهِ، وَإِنْ لَا يَكُنْ هُوَ، فَلَا خَيْرَ لَكَ فِي قَتْلِ "	86
"إِنَّمَا الطَّلَاقُ لِمَنْ أَخَذَ بِالسَّاقِ"	127
" اذْهَبُوا فَارْجُمُوهُ "	15
" أَكْتُمُوا الصِّبْيَانَ النِّكَاحَ"	127
" بَشِّرِ النَّاسَ أَنَّهُ مَنْ قَالَ : لاَ إِلَهَ إِلاَّ اللَّهُ دَخَلَ الْجَنَّةَ "	84
" ثَلاثٌ جِدُّهُنَّ جِدٌّ وَهَزْلُهُنَّ جِدٌّ : النِّكَاحُ ، وَالطَّلاقُ ، وَالرَّجْعَةُ "	142
" الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي أَخْرَجَهُ بِي مِنَ النَّارِ "	85
" دعا عليا – رضي الله عنه– إلى الإسلام فأسلم وحسن إسلامه "	85
" رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلاثَةٍ : عَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ ،... يَعْقِلَ "	72، 79، 79، 87، 89، 99، 100، 194، 122، 125، 129، 130، 133، 136، 169، 170
" روي أن مجنوناً صال ، على رجل بسيفه ، فضربه ..... عمده وخطؤه سَوَاء "	101

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

" قَضَى فِي جَنِينِ امْرَأَةٍ مِنْ بَنِي لِحْيَانَ "	101
" كل طلاق واقع ، إلا طلاق الصبي والمجنون"	125
"كُلُّ الطَّلاَقِ جَائِزٌ إِلاَّ طَلاَقَ الْمَعْتُوهِ"	126
"لا طَلاَقَ فِي إِغْلاقٍ "	82
" لاَ يَجُوزُ طَلاَقُ الصَّبِيِّ "	126
"لاَ يَجُوزُ طَلاَقُ الصَّبِيِّ وَلاَ عِتْقُهُ حَتَّى يَحْتَلِمَ."	126
" لا حد للصبيان و المجانين "	99
" لا نِكَاحَ إِلا بِوَلِيٍّ"	123
" لَوْلاَ أَنِّى أَخْشَى أَنْ تَكُونَ مِنَ الصَّدَقَةِ "	74
" مَا مِنْ مَوْلُودٍ إِلاَّ يُولَدُ عَلَى الْفِطْرَةِ "	84
" مُرُوا أَوْلاَدَكُمْ بِالصَّلاَةِ وَهُمْ أَبْنَاءُ سَبْعِ سِنِينَ "	73،29
" وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لأَقْضِيَنَّ بَيْنَكُمَا بِكِتَابِ اللهِ..... "	15
" يَا عِبَادِى إِنِّى حَرَّمْتُ الظُّلْمَ عَلَى نَفْسِى ... فَلاَ تَظَالَمُوا "	د
" يَا غُلاَمُ سَمِّ اللَّهَ وَكُلْ بِيَمِينِكَ وَكُلْ مِمَّا يَلِيكَ "	74

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فهرس المصادر والمراجع :

أولاً : القرآن الكريم وعلومه :

1. البغوي :عبد الله بن احمد بن علي أبو محمد الحسين بن مسعود البغوي ، (ت 516 هـ) ، مختصر تفسير البغوي المسمى بمعالم التنزيل ، حققه وخرج أحاديثه محمد عبد الله النمر – عثمان جمعة ضميرية – سليمان مسلم الحرش ، دار طيبة ، ط 4 ، 1417هـ – 1997م.
2. الجصاص :أحمد بن علي الرازي أبو بكر ، (ت 370 هـ) ، أحكام القرآن تحقيق ، محمد الصادق قمحاوي ، دار إحياء التراث العربي – بيروت 1405 هـ .
3. الزمخشري : جار الله محمود بن عمر الزمخشري ، (ت 538 هـ) ، تفسير الكشاف ، الفائق على البجاوي – محمد أبو الفضل إبراهيم ، دار الفكر بيروت ، ط 2 .
4. ابن العربي : أبو بكر محمد بن عبد الله ، (ت 543 هـ) ، أحكام القرآن تحقيق علي محمد البخاري ، دار الفكر بيروت .
5. القرطبي : أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي ، (ت 671 هـ) الجامع لأحكام القرآن ، دار إحياء التراث العربي.
6. ابن كثير : للإمام الحافظ عماد الدين أبو الفداء إسماعيل بن كثير ، (ت 774 هـ) تفسير القرآن العظيم ، دار الحديث ط2 ، 1410 هـ – 1990م .

ثانياً: السنة النبوية وشروطها :-

7. الإمام أحمد : أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني ، (ت 241 هـ) .مسند الإمام أحمد بن حنبل ، تحقيق شعيب الأرنؤوط مؤسسة الرسالة – بيروت الطبعة الأولى 1421هـ – 2001م .
8. الألباني : محمد ناصر الدين بن الحاج نوح الألباني ، (ت 1420 هـ) إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل ، المكتب الإسلامي – بيروت ، ط2 ، 1405هـ – 1985م.
9. ـــ ، صحيح وضعيف الترمذي ، الناشر ، المكتب الإسلامي .
10. البخاري : الإمام أبو عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة البخاري ، (ت 256هـ) ، الجامع المسند المختصر من أمور رسول الله صلي الله وسننه وأيامه " صحيح البخاري " ، تحقيق محمد زهير بن ناصر الناصر ، دار طوق النجاة ، الطبعة الأولى 1422هـ.
11. البزار : أبو بكر احمد بن عمرو بن عبد الخالق بن خلاد (ت 292هـ) ، البحر الزخار ، تحقيق محفوظ الرحمن وعادل بن سعد وصبري عبد الخالق الشافعي، مكتبة العلوم والحكم – المدينة المنورة ،طبعة 1988م – 2009م .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فهرس المصادر والمراجع :

12. ابن بطال : أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك بن بطال البكري القرطبي ، شرح صحيح البخاري ، تحقيق أبوتميم ياسر بن إبراهيم مكتبة الرشد – السعودية الرياض ، الطبعة الثانية 1423هـ – 2003م.
13. البغوي: أبو محمد الحسين بن مسعود بن محمد (ت 516هـ) ، شرح السنة ، تحقيق شعيب الأرنؤوط – محمد زهير الشاويش ، المكتب الإسلامي – دمشق ، بيروت ، ط الثانية 1403هـ – 1983م .
14. البيهقي : أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي بن موسى (ت 458 هـ) ، السنن الصغرى ، مجلس دائرة المعارف – حيدر أباد ، الطبعة الأولى 1344هـ .
15. الترمذي : محمد بن عيسى بن سورة الترمذي ، (ت 279 هـ) ، سنن الترمذي الجامع المختصر من السنن عن رسول الله ومعرفة الصحيح والمعلول وما عليه العمل ، المعروف بجامع الترمذي ، حكم على أحاديثه وآثاره ، وعلق عليه : محمد ناصر الدين الألباني ، اعتنى به : أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان مكتبة المعارف – الرياض ، ط1.
16. ابن حجر :أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن احمد بن حجر العسقلاني (ت 852 هـ) فتح الباري شرح صحيح البخاري ، تحقيق : مجد الدين الخطيب ، دار المعرفة – بيروت شركة التراث.
17. الدارمي : أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل بن بهرام بن عبد الصمد الدارمي التميمي السمرقندي ، (ت 255هـ) . سنن الدارمي ، تحقيق حسين سليم أسد الداراني ، دار المغني للنشر والتوزيع ، السعودية ط1 ، 1412هـ – 2000م .
18. أبو داوود : سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد (ت 275هـ) . سنن أبي داوود ، حكم علي أحاديثه وآثاره وعلق عليها محمد ناصر الدين ، اعتني به : أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان ، مكتبة المعارف ، ط2 1427هـ – 1995م .
19. الزرقاني ، محمد بن عبد الباقي بن يوسف (ت 112 هـ)، شرح الزرقاني على الموطأ للأمام مالك ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط1، 1411هـ– 1995م.
20. الزيلعي : جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعي (ت 762 هـ) نصب الراية لأحاديث الهداية مع حاشيته بغية الألمعي في تخريج الزيلعي ، قدم للكتاب : محمد يوسف البنوري ، صححه ووضع الحاشية عبد العزيز الديوبندي الفنجاني إلى كتاب الحج ، ثم أكملها محمد يوسف الكاملفوري ، تحقيق : محمد عوامة ، مؤسسة الريان للطباعة والنشر – بيروت لبنان / دار القبلة للثقافة الإسلامية – حده – السعودية ط1، 1418هـ – 1997م .
21. السيوطي : عبد الغني فخر الحسن الدهلوي (ت 911 هـ) شرح سنن ابن ماجه ، قديمي كتب خانة – كراتشي .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

22. ابن أبي شيبة : أبوبكر بن أبي شيبة ، عبد الله بن محمد بن إبراهيم بن عثمان ، مصنف ابن أبي شيبة ، تحقيق كمال يوسف الحوت ، مكتبة الرشد – الرياض ، الطبعة الأولى ، 1409هـ.
23. الصنعاني :محمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الحسني الكحلاني ثم الصنعاني أبو إبراهيم عز الدين المعروف كأسلافة بالأمير (ت 1182 هـ) . سبل السلام ، دار الحديث بدون طبعة ، بدون تاريخ .
24. الطبراني ، أبو القاسم سليمان بن أحمد بن أيوب اللخمي الروض(ت360هـ) " المعجم الصغير " تحقيق : محمد شكور محمود الحاج أمرير المكتب الإسلامي ، دار عمار – بيروت ، عمان ، ط1 ، 1405هـ – 1985م .
25. عبد الرزاق : أبو بكر عبد الرزاق بن همام بن نافع الصنعاني(ت 211 هـ) . مصنف عبد الرزاق ، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي المجلس العلمي – الهند ، المكتب الإسلامي – بيروت ، الطبعة الثانية ، 1403 هـ .
26. العظيم آبادي : أبو الطيب محمد شمس الحق ، عون المعبود في شرح سنن أبي داوود ، تحقيق : عبد الرحمن محمد عثمان ، دار الفكر – بيروت ط3 ، عام 1399 هـ – 1977م .
27. العيني : بدر الدين محمود بن أحمد العيني ، عمدة القارئ شرح صحيح البخاري ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت.
28. ابن ماجة : أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني ، وماجه اسم أبيه يزيد (ت 273 هـ) ، سنن ابن ماجة ، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ، دار إحياء الكتب العربية – فيصل عيسي البابي الحلبي .
29. ابن القطان : على بن محمد بن عبدالملك الحميدي الفاسي ، أبو الحسن ابن القطان . (ت 628هـ) ، بيان الوهم والإيهام في كتاب الأحكام ، تحقيق د. الحسين آيات سعيد دار طيبة – الرياض ط1 1418هـ – 1997م.
30. المباركفوري :محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم المباركفوري ، تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي ، دار الكتب العلمية – بيروت .
31. مسلم : أبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري ، (ت 261 هـ) ، الجامع الصحيح المسمى بصحيح مسلم ، دار الكتب العلمية – بيروت – لبنان ، ط5 ، 2008م .
32. المناوي :محمد بن عبد الرؤوف (ت 1031هـ) فيض القدير شرح الجامع الصغير للسيوطي، دار الفكر ، بيروت (بدون تاريخ) .
33. النسائي : أبو عبد الرحمن بن شعيب بن علي الخراساني النسائي (ت 303هـ) ، صحيح سنن النسائي باختصار السند ، صحح أحاديثه : محمد ناصر الدين الألباني ، مؤسسة المكتب الإسلامي ، بيروت ، لبنان ، ط5 ، 2008م .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

34. النووي :أبو زكريا محي الدين يحيي بن شرف النووي (ت 676 هـ) ، صحيح مسلم بشرح النووي ، ضبطه : صدقى محمد جميل العطار دار الفكر ، بيروت – لبنان ، 1421هـ – 2000م .

ثالثاً : الفقه الإسلامي وأصوله :

- **الأصول وقواعد الفقه :**

35. الآمدي : أبو الحسن على بن أبي علي محمد الآمدي (ت 631هـ) . الأحكام في أصول الأحكام ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت .

36. أمير باد شاه :محمد أمين بن محمود البخاري المعروف بأمير بادشاه الحنفي . (ت 972هـ) ،(تيسير التحرير) شرح التحرير لابن الهمام في أصول الفقه ، وشرح تائبة ابن الفارض – في دار الكتب .

37. البخاري : عبد الله بن مسعود المجنوبي البخاري الحنفي (ت 719هـ) التوضيح في حل غوامض التنقيح ، تحقيق زكريا عميدات ، دار الكتب العلمية ، بيروت 1416هـ – 1996م .

38. ــ : كشف الأسرار ، شرح أصول البرزوى ، دار الكتاب الإسلامي (بدون طبعة وبدون تاريخ) .

39. البركتي : محمد عميم الإحسان المجددي البركتي ، قواعد الفقه ، الصدف ببلشرز – كراتشي الطبعة الأولى ، 1407هـ – 1986م .

40. البزدوي :علي بن محمد البزدوي الحنفي ، أصول البزدوي كنز الوصول الى معرفة الأصول – مطبعة جاويد بريس – كرافشي .

41. التفتازاني :سعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني (ت 793هـ) ، شرح التلويح على التوضيح ، مكتبة صبيح بمصر (بدون طبعة ، بدون تاريخ).

42. ابن الحاج : ابن أمير حاج ، أبو عبد الله شمس الدين محمد بن محمد بن محمد المعروف بابن أمير الحاج (ت 879 هـ) (التقرير والتجبير في شرح التحرير لابن الهمام ، في أصول الفقه .

43. الزركش : أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي (ت 794 هـ) ، المنثور في القواعد الفقهية ، وزارة الأوقاف الكوتيية ، ط2 ، 1405 هـ – 1985م .

44. ــ : البحر المحيط ، دار الكتبي ، ط1 ، 1414هـ – 1944م .

45. السبكي : تقي الدين أبو الحسن علي بن عبد الكافي السبكي وولده تاج الدين أبو نصر عبد الوهاب ، الإبهاج في شرح المنهاج "منهاج الوصول إلى علم الأصول ، دار الكتب العلمية – بيروت 1416هـ – 1995م .

46. السرخسي :محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (ت 483 هـ) ، أصول السرخسي ، دار المعرفة – بيروت .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

47. السيوطي :عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي (ت 911 هـ) .الأسباه والنظائر ، دار الكتب العلمية – بيروت ، 1403هـ .
48. الشوكاني :محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني (ت 1250هـ) ، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول ، تحقيق الشيخ أحمد عزو عناية ، دمش – كفربطنا ، دار الكتاب العربي ، ط1 ، 1419هـ 1999م .
49. ابن عبد السلام : أبو محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن السلمي الدمشقي ، الملقب بسلطان العلماء (ت 660 هـ) ، قواعد الاحكام في مصالح الأنام ، مكتبة الكليات الأزهرية – القاهرة ، دار الكتب العلمية – بيروت ودار أم القرى – القاهرة ، طبعة جديدة مضبوطة ومنقحة 1414هـ – 1991 م .
50. القرافي : أبوالعباس شهاب الدين أحمد بن ادريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (ت 684 هـ) ، الفروق ، تحقيق خليل منصور ، الناشر : دار الكتب العلمية 1418هـ – 1998م ، بيروت .
51. الشاطبي : إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي ، الموافقات (ت : 795هـ) ، تحقيق : أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان ، دار ابن عفان ، 1417هـ – 1997م ، ط1 .
52. ابن نجيم ، زين العابدين بن إبراهيم بن نجيم الحنفي (ت 970) ، الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط1400هـ – 1980م .

- **كتب الفقه الإسلامي :**

أ. **كتب الفقه الحنفي :**

53. البابرتي : محمد بن محمد بن محمود البابرتي(ت876هـ) ، العناية شرح الهداية ، دار الفكر بدون طباعة و بدون تاريخ .
54. البغدادي : أبو محمد بن غانم بن محمد البغدادي (ت103 هـ)، مجمع الضمانات في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان ، تحقيق : محمد أحمد سراح ، على جمعة محمد .
55. مجلة الأحكام العدلية: جمعية المجلة ، تحقيق نجيب هواويني ، الناشر كازخانة تجارت كتب .
56. الحموي : أحمد بن محمد ، غمز عيون البصائر شرح كتاب الأشباه والنظائر لابن نجيم (ت 970 هـ) دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط1 ، 1405هـ – 1985م .
59. الرازي : محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي ، (ت : 666 هـ) ، تحفة المملوك ، تحقيق عبدالله نذير أحمد ، دار البشائر الإسلامية – بيروت ، 1417هـ – 1996م .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فهرس المصادر والمراجع :

60. الزبيدي : أبو بكر بن علي بن محمد(ت : 800 هـ) ،الجوهرة النيرة، المطبعة الخيرية ، ط1 1322هـ .
61. الزيلعي : فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي ، (ت : 762هـ) ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، دار الكتب الإسلامي – القاهرة ، القاهرة 1313هـ .
62. السرخسي : شمس الدين أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي ، (ت 795) ، المبسوط ، تحقيق : خليل محي الدين الميس ، دار الفكر – بيروت ، ط1 ، 1421هـ – 2000م .
63. السمرقندي : علاء الدين محمد بن أحمد السمرقندي ، (ت 539) ، تحفة الفقهاء ، دار الكتب العلمية – بيروت ، 1405هـ – 1984م .
64. ابن الشحنة : إبراهيم بن محمد بن أبي الفضل ، (ت : 882هـ) ، لسان الحكام في معرفة الأحكام (مطبوع مع معين الحكام للطرابلسي) ، شركة مكتبة ومطبعة البابي الحلبي بمصر ، ط2 1393هـ – 1973م .
65. شيخي زاده : عبد الرحمن بن محمد بن سليمان (ت 1078 هـ) ، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر ، تحقيق خرج آياته8 وأحاديثة خليل عمران المنصور ، دارالكتب العلمية – لبنان ، بيروت ، 1419هـ – 1998م .
66. الطرابلسي : أبو الحسن ، علي بن خليل (ت 844هـ) ، معين الحكام فيما يتردد بين الحصمين من أحكام ، شركة ومطبعة البابي الحلبي بمصر ، ط2 ، 1393م – 1973هـ .
67. ابن عابدين : محمد أمين الشهير بابن عابدين ، حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار ، دار الفكر للطباعة والنشر – بيروت ، 1421هـ – 2000م.
68. على صدر باشا جابر بن عبد المطلب : درر الحكام شرح جملة الأحكام ، تعريب : المحامي فهمي الحسيني ، دار الجيل – بيروت ، ط1 ، 1411هـ – 1991م .
69. الكاساني : علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني (ت 587هـ) ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، دار الكتاب العربي – بيروت ، 1982م .
70. المرغيناني : برهان الدين علي بن أبي بكر المرغيناني ، (ت : 593هـ) ، الهداية شرح بداية المبتدي ، الناشر المكتبة الإسلامية .
71. الميداني : بعد الله بن محمود الدمشقي الميداني ، اللباب في شرح الكتاب ، تحقيق : محمود أمين النواوي ، دار الكتاب العربي – بيروت .
72. ابن نجيم : زين العابدين بن إبراهيم بن محمد المعروف بابن نجيم الحنفي ، (ت 970 هـ) ، البحر الرائق شرح كنز الدقائق ، دار المعرفة .
73. الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند : الفتاوي الهندية في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان ، دار الفكر ، 1911هـ – 1991م .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

74. ابن الهمام : الإمام كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي السكندري المعروف بابن الهمام ، (ت 681هـ) ، شرح فتح القدير على الهداية ، دارا لفكر – بيروت .

ب.كتب الفقه المالكي :

75. البغدادي : القاضي عبد الوهاب بن علي بن نصر (ت 433هـ) ، إرشاد السالك ، مطبعة الإرادة بمصر ، بدون تاريخ .
76. التسولي : أبو الحسن علي بن عبد السلام التسولي ، البهجة في شرح التحفة ، ضبطه وصححه محمد عبدالقادر شاهين ، دار الكتب العلمية ، لبنان – بيروت ، ط1 ، 1418هـ – 1998م .
77. ابن جزى :أبو القاسم محمد بن أحمد (ت 714هـ) ، القوانين الفقهية ، دار القلم ، بيروت ، بدون تاريخ .
78. الحطاب : شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد المعروف بابن الحطاب الرعيني ، (ت954) ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ، تحقيق : زكريا عميرات – دار عالم الكتب – بيروت ، 1423هـ – 2003م .
79. الخرشي :محمد بن عبدالله (ت 1101هـ) ، الخرشي على خليل ، دار صادر ، بيروت ، بدون تاريخ .
80. الدردير :أبو البركات أحمد بن محمد العدوى ، الشهير بالدردير ، (ت : 1201هـ) ، الشرح الكبير ، مكتبة النجاح ، طرابلس ، ليبيا ، بدون تاريخ .
81. الدسوقي : الشيخ شمس الدين محمد الدسوقي ، (ت : 1230 هـ) ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، تحقيق : محمد عليش ، دار الفكر – بيروت .
82. ابن رشد: أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد المعروف بابن رشد الحفيد ، (ت : 595هـ) ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، مطبعة البابي الحلبي – مصر ، ط4 ، 1395هـ – 1395.
83. ـ ، البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل للمسائل المستخرجة ، حققه : د. محمد حجي وآخرون ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت – لبنان ، ط2 ، 1408هـ – 1988م .
84. الزرقاني : محمد بن عبد الباقي بن يوسف ، (ت: 1122 هـ) ، شرح الزرقاني علي مختصر خليل ، دار الفكر ، بيروت ، بدون تاريخ .
85. الصاوي : أحمد الصاوي : بلغة المسالك لأقرب المسالك ، تحقيق محمد عبد السلام شاهين ، دار الكتب العلمية ، لبنان – بيروت ، 1415هـ ، 1995م .
86. ـ ، حاشية الصاوي على الشرح الصغير ، شركة مكتبة ومطبعة البابي الحلبي بمصر ، 1372 هـ – 1952م .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

87. ابن عبد البر : أبو عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر التنموي القرطبي ، (ت: 463 هـ)، الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار ، تحقيق : سالم محمد عطا – محمد علي عوض ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 2000م .
88. ـ : الكافي ن فقه أهل المدينة المالكي ، تحقيق : محمد أحمد ولد ماديك الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة ، الرياض ، المملكة العربية السعودية ، ط2 ، 1955هـ – 1980م .
89. العدوي : علي بن أحمد بن مكرم (ت : 1189هـ) ، حاشية العدوى على شرح أبي الحسن لرسالة ابن أبي زيد المسماة كفاية الطالب الرباني لرسالة ابن ابي زايد القيرواني ، دار المعرفة ، بيروت ، بدون تاريخ .
90. عليش : محمد بن أحمد عليش (1409هـ – 1989م)،منح الجليل شرح على مختصر خليل، دار الفكر ، بيروت ،1409هـ–1989م.
91. القرافي : شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي ، (ت : 684هـ) ، الذخيرة ، تحقيق : محمد حجي ، دار الغرب الإسلامي – بيروت ، 1414 هـ – 1994م .
92. القيرواني : أبو السعيد خلف بن أبي القاسم القيرواني ، تهذيب مسائل المدونة ، المسمى التهذيب في اختصار المدونة ، تحقيق : أبو الحسن أحمد مزيد المزيدي ، دار المعرفة ، بيروت ، 1397هـ – 1977م .
93. مالك : مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (ت 179هـ) ، المدونة الكبرى، تحقيق : زكريا عيدات ، إدارة الكتب العلمية ، بيروت – لبنان .
94. المواق : محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري أبو عبد الله (ت 897هـ) ، التاج ، والإكليل لمختصر خليل ، دار الفكر ، بيروت 1398م .
95. النفراوي : أحمد بن غنيم بن سالم النفراوي (ت ، 1126هـ) . الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني ، تحقيق : رضا فرحات ، مكتبة الثقافة الدينية .

ج.كتب الفقه الشافعي :

96. الأسيوطي : محمد بن أحمد ، جواهر العقود ومعين القضاة والموقعين والشهود ، (ت 890هـ) ، دار الأندلس للنشر والتوزيع ، جدة ، ط2 .
97. الأنصاري : أبو يحي تامر، أسنى المطالب في شرح روض الطالب ،دار الكتب العلمية – بيروت ، ط1 ، 1422هـ – 2000من .
98. البجيرمي : سليمان بن محمد بن عمر البجيرمي الشافعي ، تحفة الحبيب على شرح الخطيب ، دار الكتب العلمية ، بيروت – لبنان ، ط1 1417هـ – 1996م .
99. ـ ، حاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب ، المكتبة الإسلامية ، ديار بكر – تركيا .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

100. الجمل :سليمان الجمل ، حاشية الجمل على المنهج لشيخ الإسلام أبو زكريا الأنصاري، دار الفكر ، بيروت .
101. الدمياطي : أبوبكر ابن السيد محمد شطا الدمياطي ، حاشية إعانة الطالبني على حل ألفاظ فتح المعين لشرح قرة العين بمهمات الدين ، دار الفكر ، بيروت .
102. الرافعي: عبد الكريم بن محمد الرافعي القزويني ، (ت : 623هـ) ، فتح العزيز بشرح الوجيز : الشرح الكبير ، وهو شرح لكتاب الوجيز في الفقه الشافعي لأبي حامد الغزالي (ت : 505هـ) .
103. الرملي : شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة الرملي الشهير بالشافعي الصغير ، (ت : 1004هـ) ، نهاية المحتاج لشرح المنهاج ، دار الفكر – بيروت.
104. ـ : غاية البيان شرح زبد ابن رسلان ، دار المعرفة – بيروت .
105. الشافعي : محمد بن إدريس الشافعي ، الأم ، تحقيق : رفعت فوزي عبد المطلب دار الوفاء ، المنصورة ، ط1 ، 2001م .
106. الشربيني : محمد الخطيب الشربيني ، (ت : 977هـ) ، مغني المحتاج إلى معرفته معاني ألفاظ المنهاج ، دار الفكر ، بيروت .
107. ـ :الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ، تحقيق : مكتب البحوث والدراسات ، دار الفكر ، بيروت ، 1415هـ .
108. الشرواني : عبد الحميد الشرواني ، حواشي الشرواني على تحفة المحتاج بشرح المنهاج ، دار الفكر ، بيروت .
109. الشعراني : أبو المواهب عبد الوهاب بن أحمد بن علي الأنصاري المشهور بالشعراني ، (ت 973 هـ) ، الطبقات الكبرى ، طبعة دار العلم للجميع .
110. الشيرازي : إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي أبو إسحاق (ت : 476هـ) ، المهذب في فقه الإمام الشافعي ، بيروت .
111. ـ : التنبيه في الفقه الشافعي ، تحقيق ، عماد الدين أحمد حيدر ، عالم الكتب ، بيروت ، 1403هـ .
112. الغزالي : أبو حامد محمد بن محمد بن محمد الغزالي ، (ت : 205هـ) ، الوسيط في المذهب ، تحقيق : أحمد محمود إبراهيم ، محمد محمد تامر ، دار السلام – القاهرة ، 1417هـ .
113. الغمراوي : محمد الزهري الغمراوي ، السراج الوهاج على متن المنهاج ، دار المعرفة – بيروت.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

114. قليوبي : شهاب الدين أحمد بن أحمد بن سلامة القليوبي ، (ت : 1069) ، حاشية القليوبي على شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين ، تحقيق مكتب البحوث والدراسات ، دار الفكر – بيروت ، 1419هـ – 1998م .
115. قليوبي وعميرة : شهاب الدين القليوبي (ت : 1069 هـ) ، وأحمد البدلي عميرة (ت : 957هـ) ، حاشيتا قليوبي وعميرة ، هي حاشية على كتاب المنهاج للنووي (ت : 676 هـ) ، دار الفكر ، بيروت .
116. الماوردي : أبو الحسن على بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي الشهير بالماوردي ، (ت : 450هـ) ، الحاوي في الفقه الشافعي ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط1 ، 1414هـ – 1994م .
117. النووي : أبو زكريا محي الدين بن شرف النووي ، (ت 676 هـ) ، روضة الطالبين وعمدة المفتين ، المكتب الإسلامي – بيروت ، 1405هـ .
118. ـ : المجموع شرح المهذب ، هو شرح النووي لكتاب المهذب للشيرازي (ت : 476 هـ) ، دار الفكر .
119. ـ : دقائق المنهاج ، دار ابن حزم .
120. ـ : تحرير ألفاظ التنبيه (لغة الفقه) ، تحقيق : عبد الغني الدقر ، دار القلم ، دمشق ، ط1 ، 1408هـ .
121. الهيتمي : شهاب الدين أحمد بن حجر الهيتمي ، (ت 974 هـ) ، تحفة المحتاج في شرح المنهاج ، وهو شرح متن منهاج الطالبين للنووي (ت 676هـ) ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط1 ، 1412هـ ، 1992م.

د.كتب الفقه الحنبلي :

122. البعلي : محمد بن أبي الفتح البعلي الحنبلي أبو عبد الله ، المطلع على أبواب الفقه ، المكتب ، بيروت 1401هـ – 1981م.
123. البهوتي : منصور بن يونس بن إدريس البهوتي ، كشاف القناع عن متن الإقناع ، تحقيق : هلال مصطفي هلال ، دار الفكر – بيروت 1402هـ .
124. ـ : الروض المربع شرح زاد المستقنع في اختصار المقنع ، تحقيق : سعيد محمد اللحام ، شرح فقهي الإرادات ، عالم الكتب ، بيروت ، 1996م .
125. ابن تيمية :تقى الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية ، (ت 728هـ) ، مجموع الفتاوي ، تحقيق : أنور الباز – عامر الجزار ، دار الوفاء ، ط1397هـ – 1978م .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

126. ابن تيمية الحراني : عبد السلام بن عبد الله بن الخضر بن محمد ، ابن تيمية الحراني ، أبو البركات ، مجد الدين ، (ت : 652هـ) ، المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل مكتبة المعارف ، الرياض ، ط2 ، 1404هـ – 1984م .
127. الحجاوي : شرف الدين موسى بن أحمد بن موسى الحجاوي ، (ت : 960 هـ) ، الإقناع في فقه الإمام أحمد حنبل ، تحقيق ، عبد اللطيف مرسي السبكي ، دار المعرفة – بيروت .
128. الخرقي : أبو القاسم عمر بن الحسين بن عبد الله الخرقي ، (ت : 334هـ) ، متن الخرقي على مذهب أبي عبد الله أحمد بن حنبل الثيباني ، دار الصحابة للتراث ، ط 1413هـ – 1993م .
129. الزركشي : شمس الدين أبو عبد الله محمد بن عبد الله الزركشي ، (ت : 772هـ) ، شرح الزركشي علي مختصر الخرقي ، تحقيق : عبد المنعم إبراهيم ، دارا لكتب العلمية ، بيروت ، 1423هـ ، 2002م .
130. السيوطي : مصطفي السيوطي ، (ت 1243هـ) ، مطالب أولى النهى في شرح غاية المنهى ، المكتب الإسلامي – دمشق 1961م.
131. ابن ضويان : إبراهيم بن محمد بن سالم ، (ت : 1353 هـ) ، منار السبيل في شرح الدليل ، تحقيق : زهير الشاويش ، المكتب الإسلامي ، ط7 ، 1409هـ – 1989م.
132. ابن العثيمين : محمد بن صالح بن محمد العثيمين ، (ت : 1421هـ) ، الشرح الممتع على زاد المستقنع ، دار ابن الجوزي ، ط1 ، 1422هـ – 1428م .
133. ابن الفوزان : صالح بن فوزان بن عبد الله الفوزان ، الملخص الفقهي ، دار العاصمة الرياض ،المملكة العربية السعودية ، ط1 1423هـ .
134. ابن قاسم النجدي :عبد الرحمن بن محمد بن قاسم النجدي ، (ت : 1392 هـ) ، حاشية الروض الممتع شرح زاد المستقنع ، ط1 1397هـ .
135. ابن قدامة :أبو محمد موفق الدين عبد الله بن احمد بن قدامة المقدسي ، (ت : 620هـ) ، المغني في فقه الإمام احمد بن حنبل الشيباني ، دار الفكر – بيروت ، ط1 ، 1405هـ – 1985م .
136. ـ : الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل ، تحقيق : زهير الشاويش ، المكتب الإسلامي ، بيروت ، ط5 ، 1408هـ – 1988م .
137. ـ :عمدة الفقه ، تحقيق : أحمد محمد عزوز ، المكتبة العصرية ، ط 1425 هـ – 2004م .
138. المرداوي : علاء الدين أبو الحسن على بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي ، (ت : 885هـ) ، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت – لبنان ، ط1 ، 1419هـ .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

139. ابن مفلح : إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح ، أبو اسحاق برهان الدين ، (ت 884هـ) ، المبدع شرح المقنع ، دار عالم الكتب – الرياض ، 1423هـ / 2003م .
140. ـ ، الفروع ومعه تصحيح الفروع لعلاء الدين على بن سليمان المرداوي ، تحقيق : عبد الله بن عبد المحسن التركي ، مؤسسة الرسالة ، ط1 ، 1424هـ ، 2003م .
141. المقدسي ، عبد الرحمن بن إبراهيم بن احمد ، أبو محمد بهاء الدين المقدسي (ت 624هـ)، العدة شرح العمدة ، وهو شرح كتاب عمدة الفقه ، لموفق الدين بن قدامة المقدسي ؛ تحقيق: صلاح بن محمد عويضة ، دار الكتب العلمية ، ط2 ، 1426هـ – 2005م .

هـ. كتب الفقه العام :

145. ابن حبيب النيسابوري : عبد القاسم الحسن بن محمد بن حبيب النيسابوري ، (ت : 406هـ) ، عقلاء المجانين ، دار صادر ، بيروت .

146. ابن القيم : محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية (ت751هـ)، إعلام الموقعين عن رب العالمين ، تحقيق : محمد عبد السلام ،دار الكتب العلمية – بيروت 1411هـ-1911م.

147. ابن المنذر : محمد بن إبراهيم بن المنذر ، الإجماع ، دراسة وتحقيق : فؤاد عبد المنعم أحمد ، دار المسلم للنشر والتوزيع ، ط1 ، 1425هـ – 2004م .
148. وزارة الأوقاف : الموسوعة الفقهية الكويتية ، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية – الكويت ، الطبعة 1404هـ – 1427م ، ط1 ، مطابع دار الصفوة – مصر .

رابعاً : كتب اللغة :

149. ابن الأثير : مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد الجزري ابن الأثير (ت 606 هـ) النهاية في غريب الحديث والأثر ، تحقيق : طاهر أحمد الزاوي – محمود محمد الطنامي ، المكتبة العلمية – بيروت ، 1399هـ – 1979م ، شركة التراث .
150. الأزهري : محمد بن أحمد بن أزهر (ت 370هـ) ، تهذيب اللغة ، تحقيق : محمد عبد المنعم خفاجي ، ومحمود فرج ، الدار المصرية للتأليف والترجمة بالقاهرة .
151. الأصفهاني : أبو القاسم الحسين بن محمد (ت 502هـ) ، المفردات في غريب القرآن ، تحقيق : محمد سيد كيلاني ، دار المعرفة ، لبنان .
152. أنيس وآخرون : إبراهيم مصطفى ، وأحمد الزيان ، وحامد عبد القادر ، ومحمد النجار ، المعجم الوسيط ، المحقق : مجمع اللغة العربية ، دار الدعوة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

153. البعلبكي : رمزي منير بعلبكي ، جمهرة اللغة ، دار العلم للملايين ، بيروت ، 1987م .
154. الجرجاني : علي بن محمد الشريف (ت 817هـ) ، التعريفات إصدار مكتبة لبنان ، بيروت ، ط1 ، 1990م .
155. الجوهري :إسماعيل بن حماد الجوهري ، (ت : 393 هـ) ، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية ، تحقيق : أحمد عطار ، دار العلم للملايين – بيروت .
156. ابو جيب : سعدي أبو جيب ، القاموس الفقهي لغة واصطلاحاً ، دار الفكر ، دمشق – سوريته ، تصوير 1993م ، ط2 ، 1408هـ – 1988م .
157. الرازي : الإمام محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي ، (ت : 666 هـ) ، مختار الصحاح تحقيق : محمود خاطر ، مكتبة لبنان ناشرون – بيروت ، طبعة جديدة ، 1415هـ – 1995م .
158. الزبيدي :محمد بن محمد بن عبد الرازق الملقب بمرتضى الزبيدي ، (ت 1205) ، تاج العروس من جواهر القاموس ، تحقيق : مجموعة من المحققين ، دار الهداية .
159. الزمخشري : أبو القاسم محمود بن عمر بن محمد بن عمر الخوارزمي الزمخشري ، (ت : 538 هـ) أساس البلاغة ، دار الفكر ، 1399هـ – 1979م .
160. ابن عياد : الصحاب ابن عياد ، المحيط في اللغة ، دار مكتبة الحياة ، بيروت 1377هـ – 1958م .
161. ابن فارس : أحمد بن فارس بن زكريا القزويني ، (ت 395 هـ) ، معجم مقاييس اللغة ، تحقيق : عبد السلام هارون ، دار الفكر – بيروت ، 1399 هـ – 1979م .
162. الفيروز آبادي ، مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزي آبادي ، (ت 1817 هـ) ، القاموس المحيط ، ضبطه : الشيخ محمد البقاعي ، دار الفكر – بيروت ، 1415 هـ – 1995م .
163. الفيومي :أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي ، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي ، المكتبة العلمية ، بيروت .
164. قلعجي :محمد رواس قلعجي ، باحث موسوعة الفقه الإسلامي جامعة الملك سعود بالرياض ، معجم لغة الفقهاء ، دار النفائس ، ط 2 ، 1408 هـ 1988م.
165. ابن منظور : جمال الدين أبو الفضل محمد بن مكرم ابن منظور المصري ، (ت 711هـ) ، لسان العرب ، دار صادر – بيروت ، ط1 .

خامساً : الكتب الحديثة :

166. بدران أبو العينين بدران : الفقه المقارن للأحوال الشخصية ، دار النهضة العربية للطباعة والنشر ، بيروت .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

167. ـ : أصول الفقه الإسلامي ، مؤسسة شباب الجامعة – الإسكندرية ط 1984م .
168. سامح السيد جاد : العفو عن العقوبة في الفقة الإسلامي ، دار الحديث – القاهرة ، ط 1421هـ – 2000م .
169. عبد الله بن يوسف الجديع :تيسير علم أصول الفقه ، دار الكتب العلمية ، القاهرة .
170. عبد الوهاب خلاف : علم أصول الفقه ، دار الفكر العربي ، مدينة نصر ، 1416هـ – 1995م .
171. عبد القادر عودة : التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوصفي ، دار إحياء التراث العربي .
172. علي قراعة :أحكام العقود في الشريعة الإسلامية ، دار مصر للطباعة بالفجالة .
173. غني ناصر حسين القرشي : علم الجريمة ، دار صنعاء للنشر والتوزيع – عمان ، ط1 ، 1432هـ – 2011م .
174. فاضل عبد الرحمن :أصول الفقه ، دار القلم ، مكتبة الدعوة ، ط8 .
175. ماهر السوسي : فقه القضاء وطرق الإثبات ، ط4 ، 1430هـ – 2009م ، مكتبة الجامعة الإسلامية – غزة .
176. محمد أبو حسان : أحكام الجريمة والعقوبة ، دار القلم ، دمشق .
177. محمد أبو زهرة : الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي ، دار الفكر ، دمشق .
178. ـ : أصول الفقه الإسلامي ، دار الفكر ، دمشق .
179. محمد عبد العزيز الجريسي : علم النفس الجنائي ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، 1432هـ – 2011م .
180. محمد الزحيلي : وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية ، دار المكتب ، ط1 ، 1998م.
181. محمد سلام مدكور : مباحث الحكم عند الأصوليين ، دار النهضة العربية .
182. محمد عبد الغفار الشريف : بحوث فقهية معاصرة، دار ابن حزم .
183. محمد الغزالي : كفاح الدين ، مكتبة الفلاح ، ط5 .
184. مروان أبو حويج :الصحة النفسية ، دار المسيرة للنشر والتوزيع ، ط1 ، 2001م .
185. محمود محمد الطنطاوي : أصول الفقه الإسلامي ، ط1 ، 1410هـ – 1990م .
186. مصطفى أحمد الزرقا: المدخل الفقهي العام ، دار القلم ، دمشق ، ط2 ، 1425هـ – 2004م .
187. نزيه حماد : قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد ، دار القلم – الدار الشامية ،ط1 2001،
188. نعيم الرفاعي : الصحة النفسية دراسة في سيكولوجية التكيف ، ط5 ، 1981م.
189. وهبة الزحيلي : أصول الفقه الإسلامي ، دار الفكر ، دمشق ، 2005م .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

190. ـ : الفقه الإسلامي وأدلته ، دار الفكر ، دمشق ، ط4 .
191. وليد السعيدان : تلقيح الأفهام العلية بشرح القواعد الفقهية ، دار القلم ، دمشق .

سادساً : الرسائل العلمية :

191. الإمام السيد محمد الحسيني (أبي السعود) ، دراسة وتحقيق عمدة الناظر علي الأشباه والنظائر ، (ت : 1172هـ) ، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير، جامعة الأزهر، القاهرة.
192. د. شحادة سعيد السويركي :أحكام معاملة المتهم ، رسالة دكتوراة ، جامعة أم درمان ، السودان ،1995م(غير منشورة).

سابعاً : المواقع و الدوريات :

193. الشنقيطي:محمد بن المختار الشنقيطي ،شرح زاد المستقنع ، دروس صوتية قام بتفريغها موقع الشبكة الإسلامية www.islamweb.net .
194. مازن صباح ، نعيم المصري : حكم تعذيب المتهم للإقرار بالتهمة ، مجلة الجامعة الإسلامية .
195. موسوعة الأحوال الشخصية بين الفقه الإسلامي والقوانين المعاصرة www.alfaradi.com.
196. هاني الجبير ، آثار تصرفات المرضى النفسيين ، المحلة القضائية ، مجلة علمية محكمة تصدر عن وزارة العدل بالمملكة العربية السعودية ، تعني بنشر البحوث والدراسات القضائية المعاصرة . www.adl.moj.gov.sq .
197. وهبة الزحيلي ، مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة ، المؤتمر الإسلامي جدة(8/12).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الملخص

إقرارات ناقصي الأهلية في الشريعة الإسلامية

تناولت في هذه الأطروحة بابا من أبواب الفقه الإسلامي ، وهو باب القضاء الشرعي ، وبحثت موضوع إقرارات ناقصي الأهلية في الشريعة الإسلامية من الناحية الفقهية المعاصرة ،فقسمت الأطروحة إلى ثلاثة فصول ، على النحو التالي :

الفصل الأول : عرضت فيه حقيقة الإقرار ، ومشروعيته في الكتاب ، والسنة النبوية ، والإجماع والقياس ، والمعقول ، وبينت فيه أركان الإقرار ، ثم بينت فيه حقيقة الأهلية ، وأنواعها ، وأطوارها ، ثم بينت فيه حقيقة ناقصي الأهلية ، وهم الذين ينقصهم الإدراك والاختيار ، وبينت أصنافهم وأحكام تصرفاتهم .

الفصل الثاني : تحدثت فيه عن أحكام إقرار ناقصي الأهلية في الحدود، التي تعد حقا خالصاً لله ، وهي التي شرعت للمصلحة العامة لا لمصلحة خاصة ، والحدود التي تعد حقا خالصاً للعبد ، وهي التي تتعلق بالمصلحة الخاصة به ، والحدود المشتركة بين الله والعبد.

الفصل الثالث : تحدثت فيه عن أحكام إقرار ناقصي الأهلية في الأحوال الشخصية ، وهي الأحكام المنظمة للعلاقات داخل الأسرة ، وأحكام إقرار ناقصي الأهلية في المعاملات ، وهي الأحكام المنظمة لتعامل الناس في الدنيا .

وأخيرا ، انتهي البحث ببيان أهم النتائج التي توصلت إليها الباحثة ، وكذلك أهم التوصيات التي أوصت بها .

والله الموفق ،،،

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ABSTRACT

Representations of undernourished people in the civil sharia law

In this thesis I addressed section of Islamic jurisprudence , which is the door of the religious judiciary , and discussed the issue of under-representations of eligibility in Islamic law from the point of contemporary jurisprudence, the thesis was divided into three chapters, as follows:

Chapter I : I presented the truth to admit, and its legitimacy in the book and the sunnah and measurement, and reasonable, and showed the pillars of recognition, and then showed it the fact eligibility, types and stages, and then showed the fact underweight eligibility, and who lack the cognitive and selection, and showed their categories and the provisions of their actions.

Chapter II: I talked about the rule of approving underweight eligibility in the border, which is the prerogative of God, which is initiated the public interest is not for the interest of a private individuals, and the border, which is really pure for a slave, which relate to interest its own, and the border entangling between God and a servant.

Chapter III: I talked about the adoption of the rule of undernourished people in the civil personal status, the provisions governing the relationships within the family, and the adoption of the rule of undernourished people in the civil transactions, the provisions governing the handling of people in this world.

Finally, the search ended with a statement in the most important findings of the researcher, as well as well as the most important recommendations I recommended.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فهرس الموضوعات

الموضوع	رقم الصفحة
الإهداء	ب
الشكر والتقدير	ج
مقدمة	د
خطة البحث	ز
منهج البحث	ح
الفصل الأول : حقيقة الإقرار، و أهلية المقر	**9**
المبحث الأول : حقيقة الإقرار، ومشروعيته، و أركانه	**10**
المطلب الأول : تعريف الإقرار	**11**
المطلب الثاني : مشروعية الإقرار وأدلته	**14**
المطلب الثالث: أركان الإقرار	**17**
المبحث الثاني : حقيقة الأهلية، وأنواعها ، وأطوارها	**19**
المطلب الأول : حقيقة الأهلية	**20**
المطلب الثاني : أنواع الأهلية	**22**
المطلب الثالث : أطوار الأهلية	**26**
المبحث الثالث: حقيقة ناقصي الأهلية ، وأصنافهم ، وأحكام تصرفاتهم	**34**
المطلب الأول: حقيقة ناقصي الأهلية	**35**
المطلب الثاني: أصناف ناقصي الأهلية	**38**

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الموضوع	رقم الصفحة
المطلب الثالث: أحكام تصرفات ناقصي الأهلية	**59**
الفصل الثاني : حكم إقرار ناقصي الأهلية في الحدود	**69**
المبحث الأول : إقرار ناقصي الأهلية فيما هو حق خالص لله تعالى	**70**
المطلب الأول : إقرار الصبي المميز ومن في حكمه فيما هو حق خالص لله .	**71**
المطلب الثاني : إقرار السفيه المحجور فيما هو حق خالص لله .	**91**
المطلب الثالث : إقرار المدين المحجور فيما هو حق خالص لله .	**94**
المبحث الثاني : إقرار ناقصي الأهلية فيما هو حق خالص للعبد	**96**
المطلب الأول : إقرار الصبي المميز ومن في حكمه فيما هو حق خالص للعبد.	**97**
المطلب الثاني : إقرار السفيه المحجور فيما هو حق خالص للعبد .	**104**
المطلب الثالث : إقرار المدين المحجور فيما هو حق خالص للعبد.	**106**
المبحث الثالث : إقرار ناقصي الأهلية فيما هو حق مشترك	**110**
المطلب الأول : إقرار الصبي المميز ومن في حكمه فيما هو حق مشترك .	**111**
المطلب الثاني : إقرار السفيه المحجور فيما هو حق مشترك .	**117**
المطلب الثالث : إقرار المدين المحجور فيما هو حق مشترك.	**117**
الفصل الثالث : حكم إقرار ناقصي الأهلية في الأحوال الشخصية والمعاملات	**118**
المبحث الأول : إقرار ناقصي الأهلية في الأحوال الشخصية	**119**

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول : إقرار الصبي المميز ومن في حكمه في الأحوال الشخصية	**120**
المطلب الثاني: إقرار السفيه المحجور في الأحوال الشخصية	**138**
المطلب الثالث: إقرار المدين المحجور في الأحوال الشخصية	**153**
المبحث الثاني : إقرار ناقصي الأهلية في المعاملات	**162**
المطلب الأول : إقرار الصبي المميز ومن في حكمه في المعاملات	**163**
المطلب الثاني: إقرار السفيه المحجور في المعاملات	**173**
المطلب الثالث: إقرار المدين المحجور في المعاملات	**177**
الخاتمة	**181**
أبرز النتائج	**182**
أهم التوصيات	**184**
الفهارس العامة	**185**
فهرس الآيات القرآنية	**186**
فهرس الأحاديث النبوية والآثار	**188**
فهرس المصادر والمراجع	**109**
ملخص الدراسة باللغة العربية	**205**
ملخص الدراسة باللغة الإنجليزية " abstract "	**206**
فهرس الموضوعات	**207**

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

www.manaraa.com