المسائل المجمع عليها
في مواد أهلية المتعاقدين
في نظام المعاملات المدنية
جمعا ودراسة

عبدالله بن صالح بن محمد المحمود

www.alukah.net
شبكة الألوكة

المملكة العربية السعودية

وزارة التعليم

جامعة القصيم

كلية الشريعة

قسم الفقه

المسائل المُجمَع عليها في مواد أهلية المتعاقدين

في نظام المعاملات المدنية

جمعا ودراسة

إعداد الطالب:

عبدالله بن صالح بن محمد المحمود

إشراف:

أ.د: محمد بن إبراهيم الجاسر

الأستاذ في قسم الفقه بجامعة القصيم

العام الجامعي: ١٤٤٦ هـ

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

مبحث: المسائل المُجمَع عليها في مواد أهلية المتعاقدين

وفيه ثمانية مطالب:

المطلب الأول: الأصل في الشخص من حيث أهلية التصرف.

المطلب الثاني: الحجر على الصغير.

المطلب الثالث: الحجر على المجنون.

المطلب الرابع: الحجر على السفيه.

المطلب الخامس: تصرفات غير المميز.

المطلب السادس: تصرفات الصغير المميز النافعة نفعا محضا.

المطلب السابع: تصرفات الصغير المميز الضارة ضررا محضا.

المطلب الثامن: تصرفات المجنون.

www.alukah.net
شبكة الألوكة

المطلب الأول: الأصل في الشخص من حيث أهلية التصرف

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: الجانب النظامي

وفيها فرعان:

الفرع الأول: نص المادة النظامية:

المادة (٤٧): "كل شخصٍ أهلٌ للتصرف؛ ما لم يكن عديم الأهلية أو ناقصها بمقتضى نص نظامي".

الفرع الثاني: شرح المسألة النظامية:

تقدم أن الرضى ركن من أركان العقد، وأن المنظم نص على أن الرضى يتحقق إذا توافقت الإرادتان وكانتا صادرتين ممن لديه أهلية التعاقد، وهنا بدأ المنظم الحديث عن الأهلية في المتعاقدين.

والأهلية في القانون: هي صلاحية الشخص لأن تتعلق به حقوق له أو عليه، وصلاحيته في مباشرة الأعمال القانونية والقضائية المتعلقة بهذه الحقوق(١)، وهي قسمان:

الأول: أهلية الوجوب: وهي صلاحية الشخص لكسب الحقوق وتحمل الواجبات التي يقررها القانون(٢)، وتسمى: (الشخصية القانونية)، وهي تشمل الشخص الطبيعي والشخص الاعتباري(٣)، وهي ثابتة لكل إنسان من ولادته وحتى موته، وقد تثبت للجنين أيضا في بعض الحالات(٤).

جاء في المادة (٣) من النظام:

"١. تبدأ شخصية الإنسان بتمام ولادته حيًّا وتنتهي بموته.

٢. حقوق الحمل المستكن تحددها النصوص النظامية".

---

(١) ينظر: الوافي في شرح القانون المدني لسليمان مرقس (٢/٣١٠)، بتصرف.

(٢) ينظر: مصادر الالتزام لأنور سلطان (١/٨٣)، معجم القانون، مجمع اللغة العربية (ص٦٣).

(٣) جاء في الفصل التمهيدي لنظام المعاملات المدنية: "الفصل الثاني: الأشخاص" ثم قسم هذا الفصل على فرعين، الأول في الشخص ذي الصفة الطبيعية، والثاني في الشخص ذي الصفة الاعتبارية، ينظر: المواد (٣-١٨).

(٤) ينظر: الوسيط في شرح القانون المدني للسنهوري (١/٢٦٦-٢٦٧).

www.alukah.net
شبكة الألوكة

الثاني: أهلية الأداء: وهي صلاحية الشخص لمباشرة التصرف القانوني على وجه يُعتد به[١]، وإذا أطلقت الأهلية فتكون هي المقصودة، وهي المرادة في هذا المطلب وما بعده من مطالب.

وأهلية الأداء لها ثلاث مراحل:

الأولى: انعدام الأهلية: ويدخل فيها ما ذكره المنظم في المادة (١٣):

"١. عديم الأهلية هو كل شخص فاقدٍ للتمييز لصغرٍ في السن أو لجنون.

٢. لا يعدُّ مميزًا من لم يتم (السابعة) من عمره".

الثانية: نقصان الأهلية: ويدخل فيها ما ذكره المنظم في المادة (١٤):

"ناقصو الأهلية هم:

١. الصغير الذي بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد.

٢. المعتوه، وهو ناقص العقل الذي لم يبلغ حد الجنون.

٣. المحجور عليه لسفهٍ أو لكونه ذا غفلة".

وسيأتي في المطالب الآتية مسائل متعلقة بالمرحلتين السابقتين إن شاء الله تعالى.

الثالثة: كمال الأهلية: وهي ما ذكره المنظم في المادة (١٢):

"١. كامل الأهلية هو كلُّ شخصٍ بلغ سن الرشد متمتعًا بقواه العقلية ولم يُحجر عليه.

٢. سن الرشد هي تمام (ثماني عشرة) سنة هجرية"[٢].

وعلى هذا فالمراد بالمادة (٤٧) أن المنظم جعل الأصل في الأشخاص الأهلية الكاملة للتصرف، فيصح منهم التعبير عن الإرادة بإنشاء العقود والالتزامات، إلا من نص النظام على نقصان أهليتهم أو انعدامها.

---

(١) ينظر: مصادر الالتزام لعبدالمنعم الصده (ص١٦٠) بتصرف.

(٢) ينظر في هذه التقاسيم: مصادر الالتزام لعبدالمنعم الصده (ص١٦٧-١٧٣)، مصادر الالتزام الإرادية للأحمدي (ص٢٥٨-٢٦٣)، الوجيز في شرح نظام المعاملات المدنية السعودي لابن شويخ (١/٤٣-٤٧)، ويلاحظ أن الأحكام والتقاسيم المتعلقة بالأهلية في القوانين العربية مأخوذة من الفقه الإسلامي مباشرة، ينظر: مصادر الحق في الفقه الإسلامي للسنهوري (٢/١٠٣).

www.alukah.net
شبكة الألوكة

وبناء على ذلك؛ فإن عبء إثبات نقصان الأهلية أو انعدامها يقع على من يدعيه، لأن الأصل في الأشخاص أهلية التصرف(١).

مثال: إذا حصل عقد بيع أو عقد إجارة ونحوهما بين اثنين، فإن الأصل كمال أهليتهما وصحة تصرفاتهما، وليس لأحد إبطال العقد من هذه الجهة -أي أهلية المتعاقدين للتصرف بإنشاء هذا العقد - إلا إذا أثبت نقصان أهلية العاقد أو انعدامها حسب النظام.

المسألة الثانية: الجانب الفقهي

وفيها ثلاثة فروع:

الفرع الأول: المسألة عند الفقهاء:

عند النظر في صفات كامل الأهلية عند المنظم نجد ثلاث صفات:

١. بلوغ سن الرشد وهو ثماني عشرة سنة.
٢. التمتع بالقوى العقلية.
٣. غير محجور عليه.

فيدخل في الشرط الأول شرط البلوغ، وفي الثاني شرط العقل، وفي الثالث شرط الرشد، وهذه الشروط إذا تحققت في الشخص فإن الفقهاء متفقون على صحة عقوده(٢).

وأما تحديد المنظم لسن الرشد بثماني عشرة سنة فهو من باب المصلحة، وقد صدر بجوازه قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي، وقد جاء فيه: "أما في التصرفات المالية والجنائية فلولي الأمر تحديد سن مناسبة للبلوغ حسبما تقتضيه المصلحة طبقًا للظروف المكانية والبيئية"(٣).

وقد نقل ابن حزم ﷺ الإجماع على بلوغ من أتم تسع عشرة سنة فقال: "وأما استكمال التسعة عشر عامًا فإجماع متيقن"(٤)، ولعلها مسألة مبنية على الإجماع على أكثر ما قيل؛ فإذا اختلفت أقوال

---

(١) ينظر: الوسيط في شرح القانون المدني للسنهوري (١/٢٦٩-٢٧٠).

(٢) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني (٥/١٣٥)، شرح الخرشي (٥/٨-٩)، مغني المحتاج للشربيني (٢/٣٣٢)، الإنصاف للمرداوي (١١/١٨).

(٣) ينظر: قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ١٦٨(٦/١٨) في دورته الثامنة عشرة في ماليزيا ١٤٢٨هـ.

(٤) المحلى لابن حزم (١/١٠٣).

www.alukah.net
شبكة الألوكة

الفقهاء في سن البلوغ بين خمس عشرة سنة إلى ثماني عشرة سنة -ولم أجد في حدود بحثي من قال بأكثر من ثماني عشرة سنة- فإن من بلغ هذا العمر وتجاوزه فإنه مُجمَع على بلوغه.

وبناء على ذلك، فعند النظر إلى الشخص الذي أتم ثماني عشرة سنة، وكان عاقلا رشيدا فإن تصرفاته تكون صحيحة باتفاق الفقهاء ﷺ.

الفرع الثاني: من نقل الإجماع:

١. ابن حزم ﷺ: "واتفقوا أن من كان بالغا عاقلا حرا عدلا في دينه حسن النظر في ماله أنه لا يحجر عليه وأن كل ما أنفذ مما يجوز إنفاذه في ماله فهو نافذ"(١).
٢. ابن هبيرة ﷺ: "واتفقوا على أنه يصح البيع من كل بالغ عاقل مختار مطلق التصرف"(٢).
٣. ابن القطان ﷺ: "واتفقوا من كان عاقلاً بالغًا حرًا عدلاً في دينه، حسن النظر في ماله أنه لا يحجر عليه، وأن كل ما أنفذه من بيع أو ابتياع جائز"(٣)

الفرع الثالث: مستند الإجماع:

الدليل الأول: قول الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡۚ﴾(٤).

الدليل الثاني: عن أبي سعيد الخدري ﷺ قال: قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: "إِنَّمَا الْبَيْعُ عَنْ تَرَاضٍ"(٥).

وجه الدلالة: أن هذه الشروط التي اشترطها الفقهاء كالتكليف والرشد إنما هي للتحقق من رضى المتعاقد في تصرفاته، فمن توفرت فيه هذه الشروط فيكون ذلك دلالة على رضاه بما يصدر منه من تصرفات(٦).

الدليل الثالث: عن عائشةَ ﷺ، عن النبيِّ ﷺ قال: "رُفِعَ القلمُ عن ثلاث: عن النَّائمِ حتى

---

(١) مراتب الإجماع لابن حزم (ص٥٩).
(٢) اختلاف الأئمة العلماء لابن هبيرة (١/٣٤٥).
(٣) الإجماع لابن القطان (٢/٢١١).
(٤) سورة النساء: الآية (٢٩).
(٥) سبق تخريجه.
(٦) ينظر: مسائل الإجماع في عقود المعاوضات المالية لعلي الخضيري (ص١٣٠).

www.alukah.net
شبكة الألوكة

يستيقظَ، وعن الصَّغيرِ حتى يَكْبَرَ، وعن المجنونِ حتى يَعْقِلَ" أو: "يُفِيقَ"[١].

وجه الدلالة: دل الحديث على رفع التكليف عن هؤلاء الثلاثة، فيفهم منه أن غيرهم جار عليهم التكليف، وأن الأصل في تصرفاتهم الصحة والنفاذ[٢].

❁❁❁

(١) سنن أبي داود -كتاب الحدود- باب في المجنون يسرق أو يصيب حدا (٦/٤٥١-٤٥٢) رقم (٤٣٩٨)، سنن النسائي -كتاب الطلاق- باب من لا يقع طلاقه من الأزواج (٦/٢٩٤) رقم (٣٤٣٢)، سنن ابن ماجه -كتاب الطلاق- باب طلاق المعتوه والصغير والنائم (٣/١٩٨) رقم (٢٠٤١)، قال ابن الملقن: " إسناده حسن، بل صحيح متصل كلهم علماء" وقال الحاكم: "هذا حديث صحيح على شرط مسلم، ولم يُخرجاه"، ينظر: البدر المنير لابن الملقن (٣/٢٢٦)، المستدرك للحاكم (٣/٢٩٥-٢٩٦).

(٢) ينظر: مسائل الإجماع في عقود المعاوضات المالية لعلي الخضيري (ص١٣١).

www.alukah.net
شبكة الألوكة

المطلب الثاني: الحجر على الصغير

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: الجانب النظامي

وفيها ثلاثة فروع:

الفرع الأول: نص المادة النظامية:

المادة (٤٨):

"١. الصغير ولو كان مميزًا والمجنون والمعتوه محجورٌ عليهم بحكم النِّظام.

٢. يكون الحجر على السفيه وذي الغفلة ورفعه عنهما بحكم المحكمة، وللمحكمة أن تعلن الحكم إن رأت مصلحة في ذلك".

الفرع الثاني: موضع المسألة من المادة النظامية:

قول المنظم: " الصغير ولو كان مميزًا ... محجورٌ عليهم بحكم النِّظام".

الفرع الثالث: شرح المسألة النظامية:

بعدما ذكر المنظم الأصل في الأشخاص من حيث كمال الأهلية وصحة التصرفات شرع الآن في ذكر حالات ناقصي الأهلية وعديميها وما يترتب على تصرفاتهم.

وفي الفقرة الأولى من هذه المادة (٤٨) قرر المنظم الحجر على غير كاملي الأهلية كالصغير والمجنون ويكون الحجر عليهم بحكم النظام؛ أي لا يحتاج لحكم المحكمة بالحجر عليهم(١).

ويلاحظ استخدام المنظم المصطلح الفقهي وهو (الحجر)، **والحجر**: هو منع الشخص من التصرف في ماله(٢).

وأول من ذكرهم المنظم في النظام ممن يحجر عليهم هو الصغير، سواء كان مميزا أو غير مميز فهو

---

(١) ينظر: مصادر الالتزام الإرادية للأحمدي (ص٢٦٥).

(٢) ينظر: تبيين الحقائق للزيلعي (١٩٠/٥)، شرح حدود ابن عرفة (ص٣١٣)، الإقناع للماوردي (ص١٠٤)، المغني لابن قدامة (٥٩٣/٦).

www.alukah.net
شبكة الألوكة

محجور عليه من حيث الأصل.

فغير المميز قرر المنظم أنه ليس له التصرف في ماله مطلقا، وأما المميز فالأصل أنه ليس التصرف في ماله، لكن أجاز المنظم له بعض التصرفات المالية ولو بدون إذن، وسيأتي مطلب فيها إن شاء الله تعالى.

المسألة الثانية: الجانب الفقهي

وفيها ثلاثة فروع:

الفرع الأول: المسألة عند الفقهاء:

درس الفقهاء ﷺ موضوع الحجر وجعلوا له بابًا خاصًا، وهو عندهم قسمان:

١. **الحجر على الشخص لحظ غيره:** وهذا يدخل فيه الحجر على المفلس، وعلى المريض مرضا مخوفا في التبرع بأكثر من الثلث، وعلى الراهن فيما رهن.
٢. **الحجر على الشخص لحظ نفسه:** وهذا يدخل فيه الحجر على الصغير والمجنون والسفيه[١]، وهذا القسم هو المراد في هذا المطلب وما بعده.

والفقهاء ﷺ على وجوب الحجر على الصغير سواء كان مميزا أو غير مميز ومنعه من التصرف في ماله[٢]، وقد نُقل إجماع الفقهاء على ذلك.

الفرع الثاني: من نقل الإجماع:

١. الإمام ابن حزم ﷺ: "اتفقوا على وجوب الحجر على من لم يبلغ"[٣].
٢. الإمام ابن هبيرة ﷺ: "اتفقوا على أن الأسباب الموجبة للحجر الصغر والرق والجنون"[٤].
٣. الإمام ابن رشد الحفيد ﷺ: "أجمع العلماء على وجوب الحجر على الأيتام الذين لم

---

(١) ينظر: روضة الطالبين للنووي (١٧٧/٤)، المغني لابن قدامة (٥٩٣/٦).

(٢) ينظر: الهداية للمرغيناني (٢٧٧/٣)، المعونة للقاضي عبدالوهاب (١١٧١/٢)، المهذب للشيرازي (١٢٦/٢)، المغني لابن قدامة (٥٩٣/٦).

(٣) مراتب الإجماع (ص٥٨).

(٤) اختلاف الأئمة العلماء (٤٢٦/١).

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

يبلغوا الحلم"[١].

٤. الإمام القرطبي ﷺ: "فأما الصغير والمجنون فلا خلاف في الحجر عليهما"[٢].

٥. الإمام العيني ﷺ: "الأسباب الموجبة للحجر ثلاثة: الصغر والرق والجنون، وهذا بالإجماع"[٣].

الفرع الثالث: مستند الإجماع:

الدليل الأول: قول الله تعالى: ﴿وَلَا تُؤْتُواْ ٱلسُّفَهَآءَ أَمْوَٰلَكُمُ ٱلَّتِى جَعَلَ ٱللَّهُ لَكُمْ قِيَٰمًا﴾[٤].

وجه الدلالة: أن المراد بالسفهاء في الآية هم الصغار، وهذا قول بعض المفسرين[٥].

قال ابن كثير ﷺ: "ينهى سبحانه وتعالى عن تمكين السفهاء من التصرف في الأموال التي جعلها الله للناس قيامًا ... ومن ههنا يؤخذ الحجر على السفهاء وهم أقسام، فتارة يكون الحجر للصغر، فإن الصغير مسلوب العبارة"[٦].

الدليل الثاني: قول الله تعالى: ﴿وَٱبْتَلُواْ ٱلْيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓاْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ﴾[٧].

وجه الدلالة: استدل الفقهاء ﷺ بهذه الآية في الحجر على الصغير، وأنه لا يدفع إليه ماله قبل بلوغه النكاح[٨].

الدليل الثالث: أن منح الصغار أموالهم وإطلاقهم بالتصرف فيها يفضي لضياعها والإضرار بهم[٩].

❁❁❁

(١) بداية المجتهد (٤/٦٢).

(٢) تفسير القرطبي (٥/٢٩).

(٣) البناية (١١/٧٥).

(٤) سورة النساء: الآية (٥).

(٥) ينظر: تفسير الطبري (٦/٣٩١).

(٦) تفسير ابن كثير (٣/١٤).

(٧) سورة النساء: الآية (٦).

(٨) ينظر: بحر المذهب للروياني (٥/٣٨٥)، بداية المجتهد لابن رشد (٤/٦٢).

(٩) ينظر: الكافي لابن قدامة (٢/١٠٧).

www.alukah.net
شبكة الألوكة

المطلب الثالث: الحجر على المجنون

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: الجانب النظامي

وفيها ثلاثة فروع:

الفرع الأول: نص المادة النظامية:

المادة (٤٨):

"١. الصغير ولو كان مميزًا والمجنون والمعتوه محجورٌ عليهم بحكم النِّظام.

٢. يكون الحجر على السفيه وذي الغفلة ورفعه عنهما بحكم المحكمة، وللمحكمة أن تعلن الحكم إن رأت مصلحة في ذلك".

الفرع الثاني: موضع المسألة من المادة النظامية:

قول المنظم: " ... والمجنون ... محجورٌ عليهم بحكم النِّظام".

الفرع الثالث: شرح المسألة النظامية:

هذا هو الصنف الثاني ممن ذكرهم المنظم ممن يحجر عليهم وهو المجنون، فليس له التصرف في ماله مطلقا، والحجر عليه لا يحتاج لحكم المحكمة.

والجنون: هو مرض يعتري الشخص فيؤدي لزوال عقله ويكون فاقدا للتمييز والإدراك[١]، وهو نوعان:

١. **الجنون المطبق:** وهو ما يكون في جميع الأوقات، فلا يفيق منه[٢]، وهذا لا إشكال في الحجر عليه.

٢. **الجنون غير المطبق:** وهو ما إذا لم يكن مستمرا، بل يكون متقطعا، فيجن "فترة من

---

(١) ينظر: مصادر الالتزام لأنور سلطان (١/٩٠)، مصادر الالتزام لعبدالمنعم الصده (ص١٧٥).

(٢) ينظر: مصادر الالتزام لأنور سلطان (١/٩٠-٩١).

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

الزمن ويفيق أخرى"[١]، وهذا النوع لم يذكر المنظم له أحكاما، فيُرجع فيه لأحكام الشريعة الإسلامية حسب المادة الأولى من النظام[٢].

الفرق بين المجنون والمعتوه:

١. **المجنون:** تقدم في تعريفه أنه زوال كامل للعقل وفقدان للتمييز، كما أشار إلى ذلك المنظم في الفقرة الأولى من المادة (١٣): "عديم الأهلية هو كل شخص فاقدٍ للتمييز لصغرٍ في السن أو لجنون"، فهو من عديمي الأهلية.

٢. **المعتوه:** عرفه المنظم في المادة (١٤) بأنه: "ناقص العقل الذي لم يبلغ حد الجنون"، وهو من ناقصي الأهلية حسب ذات المادة.

المسألة الثانية: الجانب الفقهي

وفيها ثلاثة فروع:

الفرع الأول: المسألة عند الفقهاء:

تقدم تقسيم الفقهاء ﷺ للمحجور عليهم، وأن المجنون ممن يُحجر عليه لحظ نفسه، سواء كان الجنون مطبقا، أو كان في حال جنونه إذا كان الجنون غير مطبق[٣]، وقد نُقل الإجماع على ذلك.

قال الكاساني ﷺ: "فأما المجنون فإنه يمنع عنه ماله ما دام مجنونا"[٤].

الفرع الثاني: من نقل الإجماع:

١. ابن حزم ﷺ: "اتفقوا على أن وجوب الحجر على من لم يبلغ وعلى من هو مجنون معتوه

---

(١) مصادر الالتزام لأنور سلطان (٩١/١)، وينظر: كشف الأسرار لعلاء الدين البخاري (٢٦٣/٤-٢٦٤).

(٢) المادة (١): "تُطبق نصوص هذا النظام على جميع المسائل التي تناولتها في لفظها أو في فحواها، فإن لم يوجد نص يمكن تطبيقه طُبقت القواعد الكلية الواردة في الأحكام الختامية، فإن لم توجد قاعدة يمكن تطبيقها طُبقت الأحكام المستمدة من الشريعة الإسلامية الأكثرُ ملاءمة لهذا النظام"، وأما بعض القوانين المدنية المقارنة فقد فصلت في هذا الموضوع، جاء في القانون المدني الأردني في الفقرة ٢ من المادة (١٢٨): " المجنون المطبق هو في حكم الصغير غير المميز. اما المجنون غير المطبق فتصرفاته في حال افاقته كتصرف العاقل".

(٣) ينظر: مواهب الجليل للحطاب (٥٨/٥)، المهذب للشيرازي (١٢٦/٢)، المغني لابن قدامة (٥٩٣/٦).

(٤) بدائع الصنائع للكاساني (١٧٠/٧).

www.alukah.net
شبكة الألوكة

أو مطبق لا عقل له"[١].

٢. ابن هبيرة ﵀: "اتفقوا على أن الأسباب الموجبة للحجر الصغر والرق والجنون"[٢].

٣. القرطبي ﵀: "فأما الصغير والمجنون فلا خلاف في الحجر عليهما"[٣].

٤. العيني ﵀: "الأسباب الموجبة للحجر ثلاثة: الصغر والرق والجنون، وهذا بالإجماع"[٤].

٥. الشلبي ﵀: "قوله في المتن بصغر ورق وجنون، وهذه الثلاثة سبب للحجر بإجماع العلماء"[٥].

الفرع الثالث: مستند الإجماع:

الدليل الأول: أن في منح المجنون ماله وإطلاقه بالتصرف فيها يفضي لضياعها والإضرار به[٦].

الدليل الثاني: قد يستدل له بقول الله تعالى: ﴿وَلَا تُؤْتُواْ ٱلسُّفَهَآءَ أَمْوَٰلَكُمُ ٱلَّتِى جَعَلَ ٱللَّهُ لَكُمْ قِيَٰمًا﴾[٧].

وجه الدلالة: أن المجنون من السفهاء الذين لو أعطوا أموالهم لأضاعوها بسوء التصرف، قال ابن كثير ﵀ في تفسير الآية: "ومن ههنا يؤخذ الحجر على السفهاء وهم أقسام، فتارة يكون الحجر للصغر، ...، وتارة يكون الحجر للجنون"[٨].

❁❁❁

(١) مراتب الإجماع (ص٥٨).

(٢) اختلاف الأئمة العلماء (١/٤٢٦).

(٣) تفسير القرطبي (٥/٢٩).

(٤) البناية (١١/٧٥).

(٥) تبيين الحقائق للزيلعي وحاشية الشلبي (٥/١٩٠).

(٦) ينظر: الكافي لابن قدامة (٢/١٠٧).

(٧) سورة النساء: الآية (٥).

(٨) تفسير ابن كثير (٣/١٤)، وينظر: الكافي لابن قدامة (٢/١٠٧).

www.alukah.net
شبكة الألوكة

المطلب الرابع: الحجر على السفيه

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: الجانب النظامي

وفيها ثلاثة فروع:

الفرع الأول: نص المادة النظامية:

المادة (٤٨):

"١. الصغير ولو كان مميزًا والمجنون والمعتوه محجورٌ عليهم بحكم النِّظام.

٢. يكون الحجر على السفيه وذي الغفلة ورفعه عنهما بحكم المحكمة، وللمحكمة أن تعلن الحكم إن رأت مصلحة في ذلك".

الفرع الثاني: موضع المسألة من المادة النظامية:

قول المنظم: " يكون الحجر على السفيه ... ورفعه ... بحكم المحكمة ".

الفرع الثالث: شرح المسألة النظامية:

السفيه هو أحد الحالات التي قرر المنظم الحجر عليها، كما جاء الفقرة الثانية من هذه المادة، والسفيه يعد بعد الحجر عليه ناقص الأهلية كما جاء في المادة (١٤): "ناقصو الأهلية هم ... المحجور عليه لسفهٍ".

والسفيه: هو من يبذر ماله على غير مقتضى العقل والشرع[١].

والعلة في السفيه هو تخلف شرط الرشد، فهو بالغ عاقل، لكنه فاقد للرشد، ولذا فقد جعله المنظم ناقص الأهلية وليس عديمها[٢].

والمراد بالرشد هنا: إصلاح المال وضبطه وعدم تبذيره[٣].

---

(١) ينظر: الوافي في شرح القانون المدني لسليمان مرقس (٣٣٢/٢)، مصادر الالتزام لعبدالمنعم الصده (ص١٧٦).

(٢) ينظر: مصادر الالتزام لعبدالمنعم الصده (ص١٧٦).

(٣) ينظر: اختلاف الأئمة العلماء لابن هبيرة (٤٢٧/١)، القوانين الفقهية لابن جزي (ص٢١١).

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

ويلاحظ أن المنظم جعل السفيه محجورا عليه بحكم المحكمة، على خلاف الصغير والمجنون فهما محجور عليهما بحكم النظام؛ أي لا يحتاجون لحكم المحكمة لإيقاع الحجر عليهما، وعلى ذلك يكون للسفيه حالتان:

الأولى: من بلغ سفيها ولم يؤنس منه رشد: فهذا قد كان محجورا عليه بحكم النظام للصغر، ثم استمر الحجر عليه للسفه.

الثانية: من كان بالغا عاقلا رشيدا ثم طرأ عليه السفه: فهذا يحجر عليه بحكم المحكمة، وأما قبل الحجر عليه فهو كامل الأهلية(١).

الفرق بين السفيه وذي الغفلة:

١. **السفيه**: تقدم أن السفه هو تبذير المال على غير مقتضى العقل والشرع.
٢. **ذو الغفلة**: هو من لا يهتدي في معاملاته إلى ما هو فيه صالحه، فيُخدع فيها ويُغبن(٢)، وأحكامه في النظام كأحكام السفيه.

المسألة الثانية: الجانب الفقهي

وفيها خمسة فروع:

الفرع الأول: المسألة عند الفقهاء:

عد الفقهاء ﷺ السفيه ممن يحجر عليه لحظه، ولا يختلف معنى السفه بين الفقه والقانون؛ إذ إن السفه في كليهما هو التبذير، قال القاضي مُنْلا خُسْرو الحنفي ﷺ: "وقد غلب [أي السفه] في عرف الفقهاء على تبذير المال وإسرافه على خلاف مقتضى الشرع أو العقل"(٣).

فالسفيه سواء كان صغيرا بلغ ولم يؤنس من رشد، أو بالغا طرأ عليه السفه، فإنه يحجر عليهما(٤)،

---

(١) ينظر: المادة (٥٣) من النظام.

(٢) ينظر: الوافي في شرح القانون المدني لسليمان مرقس (٣٣٢/٢)، مصادر الالتزام لأنور سلطان (٩٤/١)، مصادر الالتزام لعبدالمنعم الصده (ص١٧٨).

(٣) درر الحكام (٢٧٤/٢).

(٤) ينظر: تبيين الحقائق للزيلعي (١٩٢/٥)، المعونة للقاضي عبدالوهاب (١١٧٢/٢)، المهذب للشيرازي (١٣٢/٢)، المغني لابن قدامة (٦٠٩/٦).

www.alukah.net
شبكة الألوكة

وقد نُقل الإجماع على ذلك.

الفرع الثاني: من نقل الإجماع:

١. ابن المنذر ﵀: "وأجمعوا على أن الحجر يَجب على كل مُضيّع لماله من صغير وكبير"(١).

٢. الثعلبي ﵀: "وهذا الذي ذكرنا من الحجر على السفيه قول عثمان وعلي ... وادعى أصحابنا الإجماع في هذه المسألة"(٢).

٣. ابن هبيرة ﵀: "واتفقوا على أن الغلام إذا بلغ غير رشيد لم يسلم إليه"(٣).

٤. ابن قدامة ﵀: "المحجور عليه إذا فك عنه الحجر لرشده وبلوغه، ودفع إليه ماله، ثم عاد إلى السفه، أعيد عليه الحجر ... ولنا، إجماع الصحابة، وروى عروة بن الزبير، أن عبد الله بن جعفر ابتاع بيعا، فقال علي رضي الله عنه: لآتين عثمان ليحجر عليك. فأتى عبد الله بن جعفر الزبير، فقال: قد ابتعت بيعا، وإن عليا يريد أن يأتي أمير المؤمنين عثمان، فيسأله الحجر علي. فقال الزبير: أنا شريكك في البيع. فأتى علي عثمان، فقال: إن ابن جعفر قد ابتاع بيع كذا، فاحجر عليه. فقال الزبير: أنا شريكه في البيع. فقال عثمان: كيف أحجر على رجل شريكه الزبير ... وهذه قصة يشتهر مثلها، ولم يخالفها أحد في عصرهم، فتكون إجماعا"(٤).

٥. ميارة الفاسي ﵀: "اتفقوا أن على الإمام أن يولي عليه إذا ثبت عنده سفهه وخشي ذهاب ماله"(٥).

٦. نقل جماعة من الفقهاء إجماع الصحابة على ذلك، مستدلين بقصة عبد الله بن جعفر ﵄ التي تقدم ذكرها في نص ابن قدامة، منهم ابن القصار المالكي(٦)، والقاضي عبدالوهاب(٧)،.....

(١) الإجماع لابن المنذر (ص١١٣).

(٢) تفسير الثعلبي (٧٩/١٠).

(٣) اختلاف الأئمة العلماء لابن هبيرة (٤٢٦/١).

(٤) المغني لابن قدامة (٦٠٩/٦-٦١٠).

(٥) شرح ميارة (٢٠٦/٢).

(٦) ينظر: عيون الأدلة (٥٣/٦).

(٧) ينظر: المعونة (١١٧٢/٢).

www.alukah.net
شبكة الألوكة

والماوردي[١]،وبهاء الدين المقدسي[٢]، وابن بزيزة المالكي[٣]، والقرافي[٤] رحمهم الله.

الفرع الثالث: مستند الإجماع:

الدليل الأول: قول الله تعالى: ﴿وَلَا تُؤْتُواْ ٱلسُّفَهَآءَ أَمْوَٰلَكُمُ ٱلَّتِى جَعَلَ ٱللَّهُ لَكُمْ قِيَٰمًا﴾[٥].

وجه الدلالة: أن الله ﷻ نهى عن إعطاء السفهاء الأموال، لما هم فيه من إضاعة المال والتبذير، فوجب الحجر عليهم لمصلحتهم[٦].

قال ابن جرير الطبري رحمه الله في تفسير الآية: "فغير جائز لأحد أن يؤتى سفيها ماله، صبيا صغيرا كان أو رجلا كبيرا، ذكرا كان أو أنثى"[٧].

الدليل الثاني: قول الله تعالى: ﴿فَإِن كَانَ ٱلَّذِى عَلَيْهِ ٱلْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَن يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُۥ بِٱلْعَدْلِ﴾[٨].

وجه الدلالة: أن فيه تنصيص على إثبات الولاية على السفيه، ولا يثبت هذا إلا بعد ثبوت الحجر عليه[٩].

الدليل الثالث: قول الله تعالى: ﴿فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓاْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ﴾[١٠].

وجه الدلالة: أن الله ﷻ أمر بدفع الأموال إليهم عند إيناس الرشد، "فدل هذا على أن السبب المقتضي للحجر هو السفه"[١١].

---

(١) ينظر: الحاوي الكبير (٦/٣٥٦).

(٢) ينظر: العدة شرح العمدة (ص٣٣٤).

(٣) ينظر: روضة المستبين (٢/١١١٠).

(٤) ينظر: الذخيرة (٨/٢٤٥).

(٥) سورة النساء: الآية (٥).

(٦) ينظر: تفسير الرازي (٩/٤٩٦)، المغني لابن قدامة (٦/٥٩٦).

(٧) تفسير الطبري (٦/٣٩٤).

(٨) سورة البقرة: الآية (٢٨٢).

(٩) ينظر: المبسوط للسرخسي (٢٤/١٥٧).

(١٠) سورة النساء: الآية (٦).

(١١) بداية المجتهد لابن رشد الحفيد (٤/٦٢).

www.alukah.net
شبكة الألوكة

الدليل الرابع: أن الحجر على الصغير إنما كان لاحتمال التبذير، فالحجر على السفيه مع تيقن التبذير أولى[١].

الفرع الرابع: من خالف الإجماع:

خالف في هذه المسألة التابعيان إبراهيم النخعي وابن سيرين[٢]، وأبو حنيفة[٣]، وزفر[٤]، والظاهرية[٥]، فقالوا بعدم الحجر على السفيه.

واستدلوا بعدة أدلة:

الدليل الأول: عن أنس بن مالك: أن رجلا كان في عهد رسول الله ﷺ في عقدته[٦] ضعف، وكان يبايع، وأن أهله أتوا النبي صلى الله عليه وسلم فقالوا: يا رسول الله، احجر عليه، فدعاه النبي ﷺ، فنهاه عن ذلك، فقال: يا رسول الله، إني لا أصبر عن البيع، فقال: "إذا بايعت فقل: ها، ولا خلابة"[٧].

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ لم يحجر عليه، فدل على أنه الحجر ليس بواجب[٨].

ونوقش: أن هذا الحديث لم يأت فيه صفة السفاهة أو إتلاف المال، وإنما مجرد أنه يُخدع في البيع،

---

(١) ينظر: الاختيار لابن مودود الموصلي (٩٦/٢).

(٢) ينظر: الأوسط لابن المنذر (١٣/١١)، شرح البخاري لابن بطال (٥٢٩/٦).

(٣) ينظر: المبسوط للسرخسي (١٥٧/٢٤)، بدائع الصنائع للكاساني (١٧١/٧).

(٤) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني (١٦٩/٧)، عمدة القاري للعيني (٢٤٦/١٢).

(٥) ينظر: المحلى لابن حزم (١٤٠/٧).

(٦) أي: "في رأيه ونظره في مصالح نفسه" ينظر: النهاية لابن الأثير (٢٧٠/٣).

(٧) سنن أبي داود -كتاب البيوع- باب في الرجل يقول عند البيع: "لا خلابة" (٣٦٠/٥) رقم (٣٥٠١)، سنن الترمذي -كتاب البيوع- باب ما جاء فيمن يخدع في البيع (٥٣٠/٢) رقم (١٢٥٠)، النسائي في السنن الكبرى -كتاب البيوع- باب الخديعة في البيع (١٦/٦) رقم (٦٠٣٣)، سنن ابن ماجه -أبواب الحجر والتفليس- باب الحجر على من يفسد ماله (ص٥٠٣) رقم (٢٣٥٥)، قال عنه الأرنؤوط: "حديث صحيح" ينظر: سنن أبي داود (٣٦٠/٥)، وأصل الحديث في الصحيحين مختصرا، البخاري -كتاب البيوع- باب ما يكره من الخداع في البيع (٧٤٥/٢) رقم (٢٠١١)، مسلم -كتاب البيوع- باب من يخدع في البيع (١١٦٥/٣) رقم (١٥٣٣).

(٨) ينظر: المحلى لابن حزم (٣٦٣/٧).

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

وليس كل من خُدع في بيع وجب أن يحجر عليه[١].

ويمكن أن يناقش أيضا: بأن النبي ﷺ لم ينكر على أهله طلب الحجر عليه، بل دعاه ونهاه عن ذلك.

الدليل الثاني: أن بالحجر عليه فيه إهدار لآدميته، وإلحاق له بالبهائم، والضرر عليه بالحجر أكبر من تضرره بالتبذير[٢].

ويمكن أن يناقش: بأن الحجر إنما كان لمصلحته، لئلا يهدر ماله ثم يكون عالة على الناس[٣]، وهذا ضرره أكبر من تضرره من الحجر عليه.

الدليل الثالث: أن السفيه مخاطب بأحكام الشريعة، فهو حر بالغ عاقل مكلف، فهو كالرشيد[٤].

ويمكن أن يناقش: بأن قياس عقود السفيه على عقود الرشيد قياس مع الفارق، لأن الرشيد لا يخشى من ضياع المال أو تلفه، بخلاف السفيه.

الفرع الخامس: نتيجة تحقق الإجماع:

الظاهر عدم تحقق الإجماع في المسألة، لوجود الخلاف فيها، لكن يظهر قوة القول المحكي فيه الإجماع بالحجر على السفيه، للأدلة الواردة في مستند الإجماع، ولمناقشة أدلة المخالف، وهذا القول هو ما أخذ به المنظم.

❁❁❁

(١) ينظر: معالم السنن للخطابي (١٣٨/٣).

(٢) ينظر: الاختيار لابن مودود الموصلي (٩٦/٢).

(٣) ينظر: تفسير الرازي (٤٩٩/٩).

(٤) ينظر: المغني لابن قدامة (٥٩٦/٦)، الاختيار لابن مودود الموصلي (٩٦/٢).

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

المطلب الخامس: تصرفات غير المميز

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: الجانب النظامي

وفيها فرعان:

الفرع الأول: نص المادة النظامية:

المادة (٤٩): "تصرفات الصغير غير المميز باطلة".

الفرع الثاني: شرح المسألة النظامية:

تقدم معنا وجوب الحجر على الصغير سواء كان مميزا أو غير مميز، فإذا ما تصرف الصغير غير المميز في ماله ببيع أو شراء فإن حكم هذا التصرف باطل كما قرر المنظم في هذه المادة.

والصغير غير المميز كما في المادة (١٣) هو: هو من لم يتم السابعة من عمره.

وعلى هذا، فليس للصغير غير المميز "مباشرة أي تصرف من التصرفات القانونية، ولو كان نافعا له نفعا محضا كقبول الهبة"[١] وجميع تصرفات غير المميز تقع باطلة؛ أي لا تنعقد أصلا، وليس لها أثر[٢].

وتصرفات غير المميز لا تلحقها إجازة من ولي أو غيره، كما دلت عليه الفقرة الأولى من المادة (٨١): "إذا وقع العقد باطلًا جاز لكل ذي مصلحة أن يتمسك بالبطلان، وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها، ولا يزول البطلان بالإجازة".

المسألة الثانية: الجانب الفقهي

وفيها خمسة فروع:

الفرع الأول: المسألة عند الفقهاء:

ذكر الفقهاء ﷺ أن من شروط البيع كون البائع جائز التصرف؛ أي بالغا عاقلا رشيدا، ومن لم

---

(١) مصادر الالتزام لأنور سلطان (٨٧/١)، وينظر: الوسيط في شرح القانون المدني للسنهوري (٢٧٣/١).

(٢) ينظر: الوافي في شرح القانون المدني لسليمان مرقس (٣٢٣/٢-٣٢٤).

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

يبلغ إما أن يكون مميزا أو غير مميز، فأما غير المميز فالفقهاء ﷺ على بطلان تصرفاته[١]، فلا يصح بيعه ولا شراؤه، وقد نُقل الإجماع على ذلك.

الفرع الثاني: من نقل الإجماع:

١. ابن حزم ﷺ: "واتفقوا أن بيع من لم يبلغ لما لم يؤمر به ولا اضطر إلى بيعه لقوته باطل وأن ابتياعه كبيعه في كل ذلك"[٢].

٢. ابن بزيزة ﷺ: "ولم يختلف العلماء أن بيع الصغير والمجنون باطل لعدم التمييز"[٣].

الفرع الثالث: مستند الإجماع:

الدليل الأول: عن عائشةَ ﷺ، عن النبيِّ ﷺ قال: "رُفِعَ القلمُ عن ثلاث: عن النَّائمِ حتى يستيقظَ، وعن الصَّغيرِ حتى يَكْبَرَ، وعن المجنونِ حتى يَعْقِلَ" أو: "يُفِيقَ" [٤].

وجه الدلالة: دل الحديث على رفع التكليف عن الصغير، فدل على عدم اعتبار أقواله وأفعاله، في العقود وغيرها[٥].

الدليل الثاني: أن انتقال الملك متوقف على الرضى، "فلا بد من رضى معتبر، وهو مفقود من غير المميز"[٦].

الدليل الثالث: أن غير المميز لا يتصرف على وفق المصلحة، لانعدام تمييزه ومعرفته[٧].

الفرع الرابع: من خالف الإجماع:

ذهب الحنابلة في رواية عن الإمام أحمد إلى جواز تصرف غير المميز في الشيء اليسير، وهو الصحيح

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني (١٣٥/٥)، مواهب الجليل للحطاب (٢٤١/٤)، المهذب للشيرازي (٣/٢)، كشاف القناع للبهوتي (٣٠٦/٧).

(٢) مراتب الإجماع لابن حزم (ص٨٤).

(٣) روضة المستبين لابن بزيزة (٩٠٤/٢).

(٤) تقدم تخريجه.

(٥) ينظر: المجموع شرح المهذب (١٥٦/٩).

(٦) جواهر الإكليل للأزهري (٢/٢)، وينظر: كشاف القناع للبهوتي (٣٠٦/٧).

(٧) ينظر: المغني لابن قدامة (٣٤٧/٦).

www.alukah.net
شبكة الألوكة

عندهم[١].

قال الإمام ابن قدامة ﷺ: "وأما غير المميز، فلا يصح تصرفه، وإن أذن له الولي فيه، إلا في الشيء اليسير"[٢].

وقد مثلوا للشيء اليسير فقالوا: "كرغيف، وحزمة بقل، وقطعة حلوى ونحوها"[٣]، وهذا يختلف باختلاف الأعراف والأزمان.

واستدلوا بعدة أدلة:

الدليل الأول: أن أبا الدرداء ﷺ اشترى من صبي عصفورا فأرسله[٤].

الدليل الثاني: أن الحكمة من منعه من التصرف هي خوف ضياع ماله، وذلك مفقود في الشيء اليسير[٥].

الفرع الخامس: نتيجة تحقق الإجماع:

تحقق الإجماع في منع غير المميز من التصرف فيما لا يُعد يسيرا عرفا، دون التصرف في الشيء اليسير، لوجود الخلاف فيه.

❁❁❁

(١) ينظر: الإنصاف للمرداوي (٢١/١١)، كشاف القناع للبهوتي (٣٠٧/٧).

(٢) المغني لابن قدامة (٣٤٧/٦).

(٣) مطالب أولي النهى للرحيباني (١٠/٣).

(٤) نقل هذا الأثر ابن أبي موسى ﷺ في الإرشاد (ص١٩٢)، وذكره الأصبهاني في تاريخ أصبهان (١٣٧/٢)، وابن الجوزي في المنتظم: "عن أبي الدرداء: أنه كان يشتري العصافير من الصبيان ويرسلهن، ويقول: اذهبن فعشن" (١٧/٥).

(٥) ينظر: المبدع لابن مفلح (١٤/٥).

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

المطلب السادس: تصرفات الصغير المميز النافعة نفعا محضا

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: الجانب النظامي

وفيها ثلاثة فروع:

الفرع الأول: نص المادة النظامية:

المادة (٥٠):

"١. إذا كانت تصرفات الصغير المميز نافعةً نفعًا محضًا فهي صحيحة، وإذا كانت ضارةً ضررًا محضًا فهي باطلة.

٢. إذا كانت تصرفات الصغير المميز دائرةً بين النفع والضرر فهي صحيحة، ولوليه أو وصيه أو الصغير بعد بلوغه سن الرشد طلب إبطال التصرف".

الفرع الثاني: موضع المسألة من المادة النظامية:

قول المنظم: " إذا كانت تصرفات الصغير المميز نافعةً نفعًا محضًا فهي صحيحة".

الفرع الثالث: شرح المسألة النظامية:

شرع المنظم في هذه المادة ببيان تصرفات الصغير المميز، فقسمها إلى ثلاثة أقسام:

الأول: التصرفات النافعة نفعا محضا: كقبول الهبة وقبول إسقاط ما في ذمته من دين[١].

الثاني: التصرفات الضارة ضررا محضا: وذلك كعقود التبرعات كافة[٢].

الثالث: التصرفات الدائرة بين النفع والضرر: وهي بقية العقود المحتملة للربح والخسارة كالبيع والإجارة[٣].

---

(١) ينظر: الوجيز في شرح نظام المعاملات المدنية السعودي لابن شويخ (١/٤٥).

(٢) ينظر: الوسيط في شرح القانون المدني للسنهوري (١/٢٨٦)، ولا يخفى أن المراد بالنافع والضار إنما في الحياة الدنيا، أما بالنظر للدار الآخرة فإن التبرعات هي النافعة نفعا محضا.

(٣) ينظر: مصادر الالتزام الإرادية للأحمدي (ص٢٦٠).

www.alukah.net
شبكة الألوكة

فأما القسم الأول وهو التصرفات النافعة نفعا محضا فقد قرر المنظم صحة صدورها من الصغير المميز، "فتكون صحيحة منتجة لآثارها"(١)، وليس لولي الصغير إبطال هذه التصرفات.

وقد قرر المنظم صحة هذه التصرفات لأنها "لا ترتب أي التزام نظامي على الصغير"(٢)، بل هي مصلحة خالصة لا ضرر فيها.

المسألة الثانية: الجانب الفقهي

وفيها خمسة فروع:

الفرع الأول: المسألة عند الفقهاء:

هذه المسألة من المسائل التي ذكرها فقهاء الحنفية ﷺ بنصها، فقالوا بصحة تصرفات الصغير المميز النافعة نفعا محضا، وأنها لا تتوقف على إجازة الولي(٣)، وقد تقدم المراد بالنافع المحض، كقبول الهبة ونحوه، وقد نفوا الخلاف في المسألة.

ووافقهم المالكية بمؤدى قولهم، فقالوا بأن تصرفات الصغير المميز موقوفة على إجازة الولي، لكن قالوا إن تعينت المصلحة بتصرف الصغير فإنه يتعين على الولي إجازتها(٤).

ووافقهم الحنابلة في رواية عن الإمام أحمد ﷺ(٥)، اختارها ابن قدامة ﷺ، وقال: "وإن كان الصبي مميزا ... إذا قَبِلَ [أي الهبة] لنفسه، وقبض لها، صح ... ولا يحتاج إلى إذن الولي ههنا؛ لأنه محض مصلحة، ولا ضرر فيه، فصح من غير إذن وليه"(٦).

الفرع الثاني: من نقل الإجماع:

١. الكاساني ﷺ: "وأما الصبي العاقل فتصح منه التصرفات النافعة بلا خلاف"(٧).

---

(١) الوجيز في شرح نظام المعاملات المدنية السعودي لابن شويخ (١/٤٥).

(٢) مصادر الالتزام الإرادية للأحمدي (ص٢٦٠).

(٣) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني (٧/١٧١).

(٤) ينظر: حاشية الدسوقي (٣/٢٩٤).

(٥) ينظر: الإنصاف للمرداوي (١٧/٢٦).

(٦) المغني لابن قدامة (٨/٢٥٣)، وينظر: الإنصاف للمرداوي (١٧/٢٦).

(٧) بدائع الصنائع للكاساني (٧/١٧١).

www.alukah.net
شبكة الألوكة

الفرع الثالث: مستند الإجماع:

الدليل الأول: أن رد تصرفات الصغير الضارة إنما كان لأجله، وكذا التوقف في التصرفات الدائرة بين النفع والضر، فلذا "وجب أن ينفذ تصرفه النافع نظرا له"(١).

الدليل الثاني: القياس على كسب المباحات، كالاصطياد والاحتشاش والاحتطاب، يحصل له الملك منها بغير ضرر، فتصرفه النافع نفعا محضا ككسب المباحات(٢).

الفرع الرابع: من خالف الإجماع:

أولا: مذهب الشافعية هو عدم صحة تصرف الصغير مطلقا، قال النووي ﷺ: "وأما الصبي فلا يصح بيعه ولا شراؤه ولا إجارته وسائر عقوده لا لنفسه ولا لغيره سواء باع بغبن أو بغبطة وسواء كان مميزا أو غيره وسواء بإذن الولي أو بغير إذنه"(٣)، فيظهر أنهم لا يجيزون تصرف المميز ولو كان نافعا نفعا محضا.

ودليلهم: عن عائشةَ ﷺ، عن النبيِّ ﷺ قال: "رُفِعَ القلمُ عن ثلاث: عن النَّائمِ حتى يستيقظَ، وعن الصَّغيرِ حتى يَكْبَرَ، وعن المجنونِ حتى يَعْقِلَ" أو: "يُفِيقَ" (٤).

وجه الدلالة من وجهين:

الوجه الأول: أن مقتضى الحديث إسقاط أقواله وأفعاله(٥)، ولو كانت نافعة.

الوجه الثاني: أن من شروط الصيغة صدورها من مكلف، وقد دل الحديث على رفع التكليف عن الصغير، فلا تصح صيغه مطلقا كالمجنون(٦).

ثانيا: الصحيح من مذهب الحنابلة في مسألة قبول الهبة من المميز أنه لا يصح، قال المرداوي ﷺ:

---

(١) تبيين الحقائق للزيلعي (٩٦/٥).

(٢) ينظر: المغني لابن قدامة (٢٥٣/٨)، مطالب أولي النهى للرحيباني (١١/٣).

(٣) المجموع شرح المهذب (١٥٥/٩-١٥٦).

(٤) تقدم تخريجه.

(٥) ينظر: المجموع شرح المهذب (١٥٦/٩).

(٦) ينظر: الشرح الكبير للرافعي (١٠٥/٨-١٠٦).

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

"لا يصح من المميز قبض الهبة ولا قبولها على الصحيح من المذهب"[١].

ودليلهم: أن الصغير ليس من أهل التصرف، فلا يصح قبوله[٢].

الفرع الخامس: نتيجة تحقق الإجماع:

عدم تحقق الإجماع في المسألة، لوجود الخلاف، وخصوصا خلاف الشافعية، فإنهم لم يجيزوا شيئا من تصرفات الصغير، مما يضعف حكاية الإجماع في هذه المسألة، لكن يبقى مع ذلك أن القول بصحة التصرفات النافعة للصغير المميز قول قوي، وهو ما اختاره المنظم، والله أعلم.

❁❁❁

(١) الإنصاف للمرداوي (٢٦/١٧)، وينظر: الإقناع للحجاوي (٣١/٣).

(٢) ينظر: كشاف القناع للبهوتي (١٢٥/١٠).

www.alukah.net
شبكة الألوكة

المطلب السابع: تصرفات الصغير المميز الضارة ضررا محضا

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: الجانب النظامي

وفيها ثلاثة فروع:

الفرع الأول: نص المادة النظامية:

المادة (٥٠):

"١. إذا كانت تصرفات الصغير المميز نافعةً نفعًا محضًا فهي صحيحة، وإذا كانت ضارةً ضررًا محضًا فهي باطلة.

٢. إذا كانت تصرفات الصغير المميز دائرةً بين النفع والضرر فهي صحيحة، ولوليه أو وصيه أو الصغير بعد بلوغه سن الرشد طلب إبطال التصرف".

الفرع الثاني: موضع المسألة من المادة النظامية:

قول المنظم: "إذا كانت تصرفات الصغير المميز ... ضارةً ضررًا محضًا فهي باطلة".

الفرع الثالث: شرح المسألة النظامية:

هذا هو القسم الثاني من تصرفات الصغير المميز التي ذكرها المنظم، وهو التصرفات الضارة ضررا محضا، وهي "التي تكون مُفقرة لمن يباشرها من غير أي مقابل"[(١)] وقد قرر المنظم بطلانها إذا صدرت من الصغير المميز، فتقع باطلة، وليس لولي الصغير إجازة هذه التصرفات، ومن أمثلة هذا القسم:

١. الهبة.

٢. الصدقة.

٣. إبراء المدين.

٤. وغيرها من التبرعات[(٢)].

---

(١) مصادر الالتزام الإرادية للأحمدي (ص٢٦٠).

(٢) ينظر: الوسيط في شرح القانون المدني للسنهوري (٢٨٦/١)، الوجيز لابن شويخ (٤٥/١).

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

المسألة الثانية: الجانب الفقهي

وفيها خمسة فروع:

الفرع الأول: المسألة عند الفقهاء:

هذه المسألة أيضا من المسائل التي نص عليها فقهاء الحنفية ﷺ ، فقالوا ببطلان تصرفات الصغير المميز الضارة ضررا محضا، ولا تتوقف على إجازة الولي، فتبطل ولو أجازها(١)، والمراد بالضار المحض، هو التبرعات ونحوها، كإعطاء الهبة والصدقة وغيرها، وقد نقلوا الإجماع على ذلك.

ومذهب المالكية موافق لهم بمؤدى قولهم، فقالوا بأن تصرفات الصغير المميز موقوفة على إجازة الولي، وقالوا إن كانت المصلحة برد تصرف الصغير فإنه يتعين على الولي رده(٢).

وأما الشافعية فمذهبهم بطلان جميع تصرفات غير البالغ، وتقدم نص الإمام النووي ﷺ في المسألة في المطلب السابق(٣).

ووافقهم الحنابلة أيضا في مذهبهم، قال ابن قدامة ﷺ في هبة الصبي لغيره: "فأما الهبة من الصبي لغيره، فلا تصح، سواء أذن فيها الولي أو لم يأذن"(٤).

الفرع الثاني: من نقل الإجماع:

١. الكاساني ﷺ: "وأما الصبي العاقل ... ولا تصح منه التصرفات الضارة المحضة بالإجماع"(٥).

٢. وفي بطلان هبة وصدقة الصغير قال ابن حزم ﷺ: "اتفقوا على وجوب الحجر على من لم يبلغ ... وأن كل ما أنفذ ... قبل بلوغه من هبة أو عتق أو بيع أو صدقة أن ذلك باطل"(٦).

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني (١٧١/٧).

(٢) ينظر: حاشية الدسوقي (٢٩٤/٣).

(٣) ينظر: المجموع شرح المهذب (١٥٥/٩-١٥٦).

(٤) المغني لابن قدامة (٢٥٥/٨)، وينظر: الإنصاف للمرداوي (٢٦/١٧).

(٥) بدائع الصنائع للكاساني (١٧١/٧).

(٦) مراتب الإجماع لابن حزم (ص٥٨).

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

٣. وفي عدم جواز هبة الأب والولي من مال الصغير قال الكاساني ﷺ: "وكذا الأب لا يملك هبة مال الصغير من غير شرط العوض بلا خلاف"(١).

الفرع الثالث: مستند الإجماع:

الدليل الأول: أن الصغير المميز محجور عليه لحظ نفسه، فلم يقبل منه التصرف الضار بماله(٢).

الدليل الثاني: الدليل على عدم توقف التصرفات الضارة على إجازة الولي هو قول الله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُواْ مَالَ ٱلْيَتِيمِ إِلَّا بِٱلَّتِي هِيَ أَحْسَنُ﴾(٣).

وجه الدلالة: أن الله ﷻ أمر الأولياء والأوصياء بعدم قربان أموال المولى عليهم إلا بالتي هي أحسن، فولايتهم ولاية نظر للمولى عليهم، وليس من النظر إجازة التصرفات الضارة بهم(٤).

الفرع الرابع: من خالف الإجماع(٥):

ذكر الحنابلة رواية عن الإمام أحمد ﷺ بصحة إبراء الصغير(٦)، وخرجوا على هذه الرواية جواز هبته أيضا، قال الإمام المرداوي ﷺ: "وذكر بعض الأصحاب رواية في صحة إبرائه، فالهبة مثله"(٧)، ولم أجد دليلا لهذه الرواية في حدود بحثي.

والمشهور عن الإمام أحمد ﷺ عدم جواز هبة الصغير حتى يحتلم، بل قد ذكر عدم الاختلاف في ذلك أيضا، جاء في مسائل الإمام أحمد لأبي داود: "سمعت أحمد، سئل: متى تجوز هبة الغلام؟ قال: إذا احتلم، ليس فيه اختلاف، أو يصير ابن خمس عشرة"(٨).

الفرع الخامس: نتيجة تحقق الإجماع:

---

(١) بدائع الصنائع للكاساني (١١٨/٦).

(٢) ينظر: المغني لابن قدامة (٢٥٥/٨).

(٣) سورة الأنعام: الآية (١٥٢).

(٤) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني (١١٨/٦)، كشف الأسرار لعلاء الدين البخاري (٢٥٦/٤).

(٥) يذكر في هذا الموضع مسألتان وهما هبة الصغير ووصية الصغير، ولم أذكر مسألة وصية الصغير نظرا لأن المنظم ذكر أحكام الوصايا في نظام الأحوال الشخصية دون نظام المعاملات المدنية.

(٦) ينظر: القواعد والفوائد لابن اللحام (ص٤١).

(٧) الإنصاف للمرداوي (٣٤٨/١٣).

(٨) مسائل الإمام أحمد رواية أبي داود السجستاني (ص٢٧٧) رقم (١٣٣٠).

www.alukah.net
شبكة الألوكة

الظاهر تحقق الإجماع في مسألة التصرفات الضارة ضررا محضا في الأصل، وأما رواية الإمام أحمد فإن ثبتت فتكون مسألة إبراء الصغير خارجة عن الإجماع، والله أعلم.

❁❁❁

www.alukah.net
شبكة الألوكة

المطلب الثامن: تصرفات المجنون

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: الجانب النظامي

وفيها ثلاثة فروع:

الفرع الأول: نص المادة النظامية:

المادة (٥٢):

"١. تصرفات المعتوه في حكم تصرفات الصغير المميز.

٢. تصرفات المجنون في حكم تصرفات الصغير غير المميز".

الفرع الثاني: موضع المسألة من المادة النظامية:

قول المنظم: "تصرفات المجنون في حكم تصرفات الصغير غير المميز".

وتقدم قول المنظم في المادة (٤٩): "تصرفات الصغير غير المميز باطلة".

الفرع الثالث: شرح المسألة النظامية:

تقدم التعريف بالمجنون، وهو زائل العقل بالكامل، وأنه معدوم الأهلية حسب المادة (١٣) من النظام، وتقدم مسألة الحجر على ماله بحكم النظام، وفي هذه المادة قرر المنظم أن تصرفات المجنون في حكم تصرفات الصغير غير المميز، فتكون تصرفات المجنون باطلة.

وتقدم في الحديث عن بطلان تصرفات الصغير غير المميز أن لها حكمين:

١. أنها تقع باطلة.

٢. لا تلحقها إجازة كما تبين ذلك المادة (٨١): "ولا يزول البطلان بالإجازة".

وهذا الحكم ينطبق أيضا على تصرفات المجنون، وذلك لأن أهليته لصدور التصرفات منه "معدومة لأنه فاقد للتمييز، وتصرفاته القانونية تقع باطلة لانعدام الإرادة"[1].

---

(١) الوسيط في شرح القانون المدني للسنهوري (٢٧٩/١).

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

المسألة الثانية: الجانب الفقهي

وفيها خمسة فروع:

الفرع الأول: المسألة عند الفقهاء:

تكلم الفقهاء ﷺ في مسألة بيع المجنون، وذكروا أن من شروط صحة العقد كون العاقد عاقلا، فالمجنون لا تصح منه العقود، حتى ولو أجازها الولي(١)، وقد نُقل الإجماع على ذلك.

الفرع الثاني: من نقل الإجماع:

١. الماوردي ﷺ: "أما المجنون فشراؤه باطل ولا يقف على إجازة الولي إجماعا"(٢).
٢. ابن حزم ﷺ: "واتفقوا أن بيع الذي لبس في عقله بغير السكر باطل وكذلك ابتياعه"(٣).
٣. ابن العربي ﷺ: "المجنون ليس له قول حسًا ولا شرعًا باتفاقٍ من العلماء"(٤).
٤. ابن هبيرة ﷺ: "واتفقوا على أنه لا يصح بيع المجنون"(٥).
٥. ابن بزيزة ﷺ: "ولم يختلف العلماء أن بيع الصغير والمجنون باطل"(٦).
٦. النووي ﷺ: "وأما المجنون فلا يصح بيعه بالإجماع"(٧).
٧. ابن تيمية ﷺ: "وأما المجنون الذي رفع عنه القلم ... ولا تصح عقوده باتفاق العلماء، فلا يصح بيعه ولا شراؤه"(٨).

الفرع الثالث: مستند الإجماع:

الدليل الأول: عن عائشةَ ﷺ، عن النبيِّ ﷺ قال: "رُفِعَ القلمُ عن ثلاث: عن النَّائمِ حتى يستيقظَ،

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني (١٣٥/٥)، عقد الجواهر الثمينة لابن شاس (٦١٤/٢)، روضة الطالبين للنووي (٣٤٣/٣-٣٤٤)، الكافي لابن قدامة (٤/٢).
(٢) الحاوي الكبير للماوردي (٣٦٨/٥).
(٣) مراتب الإجماع لابن حزم (ص٨٤).
(٤) القبس لابن العربي (٧٧٦/٢).
(٥) اختلاف الأئمة العلماء لابن هبيرة (٣٤٥/١).
(٦) روضة المستبين لابن بزيزة (٩٠٤/٢).
(٧) المجموع شرح المهذب (١٥٥/٩).
(٨) مجموع الفتاوى (١٩١/١١).

www.alukah.net
شبكة الألوكة

وعن الصَّغيرِ حتى يَكْبَرَ، وعن المجنونِ حتى يَعْقِلَ" أو: "يُفِيقَ" [١].

الدليل الثاني: أن انتقال الملك متوقف على الرضى، "فلا بد من رضى معتبر"[٢]، وهو مفقود من المجنون[٣].

الدليل الثالث: القياس على حفظ المال في عدم تفويضه للمجنون، والعقود هي تصرفات في المال، فلم تفوض للمجنون[٤].

الفرع الرابع: من خالف الإجماع:

خالف في هذه المسألة الإمام ابن عرفة ﵀ من المالكية، فقال بأن عقود المجنون موقوفة على إجازة السلطان، قال ﵀: "وعقد المجنون حين جنونه ينظر له السلطان بالأصلح"[٥].

ودليله على ذلك: القياس على مسألة من جن في أيام الخيار، فإنه ينظر له السلطان بالأصلح[٦].

وهذا القياس في الحقيقة قياس مع الفارق، لأن العقد في مسألة من جن في أيام الخيار قد انعقد من كامل الأهلية وإنما الجنون قد طرأ بعده، بخلاف مسألة عقد المجنون[٧].

وقد استشكل هذا القياس الإمام الحطاب ﵀، فقال بعدما ذكر قياس ابن عرفة ﵀ على مسألة من جن في أيام الخيار: "في استشهاده بمسألة المدونة نظر؛ لأن الجنون إنما طرأ فيها بعد العقد"[٨].

الفرع الخامس: نتيجة تحقق الإجماع:

الذي يظهر تحقق الإجماع في المسألة لشذوذ الخلاف فيها، والله أعلم.

❁❁❁

---

(١) تقدم تخريجه.

(٢) جواهر الإكليل للأزهري (٢/٢).

(٣) ينظر: كشاف القناع للبهوتي (٣٠٦/٧).

(٤) ينظر: المهذب للشيرازي (٣/٢)، المجموع شرح المهذب (١٥٥/٩).

(٥) المختصر الفقهي لابن عرفة (٨٦/٥).

(٦) ينظر: المدونة (٢٠٨/٣)، المختصر الفقهي لابن عرفة (٨٦/٥).

(٧) ينظر: مواهب الجليل للحطاب (٢٤٤/٤)، شرح الخرشي وحاشية العدوي (٨/٥).

(٨) مواهب الجليل للحطاب (٢٤٤/٤).