المكتبة الأزهرية

مخطوطة

مذكرة الفقه

المؤلف

١- عبدالعزيز خليل .٢- محمود البطاوي.٣- شرف الدين خطاب.

مُذَكِّرَةُ الفِقْهِ

للسنة الثانية

من

القسم التجهيزى

بمدرسة

دَارِ العُلُومِ

تأليف

للشيخ عبد العزيز خليل والشيخ محمود البطاوى والشيخ شرف الدين خطاب

٢٦٤٩
٥٩٤٠٦

بسم الله الرحمن الرحيم

المعاوضات وتوابعها

البيع

تعريفه وأركانه

البيع مبادلة مال متقوم بمال. فالمال ما يمكن ادخاره لحين الحاجة. وتمول الناس الشيء أو معاملته عده مالا. والمعول في المالية على عرف الناس كلهم أو بعضهم. والمتقوم هو المال المباح شرعا. فليس من المال حبة الحنطة ولا كسرة الخبز. ومنه الخمر والخنزير لأنهما متمولان في عرف بعض الناس. ولكنهما غير متقومين في حق المسلم لعدم أباحتهما شرعا فيبطل بيعه إياهما لاشتراط أن يكون المبيع مالا متقوما. ويفسد البيع بجعلهما ثمنا لعدم اشتراط التقوم فيه. وسيمر بك الفرق بين بطلان البيع وفساده.

والمبادلة المذكورة على وجهين: (١) مبادلة بالقول (٢) ومبادلة بالفعل. فمبادلة القول هي مبادلة الإيجاب والقبول. ولهذا لا يكون إلا بلفظ ينبئ عن التمليك والتملك كأن يقول البائع بعتك أو أعطيتكه أو خذه بكذا فيقول المشتري قبلت أو رضيت أو أخذت أو اشتريت

وأما مبادلة الفعل فتكون بالتعاطي ولو من أحد الجانبين كأن يتفقا على الثمن ثم يأخذ المشتري المتاع برضا صاحبه ويذهب دون أن يدفع الثمن. أو يدفع المشتري الثمن إلى البائع بعد معرفة المبيع ويذهب دون أن يتسلمه. فالبيع في الصورتين لازم حتى لو امتنع أحدهما بعده لنزول السعر أو صعوده ألزمه القاضي بالسعر الذي اتفقا عليه

ومن المبادلة بالفعل بيع الاستجرار كأن تدفع إلى خباز نقودا وتأخذ منه كل يوم خمس أقة خبزا. أو تأخذ اللحم من الجزار وتحاسبه على ثمنه كل شهر

أنواع البيع

البيع من حيث هو ثلاثة أنواع:—

(١) صحيح وهو ثلاثة أقسام

(أ) نافذ وهو ما أفاد الملك في الحال

(ب) وموقوف. ومنه بيع الفضولي. وهو الذي يتصرف في حق غيره بدون إذن شرعي. فإذا باع مال المالك بلا إذنه فللمالك إجازة البيع ما دام حيا بشرط بقاء المبيع والمتعاقدين.

(جـ) ومكروه وهو ما نهي عنه باعتبار معنى مجاور للعقد لا في صلبه

الألوكة

كالبيع عند أذان الجمعة والنجش (وهو والسوم على سوم أخيك)
والبيع على بيعه وتلقي الجلب وبيع الحاضر للبادي

٢) فاسد وهو ما يفيد الملك عند القبض. وستمر بك أمثلته وأحكامه

٣) باطل وهو ما لا يفيد الملك أصلا. فإذا قبضه المشتري بالبيع بيعا باطلا كان لديه أمانة غير مضمونة إذاً هلك بلا تعد منه

والبيع من حيث تعلقه بالمبيع أربعة أنواع

١) مطلق وهو بيع عين بثمن مثل بيع قطعة من الأرض بعشرين جنيها مثلا

٢- مقايضة وهو بيع عين بعين " " " جاموسة بجمل

٣- صرف وهو بيع ثمن بثمن " " " جنيه مصري بجنيه فضة

٤- سلم وهو بيع ثمن بعين " " " ١٠ج لعشرة أرادب قمح أي عاجل بآجل

والبيع من حيث تعلقه بالثمن أو بمقداره أربعة أنواع أيضا

١- مرابحة وهي البيع بأزيد من الثمن الأول

٢- تولية وهي البيع بمثل الثمن الأول

٣- وضيعة وهي البيع بأنقص من الثمن الأول

٤- مساومة وهي البيع بأي ثمن كان

شرائط البيع

شرائط البيع أربعة أنواع

١- شروط انعقاد (ب) شروط نفاذ
(ج) شروط صحة (د) شروط لزوم

أ) فشروط الانعقاد ثلاثة أنواع:-
١) في العاقد (٢) في مكان العقد (٣) في المعقود عليه

فالعاقد شرطان:-

١) العقل: فبطل بيع مجنون وصبي لا يعقل

٢- العدد وأقله اثنان يتولى أحدهما الإيجاب والآخر القبول. فبطل بيع تولى طرفيه شخص واحد إلا في مسائل منها بيع الأب ووصيه والقاضي

ولا يشترط في العاقد البلوغ فيصح بيع الصبي المميز ويقع موقوفا على إجازة وليه وبلوغه نافذا.

ويشترط في مكان العقد اتحاد مجلس الإيجاب والقبول. والمراد بذلك ألا يوجد قبل القبول ما يدل على الإعراض كقيام أحدهما من المجلس وإن لم يذهب عنه أو تكلمه مع إنسان آخر في حاجة له وإن لم يقصد الإعراض، فإن وجد ذلك بطل الإيجاب ولو اتحد المكان.

وكما يكون الإيجاب بمخاطبة الحاضر يكون بمكاتبة الغائب أو الإرسال إليه. وإذاً فالمعتبر مجلس بلوغ الكتاب أو أداء الرسالة. فإن قبل فيه لزم البيع وإلا بطل الإيجاب.

وشروط المعقود عليه أربعة:-

١) كونه مالا، فبطل بيع ميتة غير السمك والجراد، كما بطل

بيع الدم والحمل واللبن في الضرع والثمر قبل ظهوره

٢- كونه متقوما. فبطل بيع الخمر والخنزير بالنقود في حق المسلم. فإن باعهما بالعروض فسد فيه وبطل فيهما

٣- كونه مملوكا للبائع. فبطل بيع ما ليس مملوكا له حين العقد كالصيد قبل الإحراز وليس ينفذ ملكه بعد العقد. واستثنوا من ذلك (أ) السلم (ب) والمغصوب لو باعه الغاصب ثم ضمنه قيمته (ج) وبيع الفضولي فإنه ينعقد موقوفا (د) وبيع الوكيل فإنه نافذ.

٤- كونه مقدور التسليم فبطل بيع سمك صيد ثم ألقي في مكان لا يؤخذ منه إلا بالحيلة.

(ب) ولنفاذ البيع شرطان

(١) الملك أو الولاية. فلا ينفذ بيع الفضولي وهو من يتصرف في حق غيره بلا إذن شرعي، وإنما ينعقد بيعه موقوفا لانعدام الولاية إما بإنابة المالك كالوكالة وإما بإنابة الشارع كولاية الأب

٢) ألا يكون في المبيع حق لغير البائع فلا ينفذ بيع مرهون ومستأجر حتى يجيزه المرتهن والمستأجر أو ينفسخ الإيجار ويقضي المرتهن دينه. وللمشتري فسخه إذا لم يعلم بالإجارة والرهن حين العقد.

(ج) وشروط الصحة ثمانية

(١) شروط الانعقاد والنفاذ لأنه ما لا ينعقد لا يصح

٢) معلومية المبيع فلو قال بعتك شاة من هذا القطيع فقال قبلت لم يصح البيع. ومن ثم فسد البيع بإلقاء الحجر أو [illegible] وهو المعروف بال[illegible]

٣- معلومية الثمن بما يرفع المنازعة. ففسد بيع الشيء بقيمته أو بحكم فلان

٤- خلوه عن الشروط المفسدة كما سيأتي

٥- الرضا ففسد بيع المكره وشراؤه

٦- معلومية الأجل في البيع المؤجل ثمنه. فالبيع إلى النيروز والمهرجان وصوم النصارى وفطر اليهود إذا لم يعرف المتبايعان ذلك فاسد كما يفسد البيع إلى الحصاد والدياس والقطاف وقدوم الحاج لأنها تتقدم وتتأخر

٧- القبض في بيع المشتري المنقول وفي بيع الدين. فلو اشترى منقولا ولم يقبضه فباعه لا يصح، ولا يصح بيع الدين قبل قبضه كالمسلم فيه

٨- كون البدل مسمى في المبادلات القولية. فإن سكت عنه فسد البيع، وإن نفاه بطل

الألوكة

هـ- كونه مقدور التسليم فيفسد بيع سمك صيد ثم ألقي في مكان لا يؤخذ منه إلا بحيلة

د) وشروط لزوم البيع ثلاثة :-

١- شروط الانعقاد

٢- « النفاذ

٣- خلوه من الخيارات وسيأتي بيانها

الشروط التي يصح اقتران عقد البيع بها والشروط الفاسدة

والشروط اللاغية

الأصل أن كل شرط يقتضيه العقد أو يلائمه أو جرى العرف به أو ورد بجوازه فهو جائز معتبر فيصح اقترانه بالعقد به

وكل شرط لا يقتضيه العقد ولا يلائمه وفيه نفع لأحد المتعاقدين أو لآدمي غيرهما ولم يجر به العرف ولا ورد الشرع بجوازه فهو فاسد مفسد للعقد

والشرط الذي لا نفع فيه لأحد العاقدين ولا لآدمي غيرهما لغو غير معتبر ولا يفسد العقد

فأما الشرط الذي يقتضيه العقد فهو الذي يوجبه العقد من غير شرط كاشتراط حبس المبيع إلى استيفاء الثمن ،

وأما الشرط الملائم للعقد فهو الذي يؤكد موجبه كاشتراط أن يأخذ البائع رهنا بالثمن من المشتري ،

ومثال الشرط الذي جرى العرف به شراء الصوف على أن يجعله البائع جبة ، والجلد على أن يجعله حذاء

ومثال ما ورد الشرع بجوازه شرط الخيار ثلاثة أيام لأحد المتعاقدين أو كليهما كما سيجيء

ومثال ما لا يقتضيه العقد ولا يلائمه وفيه نفع للمشتري أن يشترط على البائع أن يدفع إليه المبيع قبل دفع الثمن

ومثال ما فيه نفع للبائع أو لآدمي غيرهما أن يشترط على مشتري الدار أن يسكنها البائع أو غيره شهرا

ومثال الشرط اللاغي أن يشترط على مشتري الدابة ألا يركبها

أَحْكَامُ البَيْعِ الفَاسِدُ

ملكه

إذا كان البيع فاسدا فقبضه المشتري المبيع بإذن ملكه ملكا خبيثا حراما فلا يحل له أكله إذا كان طعاما ولا لبسه إذا كان لباسا وكان له بيعه ووجبت الشفعة به وعلى كل منهما فسخ العقد ما دام قابلا للفسخ إعداما للفساد لأنه معصية يجب رفعها فإذا فسخاه فللمشتري حبس المبيع حتى يرد إليه البائع ثمنه المنقود منه وإذا تعذر الفسخ وانقطع حق الاسترداد المبيع ضمنه المشتري بقيمته يوم قبضه وإنما ينقطع حقه في الاسترداد في أحوال ثلاثة : (أ) هلاك المبيع

(ب) كل زيادة متصلة غير متولدة كالصبغ وخياطة وبناء

وعزى وضمنه خطؤه وعزل حظه (٢) المقصودة بحوالته كالبيع والهبة لغير البائع

خيار الشرط والتعيين

الخيار في البيع والشراء أنواع كثيرة حتى لقد أوصلوها سبعة عشر نوعا

فمنها خيار التعيين وخيار الشرط. وهما يمنعان ابتداء حكم البيع وهو إفادة الملك.

فأما خيار التعيين فصحيح للمشتري والبائع فيما دون الأربعة من القيميات وهو أن يشتري أحد الشيئين أو الثلاثة على أن يعين أيا شاء وصورته أن يقول البائع بعتك أحد هذين الثوبين أو أحد هذه الثلاثة على أنك بالخيار في أي واحد شئت أو على أن تأخذ أيا شئت ولابد في الصيغة من إضافة هذا الشرط ليكون نصا في خيار التعيين ولأن لم يذكر هذه الزيادة لفسد البيع لجهالة المبيع

ومدة خيار التعيين ثلاثة أيام فإن عيّن فيها وإلا أجبر عليه لئلا يفوت على البائع انتفاعه وتصرفه فيما يملك. وأحد الشيئين اللذين فيهما خيار التعيين أمانة في يد المشتري والآخر مضمون عليه بالقيمة فإذا هلكا معا في يده ضمن نصف قيمة كل واحد منهما. وإن هلك أحدهما قبل الآخر تعين الأول مبيعا وضمنه قيمته

وإذا مات من له خيار التعيين لم يبطل خياره وإنما ينتقل لورثته ليتمكنوا من تمييز ملكهم عن ملك غيرهم

وأما خيار الشرط فأنواع :ـ

(١) فاسد اتفاقا وهو المطلق والمؤبد كأن يقول اشتريت على أني بالخيار أو على أني بالخيار أياما أو أبدا

(٢) جائز اتفاقا وهو أن يقول على أني بالخيار ثلاثة أيام فما دونها

(٣) مختلف فيه وهو أن يقول على أني بالخيار شهرا أو شهرين فإنه جائز عند الصاحبين فاسد عند الإمام غير أنه يجوز على رأيه أنه إن أجاز من له الخيار في الثلاثة ينقلب صحيحا

وما جاز منه جاز للمتبايعين معا ولأحدهما: فإن كان الخيار للبائع لم يخرج المبيع عن ملكه. فإذا قبضه المشتري بإذنه فهلك في يده فعليه مثله أو قيمته لحكم قبضه. لأن البيع ينفسخ بالهلاك لأنه كان موقوفا ولا نفاذ مع هلاك المبيع لما تقدم في بيع الفضولي فيبقى في يد المشتري على سوم الشراء وما كان كذلك ففيه القيمة في القيمي والمثل في المثلي

وإذا كان الخيار للمشتري وحده خرج المبيع عن ملك البائع فإذا هلك في يد المشتري هلك بالثمن،

ومن شرط له الخيار فله أن يفسخ البيع في مدة الخيار ولو

أن يجيزه فيلزم. فإذا كان الخيار لأحد المتعاقدين فأجاز لزم العقد ولو جهل الآخر الإجازة. وإن فسخ بالقول لا يصح الفسخ إلا إذا علم الآخر في المدة. فلو لم يعلم لزم العقد. وإن كان الخيار لهما وفسخ أحدهما فليس للآخر الإجازة لأنها لا تلحق المفسوخ

والتصرف في المبيع بكل ما لا ينفذ ولا يحل إلا في الملك إجازة من المشتري وفسخ من البائع الإجازة والفسخ بالفعل

وإذا مات من له الخيار بطل خياره وتم البيع من جهته ولم ينتقل الخيار إلى ورثته لأنه ليس له إلا مشيئة وإرادة فلا يتصور انتقاله وإنما الإرث فيما يقبل الانتقال. وكذا يبطل خيار الشرط بمضي مدته فيلزم العقد

ومن خيار النقد من صور خيار الشرط فللمشتري أن يشترط أنه إذا لم ينقد الثمن إلى ثلاثة أيام فلا بيع بينهما. فإن لم ينقد الثمن في تلك المدة كان ذلك منه فسخا للبيع. وللبائع أن يشترط بعد أخذ الثمن أنه إن رده في ثلاثة أيام فلا بيع بينهما

خيار الرؤية

قدمنا أن من شروط صحة البيع معلومية المبيع. وتحصل المعلومية بأمرين: (١) أن يكون حسيا (٢) أن يوصف أو يشار إليه أو إلى محله بشرط ألا يكون فيه سواه بهذا الوسم. ينعقد العقد تكون له المعلومية المشروطة. ولا تنتفي الجهالة المبيعة التي تبقى بعد ذلك. فإذا رأى المشتري من المبيع حين العقد أو قبله ما يقف على خصيصته أو شمه أو جسه أو ذاقه أو عرفه بما سوى ذلك من الوسائل التي تزيل عنه الجهالة وقع العقد لازما ولا خيار له في فسخه. وإن لم يعرف حين العقد ولا قبله بما ذكر فالبيع جائز غير لازم. وإذًا فله الخيار قبل معرفته إياه وبعدها: فإن شاء أمضى العقد وإن شاء فسخه. ويسمى ذلك الخيار بخيار الرؤية. فإن اختار الإمضاء فبها وإلا لزمه إعادته للبائع ليطلب للسلعة مشتريا. وخيار الرؤية يثبت للمشتري بلا شرط ولا يمنع وقوع الملك حتى يجوز له أن يتصرف في المبيع بما يبطل خياره إلا كما سيجيء. وإذا لزمه الثمن لا القيمة. ولا يتوقف خيار الرؤية بمدة لإطلاق النص، وهو: من اشترى شيئا ولم يره فهو بالخيار إذا رآه إن شاء أخذه وإن شاء تركه. ومتى تم يبطله الرضا قبل الرؤية. وخيار الرؤية كخيار الشرط يبطله هلاك المبيع في يد المشتري كما يبطله موته. ويبطله أيضا أمور: (١) أن يتصرف في المبيع من له الخيار تصرفا لا يفسخ. أو يوجب حقا للغير. كالبيع المطلق عن خيار شرط للبائع وكالرهن والإجارة والهبة مع التسليم للموهوب له

ولا فرق في تلك التصرفات بين أن تكون بعد الرؤية أو قبلها

(ب) أن يصدر منه بعد رؤية المبيع ما يفيد رضاه به ورغبته فيه :- كأن يقبضه هو أو رسوله أو ينقد ثمنه أو يتصرف فيه تصرفا قابلا للفسخ غير موجب حقا للغير: كأن يبيعه على أن له خيار الشرط أو يهبه بلا تسليم للموهوب له

ولا يثبت خيار الرؤيا للبائع. فمن ورث عينا فباعها قبل رؤيتها فلا خيار له

خيار العيب

إذا اطلع المشتري على عيب في المبيع حدث عند البائع فهو بالخيار إن شاء أخذه بجميع الثمن وإن شاء رده. والعيب الذي يثبت به الخيار ما أوجب نقصان الثمن في عادة التجار أو فوت به غرض صحيح بشرط أن يكون الغالب في أمثال المبيع عدمه. فإذا اشترى ثوبا أو خفا أو قلنسوة فوجده صغيرا لا يصلح لغرضه فهو بالخيار. ولو اشترى دابة فوجدها بطيئة السير فلا خيار له لأن البطء في السير ليس الغالب عدمه فليس بعيب معتبر إلا إذا شرط أن تكون عجولا وكذا لو وجدها كبيرة السن فليس له الرد إلا إذا شرط صغرها

وخيار العيب كخيار الرؤية يثبت للمشتري بلا شرط

ولا يمنع وقوع الملك له ولا يتوقت بمدة. ولكنه يورث الخيار بالتعيب ويسقط بما يأتي :-

١- العلم بالعيب وقت البيع أو القبض

٢- الرضا به بعدهما وما يدل على ذلك كلبس الثوب وركوب الدابة لحاجة ولو للتجربة والاختبار. وكذا إذا داوى المبيع دواء تداوى به نفسه أو غيره بعد اطلاعه على عيب فيه. وكذلك بيعه وإجارته وعرضه عليهما والمطالبة بالغلة والهبة ولو بلا تسليم وأخذ الأرش من الغير ودفع باقي الثمن

٣- اشتراط البراءة من كل عيب. كأن يقول بعتك هذا على أني بريء من كل عيب. ومثله كل ما يؤدي معناه كبعتك هذه الدار على أنها «كوم تراب» أو هذه الدابة على أنها فكسة مقطعة مرادا به أنه مشتمل على كل عيب فإذا رضي المشتري فلا خيار له لأنه رضي بكل عيب. فليس له رده بعيب فيه حين العقد أو حادث بعده قبل القبض

٤- الصلح على شيء. فإذا وجد المشتري عيبا وأراد الرد به فصالحه البائع بشيء من المال الصلح على الذي لا علم به جاز وليس له الرد ويجعل ذلك حطا من الثمن

٥- نقصان المبيع بحدوث عيب جديد عند المشتري. فإذا كان ثوبا فقطعه

ثم اطلع على عيب كان عند البائع رجع بالعيب وامتنع الرد بالقطع إلا أن يقبله البائع كذلك.

٦- زيادة المبيع المتصلة غير المتولدة كغرس وبناء وصبغ وخياطة وهي تمنع الرد مطلقا سواء حصلت قبل القبض أم بعده:

٧- الزيادة المنفصلة المتولدة كالولد والثمر. فإنها إن حصلت بعد القبض امتنع الرد فيرجع على البائع بنقصان العيب

خيار الخيانة

إذا باع مرابحة ثم اطلع المشترى على خيانة فيها بإقرار البائع أو ببرهان أو بنكول عن اليمين فالمشترى بالخيار إن شاء أخذ المبيع بجميع الثمن وإن شاء فسخ لفوات الرضا. ويسمى هذا بخيار الخيانة في المرابحة وصورتها (أن يقول أنه اشتراه بعشرة ويرابح على جنيه فيتبين أنه اشتراه بتسعة). وخيار الخيانة لا يورث. فإذا مات المشترى فاطلع وارثه على خيانة بالطريق السابق فلا خيار له ويبطل بهلاك المبيع قبل الرد.

وإذا باع تولية ثم اطلع المشترى على خيانة فيها أسقطها من الثمن. وليس له فسخ العقد لتحقق التولية بالإسقاط

ما يدخل فى البيع تبعا وما لا يدخل

كل ما تناوله اسم المبيع عرفا كان منه بلا نص: فيدخل بناء الدار في بيعها. وكذا المفاتيح المتصلة إغلاقها والأبواب المركبة. وولد البقرة الرضيع يتبعها

وكل ما كان متصلا بالمبيع اتصال قرار وهو ما وضع لا ليفصله البشر كان من المبيع تبعا. فيدخل الشجر في بيع الأرض

وما ليس من القسمين المذكورين فلا يدخل في البيع إلا إذا نص عليه. فلا يدخل الزرع في بيع الأرض إلا بتسميته لأنه متصل بها للفصل وله غاية ينتهي إليها. ومن باع نخلا أو شجرا فيه ثمرة فثمرته للبائع إلا أن يشترطها المبتاع فإنها حينئذ تدخل في المبيع

السلم

تقدم أن السلم بيع ثمن بعين وعرفوه أيضا بأنه أخذ ثمن عاجل بآجل وصورته أن يعطى محمود محمدا خمسة عشر جنيها في عشرة أرادب من القمح الهندي الجيد يؤديها إليه محمد بعد ستة شهور في منزله بالقاهرة ويسمى البدل العاجل برأس مال السلم. ومعطيه برب السلم أو المسلم. وآخذه بالمسلم إليه. ويسمى البدل الآجل بالمسلم فيه. ولا يشترط في رأس مال السلم أن يكون نقودا: فيصح إسلام الحنطة في الزيت.

ويشترط لصحة السلم إثنا عشر شرطا: أربعة منها في رأس المال والمسلم فيه معا. وهي:-

١- بيان جنسهما كحنطة أو شعير (١) ونوعهما كهندي أو بلدي (٢) وصفتهما كجيد أو ردئ (٣) وقدرهما كـ ٢٠ أردبا وواحد في رأس المال خاصة: وهو أن يقبضه المسلم إليه قبل الافتراق بأبدانهما. ومن ثم لم يجز له بيعه قبل قبضه لما فيه من تفويت حق الشرع وهو القبض المستحق شرعا

قبل الافتراق كما لم يجز لرب السلم التصرف في المسلم فيه قبل قبضه بنحو بيع أو شركة أو تولية أو مرابحة ولو مع المسلم إليه لأن التصرف في المشترى المنقول قبل القبض لا يجوز وخمسة في المسلم فيه وهي:

(١) أن يكون معرفة مقداره كالأجناس الثلاثة: المكيل والموزون والمعدود المتقارب كالبيض. وكذا المذروعات كالثياب والبسط يمكن ضبطها بذكر طولها وعرضها وبيان صنفها (ككونها قطنية أو حريرية). وصنعتها (ككونها شامية أو بلدية) وثخانتها. ووزنها إن كانت تباع به كالأحزمة الحريرية. فلا يصح السلم فيما لا يعرف مقداره. ومنه المعدود المتفاوت كالبطيخ والقرع.

(٢) كونه مما يتعين بالتعيين حتى لا يجوز السلم في الدراهم والدنانير

(٣) عدم انقطاعه بأن يكون موجودا من حين العقد إلى حلول الأجل حتى لو كان منقطعا عند العقد موجودا عند حلوله أو على العكس أو منقطعا بينهما لم يجز. فلا يصح السلم في قمح عامه قبل حدوثه لأنه غير موجود وقت العقد والحكمة في اشتراط عدم الانقطاع على الوجه المذكور أن أجل السلم يبطل بموت المسلم إليه فيؤخذ المسلم فيه من تركته حالا فاشترط دوام وجوده لتدوم القدرة على استحقاق تسليمه بموته

(٤) بيان أجله. وأدناه شهر وقيل ثلاثة أيام وقيل نصف يوم وإنما اشترط ذلك لأن جهالة الأجل مفضية إلى المنازعة

(٥) بيان مكان إيفائه إذا كان له حمل ومؤونة. وأما ما لا حمل له ولا مؤونة فلا يشترط فيه ذلك ويسلمه حيث لقيه

وواحد يرجع إلى العقد وهو كونه باتا ليس فيه خيار شرط وواحد بالنظر إلى البدلين وهو ألا يشتمل على أحد وصفي علة الربا (الجنس أو القدر المتحد) لأنهما إن اشتملا عليه حرم السلم لربا النساء كما سيأتي

الربا في البيع

الربا في البيع زيادة في أحد البدلين لا مقابل لها في البدل الآخر وهذه الزيادة على قسمين:-

١- زيادة حقيقية. كما إذا بيع أردب من القمح بأردب منه ونصف. فنصف الأردب في الثمن زيادة حقيقية لا مقابل لها في المبيع.

٢- زيادة حكمية. كما إذا بيع أردب من القمح عاجلا بأردب منه آجلا. فالأجل زيادة حكمية في الثمن لا مقابل لها في المبيع. وبيان ذلك أن الشخص قد يبيعك دارا بستمائة جنيه إذا عرف أنك تدفع الثمن فورا على حين لا يرضى ببيع الدار نفسها إلا بسبعمائة جنيه مثلا إذا عرف أنك لا تدفع الثمن إلا بعد سنة. فالمائة هي في مقابلة الأجل. وإنما زاد الثمن في الحالة الثانية للأجل. فكأن المبيع قد شمل شيئين الدار والأجل والدار يقابلها من الثمن ٦٠٠ جنيه ما والأجل يقابله منه [illegible] جنيه

إذا فالأجل مال حكما. فإذا بيع أردب قمح عاجل بأردب
منه آجل فكأنه المبيع أردب وأجل. وإذا كان الثمن أردب
قمح فقط فإنه يذهب كله في مقابلة بعض المبيع وهو الأردب
ويكون الأجل زيادة في المبيع لا مقابل لها في الثمن
وتسمى الزيادة الحقيقية بوصفها المذكور بربا الفضل
وتسمى الزيادة الحكمية بوصفها المذكور كذلك ربا النساء
أو النسيئة أي التأخير

وعلة تحريم ربا الفضل في البيع الجنس والقدر معا
. ومعنى هذا أن يكون البدلان من جنس واحد ويقدران
بمعيار واحد من المعيارين المعتبرين في الربا وهما الكيل
والوزن كحنطة بحنطة وحديد بحديد وعلة تحريم ربا
النساء في البيع أما القدر وأما الجنس وأما القدر والجنس معا.
فإذا وجدا في البدلين حرم الفضل والنساء كبيع أردب
حنطة بأردبين حالا ومؤجلا. وكذا بيع أردب بأردب
نسيئة وإن عدما حل الفضل والنساء كبيع ثوب بلدي
بثوبين شاميين نسيئة فإن الثوب البلدي والثوب الشامي
ليسا من جنس مختلفان كما يعلم مما يأتي ولهما مزروعان
والذرع معيار غير معتبر في الربا وإن وجد القدر وحده أو
الجنس وحده حل الفضل وحرم النساء. فيحل بيع أردب

قمح بأردبي شعير حالا. وثوب بلدي بثوبين كذلك حالا
وحفنة بحفنتين حالا. ولو مؤجلا لم يحل. والخلاصة أن حرمة
ربا الفضل بالوصفين، وحرمة النساء بأحدهما؛ والمعتبر في حرمة
النساء بالقدر، القدر المتفق. فلا يجوز إسلام الموزونات
في الموزونات وإن اختلفت أجناسها كإسلام حديد في قطن
وزيت في جبن

واستثنوا من ذلك إسلام النقود في الموزونات بالإجماع
كي لا ينسد أكثر أبواب السلم. ولا يجوز إسلام المكيلات
في المكيلات وإن اختلفت أجناسها كحنطة في شعير. وعدس
في فول. وجاز إسلام مكيل بموزون لاختلاف القدر. وما
نص الشارع على كونه كيليا (البر والشعير والتمر والملح) أو وزنيا
(الذهب والفضة) فهو كذلك أبدا. فلا يصح بيع حنطة بحنطة وزنا
ولا ذهب بذهب كيلا ولو مع التساوي لاحتمال التفاضل بالمعيار
المنصوص عليه. وما لم ينص عليه حمل على عادات الناس في الأسواق
ومن ثم لم يجز بيع الحنطة بدقيقها ولا بسويقها لا كيلا ولا وزنا. أما
وزنا فلمخالفة النص. وأما كيلا فلاحتمال التفاضل.

ويعرف اختلاف الجنس في البدلين بالضوابط الآتية
١. اختلاف الأصل كخل الدقل مع خل العنب. ولحم البقر مع لحم الضأن
الدقل هو ردي التمر
٢- اختلاف المقصود كشعر المعز وصوف الغنم فإنه حال القصد بالذات غير المقصود

الألوكة

فأما إقالة القول فتكون بالإيجاب من أحد المتعاقدين والقبول من الآخر. ولهما إما ماضيان كأن يقول أحدهما أقلتك أو فاسختك أو تركتك أو تاركتك أو رفعت البيع فيقول الآخر قبلت. أو الإيجاب أمر والقبول ماض كأن يقول أحدهما أقلني فيقول الآخر قبلت وكما يكون القبول بالقول يكون بالفعل: كما إذا باع ثوبا ثم قال المشتري للبائع أقلني فقبض الثوب أو قطعه قميصا فور كلام المشتري.

(الهبة) وأما إقالة الفعل فتكون بالتعاطي ولو من أحد الجانبين كما إذا جاء بقبالة العقار المشتري فأخذها البائع وقبض ثمن العقار. ولا يشترط لصحة الإقالة بقاء المتعاقدين فتصح إقالة الوارث والوصي. وإنما يشترط لصحتها ما يأتي :-

(١) اتحاد مجلس الإيجاب والقبول فلو قبل بعد زوال المجلس أو صدر عنه فيه ما يدل على الإعراض لم تتم الإقالة

(٢) رضا المتعاقدين أو الورثة أو الوصي

(٣) بقاء المبيع: فهلاكه يمنع منها لأنه محل البيع والفسخ وإن هلك بعضه صحت الإقالة في باقيه. وهلاك الثمن لا يمنع صحة الإقالة

(٤) أن يكون المبيع قابلا للفسخ بالخيار لو كان: فلو زاد المبيع زيادة تمنع الفسخ بالخيار لو كان امتنعت الإقالة

ومتى تمت الإقالة رد المشتري المبيع وأخذ مثل الثمن الذي دفعه جنسا وقدرا، فإن شرط أحدهما أقل منه أو أكثر فالشرط باطل والإقالة باقية، إلا إذا حدث في المبيع عيب عند المشتري فإنها تصح بالأقل

الر

الرَّهْن

الرهن حبس شيء بحق يمكنه استيفاؤه. وركناه الإيجاب والقبول كسائر العقود

ويشترط لانعقاده أمران :-

(١) أن يكون المرهون متقوما في حق الراهن. فيجوز رهن المكيلات والموزونات ويبطل رهن الخمر والخنزير في حق المسلم

(٢) أن يكون المرهون به(١) مضمونا بمثله أو قيمته كالدين والمغصوب والمهر وبدل الخلع. فيبطل الرهن بالأمانات كالوديعة والعارية لأنه لا يجب على الراهن بهلاك الأمانات شيء يستوفيه المرتهن

(١) الدين

ويشترط لصحته ثلاثة شروط

(١) أن يكون المرهون بحيث تمكن حيازته بألا يكون شاغلا لملك الراهن متصلا به. فيفسد رهن ثمر على رؤوس النخل دون النخل كما فسد رهن زرع في الأرض دون الأرض

(١) أن يكون مفرغا لا مشغولا بحق الراهن. فقد رهن النخل دون الثمر والأرض دون الزرع.

(٢) أن يكون مميزا لا مشاعا. فقد رهن نصف دار أو دابة لأن مقتضى الرهن الحبس الدائم. وفي المشاع يفوت دوام الحبس. فإنه لا بد من المهايأة فيصير كأنه قال رهنتك يوما دون يوم

ويستثنى من ذلك أن يكون الرهن لرجلين فيرهنانه عند شخص بدين له على كل منهما ورهنا في عقد واحد فلو في عقدين لم يجز.

ويشترط للزوم الرهن أن يقبضه المرتهن المرهون فما لم يقبضه فالعقد غير لازم. والراهن بالخيار: إن شاء سلم المرتهن المرهون وإن شاء رجع عن الرهن

ضمان الرهن

ومتى قبض المرتهن المرهون دخل في ضمانه لتمام العقد بالقبض وهو مضمون بالأقل من قيمته ومن الدين. فإذا هلك في يد المرتهن:-

١- فإن كانت قيمته والدين سواء صار المرتهن مستوفيا دينه حكما. لتعلق قيمة الرهن بذمته. وله مثل دينه الذي على الراهن. فتقاصا

(٢) وإن كانت قيمة الرهن أكثر. سقط الدين عن الراهن ولم يضمن المرتهن الفضل لأنه أمانة في يده غير مضمون إلا بالتعدي

٣) وإن كانت قيمته أقل من الدين. سقط من الدين بقدرها ورجع المرتهن بالفضل

هذا إذا حفظه بنفسه أو زوجته أو من في عياله من الخدم والأولاد الكبار. أما إذا حفظه بغير من في عياله أو أودعه أو أعاره غير الراهن بلا إذنه فإنه يكون بذلك متعديا غاصبا. فإذا هلك الرهن والحال هذه ضمن قيمته بالغة ما بلغت

أما إذا أعاره الراهن فقبضه هذا فإنه يخرج من ضمان المرتهن لأنه باستعارته وقبضه انتقض القبض الموجب للضمان. فإن هلك في يد الراهن هلك بغير شيء لهلاكه في يد مالكه.

نفقة الرهن

كل ما يحتاج إليه من النفقة على الرهن لمصلحته وتبقيته فعلى الراهن لأنه ملكه: فعليه أجرة راعيه ونفقته أكله وشربه لو حيوانا كما أن عليه سقيه وتلقيح نخيله والقيام بسائر مصالحه لو بستانا وعليه خراجه لو أرضا

وكل ما كان من النفقة لحفظ الرهن فعلى المرتهن لأن حبسه له: فعليه أجرة بيت حفظه وحافظه

وكل ما وجب على أحدهما فأداه الآخر بأمر القاضي مع تصريحه بجعله دينا على الآخر يرجع به عليه. وإن لم يكن بأمر القاضي أو كان به من غير ذلك التصريح. كان متبرعا فلا يرجع.

الشروط الصحيحة في عقد الرهن والشروط اللاغية

يجوز للراهن والمرتهن أن يشترطا في العقد وضع الرهن على يد عدل وأن يتفقا على ذلك بعد العقد. فإذا أخذه العدل فليس للمرتهن ولا للراهن أخذه منه لتعلق حق الراهن في الحفظ بيده وأمانته. وتعلق حق المرتهن به استيفاء. فلا يملك أحدهما إبطال حق الآخر. ويد العدل كيد المرتهن فإذا هلك الرهن في يده هلك من ضمان المرتهن رهنا. ويصح توكيل الراهن المرتهن أو العدل أو أجنبيا ببيع الرهن عند حلول الدين سواء شرطت الوكالة في العقد أم لم تشترط. والوكالة هنا من العقود اللازمة. فليس للراهن عزل الوكيل. ولا تبطل وكالته بموت الراهن ولا بموت المرتهن. وإذا اشترط تمليك العين المرهونة للمرتهن في مقابل دينه إن لم يؤده الراهن في الأجل المعين لأدائه. صح الرهن وبطل الشرط وكذا لو شرط الراهن للمرتهن أجرة على حفظ الرهن. فإنه لا يستحق شيئا لأن الحفظ واجب عليه.

أحكام الرهن

للمرتهن حق حبس الرهن لاستيفاء الدين الذي رهنه. وإذا قضى الراهن بعض الدين لم يجب على المرتهن تسليم بعض الرهن حتى يؤدي باقي الدين. لأن الرهن محبوس بكل الدين فيكون محبوسا بكل جزء من أجزائه مبالغة في حمله على قضائه. هذا إذا لم يكن الرهن شيئين سمى لكل منهما مقدارا من الدين. فإذا كان كذلك وأدى الراهن ما على أحدهما كان له أن يأخذه.

ولا يبطل الرهن بموت المتعاقدين ولا بموت أحدهما. فإذا مات الراهن باع وصي الراهن وقضى به الدين. فإن لم يكن له وصي نصب القاضي له وصيا وأمره ببيعه. وإذا مات المرتهن تقوم ورثته مقامه في حبس الرهن إلى استيفاء الدين.

وإذا حل أجل الدين يجبر الراهن على بيع الرهن ووفاء الدين من ثمنه إن لم يدفعه ويفك الرهن. فإن أبى أداء الرهن الدين وبيع الرهن بعد أمر الحاكم باع الحاكم عليه ولو كان الرهن دار سكناه وليس له غيرها لتعلق حق المرتهن بها.

بيع الوفاء

الأكثرون على أن بيع الوفاء رهن لا يفترق عن الرهن في حكم من الأحكام. وصورته أن يقول البائع للمشتري بعت منك هذه العين بالذي لك علي من الدين على أني متى قضيته فهو لي. وتخيل أنه بيع يفيد انتفاع المشتري بالمبيع الآن لأنه لا يملك بيعه

الأجارة

تعريفها وركنها

الإجارة عقد على المنافع بعوض. وذلك العقد على ضربين: —

(١) عقد قولي (٢) وعقد فعلي

"١" فأما العقد القولي فبالإيجاب والقبول ويكونان بكل لفظ يدل على تمليك المنفعة وتملكها سواء كانا بصيغة الماضي أم بصيغة الحال كأن يقول المالك أجرتك الدار سنة بكذا أو أكريتك فيقول المستأجر استأجرت أو اكتريت أو قبلت ولابد معه النية إذا كان بلفظ المضارع لأنه غلب استعماله للاستقبال فتحتاج إلى تعيينه للحال بالنية

وإذا أوجب أحدهما فالآخر بالخيار إن شاء قبل وإن شاء رد ويسمى هذا بخيار القبول

(٢) وأما العقد الفعلي فبالتعاطي. ويكون على المنافع المعلومة والأجرة غالبا كأن تمتطي عربة لدى باب الخلق وتأمر الحوذي أن يوصلك إلى (محطة السكة الحديدية) ومتى وصلت تعطيه ٨ قروش. أو كأن تدفع إلى الخباز ٥٠ رغيفا فيخبزها فتعطيه ٢,٥ قروش قرشا

شرائط الإجارة

الإجارة بيع، والمنفعة فيها مبيع، والأجرة ثمن، والمؤجر بائع، والمستأجر مشتر. ومعظم شرائطها كشرائط البيع

"أ" شرائط الانعقاد

فشرائط انعقادها ثلاثة أنواع: —

(١) في العاقد (٢) في نفس العقد (٣) في محله

"١" فالعاقد شرطان "١" العقل "٢" العدد

"٢" ويشترط في نفس العقد موافقة القبول للإيجاب بأن يقبل المستأجر ما أوجبه المؤجر. وبما أوجبه. فإن خالفه لم تنعقد الإجارة. كأن يقول أجرتك الدار شهرا بثلاثة جنيهات فيقبل في الدكان أو يقبل في الدار ولكن بتسعة جنيهات

"٣" ويشترط في مكان العقد اتحاد مجلس الإيجاب والقبول

"ب" شروط نفاذ الإجارة

ولنفاذ الإجارة شرطان: — "١" الملك أو الولاية "٢" ألا يكون في المستأجر حق لغير المؤجر

"حـ" شروط صحة الإجارة

"١" رضا المتعاقدين. ففسدت إجارة المكره والهازل والمخطئ لأن هذه العوارض تنافي الرضا

"٢" معلومية المنفعة بما يمنع المنازعة. ثم العلم بها يكون بأمور

سنأتي عليه بيانها إن شاء الله تعالى

٣- أن تكون المنفعة مقدورة الاستيفاء حقيقة وشرعاً. ففسد استئجار الآبق، وإجارة المغصوب من غير الغاصب للعجز عن التسليم حقيقة، كما فسد إجارة النائحة للنوح والاستئجار على سائر المعاصي، لأنه استئجار على منفعة غير مقدورة التسليم شرعاً

٤- ألا ينتفع الأجير بعمله. ففسد استئجار رجل لطحن حب بجزء معلوم من دقيقه، أو لعصر سمسم بجزء معلوم من دهنه أو لنسج غزل بنصفه. لنهيه صلى الله عليه وسلم عن قفيز الطحان

٥- أن تكون المنفعة مقصودة معتاداً استيفاؤها بعقد الإجارة. ففسد استئجار الأشجار للاستظلال بها

٦- القبض في إجارة المنقول. ففسدت إجارة منقول لم يقبضه المؤجر لأن فيه غرر انفساخ العقد باحتمال هلاك المنقول قبل القبض

٧- شروط الأجرة وهي: - أ. أن تكون مالاً. ب. متقوماً. ج. معلوماً. د. غير منفعة هي من جنس المنفعة المعقود عليها. ففسدت إجارة السكنى بالسكنى والخدمة بالخدمة والركوب بالركوب والزراعة بالزراعة. وصحت إجارة السكنى بالخدمة والخدمة بالركوب لاختلاف الجنس

وبه علم الفقد عن شروط النفاذ كما سبق.

(د) شروط لزوم الإجارة

شروط لزوم الإجارة نوعان: (أ) شروط أصل اللزوم (ب) شروط بقائه.

فشروط أصل اللزوم ثلاثة: -

١- شروط الصحة. لأن العقد الفاسد غير لازم بل هو مستحق للنقض والفسخ رفعاً للفساد

٢- ألا يكون في المستأجر عيب وقت العقد أو القبض يخل بالانتفاع به. فإن كان لم يلزم العقد. فللمستأجر فسخ الإجارة إذا ظهر أن الأجير للخدمة سارق، ويسمى ذلك خيار العيب

(ج) أن يكون المستأجر عالماً بالمستأجر حين العقد علماً يرفع الجهالة كالبيع. فإذا استأجر داراً لم يرها ثم رآها فلم يرض بها فله ردها بخيار الرؤية

ولبقاء اللزوم شرط:

(١) سلامة المستأجر من حدوث عيب فيه يخل بالانتفاع به، فإنه إن حدث لم يبق العقد لازماً. فإذا استأجر عبداً يخدمه أو دابة يركبها أو داراً يسكنها. فمرض العبد أو عرجت الدابة أو انهدم بعض بناء الدار فالمستأجر بالخيار إن شاء مضى على الإجارة وإن شاء فسخ بخلاف البيع

٣،، عدم حدوث عذر بأحد المتعاقدين أو بالمستأجر

فإن حدث لم يبق العقد لازماً. فمن أعذار المستأجر أن يفلس أو يريد سفراً أو ينتقل من الحرفة إلى الزراعة أو من الزراعة إلى التجارة أو إلى حرفة أخرى. ومن أعذار المؤجر أن يلحقه دين فادح لا يجد قضاءه إلا من ثمن المأجور سواء ثبت الدين قبل الإجارة أم بعدها. وسواء ثبت بالبينة أم بالإقرار. ومن أعذار المستأجر الصبي الأجير بلوغه في مدة الإجارة وقد أجره وليه كما تقدم في ولاية الأب.
ومنها في الظئر المستأجرة ألا يأخذ الصبي من لبنها

ما به تعلم المنفعة

تعلم المنفعة المعقود عليها بالإجارة بواحد أو أكثر من الأمور الآتية:-

١،، ببيان محلها. حتى لو قال أجرتك إحدى هاتين الدارين لم يصح العقد لأن المعقود عليه مجهول لجهالة محله

٢،، ببيان المدة. كما في إجارة الدور للسكنى والأراضي للزراعة والعبيد للخدمة والثياب للبس والقدور للطبخ والأجير لرعي الغنم إذ لم يصح العقد على مدة معلومة

٣،، ببيان العمل في استئجار العمال والصناع. فمن استأجر رجلاً لصبغ ثوب أو خياطته لزمه أن يعين الثوب ولون الصبغ وجنس الخياطة. ومن قال لرجل انقل لي هذه [illegible] الثياب إلى موضع كذا بأجر كذا فقد بين المنفعة. ولا يشترط في هذه المواضع بيان المدة

٤، ببيان ما تستأجر له الأرض من الزراعة والغرس والبناء وغيرها فإن لم يبين كانت الإجارة فاسدة إلا إذا جعل له أن ينتفع بها ما شاء، وكذا إذا استأجرها للزراعة فلا بد من بيان ما يزرع فيها أو يجعل له أن يزرع فيها ما شاء ولا يشترط ذلك في إجارة الدور والحوانيت فتصح إجارتها وإن لم يبين ما يعمل فيها. وله أن يعمل كل ما لا يضر البناء. فله أن يسكنها بنفسه ومع غيره. وله أن يسكنها غيره بالإجارة والإعارة. غير أنه لا يجعل فيها حداداً ولا قصاراً ولا طحاناً ولا ما يضر البناء، ويوهنه إلا بالتسمية في العقد

٥، لا بد في إجارة الدواب من بيان المدة أو المكان المقصود وكذا بيان ما يحمل عليها ومن يركبها لأن الحمل يتفاوت بتفاوت المحمول. والناس يتفاوتون في الركوب. فترك البيان يفضي إلى المنازعة

"أقسام الإجارة"

الإجارة "٣" أقسام:

١، صحيحة. وهي التي استوفت شروط الصحة السابقة
٢، فاسدة. " " فاتها بعض تلك الشروط
٣، باطلة. " " " شرائط الانعقاد

"أحكام الإجارة الصحيحة"

للإجارة الصحيحة أحكام: ١، بعضها أصلي ٢، بعضها تابع.

١، أما الحكم الأصلي فالكلام فيه من ثلاث جهات

+ أ ما هو ب بم تثبت الأجرة (حـ) وكيف تثبت

(أ) أما هو فثبوت ملك المنفعة للمستأجر وملك الأجرة المسماة للمؤجر

(ب) أما الأجرة فلا تثبت للمؤجر بمجرد العقد. فلا يجب تسليمها به. وإنما يستحقها بأحد معان أربعة :—

(1) اشتراط تعجيل الأجرة في نفس العقد. فبه يثبت ملك المؤجر فيها قبل ثبوت ملك المستأجر في المنفعة. ولذا كان للمؤجر حبس ما وقع عليه العقد حتى يستوفي الأجرة. فإن عجلها المستأجر وإلا كان للمؤجر فسخ العقد

(2) تعجيل الأجرة بدون شرط في العقد. وإذاً لا يمكن للمستأجر أن يستردها من المؤجر

(3) استيفاء المستأجر المنفعة. فإنه بذلك قد ملك المعوض فيملك المؤجر العوض في مقابلته تحقيقا للمعاوضة وتسوية للمعاقدين

(4) تمكين المستأجر من الانتفاع برفع الموانع. فإذا آجر منزلا فارغا وسلمه المفتاح فلم يفتح الباب حتى مضت المدة لزمه كل الأجر فإن شرط تأجيل دفع الأجرة إلى ما بعد استيفاء المنفعة وانقضاء مدة الإجارة جاز وكان استحقاق المؤجر الأجرة على ما شرط. وإن وقع العقد مطلقا عن شرط التعجيل والتأجيل ثبت ملك المؤجر في الأجرة متى ثبت ملك المستأجر في المنفعة. فإذا انقضت مدة الإجارة ولم يتمكن المستأجر من المنفعة لم يستحق المؤجر من الأجر شيئا. وإذا مضى بعد العقد مدة ثم سلم فلا أجر

له فيما مضى

(حـ) أما كيفية استحقاق المؤجر الأجرة إذا وقع العقد مطلقا فتختلف باختلاف نوعي الإجارة : فإذا كانت على الأشياء المنتفع بأعيانها "كالديار والدواب وعبيد الخدمة" وسلم المستأجر فللمؤجر أن يطالب المستأجر بالأجرة يوما فيوما في إجارة العقار ونحوه ومرحلة مرحلة في الإجارة على المسافة. وإذا كان من وقعت عليه الإجارة صانعا أو عاملا ينتفع بصنعته أو عمله فإما أن يكون المعمول فيه في يد المستأجر "كما إذا استأجر رجلا ليبني له بناء في ملكه أو فيما بيده" وإما أن يكون في يد الأجير "كالثوب في يد الخياط والقصار والحذاء في يد الإسكاف". فإن كان الأول فللأجير أن يطالب بالأجرة شيئا فشيئا كما في الإجارة الواقعة على الأعيان. وإن كان الثاني فلا يجب تسليم شيء من البدل إلا بعد الفراغ من العمل. وللأجير في هذا النوع الأخير حبس العين بعد الفراغ من العمل لاستيفاء الأجرة إن كان لعمله أثر ظاهر في العين وإلا لا : فللخياط والقصار والإسكاف الحبس لذلك دون الحمال والملاح

(2) الأحكام التوابع

(أ) ضمان المستأجر

المستأجر "كالدار والدابة وعبد الخدمة" أمانة في يد المستأجر غير مضمون عليه إذا هلك بغير صنعه. فإن تعدى ضمنه. ومن ذلك أنه يخالف ما شرط : فإذا استأجر دابة ليركبها أو ثوبا ليلبسه فأركب أو ألبس سواه ضمنه بالهلاك

وكذلك كل ما يختلف باختلاف المستعمل. وإذا استأجر الدابة ليحمل عليها قطنا سماه فحمل مثل وزنه حديدا فعطبت ضمنه.

« ب » ضمان الأجير »

الأجير الخاص هو الذي يعمل لغيره واحدا كان أو أكثر عملا موقتا مع اشتراط التخصيص عليه وعدم العمل لآخر. والأجير المشترك هو الذي يعمل لا للواحد مخصوص ولا لجماعة مخصوصين أو يعمل كذلك بدون توقيت ولا تخصيص المستأجر فيه « كثوب الصباغة والخياطة والقصارة والمتاع المحمول على الدابة أو السفينة » أمانة في يد الأجير الخاص غير مضمون عليه إذا هلك إلا في حالتين : ١) أن يترك حفظه ٢) أن يتلفه متعديا بأن يتعمد ذلك أو يعنف في الدق

أما في يد الأجير المشترك فإنه مضمون عليه في الأحوال الآتية :-

١) أن يترك حفظه ٢) أن يتلفه عمدا أو خطأ ٣) أن يخالف : فإن كان الخلاف في الجنس بأن دفع ثوبا إلى صباغ ليصبغه لونا فصبغه لونا آخر فصاحب الثوب بالخيار : إن شاء ضمنه قيمة ثوب أبيض وسلمه إياه. وإن شاء أخذ الثوب وأعطاه ما زاد الصبغ فيه إن كان الصبغ مما يزيد. وإن كان الخلاف في الصفة كأن دفع إلى حائك غزلا ليحوكه ثوبا صفيقا فحاك له ثوبا رقيقا فصاحب الغزل بالخيار. إن شاء ضمنه مثل غزله وإن شاء أخذ الثوب وأعطاه مثل أجر عمله لا يجاوز ما سمى

فإن هلك بغير صنعه هلك غير مضمون عليه عند أبي حنيفة مطلقا.

ودكان الصباغ يهلك مضمونا بشرطين : ١) ألا يكون فقد بحرق أو غرق غالبين أو لصوص مكابرين ٢) ألا يكون معه صاحب المتاع

« حكم الإجارة الفاسدة »

حكمها أنه إذا استوفى المستأجر المنفعة التي وقع عليها العقد الفاسد ثبت الملك للمؤجر في أجر المثل غير مجاوز للأجر المسمى إذا كان في العقد تسمية. فإن لم تكن وجب أجر المثل بالغا ما بلغ

انتهاء الإجارة

ينتهي عقد الإجارة بالأشياء الآتية :-

١) الإقالة ٢) هلاك المستأجر فيه ٣) موت من له العقد إلا لعذر. بخلاف ما إذا مات من لم يقع العقد له كالوكيل. وكما تفسخ الإجارة بالعذر تبقى بالعذر فإذا مات أحد من وقع لهما عقد الإجارة قبل انقضاء المدة وفي الأرض المستأجرة زرع لم يستحصد يترك ذلك في الأرض إلى أن يستحصد ويكون على المستأجر أو ورثته ما سمي من الأجر

٤) انقضاء المدة إلا لعذر. لأن المدة الثابتة عقدا غاية تنتهي عند وجود الغاية: فتنفسخ الإجارة بانتهاء المدة إلا إذا كان ثمة عذر كما تقدم وفي هذه الحالة يجب أجر المثل وليس من العذر أن تنقضي المدة وفي الأرض بناء أو غرس. فيؤمر المستأجر بقلعهما

وتسليمها فارغة. والا أن يختار صاحب الأرض أن يغرم له قيمة ذلك مقلوعا ليملكه أو يرضى بتركه على حاله فيكون البناء لهذا والأرض لذاك. والفرق أن لقطع الزرع غاية معلومة فتركه إلى أن يدرك مراعاة لحق المستأجر والمؤجر. أما الغرس والبناء فليس لقطعهما غاية معلومة. فلو لم يقلع لتعطلت الأرض على صاحبها

مبحث

الشفعة

تعريفها وسببها

الشفعة حق تملك العقار المبيع بما قام على المشتري ولو بدون رضاه.

وسببها اتصال ملك الشفيع بالعقار المبيع اتصال قرار من وقت البيع إلى وقت الأخذ بالشفعة. ولهذا الاتصال على ثلاثة أوجه: —

(١) اتصال شركة في ملك المبيع
(٢) " " في حقوقه "
(٣) " جوار

وعلى هذا فالمستحقون للشفعة ثلاثة أقسام: —

(١) الشريك في نفس المبيع العقار. بأن يكون ذا حصة شائعة فيه.
(٢) الشريك في حق العقار: وهو الطريق والشرب الخاصان.

فالطريق الخاص ما ليس بنافذ. وأما الشرب الخاص فهو كجري

الماء الذي يحصى أهله عددا. واختلفوا في تقدير ما يحصى. فقيل أربعون وقيل مائة وقيل يفوض الأمر إلى القاضي

(٣) الجار الملاصق. وهو من له عقار متصل بالمبيع. فإن كان منفصلا عنه ولو بمقدار يسير فهو غير ملاصق. ومن الجار الملاصق الشريك في بناء الحائط أو في خشب موضوع عليه وكذا من له جذوع فوق حائط لا حق له فيه

خشب السقف

وهم في الاستحقاق على هذا الترتيب. فيقدم الشريك في العقار على الشريك في حقه والشريك في حقه على الجار الملاصق. فإن تعدد الشفعاء وكانوا من طبقة واحدة قسم العقار المشفوع بينهم على عدد الرؤوس لا لاستوائهم في سبب الأخذ. فإن أسقط بعضهم حقه فهي لبقيتهم

ثبوت الشفعة

لا تثبت الشفعة إلا إذا تحققت الشروط الآتية: —

(١) أن يكون المشفوع عقارا. فلا شفعة في منقول إلا تبعا للعقار. بأن يكون متصلا به اتصال قرار كالبناء والأشجار. أما الزرع فلا.

(٢) أن يكون مملوكا بعوض هو مال. فإن لم يملك بعوض كالموهوب والموصى به أو كان بعوض غير مال كالمهر وبدل الخلع فلا شفعة فيه

(٣) أن يكون مبيعا بيعا صحيحا نافذا أو فاسدا انقطع فيه حق الفسخ. فإن كان انقطع عن بيع المشتري للعقار فللشفيع أن يأخذ بأي البيعين شاء فإن أخذ بالثاني وجب عليه الثمن وإن أخذ بالأول وجبت القيمة

٤) ألا يكون في البيع خيار للبائع لأنه يمنع خروج المبيع عن ملكه. فإن أسقطه وجبت الشفعة

٥) ألا يرضى الشفيع بالبيع. فإن رضي فلا شفعة له. والرضا دلالة كالرضا صراحة. ومن الأول أن يبيع الشفيع العقار بالوكالة عن مالكه وأن يشهد على عقد البيع وأن يساوم المشتري بعد الشراء

استقرار الشفعة

لا بد لتأكيد الشفعة من طلبها ثلاث مرات على الترتيب الآتي: —

(١) طلب المواثبة. وهو أن يبادر الشفيع لطلب الشفعة وقت علمه بالبيع والمشتري والثمن لقوله صلى الله عليه وسلم الشفعة لمن واثبها. ولأن سكوته بعد العلم دليل الرضا.

(٢) طلب الإشهاد والتقرير. وهو أن يشهد رجلين أو رجلا وامرأتين أنه طلب ويطلب الشفعة. ولا بد أن يكون هذا الإشهاد (١) أما عند المشتري مطلقا. (٢) وأما عند البائع إذا كان المبيع في يده (٣) وأما عند العقار المشفوع. ويقدر زمن المهلة بين هذا الطلب وطلب المواثبة بوقت التمكن منه. فإن تمكن ولم يشهد بطلت شفعته. ولا بد أن يكون الإشهاد وعند الخروج من هذه الشفعة لو خرج بلا [illegible] أو فرسخه قبيل فإنه في بلدة صغيرة. فليشهد عند أي شاهد.

٣ـ طلب التملك. ويكون بإقامة الدعوى. وليس له مدة

معينة فلو سقط الشفعة بالتأخير. وقال محمد وزفر: إذا مضى شهر بعد طلب الإشهاد من غير عذر. بطلت الشفعة

حكم الشفعة

يثبت ملك الشفيع العقار المشفوع بأحد أمرين (١) تسليم المشتري (٢) قضاء القاضي. وهو شراء جديد. فللشفيع خيار الرؤية وخيار العيب ولو شرط البائع على المشتري براءته من العيب. ولا بد للقضاء بالشفعة من حضور المشتري والشفيع. لأن القضاء على الغائب أو له غير جائز

حكم الزيادة والنقص في المشفوع

إذا زاد المشتري في العقار المشفوع شيئا: —

(١) فإن كان لما زاد قيمة: —

(أ) فإن كان لبقائه مدة معلومة. كالزرع. وجب تركه في الأرض حتى ينضج. وللشفيع أجر المثل

(ب) وإن لم يكن لبقائه مدة معلومة كالبناء والغرس: —

(١) فإن كان هدم البناء وقلع الشجر لا يضر الأرض ضررا بينا. فللشفيع جبر المشتري على الإزالة وتسليم الأرض خالية. وله أخذهما مستحقي الإزالة برضا المشتري

(٢) وإن كانت الإزالة تضر الأرض ضررا بينا كان للشفيع أخذهما مستحقي الإزالة. ولو كره المشتري تسليمها

(٢) وإن لم يكن للزائد قيمة بعد نقضه. كما إذا بيض البناء أو طلاه فالشفيع بالخيار إن شاء أخذ العقار بما قام على المشتري وإن شاء ترك.

وإذا نقص شيء من المشفوع:—

(١) فإن كان بفعل المشتري. كما إذا هدم البناء أو قلع الشجر. أخذ الشفيع الأرض بحصتها من الثمن. لأن المبيع إذا قصد بالإتلاف كان له حصة من الثمن.

(٢) وإن لم يكن بفعله. كما إذا انهدم البناء أو جف الزرع. كان للشفيع الأخذ بكل ثمنه

استحقاق المشفوع بعد الزيادة

~~ليس للشفيع أن يأخذ بعض~~ إذا زاد الشفيع شيئاً في العقار المشفوع بأن بنى أو غرس. ثم ظهر استحقاقه فألزمه المستحق الهدم أو القلع رجع على المشتري بالثمن لا بما نقص من قيمة البناء أو الغرس بالهدم والقلع

الشفعة لا تقبل التجزئة

ليس للشفيع أن يأخذ بعض العقار المشفوع ويترك بعضه. إلا إذا تعدد المشترون واتحد البائع. فله حينئذ أن يأخذ ما اشتراه أحدهم ويترك الباقي

ح

مبطلات الشفعة

تسقط الشفعة بأحد الأمور الآتية

(١) ترك الشفيع أحد الطلبات الثلاثة في وقته

(٢) موت الشفيع لأن الشفعة مجرد مشيئة وإرادة. فلا تورث كما تقدم في خيار الشرط

(٣) زوال ملك الشفيع عما يشفع به قبل تملكه العقار المشفوع

(٤) مساومة الشفيع للمشتري في العقار المشفوع بيعاً أو إجارة مثلاً. لأن ذلك يعد قبولاً لملك المشتري ودليل الإعراض عن طلب الشفعة.

الكفالة

الكفالة ضم ذمة الكفيل إلى ذمة الأصيل في المطالبة بنفس أو دين أو عين

وركناها الإيجاب والقبول من الكفيل (الضامن) والمكفول له (صاحب الحق)

شرط الكفيل

يشترط لصحة الكفالة أن يكون الكفيل تام الأهلية للتصرف (بأن يكون عاقلاً بالغاً) فلا تصح كفالة مجنون ولا صبي ولو كان مأذوناً له

شروط المكفول له "صاحب الدين"

وللمكفول له شرطان:—

(١) أن يكون مميزاً أو نائبه في المجلس: فلا تصح كفالة المجنون

ولا الصبي إلا إذا كان تاجرا

(٢) أن يكون معلوما. فلا تصح الكفالة لمجهول. كأن يقول للدائنين: كفلت لواحد منكم بماله من الدين قبل فلان

أقسام الكفالة

تنقسم الكفالة باعتبار المكفول به إلى ثلاثة أقسام :—

(١) كفالة بالنفس (٢) كفالة بالدين (٣) كفالة بالعين

«١» الكفالة بالنفس

الكفالة بالنفس أن يلتزم الكفيل بإحضار المكفول عنه (من عليه الحق) بنفسه إلى المكفول له ليتسنى له إقامة الدعوى عليه واستيفاء حقه منه

وشرط صحتها أن تكون النفس المكفول بها معلومة فلا تصح الكفالة إذا قال الكفيل: أنا زعيم بإحضار أحد غرمائك إليك وحكمها أنه إذا اشترط في العقد إحضاره في زمان أو مكان معين وجب تسليمه فيه. ولا يبرأ الكفيل من الكفالة بتسليمه في غيره وإن لم يعين زمان ولا مكان كان للكفيل تسليمه في أي زمان أراد بشرط أن يكون في مكان تتمكن فيه إقامة الدعوى عليه، وإذا أبى الكفيل التسليم فإن كان المكفول حاضرا أو معلوم الجهة سهل الإحضار حبسه القاضي الكفيل. لإبائه أداء ما وجب عليه، وإن لم يكن معلوم الجهة أو تعسر إحضاره، سقطت المطالبة عن الكفيل حتى تعلم الجهة أو يسهل الإحضار

ويبرأ الكفيل بالنفس بواحد مما يأتي :—

(١) تسليم المكفول للمكفول له على الوجه الذي شرطا

(٢) إبراء المكفول له الكفيل

(٣) موت المكفول أو الكفيل

ولا يبرأ بموت المكفول له فلورثته الحق في مطالبة الكفيل بإحضار المكفول به

(٢) الكفالة بالدين

الكفالة بالدين أن يضمن امرؤ أداء دين على آخر لدائنه

شرط المكفول عنه

ويشترط في المكفول عنه أن يكون معلوما. فلا تصح الكفالة عن مجهول. كأن يقول: كفلت لك عن أحد غرمائك أو ما وجب على أحد من الناس قبلك

ولا يشترط أن يكون أهلا للتصرف. فتصح الكفالة عن الصبي والمجنون. ولكن لا يرجع الكفيل عليهما بما أداه إلا إذا كانت الكفالة بأمر الولي أو أمر المميز المأذون له

«شرط المكفول به»

(١) ويشترط في المكفول به (وهو الدين) أن يكون مضمونا على الأصيل بنفسه. فلا تصح الكفالة بالوديعة ولا بالعارية.

(٢) وأن يمكن استيفاؤه من الكفيل. فلا تصح الكفالة بالحدود ولا القصاص

(٣) أن يكون دينا صحيحا قائما (وهو الذي لا يسقط إلا بالأداء أو الإبراء)

الألوكة

ولذا تصح الكفالة بالدين الضعيف كنفقة الزوجة قبل الحكم بها، ولا تجوز
بدين ساقط كدين الميت المفلس ولا يشترط العلم بمقدار الدين،
فإذا قال: كفلت لك عن فلان بما لك عليه، صحت. وإن لم يعلم الكفيل
مقدار المكفول به

حكم الكفالة بالدين

متى صحت الكفالة بالدين، كان الدائن بالخيار في مطالبة الكفيل أو الأصيل
ما لم يشترط في العقد براءة الأصيل، فإن شرط سقطت مطالبته
وحينئذ تكون العقد حوالة، لأن العبرة بالمعاني.

وإذا طالب الدائن الكفيل: —

(1) فإن كان الدين معلوما وجب الأداء على الكفيل

(2) وإن لم يكن معلوما: —

(أ) فإن اتفقا على شيء معين وجب الأداء كذلك

(ب) وإن اختلفا: —

(1) فإن قامت البينة على شيء معين، وجب على الكفيل أداؤه

(2) فإن لم يكن للدائن بينة، فالقول للكفيل بيمينه، لأنه منكر.
فإذا اعترف الأصيل بأكثر مما اعترف به الكفيل لم يقبل
قوله في حق الكفيل، لأن الإقرار حجة قاصرة على المقر ~~[illegible]~~

وإذا أدى الكفيل ما ضمنه: —

(1) فإن [illegible]نت الكفالة برضا الأصيل، رجع الكفيل عليه بما أدى

(2) وإن لم يقبل الأصيل الكفالة فلا رجوع للكفيل عليه لأنه يعتبر
متبرعا

وهبة الدين للكفيل كالأداء، لأنه تمليك يسقط به الدين عن الأصيل

وإذا أدى الكفيل ما ضمنه قبل حلول أجل الدين فلا رجوع
له على الأصيل إلا عند حلول الأجل

وإذا كان الدين مؤجلا على الكفيل والأصيل ومات أحدهما
قبل حلول الأجل، حل الدين بالنسبة له، وكان للدائن استيفاؤه
من تركته حالا: —

(1) فإن كان الميت الكفيل، فلا رجوع لورثته على الأصيل قبل
حلول الأجل

(2) وإن كان الأصيل: —

(أ) فإن أدى الورثة الدين قبل حلول الأجل، برئ الكفيل

(ب) وإن لم يفعلوا حتى حل الأجل، كان للدائن مطالبة معهم

(3) وإن ماتا معا، فللدائن الخيار في استيفاء الدين من أي
التركتين، فإن استوفاه من تركة الكفيل رجع ورثته على ورثة
الأصيل إذا كانت الكفالة مقبولة

براءة الكفيل بالدين

يبرأ الكفيل بالدين بواحد مما يأتي: —

(1) أداء (2) الإبراء منه، وبراءة الأصيل توجب براءة الكفيل

. ولا عكس (٣) إحالة الدائن بالدين حوالة صحيحة سواء أكان المحيل هو الأصيل أم الكفيل (٤) موت المكفول له ولا وارث له غير المدين (٥) استحقاق المبيع المكفول بثمنه.

(٣) كفالة العين

الأعيان قسمان:-

(١) غير مضمونة: وهي الأمانات كالعارية والوديعة

(٢) ومضمونة: قسمان

(أ) مضمونة بنفسها: وهي التي إذا هلكت تضمن بمثلها أو بقيمتها كالعين المغصوبة، والمبيع بيعاً فاسداً، والمقبوض على سوم الشراء

(ب) مضمونة بغيرها: كالرهن في يد المرتهن. والمبيع في يد البائع: فالرهن مضمون بالأقل من قيمته والدين والمبيع مضمون بالثمن

أقسام كفالة العين

وكفالة العين قسمان:-

(١) الكفالة بنفس العين: وشرط صحتها أن تكون العين مضمونة بنفسها. وحكمها وجوب تسليم العين على الكفيل إن كانت قائمة وإلا تسليم مثلها أو قيمتها إذا هلكت

(٢) الكفالة بتسليم العين. وتصح مطلقاً سواء أكانت العين مضمونة أم لا وسواء كان ضمانها بنفسها أم بغيرها، وحكمها وجوب حفظ العين ما دامت قائمة، فإن هلكت فلا شيء على الكفيل

تعدد الكفلاء

إذا تعدد الكفلاء:-

(١) فإن كانوا بعقود متعددة أو ضمن كل صاحبه فللدائن أن يطالب كل واحد منهم بجميع الدين

(٢) وإن كانوا بعقد واحد ولم يضمن كل صاحبه طولب كل منهم بحصته

الحوالة

تعريفها وشروطها

الحوالة: نقل الدين والمطالبة به من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه، ويشترط لصحتها ما يأتي:

(أ) رضا المحيل. وهو المدين، لأن ذوي المروءة قد يستنكفون عن تحمل ما عليهم من الدين

(ب) والمحال. وهو الدائن، لأن في الحوالة انتقال حقه من ذمة إلى أخرى، والذمم متفاوتة

(ج) والمحال عليه. وهو من يقبل الحوالة، لأن فيها إلزام الدين ولا إلزام بدون التزام

٢- عقل الثلاثة. فلا تصح إذا كان أحدهم مجنونا أو صبيا غير مميز

٣- بلوغ المحال عليه. فلا تصح إذا كان صبيا ولو مميزا مأذونا له في التجارة. أما بلوغ المحيل والمحال فشرط نفاذ لا صحة. فلا تنفذ حوالة الصبي المميز. بل تنعقد موقوفة على إجازة وليه ولا تنفذ الحوالة إلا إذا أجازها وليه وكان المحال عليه أملأ من المحيل

٤- أن يكون المحيل مدينا للمحال. وإلا فهي وكالة لا حوالة

٥) أن يكون المحال به من الديون التي تصح الكفالة بها

٦) أن يكون معلوما

أحكام الحوالة

إذا تمت الحوالة باستيفاء الشروط المذكورة. تحول الدين على المحال عليه بالصفة التي على المحيل:-

١) فإذا كان الدين على المحيل حالا تكون الحوالة حالة. ويدفع المحال عليه المحال به معجلا.

٢) وإذا كان الدين على المحيل مؤجلا تكون الحوالة مؤجلة ولا يلزم المحال عليه بالدفع قبل حلول الأجل ولو مات المحيل أما إذا مات المحال عليه فإن الدين يصير حالا ويؤخذ من التركة إن كان بها ما يفي بأدائه

ويبرأ المحيل من الدين ومن المطالبة به. فلا يرجع المحال عليه إلا في المواضع الآتية:-

١) أن يشترط له في العقد خيار الرجوع

٢) أن يسقط الدين المقيدة به الحوالة وتعتبر براءة المحال عليه منه بأمر سابق على الحوالة. فلو أحال البائع غريما له على المشتري بالثمن ثم استحق المبيع بطلت الحوالة. ورجع المحال على المحيل

٣) أن يعجز المحال عن الحصول على حقه من المحال عليه ويكون ذلك بأحد أمرين

١) أن يجحد المحال عليه الحوالة ويحلف على ذلك ولا بينة للمحيل ولا للمحال لإثباتها عليه

٢) أن يموت مفلسا أو تاركا ما لا يفي بأداء الدين

كتاب الشركة

الشركة لغة الخلطة وشرعا عقد بين اثنين فأكثر على المخالطة في الأصل والربح وهي مشروعة بالسنة ففي الحديث القدسي (يقول الله تعالى أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه فإن خان خرجت من بينهما). والشركة قسمان شركة عقد وشركة ملك

شركة العقد

أن يتعاقد اثنان أو أكثر على العمل للكسب بواسطة الأموال أو الأعمال أو الوجاهة ليكون الربح والخسارة بينهما بحسب اتفاقهما

أركانها [illegible] الإيجاب والقبول بكل لفظ يدل على المشاركة: [illegible] شركة

الألوكة

العقد ثلاثة - شركة بالأموال وشركة بالأعمال وشركة بالوجوه

فشركة الأموال أن يتفقوا على أن يدفع كل مقدارا معلوما للتجارة بالمجموع مجتمعين أو متفرقين على أن يكون الربح والخسارة بينهم بنسبة كذا

والشركة بالأعمال وتسمى شركة التقبل أو الصنائع أو شركة الأبدان هي أن يتعاقد الشركاء على قبول الأعمال من الغير وما يحصل من أجر يكون بينهم بنسبة كذا ولا يشترط اتحاد صنعة الشركاء بل يصح اختلافها كالنجار مع البناء والحداد الخ كما لا يشترط تساويهم في الربح ولو كانوا متساويين في العمل

وشركة الوجوه أن يتعاقد من لا يملكون مالا على أن يشتروا نسيئة بوجاهتهم وثقة الناس بهم ويكون الربح بينهم بنسبة ما يشترى كل ويبيع ويربح إذا لم يشترطوا النصيبا فقدر الواحد فإن اشترطوا التفاضل صح إلا في صورة واحدة وهي أن يشترطوا النسبة في الربح مضادة لنسبة الشراء فإن اشترطوا ذلك بطل الشرط وقسم الربح على حسب الشراء لأن الربح في قاعدته أن يكون تابعا للعمل أو المال أو الضمان لثمرة ذلك

وكل من الأقسام الثلاثة ينقسم إلى شركة عنان وشركة مفاوضة فأقسام شركة العقد ستة

شركة العنان

العنان مأخوذ من العن بمعنى الظهور أو تسمية له باسم عنان الفرس لأن عقد شركة العنان مبناه على حسب ما يعينه ويقيد الشركاء من التجارات في كل نوع من الأشياء أو بعضها ومع التساوي أو التفاضل في رأس المال والربح أو الأجرة. وهذه الشركة تتضمن وكالة كل للآخر فقط لأن الكل إليه عند الأعمال

وحكم شركة العنان بالأموال أن يكون لكل واحد من الربح بنسبة رأس ماله إذا كانوا يعملون جميعا ولا يجوز زيادة أحدهم إلا إذا كان يتولى من عمل الشركة ما لا يعمله غيره فإن الزيادة تقابل العمل إذ الربح كما فرضنا تابع للعمل أو المال أو الضمان فإن اشترطت الزيادة لمن لا يعمل صح العقد ولغا الشرط

وكل من الشركاء أمين على ما في يده من مال الشركة فلا ضمان عليه إلا بالتعدي أو التقصير ولكل من الشركاء العاملين التصرف في العمل ولو بالغبن اليسير - وإذا اختلفوا في مقدار الربح أو الخسارة فالقول للمتصرف بيمينه إن لم تقم البينة على خلافه. وحقوق العقد ترجع إلى متوليه فهو الذي يقبضه بالبيع ويطالب بالثمن ولا تبرأ ذمة من دفع إلى غيره

شركة المفاوضة

المفاوضة المساواة سميت بذلك لتفويض كل من الشركاء إلى الآخرين تفويضا تاما وحكم هذه الشركة أنها تتضمن كفالة ووكالة فإذا لزم أحد الشريكين دين بأسباب تجارة الشركة فللدائن أن يطالب أيا شريكيه وإذا اشترى لها أحدهم نسيئة فالثمن دين على الجميع

أما الدين الخاص الذي لا يصح الاشتراك فيه كالمهر وبدل الخلع فهو مقصور على صاحبه. وشركة المفاوضة لا تنعقد إلا بلفظ المفاوضة لخفاء شروطها وأحكامها التي لا يجمعها إلا هذا اللفظ فإن بين جميع ما يتطلبها في مجلس العقد صحت بدون ذكره ولا تصح إلا مع تساوي الشركاء في الأموال التي تصح فيها الشركة مما يتعامل به الناس من الذهب والفضة والفلوس مع اشتراط بقاء التساوي كل مدة الشركة حتى إذا ملك أحدهم شيئا آخر من جنس مال الشركة بإرث أو وصية أو هبة فعلى مالكه أن يجعله شركة بين الجميع ولو امتنع عن إدخاله في الشركة بطلت - ويجب أن يتساوى الشركاء في الأرباح في شركة التقبل وفي الربح في شركتي المال والوجوه

انفساخ شركة العقد

هي من العقود غير اللازمة فلكل أن يفسخها ولو بغير رضا الآخرين - وتنفسخ بموت أحد الشركاء لبطلان ملكه ولا يخلفه الورثة في الشركة إلا بعقد جديد - وتنفسخ بخروج أحد الشريكين عن أهلية التصرف كأن يجن لخروجه عن أهلية الوكالة وهي تتضمنها

شركة الملك

هي أن يملك اثنان أو أكثر شيئا من المال عينا أو دينا بأي سبب من أسباب الملك القهرية أو الاختيارية

أحكام شركة الملك

لكل واحد من الشركاء أن يتصرف في حصته بالتصرفات التي لا يترتب عليها ضرر لشريكه ولكل واحد أن ينتفع بنسبة نصيبه بنفسه أو بغيره بشرط ألا يضر بالشركاء. وكل واحد أجنبي بالنسبة لحصة شريكه فليس له التصرف فيها بغير رضاه فإن تصرف فهو فضولي موقوف تصرفه على الإجازة. وعمارة الملك على قدر الحصص فإن اتفقوا فبها وإن امتنع أحدهم والعين قابلة للقسمة اقتسموها - وإن كانت غير قابلة للقسمة أجبر الممتنع على العمارة بالاشتراك

هذا إذا كان الشركاء حضورا فإذا كان بعضهم غائبا وأراد الحاضر العمارة استأذن القاضي في الصرف عليها ليمكنه الرجوع على الغائب وإلا فلا رجوع له

«المضاربة»

مفاعلة من الضرب في الأرض أي السير فيها قال تعالى "وآخرون يضربون في الأرض يبتغون من فضل الله" أي يتنقلون في طلب الربح

وشرعا عقد بمال من أحد الشريكين وعمل من الآخر على الشركة في الربح بينهما - وركنه الإيجاب والقبول - وشروطها في العاقدين أهلية التصرف

وفي رأس المال ١، أن يكون أحد النقدين أو فلوسا رائجة فلا تصح بالعروض إلا إذا قال بعه واعمل بثمنه مضاربة ٢، وأن يكون معلوما ٣، وأن يكون عينا لا دينا فإن كان دينا على غير المضارب صح إذا قال له اقبضه وضارب به وإن كان دينا عليه لا يصح أن يقول المضارب بلا خلاف

الألوكة

(٤) أن يُسَلَّم إلى المضارب بحيث يتمكن من التصرف بالمضاربة فيه ولا يكون لرب المال عمل معه فإن شرط عمل رب المال فسدت المضاربة

ويشترط في الربح أن يكون شائعًا معلومًا كنصف أو ثلث إلخ فإن شرط قدر معين من المال كعشرة أو مائة لأحدهما فسدت المضاربة لجواز ألا يزيد الربح على هذا فيكون لأحدهما دون الآخر

حكم المضاربة

هي في الابتداء إيداع فالمضارب أمين بمجرد القبض ووكالة بالتصرف وشركة بعد الربح وغصب عند المخالفة وإجارة إن فسدت وقرض إن اشترط كل الربح للمضارب

ومتى صحت فالربح على ما شرطا. ومتى فسدت فالربح لرب المال وللمضارب أجر مثله غير مجاوز المسمى ومتى تحولت بالمخالفة إلى غصب فعلى المضارب الضمان وله الربح

والمضاربة الصحيحة إذا كانت مطلقة أي لم تتقيد بزمان ولا مكان ولا نوع من السلع فللمضارب أن يتصرف بما يراه فيبيع ويشتري ويسافر ويوكل ويودع ويرهن ويرتهن إلى غير ذلك من كل ما يفعل التجار توصلًا للربح.

وليس له أن يضارب إلا بإذن رب المال فإذا ضارب بغير إذنه فالمال أمانة إلى أن يتصرف المضارب الثاني فإن دفع المال إليه قبل التصرف إيداع وهو من عمل فإذا تصرف فالمال مضمون لتحول المضاربة إلى غصب بالمخالفة ورب المال مخير في تضمين المضارب الأول والثاني

(٥) وإذا كانت مقيدة بأن عين رب المال للمضارب مكانًا أو وقتًا أو نوعًا من السلع فليس للمضارب أن يتعدى ما عينه لأنه وكيل فإذا تعدى فهو مخالف

. ونفقة المضارب في سفره من مال المضاربة وفي إقامته من مال نفسه

وما هلك من مال المضاربة فهو من الربح دون رأس المال وإن زاد الهالك على الربح فلا ضمان على المضارب لأن المال بيده أمانة

وتبطل بعزل رب المال للمضارب بشرط علمه فإذا لم يعلم وتصرف فتصرفه جائز وإذا علم والمال عروض فله أن يبيعها ولا يمنعه العزل من ذلك لأن له حقًا في الربح فيثبت له حق البيع ليظهر نصيبه ثم ليس له أن يشتري بثمنها شيئًا آخر وتبطل بموت أحد المتعاقدين

(كتاب المزارعة)

هي عقد على زرع الأرض ببعض ما يخرج منها - وأركانها خمسة

(١) الصيغة من الإيجاب والقبول بكل ما يدل عليهما كأن يقول رب الأرض أعطيتك هذه الأرض لتزرعها بنصف ما يخرج منها أو ثلثه أو ربعه فيقول الآخر قبلت

(٢) والأرض (٣) والبذر (٤) والعمل (٥) والبقر وما يلحق من حيوان أو آلات

وأصل مشروعيتها أنه صلى الله عليه وسلم دفع أرض خيبر مزارعة فأبيحت وإن كان القياس يبطل الاستئجار ببعض الخارج لأنه مجهول جهالة فاحشة وقد لا يكون. ولذلك أبطلها الإمام وحمل ما حصل في خيبر على الجزية

الألوكة

وعمل الصاحبان على المزارعة فأباحاها فأجازاها

وحكمتها دفع المشقة وتسهيل سبل إنتاج الأرض وتعميرها وهي عقد لازم لا يملك أحدهما فسخه بدون رضا الآخر إلا رب البذر قبل إلقاء بذره في الأرض ، وشروطها خمسة

(١) العقل في العاقدين فهي في المميز غير المأذون موقوفة ومنه نافذة

(٢) وعلم الأرض وصلاحيتها للزرع (٣) والتخلية بين العامل وبين الأرض (٤) وبيان من عليه البذر الذي اتفقا على زرعه وعينا نوعه

(٥) وأن يكون الخارج بينهما شائعا فلو شرط لأحدهما قفزان معينة أو محصول بقعة بعينها فسدت

وصورها التي تجوز فيها ثلاث

(١) أن تكون الأرض والبذر من جانب والعمل والبقر من جانب آخر

(٢) أو أن تكون الأرض من جانب والباقي من الجانب الآخر

(٣) أو يكون العمل من جانب والباقي من الجانب الآخر

وتفسد فيما عدا هذه الصور

كأن يكون البقر والأرض من جانب والبذر والعمل من الآخر إلا في رواية عن أبي يوسف جوازها لأنه جعل منفعة البقر تابعة للأرض ،

وكأن يكون البقر والبذر من جانب والعمل والأرض من الآخر وفي رواية عن أبي يوسف جوازها

وكأن يكون البقر من جانب واحد والباقي من الآخر

وكأن يكون البذر من واحد والباقي من الآخر

وتفسد أيضا بفقدان شرط من شروطها كعدم صلاحية الأرض أو جهالتها أو عدم التخلية ، أو جهالة البذر جهالة تفضي إلى المنازعة

ومتى صحت فالخارج على ما شرطا فإن لم يخرج شيء فلا شيء لأحد

ومتى فسدت فالخارج لرب البذر لأنه نماء ملكه وللآخر أجر مثل أرضه أو عمله وإن لم يخرج شيء ، فإن كان البذر من جهة العامل فعليه أجر مثل الأرض والبقر . وإن كان من قبل رب الأرض فعليه أجر مثل العامل أو بقره

ونفقة الزرع قبل نضجه إن كانت للعمل كحفر المجاري ونقل البذر وبذره وحراسة الزرع فعلى العامل ولو بلا شرط لأن النفقة عمل وهو عليه . وإن كانت النفقة للنماء كالسماد فعلى نسبة حصصهما

فإذا انتهى الزرع ونضج وظهر مال مشترك بينهما عليهما نفقاته من مثل الحصاد والدراس والتذرية بنسبة حصصهما إلا إذا اشترطاه على العامل فعليه . والزرع أمانة في يد المزارع فلا ضمان عليه لو هلك بدون تعدية ومن التعدي تقصيره في سقيه أو حراسته حتى هلك فعليه ضمانه

وتبطل المزارعة بموت أحد المتعاقدين لكن لو مات والزرع غض فليس لورثته منع الآخر من مداومة العمل حتى ينضج الزرع اهـ

((المساقاة ويسمى أيضا المعاملة))

هي عقد على إصلاح الشجر أو ما يشبهه بجزء شائع من ثمره . والمراد بما يشبه الشجر كل ما ينبت في الأرض ليبقى بها زمنا طويلا ويجنى أكثر من مرة كالقصب [illegible]

والكلأ . ويدخل في الثمرة ما يجنى من السوق والأغصان كقصب البناء
وغصون الصفصاف . والأصل في مشروعيتها عمله صلى الله عليه وسلم
في أشجار خيبر وهي كالمزارعة في الخلاف بين الإمام وصاحبيه وفي شروطها
وأحكامها

القسمة

قسمة الملك المشترك تعيين نصيب كل واحد من الشركاء وإفرازه على حدة
وللشركاء أن يقسموا لأنفسهم أن تراضوا ولم يكن فيهم صغير
أو مجنون لا ولي له أو غائب لا وكيل عنه فإن كان لم يمكن بالاصطلاح
بل لا بد من أمر القاضي أو إجازته وإجازة النائب أو الصبي إذا بلغ
ولأحدهم أن يرفع أمره إلى القاضي بطلب القسمة . فإن فعل وجب
على القاضي إجابته إلى ما طلب بشرط أن يبقى كل واحد من
الشركاء منتفعا بنصيبه بعد القسمة كما كان ينتفع به قبلها . وإنما
وجب ذلك على القاضي لأن في القسمة تكميل المنفعة وقضاؤه حقا
لازما فيما يقع بطلب أحد الشركاء . فإن فوتت القسمة على كل منهم
المنفعة بنصيبه لم يجبر القاضي لأن الجبر على القسمة لتكميل المنفعة
وفي هذا تفويتها . فلا يقسم بئر ولا حائط بين دارين ولا كتاب
ولو كان ذا مجلدات لتفرقه إلا برضا الشركاء . وإنما صح تراضيهم
لأن الحق لهم وهم أدرى بشؤونهم . وإن كان بعضهم ينتفع
منتفعا بعد القسمة لكثرة نصيبه والآخرون يتضررون لقلة أنصبائهم :

(١) فإن كان الطالب صاحب الكثير قسم له القاضي لأنه ينتفع بنصيبه
فاعتبر طلبه لأن الحق له ولا يبطل بتضرر الغير
(٢) وإن كان الطالب صاحب القليل لم يجبه القاضي لأنه متضرر ومتعنت في طلبه
وكذلك يشترط في الجبر على القسمة إمكان التساوي في الانتفاع بالأنصباء
بأن يكون المقسوم عروضا من صنف واحد : فللقاضي الجبر على قسمة
الإبل والبقر والغنم والحنطة والشعير كل صنف على حدة لاتحاد
المقاصد وقلة التفاوت فيحصل التعديل في القسمة والتساوي في الأنصباء
وليس له الجبر على قسمة جنسين بعضهما في بعض بأن يجعل نصيب أحد
من الإبل وآخر من البقر وآخر من الغنم ونحو ذلك لاختلاف المقاصد
فلا تقع القسمة تمييزا وإفرازا وإنما تقع معاوضة وسبيل المعاوضة
التراضي دون جبر القاضي . ويقسم الدور المشتركة كل دار على حدة
وليس له الجبر على قسمة بعضها في بعض لاختلاف المقاصد باختلاف
المحال والجيران والقرب من المسجد ووسائل الانتقال . ولكن من
كل جمع من العقار مشترك أفراده أجناس مختلفة كالحوانيت والضياع
فيقسم كل على حدة

وينبغي أن يكون القاسم الذي ينصبه القاضي ظاهر العدالة خبيرا
بالقسمة . وأجرته على عدد الرؤوس ولو اختلفت الأنصباء أو
كان طالب القسمة واحدا . لأن الأجر للتمييز وهو يحصل لكل الشركاء
ولا يتفاوت بتفاوت الأنصباء .

وينبغي للقاسم أن يصور ما يقسمه في قرطاس ليمكنه حفظه ورفعه إلى القاضي، وأن يعدله على سهام القسمة. فإذا كان المقسوم قطعة أرض بين ثلاثة لأحدهم عشرة أسهم وللثاني خمسة وللثالث سهم، رسمها على القرطاس وقسمها ستة عشر جزءا متساوية، وأن يذرعه ليعرف قدره، وأن يقوم البناء إن كان، وأن يفرز كل نصيب عن الباقي بطريقه وشربه حتى لا يكون لنصيب بعضهم بنصيب الآخر تعلق. فإن قسم بينهم ولأحدهم مسيل ماء في ملك الآخر أو طريق لم يشترط في القسمة: فإن أمكن صرف ذلك الطريق أو المسيل عنه فعل ولم تفسخ القسمة لأن إمكانه تحقيقا بلا ضرر على أحد، وإن لم يمكن ذلك فسخت، لأنها مختلة لبقاء الاختلاط فتستأنف. وأن يلقب السهام بالأول والذي يليه بالثاني والثالث بالثالث، وهلم جرا. وأن يقرع بينهم تطييبا لنفوسهم، فإن خرج أولا اسم صاحب العشرة في المثال السابق أعطاه السهم الأول والتسعة المتصلة به التالية على الاتصال وهكذا حتى يتم. ولا يدخل الدراهم والدنانير في قسمة عقار أو منقول إذا أمكنت القسمة بدونها، ولم يتراض الشركاء على إدخالها. فإذا كان المقسوم أرضا بعضها أجود أو فيه بناء، جعل عوض البناء أو الجودة من الأرض. ولا يكلف القاسم من وقع ذلك في نصيبه أن يرد بإزائه دراهم. فإن تراضوا أو تعذر التعويض من الأرض، عدل التضعيف من الأنصباء بالدراهم والدنانير.

المهايأة

المهايأة قسمة المنافع مع بقاء الأعيان مشتركة. ولا تجوز في غير المنافع كثمر الشجرة ولبن البقر والنسل لوقوعها على عين. وهي إما بالتهايؤ الزماني كأن يسكن أحدهما الدار شهرا، والآخر شهرا. والمتعينة في البيت الصغير ونحوه، أو مكانية في المكان كأن يسكن أحدهما بعض الدار والآخر بعضها الآخر.

وإذا رفع أحد الشركاء أمره إلى القاضي طالبا المهايأة أجبر القاضي الآبي عليها القاضي في دار واحدة أو أكثر، سواء كانت المهايأة في الغلة أم في السكنى. وليس له جبر القاضي عليها في دابة واحدة، لأن الأنصبة متفاوتة في الاستيفاء، والظاهر التغير في الحيوان، فتفوت المعادلة، بخلاف الدار الواحدة لأن الظاهر عدم التغير. وليس له عند أبي حنيفة أيضا في غلة دابتين. وعللوه بأن المهايأة لا تجوز إلا بالتراضي لأن الغلة تقسم. والتعليل عنه ظاهر، فإنه لو سلم للاحتياج أجبر على المهايأة في غلة الدار، وفي ركوب دابة أو دابتين لتفاوت الركوب بالراكبين حتى تتحقق التسوية.

وإن اختلف الشركاء في المهايأة من حيث الزمان والمكان في محل يحتملهما، أمرهم القاضي أن يتفقوا. فإن اختاروه من حيث الزمان، يقرع للبداية نفيا للتهمة. وإن اختاروه من حيث المكان فبحسب المصلحة وقرع بينهم كما تقدم في قسمة الأعيان.

ولا تبطل المهايأة بموت الشركاء كلهم أو بعضهم. وإنما تبطل بطلب أحدهم القسمة.

التبرعات

الهبة

تعريفها وأركانها

الهبة تمليك المال للشخص في الحال مجانا. وركنها إما الإيجاب والقبول، وإما التعاطي.

فالإيجاب كل لفظ ينبئ عن تمليك الرقبة. كوهبت ونحلت وأطعمتك هذا الطعام وأعمرتك هذا الشيء. ويكون القبول بالقول أو بالفعل. فلو قال: وهبتك هذه العين. فقبضها الموهوب له بحضرة الواهب ولم يقل قبلت، كان أخذه إياها قبولا.

شروط الهبة

يشترط في الواهب (١) العقل، (٢) والبلوغ، (٣) والملك. فلا تصح هبة مجنون ولا صبي، ومن وهب ملك غيره كانت الهبة موقوفة على

إجازة مالكه.

ويشترط في الموهوب له أن يكون موجودا وقت الهبة. فلو وهب لابن فلان وليس له ابن، كانت لاغية ولو ولد له بعد ذلك.

ولا يتم للموهوب له ملك الموهوب بمجرد عقد الهبة. وإنما يتم بالقبض بإذن المالك. فإن كان الإذن بأمر الموهوب له كأن يقول له وهبتك هذا فاقبضه، صح القبض في مجلس العقد وبعده. (٢) وإن كان بالسكوت صح القبض في المجلس لا بعده إلا إذا أذن له الواهب في القبض مرة أخرى.

وإنما يفيد القبض الملك إذا كان كاملا. ولا يكون كذلك إلا إذا كان الموهوب متميزا عن غيره من أمثاله. ولذلك اشترط فيه (١) ألا يكون مشاعا فيما يحتمل القسمة. فمن وهب عشرة أذرع من ضيعة لم يملكها بالاستيلاء على كل الضيعة. وإنما يملكها بعد القسمة والإفراز. (٢) ألا يكون متصلا بملك الواهب اتصالا خلقيا. فإذا كان الموهوب كذلك وأمكنه فصله لم يجز القبض إلا بعد الانفصال والتسليم. كما إذا وهب الزرع أو الثمر دون الأرض والشجر أو بالعكس. (٣) ألا يكون مشغولا بملك الواهب المتصل به اتصال مجاورة. فإذا كان لشخص بيت له فيه متاع، لم تجز هبة البيت وحده إلا بإخلائه وتسليمه. أما إذا وهب المتاع دون البيت فإن الهبة تصح وإن لم تفصل المتاع من البيت لأن الموهوب ليس شاغلا

لا فسخاً. فتتم الهبة بمجرد التخلية من قبض المتاع الموهوب

وإنما يتوقف الملك على القبض إذا لم تكن العين الموهوبة

بيد الموهوب له حين العقد. فإن كانت بيده ملكها بقبول الهبة

وإن لم يجدد القبض.

والهبة لا تبطل بالشروط الفاسدة: فلا تبطل بالتوقيت.

ولذا كانت العمرى جائزة للمعمر له في حياته ولورثته من بعده

لصحة التمليك وبطلان الشرط. وهي أن يجعل له داره عمره.

فإذا مات ترد عليه.

الرجوع في الهبة

الهبة تفيد الملك بعد القبض كما سبق. غير أنه لا تكون لازمة؛

ولذا جاز للواهب الرجوع فيها. ولا بد لصحته من أحد أمرين

رضا الموهوب له، أو قضاء القاضي. ويمنعه واحد من سبعة أشياء:

(١) الزيادة المتصلة سواء كانت متولدة كالسمن أم غير متولدة

كالبناء والغرس

(٢) موت أحد المتعاقدين بعد قبض الهبة

(٣) خروج الهبة عن ملك الموهوب له، فإذا خرج بعضها ثبت

له حق الرجوع في الباقي

(٤) الزوجية بشرط أن تكون قائمة وقت الهبة

(٥) القرابة بشرط أن يكون الموهوب له رحماً محرماً من الواهب

(٦) هلاك الموهوب أو استهلاكه. فإذا هلك البعض ثبت حق الرجوع في الباقي

(٧) العوض: وصورته أنه يقول الموهوب له للواهب: خذ هذا الشيء

عوضاً عن هبتك أو بدلاً عنها أو مقابلتها أو نحو ذلك مما هو

صريح في أنه عوض عن جميع الهبة. فإن لم يذكر أنه عوض كان

هبة مبتدأة ولكل منهما الرجوع في هبته. وإن جعل العوض بدل

بعض الهبة. فللواهب حق الرجوع في الباقي. وإذا كان العوض

مشروطاً في العقد. بأن قال شخص لآخر: وهبت لك كذا

على أن تعوضني كذا. فهذا العقد هبة ابتداء بيع انتهاء.

ومعنى هذا أنه يلزم لصحته وإفادته للملك أن يستوفي

شروط الهبة من القبض وعدم الشيوع في القبض. فإذا تقابضا

العوضين كان في حكم البيع. فيرد الموهوب بالعيب وخيار

الرؤية وتجب فيه الشفعة

الوَصِيّة

تعريفها وأركانها

الوصية تمليك العين أو المنافع تمليكاً مضافاً إلى ما بعد الموت

بطريق التبرع.

وأركانها الإيجاب من الموصي وقبول الموصى له. فالإيجاب كل لفظ

يدل على التمليك بعد الموت كأوصيت لفلان بثلث مالي أو وهبته

الألوكة

له بعد وفاتي أو مطالبته إياه بعدها

وقبول الموصى له لا يعول عليه إلا إذا صدر منه بعد موت الموصي لأنه أوان التمليك. فإن قبل في حياته صح الرد بعد مماته وإن رد في الحياة صح القبول بعد الممات. فإن قبل ثبت ملك حقه الشرعي في الموصى به وإن لم يقبضه بخلاف الهبة لما تقدم وإن رد كان الموصى به للورثة. وإن لم يحصل منه قبول ولا رد. لم يملكه الموصى به ولكن لا تبطل الوصية حتى يرد فتملكه الورثة. أو يقبل أو يموت فيملكه هو أو ورثته. والعبرة موته قبل القبول أو الرد فقبوله دلالة

شروط

يشترط في الموصي أن يكون (١) عاقلاً (٢) بالغاً (٣) مختاراً فلا تصح وصية المجنون والصبي والمكره

ويشترط في الموصى له: (١) أن يكون حياً وقت الوصية تحقيقاً أو تقديراً. فإذا أوصى لحمل امرأة :- (١) فإن كان زوجها حياً وقت الوصية. فلا يستحق الحمل الموصى به إلا إذا ولد لأقل من ستة أشهر من وقت الوصية (ب) وإن كان ميتاً وقت الوصية في عدة الوفاة أو طلاق البائن. فالشرط في استحقاق الحمل الموصى به أن يولد لأقل من سنتين من وقت الوفاة أو الطلاق البائن. (٢) كونه غير وارث وقت الموت لا وقت الوصية. فلو أوصى لأخيه وله ابن ثم مات الابن قبل موت الموصي بطلت الوصية. ولو أوصى لأخيه وهو وارث ثم ولد له ابن صحت الوصية للأخ (٣) كونه غير قاتل للموصي مباشراً عمداً وهو مكلف فتصح للمتسبب في القتل أو كان صبياً أو مجنوناً

وإنما تبطل الوصية للوارث والقاتل إذا لم يجز الورثة بعد موت الموصي وهم كبار أو كان للموصي وارث سواهما. فلو أوصت لزوجها بالنصف وليس لها وارث سواه. كان له الكل

ويشترط في الموصى به :- (١) عدم استغراقه بالدين المتقدم الدين على الوصية. فمتى كان مديناً ديناً مستغرقاً للتركة. لا تنفذ وصيته إلا إذا أبرأه الغرماء (٢) كونه قابلاً للتمليك في حياة الموصي بعقد من العقود فتصح الوصية بما ستثمر نخيله سنة أو أبداً ولو كان الموصى به معدوماً لأنه يقبل التمليك حال حياة الموصي بعقد المساقاة. ولا تصح وصية بما تلد أغنامه. لأنه لا يقبل التمليك حال حياة الموصي بعقد من العقود (٣) أن يكون بمقدار الثلث فإن لم يتجاوز نفذت الوصية وإن لم يجزها الورثة. وإن زاد عليه. توقف الزائد على إجازة الورثة: فإن ردوا بطلت. وإن أجازوا نفذت. فإذا أجازها البعض وردها البعض كانت الوصية في نصيب الذي أجاز

وفي منعه الذي لم يجز كأمثلهم كالحكم لم يجيزوها.

القرض

القرض ما تعطيه من المثليات لتتقاضى مثله قدرا وصفة. وهو صحيح في الأعيان المثلية وهي التي لا تتفاوت آحادها تفاوتا تختلف به قيمتها كالمكيلات والموزونات غير المصوغ والمعدودات المتقاربة وغير صحيح في القيمية وهي التي تتفاوت آحادها تفاوتا تختلف به قيمتها. وهي أنواع الحيوان والأمتعة المعدودات المتفاوتة والمصوغة. والواجب على المستقرض رد مثل الأعيان المقترضة قدرا وصفة كما يؤخذ من تعريف القرض. فإن لم يستطع ذلك بأن انقطع ما اقترضه مثله عن أيدي الناس. يجب على المقرض الانتظار إلى أن يوجد مثل القرض إلا إذا تراضيا على القيمة. وكذا يجب الانتظار إذا كان العجز عن رد المثل لإعسار المستقرض

الإعارة

تعريفها وشروطها وأحكامها

الإعارة تمليك المستعير منفعة العين المستعارة بلا عوض وتكون بكل لفظ يدل عليها كأعرتك وأطعمتك هذه الأرض

وداري لك عمري سكنى

وشروط صحتها (1) قبول المستعار للانتفاع به مع بقاء عينه، فإن لم يمكن الانتفاع به إلا باستهلاكه كانت قرضا (2) خلوها عن شرط العوض فإن شرط كانت إجارة (3) عقل المعير. فلا تصح إعارة مجنون وصبي لا يعقل. وأما البلوغ فليس بشرط فتصح الإعارة من الصبي المأذون

ومن أحكامها (1) أن العارية لا تخرج عن ملك المعير (2) وأنها أمانة في يد المستعير لا تضمن بالهلاك من غير تعد. فيبطل اشتراط ضمانها في العقد، وعلى المستعير أن يعتني بحفظها وصيانتها اعتناءه بمال نفسه. ومؤنة ونفقة حفظها وردها عليه (3) وأن المعير استردادها في أي وقت شاء إلا إن كانت أرضا وقد زرع المستعير فإنه تبقى في يده بأجر المثل حتى يستحصد. وإن استردها وفيها بناء أو شجر للمستعير، فإن لم تكن الإعارة مقيدة بمدة معلومة أو كانت والاسترداد بعد انقضائها. فحكم البناء والشجر هنا كحكمهما إذا أحدثهما المشتري في العقار المشفوع (انظر باب). وإن كانت الإعارة مقيدة بمدة والاسترداد قبل انقضائها. فإنه كلف المستعير قلعهما ضمن له المعير قيمتهما مقلوعين [illegible]

انتهت مدته (٤) وأن الإعارة تنفسخ بموت أحد المتعاقدين ولا تنتقل العارية إلى ورثة المستعير. فإن مات ولم يبينها ولم توجد في تركته كانت دينا واجبا أداؤه عنه

تصرفات المستعير في العارية

تنقسم الإعارة إلى مطلقة ومقيدة. وكل منهما الإطلاق والتقييد إما من جهة الوقت والمكان ونوع الاستعمال. وإما من جهة المنتفع:

(١) فإذا أطلق المعير للمستعير الانتفاع في الوقت والمكان ونوع الاستعمال جاز له أن ينتفع بالعارية كما شاء بشرط ألا يتجاوز المعهود والمعروف

(٢) وإذا لم يعين منتفعا جاز للمستعير أن ينتفع بنفسه بالعارية وله أن يعيرها من شاء ما لم يكن قد استعارها بنفسه وهي مما يختلف بالاستعمال

(٣) وإذا قيد المعير نوع الاستعمال أو وقته أو مكانه. فليس للمستعير المخالفة إلا إلى استعمال مماثل أو أخف ضررا

(٤) وإذا عين المعير منتفعا لم يعرها المستعير سواه فليس له ذلك مطلقا

وإيداع العارية كإعارتها جوازا وامتناعا

وليس للمستعير إجارة العارية ولا رهنها إلا بإذن المعير

ضمان العارية

قدمنا أن العارية لا تضمن بالهلاك. وإنما تضمن (١) بتعدي المستعير عليها (٢) أو بتقصيره في المحافظة عليها

فمن التعدي (١) مجاوزة المعهود والمعروف في استعمال العارية (٢) ومخالفة نوع الاستعمال المأذون به إلى ما فوقه ضررا (٣) وإعارتها أو إيداعها أو إجارتها أو رهنها حيث لا يجوز له

ومن التقصير أن تكون العارية من الأشياء النفيسة فيرسلها المستعير على يد غيره إلى المعير. فإذا هلكت قبل وصولها إليه فعليه ضمانها

الوقف

الوقف حبس المالك العين مع صرف منفعتها على من يريد صرفها إليه — ثم هذا الحبس عند الإمام على ملك الواقف فيجوز التصرف فيه التصرف المبطل للملك وتورث عنه وبهذا لا يكون الوقف لازما بمجرد حدوث صيغة الوقف فله الرجوع فيه مع الكراهة ولا يمتنع الرجوع إلا في أحوال سنذكرها وأما الحبس عند الصاحبين فهو على حكم ملك الله تعالى على وجه تصل به المنفعة إلى عباده فيزول ملك الواقف عنه ولا يتصرف فيه ولا يورث ويلزم بمجرد الوقف عند أبي يوسف و(٢) مع التسليم عند محمد

ما يلزم به عند الإمام

يلزم الوقف عند الإمام في أمور منها إذا كان مسجدا أو سلمه إلى المتولي

الألوكة

أو إلى القاضي أو نائبه أو أقبضه بإذنه ثم صلوا فيه جماعة جاز
بيعه مسجداً إلى قيام الساعة — وإذا كان معلقاً على الموت وقع
صحيحاً عليه وقيل لازم من الثلث — ومنه أنه حكم القاضي بلزومه

وركنه ما يدل عليه من الألفاظ كوقفت وحبست وسبلت منجزة
مطلقة عن التوقيت أو مؤقتة فلا يصح التعليق إلا على كائن كأن
العقد كأن كانت هذه الأرض ملكي فهي صدقة موقوفة والحال
أنها ملكه وقت العقد فإنه يصح لأن التعليق على الكائن تنجيز
— وإلا التعليق على المنية فإنه لازم من الثلث كما قدمنا — ولا يصح التوقيت بمدة

وشرطه في الواقف أن يكون أهلاً للتبرع أي حراً عاقلاً بالغاً
غير محجور عليه لسفه أو غفلة أو دين — ولا يشترط فيه الإسلام فيصح
وقف غير المسلم مع تعيينه الخير لأنه لا بد من جهة بر لا تنقطع ولو في
الانتهاء — وشرطه في الموقوف أن يكون متقوماً عقاراً مطلقاً
أو منقولاً تابعاً للعقار أو منقولاً جرى العرف بوقفه كالأسلحة
والدروع والخيل والكتب والمصاحف والجنازات وما أشبه ذلك
فقد وقف خالد بن الوليد رضي الله عنه دروعه في سبيل الله وحبس طلحة
رضي الله عنه سلاحه وكراعه في سبيل الله على علم من الصحابة وما
رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن)

٤) أنه يكون مملوكاً للواقف وقت الوقف ملكاً باتاً ولو بسبب فاسد
فيصح وقف المشتري شراء فاسداً إذا وقفه بعد قبضه لا وقف

بالمغصوب ولو ما فيه خيار شرط لغير الواقف، ووقف الفضولي موقوف
على إجازة المالك والواقف في الحقيقة هنا هو المجيز والواقف هو المجيز
ويشترط في الموقوف أنه يشتمل ولو في النهاية على جهة بر لا تنقطع كالفقراء

التصرف في الوقف

إذا اشترط الواقف لنفسه أو لغيره الاستبدال فإنه يجوز له بيعه وما
اشترى بثمنه يجعل وقفاً بدله — وإذا دعت الضرورة أو اقتضت
المصلحة بيعه جاز للقاضي أن يبيعه أو يأذن للمتولي أن يبيعه ويستبدل
به أنفع منه — وبيعه لغير مسوغ باطل فلا يملكه المشتري بكمال السوقي
الثمن

الشروط التي يشترطها الواقف

قالوا (شرط الواقف كنص الشارع) ومعناها أن كل شرط لا يضر
بمصلحة الوقف ولا يخالف حكم الشرع يجب العمل به ويفهم كلامه كما
يفهم النص الشرعي فلو تعارضت شروطه جعل متأخرها ناسخاً لمتقدمها
مثلاً: إذا قال أولاً أنه لا يباع ثم قال أنه لناظره بيعه والاستبدال
به فالناظر أن يبيعه — والعكس لا يجوز بيعه ويعتبر رجوعاً عما اشترط
أولاً — وإذا لم يتعارض وجب العمل بالجميع إلا إذا كانت تضر
بمصلحة الوقف كأن اشترط تقديم صرف الريع للمستحقين على عمارة
الوقف الضرورية أو شرط أنه لا يستبدل وقفه ولو آل إلى عدم
الانتفاع به فإن الشرط لاغ وللقاضي مخالفته وعمل ما فيه مصلحة الوقف

الألوكة

حتى أو كانت مخالفة لحكم الشرع كأنه شرط أن لا يعزل الناظر ولو
خان من خيانته فالشرط لغو أصلاً وللقاضي عزله بالخيانة.

الادخال في الاستحقاق والاخراج منه

هو من الشروط التي تصح فإذا وقف على قوم معينين واشترط أن له الحق في أن يدخل معهم من يشاء ويخرج منهم من يشاء كان له ذلك بشرط ألا يخرجهم كلهم عند الإمام لاعتباره من تعطيله — وأجاز إخراج الكل وجعله منه للمساكين

الولاية على الوقف

إذا شرط الواقف لنفسه الولاية صح ذلك بالإجماع. وإذا لم يشترط فرأى أبي يوسف أنها له ما دام حياً ورأى محمد لا وتنتقل إلى المتولي أو القاضي والفتوى على الأول.

ومتى ثبتت الولاية للواقف فله أن يباشر بنفسه أو يجعل قيماً في حياته وبعد مماته — وحكم هذا القيم كحكم الوصي المختار والتسلسل القوام المختارين كتسلسل الأوصياء المختارين وهم مقدمون في الولاية على القاضي ولهم الأجر الذي تعينه الواقف ولو أكثر من أجر المثل وتعتبر الزيادة استحقاقاً — ولو كانت أقل من أجر المثل فللقاضي أن يزيده حتى يصل إلى أجر المثل لا أكثر كما إذا لم يعينه الواقف

ثم على الناظر أن يهتم بما يكلف أمثاله من عمارة الوقف

وجمع ريعه والصرف على المستحقين حسب شرط الواقف فإن عجز أو وهن أو خان فللقاضي عزله وتولية غيره غير مخالف فيه [illegible] شرط الواقف. كما أن له أن يضم إليه غيره إذا رأى في ذلك المصلحة

وعلى القاضي أن يحاسب النظار بكيفيات تختلف باختلاف الناظر فالثقة الأمين يكتفى منه بالإجمال المقبول ولا يحلف إذا لم يتهم ولم يوجد من يدعي عليه حقاً معيناً ولا ينكر معيناً يدعيه وإن كان غير ثقة حوسب حساباً تفصيلياً على الموارد والمصارف — وعند مخاصمة المستحقين يلزمه بالبينة على ما يدعيه من تعمير الوقف وصرف غلته ويعين الخبراء العدول إن احتاج الأمر لتقدير الأمور وتحقيق موضع النزاع ثم يحكم بينهم بما يتضح له من الحق

الأمانات

الوديعة

تعريفها وتعريف الإيداع وركنه وشرطه

الوديعة المال المودع عند أمين لحفظه. والإيداع تسليط المالك غيره على حفظ ماله صراحة أو دلالة. وركنه الإيجاب والقبول كأن يقول لغيره أودعتك هذا الشيء أو احفظه لي أو خذه وديعة عندك ومتى قبل الآخر تم عقد الإيداع. وشرط صحته عقل المودِع والمودَع فلا يصح للمجنون ولا للصبي الذي لا يعقل أن يودع ولا أن يقبل الوديعة. وأما البلوغ فليس بشرط: فيصح إيداع الصبي المأذون له كما يصح قبوله الوديعة

حكم الإيداع

إذا تم عقد الإيداع على الوجه السابق لزم المودَع حفظ الوديعة للمالك والكلام فيما يحفظها به وفيما يحفظها فيه على ضربين: — (١) أن يكون الاستحفاظ الإيداع مطلقا. وإذًا فللمودع أن يحفظها بنفسه وبمن هو في عياله (وهو الذي يسكن معه ويمونه فيكفيه طعامه وشرابه وكسوته كولده ونسائه وخدمه) وكذا بشريكه مفاوضة وعنانا لأن المحفوظ بأيدي هؤلاء محفوظ بيده. وليس له أن يحفظ بيد غيرهم إلا لعذر فإن فعل فهلكت ضمنه. ومن العذر أن يكون في دار وقع فيها حريق أو يكون في سفينة فيخاف الغرق

وله أن يحفظها فيما يحفظ فيه مال نفسه من داره وحانوته وكيسه وصندوقه. (٢) وإن كان الاستحفاظ مقيدا: — (أ) فإن كان التقييد بشرط تمكن مراعاته ويفيد فهو معتبر. فمن ذلك أن ينهاه عن دفعها إلى من ~~في عيـ~~ في عياله أو إلى شريكه وهو يجد بدا من الدفع إليهم. ومنه أن يشرط عليه ألا يخرج بها من المصر. ومنه أن يكون للمودع داران فيشرط حفظها في أحرزهما (ب) وإن كان التقييد بشرط لا تمكن مراعاته أو لا يفيد فهو هدر. فمن ذلك أن ينهاه عن دفعها إلى من في عياله وهو لا يجد بدا من الدفع إليهم. ومنه أن يكون للمودع داران هما في الحرز سواء فيشرط عليه حفظها في إحداهما دون الأخرى

حال الوديعة

الوديعة أمانة في يد المودَع يجب ردها عند طلب المالك حتى لو حبسها بعد الطلب فضاعت ضمنها. وإنما يكون الرد صحيحا إذا أداها إلى المالك حتى لو ردها إلى منزله أو دفعها إلى من هو في عياله فضاعت ضمنها بخلاف العارية. فإن المستعير إذا جاء بالمتاع المستعار فألقاه في دار المعير أو بالدابة فأدخلها في إصطبله كان ردا صحيحا

وإذا ضاعت الوديعة في يد المودع بغير صنعه لا يضمنها. وإنما يضمنها بالتعدي وبأمور أخرى منها: — (١) ترك الحفظ (٢) إيداعها عند من لا يستعين به في حفظ مال نفسه عادة كأن يودع أجنبيا

غير شريك مفاوضة أو عنان (٢) إحراز المالك عنه لا الانتفاع بالوديعة بإتلافها أو خلطها بماله بحيث لا يمكن تمييزها أو بموته غير مبين لها ولم يعرفها الورثة ولم توجد في التركة. وإذا تكون دينا في تركته يحاص المالك الغرماء (٤) باستعمالها أو الانتفاع بها بلا إذن صاحبها

اللقطة

اللقطة الشيء الذي تجده في الأرض ضائعا ولا تعرف مالكه فتأخذه والتقاطها على قسمين :- (١) التقاطها لنفسه لا لصاحبها وهو حرام كالغصب. وإذا تكون مضمونة عليه (٢) التقاطها لصاحبها وإذا تكون في يده أمانة. ثم إن أخذها لصاحبها (أ) أما فرض وذلك إذا خاف عليها الضياع (ب) وأما مستحب. وذلك إذا لم يخش ضياعها ولا فرق في تلك الأحكام بين الحيوان وغيره

وإذا أخذها عرفها بالأسواق وعلى أبواب المساجد. وتختلف مدة التعريف باختلاف قيمتها :- (١) فيعرفها حولا إذا كانت قيمتها عشرة دراهم فصاعدا (٢) ويعرفها أياما على قدر ما يرى إذا كانت أقل من عشرة دراهم

فإن جاء صاحبها وأقام البينة أنها ملكه أخذها. وإن لم يقم البينة فإن ذكر علامتها بأن وصف عفاصها ووكاءها ووزنها وعددها. يحل للملتقط أن يدفع إليه. وله أن يأخذ منه كفيلا لجواز أن يجيء آخر فيدعيها ويقيم البينة. وإن لم يحضر صاحبها في مدة التعريف فهو بالخيار إن شاء أمسكها حتى يحضر صاحبها. وإن شاء تصدق بها على الفقراء أو انتفع بها إن كان فقيرا.

فإذا تصدق بها ثم جاء صاحبها كان له الخيار: ~~بإمضاء~~ إن شاء أمضى الصدقة وله ثوابها. وإن شاء أضمن الملتقط أو الفقير إن وجده. وكذا يخير بين الأجر والضمان إذا جاء بعد أن انتفع بها الملتقط

ولقطة الحل والحرم وضالة الإبل هم سواء فيما وصفنا. وتنفرد الضالة بحكم آخر وهو النفقة. فمن أجلها ينبغي للملتقط أن يرفع الضالة إلى القاضي لينظر في أمرها :—

(١) فإن كانت بهيمة يمكن الانتفاع بإجارتها أمره أن يؤجرها وينفق عليها من أجرتها

(٢) وإن كانت مما لا ينتفع بإجارته :— (أ) فإن خاف أن تستغرق النفقة قيمتها أمره أن يبيعها ويحفظ ثمنها لربها (ب) وإن رأى الأصلح الإنفاق عليها أذن له في ذلك. ويرجع بما أنفق على المالك إذا كان مع الإذن بالإنفاق تصريح من القاضي بجعل النفقة دينا على صاحبها. ويعتبر الملتقط متبرعا بالنفقة في حالتين :— (١) أن ينفق بغير إذن الحاكم (٢) ألا يكون مع الإذن التصريح المذكور

الولاية على الغير وما يلحق بها

الولاية على الغير حق تنفيذ القول عليه سواء رضي أم كره.

وهي لازمة على الصغير والمجنون والمعتوه. والولي على ثلاثة أقسام: —
(1) ولي على النفس فقط (2) ولي على المال فقط (3) ولي على النفس والمال معاً. فأما الولي على النفس فقد عرفته في مباحث النكاح. وأما الولي على المال فقط فالوصي. وأما ولي النفس والمال معاً فالأب والجد والقاضي. وعلى هذا فالولاية على المال لستة على الترتيب الآتي: —

الأب ثم وصيه وإن بعد ثم الجد ثم وصيه كذلك ثم القاضي ثم وصيه

ولاية الأب

للأب ثلاث حالات: —

(1) أن يكون مبذراً متلفاً مال ولده وغير أمين على حفظه: وإذاً لا يتصرف في مال الصغير، بل ينزعه القاضي من يده ويدفعه إلى وصي ينصبه ليتصرف فيه بما يعود على الصغير بالنفع.

(2) أن يكون فاسد الرأي سيئ التدبير. وإذاً ينفذ من تصرفاته ما فيه خير للصغير. وتختلف الخيرية في البيع باختلاف المبيع
(أ) فإن كان عقاراً فخيرها أن يبيعه بضعف قيمته. (ب) وإن كان منقولاً فخيرها أن يبيعه بزيادة الثلث بأن يبيع ما يساوي ١٥ ١٠.

(3) أن يكون مستور الحال أو معروفاً بالعدالة وحسن السيرة أميناً على الأموال. وإذاً يتصرف فيما يليه من أموال أولاده الصغار بما يؤدي إلى تثميرها وحفظها لا بما فيه تعطيلها وتبديدها: —
فله التجارة فيها ودفعها إلى غيره للمضاربة. وله إجارتها ورهنها. ولا بأس بإيداعها وإعارتها ما لم يخش عليها التلف أو الضياع وله بيعها والشراء بها ولو بغبن يسير.

وتستمر ولاية الأب على أولاده الصغار ما دامت تلك الأوصاف حتى يموت أو يبلغوا رشدهم. فإذا مات: — (1) فإن بين كل ما يستحقه الصغير عنه: — (أ) فإن وجد في التركة بعينه تسلمه ولي الصبي ليدفعه إليه بعد البلوغ. (ب) وإن لم يوجد أخذ بدله من التركة قبل القسمة. (2) وإن لم يبين أموال الصغير فما وجد في التركة وهو معروف أنه للصغير تسلمه وليه. وما لم يوجد لم يكن مضموناً في تركة الأب.

وإذا بلغ الولد رشيداً وطلب ماله من أبيه فادعى ضياعه. فإن قال اشتريت به طعاماً للصغير فرده أو كسوة له فاحترقت صدق بيمينه وكذا إذا ادعى إنفاقه عليه مدة صغره والظاهر لا يكذبه بأن كان ما ادعى إنفاقه لا يتجاوز نفقة المثل

الوصاية

الوصاية إقامة شخص ليتصرف في التركة. وركناها الإيجاب والقبول كسائر العقود. فإن ردها الوصي لم تلزمه ولا يصح قبوله إياها بعد موت الموصي.

والوصي قسمان: (١) الوصي المختار وهو الذي أقامه الميت قبل وفاته ليتصرف في تركته (٢) وصي القاضي وهو الذي نصبه القاضي لذلك

الوصي المختار

الموصي حر في اختيار وصيه بشرط أن يكون (١) مسلما (٢) عاقلا (٣) بالغا (٤) أمينا (٥) حسن التصرف

وقبول الوصي الوصاية على ثلاثة أقسام: — (١) أن يقبل ويعلم الموصي أي قبل الوصاية بلا شرط: — وإذاً لزمه وليس له الخروج عنها ولا يصح رده إياها بعد ذلك ما لم يعلم الموصي (٢) أن يقبل ويعلم الموصي بقبوله بشرط الحرية في الخروج عنها متى شاء. وإذاً فله ما شرط (٣) أن يسكت حتى يموت الموصي. وإذاً مخير. فإن شاء ردها وإن شاء قبلها. وقبوله دلالة كقبوله صراحة. ومن ذلك أن يتصرف ببيع شيء من التركة أو بشراء شيء يصلح للورثة أو بقضاء دين أو اقتضائه

احكام الوصي المختار

من أحكام الوصي المختار (١) أنه لا يقبل التخصيص فإذا أقامه ليتولى إجارة الأموال أو الزراعة أو التجارة لم يتخصص. بل يكون وصيا عاما. وقال أبو يوسف يتخصص كوصي القاضي (٢) وأنه يتقيد تصرفه في التركة بمراقبة الحاكم وناظرها إن كان (٣) وأنه للوصي عزله مطلقا

وإنما يعزله القاضي إذا ظهرت خيانته أو لم يستطع القيام بشيء من شؤون التركة. فإن ثبت عجزه عن القيام ببعضها فقط لم يعزله وإنما يضم إليه وصيا آخر (٤) وإن وصيه وصي في تركته وتركة موصيه إجماعا إذا قال أقمتك وصيا أو أقمتك وصيا في التركتين. وقال الصاحبان لا يكون وصيا في تركة الموصي

وصاية الاثنين

إذا أقام الميت وصيين (١) فإن نص على جواز انفرادهما اتبع النص عليه (٢) وإن أطلق أو نص على اجتماعهما لم ينفرد أحدهما بالتصرف إلا في الأحوال الآتية: — (أ) كل تصرف يخشى تأخيره كتجهيز الميت وشراء ما لا بد منه للطفل (ب) كل تصرف لا يحتاج فيه إلى الرأي كطلب الديون التي للميت. وتنفيذ وصية معينة لفقير معين وقبول الهبة للطفل الموصى عليه (جـ) كل تصرف يتعذر فيه الاجتماع كالخصومة في حقوق الموصي التي على الغير لأن اجتماعهما في التكلم في مجلس القاضي متعذر لأنه يؤدي إلى التهويش والشغب

وصي القاضي

إذا لم يقم الميت وصيا فليس للقاضي ذلك إلا في سبع مسائل: — (١) أن يكون على الميت دين ولا وارث يخاصمه الدائن في إثبات دينه وأخذه منه (٢) إذا كان للميت دين على شخص ولا وارث يخاصم المدين ليثبت الدين ويستوفيه (٣) إذا أوصى الميت بشيء من

أموال الشخص ولا وارث يثبت الموصى له حقه في وجوه (٤) إذا كان في الورثة صغير (٥) إذا كان للصغير مال وأبوه غير أهل للولاية (٦) إذا غاب أبو الصغير غيبة منقطعة واحتيج إلى إثبات حق من الحقوق أو حفظ الأموال (٧) إذا كان في التركة دين أبى الورثة أداءه

تصرفات الوصي
ببيعه وشراؤه

(١) إذا خلت التركة من الدين والوصية :— (أ) فليس لوصي القاضي أن يبيع من حصة الصغار لنفسه ولا لغيره أجنبي عنه (ب) وللوصي الأب ذلك بشرط الخيرية . والشراء كالبيع في الحالين (ج) ويبطل بيعه المنقول لأجنبي بفاحشة الغبن وبيعه العقار له بلا مسوغ الضرورة أو المنفعة الظاهرة . فمن الضرورة أن يكون اليتيم محتاجا إلى ثمنه للنفقة عليه . ومن المنفعة الظاهرة أن يكون في بيعه خير لليتيم بأن يباع لرغبة فيه بضعف قيمته وله الشراء لليتيم من الأجنبي بمثل القيمة أو بيسير الغبن لا بفاحشه

(٢) وإذا كان على الأيتام دين فللوصي الأب دفعه مما لهم من النقود فإن لم تف فله بيع كل ما لهم من المنقول وإن كان في بيع بعضه وفاء الدين فإن لم يف ثمن المنقول له بيع من عقارهم إلا بقدر ما يفي . والجد ووصيه في هذا كوصي الأب

(٣) وإن كان على الميت دين أو كانت التركة وصية مرسلة فللوصي الأب قضاء الدين والقدر الذي تنفذ منه الوصية من النقود وبيع المنقول والعقار كما ذكرنا . وليس هذا للجد ولا لوصيه وإنما يتعين رفع الدائن والموصى له أمرهما إلى القاضي ليبيع لهما أو يأمر من يبيع من التركة بقدر ما لهما من الدين والوصية

(٤) ولا يتصرف وصي الأم فيما ورثه الصغير عن غير أمه مطلقا وله ذلك فيما ورثه عنها بشرط ألا يكون له أب ولا جد صحيح ولا وصي من قبلهما . وإنما يشتري ما لا بد منه للصغير ويبيع منقوله مطلقا . ولا يبيع عقاره إلا بمسوغ الضرورة بأن يكون على الأم دين أو في تركتها وصية . ولا تصرف له في نقود ولا منقول لقضاء الدين وتنفيذ الوصية . ووصي غير الأب والجد من الأقارب في ذلك كوصي الأم

تصرف الوصي فيما لليتيم أو عليه من الديون

تصرفات الوصي في مال اليتيم مقيد بمصلحة اليتيم : (١) فإن كان لليتيم دين حال فليس للوصي أن يؤجله ولا أن يبرئ الغرماء منه كله أو بعضه . وإذا كان الدين ثابتا لليتيم ببينة أو إقرار أو قضاء فليس للوصي أن يصالح الغرماء عنه ببعضه . وله ذلك في غير الثابت

الألوكة

٢) وإن كان على الميت دين: — (أ) فإن كان ثابتاً فللوصي قضاؤه أو المصالحة عنه ببعضه (ب) وإن لم يكن ثابتاً فليس له ذلك فإن فعل ضمن إلا إن أثبته هو أو أبى الورثة أن يحلفوا أنهم لا يعلمون به

سائر التصرفات

للوصي أن يتصرف في مال اليتيم بما يؤدي إلى تثميره: فله أن يتجر فيه لليتيم لا لنفسه. وله رهنه عند أجنبي بدين عليه هو أو على الميت أو على اليتيم.

وقال أبو يوسف: ليس للوصي رهن مال اليتيم عند أجنبي بدين الوصي. لأنه رهن مال بدينه فمعناه قضاؤه به. والا وليس للوصي قضاء دينه بمال اليتيم اجماعاً، وهو وجيه.

وليس للوصي تعطيل مال اليتيم بإقراضه أو اقتراضه، ولا تبديده بالهبة والصدقة

انتهاء الوصاية

تنتهي الوصاية بأحد أمرين: إما موت الوصي أو رشد الموصى عليه فإذا مات الوصي (١) فإن كان مبيناً أموال اليتيم: —

أ) فإن وجدت الأشياء التي بينها في تركته كانت كلها لليتيم (ب) وإن لم توجد أخذ اليتيم بدلها من تركته (٢) وإن لم يبينها. فالأشياء التي تكون في التركة من أموال اليتيم يستحقها والتي لا توجد فيها لا تكون مضمونة على ورثة الوصي. وهذا بخلاف الوديعة والمستأجر والمستعار. فإنه إذا مات المودع والمستأجر والمستعير غير مبينين لها كانت مضمونة في تركاتهم فيؤخذ بدلها منها قبل القسمة على الورثة.

ومتى آنس الوصي من اليتيم رشداً فعليه أن يدفع إليه ماله وقت البلوغ. وإن بلغ غير رشيد لم يدفع إليه حتى تظهر رشده. وقال أبو حنيفة: لا يدفعه إليه حتى تظهر رشده أو يبلغ خمساً وعشرين سنة، ورأي الصاحبين أوجه

ويعرف الرشد بالتجربة: بأن يدفع الوصي إلى اليتيم شيئاً من ماله ويأذن له في التجارة فيه. فإن أحسن التصرف كان رشيداً.

ويعرف بلوغ الصبي والصبية ببلوغهما مبلغ الرجال والنساء. فإن لم تظهر علامات ذلك عليهما. فبلوغهما بالسن: وهو ١٥ سنة: —

الوكالة

تعريفها وركنها

الوكالة إقامة الإنسان سواه مقامه في تصرف معلوم يملك مباشرته بنفسه. وركنها الإيجاب والقبول. فالإيجاب من الموكل: وهو أن يقول وكلتك بكذا، أو افعل كذا، أو أذنت لك أن تفعل كذا أو ما أشبه ذلك. والقبول من الوكيل وهو

أنه لقبول ثابت أو ما يجري مجراه. وما لم يوجد القبول لا يتم العقد. ولو أمر الموكل انسانا بقبض دينه فرد الوكيل الوكالة ثم ذهب فقبض الدين، لم يبرأ الغريم، لأنه انما أداه إلى أجنبي من الدائن

شروطها

يشترط في الموكل أن يملك فعل ما وكل به بنفسه، لأن الوكيل انما يملك التصرف من جهته، فوجب أن يكون هو مالكه بنفسه حتى يملكه سواه. فيصح التوكيل من البالغ الرشيد، ولا يصح من المجنون والصبي الذي لا يعقل. أما التوكيل من الصبي الذي يعقل (١) فغير صحيح إذا كان بتصرف من التصرفات الضارة كالطلاق والهبة والصدقة (٢) وصحيح إذا كان بتصرف من التصرفات النافعة كقبول الهبة والصدقة ونحو (٣) أما إذا كان بتصرف من التصرفات الدائرة بين الضرر والنفع، كالبيع والإجارة (أ) فهو صحيح نافذ إذا كان الصبي مأذوناً له في التجارة (ب) وصحيح موقوف على إجازة وليه إذا كان محجوراً

ويشترط في الوكيل أن يكون عاقلاً فلا تصح وكالة المجنون والصبي الذي لا يعقل. وأما البلوغ فليس شرطاً لصحة الوكالة، فتصح وكالة الصبي العاقل، إلا أنه إذا كان محجوراً لا تتعلق به حقوق العقد وانما تتعلق بموكله

عقود الوكلاء ومن تتعلق به حقوقها

عقود الوكلاء على ضربين: (١) العقود التي لا تنفذ على الموكل إلا إذا أضافها الوكيل إليه. كعقود النكاح والاستعارة. وهذه العقود تتعلق حقوقها بالموكل فلا يطالب وكيل الزوج بالمهر، ولا وكيل المرأة بتسليمها (٢) العقود التي تنفذ على الموكل مطلقاً، سواء أضافها الوكيل إلى الموكل أم أضافها إلى نفسه. كعقود البيع والشراء والإجارة والإعارة. وهذه العقود تتعلق حقوقها بمن أضيفت إليه، فإذا أضاف الوكيل بالبيع العقد إلى نفسه، فهو الذي يسلم المبيع ويقبض الثمن، فإذا طالب الموكل بالبيع المشتري بالثمن وقد أضاف الوكيل العقد إلى نفسه، فللمشتري أن يمنعه إياه، فإن دفعه إليه جاز، ولم يكن للوكيل أن يطالبه به مرة أخرى

أقسام الوكالة بالشراء

الوكالة بالشراء على ثلاثة أنواع (١) أن يكون الموكل بشرائه معلوماً، وهذه لا شك في صحتها (٢) أن يكون عاماً كأن يقول الموكل اشتر لي ما رأيت، وهذه لا يمنع صحتها، لأنه فوض الأمر إلى رأيه فأيا ما اشترى يكون ممتثلاً (٣) أن يكون مجهولاً، وهذه الجهالة على ثلاثة أنواع (أ) جهالة فاحشة، وهي جهالة الجنس، كالتوكيل بشراء دابة أو ثوب، وهي تمنع صحة الوكالة سواء بين الثمن، لأن الوكيل لا يقدر على الامتثال به (ب) جهالة يسيرة

والمراد جهالة النوع، كالتوكيل بشراء شاة أو فرس أو حمار، وهذه تمنع صحة الوكالة وإن لم يبين الثمن

(ج) جهالة متوسطة، كما لو وكله بشراء دار، فإن بين المحلة والثمن صح وتكون جهالة النوع، وإن لم يبينهما أو بين أحدهما دون الآخر لم يصح وتكون جهالة الجنس

أحكام الوكالة بالبيع والشراء

للوكيل بالشراء أن يحبس المشترى حتى يستوفي ثمنه من الموكل وإن لم يكن دفعه إلى البائع لأنه مع الموكل بمنزلة البائع من المشتري فإن حبسه لذلك، فهلك في يده، كان مضمونا عليه ضمان المبيع فيسقط الثمن عن الموكل قليلا كان أو كثيرا. أما إذا هلك في يد الوكيل بلا حبس فلا ضمان عليه، لأن المشترى في يد الوكيل بالشراء أمانة ما لم يحبسه

والتوكيل بالبيع والشراء على ضربين: مقيد ومطلق

(أ) فإذا كان مقيدا روعي القيد، حتى إذا خولف لم ينفذ على الموكل إلا بالإجازة، ما لم يكن الخلاف إلى خير. ومن الخلاف الذي لا يقبل ١) أن يأمره بالبيع بألف درهم فيبيع بأقل أو بغير الدراهم ولو كان أكثر من الألف في القيمة ٢) أن يأمره بالشراء نسيئة فيشتري نقدا (٣) أن يشترط الخيار للموكل فيبيع أو يشتري بلا شرط. ومن الخلاف إلى خير أن الموكل بالشراء بألف فيشتريه بأقل منه، أو بالبيع نسيئة فيبيع نقدا

(ب) وإذا كان مطلقا فليس له العقد بالغبن الفاحش ولا بغير الأثمان المطلقة. لأن مطلق البيع والشراء ينصرف إلى المتعارف منهما، والعقد على ذينك الوجهين غير متعارف فيه. فإن باع أو اشترى كذلك كان العقد موقوفا على إجازة الموكل: فإن أجازه نفذ عليه، وإن رد بطل البيع. أما الشراء فينفذ على الوكيل تصحيحا للعقد إذا كان ممكنا. وكذلك حكم كل مخالفة لا خير فيها للموكل

وليس للوكيل بالبيع أو الشراء أن يعقدهما مع نفسه مطلقا ولو أمره الموكل. لأنه يصير متوليا طرفي العقد موجبا وقابلا. والواحد لا يتولى طرفي العقد إلا فيما استثني كما تقدم

وليس له أن يعقدهما مع من ترد شهادته له كأصله وفرعه وزوجه. واستثني من ذلك مسألتان: ١) أن يكون في العقد مصلحة ظاهرة للموكل، بأن يبيعهم بأزيد من القيمة ويشتري منهم بأقل منها ٢) أن يطلقه له الموكل، كأن يقول له بع ممن شئت أو اشتر ممن شئت؛ وأن العقد معهم بمثل القيمة لو بالغبن اليسير

وكالة الاثنين

إذا وكل رجلين فذلك على وجهين: لأنه إما أن يوكلهما على التعاقب أو يوكلهما معا. فإن كان الأول جاز لكل منهما الانفراد بالتصرف فيما وكل فيه لأنه رضي برأي كل واحد منهما

الألوكة www.alukah.net

على الانفراد صح من الوكيل فقد ينفذ بعد ذلك . وإن كان الثاني :
أ) فإن كان ما وكلا فيه التصرفات يحتاج فيه الرأي كالبيع والشراء
والخلع وقبض الوديعة واستيفاء الدين . فليس لأحدهما أن ينفرد
بالتصرف . لأن الموكل رضي فيه برأيهما لا برأي أحدهما (ب) وإن
لم يكن محتاجا فيه إلى الرأي كالوكالة بطلاق زوجته بغير عوض
جاز الانفراد . وكذا فيما يتعذر فيه الاجتماع . كأن يوكلهما
بالخصومة . فإن الاجتماع فيها يفضي إلى التشويش في مجلس القضاء
ويذهب بهيبة المجلس ولا يليق . ويضيع مقصد الموكل

وكيل الوكيل

لا يخلو أمر الوكيل من حالين :- لأنه إما أن يكون مفوضا إليه
في التصرف فقط . وإما أن يكون مفوضا إليه فيه وأذن له
بالتوكيل كأن يقول له الموكل اعمل برأيك أو اصنع ما شئت .
فإن كان الأول فليس له أن يوكل غيره فيما فوضه إليه التصرف
فيه . لأن الناس يتفاوتون في الآراء . وإنما رضي الموكل برأيه
هو . حتى يكون إمضاء برأي سواه . فإن خالف لم ينفذ تصرفات
الوكيل الثاني على الموكل إلا إن كانت بحضرة الوكيل الأول أو
أجازها هو أو موكله

وإن كان الثاني كان له توكيل غيره . ويكون الثاني
وكيلا عن الموكل لا عن الوكيل الأول . فلا يملك الأول

عزله ولا ينعزل بموته

انتهاء الوكالة

تنتهي الوكالة بالأمور الآتية :- (١) أن يعزل الموكل الوكيل لأن
الوكالة عقد غير لازم . فكان محتملا للفسخ بالعزل . ويشترط لصحة
العزل (أ) أن يعلم الوكيل به . فتصرفه قبل العلم كتصرفه قبل العزل (ب) أن لا
يتعلق بالوكالة حق لغيره . فإن تعلق بها حق الغير لم يصح العزل بغير
رضا صاحب الحق . ومن ذلك توكيل الراهن المرتهن أو العدل أو أجنبيا
ببيع الرهن عند حلول أجل الدين . كما تقدم (٢) أن يعزل الوكيل
نفسه . إلا أنه لا ينعزل إلا بعد إعلام الموكل وعزله نفسه دلالة
كعزله نفسه صراحة . فإذا وكله في شراء شيء معين فاشتراه لنفسه
بحضرة الموكل كان الشراء للوكيل . ودل عمله هذا على أنه عزل نفسه
من الوكالة . أما إن كان ذلك في غيبة الموكل . فإن الشراء يقع للموكل لا له
لأنه بهذا العمل عزل نفسه من غير علم الموكل . وفي ذلك من التغرير به ما لا
يخفى (٣) انتهاء عمل الوكيل (٤) موت أحدهما أو جنونه جنونا مطبقا
(٥) تصرف الموكل بنفسه فيما وكل به قبل تصرف الوكيل

المواريث

الحقوق المتعلقة بأموال الميت

يتعلق بأموال الميت حقوق على خمسة أنواع تؤدى على الترتيب الآتي (١)

(١) الحقوق التي عليه متعلقة بأعيان أمواله . ومنها ما يأتي :-

(ا) حق المرتهن في الرهن . كما إذا رهن شيئاً بدين عليه ثم مات وهو في يد المرتهن

(ب) حق البائع في المبيع المحبوس بالثمن . كما إذا اشترى داراً ولم يقبضها حتى مات قبل نقد الثمن

(ج) حق المستأجر في الدار المستأجرة إذا عجل الأجرة ثم مات صاحبها قبل انتهاء مدة الإجارة

فإذا لم يترك الميت سوى الأعيان التي تعلقت بها تلك الحقوق فدين المرتهن والبائع والمستأجر مقدمة على سواها

(٢) حق الميت في تجهيزه بلا إسراف ولا تقتير

(٣) ديونه التي لها مطالب من جهة العباد

(٤) حقوق الموصى لهم . وهي تنفذ من ثلث ما بقي من الحقوق المتقدمة وتقدم الوصية للعباد على ما أوصى بأدائه من ديون الله تعالى كالزكاة والكفارات

(٥) حقوق الورثة . ويقدم ذوو الفروض المقدرة على العصبة . وإذا لم يكن للميت عصبة ولا ذو سهم ورثه ذوو أرحامه كولد البنت وولد الأخت وابنة الأخ وابنة العم وأبي الأم . وإنما كلامنا في توريث أصحاب الفروض والعصبة

أسباب الميراث

للميراث أسباب ثلاثة :-

(١) النكاح . والمعتبر عقد الزوجية الصحيح ولو بلا وطء ولا خلوة ويرث به الزوج والزوجة والزوجات . والطلاق الرجعي لا يزيل النكاح فلا يقطع الميراث إذا مات الزوج في عدته . وكذا إذا طلق الرجل امرأته في مرض موته طلاقاً بائناً من غير سؤال منها ولا رضاها فمات فيه وهي في العدة . ورثته منه . ولا أرث بالنكاح إذا كان فاسداً أو باطلاً)

(٢) النسب وهو القرابة . ويرث به (أ) الأبوان ومن أدلى بهما وهم الإخوة والأخوات مطلقاً وبنو الإخوة الأشقاء أو لأب فقط والأعمام وبنوهم . (ب) الأولاد مطلقاً ومن أدلى بالبنين من أولاد الابن ذكوراً وإناثاً .

(٣) الولاء وهي عصوبة سببها نعمة المعتق على عتيقه . ويرث به المعتق وعصبته بأنفسهم

شروط الميراث

ولا يتحقق الميراث بواحد من الأسباب السالفة إلا بالشروط الآتية:

(١) موت المورث (ا) إما حقيقة (ب) وإما حكماً كالمفقود لم تعلم حياته ولم تعرف حياته ولا وفاته فإن القاضي يحكم بموته متى لم يبق من أقرانه (ج) وإما تقديراً كالجنين حين غرق

(٢) تحقق حياة الوارث بعد موت المورث (ا) إما حقيقة (ب) وإما تقديراً كالحمل . فلا توارث بين الهدمى والغرقى والحرقى لأنه لا يعلم المتقدم في الموت

(٣) انتفاء موانع الإرث . وموانعه ثلاثة :-

إلى الدية. وكان حقنا ألا نعده مانعاً لعدم الإرث ولكننا أثبتناه
مجاراة للسادة الحنفية

(ب) القتل الذي يتعلق به حكم القصاص أو الكفارة فالأول العمد العدوان
يقصد ضربه بمحدد أو ما يجري مجراه في تفريق الأجزاء. والثاني
ثلاثة أقسام (١) شبه العمد والعدوان يتعمد قتله بما لا يقتل غالباً
كالسوط

(٢) القتل خطأ كأن رمى صيداً فأصاب إنساناً (٣) ما جرى مجرى
الخطأ كمن انقلب وهو نائم على شخص فقتله

أما القتل الصادر من المجنون أو الصبي فإنه لا يتعلق به أحكام
القصاص ولا حكم الكفارة وإذاً لا يحرم الإرث. وكذا القتل
بسبب. ومنه (١) أن يحفر بئراً فيقتل مورثه بسقوطه فيه (٢) وأن
يقتله قصاصاً أو حداً أو دفاعاً عن نفسه

(جـ) اختلاف الدين. فلا يرث الكافر من المسلم ولا المسلم من الكافر
. ومن ارتد فلا يرث مطلقاً ذكراً كان أو أنثى. ويرثه ورثته
المسلمون مطلقاً. وقال أبو حنيفة: كسب المرتد بعد الردة فيء للمسلمين

الإرث بالتعصيب

ينقسم العاصب النسبي إلى ثلاثة أقسام:-

(١) عاصب بنفسه وهو كل ذكر لم ينتسب إلى الميت بالأنثى وحدها سواء
انتسب بذكر فقط كابن الابن، أو انتسب بأنثى مع ذكر كالأخ الشقيق

وليس ابن الأم بعصبة لانتسابه بأنثى فقط:-

(٢) عاصب بغيره. وهو كل أنثى صاحبة فرض صارت عصبة بذكر

(٣) عاصب مع غيره. وهو كل أنثى صارت عصبة باجتماعها مع أخرى

فللعاصب النسبي بنفسه أربع جهات مرتبة هذه الجهات على الترتيب الآتي:
البنوة فالأبوة فالأخوة فالعمومة. فالبنوة تشمل الابن وابن الابن وإن
سفل. والأبوة تشمل الأب والجد الصحيح وإن علا. والأخوة تشمل الأخ
الشقيق والأخ لأب وابنيهما وإن نزلا. والعمومة تشمل عم الشخص وعم
أبيه وعم جده وإن علا كما تشمل العم الشقيق والعم لأب وابنيهما وإن
نزلا. والعاصب بجهة أقوى من العاصب بجهة أدنى منها

والعصبة العاصبين من جهة واحدة أقوى من العصبة بالدرجة. فالابن
أقوى من ابن الابن لأن الأول أقرب درجة إلى الميت.

وكذا المقدم العصبة العاصبين المتحدين جهة ودرجة على العصبة بالقوة
فالأخ لأبوين يقدم على الأخ لأب لأنه ذو القرابتين أقوى.

وعلى هذا فكيفية توريث العاصب النسبي بنفسه أنه (١) إذا انفرد
فلم يكن معه صاحب فرض ولا عاصب سواه حاز كل المال (٢) وإذا
كان معه ذو فرض أخذ ما بقي (٣) وإن كان معه عاصب قدم الأقوى
واتحدا جهة ودرجة وقوة
بالجهة (٤) فإن اتحدا جهة قدم الأقرب درجة (٦) فإنهم يقتسم المال أو
الباقي بعد أصحاب الفروض بينهم بالسوية (٥) فإن اتحدا جهة ودرجة قدم الأقوى

والعاصب بغيره ينحصر في أربع:-

(١) البنت فأكثر. فإنها عصبة بالابن فأكثر :-
(٢) بنت الابن فأكثر. فإنها عصبة بابن الابن فأكثر إذا كان في درجتها مطلقا وكذا إذا كان أنزل منها ولم يكن لها فرض
(٣) والأخت الشقيقة فأكثر. فإنها عصبة بالأخ الشقيق فأكثر
(٤) وكذا الأخت لأب فأكثر. فإنها عصبة بالأخ لأب فأكثر وحكمهن في الميراث أنهن يشاركن الذكور في التعصيب. ويكون للذكر مثل حظ الأنثيين

والعاصبة مع غيرها شيئان
(١) الأخت الشقيقة فأكثر } مع البنت فأكثر (ومثل البنت بنت الابن)
(٢) الأخت لأب فأكثر

ومعنى أنها عصبة مع البنت فأكثر أن للبنت النصف أو للبنات الثلثين فرضا. وما بقي بعد ذوي الفروض فهو للأخت أو الأخوات تعصيبا

أحوال ذوي الفروض

الفروض المقدرة ستة :- الربع والثلث ونصف كل وضعف كل ونصفه [illegible] وأصحاب هذه الفروض أحد عشر :- الزوج والزوجة والأب والأم والجد وولد الأم والبنت وبنت الابن والأخت الشقيقة والأخت لأب والجدة. ولهؤلاء أحوالهم :-

فللزوج :- (١) النصف عند عدم الفرع الوارث (وهو الولد وولد الابن سواء أكان ذكرا أم أنثى) ولو كان من غير الزوج

أو منه زوجة (٢) الربع مع من ذكر.

وللزوجة أو الزوجات :- (١) الربع عند عدم الفرع الوارث (٢) الثمن مع الفرع الوارث.

وللأم :- (١) السدس مع الفرع الوارث أو عدد من الإخوة والأخوات (ذكورا أو إناثا أو مختلفين. أشقاء أو لأب أو لأم أو مختلفين وارثين أو محجوبين حجب شخص كلا أو بعضا)
(٢) الثلث عند عدم هؤلاء المذكورين (٣) ثلث الباقي في الغراوين

وللأب (١) السدس فرضا مع الفرع الوارث المذكر (٢) والسدس فرضا والباقي تعصيبا مع الفرع الوارث الأنثى (٣) ويرث بالتعصيب فقط عند عدم الفرع الوارث

والجد الصحيح يحجبه الأب. وهو كالأب عند عدمه في أحواله كلها إلا فيما يأتي :-
(١) للأم ثلث كل المال في الغراوين حينما يخلف الجد الأب فيهما
(٢) أم الأب يحجبها ابنها ولا يحجبها الجد

ولا يرث ولد الأم إلا في الكلالة (من لا ولد له ولا والد).

وأولاد الأم لهم السدس إذا انفرد ذكرا كان أو أنثى. فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث يقسم على عدد رؤوسهم للذكر مثل الأنثى؛

وللبنت (١) النصف عند عدم المساوي والمعصب (٢) الثلثان

الألوكة

مع المساوي وعدم المعصب (٣) وهي عصبة بالابن كما تقدم
ولبنت الابن (١) النصف عند عدم المساوي والمعصب والابنة والبنت
(٢) والثلثان (٣) مع المساوي وعدم من ذكر (٤) والسدس مع البنت
الواحدة وعدم المعصب (٤) وهي عصبة بابن الابن على التفصيل المار
(٥) ومحجوبة بالابن (٦) وبالبنتين ما لم يكن لها معصب (٧) في درجتها
أو أنزل منها.

وللأخت الشقيقة (١) النصف عند عدم المساوية والمعصب والأصل والفرع
الوارثين (٢) والثلثان مع المساوية وعدم من ذكر. وتكون عصبة (٣) بالأخ
الشقيق (٤) ومع البنت أو بنت الابن كما تقدم (٥) وتحجب بالأصل والفرع الوارثين.

وللأخت لأب (١) النصف عند عدم المساوية والمعصب والأصل والفرع
الوارثين والأخت الشقيقة (٢) والثلثان مع المساوية وعدم من ذكر (٣)
والسدس مع الأخت الشقيقة وعدم من ذكر وتكون عصبة (٤) بالأخ
لأب (٥) ومع البنت أو بنت الابن كما تقدم (٦) وتحجب بالشقيقتين
إن عدم معصبها (٧) كما تحجب بالأصل والفرع الوارثين والأخ
الشقيق والشقيقة العصبة مع الغير

والجدة صحيحة وفاسدة. فالفاسدة هي التي تدلي بذكر إلى أنثى
كأم أبي الأم. وهي من ذوات الأرحام والصحيحة ثلاثة أقسام
إما أمية وهي المدلية بإناث خلص كأم الأم وأم أم الأم
(٢) أو أبوية وهي أم الأب وكل جدة أدلت إلى الأب بأنثى كأم أم

الأب (٣) وجدية وهي من أدلت بجد صحيح كأم أبي الأب
والجدة الصحيحة (١) السدس سواء كانت واحدة أو أكثر إذا كن متحاذيات
(٢) في الدرجة كأم الأم مع أم الأب (٣) وتحجب بالأم مطلقًا سواء كانت
أمية أو أبوية أو جدية. وتحجب بالأب الأبوية والجدية: ولا يحجب الجد
إلا الجدية. والأصح تحجب البعدى بالقربى فأم الأم تحجب أم أم الأب وأم
الأب تحجب أم أم الأم (ولو كانت أم الأب محجوبة بالأب)

الحجب

الحجب منع شخص معين من ميراثه كله أو بعضه لوجود شخص آخر
. فالحجب قسمان:-
(١) حجب نقصان كانتقال الزوج بالولد من النصف إلى الربع والزوجة
من الربع إلى الثمن. والأم من الثلث إلى السدس والأب من الكل إلى السدس
(٢) وحجب حرمان كحجب الجد بالأب. وابن الأخ بالأخ، ومما يجب
لك (٢) أن ذوي الفروض من يحجب بالنقصان الحسيبة
خمسة: وهم الزوج والزوجة والأم وبنت الابن والأخت لأب
ولا يصيب حجب الحرمان ستة من الورثة: وهم الزوج والزوجة
والأم والأب والبنت والابن. ومما تقدم يتبين لك بخلاصة
ما يأتي:
يحجب الجد بالأب. والجدات بالأم مطلقًا. والأبويات بالأب

والجدة بالجد . والأولاد للابن بالابن . والأخ الشقيق بالأب
والجد والابن وابن الابن ؟ والأخ لأب بهؤلاء الأربعة وبالأخ
الشقيق والأخت الشقيقة متى إذا صارت عصبة مع الغير . وابن
الأخ الشقيق يحجب بهؤلاء الستة وبالأخ لأب والأخت لأب
إذا صارت عصبة مع الغير . وابن الأخ لأب يحجب بهؤلاء الثمانية
وبابن الأخ الشقيق والعم الشقيق بهؤلاء التسعة وبابن الأخ
لأب . والعم لأب بهؤلاء العشرة وبالعم الشقيق وابن العم الشقيق
بهؤلاء وبالعم الشقيق وابن العم لأب بهؤلاء وبابن العم الشقيق .

ضابط المسائل الميراثية

ضابط المسائل الميراثية أن تقسم التركة إلى أجزاء مناسبة لأنصباء ذوي الفروض في الأحوال الآتية : —

(١) إذا كان مجموع أنصبائهم واحداً

(٢) أو واحداً وكسراً

(٣) أو أقل من واحد وليس في الورثة عصبة ولا أحد الزوجين

فإن كان أقل من واحد (ا) وفيهم أحد الزوجين ولا عصبة . فاقسم الباقي بعد نصيب أحد الزوجين إلى أجزاء مناسبة لأنصباء باقي الورثة (ب) وإن كانت عصبة فله الباقي من الواحد . وإذاً تقسم التركة إلى أجزاء مناسبة لهذا الباقي ولأنصباء الورثة .

(تم بحمد الله وحسن توفيقه)

٥٥

٥٥ ورقة

١٩

الخاتمة

اللهم إني أقف على بابك راجيا قبول شكري فاقبله. فقد أمرت عبادك في محكم آياتك بحمدك وشكرك فقلت "واشكروا لي ولا تكفرون" فسبحانك لا أحصي ثناء عليك. لقد تفضلت علي ووفقتني إلى نقل تلك المذكرات وفهم ما يستعصي على الذهن منها فأرجو عنايتك فيما غمض. وبيانك فيما أوجبته فيه لسبيل الشرع. ولعلي بما عقدت لساني على شكرك أكون بذلك قد أديت فريضة ما فرضته على عبادك وأكون قد بلغت ما وعدت في قولك "ولئن شكرتم لأزيدنكم" وأدخل بذلك في عموم من نوهت بذكرهم في "التائبون العابدون الحامدون السائحون الراكعون الساجدون الآمرون بالمعروف والناهون عن المنكر والحافظون لحدود الله وبشر المؤمنين". وإني لا أطمع في قول رسولك "ما أنعم الله على عبد نعمة فشكرها بقلبه إلا استوجب المزيد عليها قبل ظهورها على لسانه" والحمد لله في البدء والختام والصلاة والسلام على سيدنا محمد خير الأنام صلعم

عبد السلام عبد الحليم البنا

مدرس بمعهد [illegible] الجديد

تم نقله في ١ر٥/١٩٢٧

٢٩ شوال ١٣٤٥هـ