

ذمة الأطفال المالية في الشريعة الإسلامية

The financial liability of children in Islamic law

إعداد

د / محمد علي محمد جمال الدين

قسم الشريعة الإسلامية

كلية الحقوق – جامعة المنصورة

Dr / Muhammad Ali Muhammad Jamal

***Department of Islamic Law Faculty of Law –
Mansoura University***

ذمة الأطفال المالية في الشريعة الإسلامية

مقدمة

من عظمة الدين الإسلامي أنه دين شامل لكل مناحي الحياة، فما من أمر من أمور الدنيا يحتاجه الناس إلا أوجد له العلاج الأمثل الناجح في كتاب الله وسنة رسوله ﷺ، فدين الإسلام هو الدين الوحيد الذي يحقق العادة للفرد والمجتمع بتعاليمه السمحة التي تتناسب مع الفطرة البشرية، كما أن نظرة التشريع الإسلامي تدعوا دائماً وأبداً إلى تغليب صالح الجماعة على صالح الفرد وأن نزعه بصفة عامة جماعية، ترمي إلى تحقيق التكافل الاجتماعي فنجدته يعمل على تقييد صالح الفرد عند تعارضه مع الصالح العام، وأن ملكية الأفراد في الإسلام ليست مطلقة، وإنما هي مقيدة من الشارع بقيود كلما تحقق صالح الجماعة ولما كانت النفس الإنسانية مجبولة على حب المال الذي به قوام حياتها وانتظام أمرها ومعاشها جاءت الشريعة الإسلامية السمحة بالحث على السعي في تحصيل المال واكتسابه من طرق مشروعة ومباحة، فأباح كل صور الكسب الحلال التي ليس فيها اعتداء ولا ظلم ولا ضرر على الغير. قال تعالى: "يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُلُوا مِن طَيِّبَاتِ مَا رَزَقْنَاكُمْ وَاشْكُرُوا لِلَّهِ إِنْ كُنْتُمْ إِيَّاهُ تَعْبُدُونَ" (١).

وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "أيها الناس إن الله طيب لا يقبل إلا طيباً وإن الله أمر المؤمن بما أمر به المرسلين، فقال: يا أيها الرسل كلوا من الطيبات واعملوا صالحاً إني بما تعملون عليم"، وقال: يَا أَيُّهَا الرُّسُلُ كُلُوا مِنَ الطَّيِّبَاتِ

(١) الآية رقم (١٧٢) من سورة البقرة.

وَاعْمَلُوا صَالِحًا إِنِّي بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ" (٢) ثم ذكر الرجل يطيل السفر أشعث أغبر يمد يديه إلى السماء يا رب يا رب ومطعمه حرام، ومشربه حرام، وملبسه حرام، وغذي بالحرام، فأنى يستجاب لذلك" (٣). ومن ثم، حثت الشريعة الإسلامية على السهولة واليسر، والسماحة وحسن المعاملة في البيع والشراء، وطلب الرخاء واليسر دون عنت أو مشقة على الناس، كما حضت المسلم على ضرورة الشفقة والتلطف بإخوانه المسلمين، حتى تتحقق لهم البركة في الرزق، والسعة في الأموال، بل جعلت هذا باباً عظيماً من أبواب الرحمة والإحسان، فعن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال: "رحم الله رجلاً سمحاً إذا باع وإذا اشترى وإذا اقتضى" (٤).

تمهيد

إن ثمة نقاط لا بد من معرفتها وإيضاحها قبل البدء في بحث ذمة الأطفال المالية فيجدر بنا أن نعرف الذمة، وخصائصها:

تعريف الذمة: فلها معان (٥) عدة منها:

بمعنى الأمان، وبه فسر قوله ﷺ: "ذمة المسلمين واحدة يسعى بها أدناهم" (٦) أي من أعطى الأمان لكافر من المسلمين لزم عامة المسلمين أن يراعوا أمانه وإن كان المؤمن سؤقه من الناس.

(٢) الآية رقم (٥١) من سورة المؤمنون.

(٣) صحيح مسلم.

(٤) رواه البخاري.

(٥) ينظر: لسان العرب، والمصباح المنير، والنهاية لابن الأثير مادة (ذمم) والموسوعة الفقهية الكويتية مادة (ذمة) كشاف اصطلاحات الفنون ١٧٩/٢، والتعريفات للجرجاني، ص ١٠٧.

(٦) الحديث رواه البخاري في كتاب الجزية باب: إثم من عاهد قمر غدر برقم (٣٠٠٨) وأبو داود في الدييات برقم (٤٥٣٠) والترمذي في السير برقم (١٥٧٩).

وتأتي بمعنى العهد فيقال: رجل له ذمة أي له عهد وميثاق، ومنه سمي الكافر الذي يعيش في بلاد المسلمين بالذمي أي الذي له عهد على المسلمين أن يسان دمه، وماله، وعرضه بموجب عقد الذمة مقابل دفع الجزية قال تعالى: "وإن يظهروا عليكم لا يرقبوا فيكم إلا ولا ذمة"^(٧)، أي أن يظفروا بكم وينتصروا عليكم لا يراعوا فيكم قرابة ولا عهداً أو أماناً، ومن هذا القبيل قال ﷺ: "أنا أحق من وفئ بذمتي"^(٨) أي عهده.

وتأتي بمعنى الضمان، فإذا قلت: في ذمتي كذا يكون المعنى في ضمانتي كذا، ولعل هذا المعنى هو ما ينطبق على هذا البحث، فيكون المراد ما يضمنه الطفل ويلتزمه في ماله من حقوق يؤديها عنه وليه أو الوصي عليه سواء كان هذا الطفل ذكراً أو أنثى. وقد ورد تعريفها عند الفقهاء بألفاظ متقاربة سأذكر تعريفها عند كل مذهب لنعرف مدى التقارب والخصائص التي تشتمل عليها هذه التعريفات.

عرفها الأحناف بأنها: وصف شرعي تقوم به الأهلية لوجوب ماله وما عليه^(٩).

وعرفها المالكية: الذمة هي وصف مقدر في الشخص يقبل الالتزام كقولك عندي دينار، ويقبل الالتزام كألزمتك دية فلان^(١٠).

وعرفها الشافعية بأنها: وصف قائم بالإنسان صالح للإلزام والالتزام^(١١).

(٧) من الآية رقم (٨) من سورة التوبة.

(٨) رواه البيهقي في سننه الكبرى ج ٨ ص ٣٠، وهو منقطع، ورواية ابن البيلماني غير ثقة لو وصل الحديث فكيف وقد رواه مراسلاً عن النبي ﷺ قلت: لكن الذي يهمننا من ذلك المعنى اللغوي، لا الاستدال على حكم فلا حرج في إيراده

(٩) ينظر: حاشية ابن عابدين على الدر المختار ٢٨١/٥.

(١٠) ينظر: شرح الخراشي على مختصر خليل ٢١٧/٥، والفروق للقرافي ٢٣٠/٣.

(١١) ينظر: حاشية القليوبي على شرح المحلى ٢٨٥/٢، وحاشية البجيرمي على شرح المنهج ٤٠٦/٢.

وعرفها الحنابلة بأنها: وصف يصير به المكلف أهلاً للإلزام والالتزام^(١٢). وبهذا نجد أن التعاريف كلها متقاربة ومتفقة على أن الذمة أمر اعتباري (وصف) مقدر وجوده في الشخص يجعله صالحاً لقبول الحقوق له، وعليه، فهي بمثابة الوعاء يستوعب هذه الحقوق إلزاماً والتزاماً.

فهي بهذا الاعتبار ذمة شخصية، أي متصلة بالشخص نفسه، لا بأمواله، وثروته وهي غير محددة الاستيعاب والسعة، فتثبت فيها الحقوق المالية وغير المالية مهما كان نوعها ومقدارها^(١٣).

وما نركز عليه في هذا البحث الحقوق المالية دون غيرها من الحقوق لذا سأذكر خصائص الذمة المالية:

- ١- الذمة المالية لا حد لسعتها؛ أي تتسع لجميع الديون مهما بلغت قيمتها فالذمة المالية لا تثبت إلا للأشخاص الطبيعيين والمعنويين، أما الكائنات الأخرى مثل الحيوان لا يمكن أن يكون لها ذمة مالية لأنها ليس لها شخصية فلا يمكن أن تكون لها الصلاحية لاكتساب الحقوق أو تحمل الالتزامات، ولأنها ظرف اعتباري يتسع لكل ما يتصور من الحقوق
- ٢- الذمة لا تكون إلا لشخص مستقل، فالجنين لا ذمة له حتى يولد لأنه جزء من أمه فإذا ولد وثبتت له ذمة بإجماع الفقهاء.
- ٣- الذمة ضمان لكل الحقوق دون ترجيح بينها، ما لم يتعلق حق دائن بعين ماله، كبائع لم يقبض ثمن سلعته ثم حجر على المشتري ولا تزال السلعة قائمة فالبائع مقدم على كل الدائنين في أن يأخذ هذه السلعة من أي عين ماله

(١٢) ينظر: كشاف القناع ٢٨٩/٣.

(١٣) ينظر: المدخل الفقهي العام لفضيلة الشيخ مصطفى الزرقاء ١٩٠/٣.

٤- الذمة لا يوجد شخص مستقل الشخصية بدون ذمة، فهي أشبه بالتملك الجبري، بحكم الشرع والقانون من ولادته وتلازمه مدى حياته.

لذا وجد علاقة بين الأهلية والذمة وقسم الفقهاء الأهلية إلى قسمين:

القسم الأول: أهلية وجوب وهي صلاحية الإنسان لأن تجب الحقوق له وعليه، وهي نوعان:

١- أهلية وجوب كاملة وهي التي تؤهله لثبوت الحقوق له وعليه، وهذه تثبت له من حين انفصاله عن أمه حيًا وتنشأ له من وقتها ذمة

٢- أهلية أداء ناقصة وهي التي تؤهله لثبوت الحقوق له، وتؤهله للدانية، وهذه تثبت للإنسان وهو جنين في بطن أمه ولذا تصح له الوصية، ونصيبه في الميراث ثابت لكنه موقوف إلى أن ينزل حيًا فيملكه باتفاق الفقهاء^(١٤)

القسم الثاني: أهلية أداء هي صلاحية الإنسان لصدور الفعل منه على وجه يعتد به شرعًا وهي أيضًا نوعان:

١- أهلية أداء قاصرة وهي تثبت بقدرة قاصرة، كما هو الشأن في الطفل المميز قبل البلوغ حيث لم تثبت له القدرة الكاملة في العقل والجسم على الأداء حتى يخاطب به، ولهذا يصح منه الأداء- كالصلاة، والصوم- ولا تجب عليه.

٢- أهلية أداء كاملة وهي التي تثبت بقدرة كاملة في العقل والجسم وهذه تكون بعد البلوغ، وبنى عليها الشرع الحكيم وجوب الأداء وتوجه الخطاب. والذي يهمننا في هذا التقسيم أهلية الوجوب الكاملة إذ العلاقة وثيقة بينها وبين الذمة، باعتبار أنم

(١٤) ينظر: الفتاوى الهندية ٤٥٥/٦، وحاشية ابن عابدين ٦٤٩/٦، وجواهر الإكليل ٣١٧/٢، والبحر المحرر ٥٥٥، وكشاف القناع ٤٣٣/٤، ٥٥٥.

الذمة بمثابة الوعاء الاعتباري الذي يستوعب الحقوق المالية إلزامًا والتزامًا هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فإن الذمة بناء تقوم عليه الأهلية، بمعنى أن الأهلية لا تثبت إلا بعد وجود ذمة صالحة- أي بعد ولادة الشخص- للالتزام؛ لأن الذمة محل الوجوب، ولهذا تضاف إليها الحقوق فيقال: لفلان في ذمة فلان كذا ولا يقال هذا إلا لشخص موجود حقيقة، وقد تنبه إلى هذا المعنى الشيخ عبدالعزيز البخاري في شرحه على أصول فخر الإسلام البزدوي فقال ما نصه: "إن الأدمي يولد وله ذمة صالحة للوجوب بإجماع الفقهاء، أما أهلية الوجوب- أي العنصر الثاني منها وهو قابلية الالتزام- فهي بناء على قيام الذمة، أي لا تثبت هذه الأهلية إلا بعد وجود ذمة صالحة، لأن الذمة هي محل الوجوب ولهذا يضاف إليها ولا يضاف إلى غيرها بحال." (١٥) أي إنما يقال: ثبت الدين في ذمة فلان لفلان، ولا يقال ثبت في أهليته، فالذمة إذاً غير الأهلية، فهما مفهومان متغايران مترابطان لا ينفك أحدهما عن الآخر.

الفرق بين ذمة الصغير والكبير:

١- ذمة الصغير لا تحتل الجزاء والعقوبة كالفصااص وإقامة الحد والحرمان من الإرث لو قتل مورثه، لأن ما يجب جزاء يبني على الأهلية الكاملة، فلا تثبت هذه العقوبة في حق الصبي لأن أهليته قاصرة (١٦)، وما ورد من الأمر بضربه على الصلاة إنما هو على سبيل التأديب والتربية لا على سبيل العقاب، أما ذمة الكبير فتحتل كل هذه المذكورات لأنه يتمتع بالأهلية الكاملة بقسميها الوجوب، والأداء الكاملين، ومن هنا يوجه إليه الخطاب لأنه كامل التكليف وتصح منه كل التصرفات القولية والفعلية، النافعة والضارة.

(١٥) ينظر: شرح أصول البزدوي للشيخ عبدالعزيز البخاري ٢٣٨/٤.

(١٦) ينظر: كشف الأسرار للنسفي ٤٧١/٢.

٢- ذمة الصغير لا تحتل التكاليف بالعبادات البدنية المحضة-الصلاة، والصيام- ولا تثبت في ذمته فيطالب بقضائها أو بالفدية عنها لو تركها عمدًا أو سهوًا، أما ذمة الكبير فتحتمل ذلك ويطالب بقضائها وبالفدية عنها لأنها تثبت في ذمته

٣- ذمة الصغير منحصرة فيما يجب له أو عليه من أمور مالية خالية عن معنى العقوبة، وإنما هي تعويض أو صلة كتعويض الإتلافات ونفقة الأقارب والزوجة، أم ذمة الكبير فهي أوسع وأشمل إذ تحتل الأمور المالية حتى وإن كانت على سبيل العقوبة والجزاء كالدية التي يتحملها الكبير إذ قتل عمدًا فإن ذمته تتحمل الدية فتجب في ماله.

انتهاء الذمة وانعدامها:

إن الذمة المالية تثبت للصغير كاملة بمجرد الولادة وتلازمه مدى حياته باتفاق أهل العلم، فذمة الصغير صالحة للإلزام والالتزام منذ الولادة أما قبل الولادة فذمته ناقصة، بمعنى أنها صالحة لثبوت بعض الحقوق له لا عليه، كثبوت نسبه وصحة الوصية له.

وأما انعدامها وانتهائها: فقد قرر الفقهاء أن هذه الذمة الصالحة للإلزام والالتزام تستمر مع الشخص مدى حياته فإذا مات خرجت ذمته وانتهت إذ لا بقاء لها بعد الموت، لأنها مرتبطة بالشخص وقد مات وانتهى دوره في هذه الحياة، ولكنهم اختلفوا في وقت انتهائها: أيكون بعد الموت مباشرة؟ أم أنها تبقى إلى أن تصفى حقوقه والتزاماته؟

من خلال البحث فيما ذكره الفقهاء من فروع مرتبطة بهذه المسألة ندرك أن الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة وصاحب أبي حنيفة يرون أنها تستمر إلى أن تبرأ ذمته مما له وما عليه، وفي هذه الفترة تكون ذمته قابلة للإلزام والالتزام كشأنها قبل

الموت. ولعل قول النبي ﷺ: "نفس المؤمن مرتبهة بدينه حتى يقضي عنه"^(١) أوضح دليل دليل على صحة ما ذهبوا إليه، وأن العُلقة والارتباط بين ذمته وبين الالتزامات التي وجبت عليها لم تنفك بعد، فقد صرح المالكية: بصحة الإيصاء للميت وإن علم الموصي بموته فيصرف الموصي به في ديونه وتنفيذ منه وصاياه كذلك ثم يكون ما تبقى للورثة^(٢)، للورثة^(٣)، والقول بصحة تملك الميت يقتضي أن تكون له أهلية وجوب لإثبات الحقوق له، وهي تبني على قيام الذمة ووجودها وصرح الشافعية والحنابلة بأن الميت لو كان قد خفر بنزراً في مكان ما تعدياً فإنه يضمن ما يتردى فيه من إنسان أو حيوان ويكون العوض في تركته، وكذا لو رد مبيع بعيب كان الميت قد باعه عاد إلى ملكيته^(٤) فلو لم تكن له ذمة ذمة باقية إلى حين لما صح أن يلحق ضمان في تركته، ولكنهم يعللون ذلك- مع قولهم بخراب الذمة بالموت- بأن سبب هذا الضمان سابق على الموت، والذمة إنما تخرب بالموت عما يكون في المستقبل، أضف إلى ذلك أنه بجناية الغير عليه إذا وجبت له الدية- بمصالحة الورثة- يملك الدية ولذا توزع على ورثته، وهذا علامة واضحة على وجود الذمة

وبقائها له.

(١) الحديث رواه الترمذي في الجنائز برقم (١٠٧٩) وقال عنه حديث حسن، وابن ماجه في الصدقات برقم (٢٤٤٣)

(٢) ينظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٤/٤٢٦، وجواهر الإكليل ٢/٣١٧.

(٣) ينظر: حاشية أبي العباس الرملي على أسنى المطالب ٢/٢٣٥، والقواعد في الفقه الإسلامي لابن رجب الحنبلي ٢٠٥.

ومن ناحية أخرى قال أكثر أهل العلم بصحة ضمان دين الميت المفلس وإن لم يخلف مالا^(١) استناداً إلى السنة الصحيحة في ذلك، وهذا دليل واضح أيضاً على أن له ذمة باقية إلى أن تصفى حقوقه الواجبة له أو عليه.

قال ابن القيم "رحمه الله": "إن ذمة الميت وإن خربت من وجهه وهو تعذر مطالبته- لم تخرب من جهة بقاء الحق فيها، وقد قال النبي ﷺ: "ليس من ميت يموت إلا وهو مرتهن بدينه"، ولا يكون مرتهاً وقد خربت ذمته، وأيضاً لو خربت ذمته لبطل الضمان بموته فإن الضامن فرعه، وقد خربت ذمة الأصل"^(٢).

- مفهوم الصغير^(٣)، ومراحله:

تعريف الصغير: الصغير في اللغة: مأخوذ من صغر الشيء-بضم العين-صَغُرًا بكسر الصاد وفتح الغين: إذا قل حجمه أو سنه، فهو صغير عكس الكبير، والصَّغَر ضد الكِبَر، والصَّغَار: الذل والهوان، مأخوذ من صغر صغراً، فهو من باب تعب. وفي اصطلاح الفقهاء^(٤): وصف يلحق الإنسان منذ ولادته إلى بلوغ الخُلُم.

مراحل الصغر:

تنقسم مراحل الصغر إلى مرحلتين:

١- مرحلة عدم التمييز: تبدأ من حين انفصاله عن أمه إلى بلوغه سن التمييز.

(١) ينظر: بداية المجتهد ٩٨/٤، وجواهر الإكليل ١٠٩/٢، وروضة الطالبين ٢٤٠/٤، وأسنى المطالب ٢٣٦/٢، والمغني لابن قدامة ٧٤/٧، والدر المختار بحاشية ابن عابدين ٣١٢/٥.

(٢) ينظر: إعلام الموقعين ٨/٣.

(٣) ينظر: المصباح المنير، ومختار الصحاح، والمعجم الوسيط مادة(صغر).

(٤) ينظر: الموسوعة الفقهية الكويتية ٢٠/٢٧.

٢- مرحلة التمييز: تبدأ منذ قدرته على التمييز بين النافع والضار، وغالبًا ما تكون ببلوغه سبع سنين عند جمهور الفقهاء، وتنتهي بالبلوغ بالطبع (أي بخروج المني من الذكر أو الأنثى، أو بالحيض من الأنثى) أو بالسن وهو خمس عشرة سنة عند جمهور الفقهاء.

وفي كلتا المرحلتين يكون للصغير ذمة مالية له وعليه سواء مما يتعلق بحقوق الله تعالى كالزكاة، أو بحقوق العباد كالإتلافات وهو موضوع بحثنا، وإنما يقوم عنه وليه أو الوصي عليه بقبول وأخذ ما يجب له ودفع ما يجب عليه.

المبحث الأول

الالتزامات المالية التي لا تصرف للأطفال فيها

تمهيد

التزامات-الطفل-الصبي غير المميز:

وهو الذي يبدأ من ولادة الإنسان حيًا، ويستمر إلى وقت التمييز، وهي بلوغ الصبي السابعة من عمره. ويسمى الصبي في هذا الدور: بالصغير أو الصبي غير المميز. وهو: الذي لا يفهم البيع والشراء، أي لا يعلم كون البيع سالبًا للملك، والشراء جالبًا له، ولا يميز الغبن الفاحش الظاهر - مثل أن يغش في العشرة بخمسة- من الغبن اليسير^(١).

وتثبت للإنسان في هذا الدور أهلية وجوب كاملة، تجعله صالحًا للوجوب له وعليه. غير أنه لما كان الوجوب غير مقصود لذاته، بل المقصود منه حكمه، وهو الأداء عن اختيار ليتحقق الابتلاء، والإنسان في هذا الدور ليس أهلاً للأداء لضعف بنيته، وقصور عقله عن فهم خطاب الشارع، اقتضت حكمة الله تعالى ورحمته وعنايته بعباده، ألا يكون الصبي في هذا الدور مكلفًا بأداء شيء بنفسه، وألا يؤاخذ بشيء من أقواله، فلا تصح تصرفاته القولية^(٢)، ولا يؤاخذ مؤاخذه بدنية بشيء من أفعاله، ومن ثم لا تثبت للصبي أهلية أداء في هذا الدور، وإنما يجوز للولي أداء تلك الحقوق والواجبات نيابة

(١) مجلة الأحكام العدلية: المادة رقم ٩٤٣.

(٢) فقد جاء في مجلة الأحكام العدلية المادة ٩٦٦ "لا تصبح تصرفات الصغر غير المميز القولية وإن أذن له وليه".

عنه. ومن هنا اختص الواجب على الصبي بكل ما يمكن للولي أدائه عنه، أما ما لا يمكن أدائه عنه فلا يكون واجباً عليه.

واليك بياناً بما يجب على الصبي في هذا الدور من حقوق، وما لا يجب:

أولاً: بالنسبة لحقوق العباد: ما يجب عليه من حقوق العباد:

ما كان غرضاً كضمان الاتلافات، وما كان عوضاً كضمن البيع والأجرة، فلو أُلّف الصبي مال إنسان، أو اشترى الولي شيئاً أو استأجره له، يجب عليه الضمان والضمن والأجرة. نفقة الأقارب والزوجة، تجب على الصبي كما تجب على نفقة نفسه، ويطلب الولي بالأداء عنه.

ما لا يجب عليه من حقوق العباد: العقوبات كالقصاص، والأجزية كالحرمان من الميراث والدية، وذلك لأن الصبي ليس أهلاً للعقوبة والجزاء لعدم التكليف، ولأن الدية تجب على العاقلة.

ثانياً: بالنسبة لحقوق الله:

١- ما يجب عليه من حقوق الله: يجب على الصبي من حقوق الله تعالى ما يصح أدائه عنه، كالعشر والخراج، لأن المقصود فيهما هو المال، وأداء الولي فيه كأداء الصبي، فيكون الصبي أهلاً لوجوبهما عليه.

٢- ما لا يجب عليه من حقوق الله: الإيمان بالله، والعبادات البدنية: كالصلاة والصوم، والعبادات المالية: كالزكاة^(٣)، أو المالية والبدنية: كالحج، لأن المقصود من ذلك هو

(٣) اختلف العلماء في وجوب الزكاة على الصغير فذهب الحنفية إلى أنها لا تجب في مال الصبي، ولا يطلب الولي بأدائها عنه، بينما ذهب الشافعية والمالكية إلى وجوبها في مال الصبي ويطلب الولي بإخراجها عنه.

الأداء، والصبي في هذه السن ليس أهلاً للأداء، لأن الإيمان والعبادات فعل يحصل عن اختيار على سبيل التعظيم ليتحقق الابتلاء، ويظهر المطيع من العاصي، وذلك غير متحقق في الصبي. كذلك لا تجب على الصبي العقوبات، كالحدود، والقصاص، لأن الصبي ليس أهلاً للزجر، فلا يؤخذ بالفعل الصادر عنه^(٤).

دور الصبي المميز:

ويبدأ هذا الدور من بلوغ الإنسان سن السابعة، بدليل قول الرسول ﷺ: "مروا صبيانكم بالصلاة لسبع سنين"^(٥)، وينتهي بالبلوغ. ويسمى الصبي في هذا الدور: بالصغير أو الصبي المميز، وقد عرف المجلة: بأنه الذي يميز بين الخير والشر، والنفع والضرر، ويعرف معاني الألفاظ إجمالاً، فيدرك أن البيع مثلاً سالب للملك وأن الشراء جالب للملك، ويميز بين الغبن الفاحش والغبن اليسير^(٦).

وتثبت للإنسان في هذا الدور أهلية وجوب كاملة، وأهلية أداء قاصرة، أما أهلية الأداء الكاملة فلا تثبت له في هذا الدور، لأنها لا تتحقق بقدرتين، فقدرة فهم الخطاب وتتحقق بالعقل، وقدرة العمل وتتحقق بالبلوغ، والإنسان في أول أحواله عدم القدرتين، لكن فيه استعداداً وصلاحية لأن يوجد فيه كل منهما شيئاً فشيئاً بخلق الله تعالى إلى أن تبلغ كل واحدة مهما درجات الكمال، فقبل بلوغ درجة الكمال كانت كل واحدة منهما قاصرة، كما يكون للصبي المميز قبل البلوغ وقد تكون إحداها قاصرة كما في المعنوه بعد البلوغ، فإنه قاصر العقل مثل الصبي، وإن كان قوي البنية، ولهذا ألحق بالصبي في الأحكام.

(٤) فتح القدير، ١١٥/٢، ١١٦؛ المجموع شرح المذهب، ٢٣٩/٥؛ حاشية الدسوقي، ٤٣١/١؛ الفقه على المذاهب الأربعة، ٥٩١/١.

(٥) نيل الأوطار، ٣٨٤/١.

(٦) مجلة الأحكام العدلية، المادة ٩٤٣.

وبناء على ثبوت أهلية الأداء القاصر للإنسان في هذا الدور، فإنه بيان الحقوق التي تثبت له بناء على هذه الأهلية.

الحقوق نوعان:

- ١- حقوق الله تعالى. ٢- حقوق العبد.

النوع الأول: حقوق الله تعالى:

تنقسم هذه الحقوق إلى ثلاثة أقسام:

- حسن لا يحتمل القبح.
- قبيح لا يحتمل الحسن.
- متردد بين الحسن والقبح.

القسم الأول: ما كان حسناً لا يحتمل القبح بحال، كالإيمان بالله تعالى، فإنه يصح من الصبي المميز، لأن فيه نفعاً محضاً له، فلا يليق بالشارع الحكيم الحجر عليه.

القسم الثاني: ما كان قبيحاً لا يحتمل الحسن، كالكفر، فإنه يعتبر من الصبي أيضاً كما يعتبر منه الإيمان، وبناء على ذلك يصح ارتداده في حق أحكام الآخرة بالاتفاق بين العلماء، لأن العفو عن الكفر ودخول الجنة مع الشرك مما لم يرد به شرع ولا حكم به عقل، قال تعالى: "إِنَّ اللَّهَ لَا يَغْفِرُ أَنْ يُشْرَكَ بِهِ وَيَغْفِرُ مَا دُونَ ذَلِكَ"^(٧). وكذا في حق أحكام الدنيا عند الإمام أبي حنيفة ومحمد بن الحسن استحساناً، فتبين منه امرأته المسلمة، ويحرم من ميراث مورثه المسلم. ووجه الاستحسان: أن الكفر محظور، لا يحتمل المشروعية بحال ولا يسقط بعذر، والصبي في حق الردة بمنزلة البالغ. وإنما لم يقتل، لأن القتل ليس بمجرد الارتداد، بل بالمحاربة، وهو ليس من أهلها كالمرأة، لأن ما وجب جزاء وعقوبة في الدنيا يبتني على الأهلية الكاملة لا على القاصرة.

(٧) سورة النساء من الآية ٤٨، ١١٦.

ولم يقتل بعد البلوغ لاختلاف العلماء في صحة إسلامه حال الصبا، وهذه شبهة مسقطه للقتل.

وخالف في ذلك أبو يوسف والإمام الشافعي فقالا: بعدم صحة كفره في أحكام الدنيا، وهو القياس. ووجه القياس: أن الارتداد ضرر محض لا يشوبه منفعة، وذلك لا يصح من الصبي، كإعتاق عبده وطلاق امرأته وهبة ماله.

والدليل عليه: أنه لو ارتد في الصبا، ثم بلغ كذلك لا يقتل، ولو صحت رده لوجب قتله بعد البلوغ^(٨).

وما ذهب إليه الإمام ومحمد هو الصحيح، لأنه كما قلنا: إن دخول الجنة مع اعتقاد الشرك حقيقة، والعفو من غير توبة خلاف العقل والشرع.

القسم الثالث: ما كان متردداً بين ما هو حسن لا يحتمل غيره، وبين ما هو قبيح لا يحتمل غيره، بل يحتمل أن يكون مشروعا في بعض الأوقات دون بعض، كالعبادات البدنية من صلاة وصوم وحج، فإن الصلاة والصوم ليسا بمشروعين في حالة الحيض والنفاس، كما أن الصلاة ليست بمشروعة في الأوقات المنهي عنها، والصوم ليس بمشروع في الليل وبمبي العيدين، والحج ليس بمشروع في غير وقته.

فهذه العبادات ونحوها يصح أداؤها من الصبي باعتبار الأهلية القاصرة، لما فيها من المصلحة الأخروية، وذلك نفع محض للصبي ليعتاد أداؤها، فلا يشق عليه الأداء بعد البلوغ. ولكنه لا يلزم بأدائها، لأن اللزوم لا يخلو من العهدة والضرر، وهما مرفوعان عنه، لعدم الأهلية الكاملة.

(٨) كشف الأسرار للبخاري، ١٣٦٩/٤؛ فتح الغفار، ٨٣/٣؛ التلويح والتوضيح، ١٦٥/٢؛ أصول السرخسي، ٣٤٣/٢.

النوع الثاني: حقوق العباد:

وتنقسم إلى ثلاثة أقسام أيضاً:

١- نافع نفعا محضاً.

٢- ضار ضرراً محضاً

٣- متردد بين النفع والضرر.

القسم الأول: ما كان نافعا نفعا محضاً:

وهو التصرف الذي يجلب نفعا خالصاً للصبي، بأن يؤدي إلى دخول شيء في ملك الصبي، كقبول الهبة والصدقة، فإنه يصح مباشرته من الصبي المميز من غير حاجة إلى إذن الولي، بناء على وجود أهلية قاصرة كافية في صحة الأداء.

القسم الثاني: ما كان ضرراً محضاً:

وهو التصرف الذي يجلب ضرراً خالصاً للصبي، بأن يؤدي إلى خروج شيء من ملكه بدون مقابل، كالطلاق والوقف والعتاق والهبة والصدقة ونحوها، فإنه لا يصح مباشرة هذه التصرفات من الصبي بنفسه، وإن أذن له الولي.

القسم الثالث: ما كان متردداً بين النفع والضرر:

وهو التصرف الذي قد يجلب نفعا للصبي، أو يلحق به ضرراً، وذلك كالبيع والشراء، فإن كلا منهما يحتمل أن يكون نفعا، ويحتمل أن يكون ضرراً، لما فيه من الربح والخسارة، وكذلك الإجارة والنكاح، فإن كل واحد منها إن كان بأقل من المثل كان نفعا له، وإن كان بأكثر كان ضرراً له، فهذه التصرفات يصح أداؤها من الصبي بإذن الولي، أي أنها تتوقف دائماً على إجازة الولي.

وبعد هذا التمهيد والتقسيم سنتكلم في هذا المبحث عن الالتزامات المالية التي لا تصرف للأطفال فيها وذلك من خلال أربعة مطالب نعرضها على النحو الآتي بيانه.

المطلب الأول: زكاة مال الأطفال.

المطلب الثاني: العشر، والخراج، والضرائب.

المطلب الثالث: النفقة الواجبة.

المطلب الرابع: صدقة الفطر.

المطلب الأول

زكاة مال الأطفال

إذا كانت الأمة قد أجمعت على فرضية الزكاة في مال المسلم المكلف موساة لذوى الحاجة من المسلمين كالفقراء والمساكين، وسداً لثغرة تتطلبها طبيعة الجهاد في الإسلام وحماية الدين والعقيدة، فإن الفقهاء قد اختلفوا في وجوبها في مال الطفل باعتباره غير مكلف بالواجبات الشرعية التي هي أثر خطاب الشرع له؛ لأن خطاب الشارع إنما يوجه لمن يعقل حقيقة الخطاب ومراده ولأن العقل مناط التكليف، والطفل ليس كذلك؛ ولكن لما كان ارتباط الزكاة ومتعلقها المال وليس ذات المخاطب خالصة اختلف الفقهاء في وجوبها في مال الأطفال، فبعضهم غلب جانب الارتباط في المال فأوجب الزكاة عليه، وبعضهم غلب جانب المخاطب بعموم التكليف فلم يوجبها ويمكننا أن نرد سبب اختلافهم إلى سببين رئيسين^(٩):

(٩) وثمة أقوال أخرى ذكرها الإمام النووي في كتابه المجموع ٣٣١/٥، وابن عبد البر في الاستذكار ١٥٦/٣، وقال بعدها: "ومدار المسألة على قولين: قول أهل الحجاز بإيجاب الزكاة في أموال

الأول: الوجوب- ويدفعها عنه وليه- وهو قول الجمهور.

الثاني: عدم الوجوب وهذا ما ذهب إليه الأحناف.

فالقائلون بوجوب الزكاة في مال الأطفال، جمهور الفقهاء من المالكية^(١٠) والشافعية^(١١) والحنابلة^(١٢) وبهذا قال عمر بن الخطاب، وابنه عبدالله، وعلي بن أبي طالب، وعائشة- رضي الله عنهم أجمعين- وغيرهم كثير من الصحابة والتابعين، مستندين في ذلك إلى ما يلي:

١- عموم النصوص الأمرة بأخذ الزكاة من المسلمين الأغنياء دون تمييز بين المكلفين منهم وغير المكلفين كقوله تعالى: "خذ من أموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها"^(١٣) فالآية ذكرت عموم من تؤخذ منهم الزكاة. وهم كل غني بماله فيعم الكبير والصغير، والعاقل والمجنون، لأنهم داخلون تحت اسم الغني بملكهم النصاب ومرور الحول وحاجتهم جميعاً إلى تطهير نفوسهم وأموالهم وتزكيتهما. قال ابن حزم في المحلى: "فهذا عموم لكل صغير وكبير، وعاقل ومجنون، وحر وعبد؛ لأنهم كلهم محتاجون إلى طهرة الله تعالى وتزكيته إياهم، وكلهم من الذين ءامنوا"^(١٤).

اليتامى- وهو من دون الخلم- وفول أبي حنيفة ومن تابعه أ، لا زكاة في أموالهم إلا ما تخرجه الأرض.

(١٠) ينظر: المنتقى شرح الموطأ للباقي ١١٠/٢، والدسوقي على الشرح الكبير ٤٥٥/١، حاشية الصاوي على الشرح الصغير ٣٨٠/١.

(١١) ينظر: الحاوي الكبير للماوردي ١٢٥/٣، وأسنى المطالب للقاضي زكريا ٣٨٨/١، ونهاية المحتاج ١٢٨/٣.

(١٢) ينظر: المغني ٦٩/٤، والفروع لابن مفلح ٢٤٨/٢، وكشاف القناع ١٩٥/٢.

(١٣) من الآية رقم (١٠٣) من سورة التوبة.

(١٤) ينظر: المحلى لابن حزم الأندلسي ٢٠١/٥.

ومثل هذا قول النبي ﷺ لمعاذ بن جبل حين أرسله إلى اليمن، فقال: "فأعلمهم أن الله افترض عليهم صدقة في أموالهم، تؤخذ من أغنيائهم وترد على فقرائهم" (١٥) فالخطاب موجه إلى عموم الأغنياء، وهذا يدخل فيه الكبير والصغير إذا كانوا أغنياء (١٦)، فكما يعطاها الصغير الفقير بالإجماع تجب في ماله إذا كان غنيًا وتؤخذ منه.

٢- ومن السنة ما روي عن عبدالله بن عمرو بن العاص- رضي الله عنهم- أن النبي ﷺ قام فخطب الناس فقال: "من ولي يتيمًا له مال فليتجر له ولا يتركه حتى تأكله الصدقة" (١٧)

وجه الدلالة من الحديث أن النبي ﷺ أمر أولياء اليتامى أن يعملوا على تنمية أموالهم لتعوض ما تأخذه الزكاة التي أمروا باستخراجها منها ودفعها لمستحقيها، ولو ام تكن واجبة في أموالهم هذه لما أذن لهم بدفعها لأن ولي اليتيم لا يملك أن يتبرع بماله، أما في الواجب كالزكاة والإنفاق عليه فيملكه بلا ريب.

وروي الشافعي بإسناده عن يوسف بن ماهك- مرسلًا- أن رسول الله ﷺ عليه وسلم قال: "ابتغوا في مال اليتيم، أو في مال اليتامى، لا تذهبها أو لا تأكلها الصدقة" (١٨) وعضد الشافعي هذا الحديث بعموم الأدلة وبما روي عن الصحابة في زكاة أموال اليتامى.

(١٥) رواه البخاري في صحيحه في أول كتاب الزكاة باب وجوب الزكاة برقم ١٣٣١.

(١٦) ينظر: إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام لابن دقيق العيد بحاشية الصنعاني ٩٩/٣، وفقه الزكاة للشيخ يوسف القرضاوي ١٠٩/١.

(١٧) الحديث رواه الترمذي في كتاب الزكاة برقم (٦٤١) والدار قطني في الزكاة ١١٠/٢، وقال الترمذي في إسناده مقال لأن المثني بن الصباح- أحد رجاله- يضعف في الحديث، ورواه البيهقي في سننه ١٠٧/٤ موقوفًا على عمر بن الخطاب وقال: إسناده صحيح وله شواهد عن عمر- رضي الله عنه- وأورده الهيتمي في مجمع الزوائد ٦٧/٣ من رواية الطبراني في الأوسط وقال: أخبرني سيدي وشيخي- يعني به الحافظ العراقي- أن إسناده صحيح.

(١٨) ينظر: الأم للشافعي ٣٢/٢.

٣- ما صح عن الصحابة -رضي الله عنهم أجمعين- في تزكية أموال اليتامى منها ما رواه سعيد بن المسيب عن عمر بن الخطاب-رضي الله عنه-أنه قال: "ابتغوا في أموال اليتامى لا تأكله الصدقة"^(١٩) وكذلك ما روي عن علي وعائشة وابن عمر-رضي الله عنهم أجمعين- أنهم كانوا يزكون أموالاً ليتامى كانوا أولياء عليهم^(٢٠) ولم يعرف لهم مخالف، فكان وجوب تزكية أموالهم كان معروفاً لدى الصحابة، ولذا لما أمرهم عمر بأن يتحروا في أموال اليتامى لئلا تأكلها الصدقة لم ينكر عليه أحد، لأنهم يفعلونه.

٤- أن المقصود الأساسي من الزكاة سد حاجة الفقير من أموال الأغنياء، وهي يمكن أن تكون من أموال الصغار إذا كانوا أغنياء، ومن جهة ثانية يعطي هؤلاء من الزكاة إن كانوا فقراء بالإجماع، ولكن يقبضها لهم الوالي أو الوصي ولا يعطونها مباشرة لعدم صحة قبضهم، فكذا يدفعونها إن كانوا أغنياء، إذ الغنم بالغرم، والزكاة تملك المال من الفقير وهو المنتفع بها فكانت حق الفقير، والصبي لا يمنع حقوقه العباد كالنفقة وقيم المتلفات وأروش الجنائيات، وإنما يدفعها الولي أو الوصي كما يدفع عنه نفقة أقاربه وأروش جنائياته وقيم متلفات، وتعتبر نية الولي في الإحراج كما تعتبر النية من رب المال^(٢١).

(١٩) رواه الامام مالك في الموطأ المنتقى شرح الموطأ للباجي ١١٠/٢، والبيهقي في سننه ١٠٤/٤، وأبو عبيد في الأموال ص ٤٥٤.

(٢٠) ينظر: السنن الكبرى للبيهقي ١٠٤/٤، والمنتقى شرح الموطأ ١١٠/٢، والاستذكار لابن عبد البر ١٥٥/٣، والمصنف لأبي شيبه ٣٧٩/٢.

(٢١) ينظر: نهاية المحتاج للرملي ١٢٨/٣، والدسوقي على الشرح الكبير ٤٥٥/١، والمغنى لابن قدامة ٧١/٤.

وأما الحنفية^(١) القائلون بعدم وجوبها في أموال الصغار إلا عشر الزكاة وبعض وبعض الصحابة والتابعين القائلون بعدم وجوبها في مال الصغير مطلقاً^(٢) فقد استندوا في ذلك إلى ما يلي:

١- قوله تعالى: "خذ من أموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها"^(٣) فقالوا التطهير إنما يكون من أرجاس الذنوب والمعاصي، ولا ذنب يكتب على الصبي لرفع القلم عنه فلا يحتاج إلى تطهير وتزكية بهذه الصدقة، فهو إذاً خارج عن دائرة الأمر بوجوبها.

٢- أن الزكاة عبادة، وهي أحد أركان الإسلام، يكلف بها المسلم البالغ العاقل كما يكلف بالصلاة، فلا تجب الزكاة على من لا تجب عليه الصلاة، وقد قال النبي ﷺ: "رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يحتلم، وعن المجنون حتى يعقل"^(٤) ورفع القلم كناية عن سقوط التكليف، إذ التكليف إنما يكون لمن يفهم الخطاب ويعقل معناه، والصغير مانع من ذلك.

٣- أن المصلحة تقتضي المحافظة على مال الصغير -كالمجنون- والزكاة المتكررة تستهلك المال، والوالي مسلط على ماله فيما يعود عليه بالمصلحة فلا يملك دفعها من ماله لأنها ضرر محض، حتى قال ابن أبي ليلى^(٥):

(١) ينظر: المبسوط للرخسي ١٦٢/٢، وبدائع الصنائع ٤/٢، والأصل المعروف بالمبسوط للإمام محمد بن الحسن الشيباني ١١/٢.

(٢) ينظر: المصنف لبن أبي شيبه ٣٧٩/٢ والأموال لأبي عبيد ص ٣٥٧ المغني ٦٩/٤.

(٣) من الآية رقم (١٠٣) من سورة التوبة

(٤) الحديث رواه أبو داود في الحدود برقم (٤٤٠٣) والترمذي في الحدود برقم (١٤٢٣).

(٥) التابعي الجليل: أبو عيسى عبد الرحمن بن أبي ليلى الأنصاري الأوسي الفقيه الكوفي، ولد لست سنين سنين بقيت من خلافة عمر، روى عثمان وعلي وسعد وأبي بن كعب وغيرهم كثير، قال عبد الملك =

لو أدها من ماله ضمن^(١).

والراجح- والله أعلى وأعلم- من خلال النظر في أدلة كل من الفريقين أن الزكاة تجب في مال الصغير وأن الولي هو المكلف بأدائها، فلو لم يؤديها أثم وذلك لما يلي:

- أن عموم النصوص تتناول حقيقة كل عني -والطفل منهم- وهي لم تشترط أن يكون الغني بالغاً مع حرص الشارع وشدة عنايته بحفظ أموال اليتامى.
- ولأن حديث يوسف بن ماهك صحيح السند، وهو وإن كان مرسلاً إلا أن الإمام الشافعي- رحمه الله تعالى- عضده بأقوال الصحابة وأفعالهم الثابتة في تزكية أموال اليتامى، والمرسل عند الشافعي- رحمه الله تعالى- حجة إذا اعتضد بأقوال الصحابة أو أفعالهم لأن ذلك دليل على أن المرسل لم يأخذه إلا عن أصل صحيح^(٢).
- وأما مسألة التطهير فالواقع أن التطهير يكون للمزكي وللمال المزكى، فإذا لم توجد حاجة التطهير في المزكي لصغر سنه بقيت مسألة تطهير المال فإن الزكاة تطهره وتنميه بالبركة فيه^(٣). ففي الحديث عن النبي ﷺ أنه قال: "من أدى زكاة ماله فقد ذهب عنه شره"^(٤).

بن عمير: رأيت عبدالرحمن بن أبي ليلى في حلقة فيها نفر من أصحاب رسول الله. ينظر: تهذيب الأسماء واللغات للنووي ٣٠٣/١، وشذرات الذهب لابن العماد ٩٢/١.

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٤/٣.

(٢) ينظر: الرسالة للشافعي ٤٦٢-٤٦٣، وتدريب الراوي للسيوطي ١٩٨/١.

(٣) ينظر: المجموع للنووي ٣٣٠/٦.

(٤) الحديث رواه الطبراني في الأوسط برقم (١٦٠٢) وقال الهيثمي في مجمع الزوائد إسناده حسن وإن

=

ولأن الزكاة حق من حقوق المال، ولئن كانت تحمل معنى العبادة ولا تصح إلا بالنية فإنها عبادة مالية محضة. فقد جاء في حديث الحجاج بين أبي بكر وعمر رضي الله عنهما في قتال مانعي الزكاة أن أبا بكر قال: ((والله لأقاتلن من فرق بين الصلاة والزكاة، فإن الزكاة حق المال....))^(١)، وعن فاطمة بنت قيس أنها سمعت النبي الله يقول: ((ليس في المال حق سوى الزكاة))^(٢).

ولأن الحنفية أنفسهم قالوا بوجوب العشر في زرعه ولا تجب الزكاة في بقية أمواله^(٣) والقياس يقتضي التسوية وأنه لا معنى للفرقة بين ما تشير إليه هذه الآية بعمومها {وآتوا حقه يوم حصاده}^(٤)، وآية {وفي أموالهم حق للسائل والمحروم}^(٥). كما أنه لا معنى للتفريق بين ما يدل عليه قوله ﷺ: ((فيما سقت السماء والعيون العشر وفيما سقي بالنضح نصف العشر))^(٦). وما يدل عليه قوله ((وفي الرقة ربع العشر))^(٧)، فإن كلا من المالين نام أو قابل للنماء خلقة، وليس هناك من مستند لهذا التفريق.

كان في بعض رجاله مقال ٦٣/٣.

(١) رواه البخاري في الزكاة (باب: وجوب الزكاة برقم ١٣٣٥) ومسلم في الإيمان (باب: الأمر بقتال الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله برقم ١٢٤).

(٢) رواه ابن ماجه في الزكاة برقم ١٧٨٩.

(٣) فتح القدير ٢/١١٦، ابن عابدين على الدر المختار ٢/٢٥٨، و٣٢٦.

(٤) سورة الأنعام الآية رقم ١٤١.

(٥) سورة الذاريات الآية رقم ١٩.

(٦) رواه الترمذي في الوطأة برقم ٦٣٩، وابن ماجه في الوطأة برقم ١٨١٧.

(٧) جزء من حديث أنس بن مالك رضي الله عنه. رواه البخاري في الوطأة (باب: زكاة الغنم برقم ١٣٨٦).

قال ابن رشد^(١): وأما من فرق بين ما تخرجه الأرض أو لا تخرجه، وبين الخفي والظاهر فلا أعلم له مستنداً في هذا الوقت^(٢).

المطلب الثاني

العشر، والخراج، والضرائب

في هذا المطلب ثلاث مسائل نبحثها تباعاً، ونقصر البحث فيها فيماله علاقة بدمية الصغير فقط، ويدخل فيه غير المسلم من الذميين والحريين إذا دخلوا بتجاراتهم بلاد المسلمين.

المسألة الأولى: العشر.

تعريفه:

العشر لغة: جزء من عشرة أجزاء، ويجمع على عشور وأعشار. والعشر كالمعشار. وفي التنزيل { وَمَا بَلَّغُوا مِعْشَارَ مَا آتَيْنَاهُمْ }^(٣)، أي ما بلغ مشركو أهل مكة معشار ما أوتي من قبلهم من القدرة والقوة، وتقول: عشرت المال عشراً - من باب قتل -

(١) (العلامة ابن رشد الحفيد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، ولد سنة ٥٢٠هـ في العام الذي توفي فيه جده فأدرك من حياة جده شهراً، درس الفقه والحديث وبرع فيهما وأتقن الطب والفلسفة، له مؤلفات كثيرة. توفي في مراكش عام ٥٩٥هـ، ونقلت جثته إلى قرطبة فدفن فيها. ينظر: شذرات الذهب لابن العماد ٣٢٠/٤، شجرة النور الزكية في طبقات المالكية لمحمد بن محمد مخلوف، ص ١٤٦، برقم ٤٣٩.

(٢) بداية المجتهد ٤/٢.

(٣) سورة البقرة، من الآية ٤٥.

إذا أخذت عشره، والعاشر والعشار هو حابي العشر^(١). والعشر في اصطلاح الفقهاء يطلق على معنيين^(٢):

الأول: عشر الصدقات، وهو زكاة الخارج من الأرض. وهو خاص بالمسلم.

الثاني: عشر التجارات. وهو خاص بالكافر الذمي أو المحارب.

وسوف نبحث كل مسألة على حدة إن شاء الله تعالى.

أولاً: عشر الصدقات.

الأئمة الأربعة متفقون على وجوب الزكاة في زروع الصغير وثماره^(٣). (أي العشر أو نصف العشر أو ثلاثة أرباع العشر) وبه قال الصحابة والتابعون إلا ما روي عن بعضهم أنه لا تجب الزكاة في أموالهم كلها عشرية أو غير عشرية.

فقد روي عن ابن مسعود رضي الله عنه أنه قال: ((أحص ما في مال اليتيم من الزكاة فإذا بلغ وأنست منه رشداً فأخبره، فإن شاء زكى وإن شاء ترك))^(٤)، وهذا نص صريح في عدم الوجوب في ماله مطلقاً في رأي هذا الصحابي الجليل.

وعن القاضي شريح- التابعي الجليل- أنه كان لا يزكي مال اليتيم، ويقول: يوشك إن أخذت منه الذود أو الدودين أن لا يبقى منه شيء، وعن إبراهيم النخعي، والشعبي أنهما قالوا: ليس في مال اليتيم زكاة^(٥).

(١) لسان العرب لابن منظور، والقاموس المحيط للفيروز آبادي مادة (عشر).

(٢) الدر المختار ٢/٣٠٨، ٢/٣٠٩، المحلى على المنهاج ٢/٣، ١٨٨/١٨. معالم السنن للخطابي ٣/٣٩.

(٣) المراجع الفقهية السابقة للمذاهب الأربعة في أبواب الزكاة.

(٤) رواه البيهقي ٤/١٠٨، وابن أبي شيبه في المصنف ٢/٣٧٩، وأبو عبيد في الأموال، ص ٤٥٧. وفيه انقطاع ومقال في بعض رجال إسناده. وينظر أيضاً: التلخيص الحبير لابن حجر ٢/١٥٩.

(٥) هذان الأثران والذي قبلهما رواها ابن أبي شيبه في المصنف ٢/٣٨٠، وأبو عبيد ص ٤٥٧.

والصحيح والراجح- والله أعلم- ما ذهب إليه الأئمة الأربعة من وجوب العشر أو بعضه في زرع الصغير وثمره لعموم الأدلة التي ذكرناها للجمهور-خلافًا للحنفية- في المطلب السابق على عموم وجوب الزكاة في أمواله كلها. وأيضًا قال الحنفية: يجب العشر فيما يخرج من أرض الصغير من زرع أو ممرا لأن هذا العشر مؤنة الأرض النامية كالخراج^(١)، ولهذا يوجبونه كذلك في الأراضي الموقوفة على الرباطات والمساجد مع أن مالكها الحقيقي غير معروف حتى يكلف بوجوب العشر، لهذا الاعتبار الذي ذكرناه^(٢).

عشر التجارات.

هو ما يفرض على أموال أهل الذمة التي يترددون بها متاجرين إلى دار الحرب تم أو يدخلون بها من دار الحرب إلى دار الإسلام، أو ينتقلون بها من بلد في دار الإسلام إلى بلد آخر، تؤخذ منهم في السنة مرة ما لم يخرجوا من دار الإسلام ثم يعودوا إليها، ومثلها عشور أهل الحرب من التجار إذا دخلوا بتجارتهن إلينا مستأمنين^(٣). فهو إذا مشروع في الجملة وإن اختلفت آراء الفقهاء في تفصيلاته.

والدليل على مشروعيته: السنة والإجماع والمعقول.

أما السنة فقوله: ((إنما العشور على اليهود والنصارى وليس على المسلمين عشور))^(٤).

(١) المبسوط للسرخسي ٣/ ٤- ٥، ابن عابدين على الدر المختار ٢/ ٣٢٦.

(٢) المبسوط للسرخسي ٣/ ٤- ٥، ابن عابدين على الدر المختار ٢/ ٣٢٦.

(٣) روضة الطالبين ٦/ ٣٥٥، المغني ١٣/ ٢٢٩، الموسوعة الكويتية ٨/ ٢٤٦.

(٤) رواه أبو داود في الإمارة والقيء (باب: في تعشير أهل الذمة إذا اختلفوا بالتجارات برقم ٣٠٤٦)، وقال في عون المعبود: سكت عنه المنذري.

قلت: فهو لا ينزل عن درجة الحسن بحسب ما ذكر المنذري في مقدمة كتابه الترغيب والترهيب.

قال الخطابي: قوله (ليس على المؤمنين عشور) (يريد عشور التجارات والبياعات دون عشور الصدقات^(١)).

وأما الإجماع: فإن عمر الله كان يبعث العشار ليأخذوا العشر من تجار أهل الحرب، ونصف العشر من تجار أهل الذمة، ويكون ذلك بحضور الصحابة، ولم يؤثر في ذلك إنكار فيكون إجماعاً سكوتياً^(٢).

وأما المعقول: فإن التاجر الحربي المعاهد، أو الذمي عندما ينتقل في مناحي البلاد الإسلامية بأمان واطمئنان على نفسه وماله يتاجر بماله وينميّه فإنه من المقبول عقلاً ومنطقاً أن يؤخذ منه جزء من مال تجارته مقابل أمانه. ومن جهة ثانية فإن عقد الأمان للحربي مقابل التعشير على أن يدخل بتجارته إلى بلاد المسلمين ويخالطهم وسيلة من وسائل نشر الدعوة وتوسيع رقعة البلاد الإسلامية، فإن كثيراً من هؤلاء يرجعون إلى بلادهم بانطباعات جديدة عن هذا الدين من حيث صفاء العقيدة، وجمال العبادة) وصدق التعامل وكرم الأخلاق الذي يربي الإسلام أبناءه عليه^(٣)،

ولهذا يسقط العشر عن من يسلم من هؤلاء، لأن ذلك إنما كان لكونهم كفاراً فإذا دخلوا في الإسلام سقط عنهم موجب الأخذ^(٤).

وهو أيضاً وسيلة إلى تحريك عجلة الاقتصاد في البلاد الإسلامية عن طريق البيع لهؤلاء والشراء منهم، وإفادتهم والاستفادة منهم، وبذلك تقل البطالة وينشط الناس في العمل وتعمر الأرض بالخير.

(١) معالم السنن للخطابي ٣/٣٩.

(٢) المغني لابن قدامة ١٣/٢٣٠، نيل الأوطار ٨/٦٣، شرح الزرقاني على الموطأ، ١٩١/٢.

(٣) بدائع الصنائع، ٢/٣٨.

(٤) الأحكام السلطانية للموردي، ص ٢٠٨، البدائع، ٢/٣٨.

مقدار تعشير التجارات:

إن الذين تعشر تجارتهم على ضربين: ذميين وحربيين (صغاراً أو كباراً) **أما الذميون**: فقد ذهب الحنفية والحنابلة إلى أن الواجب في أموالهم التجارية إذا مرت على العاشر - نصف العشر لا يزيد على ذلك^(١) مرة واحدة في السنة.

واستدلوا على هذا التحديد بما اشتهر في ذلك عن عمر له من أمره أن يأخذ من تجار أهل الذمة نصف العشر^(٢)، و لم ينكر عليه أحد من الصحابة.

وذهب المالكية: إلى أنه يجب أن يؤخذ منهم العشر إلا ما يقدمون به من طعام إلى مكة والمدينة فيؤخذ عنه نصف العشر. واستدلوا بما روي عن السائب بن زيد قال: ((كنت عاملاً مع عبد الله بن عتبة بن مسعود على سوق المدينة في زمان عمر بن الخطاب فكان يأخذ من النبط العشر)) ولا يراعى في ذلك نصاب ولا حول، بل كلما قدموا بمال عشر^(٣).

وذهب الشافعية: إلى أن قدر العشر منوط برأي الإمام لمن دخل الحجاز فقط فإن شاء العشر وإن شاء النصف وإن شاء لم يأخذ منهم شيئاً بحسب ما يرى في ذلك من المصلحة الدينية والدنيوية، فالأمر فيها وفي تقديرها إلى الحاكم.

(١) الاختيار، ١٦/١؛ الفتاوى الهندية ١٨٣/١؛ المغني ٢٩٩/١٣.

(٢) رواه البيهقي في السنن ٢١٠/٩، المصنف لابن أبي شيبه ٤١٧/٢، الأموال لأبي عبيد، ص ٥٣٠.

(٣) التمهيد لابن عبد البر، ١٠٦/٧؛ شرح الزرقاني على الموطأ، ١٩١/٢.

واستدلوا على ذلك بفعل عمر الله فإنه كان يأخذ من القبط إذا أتحروا إلى المدينة عشر بعض الأمتعة كالقطيفة، ويأخذ نصف العشر من الحنطة والشعير ترغيباً لهم في حملهما للحاجة إليهما^(١).

ومن الشافعية من قال ب يأخذ الحاكم إن شاء من تجارة الذمي مطلقاً نصف العشر سواء دخل بها الحجاز أم غيرها، ولكن المذهب عندهم هو الأول^(٢).

والذي يظهر أن مذهب الشافعية أقرب إلى الصواب وأرجح، حيث إن الأمر في أخذه وقدره يعود إلى الإمام بحسب ما يشترط في عقد الذمة طالما أنه لم يرد فيها نص من الشارع.

وأما الحربيون^(٣):

فمذهب الحنفية: أنه يؤخذ من التاجر الحربي مثل ما يأخذه الحربيون من تجار المسلمين، من قبيل التعامل بالمثل، ولأن ذلك أدعى إلى قبولهم دعوة الإسلام، إذ لا حيف للمسلمين على غيرهم ولا لغيرهم عليهم.

وذهب المالكية إلى عدم التفريق بين الذمي والحربي، فيؤخذ العشر من غير الطعام ونصف العشر من الطعام.

وذهب الشافعية- وهو قريب من الحنفية- إلى أن ذلك متروك إلى اجتهاد الحاكم في قدره ولو أكثر من العشر، وفي كونه يؤخذ أو يترك حسب ما تقتضيه المصلحة والحاجة.

(١) معني المحتاج (٤/٣٢٧)، المذهب لأبي إسحاق الشيرازي ٢/٢٥٩.

(٢) معني المحتاج (٤/٣٢٧)، المذهب لأبي إسحاق الشيرازي ٢/٢٥٩.

(٣) بدائع الصنائع ٣٨/٢-٣٩، الفتاوى الهندية ١٨٤/١، التمهيد لابن عبد البر ١٠٦/٧، بلغة السالك ٢٠٥/٢، المذهب ٢٥٩/٢، روضة الطالبين ٣١٩/١٠، المغني ٢٣٣/١٣ وما بعدها.

وقال الحنابلة: يؤخذ العشر دون سواء استنادًا إلى فعل عمر الله وعدم المعارض له، فكان بمثابة الإجماع السكوني

ولعل أقرب هذه المذاهب وأرجحها هو ما ذهب إليه الحنفية والشافعية، وأن مرد ذلك إلى الحاكم وطبيعة المصلحة التجارية المتبادلة بين المسلمين وغيرهم، فإن رأى الحاكم الأخذ كما هو واقع التعامل في العالم اليوم تم الاتفاق على تحديد النسبة المتبادلة بين الطرفين وكتب نص الاتفاق كما هو واقع الدول اليوم.

ويصرف هذا العشر في مصالح المسلمين عامة. كما يصرف الفيء- فمنه تؤخذ العطايا والمنح لكل مسلم، ومنه تؤخذ مصروفات الجهاد والمجاهدين عمر ومنه تصرف رواتب الموظفين في الدولة، ومنه القيام بشؤون فقراء المسلمين من العجزة واللقطاء والمساجين ممن لا أقارب لهم يلزمون بالإنفاق عليهم والرعاية لهم بل ومن الذميين أنفسهم، ممن لا يوجد من ينفق عليهم، ومنه تقام القناطر والجسور والمستشفيات ومعاهد العلم وغير ذلك^(١).

تعشير تجارة الصغير:

يرى الفقهاء أن تجارات الذميين والحريين المؤمنين والمعاهدين كلها تعشر، لا فرق بين أن تكون مملوكة لكبير أو صغير أو لذكر أو أنثى^(٢). (٢)، لأنه ليس جزية تدفع عن الشخص حتى تسقط عن الصغير والمرأة، وإنما هو حق يتعلق بماله كم فكما ثبتت الزكاة في مال الصغير- كما قال الجمهور- ولو لم يكن مكلفًا لأن متعلقها المال وليس ذات الشخص، يثبت التعشير في أموال التجارة المملوكة للذمي والحربي دون تفريق بين كبير

(١) ينظر ذلك بتفصيل: الموسوعة الفقهية الكويتية ٢٥٠/٨ وما بعدها.

(٢) الدر المختار ٣١٥/٢، الفتاوى الهندية ١٨٦/١، بلغة السالك ٢٠٥/٢، المغني ٢٣٥/١٣، أحكام أهل الذمة لابن قيم الجوزية ١٦٧/١.

أو صغير أو ذكر أو امرأة، ولأن الأحاديث المأثورة في هذا الباب ليس فيها تفريق بين صغير وكبير، وذكر وأنثى فتبقى على عمومها.

مسقطات العشر:

هذا الجزء المستحق في تجارات أهل الذمة والحريين المعاهدين يسقط بواحد من الأمور التالية:

أ - إسلام الكافر: فلو أسلم هذا الكافر - دميًا أو معاهدًا - سقط العشر عنه وصار مكلفًا بما يكلف به المسلمون من الزكاة وغيرها؛ لأن موجب التعشير قد زال فزال أثره، ولقوله ﷺ في الحديث المتقدم ((إنما العشور على اليهود والنصارى، وليس على المسلمين عشور^(١))) المسلمين عشور الراقدين.

ب إسقاط الإمام: إذ إن جمهور الفقهاء قد صرحوا: الحريين المعاهدين العشر إذا لم يأخذوا منا شيئًا من قبيل المعاملة بالمثل، أو أنه رأى المصلحة في ذلك نظرًا لحاجة المسلمين إلى بضائعهم.

ج- انقطاع الولاية على الحربي: فقد نص الحنفية والشافعية^(٢)، على أن الحربي لو مر بالعاشر فجأزه إلى بلده ولم يأخذ منه شيئًا لعفوه عنه أو لذهوله عنه أو لغير ذلك من الأسباب، ثم رجع ثانية لم يعشره عما مضى لانقطاع حق الولاية عليه بعوده إلى دار الحرب، أما الذمي فلا يسقط عنه العشر بذلك لبقاء الولاية عليه مهما تنقل في بلاد الإسلام بموجب عقد الذمة.

(١) سبق لتخريجه قريبًا.

(٢) لفتاوى الهندية ١/١٨٤، الدر المختار ٢/٣١٥، المهذب ٢/٢٥٩.

د- أن يكون على الذمي دين يثبت بالبيئة - لا بدعواه - فقد نص الحنابلة^(١) على أن من كان عليه دين بقدر ما معه أو ينقصه عن النصاب (كنصاب الزكاة) يسقط عن الذمي (التعشير) أي نصف العشر (كما تسقط عن المسلم الزكاة بالدين إذا نقص ماله عن النصاب عند الجمهور - خلافاً للشافعية - أو استغرقه).

المسألة الثانية: الخراج.

تعريفه:

الخراج في اللغة^(٢): مأخوذ من الفعل خرج يخرج خروجاً، إذا برز وظهر

ويطلق الخراج على:

- الغلة الحاصلة من الشيء، فيقال: خراج الدابة والدار والأرض وبه جاء الحديث عن عائشة رضي الله عنهما أن النبي ﷺ ((قضى أن الخراج بالضمان))^(٣)، أي أن غلة المبيع وكسبه للمشتري إذا رده إلى البائع بعيب قديم عثر عليه، لأنه لو تلف قبل رده كان في ضمانه ومن هنا أطلق ما وظفه عمر بن الخطاب على السواد وأرض الفيء خراجاً لأنه أمر بمسح السواد ودفعها إلى الفلاحين من أهلها - لأنهم أهل ذمة بقوا على دينهم - على غلة يؤدونها كل سنة. وتسمى الأرض التي وظف عليها ذلك خراجية، كما تسمى التي يؤخذ منها زكاتها عشرية لأن وظيفتها عشر ما يخرج منها.

(١) كشف القناع ٣/١٥٧، أحكام أهل الذمة لابن قيم الجوزية ١٦٥/١.

(٢) لسان العرب، والمصباح المنير، والكلبيات لأبي البقاء الكفوي. مادة (خرج).

(٣) رواه أحمد ٤٩/٦، وأبو داود في البيوع برقم ٣٥٠٨، والترمذي في البيوع برقم ١٢٨٥. وقال: حسن صحيح، والنسائي ٢٤٥/٧، وابن ماجه في التجارات برقم ٢٢٤٣، والبيهقي في شرح السنة ١٦٣/٨ وحسنه، ونقل ابن حجر في التلخيص ٢٢/٣ عن ابن القطان أن صححه.

- الأجرة أو الكراء، ومنه الآية الكريمة (فهل نجعل لك خرجاً على أن تجعل بيننا وبينهم سداً^(١)). قرأ حمزة والكسائي- من السبعة- (خراجاً) بفتح الراء بعدها ألف^(٢). قال الفراء: معناه: أم تسألهم أجراً على ما جئت به فأجر ربك وثوابه خير. والخرج والخراج معناه واحد، وهو الإتاوة التي تضرب على الأرض. والخراج في اصطلاح الفقهاء^(٣): ما وضع على رقاب الأرض من حقوق تؤدي عنها.

والأرض الخراجية عند جمهور الفقهاء^(٤):

- هي التي صولح عليها أهلها الكفار على أن يبقوا فيها ويبقوا على دينهم.
 - هي التي جلا عنها أهلها خوفاً وفزعاً من المسلمين فدخلت في ملك المسلمين من غير قتال.
 - ومثلها التي فتحت عنوة بعد قتال وتركها الإمام في أيدي أهلها يزرعونها وينتفعون بها بخراج معلوم، سواء أسلم أهلها بعد فتحها أو لم يسلموا.
- وخصها الحنفية^(٥): بالثلاثة فقط وهي التي فتحت عنوة.
- وإنما يؤخذ الخراج من الأرض إذا كانت بيد الكافر في حالين:

(١) سورة الكهف، من الآية ٩٤.

(٢) الإقناع في القراءات السبع لابن الباذش ٦٩٢/٢، والبذور الزاهرة للشيخ عبد الفتاح القاضي، ص ١٩٤.

(٣) الأحكام السلطانية للماوردي، ص ١٤٦، البحر الرائق لابن نعيم ١٧٦/٥.

(٤) المنتقى لأبي الوليد الباجي ٢١٩/٣، الحاوي الكبير للماوردي ٢٦٦/١٤، المغني ١٨٦/٤.

(٥) المبسوط للسرخسي ٧٩/١٠، الدر المختار ١٧٨/٤.

أ - إذا كانت نامية حقيقة، بأن كانت مزروعة مستغلة فعلاً.

ب- إذا كانت نامية حكماً، بأن كانت صالحة للزراعة بقابلية تربتها لذلك ووجود الماء الذي يغذيها، فيؤخذ منها الخراج وإن عطلت عن الاستغلال كالنقد المكنوز تجب فيه الزكاة ولو لم يستغله مالكه لأنه قابل للنماء بطبيعته.

من يؤخذ منه الخراج:

من خلال ما سبق تبين لنا أن الخراج حق يتعلق بالأرض- ضمن مفهوم معين- ولا يرتبط بشخص المالك.

وبناء على ذلك يؤخذ الحراج ممن تكون الأرض تحت يده، وإن أجّررها أو أعارها؛ لأن نماءها له، والرجل والمرأة، والكبير والصغير والمجنون في ذلك، سواء لأن الخراج وظيفة الأرض- كأجرتها- لا وظيفة الشخص^(١).

وعليه فإن الخراج يثبت في ذمة الصغير الذمي من علة الأرض التي تحت يده وإن لم يكن يعمل بها بنفسه لصغره، ويدفعها عنه وليه كيفية الاستحقاقات المالية.

ولو حكم بإسلامه- تبعاً لإسلام أبيه- فيما بعد بقى الخراج عليها لأنه وظيفتها وفي هذه الحال يجب فيها العشر أيضاً لأنه نماء الزرع عند جمهور الفقهاء^(٢)، إذ يقولون بإمكان اجتماع العشر والخراج في الأرض عندهم كما في هذه الصورة وكما لو أسلم الدمي الذي يملك الأرض.

(١) المبسوط للسرخسي ٧٩/١٠، الدر المختار ١٧٨/٤.

(٢) جواهر الإكليل ١٢٤/١، المجموع ٥٤٣/٥، أحكام أهل الذمة لابن قيم الجوزية ١٠٣/١.

وقال الحنفية^(١): لا يجتمع العشر والخراج في أرض واحدة، فلو اشترى المسلم أرضاً خراجية أو أسلم من تحت يده أرض خراجية بقي خراجها ولم يثبت فيها العشر على هذا المالك، واحتجوا بما روي في الحديث ((لا يجتمع عشر وخراج في أرض مسلم))^(٢).

والصحيح- والله أعلم- ما ذهب إليه الجمهور:

- لعموم النصوص الموجبة للعشر فإنها لم تميز بين الأراضي الخراجية والعشرية.
- ولأن الخراج وظيفة الأرض- كالأجرة- والعشر فريضة الإسلام.

مسقطات الخراج:

يسقط الخراج عن الأرض بأحد أمرين:

- ١- انعدام صلاحية الأرض للزراعة: وذلك بأمر طارئ يمنع صاحبها من الانتفاع كانقطاع الماء عنها أو غورها، أو غمرها بمياه الفيضانات بحيث تعطل عن الانتفاع الدائم، ففي هذه الحال يسقط الخراج عنها تخفيفاً عن المالك- بل ربما يحتاج صاحب اليد عليها إلى المساعدة- عند جماهير الفقهاء^(٣)، وذلك لأن الخراج وظيفة الأرض وضريبة الانتفاع بها وقد تعطلت، ومثل ذلك ما لو تعطلت بسبب التصحر- أي زحف الرمال عليها- أو أن تصاب باقة سماوية كحرق أو برد شديد يهلك الزرع أو التمر قبل حصاده.

(١) الدر المختار ١٩١/٤، الاختيار لتعليل المختار ١٤٥/٣.

(٢) رواه البيهقي في السنن الكبرى ١٣٢/٤ وقال: هذا حديث باطل وصله ورفعه، ويحيى بن عنبه- راويه عن أبي حنيفة حتى أوصله إلى النبي ﷺ- منهم بالوضع. وقال النووي في المجموع ٥٥٠/٥: حديث باطل مجمع على ضعفه، انفرد به يحيى بن عنبه..

(٣) الدر المختار ١٩٠/٤، المنتقى للباجي ٢٢٢/٣، الأحكام السلطانية للماوردي، ص ١٥٠، شرح منتهى الإرادات، ٧١/٣.

٢- إسقاط الحاكم (الدولة) للخراج: وللفقهاء في ذلك رأيان:

أ - مذهب الحنابلة وأبي يوسف من الحنفية^(١): أن للحاكم ذلك إذا رأى فيه مصلحة ومنفعة للمسلمين كأن يكون المالك لها على ثغر (جبهة) من ثغور المسلمين أو أن يكون عيّنًا لهم على الكفار الحربيين لمعرفة ما عندهم من قوة أو غيرها، فللحاكم أن يسقط عن أمثال هؤلاء الخراج- كما له أن يعطيهم من سهم المؤلفه قلوبهم في الزكاة - وذلك لأن الحاكم له حق النظر في مصالح المسلمين والتصرف بما فيه مصلحتهم، ومن القواعد المقررة في الفقه الإسلامي) أن تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة^(٢). (٣).

ب - مذهب الإمام محمد تلميذ أبي حنيفة^(٣): أنه لا يجوز للإمام إسقاطه، لأنه حق من حقوق المسلمين كالعشر في الزكاة، والفتوى عندهم على قول أبي يوسف (الجواز)

هل هناك أراض خراجية ؟

أخيرًا هل هناك الآن أراض خراجية فيكون لهذا المبحث معنى ومغزى وفائدة من الناحية العملية، أم أن هذا الأمر قد عفا عليه الزمن ولم يبق للبحث فيه أي العملية جدوى من الناحية العملية كمسألة العبيد ؟

ذكر فقهاء الحنفية^(١): أن أراضي مصر والشام خراجية بالإجماع، إلا أنهم ذكروا أن المأخوذ الآن منها هو أجرة لا خراج فإن ملاك هذه الأراضي قد انقطعوا

(١) الدر المختار ١٧٣/٤، شرح منتهى الإرادات ٧٣/٣.

(٢) المنثور في القواعد للزركشي ٣٠٩/١، الأشباه والنظائر لابن تميم الحنفي، ص ١٤٩، شرح القواعد الفقهية للشيخ أحمد الزرقاء، ص ٢٤٥.

(٣) الفتاوى الهندية ٢/٢٤٠، البحر الرائق لابن نجيم ١٨٥/٥-١٨٦.

وعادت ملكيتها لبيت المال فالذين تحت أيديهم هذه الأراضي إما يشترون لها من بيت المال أو مستأجرون، فما يدفعونه ليس بخراج وإنما هو أجره قلت: ولا أظن كل الأراضي التي فتحها المسلمون عنوة أو صالحوا أهلها على خراجها، لا أظن إلا أنها صارت كأرض الشام ومصر بما فيها سواد العراق وبناء على ذلك من كان: ذلك من كان تحت يده شيء من هذه الأراضي فما يدفعه للدولة فهو أجره عنها بقدر الخراج، فإن كان صغيراً - مسلماً كان أو كافراً - ثبت ذلك في ذمته ووليّه هو الذي يتولى الدفع عنه كبقية الاستحقاقات المالية التي تثبت في ذمة الصغير.

المسألة الثالثة: الضرائب المطروحة على الأموال.

يجب في ذمة الصغير - إن كان يملك - الضرائب التي تفرضها الدولة على الأموال كخراج الأرض - وقد سبق الحديث عنه - وضريبة الأبنية، وضريبة الدخل، والمكوس (الجمارك) وغيرها فإن كل ذلك مما يخضع له الصغير ويثبت في ذمته يدفعها عنها وليّه، لأن هذه الحقوق العامة التي تطرح على الأموال وتغدي بيت المال (خزينة الدولة) يتساوى في أسبابها وعلل إيجابها كل الناس^(١)، الصغير والكبير، والذكر والأنثى على حد سواء، إذ هي ضريبة يقررها الحاكم على كل من يملك دون تمييز.

(١) ينظر: البحر الرائق ٥/١٧٨، رد المحتار لابن عابدين ٤/١٩٢.

(٢) المدخل الفقهي العام للشيخ مصطفى الزرقاء ٧٥٧/٢، ف٤٢٥.

المطلب الثالث

النفقة الواجبة

لما كان للصغير ذمة صالحة للالتزام بالواجبات المالية تعلقت بها النفقة الواجبة على نفسه وعلى من يعول- من ماله المملوك له- بسبب زوجية أو قرابة أو ملك.
وسنبحث هذه الأسباب الثلاثة كلا على حدة بعد تعريف النفقة وبيان مراد الفقهاء منها.

تعريف النفقة:

النفقة في اللغة^(١): اسم لما ينفق الشخص على نفسه وعياله، مأخوذة إما من التفوق وهو الموت والهلاك، تقول نفقت الدابة إذا ماتت، وإما من النفقة وهو النفاق تقول نفق المال نفقاً إذا نفذ أو فني، وإما من النفاق تقول نفقت السلعة والمرأة إذا كثر طلابها وخطابها، وكلها معان متقاربة تؤدي المعنى المراد لدى أهل الشرع والعرف.
وهي في اصطلاح الفقهاء^(٢): كفاية من يمونه من الطعام والكسوة والسكنى. والمقصود بذلك بيان ما على الإنسان من النفقة بسبب النكاح والقرابة والملك
أولاً: نفقة الزوجة.

الأصل في وجوبها على الزوج القرآن، والسنة، والإجماع.

(١) لسان العرب، والمصباح المنير مادة (نفق).

(٢) البحر الرائق ٢٩٣/٤، حاشية الصاوي على أقرب المسالك ٤٧٦/٢، شرح منتهى الإرادات ٦٤٩/٥ الأحوال الشخصية لمحمد محي الدين عبد الحميد، ص ١٨١.

فمن القرآن قوله تعالى: وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف^(١).
ومن السنة قوله ﷺ في حجة الوداع: ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف^(٢).

وعلى ذلك انعقد إجماع الأمة^(٣)؛ لأن النفقة عوض الاحتباس في البيت والتمكين للزوج والطاعة له، ولذا لو نشزت المرأة أو لم تمكنه من الاستمتاع من غير عذر شرعي أو طبيعي سقطت نفقتها.

ولكن لو كان هذا الزوج صغيرا لم يبلغ بعد فهل تلزمه النفقة كذلك طالما أنه لا يتأتى منه الجماع؟ وهل هناك من شروط للزومها في ذمته؟ ومن المسؤول عن دفعها لزوجته إذا وجبت باعتبار أن تصرفاته المالية غير صحيحة إذا لم تكن مصلحة محضة له؟ وكم تقدر إذا لزمته؟ هذا ما سنجيب عنه إن شاء الله تعالى في المسائل التالية:

الأولى: استحقاق زوجة الصغير النفقة

لاستحقاق زوجة الصغير النفقة ثلاث حالات:

الأولى: أن يكونا صغيرين. بحيث لا يتأتى منه جماع، وهي كذلك لا تطبق الوطء. فلا تجب لها النفقة لتخلف السبب الموجب لها^(٤).

(١) سورة البقرة من الآية (٢٣٣).

(٢) رواه مسلم في الحج (باب: حجة النبي ﷺ برقم ٢٩٤١)، وأبو داود في المناسك برقم ١٩٠٥، وابن ماجه في المناسك برقم ٣٠٧٤.

(٣) المغني ١١/٣٤٧، رحمة الأمة، ص ٢٥٦.

(٤) الوسيط للغزالي ٩/٤، الاختيار لتعليل المختار ٥/٣، الروضة ٦١/٩.

الثانية: أن تكون صغيرة لا تطيق الوطء وهو قادر عليه، فلا تستحق النفقة كذلك لأن شرط وجوبها إطاقتها للوطء والتمكين من نفسها لذلك، وهو متعذر من جهتها فتسقط بذلك النفقة^(١).

الثالثة: أن تكون كبيرة مطيقة للوطء ممكنة لنفسها منه ولكنه لا يطاق لأنه لا يتأتى منه ذلك لصغره ففي هذه الحالة للفقهاء في وجوب نفقتها عليه قولان:

أحدهما: تجب لها النفقة. وهو مذهب الجمهور (الحنفية والشافعية والحنابلة)^(٢).

واستدلوا على ذلك:

١- بأنها غير ممتنعة من تحصيل سبب الوجوب حيث إنها سلمت نفسها ومكنته من الاستمتاع تمكيناً كاملاً، وإنما تعذر الاستمتاع والوطء من جهة الزوج لصغره، فهو كما لو تعذر ذلك بسبب مرضه أو غنّته.

٢- أنها محبوسة عليه في البيت لمصلحته، وله أن يمنعها من الخروج والكسب فلزمه الإنفاق عليها وإلا ماتت جوعاً وعرياً.

ثانيهما: لا تجب لها النفقة على زوجها الصغير- أي غير البالغ- ولو كان قادراً على الوطء ن ولو دخل بها وافترضها، طالما أنه لم يدخل سن التكليف.

وبهذا قال المالكية في المشهور عندهم^(٣)، وهو قول عند الشافعية^(٤)، لكن الأظهر عندهم ما ذهب إليه الجمهور من الوجوب.

(١) الوسيط للغزالي ٩/٤، الاختيار لتعليل المختار ٥/٣، الروضة ٦١/٩.

(٢) البحر الرائق ٣٠٥/٤، جامع أحكام الصغار للأسروشتي الحنفي، ٩٣/١، الوسيط للغزالي ٩/٤، الروضة ٦١/٩؛ الكافي لابن قدامه ٣٥٥/٣، شرح منتهى الإرادات ٦٦٢/٥.

(٣) المنتقى شرح الموطأ للباي ١٢٦/٤، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٤٧٨/٣.

(٤) نهاية المحتاج للملي ٢٠٨/٧، شرح المحلي على المنهاج ٧٩/٤.

واستدلوا على ذلك:

بأن زوجة الصغير لا يتأتى الاستمتاع بها- وهو عوض النفقة- وإن كان ذلك بسبب الزوج لصغره وهو معذور بذلك، فلم تستحق العوض لفوات المعوض.

والراجع الأول، وذلك لما يأتي:

١- لعموم الأدلة الموجبة للنفقة، حيث إنها لم تفرق بين أن يكون الزوج صغيراً أو كبيراً، و لم يرد ما يخص هذا العموم، فيبقى على عمومه.

٢- أن ما يجب عليها- مقابل النفقة- من التمكين من الاستمتاع قد فعلته، والعذر من عدم استمتاعه جاء من جهته هو، فلا يسقط حقها بعجزه وإن كان معذوراً.

٣- أنها محبوسة في البيت عليه ولمصلحته، فلا يعقل أن تكلف بالإنفاق على نفسها والحال كذلك، والقاعدة العامة في هذه الشريعة أن: كل من حبس المصلحة غيره ومنفعته فنفعته واجبة على من كان حبسه لمنفعته ومصلحته^(١).

وإذا قلنا بالوجوب- وهو الراجح- فإن النفقة تتعلق بزمته المالية، بمعنى أنها تجب في ماله، والولي أو الوصي هو الذي ينفق عليها كما ينفق عليه.

تقدير هذه النفقة:

قد عرفنا فيما مضى أن النفقة تشمل الطعام والكساء والمسكن، وبوجه عام تشمل كل ما يلزم كفاية الزوجة من الحاجات الأصلية بحسب العرف.

(١) الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، لمحي الدين عبد الحميد، ص ١٨٧.

والمعتبر في ذلك حالة الزوج المادية دون النظر إلى حالتها هي، فلو كان معسرًا وهي موسرة فلها نفقة المعسرين من غير إسراف ولا تقتير، وبهذا قال الشافعية^(١). وجمع كثير من الحنفية^(٢)، وهو الراجح في نظري- خلافاً لجمهور الفقهاء- وذلك لأمرين.

أ - لقوله تعالى: (لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله لا يكلف الله نفساً إلا ما آتاها)^(٣).

وجه ذلك أن الخطاب في الآية موجه للزوج وأن التكليف لم يتعد حدود ما آتاه الله من الرزق.

ب- ولقوله ﷺ لهند زوجة أبي سفيان حين قالت: يا رسول الله إن أبا سفيان رجل شحيح لا يعطيني من النفقة ما يكفيني ويكفي بني إلا ما أخذت من ماله بغير علمه، فهل علي في ذلك جناح؟ فقال رسول الله ﷺ ((خذي من ماله بالمعروف ما يكفيك ويكفي بنيك))^(٤).

وجه ذلك أنه ﷺ أذن لها أن تأخذ بالمعروف، ومن المعروف أن لا تأخذ في الإعسار ما تأخذه في اليسار^(٥).

(١) الحاوي للماوردي ٤٢٣/١١، المهذب ١٦١/٢.

قلت: لكن الشافعية قدروها بمعين، والأولى عدم تقديرها وتحديداتها لأن ذلك يختلف من زمان لآخر ومن مكان لآخر، والقرآن ربط ذلك بالمعروف أي بما تعارفه الناس في وقته.

(٢) فتح القدير ١٩٤/٤، البحر الرائق ٢٩٧/٤.

(٣) سورة الطلاق من الآية ٧.

(٤) رواه البخاري في البيوع (باب من أخرى أمر الأنصار على ما يتعارفون به برقم ٢٠٩٧) ومسلم في الأقضية (باب: قضية هند برقم ٤٤٥٢) واللفظ لمسلم.

(٥) الحاوي الكبير للماوردي ٤٢٤/١١.

الثانية: إيسار الصغير بنفقة زوجته.

إذا أعسر الصغير بنفقة زوجته كأن نفذ ما عنده من مال، وهو بطبيعة الحال لا يستطيع التكسب والعمل، فلذلك أحوال:

١- أن ترضى الزوجة بالمقام معه فلها ذلك، لأن النفقة حقها ولها إسقاطه وليس له منعها من التكسب لتتفق على نفسها، فلو رضيت بالمقام وأنفقت على نفسها صارت النفقة ديناً في ذمته يؤديها إليها حال إيساره.

٢- أن يتبرع بالنفقة أبوه أو جده. فليس لها أن تردّها، بل عليها أن تقبلها لعدم المنّة في ذلك إلا ما ندر، وليس لها في هذه الحال أن تطلب الفسخ لانعدام السبب الموجب.

٣- أن لا يكون له مال ولا أحد ينفق عليها. فللعلماء في طلبها فسخ النكاح قولان:

الأول: قول الجمهور (المالكية والشافعية والحنابلة)^(١) وهو أن لها الحق في طلب الفسخ على التراخي، ومتى ثبت عند القاضي إيساره وطلبت الفراق فرق بينهما. واستدلوا على ذلك:

١- بقوله تعالى: (وَلَا تَمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُوا)^(٢). وجه ذلك أن إمساكها مع العجز عن الإنفاق عليها ضرر وعدوان أعظم من الإضرار الذي وردت الآية بخصوصه وهو الزيادة في عدتها بوجه من الوجوه، كأن يطلقها حتى إذا كادت عدتها تنتهي راجعها، ثم يطلقها ثانية كما كانوا يفعلون في ذلك لأن القصد من النص عمومه لا خصوص السبب الوارد فيه و الجاهلية، ومن القواعد المقررة عند أهل العلم أن العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب.

(١) الدسوقي على الشرح الكبير ٤٩٤/٣، لنهاية المحتاج ٢١٢/٧؛ كشاف القناع ٥٦٠/٥.

(٢) سورة البقرة، الآية ٢٣١.

٢- بما رواه أبو هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: ((أفضل الصدقة ما ترك غنى، واليد العليا خير من اليد السفلى، وأبدأ بمن تعول، تقول المرأة: إما أن تطعمني وإما أن تطلقني، ويقول العبد: أطعمني واستعملني، ويقول الابن: أطعمني، إلى من تدعني))^(١).

قال ابن حجر: استدل بقوله: ((إما أن تطعمني وإما أن تطلقني)) من قال يفرق بين الرجل وامرأته إذا أعرس بالنفقة، واختارت فراقه، وهو قول جمهور العلماء^(٢).

قال الشافعي رحمه الله: لما كان من فرض الله على الزوج نفقة المرأة، ومضت بذلك سنة رسول الله ﷺ والآثار لم يكن له- والله أعلم- حبسها على نفسه يستمتع بها ومنعها عن غيره تستغني به وهو مانع لها فرضاً عليه عاجزاً عن تأديته وكان حبس النفقة والكسوة يأتي على نفسها فتموت جوعاً وعطشاً وعرياً^(٣).

٣- أن عجز الزوج عن الوطء لعنة ابتداء يثبت لها حق الفسخ باتفاق أهل العلم- خلافاً لمن شذ منهم- والعجز عن النفقة أولى، لأن ذلك يأتي على نفسها بالهلاك أو العري أو الضياع والعجز عن الوطء يفوت عليها لذة سرعان ما تنقضي، ولأن صبر المرأة على عدم الاستمتاع أيسر من صبرها على عدم النفقة.

٤- أن عمر رضي الله عنه كتب إلى أمراء الأجناد في رجال غابوا عن نسائهم فأمرهم أن يأخذوهم بأن ينفقوا أو يطلقوا، فإن طلقوا بعثوا بنفقة ما حبسوا^(٤).

(١) رواه البخاري في النفقات (باب: وجوب النفقة على الأهل والعيال برقم ٥٠٤٠).

(٢) فتح الباري لابن حجر العسقلاني، ٤١٢/٩.

(٣) الأم للشافعي ١١٥/٥، وينظر أيضاً: أحكام القرآن لابن العربي ٢٠٠/١، وأحكام القرآن للهراسي ١٨٢/١.

(٤) رواه الشافعي في المسند (ترتيب المسند ٦٥/٢) والبيهقي في السنن ٤٦٩/٧، وابن أبي شيبة في المصنف ١٧٥/٤.

وعرف ذلك واشتهر و لم يعرف من الصحابة مخالف لذلك فكان بمثابة الإجماع على أحقيتها في طلب الفسخ عند عجز الزوج عن النفقة.

٥- أن العلماء قالوا: إذا عجز الشخص عن الإنفاق على عبده أو أمته يقال له: بع عبدك أو أمتك، فيؤمر بذلك كما يفهم من الحديث المتقدم فلأن يكون ذلك في حق المرأة أولى.

الثاني: مذهب الحنفية^(١): وهو أنه لا حق لها في طلب الفسخ، ولكن تؤمر بالصبر والاستدانة، وبصير ذلك ديناً يحال على الزوج في ذمته، بل ويمكن أن تستوفيها من تركته لو مات، وإنما تستدين بأمر القاضي وإذنه، فلو استدانته أو صرفت من مالها بغير أمره فليس لها أن ترجع بها على ذمة هذا الزوج المعسر، وأصل المسألة أن النفقة لا تصير ديناً إلا بقضاء القاضي أو التراضي عند الحنفية خلافاً للجمهور.

واستدلوا على ذلك:

١- بأن النكاح إنما يعقد للصحة والألفة وإنجاب الولد وبناء الأسرة، والمال تبع فلا يفسخ به النكاح إذا تعذر حصوله، ومن حسن العشرة بين الزوجين أن تصبر على زوجها وخاصة فيما هو معذور فيه.

٢- وأن حق المرأة في النفقة لم يبطل حتى نجيز لها المطالبة بفسخ النكاح، وإنما يصير إلى بدل بقضاء القاضي أو بالتراضي وهو الاستدانة، وبصير حقها ديناً ثابتاً في ذمته.

٣- والراجح- والله أعلم- مذهب الجمهور لما ذكروا من الأدلة النقلية والعقلية ولأن في ذلك دفعاً للضرر عن الزوجة ولأن مسألة الاستدانة عليه قد لا تكون متيسرة في معظم الأحوال فلا يمكن تعليق الأمر عليها وإناطة الحكم بها.

(١) البحر الرائق ٣١٢/٤، الاختيار لتعليل المختار ٦/٤.

ثانيًا: نفقة الأقارب.

الصغير إما أن يكون لا مال له فهو في هذه الحال بحاجة إلى من ينفق عليه ويرعى شؤونه، فبالأولى لا تجب عليه نفقة لأحد.

وإن كان ذا مال وجبت عليه نفقة أقاربه في ماله- كما وجبت لزوجته- مراعى في ذلك حاله، ولكن من هؤلاء الأقارب الذين تلزمه نفقتهم؟ ذلك ما نبينه باختصار.

١- قال المالكية^(١): الأقارب الذين تلزم نفقتهم هم الأبوان فقط، فلا تلزم نفقة الأجداد والجداات ولا غيرهم من الأقارب، والأصل في هذا قول الله تعالى: (وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا)^(٢). ومن الإحسان إليهما الإنفاق عليهما، وقوله تعالى في الآية نفسها: (فَلَا تَقُلْ لَهُمَا أَفٍّ) ووجه ذلك أن الآية نهت عن التأفف لمعنى الأذى، ومعنى الأذى في منع النفقة عند الحاجة أكثر وأعظم. وفي الحديث ((إن أطيّب ما أكلتم من كسبكم، وإن أولادكم من كسبكم))^(٣).

٢- وقال الجمهور (الحنفية والشافعية والحنابلة)^(٤): نفقة الوالدين وإن علوا واجبة في مال ولدهما، وعليه فالجد والجدة وإن علوا تحب نفقتهما كذلك في مال ولدهما إذا كان غنيًا وكانا فقيرين، ولا فرق في ذلك عند كلهم بين أن يكون هذا الابن صغيرًا أو كبيرًا، ذكرًا أو أنثى متفقًا معهما في الدين أو مخالفًا، لعموم قوله تعالى

(١) قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي ص ٢٤٧، الدسوقي على الشرح الكبير ٣/٥٠١.

(٢) سورة الإسراء ورأية ٢٣.

(٣) رواه أبو داود في السبوع برقم ٣٥٢٨ والترمذي في الأحكام برقم ١٣٥٨، والنسائي في أول البيوع ٧/٢٤٠، وابن ماجه في التجارات برقم ٢٢٩٠.

(٤) المبسوط للسرخسي ٢٢٢٢/٥، الاختيار ١٠/٤، الأحوال الشخصية لمحمد محي الدين عبد الحميد، ص ٢١٠ وما بعدها؛ نهاية المحتاج ٢١٨/٧، كفاية الأخبار ١٤٠/٢؛ المغني ٣٧٢/١١ وما بعدها.

(وَصَاحِبُهُمَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفًا))^(١). وزاد الحنفية: في وجوب النفقة في مال الغني- وإن كان صغيراً- لكل قريب ذي رحم لو فرض أحدهما أنثى والآخر ذكراً لم يصح أن يتزوجا ببعضهما فأبناء الأعمام والعمات وأبناء الأحوال والحالات لا تجب نفقتهم وإن كانوا فقراء؛ لأن الزواج يصح بينه وبينهم لو كان أحدهم أنثى. وزاد الحنابلة على الأبوين كل قريب وارث غير محجوب.

والشرط في كل ما تقدم أن يكون هذا الصغير أو الكبير غنياً والوالدان أو الأقارب الآخرين عند الحنفية والحنابلة فقراء ومنهم من شرط الزمانة (المرض المقعد) أو العجز عن العمل لكبر السن.

وإنما تركت الحديث عن نفقة الأبناء وهي واجبة؛ لأن الحديث حول النفقة الواجبة في مال الصغير، يقال فيها ما قيل في الأبوين.

المطلب الرابع

صدقة الفطر

يقال: صدقة الفطر وزكاة الفطر، ويقال أيضاً للمخرج: فطرة، وهي لفظة مولدة- ليست عربية ولا معربة- استعملها الفقهاء وكأنها من الفطرة التي هي الخلقة أي زكاة الخلقة^(٢). ولهذا تجب على المولود لو أدرك جزءاً من رمضان ولو ساعة، لأن المراد بها الصدقة عن النفس والبدن.

(١) سورة لقمان الآية ١٥.

(٢) المجموع للنووي ١٠٣/٦.

وهي واجبة على الصغير المسلم عن نفسه وإن كان يتيمًا - في ماله بالإجماع^(١) إلا ما روي عن الليث أنه قال: ليس على أهل العمود زكاة الفطر وإنما هي على أهل القرى، لحديث ابن عمر رضي الله عنهما قال: ((فرض رسول الله ﷺ زكاة الفطر، صاعًا من تمر أو صاعًا من شعير، على العبد والحر، والذكر والأنثى، والصغير والكبير، من المسلمين، وأمر بها أن تؤدى قبل خروج الناس إلى الصلاة))^(٢).

وشرط ذلك أن يكون موسرًا بمال فاضل عن قوته وقوت من يموه يوم العيد وليلته عند جمهور الفقهاء.

وقال الحنفية: لا تجب إلا على من ملك نصابًا زكويًا لحديث ((لا صدقة إلا عن ظهر غنى))^(٣).

وعلى أي حال فالمخاطب بأدائها من مال الصغير وليه أو وصيه كالزكاة. فإن لم يكن له مال فعلى من تلزمه نفقته أن يخرج يخرجها عنه، وبهذا قال جمهور الفقهاء.

وهل تلزم الصغير في ماله من تلزمه نفقته؟

خلاصة مذهب الجمهور^(٤): أن كل من تلزمه نفقتهم إذا كانوا معسرين تلزمه فطرتهم على الخلاف الذي سبق، فتلزمه فطرة زوجته ووالديه فقط عند مالك وعند الشافعية تلزمه فطرة زوجته ووالديه وإن علوا، وعند الحنابلة تلزمه فطرة زوجته

(١) بداية المجتهد ٤٦/٢.

(٢) أخرجه البخاري في أبواب صدقة الفطر (باب: فرض صدقة الفطر برقم ١٤٣٢)؛ ومسلم في الزكاة (باب: زكاة الفطر على المسلمين من التمر والشعير).

(٣) الاختيار ١٢٣/١.

(٤) بداية المجتهد ٤٦/٢؛ حاشية العدوي على شرح الرسالة ٤٥٢/١؛ المهذب ١٦٣/١-١٦٤؛ كفاية الأخير ١٩٤/١، المغني ٣٠٢/٤، شرح منتهى الإرادات ٢٨١/٢.

ووالديه وإن علوا وكل قريب وارث غير محجوب عن الميراث وقت وجوبها، وعند الحنفية^(١) لا تلزمه فطرة والديه لعدم الولاية عليهما، وكذا لا تلزمه فطرة زوجته وإنما توديعها عن نفسها لظاهر الحديث المتقدم ((على الذكر والأنثى)) فرقا بينهما وبين النفقة، ولعدم كمال الولاية عليهما إذ لا يلي أمرها في غير حقوق الزوجية؛ لأن الأصل عندهم أن الفطرة لا تلزم إلا عمر يمونه وتحت ولايته ولهذا لو كان الأب فقيرا مجنونا وجبت فطرته على ولده.

والخلاصة: أن صدقة الفطر واجبة في مال الصغير أو الصغيرة إذا كان لهما مال، بل تجب في مالهما عمن تلزمهما نفقته من والد وإن علا أو زوجة أو قريب وارث على الخلاف الذي سبق تفصيله

(١) فتح القدير ٢/٢٢١، الدر المختار ٢/٣٦٣، الاختبار ١/١٢٣.

المبحث الثاني

الالتزامات المالية الناتجة عن تصرف الصغير

المطلب الأول: ضمان المتلفات

الأصل في ضمان المتلفات سواء أتلّفها صغير أو كبير القرآن والسنة والإجماع.

أما القرآن:

فقوله تعالى: لها ما كسبت وعليها ما اكتسبت^(١).

وقوله تعالى: ومن يكسب إنما فإنما يكسبه على نفسه^(٢).

وقوله تعالى: (وجزاء سيئة سيئة مثلها)^(٣).

وقوله تعالى: (ولا تزر وازرة وزر أخرى)^(٤).

ومن السنة:

ما رواه أنس بن مالك الله قال: ((كان النبي ﷺ عند إحدى أمهات المؤمنين مهم فأرسلت أخرى بقصعة فيها طعام، فضربت يد الرسول فسقطت القصعة فانكسرت، فآخذ

(١) سورة البقرة، الآية ٢٨٦.

(٢) سورة النساء، الآية ١١١.

(٣) سورة الشورى، الآية ٤٠.

(٤) سورة الإسراء، الآية ١٥؛ وسورة فاطر، الآية ١٨.

رسول الله ﷺ الكسرين فضم إحداهما إلى الأخرى، فجعل يجمع فيها الطعام ويقول: ((غارت أمكم، كلوا)) فأكلوا حتى جاءت بقصعتها التي في بيتها، فدفع القصعة الصحيحة إلى الرسول، وترك المكسورة في بيتها^(٥).

ولا فرق في ضمان الإلتلاف بين العمد والخطأ، ولا بين أن يكون صادراً من مكلف أو صغير، فالمتلف عمدًا أو خطأ ضامن باتفاق المذاهب الأربعة، والكبير والصغير في ذلك سواء، ولكن فعل المخطئ والصغير لا يترتب عليه الإثم والمعصية لأن الشرع أسقطه عنهما، في الحديث ((رفع القلم عن ثلاث)) وعد منها الصغير حتى يحتلم.

ولنستعرض بعض نصوص الفقهاء التي تدلل على تضمين الصغير لما يتلفه.

- ١- ((وإن أتلوا- أي هؤلاء المحجور عليهم من الصغار ونحوهم- شيئاً مقوماً من مال أو نفس ضمنوا، إذ لا حجر في الفعل))^(٦).
- ٢- ((وضمن الصبي ولو غير مميز ما أفسد، أي ما أتلفه في ماله إن كان له مال وإلا أتبع بالقيمة في ذمته، هذا هو الصواب^(٧)، أي عند المالكية لأن عندهم قولين آخرين غير هذا.

(٥) رواه ابن ماجه في الأحكام برقم ٢٣٣٤. وجاء في رواية أن عائشة رضي الله عنها قالت: ما رأيت صانعاً طعاماً مثل صافية، صنعت لرسول الله ﷺ طعاماً فبعثت به فأخذني أفكل فكسرت الإناء، فقلت: يا رسول الله، ما كفارة ما صنعت؟ قال: ((إناء مثل إناء، وطعام مثل طعام)). رواه أبو داود في البيوع برقم ٣٥٦٨، والأفكل: الرعدة من خوف ونحوه ولا يبنى منه فعل، فقولها: أخذت أفكل" أي أخذتني رعدة من شدة الغيرة. اهـ. النهاية في غريب الحديث لابن الأثير ٥٦/١.

(٦) الدر المختار ١٤٦/٦، وينظر أيضاً: الأشباه والنظائر لابن نجيم الحنفي: الفن الثاني أول كتاب الحجر، ص ٣١٠. ووصف هؤلاء بالمحجور ليس قيذاً احترازياً، بل لو كان مأدوئاً له بالتجارة فالحكم كذلك.

(٧) الشرح الكبير بحاشية الدسوقي ٤/٤٨٠، وينظر أيضاً القوانين الفقهية، ص ٣٦١.

٣- ((ثبت أن الصبي والمجنون إذا أتلّفا على غيرهما مالاً وجب عليهما الضمان))^(٨).

٤- والحكم في الصبي والمجنون كالحكم في السفه، في وجوب الضمان عليهما فيما أتلّفا من مال غيرهما بغير إذن^(٩).

فالصغير إذا يضمن ما يتلفه من مال للآخرين، ويكون الضمان في ماله يؤديه عنه وليه أو وصيه، فإن لم يكن له مال تعلق الضمان في ذمته يؤديه إذا اغتنى ولو بعد البلوغ، لأن له ذمة تصلح للإلزام والالتزام ولو في المستقبل من الزمن.

وهذا ما نصت عليه المادة ٩١٦ من مجلة الأحكام العدلية، إذ تقول: (إذا أتلّف صبي مال غيره يلزم الضمان من ماله، وإن لم يكن له مال ينتظر إلى حال يساره، ولا يضمن وليه)^(١٠).

وقد علل الفقهاء تضمين الصغير ما أتلّفت يداه، مع أنه قد لا يعقل كأن يكون عمره ثلاث سنوات مثلاً بالآتي :

أ - أنه ضمان إتلاف، وهو لا يتوقف على القصد والنية.

ب- وأنه إحياء لحق المتلف عليه في المحل المعصوم، وهو المال المملوك للآخرين.

(٨) البيان للعمراني الشافعي ٢٣٣/٦، وينظر أيضاً: المهذب ٣٣٢/١.

(٩) المغني لابن قدامة ٦١١/٦، وينظر أيضاً شرح منتهى الإرادات ١٧٠/٤.

(١٠) دور الحكام شرح مجلة الأحكام، ٦٠٤/٢.

(٢) نظرية الضمان للدكتور فوزي فيض الله، ص ٢١١.

وينبغي أن يستبعد أبوه من موضوع الضمان ولا يقاس على المستأجر لأجير خاص غسال ثياب وكواء وخياط فهؤلاء يضمنون ما يتلف تحت أيديهم والضمان على من استأجرهم، ولأن علاقة الولد بأبيه علاقة توجيه وتربية بخلاف علاقة المستأجر بأجيريه الخاص فإنها علاقة عقد يستفيد منه مالاً ونحوه فاستحق أن يكون الضمان عليه.

ويستثنى من عموم تضمين الصغير مسائل:

- منها ما إذا أودع عنده مال من غير إذن وليه فأتلفه.
 - ومنها ما لو بيع منه مال من غير إذن وليه.
- ففي هاتين المسألتين وأمثالهما لا يضمن الصغير، لأن المودع والبائع هما المقصران المفرطان في مالهما إذ وضعاه تحت يد غير مدركة.

حقيقة الضمان وطريقته:

يمكن أن يعرف الضمان بأنه: رد مثل الهالك أو قيمته^(١١).
وعرفه الشوكاني بأنه: (عبارة عن غرامة التألف)^(١٢).
وفي مجلة الأحكام العدلية أنه (إعطاء مثل الشيء إن كان من المثليات وقيمه إن كان من القيميات)^(١٣).

(١١) غمز عيون البصائر للحموي بشرح الأشباه، والنظائر لابن نعيم الحنفي ٦/٤.

(١٢) نيل الأوطار للشوكاني، ٢٩٩/٥.

(١٣) درر الحكام، ٤٤٨/١.

ويبدو واضحاً أن التعريفين الأول والثالث هما الأوضح، ومن خلالهما تؤخذ طريقة ضمان المتلفات وهي بالتالي مستمدة أصلاً من قول النبي ﷺ في حديث عائشة المتقدم إناء مثل إناء، وطعام مثل طعام)). ومن فعله كذلك في ذات الواقعة حيث أخذ قصعة عائشة وأعطاهها للرسول وترك المكسورة عندها.

فطريقة الضمان لما يتلفه الصغير إذا هي كالتالي:

١- أن يكون المال المتلف مثلياً - وهو ما يوجد مثله في السوق من غير تفاوت يعتد به - كالنقود والمصنوعات ذات الماركة الواحدة والكتب ذات الطبعة الواحدة وأمثال ذلك مما لا يعد التفاوت بين أفرادها ذا قيمة معتبرة عند الناس، فلو أُلِف الصبي مالاً من هذا القبيل لآخر ضمنه بمثله في ماله وإن انتفا عنه الإثم لعدم تكليفه.

٢- أن يكون المال المتلف قيميّاً - وهو ما لا يوجد مثله في السوق، أو يوجد ولكن بتفاوت له اعتبار - كالبطيخ والحيوان بأنواعه والقمح المخلوط بالشعير أو القش وأشباه ذلك، فما يتلفه الصغير من ذلك يضمنه بقيمته يوم الإتلاف وفي مكانه، ويقبل قول الواحد العدل في تقدير القيمة^(١٤).

والمثل أعدل في تحقيق العدل ودفع الضرر، لما فيه من اجتماع جنس المتلف والمالية. والقيمة تقوم مقام المثل عند عدمه أو رضا المعتدى عليه بالتعويض عن حقه.

(١٤) الأشباه والنظائر لابن نجيم، ص ٢٥٢.

المطلب الثاني

الدية والكفارات

أولاً: الدية.

يمكن أن تعرف الدية بأنها: مصدر الفعل ودى يدي، إذا أعطى القاتل ولي المقتول المال الذي هو بدل النفس. وأصل المصدر ودية حذف فاءه، ثم سمي المال الذي يعطى باسم المصدر^(١٥).

وعرفها الفقهاء بأنها: المال الواجب بالجناية على حر في نفس أو غيرها^(١٦).

وهي مشروعة بالقرآن والسنة وإجماع الأمة في الجملة.

وسببها: الجناية على النفس بالقتل أو على العضو بالإتلاف، ومقصودنا في هذا البحث ما هو أعم من ذلك وهو العوض عن كل أذى يلحق بالآخرين من قتل أو قطع أو تفويت منفعة أو جرح أو غير ذلك مما يقتاد أو يعوض عنه بالمال.

وبناء على ذلك لو كان الجاني صبيًا فهل يضمن عوض جنايته في ماله؟ أم تؤدي عنه عاقبته؟ وهل هناك من فرق بين أن تكون الجناية على النفس بالقتل وبين أن تكون قطعًا أو جرحًا؟ وهل هناك من فرق بين أن يكون الصبي الجاني متعمدًا أو مخطئًا؟ ذلك ما سنبيّنه إن شاء الله تعالى باختصار مع الاستدلال.

(١٥) المصباح المنير للفيومي. مادة (ودي)

(١٦) تكملة البحر الرائق، ٧٥/٩؛ كفاية الطالب بحاشية العدوي، ٢٧٢/٢، القليوبي على شرح المنهاج ١٢٩/٤.

١- **القتل:** إذا قتل الصبي غيره لم يقتص منه باتفاق الفقهاء^(١٧)؛ لأن شرط القصاص من القاتل أن يكون مكلفاً لقوله ﷺ ((رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يشب، وعن المجنون حتى يعقل))^(١٨)؛ ولأن الصبي ليس له قصد صحيح فهو كالقاتل خطأ، والقتل الخطأ تجب فيه الدية.

وحينئذ تجب الدية لنلأ يضيع حق المعتدى عليه ويطل. دمه فإنه لا هدر في الإسلام، ولكن هل تجب في مال الصبي أم على العاقلة؟

اختلف العلماء في ذلك على قولين:

أولهما: مذهب الجمهور^(١٩): أن دية النفس على العاقلة فإن كانت الجناية على عضو بإتلاف أو جرح وبلغ عوض ما جناه نصف عشر الدية الكاملة للمجني عليه فأكثر عند الحنفية، أو ثلثها فأكثر عند المالكية فهي على العاقلة أيضاً، فإن كان العوض أقل من ذلك كان في ضمان الصبي في ماله حالاً، فإن لم يكن له مال أتبع في ذمته إلى أن يصير عنده مال فيؤديه.

وقال الحنابلة: دية جناية الصغير - ومثله المجنون - على العاقلة، سواء كانت على النفس أو العضو مطلقاً.

(١٧) المغني لابن قدامة، ٤٨١/١١؛ بداية المجتهد لابن رشد، ٢٢٣/٤.

(١٨) رواه أبو داود في الحدود برقم ٤٣٩٩؛ والترمذي في الحدود برقم ١٤٢٣.

(١٩) تكملة البحر الرائق ١٠٠/٩، الدر المختار ٥٨٦/٦، بداية المجتهد ٢٤٥/٢، كفاية الطالب بحاشية العدوي ٢٨٢/٢، المغني ٢٩/١٢.

واستدل هؤلاء الجمهور على ذلك:

أ - بما روي أن مجنوناً- والصبي مثله- صال على رجل بسيف فضربه فرفع ذلك إلى علي عليه السلام، فجعل عقله على عاقلته- لمحضر من الصحابة رضي الله عنهم- وقال: عمدته وخطؤه سواء^(٢٠).

ب- وعن علي عليه السلام أنه قال: ((عمد المجنون، والصبي خطأ))^(٢١).

ج- أن العاقل المخطئ يخفف عنه. فتجعل دية جنايته على عاقلته، والصبي أولى بهذا التخفيف، لأنه ليس من أهل كمال القصد في العدوان والظلم، ولهذا لا كفارة عليه في ذلك كما سيأتي مفصلاً.

د- أنه لا يوجب القصاص اتفاقاً- كما سبق- للعذر وهو عدم التكليف فأشبهه الخطأ وشبهه العمد، والدية فيهما على العاقلة اتفاقاً، فينبغي نقل حكم المشبه به إلى المشبه.

ثانيهما: مذهب الشافعية في الأظهر عندهم^(٢٢). أن عمد الصبي عمد إن كان له نوع تمييز إلا أنه لا يقتص منه لأنه ليس من أهل العقوبة، وعليه فالدية واجبة في ماله إن كان له مال، وإلا ثبتت في ذمته ديناً حتى يكون له ماله فتؤخذ منه. فإن كان صغيراً لا يميز فقتله خطأ قطعاً، ولا قصاص قطعاً، والدية على العاقلة كالجمهور.

(٢٠) رواه البيهقي في السنن الكبرى ٨/٦١ من قول علي من غير ذكر القصة وقال: إسناده فيه ضعف، وذكره كاملاً صاحب تكملة البحر الرائق من غير عزو.

(٢١) رواه البيهقي في السنن ٦١/٨.

(٢٢) الحاوي الكبير للماوردي ٣١٧/١٢، مغني المحتاج، ١٦/٤.

والراجح- والله أعلم- صحة ما ذهب إليه الجمهور لما ذكروه من الأدلة، ولأن ما احتج به الشافعية منقطع وفيه جابر الجعفي وهو رافضي متهم بالكذب^(٢٣)، ولأن الدية وإن كانت تعويضاً للضرر اللاحق بالمجني عليه ففيها معنى العقوبة للجاني من الصغير ليس من أهلها، ولهذا لا يعاقب بالاقتصاص منه اتفاقاً.

فإن قتل الصبي خطأ فالدية على العاقلة باتفاق العلماء^(٢٤). والعاقلة هم قرابته من قبل الأب- عند الجمهور- وهم العصابة من بني أبيه ثم من بني جده وعلى العموم هم: كل من يرثه بالتعصيب، لأن الناس كانوا يتعاقلون كذلك في زمان رسول الله ﷺ وفي زمان أبي بكر إلى أن وضع الديوان في زمان عمر بن الخطاب له. فإذا لم تكن عاقلة تعقل الجناية أو كان عددها قليلاً لا يتحمل الدية أو كانوا فقراء فالعقل هو بيت المال يتحمل الدية بتمامها أو ما يتبقى منها، وبهذا قال جمهور الفقهاء.

٢- إذا كانت الجناية من الصبي على شخص فيما دون النفس من قطع عضو أو شجاج أو جراح. فإن الضمان يكون فيه كالتالي بناء على أن القصاص ساقط عنه:

أ - مذهب الشافعية: في الأظهر عندهم- كما سبق- أن الضمان يكون في ماله إن كان عمداً، وإن كان خطأ فعلى عاقلته لا فرق بين القليل منها والكثير فكله على العاقلة إن كان خطأ

ب- ومذهب الجمهور: أن العوض المالي على العاقلة بناء على أن عمد الصغير خطأ، وجناية الخطأ على العاقلة.

(٢٣) ينظر: تهذيب التهذيب لابن حجر العسقلاني ٤٦/٢.

(٢٤) المراجع السابقة.

ولكن قال الحنفية- كما سبق- إن كان العوض (دية العضو أو الجراح) أقل من نصف عشر دية المجني عليه فهو في ماله حالاً إن كان له مال وإن لم يكن له مال ثبت في ذمته إلى أن يصير له مال. وحد المالكية والحنابلة ذلك بأقل من ثلث دية المجني عليه. وينبغي أن يلاحظ هنا أن الفقهاء فرقوا في إتلاف الصغير أو إضراره بين أن يكون الضرر واقعاً على الحيوان والجماد (المال) في ماله، وبين أن يكون واقعاً على نفس آدمية فهو على العاقلة وذلك لعظم الضمان عندئذ ولخطورته لتبقى العاقلة متنبهة لواجبها في التربية والأخذ على أيدي أولادها يكفونهم عن قضايا خطيرة على العلاقات الاجتماعية وزعزعة أمن المجتمع.

ثانياً: الكفارة.

من المتفق عليه بين الفقهاء أن لا كفارة على الجاني بجراح أو قطع عضو، وإنما تشرع الكفارة في إزهاق الروح لعظم الجريمة عندئذ.

قال تعالى: (ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله إلا أن يصدقوا فإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله وتحرير رقبة مؤمنة فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين توبة من الله...) (٢٥).

فهل يشمل الأمر بالكفارة الصغير، مع أنه غير مخاطب بالتكاليف الشرعية أم لا؟.

١- مذهب الحنفية^(٢٦): أنه لا كفارة عليه، لأنها إنما شرعت تكفيراً عن ذنب اقترفه الجاني، وفعل الصغير لا يوصف بذلك، ولئن عزر بسجن أو جلد فإنما ذلك للتأديب

(٢٥) سورة النساء، الآية ٩٢.

(٢٦) تكملة البحر الرائق للطورى، ١٠٠/٩؛ الدر المختار، ٥٨٧/٦.

والتربية لا للعقوبة، ولأن الكفارة دائرة بين العباداة والعقوبة ففيها معنى العباداة والعقوبة، والصغير لا يجب عليه عباداة ولا عقوبة.

٢- مذهب الجمهور^(٢٧): أن الكفارة واجبة في ماله يؤديها عنه وليه. فإن عجز عن الأداء صح صومه، لأنه صحيح منه. واستدلوا على ذلك:

أ - بعموم الآية (ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة)).

ب- بأن الخطاب في وجوب الكفارة خطاب وضع فلا يتوقف على بلوغ سن ربان التكليف، فقد جعلت الآية القتل سبباً لوجوب الكفارة، والسبب من أقسام الحكم الوضعي.

ج- بأن الكفارة حق يتعلق بالمال فلا يتوقف وجوبها على التكليف كالزكاة والفطرة.

د- بأن المشرع لم يعند بأقوال الصغير فيما فيه ضرر محض والقتل ليس قولاً وإنما هو تصرف فعلي، وهو معتبر من المكلفين وغير المكلفين، ولذا ترتب عليه الأثر ولزم العوض في ماله.

هـ - بأن عمد الصبي- كالمجنون- أجري مجرى القتل الخطأ في أحكامه ووجوب الكفارة في مال القاتل خطأ من أحكامه، فلزم أن تجب في مال الصغير.

(٢٧) الشرح الكبير بحاشية الدسوقي، ٢٥٦/٦؛ بلغة السالك على الشرح الصغير، ٢٠٨/٤؛ البيان للعمرائي، ٦٢٥/١١؛ شرح المحلي على المنهاج ١٦٢/٤؛ الكافي لابن قدامة ١٤٤/٤.

المطلب الثالث

مؤنة الرضاعة والحضانة والتعليم

الصغير والصغيرة محتاجان بداهة إلى الغذاء والرعاية وذلك حق لهما، وقد يكون لذلك مؤنة وعوض كأن تطلب الأم ذلك أو تكون الأم متوفاة أو مطلقة وتمتنع عن إرضاعه ورعايته أو تتزوج فيسقط حقها في الحضانة.

في كل هذه الأحوال يجب على الأب أو الولي تأمين الغذاء والرعاية للطفل ولكن إن لم يمكن ذلك إلا بأجرة فتجب حفاظاً على الطفل.

وبناء على ذلك من المكلف بدفع الأجرة ؟ ذلك ما نبحثه في هذا المطلب إن شاء الله تعالى في مسألتين: الرضاعة، والحضانة.

أولاً: الرضاعة.

- تعريف الرضاع وحكمه:

الرضاع- بكسر الراء وفتحها- في اللغة^(٢٨): مصدر الفعل رضع، ويقال أيضاً إرضاع فيكون مصدرًا للفعل أرضع، فهو يتعدى بنفسه إذا وبالهمزة، ويقال: استرضعتها إياه فيكون متعديًا إلى مفعولين.

والرضاع: معناه مصّ اللبن من الثدي أو الضرع.

(٢٨) المصباح المنير للفيومي. مادة (رضع)، الكليات لأبي البقاء الكفوي، ص ٤٨١.

وفي الشرع: اسم الحصول لبن المرأة أو ما حصل منه في جوف طفل بشروط، بهذا عرفه الشافعية^(٢٩)، وثمة تعاريف أخرى ذكرها فقهاء المذاهب لا تخرج عن هذا المعنى^(٣٠).

وهو واجب على المرأة- أما كانت أو غيرها- إذا لم يأخذ الرضيع ثدي غيرها حفاظاً على نفس الطفل من الهلاك.

حكم أخذ الأجرة على الرضاع:

للرأة أن تطلب أجرة على الرضاع وإن تعين ذلك عليها كان رفض أخذ ثدي غيرها من النساء، وذلك لقوله تعالى: فإن أرضعن لكم فأتوهن أجورهن^(٣١)، سواء كانت قريبة له أو أجنبية عنه. والذي يدفعها لها أبوه أو الولي.

أما لو كانت المرضعة أمّاً للطفل فلفقهاء في ذلك ثلاثة أقوال:

١- **مذهب الشافعية والحنابلة^(٣٢)**: أن لها طلب أجرة المثل- أو أقل- مطلقاً، سواء كانت في عصمة الأب، أم خلية لعموم قوله تعالى: (فإن أرضعن لكم فأتوهن أجورهن).

٢- **مذهب الحنفية^(٣٣)**: أنها لا تستحق الأجرة على الرضاع إذا كانت في عصمة الأب أو عدته، لأن الله أو حسب عليها الإرضاع ديانة بقوله: (والوالدات يرضعن

(٢٩) أسى المطالب للقاضي زكريا، ٤١٥/٣؛ نهاية المحتاج للرملي، ١٧٢/٧.

(٣٠) البحر الرائق ٣٨٦/٣؛ الدسوقي على الشرح الكبير، ٤٦٧/٣؛ شرح منتهى الإرادات، ٦٢٧/٥.

(٣١) سورة البقرة، الآية ٢٢٢.

(٣٢) أحكام القرآن للهراسي الشافعي ١٨٧/١، العزيز شرح الوجيز الرافعي ١٠١/٦-١٠٢؛ منتهى الإرادات للبهوتي ١١/٤-١٢.

(٣٣) أحكام القرآن للحصص الحنفي ٤٨٨/١ وما بعدها؛ رد المحتار ٦١٨/٣ وما بعدها.

أولادهن^(٣٤) أي ليرضعن. ثم قال: (وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف) وهو قائم بذلك حال بقائها في عصمته فلا يجمع عليه نفقتان نفقة الزوجية ونفقة الإرضاع. فإن لم تكن في عصمة الأب استحققت الأجرة لأن في إلزامها بالإرضاع من غير أجر مع انقطاع نفقتها مضارة لها، والضرر ممنوع شرعاً.

٣- **مذهب المالكية^(٣٥)**: أن الأم إن كانت ممن يرضع مثلها وكانت في عصمة الأب لم تستحق الأجرة لأن الشرع أوجب عليها إرضاع ولدها فلا تستحق بواجب أجرة، وإن كانت شريفة لا يرضع مثلها أو كانت مطلقة فلها طلب الأجرة وإن تعين عليها الإرضاع أو وجد الأب من ترضع له مجاناً.

من يدفع أجرة الرضاع:

على ثبوت الأجرة للأم أو لغيرها من المرضعات، فإن الأجرة تثبت في مال الصبي إن كان له مال، وعلى والده إن لم يكن له مال كالنفقة تماماً فإن لم يكن له أب فعلي من تلزمه نفقته باتفاق الأئمة الأربعة^(٣٦).

ثانياً: الحضانة والتربية.

الحضانة في اللغة^(٣٧): مصدر للفعل حضن، تقول: حضن الطائر بيضه حصناً وحضانة إذا ضمه تحت جناحه، والحضن من المرأة ما دون الإبط إلى الكشح وتسمى المرأة حاضنة لأنها تضمه إلى حضنها حنائاً عليه وعطفاً.

(٣٤) سورة البقرة، الآية ٢٣٣.

(٣٥) أحكام القرآن لابن العربي ١/٢٠٤؛ الدسوقي على الشرح الكبير، ٣/٥٠٦.

(٣٦) رد المحتار لابن عابدين ٣/٦٢٠، الدسوقي على الشرح الكبير، ٣/٥٠٦، نهاية المحتاج ٧/٢٢٣؛ كشاف القناع، ٥/٥٧٠.

(٣٧) لسان العرب لابن منظور، والمصباح المنير للفيومي. مادة (حضن).

وفي الشرع^(٣٨): حفظ من يستقل بأموره، وتربيته بما يصلحه ويدفع عنه الأذى. ويدخل في ذلك تعليمه وتأديبه. وهي ثابتة للرجال والنساء لكنها بالنساء أليق لأنهن بالمحضون أشفق وعلى القيام بها أصبر، وبأمر التربية والتنشئة أبصر والأم أحق بحضانة ولدها الصغير بشروط.

أجرة الحضانة:

أجرة الحضانة مستحقة في مال الصغير المحضون إن كان له مال، وإلا فعلى والده إن وجد، ثم على من تجب نفقته عليه.

وأحكامها: كأحكام أجرة الرضاع تمامًا على التفصيل الذي قدمناه عند الفقهاء^(٣٩) غير أن المالكية قالوا: إن كانت الأم غنية لم تستحق شيئاً وإن كانت فقيرة فإنها تستحق النفقة لفقرها لا أجرة على الحضانة^(٤٠).

المطلب الرابع

التزامات النكاح، والطلاق

أولاً: التزامات النكاح (المهر، الهدايا، نفقة الزواج).

الولاية على الصغير - بل على كل قاصر - أمر معهود لدى كل البشر والشرائع، وهي سلطة شرعية تمكن الولي من القيام بشؤون الصغير حفاظاً على نفسه وماله من الضياع.

(٣٨) الدر المختار بحاشية ابن عابدين ٥٥٥/٣، الشرح الكبير بحاشية الدسوقي ٥٠٨/٣، حاشية الباجوري على ابن قاسم، ١٩٥/٢؛ كشاف القناع، ٥٨٣/٥.

(٣٩) الدر المختار ٥٦٢/٣، الباجوري على ابن قاسم ١٩٥/٢؛ كشاف القناع، ٥٠٨/٣.

(٤٠) الدسوقي على الشرح الكبير، ٥٢٠/٣؛ جواهر الإكليل، ٤١٠/١.

وتبدأ الولاية عليه من حين حين ولادته، فيقترن وجودها إذا مع وجود الذمة لهذا الصغير وبمقتضاها يشرف الولي على تأديبه وتعليمه، والتجارة بماله، وكذا تزويجه؛ لأن التزويج من باب الولاية على النفس، إذ الصغير لا يملك أن يباشر العقد بنفسه.

والواقع أن عقد الصغير إما أن يتولاه وليه أو وصي الولي. فما أثر ذلك على التزام الصغير بالمهر وتوابعه؟

١ - تزويج الصغير من قبل وليه:

مباشرة الولي لعقد زواج الصغير صحيح باتفاق الأئمة الأربعة^(٤١) لقوله تعالى: (وَاللَّائِي لَمْ يَحْضُنْ) فقد بين تعالى فيها عدة الصغيرة، وسبب العدة شرعاً هو النكاح، وذلك دليل على تصور إنكاح الصغيرة وصحته، ولأن النبي ﷺ عقد على عائشة رضي الله عنها وهي بنت ست سنين وبنى بنها وهي بنت تسع سنين. والآثار في ذلك كثيرة. لكنهم اختلفوا في تحديد المراد بالولي على النحو التالي^(٤٢):

١ - **مذهب المالكية والحنابلة:** أن ولي تزويج الصغير أو الصغيرة هو الأب خاصة لشفقته وحرصه على مصلحته دون سائر القرابات.

٢ - **مذهب الشافعية:** أنه الأب ثم الجد فقط دون غيرهما لأن الجد كالأب؛ ولأن شفقة الأباء والأجداد تختلف عن غيرهما من الأولياء، فلا تقارن شفقتهم وحرصهم على مصلحة الصغير بشفقة وحرص بقية الأقرباء.

(٤١) المبسوط للسرخسي، ٢١٢/٤؛ ابن عابدين على الدر المختار، ٦٨/٣؛ القوانين الفقهية، ص ٢٢٣؛ مغني المحتاج، ٢٢٦/٣؛ كشاف القناع، ٤٤/٥.

(٤٢) ينظر: المراجع السابقة في الصفحات نفسها.

٣- **مذهب الحنفية:** أنه كل ولي على الصغير ولكن يثبت للصغير بعد البلوغ الخيار في قول أبي حنيفة ومحمد فإن اختار الفرقة لم تقع إلا بحكم الحاكم لأن السبب مختلف فيه بين العلماء فمنهم من يراه ومنهم من يأباه وبه كان يقول أبو يوسف ثم رجع عنه وقال بقول الجمهور بأنه لا خيار للصغير بعد البلوغ لأنه عقد عُقد بولاية مستحقة فلا يثبت فيه خيار البلوغ كعقد الأب والجد

فإذا زوج الولي الصغير صح العقد وثبت المهر في مال الصغير سواء كان مهر مثل أو أقل أو أكثر، فكل ذلك صحيح، لأن الأب قد يرى في ذلك المصلحة لكون الزوجة غنية أو شريفة أو غير ذلك فجاز له بذل ما زاد على مهر المثل، ولأن المرأة في الغالب لا ترضى بالزواج منه إلا إذا بذل لها مال زائد. ولا يجوز بعدنذ للصغير إذا بلغ أن يطالب بفسخ النكاح أو بالزائد على مهر المثل فإن لم يكن للصغير مال فالصداق على الأب لأن إعسار الصبي مع مزيد شفقة الأبوة تقتضي التزام الأب بذلك في ذمته طالما له مال، ثم إذا أدى ذلك من ماله لم يرجع به على الصغير استحساناً، لأن العادة الظاهرة أن الآباء في مثل هذا يتبرعون وفي الرجوع لا يطمعون، والثابت بدلالة العرف كالثابت بدلالة النص^(٤٣).

وينبغي أن يعلم أن تزويج وكيل الولي كتزويج الولي في كل ما مر، لأنه لسان حال الولي والمتصرف بحدود وكالته لا غير فينفذ ما يوكله به الولي بآثاره المترتبة.

٢- تزويج الصغير من قبل الوصي.

الوصي هو: من أوصى إليه الميت بالقيام على شؤون أولاده. فيصير عندئذ أميناً على أموالهم وتربيتهم وتعليمهم وجميع شؤونهم، فهو إذا يقوم مقام الموصي في

(٤٣) المبسوط للسرخسي، ٢٢٧/٤.

الإشراف عليهم، وعليه فهل يملك تزويج الصغير أو الصغيرة فهل يملك تزويج الصغير من هؤلاء الموصى عليهم؟ ويكون المهر عندئذ من مال الصغير؟
للعلماء في ذلك ثلاثة آراء:

الأول: مذهب الحنفية والشافعية^(٤٤): وهو المنع مطلقاً سواء أوصاه أب الصبي بتزويجه أم لا، فلو زوجه لم يصح العقد ولم يترتب عليه أي أثر من آثار العقد الصحيح كإباحة الوطء وثبوت المحرمية، ولا يثبت شيء من المال في ذمة الصبي.

غير أن الحنفية قالوا: لو كان هذا الوصي قريباً أو حاكماً صح تزويجه وترتب عليه أثره وكان المهر في مال الصبي، وأبقى الشافعية عدم الجواز على إطلاقه لأحد إلا للأب والجد كما سبق، وعلل ذلك بأن العقد يدوم مدى العمر وخطر ذلك كبير، وغير الأب والجد لا يتصف بكمال الشفقة التي تورث الحرص الشديد على مصلحة الصغير.

الثاني: مذهب الحنابلة في الصحيح عندهم^(٤٥). أن للوصي تزويج الصغير إذا نص الولي في الوصية له على إنكاح ابنه وإلا لم يجز له ولم يترتب على العقد أي أثر كما سبق.

الثالث: مذهب المالكية^(٤٦): أن تزويج الوصي للصغير جائز لما في ذلك من المصلحة فقد تكون المرأة غنية أو شريفة أو ابنة عم له أو ما إلى ذلك من وجوه المصالح المترتبة على تزويجه، وبالطبع يكون المهر من مال الصغير، لا من مال الوصي.

(٤٤) المبسوط ٢٢٢/٤؛ الدر المختار ٧٩/٣، ٨٠؛ روضة الطالبين، ٩٥/٧؛ مغني المحتاج، ٢٢٦/٣.

(٤٥) الإنصاف للمرداوي، ٨٣/٨؛ شرح منتهى الإرادات، ١٤٠/٥.

(٤٦) الذخيرة للقرافي، ٢٢٤/٤؛ القوانين الفقهية، ص ٢٢٣.

والذي أراه- والله أعلم- أن رأي الحنابلة أقرب إلى الواقع ومصلحة الصغير، فإن الزواج قد يكون فيه مصلحة ظاهرة للصغير، وأيضًا فإن الولي لا ينص في وصيته على الإذن للوصي بتزويج ولده إلا أن يكون مطمئنًا إلى تقواه وأمانته وحرصه على مصلحة الصغير.

- الهدايا ووليمة العرس والنفقة:

١- الهدايا:

إذا زوج الولي- أو وصيه عند القائلين بجوازه- الصغير فالمهر من مال الصغير كما أوضحنا، أما ما يتبع ذلك من هدايا للعروس فالعلماء متفقون على أنها هدايا تأخذ حكم الهبة^(٤٧) وليست من المهر. وعليه فالولي أو الوصي لا يملك التصرف في مال الصغير على سبيل الهبة؛ لأنه ضرر محض، وبالتالي فالحكم أنها تكون من مال الولي أو وصيه لا غير، ويكون كالمتبرع بها ولا تحسب من مال الصغير لأنها لا تتبع المهر، فإن فسخ العقد فحكم عودها إلى الولي المتبرع حكم ما يهبه لأي شخص آخر فإن كانت قائمة بعينها جاز له أخذها عند الحنفية ولم يجز ذلك عند الشافعية والحنابلة لأن الهبة عندهم لا تسترد بعد قبضها، وفرق المالكية: بين أن يكون الفسخ بسبب من المرأة فتسترد، وبين أن يكون بسبب من طرف الزوج فلا تسترد.

٢- وليمة العرس:

كذلك وليمة العرس سنة عند جمهور الفقهاء، وليست من ضروريات العرس ومصالحة المتأكدة، فينبغي أن تحمل طابع التبرع ويكون ذلك من مال الولي أو وصيه لا من مال الصغير.

(٤٧) الدر المختار بحاشية ابن عابدين، ١٥١/٣؛ فتح القدير، ٢٥٥/٣؛ بلغة السالك على الشرح الصغير، ٢٩٥/٢ - ٢٩٦.

٣- النفقة الواجبة لزوج الصغير.

فقد سبق الحديث عنها مفصلاً في المطلب الثالث.

ثانيًا: التزامات الطلاق.

اختلف العلماء في صحة طلاق الصغير المميز، فالجمهور وهو رواية عن أحمد، على عدم وقوع الطلاق من الصغير حتى يبلغ الحلم^(٤٨)، لقوله ﷺ: ((رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثٍ: عَنْ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ ... الْحَدِيثُ))^(٤٩)؛ لأنه لا يدرك معنى الطلاق وأثاره المادية والمعنوية على بيت الزوجية، ولأنه غير مكلف بأحكام الشرع فلم يقع طلاقه كالمجنون، وما يوجه إليه من خطابات إنما هي على سبيل التربية والتأديب.

وقال الحنابلة في الصحيح من المذهب وهو قول عند المالكية: يقع طلاق الصغير إذا كان يعقل الطلاق ويعلم أن زوجته تبين منه وتحرم عليه^(٥٠)، وحده بعضهم بعشر سنين فأكثر مما دون الحلم. واستدلوا على ذلك بقوله ﷺ: ((إنما الطلاق لمن أخذ بالساق))^(٥١). وقوله: ((كل طلاق جائز إلا طلاق المعتوه المغلوب على عقله))^(٥٢). وبناء على ذلك فلو طلق الصبي العاقل زوجته وقع الطلاق عند القائلين به- خلافا للجمهور- ولزمه نصف المهر في ماله إن كان ذلك قبل الدخول والمهر كله لو دخل بها، لأنه في هذه السن يمكن أن يتأتى منه الجماع. فلو طلقها ولم يكن قد دخل بها

(٤٨) الاختيار ١٢٤/٣؛ القوانين الفقهية، ص ٢٥٢؛ البيان شرح المذهب، ٦٨/١٠.

(٤٩) سبق تخريجه، ص ١٤.

(٥٠) المغني، ٣٤٩/١٠؛ الإنصاف للمرداوي، ٤٣١/٨.

(٥١) رواه ابن ماجه في الطلاق برقم ٢٠٨١. وقال في الزوائد: في إسناد ابن لهيعة وهو ضعيف.

(٥٢) رواه الترمذي في الطلاق برقم ١١٩١ وقال: هذا حديث لا تعرفه مرفوعاً إلا من حديث عطاء بن عجلان، وعطاء ضعيف ذاهب الحديث، والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب التي وغيرهم.

ولا فرض لها مهر- كالمفوضة- لزمه متعة الطلاق التي نصت عليها الآية (لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمْ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتَّعُوهُنَّ عَلَى الْمَوْسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتَرِ قَدَرُهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ)^(٥٣).

قال البهوتي الحنبلي. رحمه الله: والأمر يقتضي الوجوب، وأداء الواجب من الإحسان، فلا تعارض في الآية^(٥٤).

ومثل هذا لو طلق أبوه فإنه يقع - أي عند الحنابلة - والأثر المالي يكون في مال الصغير.

والذي أراه- والله أعلم- أن ما ذهب إليه الجمهور هو الراجح وهو أحق أن يتبع، وهو أقرب في تحقيق المصلحة للطفل صوتاً لماله ولبيت الزوجية من الضياع فأبي بيت ينشأ إذا كان الزوج لم يعرف أي معنى للزوجية، مالها وما عليها وليت الأمر يقف عند حد معرفة أثر الطلاق وأن الزوجية تبين به، بل الأمر أوسع من ذلك.

(٥٣) سورة البقرة، آية ٢٣٦.

(٥٤) شرح منتهى الإرادات، ٢٧٥/٥.

قائمة المصادر

أولاً: القرآن الكريم

ثانياً: كتب التفسير.

١. أحكام القرآن، أبو بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص (دار الكتب العلمية، بيروت).
٢. الجامع لأحكام القرآن، أبو عبد الله محمد بن أحمد القرطبي (دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٣ هـ - ١٩٩٣ م).
٣. أحكام القرآن، أبو بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي (دار المعرفة- بيروت، بدون تاريخ).
٤. أحكام القرآن، عماد الدين بن محمد الطبري المعروف بالكنيا الهراسي (دار الكتب العلمية- بيروت- ١٤٢٢ هـ - ٢٠٠١ م).

ثالثاً: كتب السنة وشروحها.

١. الاستذكار، أبو عمر يوسف بن عبد البر، تعليق سالم محمد عطا ومحمد علي معوض (دار الكتب العلمية، بيروت ط ١، ١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠ م).
٢. سنن ابن ماجه، محمد بن يزيد القزويني (المكتبة الإسلامية، استانبول بدون تاريخ).
٣. سنن أبي داود، سليمان بن الأشعث السجستاني (دار الحديث، القاهرة، ١٤٠٨ هـ).

٤. سنن البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي البيهقي (دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد الدكن، الهند، ط ١، ١٣٥٢هـ).
٥. سنن الترمذي، محمد بن عيسى الترمذي، تعليق عزت دعاس (مطبعة الأندلس- حمص، ط ١٣٨٦، ١هـ-١٩٦٦م).
٦. سنن الدار قطني، علي بن عمر الدار قطني، تعليق محمد شمس الحق آبادي (دار المحاسن، القاهرة، ١٣٨٦هـ-١٩٦٦م).
٧. سنن النسائي، أحمد بن شعيب النسائي، عناية عبد الفتاح أبو غدة (دار البشائر الإسلامية، بيروت، ط ١، ١٤٠٦هـ-١٩٨٦م).
٨. صحيح البخاري، محمد بن إسماعيل البخاري، عناية د/ البغا (دار ابن كثير، دمشق، ط ٤، ١٤١٠هـ-١٩٩٠م).
٩. صحيح مسلم، مسلم بن الحجاج القشيري، تحقيق خليل شيحا (دار المعرفة، بيروت، ط ٣، ١٤١٧هـ-١٩٦٦م).
١٠. فيض القدير، عبد الرؤوف المناوي (دار المعرفة، بيروت، ط ٢، ١٣٩١هـ-١٩٧٢م).
١١. المصنف في الأحاديث والآثار، أبو بكر عبد الله بن محمد بن أبي شيبة (دار الكتب العلمية- بيروت، ط ١٤١٦هـ-١٩٩٥م).

رابعاً: مصادر الفقه.

١- الفقه الحنفي:

١. الاختيار لتعليل المختار، عبد الله الموصلي (مطبعة مصطفى البابي الحلبي، ط ٢ القاهرة، ١٣٧٠هـ-١٩٥١م).

٢. بدائع الصنائع، علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني (دار الكتاب، بيروت، ط ٢، القاهرة، ١٤٠٢هـ- ١٩٨٢م).
٣. البحر الرائق، زين العابدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم (دار الكتب العلمية- بيروت، ط ١، ١٤١٨هـ- ١٩٩٧م).
٤. الدر المختار، محمد بن علي الحصكفي (مكتبة مصطفى البابي الحلبي، مصر، ط ٢، ١٣٨٦هـ- ١٩٦٦م).
٥. رد المحتار على الدر المختار، محمد محمد أمين بن عابدين (مكتبة مصطفى البابي الحلبي، مصر، ط ٢، ١٣٨٦هـ- ١٩٦٦م).
٦. فتح القدير ومعه شروح الهداية، الكمال بن الهمام محمد بن عبد الواحد، (دار إحياء التراث العربي، بيروت، بدون تاريخ).
٧. الفتاوى الهندية، حسن بن منصور الفرغاني (دار إحياء التراث العربي، بيروت، بدون تاريخ).
٨. المبسوط، شمس الدين السرخسي (دار المعرفة، بيروت، ١٤١٤هـ- ١٩٩٣م).

٢- الفقه المالكي:

١. بداية المجتهد، محمد بن أحمد بن محمد بن رشد القرطبي، تحقيق عبد المجيد طعمه دار المعرفة- بيروت، ط ١، ١٤١٨هـ- ١٩٩٧م).
٢. جواهر الإكليل، صالح بن عبد السميع الآتي (دار الفكر، بيروت، بدون تاريخ).
٣. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، محمد بن عرفه الدسوقي (دار الكتب العلمية، بيروت ط ١، ١٤١٧هـ- ١٩٩٦م).

٤. حاشية العدوي على شرح الرسالة، على الصعيدي العدوي (دار الفكر، بيروت).
٥. الذخيرة، أحمد بن إدريس القرائي، تحقيق د/ محمد حجي (دار الغرب الإسلامي بيروت، ط ١، ١٩٩٤م).
٦. قوانين الأحكام الشرعية، محمد بن أحمد بن حزي الكلي (دار العلم للملايين، بيروت، ١٩٧٩م).

٣- الفقه الشافعي:

١. أسنى المطالب وبهامشه حاشية أحمد الرملي، أبو يحيى زكريا الأنصاري (دار الكتاب الإسلامي، القاهرة، بدون تاريخ).
٢. الأم، محمد بن إدريس الشافعي (دار الفكر، بيروت، ط ١، ١٤٠٠هـ - ١٩٨٠م).
٣. البيان شرح المذهب، أبو الحسين يحيى العمراني اليمني (دار المنهاج، جده، ط ١، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م).
٤. الحاوي، أبو الحسن علي بن محمد الماوردي، (دار الكتب العلمية، بيروت ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م).
٥. تحفة الحبيب على شرح الخطيب، سليمان البجيرمي (مكتبة مصطفى البابي الحلبي، القاهرة، الطبعة الأخيرة، ١٣٧٠هـ - ١٩٥١).
٦. روضة الطالبين وعمدة المفتين، يحيى بن شرف النووي (المكتب الإسلامي، بيروت ودمشق ط ٢، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م).
٧. العزيز شرح الوجيز، عبد الكريم بن محمد الرافي، تحقيق وتعليق محمد معوض (دار الكتب العلمية، بيروت، ط ١، ١٤١٧هـ - ١٩٩٧م).

٨. مغني المحتاج، محمد بن محمد الشربيني، بعناية محمد خليل عيتاني (دار المعرفة، بيروت، ط ١، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م).
٩. المهذب، أبو إسحاق الشيرازي (مطبعة عيسى البابي الحلبي، القاهرة).
١٠. نهاية المحتاج، محمد بن أحمد الرملي (مكتبة مصطفى البابي الحلبي، القاهرة، الطبعة الأخيرة، ١٣٨٦هـ - ١٩٩٧م).

٤- الفقه الحنبلي:

١. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، علي بن سليمان المرادوي، تحقيق محمد حسن الشافعي (دار الكتب العلمية، بيروت، ط ١، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م).
٢. دقائق أولي النهى (شرح منتهى الإرادات)، منصور البهوتي، تحقيق د/ عبد الله التركي (مؤسسة الرسالة، بيروت، ط ١، ١٤٢هـ - ٢٠٠٠م).
٣. الروض المربع بحاشية النجدي، عبد الرحمن بن محمد العاصمي النجدي (ط ٨، ١٤١٩هـ).
٤. الفروع، محمد بن مفلح المقدسي، تحقيق حازم القاضي (دار الكتب العلمية، بيروت، ط ١، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م).
٥. كشف القناع، منصور البهوتي، تحقيق محمد حسن الشافعي (دار الكتب العلمية، بيروت، ط ١، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م).
٦. الكافي، عبد الله بن محمد بن حمد بن قدامه المقدسي (المكتب الإسلامي، بيروت، بدون تاريخ).
٧. المغني، عبد الله بن محمد بن أحمد ابن قدامه المقدسي، تحقيق: د/ عبد الله التركي، د/ عبد الفتاح الحلو. (دار هجر، القاهرة، ط ٢، ١٤١٠هـ - ١٩٨٩م).

خامساً: مصادر أصولية وفقهية مختلفة.

١. الأحكام السلطانية، أبو الحسن علي بن محمد الماوردي (القاهرة، ط١، عام ١٣٢٧هـ - ١٩٠٩م).
٢. الأشباه والنظائر في فروع الشافعية، عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي (مكتبة مصطفى البابي الحلبي، الطبعة الأخيرة، ١٣٧٨هـ - ١٩٥٩م).
٣. أصول الفقه، محمد أبو زهرة، (دار الفكر العربي- القاهرة).
٤. رحمة الأمة في اختلاف الأئمة، محمد بن عبد الرحمن العثماني (دار الكتب العلمية) بيروت، ط١، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م).
٥. المحلى، علي بن أحمد الأندلسي بن حزم (دار الآفاق الجديدة، بيروت، بدن تاريخ).

سادساً: كتب معاصرة.

١. شرح الحموي على الأشباه والنظائر لابن نجيم) دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م).
٢. الفقه الإسلامي وأدلته، د/ وهبة الزحيلي (دار الفكر، دمشق، ط٣، ١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م).
٣. المدخل الفقهي العام، الشيخ مصطفى أحمد الزرقاء (دار الفكر، دمشق، ط٩، ١٩٦٧م).

سابعاً: مصادر اللغة والتعريفات.

١. التعريفات، علي بن محمد الجرجاني (دار الكتب العلمية، بيروت ١٤١٦هـ - ١٩٩٥م).

٢. القاموس المحيط، محمد بن يعقوب الفيروز آبادي (دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط١، ١٤١٧هـ-١٩٩٧م).
٣. الكليات، أبو البقاء الكفوي (مؤسسة الرسالة، بيروت، ط٢، ١٤١٣هـ-١٩٩٣م).
٤. لسان العرب، محمد بن مكرم بن منظور (دار صادر، بيروت، ط١، ١٤١٠هـ-١٩٩٠م).
٥. المصباح المنير، أحمد بن محمد بن علي الفيومي (دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٤هـ-١٩٩٤م).