المفصل في الفقه الحنفي

الأموال

والمعاملات المالية

تأليف
محمد عاجم عتر

تقديم
أ. الدكتور أحمد الحجي الكردي

يطلب من
مكتبة دار المستقبل
حلب - أقيول

بسم الله الرحمن الرحيم

حقوق الطبع محفوظة للمؤلف

الطبعة الأولى
١٤٢٦ هـ - ٢٠٠٥ م

موافقة وزارة الإعلام
رقم : ٧٠٣٩٥
تاريخ : ٢٢ / ١٠ / ٢٠٠١

يطلب من

مكتبة
دار المستقبل
حلب - أقبول

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين ، وأفضل الصلاة وأتم التسليم على سيدنا محمد خاتم الأنبياء والمرسلين ، وعلى آله وأصحابه أجمعين ، والتابعين ، ومن تبع هداهم بإحسان إلى يوم الدين ، وبعد :

فإن العلم عبادة من أجل العبادات وأكثرها أجراً عند الله تعالى ، لقوله سبحانه : ﴿ يَرْفَعِ ٱللَّهُ ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ مِنكُمْ وَٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلْعِلْمَ دَرَجَٰتٍ ﴾ [المجادلة ١١/٥٨] . وأفضل العلوم كلها علوم الشريعة الإسلامية ، وأفضل علوم الشريعة علم الفقه ؛ لقوله ﷺ : « **من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين** » .

رواه البخاري .

وأشد أنواع الفقه تعقيداً فقه المعاملات ، لما فيه من الاختلاف بين الفقهاء مع تشابك الأدلة في كثير من فروعه .

وقد أكرم الله تعالى أخانا الأستاذ محمد ماجد العتر ، ووفقه إلى الكتابة في فقه المعاملات ، فكان هذا الكتاب الذي احتوى أكثر ما يحتاجه العامة في معاملاتهم بعضهم مع بعض من الأحكام ، بأسلوب سهل ميسر للعامة ، بعيدٍ عن الإغراق في مصطلحات الفقهاء وصياغتهم لأبواب الفقه ، مما قد يصعب فهمه على العامة .

وقد أكرمني المؤلف جزاه الله خيراً بالاطلاع على بحوث هذا الكتاب قبل طبعه للتبرك به والإفادة منه والإشادة إلى ما ينبغي استكماله من بحوثه ، فحمدت له ذلك ، واطلعت على بحوث الكتاب ، وأشرت إلى ما ينبغي استكماله فيه ، وأفدت منه ، ودعوت له بالمقام

العالي عند الله تعالى وجزيل الثواب ، وأن ينفع الله تعالى بهـذا الكتـاب عباده المتقين ، وأن يجعله في سجل حسناته يوم الدين .

والحمد لله رب العالمين .

٢١/ من جمادى الآخرة / ١٤٢٣هـ

أ. د أحمد الحجي الكردي

مُقَدِّمَة

الحمدُ لله الذي بنعمته تتمُّ الصالحاتُ ، وتتنزل البركاتُ ، وتُسدّدُ القلوبُ والتَّصرُّفاتُ ، والصَّلاةُ والسَّلامُ على سيِّدِنا محمَّدٍ ، الذي بعثَهُ اللهُ تعالى نوراً وهدًى ورحمةً للعالَمينَ .

وبعد :

فهذا هو الكتاب من : (المفصّل في الفقه الحنفي) . وهو كتاب فذّ يتناول بالدراسة أحكام الأموال والمعاملات المالية ، وما تشتمل عليه من معاوضات ومسائل وتفريعات . وهو يؤدي ذلك بأسلوب سهل شائق مُحبَّبٍ ، من غير إملال أو تطويل .

ولكي يكون هذا الكتاب متناسباً مع العصر ، وملبِّياً حاجات الناس ؛ فقد اعتمدت فيه ما يلي :

أولاً : التجاوز عن الموضوعات والأحكام التي لم تعد لازمة ، أو واردة هذه الأيام . ومن أظهر هذه الموضوعات : الرّق ، وما يتفرع عنه من مسائل وأحكام . فأمور الرّقيق ومسائله تتوزع في معظم أبواب الفقه ؛ من عبادات ، ومعاملات ، وزواج ، وطلاق ، وجنايات وعقوبات ، فقد كان الرّق ظاهرة حياتية مستمرة . وقد بطل الاسترقاق هذه الأيام ـ والحمد لله ـ ، فكان من الفضول الذي لا طائل وراءه الاستمرار في إظهار هذه الأحكام ، ولا سيما أنّها مما يشتت ذهن القارئ ، ويصرفه إلى ما لا يهمه من أمور .

قد يقول قائل : ولكنّ الزمن قد يتطور تطوراً عكسياً ، فيعود الاسترقاق إلى الظهور !؟ . أقول هذا بعيد جداً ، ولو حصل لكانت الأحكام

اللازمة موجودة قائمة في الكتب الفقهية الكثيرة ، فيمكن الرجوع إليها .

ثانياً : بيان تعديل الأحكام المبنية على العرف .

فهذا النوع من الأحكام قائم على الأعراف والعادات السائدة في المجتمع ، فيبقى معها ، ويزول بزوالها ، ويتطور بتطورها . وقد تغيرت هذه الأعراف والعادات ، فلزم أن تتغير الأحكام المتعلقة بها ، بما يتناسب مع قواعد وأحكام الشريعة . وهذه الأحكام كثيرة منتشرة في معظم أبواب الفقه ، ولا سيما في المعاملات ، ولعلها أكثر ما تكون بروزاً في بحث : الاستصناع ، والبيع على التسليم ، ونحو ذلك .

ففي الاستصناع ، الذي هو طلب صنع شيء معين من عامل مختص ، مثلاً ، نجد في الكتب القديمة ما يلي :

أ ـ أنّ الاستصناع لا يكون إلاّ في السلع الدارجة المألوفة ؛ كالطست والحذاء والمنضدة ونحو ذلك .

ب ـ إذا أنجز الصانع السلعة المطلوبة ؛ فإنّ بإمكانه بيعها لغير طالبها ؛ لأنّها لا تزال في ملكه لم تخرج عنه ، ويصنع لطالبها غيرها .

ج ـ إذا أنجز العامل المستصنع السلعة المرغوب بها ؛ كان طالبها بالخيار إذا رآها ، فإن شاء قبضها ودفع الثمن ، وإن شاء رفضها ، وإن كانت وفق المواصفات المطلوبة .

وفي هذه الأيام نجد خلاف ذلك :

أ ـ فالاستصناع لم يعد منصبّاً على السلع الدارجة المألوفة ، لأنّها سلع موجودة متوفرة دائماً ، وإنما ينصب الاستصناع غالباً على السلع والأدوات الخاصة غير الموجودة . وبتعبير أدقّ : المفقودة ، فيستصنع الإنسان قطعة غيار مفقودة ، أو جزءاً من آلة مكسورة ، بل وقد يستصنع أداة خاصة

يرسمها ويصممها لنفسه ، ولم يوجد مثلها أصلاً .

ب ـ لا يمكن للصانع إذا أنجز السلعة المطلوبة أن يبيعها لغير طالبها ـ إلا بإذنه ـ ، فقد يكون بانتظارها لإنجاز أعماله ، أو تشغيل آلته المتوقفة . كما أنّه قد يكون للمستصنع (طالب الصنع) سرّ خاص في الآلة أو الأداة ، لا يجب أن يطّلع عليه أحدٌ .

ج- إذا أنجز الصانع السلعة المطلوبة وفق المواصفات ، فينبغي أن يكون طالبها ملزماً بها ، فقد تكون عنده تساوي ألفاً ، وعند غيره لا تساوي مئة ، بل قد لا تساوي شيئاً ؛ لأنّها ليست مما يباع أو يطلب أصلاً .

ثالثاً : تطبيق الأحكام الشرعية على المستجدات الحديثة :

وذلك لبيان شرعيتها ، أو مدى شرعيتها ، وما يلزم لها .

ففي بحث الإجارة في الكتب الفقهية : نجد أن الأجير الخاص ؛ كالعامل في مؤسسة نسيج أو شركة زيوت ، وكذا الأجير عند القصاب أو الفران ، إنما يستحق أجره عن الأيام التي يعمل فيها . وإذا توقف عن العمل بسبب من الأسباب يوماً أو أياماً ، لم ينل عنها شيئاً .

وفي أيامنا نجد غير ذلك ؛ فإنّ بإمكان العامل أن يعطل أيام الأعياد والمناسبات الرسمية ، ومع ذلك ينال أجرها ، كما أنّه يستحق إجازة سنوية ينال أجرها دون أن يعمل فيها ، وعندما ينفصل عن العمل يستحق تعويضاً قد يكون مبلغاً كبيراً . ومثله الموظف في دوائر الدولة ، بل إنّ الموظف ينال راتباً تقاعدياً يقبضه إلى آخر عمره ، دون أن يعمل شيئاً . وهذا كله يخالف ما كان سائداً في القديم ، فما أحكام ذلك ؛ وإلى أيِّ مدى تعتبر هذه الأحكام شرعية يلزم التقيد بها ؟ يلزم بيان ذلك .

رابعاً : العناية عند إيراد الأحكام القضائية بإيراد الأحكام الديانية أيضاً ، فإنّ ـ ترك ذلك يسبب في بعض الأحيان ـ الاضطراب والتناقض في ذهن

القارئ . ففي بحث القرض مثلاً ، تجد في الكتب الفقهية ؛ أن القرض : عقد غير لازم ، أي غير مُلزِم ، ومثله عندهم الإعارة ونحوها . فلو وعد شخص بإقراضك ألف ليرة مثلاً أو بإعارتك سيارته ، تنجز عليها عملاً ما ؛ لم يصر الوفاء لازماً عليه ! . وهذا كلام عجيب يثير دهشة القارىء ، فبعض المؤلفين يشرح ذلك فيقول : غير لازم في القضاء ، ولكن يلزم الوفاء به ديانة ، وبعضهم لا يفعل بل يكتفي بقوله : (غير لازم) ؛ فيصادم عقل القارئ ، الذي يعرف أن الوفاء مطلوب في الشريعة .

خامساً : طلب المرونة اللازمة في بعض الشروط والأحكام الاجتهادية ، بالاستعانة بآراء المذاهب الأخرى ، وقد عزوت كلّ حكم استعنت به إلى مصدره أو مصادره التي استقيته منها .

سادساً : استيفاء كل بحث درسته بجميع فروعه العملية اللازمة . وبذلك يكون الكتاب شافياً ومستوفياً جميع ما يلزم ، إن شاء الله .

سابعاً : ترتيب الموضوع الواحد ترتيباً منطقياً سلساً ، ثم تقسيمه إلى فقرات معنونة ، تريح ذهن القارئ ، وتُيسِّرُ بالتالي على المراجع معرفة مكان الحكم الذي يريد أن يراجعه ، أو يتأكد منه .

نسأل الله تعالى أن يجعل في هذا الكتاب المنفعة ، وحسن القبول .

محمد ماجد عتر

الأموال والمعاملات المالية

الأموال

المال والنقود

يظن كثير من الناس أن الأموال هي النقود . وهذا العرف شائع عند عامة الناس ، ولكنه غير مافي الفقه أو القانون أو الاقتصاد ، فالمعتمد فيها أنَّ :

النقود : هي العملة الرائجة ، من ليرة سورية ، أو لبنانية ، أو جنيه مصري ، أو استرليني أو ريال ، أو دولار ، أو غير ذلك .

أمّا المال : فهو كل شيء له قيمة مادية بين الناس .

وبتعبير آخر : هو كلُّ شيء يمكن أن يُباع ، أو يشترى ، أو يشترى به ، فيكون ثمناً . مثل : الأراضي ، والبيوت ، والقطارات والأطعمة ، والحيوانات ، والسلع ، والنقود ، والذهب ، وغير ذلك .

وهذا المعنى المتداول في الفقه والقانون والاقتصاد ؛ هو نفسه المعنى الوارد في اللغة . لذا فقد عُرِّف المالُ في القاموس بأنّه :

« ما ملكته من جميع الأشياء » [1] .

المال في الشريعة

قالوا : وإنّما سُمِّي المالُ مالاً ؛ لأنَّ النفس تحبُّه، وتميل إليه، وهو من

---

(١) كذا في القاموس المحيط ، ولسان العرب .

ضرورات الحياة. وقد قال تعالى فيه: ﴿ ٱلْمَالُ وَٱلْبَنُونَ زِينَةُ ٱلْحَيَوٰةِ ٱلدُّنْيَا ﴾ . الكهف ١٨/٤٦ .

وفي الحديث : أنَّ النبي ﷺ قال : « **إنّ الله تعالى يرضى لكم ثلاثاً ، ويكره لكم ثلاثاً ، فيرضى لكم : أنْ تعبدوه ولاتشركوا به شيئاً ، وأن تعتصموا بحبل الله جميعاً ولاتفرقوا ، ويكره لكم : قيلَ وقالَ ، وكثرةَ السؤال ، وإضاعةَ المال** » [1] .

ورعاية لأهمية المال فقد ورد ذكره في القرآن أكثر من تسعين مرة ، بين توجيه وتعليم ، وتوصية وتحذير .

وقد سمّى ربنا تعالى المال خيراً ، فقال : ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ لِلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ بِٱلْمَعْرُوفِ ۖ حَقًّا عَلَى ٱلْمُتَّقِينَ ﴾ . البقرة ٢ / ١٨٠ . . وذكر كذلك أنَّ الإنسان يحبُّ المال ، فقال : ﴿ وَإِنَّهُۥ لِحُبِّ ٱلْخَيْرِ لَشَدِيدٌ ﴾ . العاديات ١٠٠/ ٨ .

فالإنسان بفطرته يحبّ المال ، ويحب الامتلاك والتوسع . وحبُّ الامتلاك فطرةٌ فطر الباري الإنسان عليها ؛ لتكون له دافعاً إلى العمل والبناء ، وعن طريق ذلك تتقدم الحياة وتتطور ، ويعمر الكون .

ولكنَّ الإنسان المسلم في حبّه للمال يجب أن يكون متوازناً ، ولاينسى أنّ المال ليس محبوباً لذاته ، وإنّما هو محبوب لأنّه يحقق المنافع والخيرات ، ولأنّه يكونُ سبيلاً إلى البرّ والتقوى والتعاون بين الناس .

وإذا غَفَل الإنسان عن ذلك واندفع في محبته للمال حتى انهمك

---

(١) رواه مسلم .

فيه ، فإنَّه سوف يُتعس دنياه كما أنَّه سيخسر آخرته إذا بخل عن أداء حقوقها وحقوق هذا المال ، ولعل أظهر حقيقة من حقائق المال أنَّ الإنسان سوف يمضي آخر حياته ويترك جميع ما ادخره واكتنزه لغيره ، ففي الحديث أنّ النبي ﷺ قال : « **يقول العبدُ : مالي ، مالي ، وإنَّما له من ماله ثلاثٌ : ماأكل فأفنى ، أو لبس فأبلى ، أو أعطى فاقتنى . وماسوى ذلك فإنَّه ماضٍ وتاركُه للناس** » .

أعطى فاقتنى : أي : تصدق ؛ فكسب أجر ذلك .

المال عند الفقهاء

أورد الفقهاء للمال تعريفات متعددة :

فعند الحنفية : « هو كلُّ مايمكن حيازته وإحرازه ، ويُنتفع به عادة »[1] أي أنَّ الصفة المالية تتطلَّب عندهم توافر عنصرين أساسيين :

١ ـ إمكان الحيازة والإحراز : فلا يعتبر مالاً .

ـ ما لا يمكن إحرازه كالأمور المعنوية مثل : الصحة والعلم والذكاء ، وكذا مالا يمكن السيطرة عليه كحرارة الشمس وضوء القمر .

٢ ـ إمكان الانتفاع به عادة :

ـ فما لا يمكن الانتفاع به لحرمته ، كالميتة والخمر لايعتبر مالاً ،

---

(١) وهو عند ابن عابدين : « مايميل إليه الإنسان ويمكن ادخاره لوقت الحاجة » . رد المحتار : ٤ /٥٠ . قال الدكتور الزحيلي : وعنه أخذت المجلة ، وعليه إشكالات أوردها في الفقه الإسلامي وأدلته : ٤ /٤٠ .

و كذا ما لا ينتفع به عادة لقلته ؛ كحبة من قمح أو شعير ، أو قبضة من تراب .

وعند الشافعية : المال : هو كل ماله قيمة يُلزم متلفه بضمانه [1] .

أي له قيمة مادية بين الناس ، وإذا أفسده أو أتلفه أحد بغير حق ؛ أُلزم بإصلاحه أو تعويضه . والتعريفان واحد في النتيجة [2] .

المنافع والحقوق

وهل تعتبر المنافع والحقوق أموالاً ؟ لابدّ من تعريفهما أولاً .

المنافع : هي الفوائد التي تتحصل من الأشياء . مثل : سكن البيت ، وركوب السيارة ، واستعمال الأجهزة والآلات .

الحقوق : الحقُّ : هو مايقرره الشرع لشخص من اختصاص أو تكليف .

فالحق الاختصاص ؛ مثل : حق الحضانة ، ومنه اليوم : حق الاستيراد والتصدير ورُخصه ، ورخص البناء والعمل ونحوه ، والحق التكليف ، مثل : حق الإنسان أن يكلف خصمه حلف يمين .

قال جمهور الفقهاء : تعتبر المنافع والحقوق أموالاً لإمكان حيازتها بحيازة أصلها ، فتعتبر فوائدها مثلها أموالاً أيضاً .

---

(١) زحيلي : ٤ /٤٢ . مغني المحتاج .

(٢) وعلى هذا الاقتصاديون اليوم في تعريفهم للمال :

١ـ قالوا : المال هو كل مايُنتفع به على أي وجه من وجوه النفع المادي .

٢ ـ وقالوا أيضاً : المال هو كل مايُقوَّم بثمن .

وقال الحنفية : الحقوق والمنافع لاتعتبر أموالاً بمعنى ؛ أنَّها لاتصلح للتداول والتبادل كما يتداول المال ، وإنما هي أملاك للإنسان خاصة به لها حرمتها [1] .

ويترتب على هذ الخلاف بعض النتائج ، منها :

١ ـ تنتهي الإجارة بموت المستأجر عند الحنفية ؛ لأن المنفعة ليست مالاً ، فلا يمتلكها الورثة بعده .

٢ ـ من غصَب سيارة ـ مثلاً ـ فركبها مدة ؛ فإنَّه يعاقب على غصبها ، ولكنه لا يُلزم بدفع أجرتها ؛ لأنَّ المنفعة التي هي الركوب لا تعتبر مالاً ، فلا يلزم تعويضها. ولذلك استثناءات تجدها في باب الغصب .

٣ ـ الحقوق لا تُورث عند الحنفية ، فلو اشترى شيئاً على شرط أن يرده مثلاً إذا لم يلائمه ؛ فمات قبل الخيار ؛ لم يتمتع الورثة بهذا الحق .

وينبني على هذا : أنّ بعض الحقوق المألوفة في عالم التجارة والصناعة هذه الأيام : ـ كحق الاستيراد ورخص التصدير ـ لاتقبل البيع أو الشراء ـ عند الحنفية ـ لأنها حقوق وليست أموالاً ، وسوف يأتي الحديث عنها في البيوع الخاصة .

أقسام المال

ثم إنَّ المال يكون متقوماً : أي محترماً له اعتباره ، أو غير متقوم ، أي غير محترم ولاقيمة له عند الشارع .

---

(١) قال في رد المحتار : المنفعة ملك لا مال ؛ لأنّ الملك ما من شأنه أن تتصرف فيه بوصف الاختصاص . ٥ /٥١ .

فالمال المتقوم : هو المال المحرز ـ المملوك ـ الذي أباح الشارع الانتفاع به وهو سائر الأشياء والممتلكات .

والمال غيرُ المتقوم : هو الأشياء التي لم تمتلك بعد : كالسمك في البحر والطائر الطليق في الجو لم يصده أحد ، والتراب والرمل في الفيافي .

ـ وهو أيضاً : المال المحرز ولكن لايباح الانتفاع به شرعاً : كالخمر والخنزير بالنسبة للإنسان المسلم ، أما بالنسبة لغير المسلم فيعتبر مالاً محترماً ، فلا يجوز الاعتداء عليه به ؛ لأننا أُمرنا بترك أهل الذمة ومايدينون به .

ـ فالمال المتقوم : المحترم ، يمكن بيعه وشراؤه والتصرف به .

ـ أمّا المال غيرُ المتقوم : فلا يمكن بيعه ولاشراؤه ولا اعتباره ثمناً لشيء بين المسلمين ؛ لأنَّه شيء مهدر القيمة .

وللأموال أحكام كثيرة سوف يأتي تفصيلها بعد .

أهلية امتلاك الأموال

كل إنسان فيه أهلية ـ أي قابلية ـ لامتلاك الأموال . وهذه الأهلية المالية ، لاتزول عنه إلا بالموت ؛ لأنَّها في شريعة الله تعالى من حقوق الإنسان الأولية التي ترافقه منذ أوائل خلقه .

وهذه الأهلية تبدأ مع الإنسان منذ تكونه جنيناً في رحم أمه ، وبما أنّه يكون تحت خطر العدم أو الموت ، فإنّ هذه القابلية أو الأهلية تعتبر أهلية ناقصة ، فإذا وُلد الإنسان حياً ولو لدقيقة واحدة أو لحظات ، أصبحت أهليته للامتلاك تامة ، وثبت له مايستحق من ملك إن وُجد ذلك .

ولبيان هذا نقول :

إذا مات الرجل ، وكانت امرأته حاملاً ، فإنّ التركة لاتُوزَّع على الورثة بصورة كاملة لوجود الجنين ، وحصة الجنين هذه لايُعرف قدرها ، لأنّه لم يعرف بعد أذكر هو أم أنثى ! ؟ ، وهذه الحصة أيضاً لم تتأكد بعد لأنّه لايُعرف هل سيولد حياً أم لا ؟

ـ فإذا سقط الجنين أو ولد ميتاً : سقطت قابليته للامتلاك ، ولم يعتبر وارثا .

ـ وإذا ولد حياً : فإنَّه فور ولادته يعتبر أهلاً للتملك ، ويصبح فوراً وارثا . فلو ولد حياً ولو للحظة ، ثم مات ؛ فإنَّه يرث من تركة أبيه . ويرثه هو من يستحق الإرث منه كما لو كان كبيراً .

وكما أنّ الإنسان أهلٌ لأن يمتلك ، كذلك هو أهل لأن يجب له على الآخرين حقوقه :

ـ فيجب له على والديه : الإنفاق عليه ، ويمكن أن يُنفق عليه من ماله إذا ورث أو وهب شيئاً ، ويجب عليهم أو على الأوصياء عليه : تغذيته ، والعناية بشؤونه الصحية ، وتربيته ونحو ذلك . . .

ـ وإذا اعتدى أحد على شيء من ماله ؛ فأتلفه ، فإنّه يجب له على هذا المعتدي أن يضمن ماأفسد ، فيصلحه ، أو يدفع قيمته . . .

وكما أنّ الإنسان منذ ولادته أهل لأن يجب له ، كذلك هو منذ ولادته أهل لأن يجب عليه .

ـ فإذا كان له مال : ولم يتبرع والده أو وصيه بدفع صدقة الفطر عنه ؛ وجبت عليه في ماله ، فيدفعها وصيّه أو وليّه عنه .

ـ وإذا أتلف الصغير شيئاً من أموال الناس ـ ولو عن غير قصد ـ وجب عليه ضمانه ، ويدفع عنه وليه ذلك .

هذه الأهلية : يسميها الفقهاء : أهلية الوجوب ، وهي تعني : أنَّ الإنسان أهل لأن يجب له ، وأهل أيضاً لأن يجب عليه ، فيمكن أن يكون دائناً ، ويمكن أن يكون مديناً .

وهذه الأهلية كما هو واضح : تولد مع الإنسان ، ولاتزول عنه مطلقاً ـ ولو كان مجنوناً ـ حتى يوافيه الموت وينهي الورثة علائقه المالية .

الذمة الإنسانية

كلُّ إنسان يجب له ، ويجب عليه ، ويستعمل الناس في التعبير عن تعلق الواجبات والالتزامات بالانسان عبارات متعددة :

ـ لأحمد عليَّ ألف ليرة .

ـ لك عليّ : أن لا أسافر حتى ألقاك .

ـ لك في ذمتي خمسون .

وقد عُرِّفت الذمة بأنها : المحل الاعتباري الذي تقع فيه الديون والالتزامات المترتبة على الإنسان ، وفسَّرها فخر الإسلام بأنها : الرقبة التي بها العهد[1] .

---

(١) وفي رد المحتار : ٥ / ٢٨١ . (بحث الكفالة) عرَّفها ابن عابدين بأنها : وصف شرعي به الأهلية لوجوب ماله وما عليه . قال : وفسرها فخر الإسلام : بأنها : النفس ، وبأنها الرقبة التي بها العهد . أقول : وتفسير فخر الإسلام هو المتوافق مع المعنى المقصود . أما تعريف ابن عابدين فهو مناسب للأهلية الانسانية عامة ؛ لأن =

وكما تكون الذمة للشخصية الحقيقية وهي الإنسان الفرد ، كذلك تكون للشخصيات الاعتبارية ، وهي الشركات ، والمؤسسات ، والمديريات والمستشفيات ونحوها . . .

فيقال : اشترينا من شركة الغزل والنسيج . . .

وبعنا مشفى المواساة . . .

ويكون المشرفون على هذه الشركات والمؤسسات هم المسؤولين بصفتهم الجهاز الإداري عمّا يتم باسمها من عقود وصفقات .

والذمة المالية للإنسان قابلة لما لايحصى من الديون والالتزامات .

أسباب تملك المال [1]

تملك الأموال حق للإنسان ، وهو حق فطري ودائم لايزول عنه مادام حياً .

وامتلاك الأموال بصورة عامة يتمُّ بأحد أسباب أربعة :

١ ـ العقود الناقلة للملكية :

٢ ـ التولد من الشيء المملوك :

٣ ـ الخَلَفيَّة

٤ ـ الاستيلاء على المباحات .

الأول : العقود الناقلة للملكية

الذمة هي : ما يتعلق برقبة الانسان بالذات للآخرين ، ولا يدخل فيها ما يجب له على الآخرين ؛ لأن هذه تكون في ذمة الآخرين كما هو واضح .

(١) الفقه الإسلامي وأدلته : ٥ / ٥٠١

العقود الناقلة للملكية هي كافة العقود التي تؤدي إلى نقل الملكية من شخص إلى آخر . كعقود البيع ، والعمل ، والإجارة ، ونحوها . وتعتبر هذه العقود من أبرز وأظهر أسباب التملك وأكثرها وقوعاً وتكرراً في الحياة ، فهي في الواقع الصورة العامة عن النشاط الاقتصادي الذي يحقق كفايات الناس وحاجاتهم . ومعلوم أنّ جميع هذه العقود يجب أن تتم عن طريق التراضي والاختيار ، ولكن هناك عقود نادرة يتم بها انتقال الملكية جبراً من شخص لآخر . منها :

ـ بيع القاضي أموال المدين المحجور عليه جبراً عنه لسداد ماعليه من ديون وحقوق للعباد .

ـ الاستملاك للصالح العام : وهو استملاك الأراضي بسعر عادل جبراً عن أصحابها للضرورة أو المصلحة العامة ، كشق أو توسيع طريق عام ، أو إتمام مسجد ، أو مشفى ، ونحو ذلك من الأمور اللازمة . ويعتبر السعر العادل شرطاً لشرعية هذا الاستملاك .

الثاني : التولد من الشيء المملوك

وذلك كالزروع التي تستنبت في الأرض المملوكة وماتتوالده الحيوانات من مواشٍ وغيرها ، وكذا ماتدره هذه الحيوانات من أصواف وألبان ، وما تنتجه الأشجار من ثمار ؛ فإنَّه جميعاً تابع للأصل ، ومن ملك الأصل ؛ ملك مانتج عنه كما هو معلوم .

الثالث : الخَلَفية : والخلفية تكون :

أ ـ عن شخص : كأن يخلف شخصاً آخر في امتلاك بعض الأموال وهذا إنما يتم عن طريق الإرث .

ب ـ وخلفية عن شيء : وتكون بالتضمين في حال الإتلاف أو

الإفساد . فإذا أتلف إنسان سلعة إنسان آخر ألزم بدفع خلف عنها يماثلها أو دفع مبلغ خلف عنها . ومن ذلك أيضاً : الديّات والأُروش المالية التي تدفع خلفاً ـ أو تعويضاً ـ عن الأضرار التي يلحقها الإنسان ببدن إنسان آخر .

الرابع : الاستيلاء على المباحات :

المال المباح : هو المال الذي لم يدخل في ملك أحد ولم يوجد مانع شرعي من تملكه . ومن أمثلته : المياه في الأنهار والبحار ، الكلأ في البراري ، والحجر في الجبال وصيد الحيوان المستوحش في البّر ، وصيد البحر .

وهناك صور خاصة من الاستيلاء على المباحات . منها :

١ ـ أحياء الأرض الميتة .

٢ ـ الكلأ والعشب في المراعي العامة ، وأيضاً في الأراضي المملوكة للغير .

٣ ـ المعادن والركاز .

ولهذه الأسباب الثلاثة أحكام مطولة ، ونكتفي هنا بإيراد موجز عنها لتعريفها فقط .

١ـ إحياء الأرض الميتة : ويعتبر من باب الاستيلاء على المباحات ؛ إحياء الأرض الميتة . وقد يسمونه اختصاراً : إحياء الموات ، ويقصد به : استصلاح الأراضي البور التي لاينتفع بها مطلقاً وليست ملكاً لأحد . ويشترط أن لاتكون هذه الأرض قرب البلد أو من مرافقه وقد قال عليه الصلاة والسلام : « **من أحيا أرضاً ميتة ، فهي له** » .

وإحياء الأرض الميتة إنّما يكون باستصلاحها وجعلها مما ينتفع به

للبناء أو الزراعة أو أيّ شيء آخر . فكل استصلاح للأرض يعتبر إحياء لها .

٢ـ الكلأ والعشب : من المباحات العامة : الكلأ ، وهو الأعشاب العامة التي تنبت تلقائياً في الأراضي ولو كانت مملوكة للغير .

فالكلأ مباح لكل من يريد أخذه أو أن يرعاه بمواشيه ، وليس لصاحب الأرض ـ إن كان لها صاحب ـ أن يمنعه من ذلك إلا لسبب يستدعي المنع . وفي الحديث قوله عليه الصلاة والسلام : « **الناس شركاء في ثلاثة : الماء والكلأ والنار** » .

٣ـ الاستيلاء على المعادن والكنوز : فالمعادن : ما يوجد في باطن الأرض خِلقةً ، مثل : فلزات الحديد والنحاس والألمنيوم ونحوها .

والكنوز : هي ما أودعه الناس ودفنوه في باطن الأرض سواء أكان قليلاً أم كثيراً . ويسمي الحنفية هذين النوعين : ركازاً . أي : ما ركز في باطن الأرض ، واستقرَّ فيها .

مسألة الحيازة والتقادم

وهل تعتبر الحيازة مع التقادم من أسباب التملك ؟ ! وبتعبير آخر : إذا وضع الإنسان يده على ملك غيره فترة طويلة من الزمان هل يصبح مالكاً له ؟ !

في الشريعة : لايعتبر مالكاً بحال ، ويلزمه ردّ المال أو العقار لأهله سواء أحكم القاضي بغير ذلك أو رفض النظر في الدعوى لعذر التقادم وصعوبة الإثبات .

وفي القانون المدني المعمول به في المحاكم اليوم يصبح المستحوذ