الصفحات: 249-280

المجلد13،العدد1، يونيو 2024
Volume 13, Issue 1, June 2024
The Scientific Journal of the Faculty of Education

حكم تصرف الولي بأموال القاصر في الفقه الإسلامي والقانون اليمني

Ruling on the Guardian's Disposal of the Immature's Property

(In Islamic Jurisprudence and Yemeni Law)

عارف بن محمد علي شمس الدين Arif bin Mohammad Ali Shams Al-Din

باحث في مرحلة الدكتوراه. قسم علوم القرآن والدراسات الإسلامية. كلية الآداب. جامعة إب

(Research Scholar) Department of Qur'anic Sciences and Islamic Studies, Faculty of Arts, Ibb University.

تاريخ الاستلام: 2024/01/ 25 تاريخ القبول: 2024/02/ 04 تاريخ النشر: 2024/06/01

ملخص البحث:

يتضمن هذا البحث مشكلة فقهية وقانونية وقضائية سببها الخلاف القائم بين الفقهاء في جواز تصرف الولي سواء كان أباً أم جداً أم وصياً أم منصوباً من الحاكم أو غيره في مال القاصر في البيع أو الهبة أو التنازل أو التصالح أو الاتجار وما يترتب على تلك التصرفات من آثار فقهية وقانونية ينتج عنها ضياع أموال وحقوق القصار، وبيان القواعد والمبادئ الصادرة من المحكمة العليا لمراقبة تصرفات الأولياء ومحاسبتهم. وقد قسمت هذا البحث إلى مبحثين، المبحث الأول: تناولت فيه التعريف بمصطلحات البحث، والمبحث الثاني: حكم تصرف الولي بأموال القاصر، وقسمته إلى أربعة مطالب، وضمنته النتائج التي توصلت إليها، ومن أهمها:

1. وقوع الاتفاق بين الفقهاء على جواز تصرف الأب في أموال القاصر المشمول بولايته بيعاً وشراءً لنفسه أو لغيره إذا كان ثقة أميناً.
2. منع الولي من التصرف بالهبة التبرعية من مال القاصر سواء كان أباً أم جداً أم وصياً أم منصوباً من القاضي لأن ذلك ضرر محض في مال القاصر.

الكلمات المفتاحية: الولي، تصرفات، القاصر، الأموال.

Abstract

The current research discussed a jurisprudential, legal and judicial problem caused by the existing disagreement among jurists regarding the permissibility of the disposal of the guardian, whether he is a father, grandfather, guardian, or appointed by the ruler or someone else, with the property of the immature, either in sale, gift, assignment, reconciliation, or trade. The jurisprudential and legal consequences resulting from the disposal which results in the loss of the immature's money and rights. Stating the rules and principles issued by the Supreme Court to monitor the actions of guardians and hold them accountable. The research is divided into two sections: The first section: presents the definition of the research terms, and the second section co the ruling on the guardian's disposal of the minor's property. The second section is divided into four chapters, which also include the results: the most important of which are:

1. The agreement occurred between jurists on the permissibility of the father disposing of the property of immature under his guardianship, buying and selling, for himself or for someone else, if he is trustworthy and honest.
2. Prohibiting the guardian from disposing of the voluntary gift from the immature money, whether he is a father, grandfather, guardian, or appointed by the ruler, because that is pure harm to the minor's money.

Keywords: Guardian, Disposals, immature, Property.

https://doi.org/10.60037/edu.v13i(1).1932

مقدمة

الحمد لله العلي القادر، القوي القاهر، الرحيم الغافر، الذي شرع لنا الأحكام، وبين الحلال والحرام وفرض الفرائض والأحكام، ورضي لنا الإسلام ديناً، فهو الدين الذي لم يترك مقصداً إلا حث عليه، ولا حقاً إلا حض عليه، ولا ضعيفاً إلا كفله، ولا ضرراً إلا اجتنبه، واقتضت حكمة الله أن جعل الناس متفاوتين فيما منحهم من القدرات العقلية والبدنية، حيث جعل العقل مناط التكليف، فمن الناس من كمل عقله فاستطاع تدبير أموره بنفسه، وهم الراشدون كاملو الأهلية لهم سلطة التصرف في أمورهم وأمور غيرهم، ومنهم من نقص حظه لصغرٍ أو جنونٍ أو عتهٍ، فهو لا يهتدي إلى التصرفات النافعة والمصالح الراجحة ولذا اقتضت حكمة التشريع رفع التكليف عنهم، واستثنتهم الشريعة بأحكام خاصة، وأوجبت المحافظة عليهم لاسيما القاصرين كونهم بهجة العمر، تطمئن النفوس لرضاهم، وتسعد لتحقيق رغباتهم فهم ثروة الأمة وسر قوتها، وعنوان مجدها وتقدمها، ولذلك فقد أمرت الشريعة الغراء برعايتهم، والقيام على مصالحهم، لعجزهم عن القيام بشؤونهم، وبذلك تظافرت النصوص الشرعية من الكتاب والسنة النبوية، وأولى فقهاء الشريعة مسألة الولاية على مال القاصر سواء كانت خاصة أو عامة، غاية الاهتمام سواء فيما يتعلق بالعقود والتصرفات، ونظراً لما يحدث من قضايا تتعلق بالخلاف حول الولاية وشروطها ومراتبها وأنواعها يتسبب في ضياع الحقوق حسب ما تم الوقوف عليه أثناء النظر في الأحكام الصادرة من المحكمة العليا وفي القضايا المنظورة لدينا أثناء التحكيم، جعلنا نولي هذا الموضوع اهتماماً لتعلقه بالحياة العملية فقهاً وقضاءً وقانوناً.

استناداً إلى ما تواترت به الشرائع من حفظ الضروريات الخمس منها النفس والمال، وما أولته الشريعة الغراء من الاهتمام البالغ بالنفس والمال عقيدة وسلوكاً وأحكاماً.

ولذلك جاء عنوان «**تصرف الولي بأموال القاصر. دراسة مقارنة بين الفقه والقانون اليمني**».

أهمية الموضوع:

تظهر أهمية الموضوع في الآتي:

1. إن هذا الموضوع ذو صلة بواقع الناس في حياتهم اليومية، ويعالج قضايا اجتماعية تتعلق تعلقاً بيّناً بالنواة الأولى للمجتمع وهي الأسرة، وقد تحدث الفقهاء عن مسائل وتفصيلات الولاية، لذا كانت دراسة الموضوع دراسة منهجية في شتى كتب الفقه له أهمية كبيرة ليتسنى لنا معرفة آراء الفقهاء والراجح منها وفقاً للدليل والتعليل.

2. تجدد القضايا المعاصرة المتعلقة بحقوق القاصر المالية لكثرة النوازل والتطور في هذا العصر وطغيان الحياة المادية على كثير من المسلمين.
3. تبيان أسبقية الشريعة الإسلامية لحماية مال القاصر عند فقدان الولاية الخاصة وأصالة التشريع الإسلامي وتقرير القواعد والمبادئ القضائية التي تقرر حماية مال القاصر.

أسباب اختيار الموضوع:

1. الرغبة في البحث في هذا الموضوع وتأصيله تأصيلاً شرعياً لأن الباحث يعمل في مجال التحكيم والفتوى، وحل النزاع في القضايا الشرعية والقانونية.
2. الملائمة بين الفقه الإسلامي وما يطبق عملياً في المحاكم الشرعية جمعاً بين النظرية والتطبيق.
3. تسهيل مهمة الباحثين والقضاة والمفتين للوقوف على الأحكام الشرعية والقانونية المتعلقة بحفظ مال القاصر، وتطبيقها عملياً تحقيقاً لمقاصد الشريعة.

أهداف الدراسة:

1. جمع مسائل الموضوع المتفرقة في التراث الفقهي على اختلاف المذاهب وتأصيلها وتقرير اللازم وفقاً للقانون والقواعد والمبادئ الصادرة من المحكمة العليا.
4. بيان دور القاضي وسلطته بالتدخل لحماية أموال القاصر وحفظ حقوقه والرقابة القضائية على الولي والوصي والمنصوب.
2. استقراء المواد القانونية وإدراج أهم تطبيقات الاجتهاد القضائي اليمني.

منهج البحث:

سلكت في إعداد هذا البحث ما يأتي:

- المنهج الاستقرائي: وذلك من خلال استقراء كتب الفقه الإسلامي والقانون اليمني والمذكرات القضائية الإيضاحية والتفسيرية والقواعد الصادرة عن المحكمة العليا، وتحديد مفردات البحث الموجودة فيها.
- المنهج التحليلي: وذلك عند تحليل الآراء الفقهية والمواد القانونية.
- المنهج المقارن: عند مقارنة آراء الفقهاء والمحققين وتبيين أوجه استدلالهم ومقارنتها بما اختاره القانون اليمني، مع ترجيح ما تؤيده القواعد والبراهين الاستدلالية.

آلية البحث:

سلكت فيه منهج البحث العلمي المتبع عند الباحثين، ومن أهمها:

1. ذكر عنوان المسألة وأقوال الفقهاء وتحرير محل النزاع وأدلتهم من الكتاب والسنة وتوثيقها من مظانها.
2. البحث في كتب الفقهاء الأربعة والمحققين والزيدية والهادوية والظاهرية وأقوال الأئمة المجتهدين في الديار اليمانية كابن الوزير والصنعاني والمقبلي والجلال والشوكاني وغيرهم.
3. تخريج الأحاديث النبوية حسب المنهج المعتمد فإن كان في الصحيحين عزوته إليهما، وإن كان في غيرها عزوته إليها مع بيان درجة الحديث عند علماء الحديث.
4. الترجمة للأعلام الواردة في أصل البحث، واكتفيت بالترضي عن الصحابة، ولا أترجم للمشهورين من العلماء حتى لا تثقل الحواشي.
5. ذكر أقوال الفقهاء من مصادرهم المعتمدة، ومناقشة الأقوال والترجيح بينها.
6. الربط بين التأصيل الفقهي ومقارنة ذلك بالقانون اليمني والتطبيق العلمي في المحاكم اليمنية.
7. تبين أوجه الاتفاق والاختلاف من خلال العمل في حل النزاعات ومقارنة ذلك بالأحكام الصادرة من المحكمة العليا في الجمهورية اليمنية.
8. الرجوع إلى أهل الاختصاص من القضاة المتخصصين فيما يتعلق بالجانب الإجرائي العملي القضائي.
9. عند التوثيق اكتفيت باسم الكتاب، وجعلت بياناتها في قائمة المصادر والمراجع خشية التكرر وإثقال الحواشي.

خطة البحث:

قسمت البحث إلى: مقدمة، ومبحثين، وخاتمة، ويعقب ذلك الفهارس المتعددة لخدمة البحث كالآتي:

المبحث الأول: تعريف مصطلحات البحث، وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: تعريف التصرف لغة واصطلاحاً وقانوناً.

المطلب الثاني: تعريف الولي لغة واصطلاحاً وقانوناً.

المطلب الثالث: تعريف الأموال لغة واصطلاحاً وقانوناً.

المطلب الرابع: تعريف القاصر لغة واصطلاحاً وقانوناً.

المبحث الثاني: حكم تصرف الولي بأموال القاصر في الفقه والقانون اليمني وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: حكم بيع مال القاصر عقاراً أو منقولاً في الفقه والقانون اليمني.

المطلب الثاني: حكم قسمة تركة القاصر في الفقه والقانون اليمني.

المطلب الثالث: حكم الهبة من مال القاصر في الفقه والقانون اليمني.

المطلب الرابع: حكم الاتجار بأموال القاصر في الفقه والقانون اليمني.

الخاتمة، وفيها النتائج والتوصيات.

قائمة المصادر والمراجع.

أن الفقهاء نصوا أن الصغير إذا ادعى بعد بلوغه على الأب والجد بيعاً بلا مصلحة صُدقا باليمين لأنهما لا يتهمان لوفور شفقتهما فدل بمفهومه جواز بيع الجد لمال الصغير المشمول بولايته للمصلحة[1].

1. أن الأب والجد لا يتهمان في بيع مال الصغير لكمال شفقتهما ولا يجوز ذلك للوصي لأنه متهم في طلب الحظ له[2].
2. يملك الجد حق بيع مال الصغير بمثل قيمته إن لم يكن فاسد الرأي لأن الجد يعتبر أباً لغة وفي كثير من الأحكام الشرعية، ويجوز للوصي بيع مال الصغير بشرط حصول النفع الظاهر للصغير[3] [4].
3. أن الوصي لا يملك بيع مال الصبي لأنه متهم بمحابة نفسه كونه أجنبي وقياساً على ولاية النكاح[5].
4. أن غير الأب والجد من الأولياء متهمون في طلب الحظ لأنفسهم فلا يصح أن يبيعوا مال الصغير ولا ولاية لهم في ذلك[6].

أدلة القول الثاني:

أولاً: من المعقول:

1. أن الأب ووصيه والحاكم يجوز لهما التصرف بمال القاصر على وجه الحظ وما لا حظ فيه كالهبة والتبرعات لا يجوز التصرف بذلك[7].
2. أن للأب والوصي أن يستوفيا مال الصغير وأن يبيعا عليه من أنفسهما لأنها كولاية النفس ما لم يحابيا[8].
3. أن للولي التصرف بمال الصغير لأن تصرفه محمول على المصلحة عند الحاجة كالنفقة ووفاء الدين أو الخوف من ظالم يأخذ مال القاصر غصباً[9].

4. أن الولي أو الحاكم إذا باع على الصبي ولم يرض المشتري بشراء ذلك إلا بحكم حكم له الحاكم، ويكون الحكم نافذا مخصوصًا ولا ينقض، ويضمن الوصي بالتعدي مثل أن يبيع من دون حاجة ولا مصلحة لليتيم فإن فعل فلا يصح البيع ويبقى موقوفاً على إجازته بعد البلوغ[10].

مناقشة الأدلة:

مناقشة أدلة القول الأول:

استدلالهم بالحديث على جواز التصرف بالبيع والشراء في مال القاصر يجاب عنه بأن نص الحديث على هبة الأب لابنه وجواز رجوع الأب عن الهبة.

وأما استدلالهم بإن وفور الشفقة تكون في الأب والجد لأنه مقام الأب، وأما الوصي فإنه متهم في طلب الحظ لنفسه، فيجاب عنه أن تصرف الوصي لا يكون إلا بإذن الحاكم مع تحقق وجود المصلحة للقاصر.

مناقشة أدلة القول الثاني:

استدلالهم بأن تصرف الوصي بولاية أشبه الأب والجد ولأنه لمّا أقامه الأب مقام نفسه ملك أن يبيع من نفسه كالأب[11].

فيجاب عنهم أن الوصي إذا باع واشترى من نفسه كان متهماً في محاباة نفسه لأن الإنسان مطبوع على محاباة نفسه، وعقد الوصاية يقتضي أن يستقصي لليتيم والفرضان متنافيان، وقد يشتري من مال اليتيم ما لا حظ لليتيم في بيعه، وقياساً على الوكيل؛ فإن الأصح أن الوكيل لا يبيع ولا يشتري من نفسه؛ بل التهمة في الوصي أكبر من الوكيل؛ لأن الوكيل متهم في غير الاستقصاء في الثمن لا غير والوصي متهم في ذلك وفي أنه يشتري من مال اليتيم ما لا حظ لليتيم في بيعه؛ فكان أولى بالمنع خاصة في هذا الزمن حيث قلّت الأمانة.

ويجاب أيضاً أن بيع الأب مال ولده الصغير لوفور شفقته فنزل منزلة شخصين وأقيمت عبارته مقام عبارتين كما في بيعه مال الصغير من نفسه، والوصي لا يجوز منه ذلك لأنه وكيل محض[12].

وبعد الوقوف على القواعد والمبادئ الصادرة من المحكمة العليا التي نصت على الآتي:

القاعدة الأولى: على أن بيع الأب على ابنه القاصر غير صحيح؛ لأن الأصل في الأولياء انعدام الصلاح.

القاعدة الثانية: أن بيع الأم عن القاصر في سنين المجاعة نافذ ويحسب من نصيب القاصر.

القاعدة الثالثة: أن تصرف الوصي لمصلحة القاصر صحيح[13].

بعد الاطلاع على القواعد والمبادئ الصادرة من المحكمة العليا يتبين أن القاعدة الأولى أخذتها المحكمة العليا من المذهب الزيدي كما هو مقرر في مقدمة شرح الأزهار، لابن مفتاح، ومع ذلك فهي تخالف الأصل المقرر عند الفقهاء وهو العدالة، وتخالف نصوص القانون ذات العلاقة.

أما القاعدة الثانية فهي صحيحة وذلك لاستقرار المراكز القانونية، لأن شفقة الأم تجعلها ترعى مصالح القاصر ولا تتصرف بالبيع إلا للضرورة، وهذه القاعدة توافق ما قرره قانون الإثبات.

أما القاعدة الثالثة ليست على إطلاقها فقد اشترط القانون أن يكون التصرف في سريع الفساد وغير النفيس أما التصرف بكرائم الأموال منقولاً أو عقاراً فهو متوقف نفوذه على إذن المحكمة مسبقاً وهذا يتوافق مع مذهب جمهور الفقهاء.

رأي القانون:

نصت المادة (464) من القانون المدني على أنه يصح بيع الوالد ماله لولده المشمول بولايته وبيعه مال أحد الوالدين للآخر بشرط القبول من منصوب القاضي الذي يقبل البيع عن الصغير ثم يسلمه بعد ذلك لوالده ليحفظه لولده ويشترط أن لا يكون البيع منطوياً على حيلة وحكم الوصي المختار حكم من اختاره.

ونصت المادة (513) من القانون المدني على أنه لا يجوز بيع عقار عديم الأهليه أو ناقصها بغبن يزيد على نصف عشر ثمن المثل وقت البيع ولا ينقضي البيع إذا طلب البائع تكملة الثمن إلى ما لا يجاوز الغبن ولا تسمع الدعوى بإبطال البيع أو بتكملة الثمن بعد مضي ثلاث سنوات من وقت توافر الأهلية في ملك العقار المبيع أو من وقت موت المالك مع مراعاة نص المادة (181) فيما يتعلق بالغبن.

نصت المادة (268) من قانون الأحوال الشخصية في الوصي أن يكون بالغاً عاقلاً أميناً مقتدراً على حملها، حسن التصرف والسلوك.

وهناك فرق عند الفقهاء بين الوصي المختار ووصي القاضي المسمى في القضاء حالياً منصوب القاضي:

1. ليس للمنصوب أن يشتري شيئاً لنفسه من مال القاصر ولا أن يبيع شيئاً.
2. ليس لمنصوب القاضي أن يبيع مال القاصر لمن لا تقبل شهادته للوصي كأبيه وابنه ولا أن يشتري منه شيئاً للقاصر.

ولم يفرق القانون المصري والسوري بين الوصي المختار ووصي القاضي في جميع الحالات وأخضع تصرفات الوصي لإشراف المحكمة

ونصت المادة (465) من القانون المدني أنه: لا يصح للوصي المنصوب بيع ماله للمشمول بوصايته وشراء مال المشمول بوصايته لنفسه إلا بإذن القاضي.

ونصت المادة (290) من قانون الأحوال الشخصية على أن القول في التصرف قول الوصي فيما ظاهره المصلحة وذلك كالشراء وبيع سريع الفساد والمنقول غير النفيس والإنفاق المعتاد وأما ما فيما عدا ذلك فالظاهر انعدام المصلحة وعلى الوصي البينة للحصول على موافقة المحكمة وكل تصرف من الوصي في كرائم الأموال من المنقول وفي العقار مطلقاً متوقف نفوذه على صدور إذن المحكمة مسبقاً في ضوء ما يثبت لديها من المصلحة للقاصر.

ونصت المادة (20) من قانون الإثبات: لا تسمع دعوى القاصر فيما باعته أمه أو من له ولاية عليه للضرورة أو الإنفاق إذا كان بثمن الزمان والمكان.

بعد الوقوف على نصوص المواد القانونية يتبين أن القانون صرح بجواز بيع الأب ماله للمشمول بولايته واشترط القبول عن الصغير من منصوب القاضي وأن لا يكون البيع منطوياً على حيلة وقرر منع الوصي من بيع كرائم الأموال في المنقول والعقار مطلقاً إلا بإذن سابق من المحكمة، وهذا يؤكد ما قررته القاعدة الأولى من قواعد المحكمة العليا، ويؤكد أن تصرف الوصي لابد فيه من إذن القاضي المختص، وهذا يوافق ما قرره جمهور الفقهاء، ويفهم من نصوص القانون أنها جرت على ما قرره الحنفية والزيدية في ربط تصرف الوصي بالقاضي مطلقاً وذلك يظهر جلياً أن العلة في ذلك حفظ مال وحقوق القاصر الذي أكدت عليه جميع الشرائع وهو من الضروريات الخمس وخاصة ما هو معلوم في هذا الزمان من فساد كثير من الأولياء والأوصياء مما يستوجب معه القول بوجوب إناطة أي تصرف من الأولياء أو الأوصياء بالمحكمة المختصة بعد الاطلاع وثبوت المصلحة للقاصر.

اختيار الباحث:

بعد ذكر الأقوال وأدلتها ومناقشتها يتبين للباحث أن الراجح جواز بيع وشراء الأب والجد لمال القاصر، بشرط اطلاع القاضي المختص لفساد الزمان وإذنه بذلك، ولا يجوز لغيرهما من الأولياء أي تصرف مطلقاً سواء كان عقاراً أم منقولاً إلا بعد ثبوت المصلحة، وهو المقرر قانوناً وقضاءً.

المطلب الثاني: قسمة تركة القاصر في الفقه والقانون:

القسمة هي: تعيين الحصة الشائعة سواء كانت في الأعيان أو المنافع أو الحقوق، وقيل: هي إفراز الحقوق في المثليات وتعديل الأنصباء في القيمات؛ فالإفراز: تمييز كل نصيب على حدة،

والتعديل والتقدير واستيفاء المرافق[14]، والقسمة نوعان: قسمة تراض، وقسمة إجبار، والمتعلق بموضوع البحث قسمة الإجبار.

وقد اختلف الفقهاء في قسمة مال القاصر على قولين:

القول الأول:

ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية[15] والمالكية[16] والحنابلة[17] والزيدية[18] إلى جواز قسمة الولي والوصي مال القاصر مع بقية الورثة أو شركاء القاصر.

القول الثاني:

ذهب الشافعية[19] إلى انعدام جواز قسمة الوصي مال القاصر، وإنما يجوز ذلك للحاكم وهو قول للحنفية[20] وقول للمالكية[21].

أدلة الأقوال:

أدلة القول الأول:

أولاً: من المعقول:

1. الأصل أن من له ولاية البيع له ولاية القسمة وكذا القاضي له ولاية البيع لمال الصغير فله ولاية القسمة، وأما وصي الأم ووصي الأخ والعم فيقسم المنقول دون العقار لأن له ولاية بيع المنقول دون العقار[22].
2. أن القسمة إما إفراز حق أو بيع وكلاهما جائز للأب والوصي، ولأن القسمة مصلحة للصبي فجازت كالشراء له ويجوز لهما قسمة التراضي من غير زيادة في العوض لأن فيه دفع لضرر الشراكة فأشبه ما لو باع لضرر الحاجة إلى قضاء الدين أو النفقة[23].
3. يشترط في القسمة أن يكون القاسم ذا ولاية مالية على الصغير والمجنون والمعتوه وهو الأب ووصيه والجد ووصيه.
4. القاعدة أن كل من له ولاية البيع فله ولاية القسمة، والقسمة من العقود اللازمة باتفاق الفقهاء لا يجوز نقضها[24].
5. يملك الأب والجد قسمة مال مشترك بينه وبين الصغير لأن لهما ولاية على النفس بخلاف الوصي[25].
6. أن القسمة أعلى مراتبها أن تكون بيعاً وبيع الوصي عليهم وشراؤه لهم من بعضهم أو من غيرهم جائز والقول بالرفع إلى السلطان استحسان[26].

أدلة القول الثاني:

أولاً: من المعقول:

1. أن القسمة في معنى المعاوضة وليس للوصي ولاية بيع مال أحد القسمين من صاحبه لأنه لا ينفرد بالتصرف إلا عند منفعة ظاهرة لليتيم.
2. أن قسمة الأب مع ابنيه الصغيرين جائزة لأنه يملك بيع مال أحدهما من صاحبه بخلاف الوصي فيفرده بالتصرف ولا يتقيد بشرط منفعة ظاهرة للصبي[27].

مناقشة أدلة الأقوال:

مناقشة أدلة القول الأول:

استدلالهم بمقاسمة الولي للقاصر يجاب عنهم بأن ذلك غير جائز فلا يقاسم الولي محجوره بنفسه فيما إذا كان بين الصبي ووليه حنطة مشتركة سواء قلنا القسمة بيع أم إفراز، لأنه لا يجوز أن يبيع من نفسه ولا أن يقبض من نفسه إلا بإذن القاضي[28].

مناقشة أدلة القول الثاني:

استدلالهم أن الوصي لا يقسم إلا بإذن الحاكم إن رأى في ذلك مصلحة للقصار، فلا يقسم بين الأصاغر أحد إلا القاضي، يجاب عنهم بأن الوصي صاحب ولاية من الموصي فهو قائم مقامه[29].

وأما قول المالكية بإن مالكًا أجاز أن يقاسم الأب ووصيه على الصغير الدور والعقار وكذلك العروض وجميع الأشياء ولا يجوز قسمة الأم على ابنها الصغير إلا أن تكون وصية، ولا تجوزقسمة الأخ على أخيه الصغير ولا بيعه[30]، فيمكن ضبط قول المالكية باشتراط إذن القاضي لصحة القسمة إن رأى المصلحة[31] كما قرر الحنفية اشتراط صحة القسمة عند حضور الولي أو الوصي فإن لم يوجد فللصبي نقضها عند البلوغ، لأن العقد موقوف حتى البلوغ[32].

رأي القانون:

نصت المادة (1200) من القانون المدني على أن القسمة عقد لازم لجميع الشركاء فلا يجوز لأحدهم الرجوع فيه إلا برضاء سائر الشركاء أو بحكم القضاء، وإذا كان بين الشركاء ناقص الأهلية فيقوم مقامه وليه أو وصيه، وإذا كان بينهم غائب فيقوم مقامه وكيله، فإذا لم يكن لناقص الأهلية أو الغائب من ينوب عنه نصب عنه القاضي وكذلك إذا تمرد أحد الشركاء نصب عنه القاضي.

ونصت المادة (1210) من القانون المدني على أنه يجوز للغائب عند حضوره والصغير عند بلوغه والمجنون عند إفاقته الذي لحقه من القسمة غبن فاحش أن يطلب من القضاء نقض

القسمة للغبن والعبرة في تقدير القيمة بوقت القسمة ويسقط الطلب إذا أكمل المدعى عليه من نقص من حصة المدعي عيناً أو نقداً.

ونصت المادة (1211) من القانون المدني: ولا تسمع من حاضر دعوى غبن في القسمة إلا لأمر قطعي ولا تجوز قسمة اختيارية فيها قاصر أو مجنون أو غائب.

ونصت المادة (16) من قانون الإثبات: لا تسمع الدعوى من المقاسم أو وارثه في قسمة مستوفية شروط صحتها إلا القاصر بعد بلوغه والغائب بعد حضوره ويشترط ألا تمضي سنة من وقت البلوغ أو الحضور.

بعد الوقوف على نصوص مواد القانون يتبين أن القانون أجاز قسمة تركة القاصر بحضور وليه أو وصيه، وهذا يؤكد ما قرره الحنفية والمالكية والزيدية إلا أن القانون أجاز للقاصرعند بلوغه أن يطلب من القضاء نقض القسمة إذا لحقه غبن فاحش، ويسقط الطلب بإكمال حصته عيناً أو نقداً وهذا فيه مصلحة للقاصر إذا ترتب على القسمة ضرر محض، وقرر أن القسمة الاختيارية لا يجوز أن يكون فيها قاصر، واشترط في القسمة الإجبارية أن تكون بنظر القاضي بل حفظ القانون حقوق القاصر بعد بلوغه، حيث أجاز له رفع الدعوى على القسمة خلال سنة من وقت البلوغ، وهذا استثناء للنصوص القاضية بسقوط الحق بالتقادم لأن المعلوم أن القسمة عقد لازم لكن القانون جعلها في حق القاصر من العقود الموقوفة لا تنفذ إلا بعد البلوغ، وهذا يوافق رأي الزيدية.

اختيار الباحث:

بعد ذكر أقوال الفقهاء وأدلتهم وتعليلاتهم يتبين للباحث أن الراجح جواز قسمة الأب والجد تركة القاصر بما لهم من الولاية الشرعية على النفس والمال جميعاً وهو المقرر قانوناً، ومنع الوصي من إجراء القسمة إلا بعد الإذن المسبق من المحكمة المختصة واطلاع القاضي على جميع إجراءات القسمة لما هو معلوم أن الولاية العامة جعلت لحفظ ورعاية حقوق كل من عجز عن النظر بنفسه كالقاصر والمجنون والمعتوه وغيرهم، وهو المقرر قضاءً.

المطلب الثالث: الهبة من مال القاصر في الفقه والقانون:

تصرف الولي في مال القاصر مقيد بالمصلحة فلا يجوز له مباشرة التصرفات الضارة ضرراً محضاً كالهبة، ويكون تصرفه باطلاً وكذا التصرفات المترددة بين الضرر والنفع كالبيع والشراء والشركة والقسمة، ودليل هذا المبدأ قوله تعالى: ((وَلَا تَقْرَبُواْ مَالَ ٱلْيَتِيمِ إِلَّا بِٱلَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّىٰ يَبْلُغَ أَشُدَّهُۥ)) [الأنعام: 152]، فالآية تأمر الولي بإحسان التصرف في أموال اليتيم الصغير لأن كل ما من شأنه الإضرار بأموال القاصر يتعارض مع الغاية التي شرعت من أجلها الولاية على المال.

وعلى هذا فلا تجوز هبة الأب أموال ابنه الصغير بدون عوض؛ لأن المتبرع بمال الصغير لا يقابله نفع دنيوي فكان التبرع ضرراً محضاً فلا يدخل تحت ولاية الولي لقوله ﷺ: (لا ضرر ولا ضرار في الإسلام)[33]، ولقوله ﷺ: (من لم يرحم صغيرنا ويعرف حق كبيرنا فليس منا)[34]. ولهذا لم يملك طلاق امرأته وإعتاق عبده وسائر التصرفات الضارة وقال تعالى: ((وَيَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْيَتَٰمَىٰ ۖ قُلْ إِصْلَاحٌ لَّهُمْ خَيْرٌ)) [البقرة: 220]، والتصرف بالهبة يعتبر من الإضرار بمال القاصر فيتعارض مع الغاية التي شرعت من أجلها الولاية على المال.

واتفقت كلمة الأحناف على أن الإجازة لا تلحق أفعال الإتلاف؛ فليس للولي أن يهب من مال الصغير لأن الهبة إتلاف.[35]

عرف قانون الأحوال الشخصية الهبة في المادة (168) بأنها: عقد تبرعي يملك به مال أو تباح به منفعة حال الحياة.

اتفق الفقهاء على أن سائر التبرعات كالهبة والعتق والصدقة والوقف لا تصح من الصبي بل تقع باطلة.[36]

واتفق الفقهاء[37] من الحنفية[38] والمالكية[39] والشافعية[40] والحنابلة[41] والزيدية[42] على أنه لا يجوز للأب أو الوصي أن يهب شيئاً من مال القاصر ومن في حكمه كالمجنون والمعتوه؛ لأن الهبة من مال القاصر تعتبر من التصرفات الضارة ضرراً محضاً؛ ولأن تصرف الولي مقيد بالمصلحة، ويكون تصرفه باطلاً.

واختلف الفقهاء في حكم التصرف بالهبة من مال القاصر مقابل عوض وهو ما يعرف عند الفقهاء بهبة الثواب على قولين:

القول الأول:

ذهب المالكية[43] والحنابلة في قول[44] ومحمد بن الحسن وزفر من الحنفية[45] إلى جواز تصرف الولي بالهبة من مال القاصر بعوض أكثر من القيمة للمصلحة في ذلك[46].

القول الثاني:

ذهب أبو حنيفة وأبو يوسف[47] والشافعية[48] والمشهور عند الحنابلة[49] إلى أن تصرف الأب بالهبة من مال القاصر لا يجوز سواء كان بعوض أم بغير عوض.

أدلة الأقوال:

أدلة القول الأول:

أولاً: من الكتاب:

قال تعالى: ((وَلَا تَقۡرَبُواْ مَالَ ٱلۡيَتِيمِ إِلَّا بِٱلَّتِي هِيَ أَحۡسَنُ حَتَّىٰ يَبۡلُغَ أَشُدَّهُۥۚ)) [الأنعام: 152].

وجه الدلالة من الآية: أن قبول العوض من الولي في الهبة يكون من التصرف لمصلحة الصغير كالبيع لأنه يجوز التصرف بالبيع من ولي القاصر والهبة مقابل العوض لها حكم البيع[50].

ثانياً: من المعقول:

1. أن كل من يملك البيع يملك الهبة بعوض[51].
2. أن هبة مال الصغير بعوض لها حكم البيع وللأب بيع مال ولده الصغير، وإنما المنع من التبرع إذا كان بغير عوض[52].
3. هبة مال الصغير بعوض عند تحقق المصلحة فيه نفع للقاصر وتسميته هبة مجازاً[53].

أدلة القول الثاني:

أولاً: من الكتاب:

قال تعالى: ((وَلَا تَقۡرَبُواْ مَالَ ٱلۡيَتِيمِ إِلَّا بِٱلَّتِي هِيَ أَحۡسَنُ حَتَّىٰ يَبۡلُغَ أَشُدَّهُۥۚ)) [الأنعام: 152].

وجه الدلالة من الآية: منع الأب من هبة مال ابنه الصغير لأن الله تعالى منع التصرف إلا بالتي هي أحسن، وكل من ولي أمراً لا يتصرف فيه إلا بالتي هي أحسن[54].

ولأن الهبة والعتق والمحاباة والتبرعات لا يملك الولي التصرف بذلك[55].

ثانياً: من السنة النبوية:

قول النبي ﷺ: (لا ضرر ولا ضرار)[56].

وحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده: (من لم يرحم صغيرنا ويعرف حق كبيرنا فليس منا)[57].

وجه الدلالة من الحديثين أن التبرع ضرر محض فلا يدخل تحت ولاية الولي ولا يملك سائر التصرفات الضارة المحضة.

ثالثاً: من المعقول:

1. الهبة من مال الصبي والمجنون لا تصح سواء أذن فيها الولي أم لم يأذن لأنه محجور عليهما لحظ نفسيهما فلم يصح تبرعهما ولا يملكانه لأنه ضرر محض[58].
2. هبة مال الصغير لا تنعقد بالعوض كما لا يجوز أن يعتق عبده ولا أن يكاتبه[59].

3. إن تبرع ولي صغير أو مجنون بهبة أو صدقة أو حابى بأن باع من مال موليه بأنقص من ثمنه ضمن ما تبرع وما حابى لأن ذلك ضرر محض ولا يملكه الولي[60].
4. لا يصح التبرع من الأب والوصي لأنهما لا يملكان التبرع لكونه ضرراً محضاً لا يقابله نفع دنيوي، ولا يملك الأب هبة مال الصغير من غير شرط العوض بلا خلاف[61].

مناقشة أدلة الأقوال:

مناقشة أدلة القول الأول:

استدلالهم أن كل من يملك البيع يملك الهبة بعوض، وأن الهبة تقع تبرعاً ابتداءً ثم تصير بيعاً انتهاءً والولي يملك ذلك بشرط العوض والمصلحة المتحققة يجاب عنهم أنه لا يتصور أن تعتبر الهبة بيعاً بعد أن كانت تبرعاً محضاً.[62]

مناقشة أدلة القول الثاني:

استدلالهم أن الهبة بعوض تبرع محض لا يملكه الولي، يجاب عنهم أنها تأخذ حكم البيع كما جاز للأب بيع مال القاصر المشمول بولايته فيجوز التصرف بهبة مال القاصر بشرط العوض لأن الهبة بالعوض لها حكم البيع.

رأي القانون:

نصت المادة (283) من قانون الأحوال الشخصية على أنه لا يصح للوصي التبرع من مال القاصر إلا فيما جرى به العرف من رد تبرعات أو هبات كانت قد وصلت إلى والده في الأعراس والموت ونحو ذلك فيما لا يجحف.

ونصت المادة (172) من قانون الأحوال الشخصية: يقبل عن الصغير ومن في حكمه وليه أو وصيه فإذا كان الولي أو الوصي هو الواهب ناب عنه أيضاً في القبول وقبض الموهوب ويتم الإيجاب والقبول في هذه الحالة بصيغة واحدة ويجوز أن يقبل من الصغير ومن في حكمه خاصة فيما جرى به العرف كما يجوز للمجيز أن يقبل الهبة بنفسه.

بعد الوقوف على نصوص المواد يتبين أن القانون صرح بانعدام صحة التبرع من الوصي ولم ينص على الهبة بشرط العوض ويفهم من مجموع نصوص القانون منع ذلك خاصة إذا كان فيه غبن فاحش كي لا يسترسل الأولياء في التصرف بأموال القاصر استناداً على العوض الذي قد لا يدركه الولي وإنما هو مسوغ لإضاعة أموال وحقوق القاصر، وهذا المفهوم من النصوص باستثناء ما جرى به العرف من رد التبرعات والهبات التي قبضها الأب، وذلك يوافق مذهب الحنفية والزيدية.

اختيار الباحث:

بعد ذكر أقوال الفقهاء وأدلتهم ومناقشتها يتبين أن الراجح منع الولي من هبة مال القاصر بعوض أو بغير عوض لما يترتب على ذلك من فساد وضياع وهلاك مال القاصر وهذا ضرر محض إلا ما جرى به العرف حسب ما استثناه القانون.

المطلب الرابع: الاتجار بأموال القاصر في الفقه والقانون:

اتفق الفقهاء على أن الأب يقوم في مال ولده الطفل وفي مصالحه إن كان ثقة أميناً وليس للحاكم منعه من ذلك[63].

واتفق الفقهاء من الحنفية[64] والمالكية[65] والشافعية[66] والحنابلة[67] والزيدية[68] أن للأب أن يتجر في مال الصغير.

واختلف الفقهاء في حكم المتاجرة والاستثمار لأموال القاصر من سائر الأولياء على قولين:

القول الأول:

ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية[69] والمالكية[70] والشافعية في المشهور[71] والحنابلة[72] والزيدية[73] إلى جواز أن يتجر الولي بمال القاصر وينميه للمصلحة إذ لا فائدة في إبقاء أمواله بدون استثمار.

القول الثاني:

ذهب الشافعية[74] في الأصح إلى وجوب تنمية مال القاصر بقدر النفقة والزكاة.

أدلة الأقوال:

أدلة القول الأول:

أولاً: من الكتاب:

قوله تعالى: ((وَلَا تَقْرَبُواْ مَالَ ٱلْيَتِيمِ إِلَّا بِٱلَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّىٰ يَبْلُغَ أَشُدَّهُۥ)) [الأنعام: 152]، وقوله تعالى: ((وَيَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْيَتَٰمَىٰ قُلْ إِصْلَاحٌ لَّهُمْ خَيْرٌ وَإِن تُخَالِطُوهُمْ فَإِخْوَٰنُكُمْ وَٱللَّهُ يَعْلَمُ ٱلْمُفْسِدَ مِنَ ٱلْمُصْلِحِ)) [البقرة: 220].

وجه الدلالة من الآيات: الإذن في إدارة وتنمية أموال اليتامى بالتي هي أحسن.

ثانياً: من السنة النبوية:

لما روي عن ابن عمر ﷺ قال رسول الله ﷺ: (من ولي يتيماً له مال فليتجر فيه ولا يتركه حتى تأكله الصدقة)[75].

وجه الدلالة من الحديث: نيابة الولي في استثمار مال القاصر لما فيه مصلحته وحفظه من الهلاك والضياع.

وما روي عن عائشة ﷺ: (أنها كانت تعطي أموال اليتامى الذين في حجرها من يتجر لهم فيها)[76].

وجه الدلالة من الحديث: جواز الاتجار بمال القاصر بما فيه المصلحة الراجحة.

وقوله ﷺ: (ابتغوا في مال اليتامى خيراً)[77].

وجه الدلالة من الحديث: الإذن للولي بأن يتجر بمال القاصر أو يدفعه لغيره مضاربة بحصة شائعة من الربح وذلك مناط بالمصلحة الراجحة.

وما روي عن عمر . ﷺ . موقوفاً: (ابتغوا في مال اليتيم أو في مال اليتامى خيراً لا تذهبها أو لا تستهلكها الصدقة)[78] [79].

وجه الدلالة من الحديث: جواز الاتجار بمال القاصر وحفظه من المفسدة المحققة أو الضياع أو الاعتداء عليه.

ثالثاً: من المعقول:

1. للأب والوصي أن يتجرا بنفسيهما بمال الصغير ويدفعانه مضاربة وللوصي أن يشارك به وهو قائم مقام الموصي في ولايته مال الصغير ويعمل ما يكون أصلح لليتيم.
2. للوصي الاتجار بمال الصغير بما لا يتغابن الناس فيه، لأن الولاية نظرية ولا نظر في الغبن الفاحش بخلاف اليسير لأن الوصي يتصرف بحكم النيابة الشرعية فينتقد بموضع النظر وأن التصرف بالغبن الفاحش تبرع وهو ليس من أهله ولا ضرورة إليه.
3. للأب أن يشتري من مال الصغير لنفسه إذا كان بمثل القيمة ولا يجوز للوصي بيع عقار الصغير إلا إذا كان على الميت دين أو يكون للصغير حاجة إلى الثمن[80].
4. للوصي أن يتجر بمال اليتيم وأن يدفعه مضاربة وعليه الضمان[81].
5. للوصي أن يتجر في أموال اليتامى وليس له أن يتجر بها بنفسه فإن فعل تعقبه الإمام فإن رأى خيراً أمضاه وإلا أبطله، وله أن يتجر بمال الصغير ببدنه أو يؤاجر له من يتجر، أو يدفعه قراضاً أو بضاعة أو مضاربة، لنفسه[82].
6. للولي أن يتجر بماله للصغير، ويجوز أن يشتري له العقار فهو أحظ من التجارة ولا يجوز أن يودع ماله إلا لحاجة ولا يقرضه إلا لحظه مثل أن يخاف هلاكه، ويتصرف وليه ثم وصيه

ثم الحاكم بالأحظ للصغير، ويتجر له مجاناً وله دفع ماله مضاربة بجزء من الربح، ويحرم تصرف الولي بما لا حظ فيه للصغير أو المجنون[83].

7. ثبوت الولاية للأقارب على القصار بعد الوصي و الجد وهم أقدم من الحاكم كما قدموا في ولاية النكاح ولا يكون للحاكم ولاية إلا مع عدمهم أو حصل منهم تفريط أو خيانة، ودليل ولايتهم أنه لم ينقل عن النبي ﷺ أنه نزع أموال من استشهد أو ماتوا من أيدي أقاربهم ولا تولى إدراتها مع كونه الحاكم بل تركها بيد أقربائهم[84].

أدلة القول الثاني:

أولاً: من الكتاب:

قوله تعالى: ((وَلَا تَقْرَبُواْ مَالَ ٱلْيَتِيمِ إِلَّا بِٱلَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّىٰ يَبْلُغَ أَشُدَّهُۥ)) [الأنعام: 152]، وقوله تعالى: ((وَيَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْيَتَٰمَىٰ قُلْ إِصْلَاحٌ لَّهُمْ خَيْرٌ وَإِن تُخَالِطُوهُمْ فَإِخْوَٰنُكُمْ وَٱللَّهُ يَعْلَمُ ٱلْمُفْسِدَ مِنَ ٱلْمُصْلِحِ)) [البقرة: 220].

وجه الدلالة من الآيات: أنه يجوز لولي الطفل والمجنون كالأب والجد والوصي والحاكم أن يقارض على مال الصغير ويستحب للولي أن يتجر في ماله وينميه[85].

للوصي أن يتجر في مال اليتيم أو يدفعه إلى الغير مضاربة إذا رأى في ذلك صلاحاً مع ظن السلامة[86].

ثانياً: من السنة النبوية:

لما روي عن ابن عمر ﷺ قال رسول الله ﷺ: (من ولي يتيماً له مال فليتجر فيه ولا يتركه حتى تأكله الصدقة)[87].

وجه الدلالة منه: أن الأمر يدل على الوجوب وفي تركه بدون استثمار ضياع للمال، وحفظ المال وتنميته من الضروريات الخمس الذي جاء الإسلام للمحافظة عليها، وجواز اتجار الوصي بأموال الصبي ولا ضمان عليه ويجوز للناظر أن يتجر بمال الصبي سواء كان الناظر أباً أم جداً أم وصياً أم أميناً من قبل الحاكم للحديث ويجوز للولي أيضاً أن يقارض على مال من هو في ولايته من صبي ومجنون وسفيه، ويجوز للأب والجد أن يبيعا مالهما للصبي ويشتريا ماله لأنفسهما إذا رأيا الحظ في ذلك لأنهما لا يتهما في ذلك[88].

ثالثاً: من المعقول:

1. عموم الأدلة القاضية بوجوب حفظ المال وعدم إضاعته وإتلافه وتركه بلا استثمار يعتبر إضاعة وإتلاف له.

2. أن الاتجار بمال القاصر سبب للنماء وتركه بلا استثمار سبب للهلاك وهو محرم شرعاً فدل على وجوب الاتجار[89].

مناقشة أدلة الأقوال:

مناقشة أدلة القول الأول:

استدلالهم بالآيات والأحاديث على الجواز يجاب عنه أن سياق الآيات يدل على وجوب حفظ مال القاصر لأن النهي يقتضي المنع من ضياع أموال القصار، ووجوب حفظها وذلك باستثمارها بشرط المصلحة، وليس في الآيات دليل على الاستحباب، ويجاب عنهم بأن دلالة الحديث مصرحة بوجوب الاتجار، وعدم تركه لتأكله الصدقة.

مناقشة أدلة القول الثاني:

استدلالهم أن الآيات دلت على وجوب الاتجار بمال الصغير يجاب عنه أنها خرجت مخرج الإرشاد والحديث الذي استدلوا به لا يصح ولو صح فيحمل على الندب والإرشاد وليس للوجوب.

ويتبين من خلال الوقوف على الحكم الصادر عن الدائرة المدنية في المحكمة العليا برقم (41467) وتاريخ: 2010/12/29م، حيث قررت المحكمة العليا الحكم المتضمن بأن الأب أوصى ولديه البالغين بأن يقوما بعد موته بكافة شؤون إخوانهم القاصرين بما في ذلك الاستمرار بالنشاط التجاري نيابة عن القصار وبعد وفاة الأب قام الوصيان بإدارة المال التجاري أصالة عن نفسيهما ونيابة عن إخوانهم القاصرين في الشركة العرفية الواقعية التي نشأت بين الورثة الأوصياء والموصى عليهم فيه دلالة على جواز استثمار أموال القاصرين كما قرره الحكم السابق[90].

وفي الحكم الصادر في الطعن التجاري من المحكمة العليا برقم (42800) وتاريخ: 2011/2/5م، الذي تضمن أن قرار النصب عن القصار يجب أن يتضمن الأعمال التي يجوز له القيام بها من غير رجوع إلى المحكمة والأعمال التي يحتاج إلى إذن من المحكمة والأعمال التي لا يجوز له القيام بها مطلقاً كما ينبغي للمنصوب أن يقدم إلى المحكمة تقارير تتضمن نتائج إدارته لأموال القاصرين في الشراكة العرفية وعلى أساس ذلك يكون توقيع المنصب من المحكمة ملزم للقاصرين، وإن لم يتضمن قرار النصب التصرف فيبقى النظر من حيث مصلحة القاصرين؛ فإن كان فيه مصلحة أو دفع ضرر عن حقوق ومصالح القاصرين فذلك جائز وإن لم يكن كذلك فلا يجوز ويكون الاعتراض من القاصر يوم بلوغه رشيداً كما قرره الحكم[91].

وفي مجلة الأحكام العدلية المادة (968) للولي أن يسلم الصغير المميز مقداراً من ماله ويأذن له بالتجارة لأجل التجربة؛ فإذا تحقق رشده دفع وسلم إليه باقي أمواله.

بعد الوقوف على أحكام المحكمة العليا يتبين أن المحكمة قررت جواز استثمار أموال القاصر من الأولياء إلا أنها اشترطت إذن المحكمة وتقديم تقارير تتضمن نتائج إدارة تلك الأموال ومعرفة ما هي الأعمال التجارية التي يجوز إدارتها من أموال القاصرين وبذلك يتأكد وجوب الرقابة القضائية على أموال القاصرين لرعايتها وحفظها من الضياع أو التلف إلا أن القانون التجاري اشترط في التجارة بلوغ سن الثامنة عشرة، وهذا يتناقض مع ما عليه نصوص مواد القانون المدني المصرحة بصحة تصرف الصبي عند صدور إذن من وليه، وما قررته المحكمة يتوافق مع ما ذهب إليه جمهور الفقهاء.

رأي القانون:

نصت المادة (284) من قانون الأحوال الشخصية بأن للوصي التصرف فيما فيه مصلحة القاصر أو كان لازماً لإدارة المال الذي في يده ولا يصح التصرف في غير ذلك إلا بإذن المحكمة.

ونصت المادة (289) من قانون الأحوال الشخصية: يجب على الوصي حفظ مال القاصر وكذا الحلي ونحوها في مقر أمين ويجوز له بإذن المحكمة إيداع النقود من مال القاصر الفاضل عن النفقات للمضاربة فيها بأحد المصارف غير الربوية بضمان ولا يجوز سحب شيء منه إلا بإذن المحكمة وللمصلحة.

ونصت المادة (290) من قانون الأحوال الشخصية: القول في التصرف قول الوصي فيما ظاهره المصلحة وذلك كالشراء وبيع سريع الفساد والمنقول غير النفيس والإنفاق المعتاد وأما فيما عدا ذلك فالظاهر انعدام المصلحة وعلى الوصي البينة للحصول على موافقة المحكمة وكل تصرف من الوصي في كرائم الأموال من المنقول وفي العقار مطلقًا متوقف نفوذه على صدور إذن المحكمة مسبقاً في ضوء ما يثبت لديها من المصلحة للقاصر.

ونصت المادة (293) من قانون الأحوال الشخصية: يجب على الوصي تقديم حساب للمحكمة عن إدارته لأموال القاصر مؤيداً بالمستندات كل عام، ويجب عليه إيداع الفائض من واقع كشف الحساب الذي يقدمه أو ما يلزمه به القاضي نتيجة فحص الحساب باسم القاصر في أحد المصارف غير الربوية وللقاضي إعفاء الوصي من المحاسبة مستقبلاً إذا كان مال القاصر لا يغل ما يفيض عن حاجته.

ونصت المادة (294) من قانون الأحوال الشخصية: يضمن الوصي إذا خان أو تعدى أو فرط أو صرف المال في غير مصرفه الذي عينه الموصي.

ونصت المادة (200) من القانون المدني: لا تسمع الدعوى بطلب إبطال العقد أو نقضه بعد مضي ثلاث سنوات مع انعدام مانع أو جهل بسبب البطلان وتبدأ المدة بالنسبة للصغير من يوم بلوغه رشيداً وبالنسبة لناقص الأهلية غير الصغير من يوم زوال سبب ذلك وفي حالتي الغلط والتدليس والتغرير من اليوم الذي يكشف فيه.

ونصت المادة (664) من القانون المدني: يجوز أن يدخل في الشركة العرفية عديم الأهلية وناقصها بإذن من وليه أو وصيه مع مراعاة المصلحة.

ونصت المادة (870) من القانون المدني بأنه: إذا مات العامل أو رب المال لزم تسليم المال لربه أو لوصيه أو ورثته فوراً ما لم يكن المال عرضاً وتيقن الربح فيستمر وصي العامل أو وارثه في المضاربة بولاية رب المال أو يستمر العامل فيها بولاية من وصي رب المال أو وارثه أو بولاية القاضي في الحالتين إن رفض صاحب الولاية أصلاً.

بعد الوقوف على نصوص مواد القانون يتبين أنه صرح بوجوب الرقابة على أعمال الأوصياء عند إدارتهم لأموال القصار وذلك بإلزامهم بتقديم كشوفات وتقارير مفصلة عن واقع استثمار وإدارة أموال القاصرين، ومنع الأوصياء من التصرف بكرائم الأموال إلا بإذن المحكمة، وذلك يؤكد أن تصرف الأوصياء لا يصح إلا بعد صدور إذن من المحكمة المختصة وجوباً يلزم الوصي الضمان إذا تجاوز ذلك، وقد قرر القانون مباشرة الإشراف على أموال وحقوق القاصرين إلا أنه من خلال الاطلاع على القضايا المنظورة لدينا والمتعلقة بحقوق وأموال القصار نرى أن هذه النصوص ليست فاعلة على الواقع القضائي وذلك بسبب المحاباة والتجاوز أو القصور الذي يعتري بعض القضاة عند التعامل في مثل هذه القضايا مع الأولياء أو الأوصياء إضافة إلى انعدام وجود هيئة خاصة تتكون من القضاة المتخصصين أصحاب الخبرة الكافية تتولى هذه القضايا لأن القاضي الذي ينظر مثل هذه القضايا لا يستطيع مباشرة الرقابة القضائية إلا من الناحية الشكلية وفقاً لنصوص القانون بسبب ما لديه من التزامات في القضايا الأخرى التي يطلب منه الفصل والبت فيها، وبذلك يتبين أن النصوص القانونية قد قيدت عمل الأوصياء إلا بإذن سابق من المحكمة وهذا يقرر ما ذهب إليه جمهور الفقهاء ويوافق أو يتوافق مع المقاصد الشرعية الخاصة المتعلقة بحفظ الكليات وخاصة ما يتعلق بحقوق القاصرين.

اختيار الباحث:

بعد ذكر أدلة الأقوال ومناقشتها يتبين للباحث أن مسألة الاتجار بأموال القصار تسند ولايتها إلى القوي الأمين والخبرة الكافية حتى لا يكون المال عرضة للهلاك والضياع، ولا يتم ذلك إلا بإشراف

المحكمة المختصة كما قرره القانون؛ لأنها أدرى بمصلحة وضع مال القصار في الموضع المناسب وإدارته بالطريقة الشرعية التي تحفظ أموالهم حتى بلوغ الرشد، وعليه أحكام المحكمة العليا.

الخاتمة

أولاً: النتائج:

1. وقوع الاتفاق بين الفقهاء على جواز تصرف الأب في أموال القاصر بيعاً وشراءً لنفسه أو لغيره إذا كان ثقة أميناً وهو المقرر قانوناً.
2. قرر المحققون من الفقهاء منع الجد والوصي والأم ومنصوب القاضي من التصرف بأموال القاصر إلا بإذن القاضي وهو المقرر قانوناً.
3. جواز تصرف الأب عن القاصر في قسمة تركته إذا كان أميناً ولا يجوز ذلك للجد أو الوصي أو منصوب القاضي على الراجح فقهاً والمقرر قانوناً في غير الجد إلا بعد وقوع الإذن من المحكمة المختصة وتحت إشرافها.
4. لا تصح الهبة التبرعية في مال القاصر من الولي سواءً كان أباً أو جداً أو وصياً أو منصوباً من القاضي لأن تلك التصرفات ضرر محض في مال القاصر واستثنى القانون ما كان مقابل عوض متعارف عليه.

ثانياً: التوصيات:

1. توعية الأمناء ومحرري العقود ومتولي قسمة التركات التي تتعلق بحقوق القصار بالإجراءات الشرعية والقانونية والقضائية التي تضمن سلامة حقوق القصار وأموالهم.
2. مراقبة المحاكم وإشرافها على حقوق وأموال القصار مباشرة، وتفعيل ذلك من خلال تعيين قضاة متخصصين في أحكام القصار وإعداد سجلات خاصة بذلك، وإعمال المادة (126) من قانون المرافعات والتنفيذ المدني لسنة 2010م.
3. إضافة مواد قانونية في قانون التحكيم تشتمل على المواد التي تقرر مدى جواز تحكيم الولي عن القصار من عدمه سواء في القضايا الشخصية أو المدنية أو التجارية أو الجنائية.

الهوامش والإحالات:

(1) ينظر: النجم الوهاج: 429/4، ومغني المحتاج: 156/3، ونهاية المحتاج: 381/4.

(2) ينظر: المهذب: 129/2، والمجموع: 356/13، ومغني المحتاج: 155/4.

(3) ينظر: الدر المختار وحاشية ابن عابدين: 726/6.

(4) ينظر: تحفة الفقهاء: 35/2، 36.

(5) ينظر: بدائع الصنائع: 178/4، 179.

(6) ينظر: الكافي: 109/2، وشرح الزركشي: 148/4.

(7) ينظر: العدة شرح العمدة: 333، والشرح الكبير على متن المقنع: 519/4.

(8) ينظر: منح الجليل: 395/9، والإشراف على نكت مسائل الخلاف: 609/2، رقم 1034.

(9) ينظر: القوانين الفقهية: 322/1، والموسوعة الفقهية الكويتية: 194/30.

(10) ينظر: شرح الأزهار: 396/10، والتاج المذهب: 394/4، 395، 396.

(11) ينظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف: 609/2، رقم 1034، ومنح الجليل: 395/9، وعُيُونُ المَسَائِل: 559، رقم 1329.

(12) ينظر: غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر، للحموي (ت: 1098هـ): 282/3.

(13) ينظر: القواعد المدنية والشخصية الصادرة من المحكمة العليا، الدوائر المدنية والشخصية، للمحامي العام القاضي/ محمد أبو بكر العنسي، دار الكتب اليمنية، صنعاء، ط1، 1442هـ: 362/1 .365.

(14) ينظر: شرح الأزهار: 504/7، 505، والتاج المذهب: 209/3.

(15) ينظر: الدر المختار حاشية ابن عابدين: 726/6، وغمز عيون البصائر: 283/3.

(16) ينظر: مناهج التحصيل: 180/9، 181، والتبصرة: 12، رقم 5924، والمدونة: 289/4، والبيان والتحصيل: 33/14.

(17) ينظر: المغني: 116/10، الهداية: 581، والمبدع: 247/8، والإنصاف: 368/11، وكتاب الهادي أو «عمدة الحازم في الزوائد على مختصر أبي القاسم»، لأبي محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (ت: 620 هـ)، اعتنى به تحقيقا وضبطا وإخراجا: نور الدين طالب، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، ط1، 1428 هـ - 2007م: 661.

(18) ينظر: شرح الأزهار: 506/7، والتاج المذهب: 209/3.

(19) ينظر: مغني المحتاج: 338/6، وتحفة المحتاج: 210/10، والنجم الوهاج: 277/10.

(20) ينظر: المبسوط: 69/15، 70، وبدائع الصنائع: 18/7، وغمز عيون البصائر: 283/3.

(21) ينظر: المدونة: 279/4، ومناهج التحصيل: 180/9، 181، والتبصرة: 12، رقم 5924، والتهذيب في اختصار المدونة: 203/4.

(22) ينظر: بدائع الصنائع: 18/7.

(23) ينظر: المغني: 116/10، والهداية: 581، والمبدع: 247/8.

(24) ينظر: الفقه الإسلام وأدلته: 4743/6، 3762.

(25) ينظر: الدر المختار حاشية ابن عابدين: 726/6، والدر المختار شرح تنوير الأبصار: 750.

(26) ينظر: مناهج التحصيل: 180/9، 181، والتبصرة: 12، رقم 5924.

(27) ينظر: المبسوط: 69/15، 70.

(28) ينظر: مغني المحتاج: 338/6، وتحفة المحتاج: 210/10، والنجم الوهاج: 277/10.

(29) ينظر: المدونة: 279/4.

(30) ينظر: المدونة: 289/4، والبيان والتحصيل: 33/14، والتهذيب في اختصار المدونة: 203/4.

(31) ينظر: الإنصاف: 368/11، والشرح الكبير على المقنع: 118/29، رقم 4959.

(32) ينظر: شرح الأزهار: 506/7، والتاج المذهب: 209/3.

(33) أخرجه ابن ماجه: 784/2، رقم 2340، وأحمد: 55/5، رقم 2865، والحاكم: 66/2، رقم 2345، والطبراني في المعجم الأوسط، لسليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، أبي القاسم الطبراني (ت: 360هـ)، تح: طارق بن عوض الله بن محمد ، عبد المحسن بن إبراهيم الحسيني، دار الحرمين – القاهرة: 307/1، رقم 1033، وموطأ الإمام مالك، لمالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (ت: 179هـ)، صححه ورقمه وخرج أحاديثه وعلق عليه: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت – لبنان، 1406 هـ - 1985م: 745/2، رقم 31، والبيهقي في السنن الكبرى: 114/6، رقم 11384، وصححه الألباني في إرواء الغليل: 408/3، رقم 896، وفي السلسلة الصحيحة: 498/1، رقم 250.

(34) أخرجه أبو داود: 286/4، رقم 4943، والترمذي: 321/4، رقم 1919، وأحمد: 345/11، رقم 6733، وصححه الألباني في السلسلة الصحيحة: 230/5، رقم 2196، وفي صحيح الجامع الصغير وزياداته: 957/2، رقم 5437.

([35]) ينظر: الموسوعة الفقهية الكويتية: 306/1.

([36]) ينظر: مراتب الإجماع: 58، والإقناع في مسائل الإجماع: 187/2، رقم 3266، و كشاف القناع: 447/3، وبدائع الصنائع: 153/5، والموسوعة الفقهية الكويتية: 327/26، 123/42.

([37]) ينظر: بدائع الصنائع: 118/6، والدر المختار حاشية ابن عابدين: 706/6، والشرح الكبير، للدردير: 229/3، والقواعد الفقهية: 322/1، وتحفة الفقهاء: 169/3، والذخيرة للقرافي: 224/6، والإنصاف، للمرداوي: 325/5، وكشاف القناع: 447/3، والمبدع: 337/4.

(38) ينظر: شرح مختصر الطحاوي، للجصاص: 321/5، 322، وبدائع الصنائع: 118/6، والدر المختار شرح تنوير الأبصار: 566، والدر المختار حاشية ابن عابدين: 706/6.

(39) ينظر: المدونة: 289/4، والذخيرة: 171/7، والمختصر الفقهي: 459/6.

(40) ينظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي: 123/8، والمهذب: 126/2، والمجموع: 346/13.

(41) ينظر: الكافي: 107/2، والمغني: 50/6، 254/7، والشرح الكبير على متن المقنع: 519/4، 59/8.

(42) ينظر: شرح الأزهار: 115/8.

(43) ينظر: الذخيرة: 71/7، والتاج والإكليل: 655/6، والمختصر الفقهي: 459/6.

(44) ينظر: المغني: 50/6، 254/7.

(45) ينظر: تحفة الفقهاء: 169/3، وبدائع الصنائع: 118/6، والدر المختار وحاشية ابن عابدين: 706/5، والدر المختار شرح تنويرالأبصار: 566، والمُعَامَلَاتُ المَالِيَّةُ أَصَالَة وَمُعَاصَرَة، لأبي عمر دُبْيَانِ بن محمد الدُّبْيَانِ، تقديم:

مجموعة من المشايخ، الشيخ: د. عَبْدُ اللهِ بْن عَبد المُحْسِن التّركيّ، الشيخ: د. صَالِحُ بن عَبد الله بْن حَميد، الشيخ: مُحَمَّدُ بْنُ نَاصِر العَبُّودِي، الشيخ: صَالِحُ بْن عَبْد العَزِيزِ آلَ الشَّيْخِ، مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض - المملكة العربية السعودية، ط2، 1432هـ: 411/18.

(46) ينظر: المختصر الفقهي، لابن عرفة: 459/6، والذخيرة، للقرافي: 171/7، والقوانين الفقهية: 322/1، وبدائع الصنائع: 118/6، والدر المختار وحاشية ابن عابدين: 706/5، وكشاف القناع: 447/3.

(47) ينظر: تحفة الفقهاء: 169/3، وشرح مختصر الطحاوي: 321/5 ، 322، بدائع الصنائع: 118/6، والدر المختار وحاشية ابن عابدين: 706/5، والدر المختار شرح تنويرالأبصار: 566.

(48) ينظر: التهذيب في فقه الإمام الشافعي، لمحيي السنة، أبي محمد الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء البغوي الشافعي (ت: 516 هـ)، تح: عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد معوض، دار الكتب العلمية، ط1، 1418هـ - 1997م : 548/3، وبحر المذهب: 348/8، والفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي رحمه الله تعالى، اشترك في تأليف هذه السلسلة: الدكتور مُصطفى الخِنْ، الدكتور مُصطفى البُغا، علي الشّرْبجي، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق، ط4، 1413هـ - 1992م: 121/6.

(49) ينظر: المغني: 51/6، والشرح الكبير على متن المقنع: 261/6، وكشاف القناع: 303/4.

(50) ينظر: الشرح الكبير: 229/3، 302.

(51) ينظر: بدائع الصنائع: 181/6، والقوانين الفقهية: 322/1.

(52) ينظر: تحفة الفقهاء: 169/3.

(53) ينظر: الذخيرة: 71/7، 171، والتاج والإكليل: 655/6، والمختصر الفقهي: 459/6، وشرح مختصر خليل، للخرشي: 297/5.

(54) ينظر: تحفة الفقهاء: 169/3.

(55) ينظر: بحر المذهب: 348/8.

(56) سبق تخريجه.

(57) سبق تخريجه.

(58) ينظر: شرح منتهى الإرادات: 175/2، ومطالب أولي النهى: 407/3، 408، والمغني: 51/6، والشرح الكبير على متن المقنع: 261/6، وكشاف القناع: 303/4.

(59) ينظر: التهذيب: 548/3، وبحر المذهب: 348/8.

(60) ينظر: شرح منتهى الإرادات: 175/2، ومطالب أولي النهى: 407/3، 408.

(61) ينظر: شرح مختصر الطحاوي: 321/5 ، 322، بدائع الصنائع: 118/6، والدر المختار وحاشية ابن عابدين: 706/5، والدر المختار شرح تنويرالأبصار: 566.

([62]) ينظر: بدائع الصنائع: 118/6، 119، والمبسوط: 79/12، تحفة الفقهاء: 169/3.

(63) ينظر: الإجماع: 77، رقم 348.

(64) ينظر: شرح مختصر الطحاوي: 197/4، والمبسوط: 28/28، 29، وتبيين الحقائق: 211/6، 212، ومجمع الضمانات: 401، ومختصر اختلاف العلماء: 73/5، رقم 2207.

(65) ينظر: المدونة: 440/3، ومواهب الجليل: 399/6، 401، والفواكه الدواني: 244/2، وحاشية العدوي: 370/2.

(66) ينظر: روضة الطالبين: 124/5، وجواهر العقود: 197/1، والبيان: 189/7، والنجم الوهاج: 270/5.

(67) ينظر: الكافي: 108/2، والعدة شرح العمدة: 332، والحاشية العثيمينية على زاد المستقنع، لأبي البهاء، حازم خنفر: 332.

(68) ينظر: شرح الأزهار: 359/7، والتاج المذهب: 150/3، وأحكام الأحوال الشخصية: 282/3.

(69) ينظر: المبسوط: 28/28، 29، ومختصر اختلاف العلماء: 72/5، 73، رقم 2207، والاختيار لتعليل المختار: 69/5، وشرح مختصر الطحاوي: 197/4.

(70) ينظر: المدونة: 440/3، ومواهب الجليل: 399/6، 401، وحاشية العدوي: 370/2، والفواكه الدواني: 244/2.

(71) ينظر: روضة الطالبين: 124/5، وجواهر العقود: 197/1، والبيان: 189/7، وفتح العزيز بشرح الوجيز: 26/12.

(72) ينظر: الكافي: 108/2، والعدة شرح العمدة: 332، وشرح منهى الإرادات: 175/2، والحاشية العثيمينية: 346.

(73) ينظر: التاج المذهب: 390/4.

(74) ينظر: البيان: 208/6، 209، والتهذيب: 548/3، والمجموع: 356/13، والنجم الوهاج: 270/5.

(75)أخرجه الترمذي: 23/3، رقم 641، والبيهقي في السنن الكبرى: 3/6، رقم 10982، والدارقطني: 5/3، رقم 1970، وضعفه الألباني في إرواء الغليل: 258/3، رقم 788.

(76) سبق تخريجه.

(77) سبق تخريجه.

(78) مسند الإمام الشافعي، لأبي عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي (ت: 204هـ)، رتبه على الأبواب الفقهية: محمد عابد السندي، عرف للكتاب وترجم للمؤلف: محمد زاهد بن الحسن الكوثري، تولى نشره وتصحيحه ومراجعة أصوله على نسختين مخطوطتين: السيد يوسف علي الزواوي الحسني، السيد عزت العطار الحسيني، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، 1370هـ - 1951م: 224/1، رقم 614، ومصنف عبد الرزاق: 68/4، رقم 6990، والبيهقي في الكبرى: 4/6، رقم 10983، وضعفه الألباني في إرواء الغليل: 258/3، رقم 788.

(79) ينظر: المبسوط: 28/28، 29، والاختيار لتعليل المختار: 69/5، وشرح مختصر الطحاوي: 197/4.

(80) ينظر: الأَصْلُ، لأبي عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني (ت: 189 هـ)، تحقيق وَدرَاسَة: الدكتور محمَّد بوينوكالن، دار ابن حزم، بيروت – لبنان، ط1، 1433هـ - 2012م: 496/5، وتبيين الحقائق: 211/6، 212، والبحر الرائق وتكملة الطوري: 534/8.

(81) ينظر: مختصر اختلاف العلماء: 72/5، 73، رقم 2207.

(82) ينظر: المدونة: 440/3، ومواهب الجليل: 399/6، 401، وحاشية العدوي: 370/2، والفواكه الدواني: 244/2.

(83) ينظر: الكافي: 108/2، والعدة شرح العمدة: 332، وشرح منهى الإرادات: 175/2، والحاشية العثيمينية: 346.

(84) ينظر: شرح الأزهار: 359/7، والتاج المذهب: 150/3، وأحكام الأحوال الشخصية: 282/3.

(85) ينظر: روضة الطالبين: 124/5، وجواهر العقود: 197/1، والبيان: 189/7، وفتح العزيز بشرح الوجيز: 26/12.

(86) ينظر: شرح الأزهار: 359/7، والتاج المذهب: 390/4.

(87) سبق تخريجه.

(88) ينظر: البيان: 208/6، 209، والمجموع: 356/13، والنجم الوهاج: 270/5.

(89) ينظر: المبسوط، للسرخسي: 23/25، والعناية شرح الهداية: 312/9.

(90) ينظر: التعليق على أحكام المحكمة العليا: 16.11/3.

(91) ينظر: التعليق على أحكام المحكمة العليا: 462/4 - 468.

قائمة المصادروالمراجع

- الإجماع، لأبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري (ت : 319هـ)، تح: فؤاد عبد المنعم أحمد، دار المسلم للنشر والتوزيع، ط1، 1425هـ/ 2004م.
- أحكام الأحول الشخصية من فقه الشريعة الإسلامية، لمحمد بن يحيى المطهر .رئيس محكمة استئناف تعز سابقاً ورئيس لجنة تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مجلس النواب، دار الكتب المصرية، شركة الفرسان للنشر .القاهرة، 2008م.
- الاختيار لتعليل المختار، لعبد الله بن محمود بن مودود الموصلي البلدحي، مجد الدين أبي الفضل الحنفي (ت: 683 هـ)، تح: عبد اللطيف محمد عبد الرحمن، دار الكتب العلمية - بيروت / لبنان، ط3، 1426هـ - 2005م.
- إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، لمحمد بن ناصر الألباني (ت: 1420هـ)، دار الكتب الإسلامي .بيروت، ط2، 1405هـ.1985م.
- الإشراف على مذاهب العلماء، لأبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري (ت: 319هـ)، تح: صغير أحمد الأنصاري أبو حماد، مكتبة مكة الثقافية، رأس الخيمة - الإمارات العربية المتحدة، ط1، 1425هـ - 2004 م.
- الإشراف على نكت مسائل الخلاف، للقاضي أبي محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي المالكي (ت: 422هـ)، تح: الحبيب بن طاهر، دار ابن حزم، ط1، 1420هـ - 1999م.
- الأَصْلُ، لأبي عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني (ت: 189 هـ)، تحقيق وَدرَاسَة: الدكتور محمَّد بوينوكالن، دار ابن حزم، بيروت – لبنان، ط1، 1433هـ - 2012م.
- الإقناع في مسائل الإجماع، لعلي بن محمد بن عبد الملك الكتامي الحميري الفاسي، أبي الحسن ابن القطان (ت: 628هـ)، تح: حسن فوزي الصعيدي، الفاروق الحديثة للطباعة والنشر، ط1، 1424هـ - 2004م.
- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي الحنبلي (ت: 885هـ)، دار إحياء التراث العربي، ط2.

- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، لعلاء الدين، أبي بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (ت: 587هـ)، دار الكتب العلمية، ط2، 1406هـ - 1986م.
- البيان في مذهب الإمام الشافعي، لأبي الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليمني الشافعي (ت: 558هـ)، تح: قاسم محمد النوري، دار المنهاج – جدة، ط1، 1421هـ- 2000م.
- التاج المذهب لأحكام المذهب، شرح متن الأزهار في فقه الأئمة الأطهار، للقاضي العلامة: أحمد بن قاسم العنسي اليماني الصنعاني، دار الحكمة اليمانية. صنعاء. اليمن ،ط ، 1414هـ. 1993م.
- التاج والإكليل لمختصر خليل، لمحمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي، أبي عبد الله المواق المالكي (ت: 897هـ)، دار الكتب العلمية، ط1، 1416هـ-1994م.
- التبصرة، لعلي بن محمد الربعي أبي الحسن المعروف باللخمي (ت: 478هـ)، تح: د/ أحمد عبد الكريم نجيب، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية. قطر، ط1، 1432هـ. 2011م.
- تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ، لعثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي (ت: 743 هـ)، الحاشية: شهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس الشِّلْبِيُّ (ت: 1021 هـ)، المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق، القاهرة، ط1، 1313 هـ.
- التجريد، لأحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر بن حمدان أبي الحسين القدوري (ت: 428 هـ)، تح: مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية، أ. د محمد أحمد سراج، أ. د علي جمعة محمد، دار السلام – القاهرة، ط2، 1427هـ - 2006م.
- تحفة الفقهاء، لمحمد بن أحمد بن أبي أحمد، أبي بكر علاء الدين السمرقندي (ت: نحو 540هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط2، 1414هـ - 1994م.
- تحفة المحتاج بشرح المنهاج، لأحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي السعدي الأنصاري، شهاب الدين شيخ الإسلام، أبي العباس (ت: 974 هـ)، المكتبة التجارية الكبرى. مصر، لصاحبها: مصطفى محمد، 1357هـ 1983م، ثم صورتها دار إحياء التراث بيروت.
- التعريفات الفقهية، لمحمد عميم الإحسان المجددي البركتي، دار الكتب العلمية (إعادة صف للطبعة القديمة في باكستان 1407هـ - 1986م)، ط1، 1424هـ - 2003م.
- التعريفات، لعلي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني (ت: 816هـ)، تح: ضبطه وصححه جماعة من العلماء بإشراف الناشر، دار الكتب العلمية بيروت –لبنان، ط1، 1403هـ -1983م.
- التعليق على أحكام المحكمة العليا الشخصية والمدنية والإثبات، د. عبد المؤمن شجاع الدين.
- التهذيب في اختصار المدونة، لخلف بن أبي القاسم محمد، الأزدي القيرواني، أبي سعيد ابن البراذعي المالكي (ت: 372هـ)، دراسة وتحقيق: الدكتور محمد الأمين ولد محمد سالم بن الشيخ، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي، ط1، 1423 هـ - 2002 م.

- التهذيب في فقه الإمام الشافعي، لمحيي السنة، أبي محمد الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء البغوي الشافعي (ت: 516 هـ)، تح: عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد معوض، دار الكتب العلمية، ط1، 1418هـ - 1997م .
- الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله ﷺ وسننه وأيامه = صحيح البخاريالمؤلف: محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي (ت: 256هـ)، تح: محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة (مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم ترقيم: محمد فؤاد عبد الباقي)، ط1، 1422هـ
- جواهر العقود ومعين القضاة والموقعين والشهود، لشمس الدين محمد بن أحمد بن علي بن عبد الخالق، المنهاجي الأسيوطي ثم القاهري الشافعي (ت: 880هـ)، حققها وخرج أحاديثها: مسعد عبد الحميد محمد السعدني، دار الكتب العلمية بيروت – لبنان، ط1، 1417هـ - 1996م.
- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، لمحمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (ت: 1230هـ)، دار الفكر.
- الذخيرة، لأبي العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (ت: 684هـ)، تح: جزء 1، 8، 13: محمد حجي، جزء 2، 6: سعيد أعراب، جزء 3 - 5، 7، 9 - 12: محمد بو خبزة، دار الغرب الإسلامي- بيروت، ط1، 1994م.
- رد المحتار على الدر المختار، لابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي (ت: 1252هـ)، دار الفكر-بيروت، ط2، 1412هـ - 1992م.
- روضة الطالبين وعمدة المفتين، لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت: 676هـ)، تح: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت- دمشق- عمان، ط3، 1412هـ / 1991م.
- سلسلة الأحاديث الصحيحة وشيء من فقهها وفوائدها، لأبي عبد الرحمن محمد ناصر الدين، بن الحاج نوح بن نجاتي بن آدم، الأشقودري الألباني (ت: 1420هـ)، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض، ط1.
- سنن أبي داود، لأبي داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السجستاني (ت: 275هـ) تح: محمد بن محي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، صيدا. بيروت.
- سنن الترمذي، لمحمد بن عيسى بن سورة بن موسى بن الضحاك الترمذي، أبي عيسى (ت: 279هـ)، تحقيق وتعليق: أحمد محمد شاكر، ومحمد فؤاد عبدالباقي، وإبراهيم عطوة عوض المدرس في الأزهر الشريف .مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي. مصر. ط3، 1395هـ. 1975م.
- سنن الدارقطني، لأبي الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغدادي الدارقطني (ت: 385هـ)، حققه وضبط نصه وعلق عليه: شعيب الارنؤوط، حسن عبد المنعم شلبي، عبد اللطيف حرز الله، أحمد برهوم، مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان، ط1، 1424هـ - 2004م.

- السنن، للأبي عبدالله محمد بن يزيد القزويني وماجه اسم أبيه يزيد (ت: 273هـ)، تح: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية، فيصل عيسى البابي الحلبي.
- السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار، لمحمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (ت: 1250هـ)، دار ابن حزم، ط1.
- شرح الزركشي، لشمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي المصري الحنبلي (ت: 772هـ)، دار العبيكان، ط1، 1413هـ - 1993م.
- الشرح الكبير على متن المقنع، لعبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي الحنبلي، أبي الفرج، شمس الدين (ت: 682هـ)، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع، أشرف على طباعته: محمد رشيد رضا صاحب المنار.
- شرح مختصر الطحاوي، لأحمد بن علي أبي بكر الرازي الجصاص الحنفي (ت: 370 هـ)، تح: د. عصمت الله عنايت الله محمد - أ. د. سائد بكداش – د. محمد عبيد الله خان – د. زينب محمد حسن فلاتة، أعد الكتاب للطباعة وراجعه وصححه: أ. د. سائد بكداش، دار البشائر الإسلامية - ودار السراج، ط1، 1431هـ - 2010م.
- شرح مختصر خليل، لمحمد بن عبد الله الخرشي المالكي أبي عبد الله (ت: 1101هـ)، دار الفكر للطباعة – بيروت.
- العدة شرح العمدة، لعبد الرحمن بن إبراهيم بن أحمد، أبي محمد بهاء الدين المقدسي (ت: 624هـ)، دار الحديث، القاهرة، 1424هـ - 2003م.
- العناية شرح الهداية، لمحمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبي عبد الله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي (ت: 786هـ)، دار الفكر.
- عُيُونُ المَسَائِل، لأبي محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي المالكي (ت: 422هـ)، دراسة وتحقيق: علي محمَّد إبراهيم بورويبة، دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان، ط1، 1430هـ - 2009م.
- غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر، لأحمد بن محمد مكي، أبي العباس، شهاب الدين الحسيني الحموي الحنفي (ت: 1098هـ)، دار الكتب العلمية، ط1، 1405هـ - 1985م.
- الفتاوى الكبرى، لتقي الدين أبي العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم بن محمد ابن تيمية الحراني الحنبلي الدمشقي (ت: 728هـ)، دار الكتب العلمية، ط1، 1408هـ - 1987م.
- الفقه الإسلامي وأدلته، لوهبة الزحيلي، دار الفكر المعاصر. دمشق، ط3، 1997م.

- الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، لأحمد بن غانم (أو غنيم) بن سالم ابن مهنا، شهاب الدين النفراوي الأزهري المالكي (ت: 1126هـ)، دار الفكر، 1415هـ - 1995م.
- قانون الإثبات رقم (21) لسنة 1992م
- قانون الأحوال الشخصية رقم (20) لسنة 1992م
- القانون المدني رقم (14) لسنة 2002م
- قواعد الأحكام في مصالح الأنام، لأبي محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن السلمي الدمشقي، الملقب بسلطان العلماء (ت: 660هـ)، راجعه وعلق عليه: طه عبد الرؤوف سعد، مكتبة الكليات الأزهرية – القاهرة، (وصورتها دور عدة مثل: دار الكتب العلمية - بيروت، ودار أم القرى - القاهرة)، 1414 هـ - 1991م.
- القواعد المدنية والشخصية الصادرة من المحكمة العليا، الدوائر المدنية والشخصية، للمحامي العام القاضي/ محمد أبو بكر العنسي، دار الكتب اليمنية، صنعاء، ط1، 1442هـ.
- القوانين الفقهية، لأبي القاسم، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، ابن جزي الكلبي الغرناطي (ت: 741هـ).
- الكافي في فقه الإمام أحمد، لأبي محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (ت: 620هـ)، دار الكتب العلمية، ط1، 1414هـ - 1994م.
- كتاب الهادي أو «عمدة الحازم في الزوائد على مختصر أبي القاسم»، لأبي محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (ت: 620 هـ)، اعتنى به تحقيقا وضبطا وإخراجا: نور الدين طالب، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، ط1، 1428 هـ - 2007 م.
- كشاف القناع عن متن الإقناع، لمنصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلى (ت: 1051هـ)، دار الكتب العلمية.
- لسان العرب، لمحمد بن مكرم بن على، أبي الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى الإفريقى (ت: 711هـ)، دار صادر – بيروت، ط3، 1414 هـ.
- المبدع في شرح المقنع، لإبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح، أبي إسحاق، برهان الدين (ت: 884هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط1، 1418هـ - 1997م.
- المبسوط، لمحمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (ت: 483هـ)، دار المعرفة – بيروت، 1414هـ - 199م.

- مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، لعبد الرحمن بن محمد بن سليمان المدعو بشيخي زاده، يعرف بداماد أفندي (ت: 1078هـ)، دار إحياء التراث العربي.
- مجمع الضمانات في مذهب الامام الأعظم أبي حنيفة النعمان، لأبي محمد غانم بن محمد البغدادي الحنفي (ت: 1030 هـ)، تح: أ. د محمد أحمد سراج و أ. د علي جمعة محمد، دار السلام.
- مجموع الفتاوى، لتقي الدين أبي العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني (ت: 728هـ)، تح: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية، 1416هـ/1995م.
- المجموع شرح المهذب مع تكملة السبكي والمطيعي، لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت: 676هـ)، دار الفكر.
- المحلى بالآثار، لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (ت: 456هـ)، دار الفكر – بيروت.
- مختار الصحاح، لزين الدين أبي عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي (ت: 666هـ)، تح: يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية - الدار النموذجية، بيروت – صيدا، ط5، 1420هـ / 1999م.
- المختصر الفقهي، لمحمد بن محمد ابن عرفة الورغمي التونسي المالكي، أبي عبد الله (ت: 803 هـ)، تح: د. حافظ عبد الرحمن محمد خير، مؤسسة خلف أحمد الخبتور للأعمال الخيرية، ط1، 1435 هـ - 2014 م.
- المدونة، لمالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (ت: 179هـ)، دار الكتب العلمية، ط1، 1415هـ - 1994م.
- مسند الإمام الشافعي، لأبي عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي (ت: 204هـ)، رتبه على الأبواب الفقهية: محمد عابد السندي، عرف للكتاب وترجم للمؤلف: محمد زاهد بن الحسن الكوثري، تولى نشره وتصحيحه ومراجعة أصوله على نسختين مخطوطتين: السيد يوسف علي الزواوي الحسني، السيد عزت العطار الحسيني، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، 1370هـ - 1951م.
- مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، لمصطفى بن سعد بن عبده السيوطي شهرة، الرحيبانى مولدا ثم الدمشقي الحنبلي (ت: 1243هـ)، المكتب الإسلامي، ط2، 1415هـ - 1994م.
- المُعَامَلَاتُ المَالِيَّةُ أَصَالَة وَمُعَاصَرَة، لأبي عمر دُبْيَانِ بن محمد الدُّبْيَانِ، تقديم: مجموعة من المشايخ، الشيخ: د. عَبْدُ اللهِ بْن عَبد المُحْسِن التّركيّ، الشيخ: د. صَالِحُ بن عَبد الله بْن حَميد، الشيخ: مُحَمَّدُ بْنُ نَاصِر العَبُّودِي، الشيخ: صَالِحُ بْن عَبْد العَزِيزِ آلَ الشَّيْخِ، مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض - المملكة العربية السعودية، ط2، 1432هـ.

- مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، لشمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (ت: 977هـ)، دار الكتب العلمية، ط1، 1415هـ - 1994م.
- المغني، لأبي محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (ت: 620هـ)، مكتبة القاهرة، 1388هـ - 1968م.
- منَاهِجُ التَّحصِيلِ ونتائج لطائف التَّأْوِيل في شَرحِ المدَوَّنة وحَلِّ مُشكِلاتها، لأبي الحسن علي بن سعيد الرجراجي (ت: بعد 633هـ)، اعتنى به: أبو الفضل الدّميَاطي - أحمد بن عليّ، دار ابن حزم، ط1، 1428هـ - 2007م.
- المنتزع المختار من الغيث المدرار المعروف بشرح الأزهار، انتزعه من هو لكل مبهم مفتاح . العلامة أبو الحسن عبدالله بن مفتاح، مكتبة التراث الإسلامي، اليمن. صعدة، ط1، 1424هـ. 2003م.
- المهذب في فقة الإمام الشافعي، لأبي اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي (ت: 476هـ)، دار الكتب العلمية.
- مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، لشمس الدين أبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي (ت: 954هـ)، دار الفكر، ط3، 1412هـ - 1992م.
- الموسوعة الفقهية الكويتية، صادر عن: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية – الكويت، الطبعة: (من 1404 - 1427 هـ)، الأجزاء 1 - 23: الطبعة الثانية، دارالسلاسل – الكويت، الأجزاء 24 - 38: الطبعة الأولى، مطابع دار الصفوة – مصر، لأجزاء 39 – 45، الطبعة الثانية، طبع الوزارة.
- النجم الوهاج في شرح المنهاج، لكمال الدين، محمد بن موسى بن عيسى بن علي الدَّمِيري أبي البقاء الشافعي (ت: 808هـ)، تح: لجنة دار المنهاج (جدة)، ط1، 1425هـ - 2004م.
- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، لشمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي (ت: 1004هـ)، دار الفكر، بيروت، 1404هـ/1984م.
- الهداية في شرح بداية المبتدي، لعلي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني، أبي الحسن برهان الدين (ت: 593هـ)، تح: طلال يوسف، دار احياء التراث العربي - بيروت – لبنان.
- الولاية على أموال القاصر، بن عزيزة حنان، أطروحة دكتوراه، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2018م.

❋❋❋