

## المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيد الأولين والآخرين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين .

وبعد :

تواجه المجتمعات الإنسانية في كل زمان ومكان مجموعة من الإشكاليات الداخلية والخارجية، تؤثر في وحدة وتماسك المجتمع بحسب درجة وعيه والتزامه بالقواعد الشرعية أو الأخلاقية أو القانونية، وإذا كانت الإشكاليات الخارجية - في الغالب - مدعاة إلى الوحدة والتماسك، فإن الخلافات الداخلية مدعاة إلى الفرقة والاختلاف والعداوة والبغضاء لما تقوم عليه من الطمع والاثرة والاثنية وحب الذات .

ومن الإشكاليات التي تواجه بعض المجتمعات الإسلامية، ولها أثر كبير في الفرقة والاختلاف بين الأقرباء . مسألة " التفريق بين الأولاد في العطية " إذ يعتمد بعض الآباء عن علم أو جهل إلى تفضيل أحد أولاده أو بعضهم فيعطيه ما لا يعطي أولاده الباقين أو يمنع بعضهم كالبنيات . ويظهر أثر هذه المسألة بعد موته، خاصة وإن بعض ما اعطاه الأب ذو قيمة مالية عالية تدفع الأخوة إلى الاحتجاج وعدم السكوت، كالدار، والمزرعة، والسيارة ونحوها .

وتأتي أهمية بحث هذه المسألة لكثرة ما يرد من أسئلة يطلب فيها أصحابها معرفة الحكم الشرعي لتصرف آبائهم، ومدى مشروعية اختصاص اخوانهم بالعطية دونهم أو منع أبيهم لهم، علماً أنهم يردون مورداً واحداً، ويصدرون عن سبب واحد والأصل المساواة في الآثار عند تساوي الأسباب، لأن النفس الإنسانية وإن كانت تميل إلى الاستئثار والاختصاص، ولكنها تقنع بالعدالة والمساواة .

على أن الأمر لا يقف عند السؤال ومعرفة الحكم الشرعي، بل يتعداه إلى انتهاك حدود الله بلعن الآباء وشتمهم - بدلاً من الدعاء لهم بالرحمة والمغفرة - وقطع صلة الأرحام مع الأخوة وبغضهم ومعاداتهم، وقطع كل ما أمر الله به أن يوصل .

### المسألة الاولى: ( حكم التفرقة بين الاولاد في العطية )

لبيان حكم التفرقة بين الاولاد في العطية، نتناول المسألة من خلال اقوال الفقهاء وادلتهم ومناقشتها مع بيان الراجح منها .

أولاً: اقوال الفقهاء في حكم التفرقة

اختلف الفقهاء في حكم التفرقة بين الاولاد في العطية على قولين :

القول الاول: وجوب التسوية وحرمة التفضيل وبطلانه

واليه ذهب الامام احمد بن حنبل واسحاق بن راهويه وابي سليمان والظاهرية وابن حبان واحد قولي الامام مالك وبه صرح الامام البخاري ، وبه قال من الصحابة ابو بكر وعمر وعثمان وقيس بن سعد وعائشة - رضي الله عنهم أجمعين - ومن التابعين شريح القاضي وعروة بن الزبير وابراهيم النخعي وابن جريج ومجاهد وطاووس والشعبي وابن شبرمة وعطاء وسفيان الثوري <sup>(١)</sup> .

واليه ذهب ابو يوسف من الحنفية الا انه قيد الوجوب ان قصد به الاضرار، وهو مقتضى قول محمد بن الحسن الشيباني كما صرح صاحب البدائع ، فقد ذكر ان الامام محمد ذكر في الموطأ بانه قال " ينبغي للرجل ان يسوي بين ولده في النحل ولا يفضل بعضهم على بعض " <sup>(٢)</sup> . فان فضل فالمشهور انها باطلة مع الاثم <sup>(٣)</sup> ، الا ان الامام احمد في رواية له صرح بانها تصح ويجب عليه التسوية، اما برد ما فضل به، او باتمام نصيب الآخر <sup>(٤)</sup> .

القول الثاني: ( استحباب التسوية وكراهة التفضيل )، وقد انقسم اصحاب هذا القول الى رأيين :

<sup>(١)</sup> ينظر: الخلى ، ابن حزم ٥٦/١٠ ، والمغني ، ابن قدامة ٢٥٦/٨ ، شرح معاني الآثار ، الطحاوي ٨٥/٤ ، احكام

الاحكام شرح عمدة الاحكام ، ابن دقيق العيد ١٥٤/٢ ، فتح الباري ، ابن حجر ٢١٤/٥ ، صحيح مسلم

بشرح النووي ٦٦/١١ ، شرح النيل وشفاء العليل ، اطفيش ٥٦/١٢ .

<sup>(٢)</sup> بدائع الصنائع ، الكاساني ، ١٢٧/٦ .

<sup>(٣)</sup> فتح الباري ، ٢١٤/٥ ، شرح معاني الآثار ، ٨٥/٤ ، نيل الاوطار ١٠/٦ .

<sup>(٤)</sup> المغني ، ٢٥٦/٨ .

**الاول:** استحباب التسوية فان فضل بعض اولاده صح مع الكراهة واليه ذهب ابو حنيفة والشافعي والامامية والمشهور عند المالكية والاباضية <sup>(١)</sup>.

**الثاني:** استحباب التسوية ويكره التفضيل الا لسبب مشروع يقتضيه كالزمانة او الحاجة، او كثرة العيال، او الانشغال بالعلم، ونحوه من الفضائل، كما يجوز منع بعضهم لسفهه او بدعته، او لكونه يستعين به على معصية الله <sup>(٢)</sup>، فقد روي عن الامام احمد ما يدل على جواز ذلك قياساً على جواز تخصيص بعضهم بالوقف بقوله " لا بأس به اذا كان لحاجة واكرهه اذا كان على سبيل الاثرة والعطية في معناه " <sup>(٣)</sup>. وذهب الى ذلك متأخري الحنفية كما نقله عنهم صاحب البدائع بقوله " لا بأس ان يعطي المتأدبين والمتفقهين دون الفسقة والفجرة " <sup>(٤)</sup> والقاضي ابو الوليد من المالكية بقوله " وعندي انه اذا اعطى البعض على سبيل الايثار انه مكروه، وانما يجوز ذلك ويعرى من الكراهة اذا اعطى البعض لوجه ما من جهة يختص بها احدهم، او غرامة تلزمه، او خير يظهر منه فيخص بذلك خيرهم على مثله " <sup>(٥)</sup>.

<sup>(١)</sup> المبسوط، للسرخسي، ١٢٧/٦، الام للشافعي، ١٩٣/٧، حاشية البجيرمي على الخطيب ٢٧٠/٣، شرائع الاسلام، للحلي ١٨٨/٢، النهاية، للطوسي، ص ٦٠٣، جامع الاحكام الشرعية، السبزاوري، ص ٣٣٩، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، لابن رشد ٦٧/٢، القوانين الفقهية، ابن جزري، ص ٣١٥، المنتقى شرح الموطأ، الباجي ٩٤/٦، فيض القدير شرح الجامع الصغير، المناوي ١٨/٣، شرح سنن ابن ماجة، ١٧٢/١، عون المعبود شرح سنن أبي داود، محمد العظيم آبادي ٣٣٣/٩.

<sup>(٢)</sup> بدائع الصنائع ١٢٧/٦، المنتقى شرح الموطأ ٩٤/٦، المغني ٢٥٦/٨، حاشية البجيرمي على الخطيب ٢٧١/٣، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٤/، شرح النيل ٥٥/١٢، الموسوعة الفقهية الكويتية ٣٦٠/١١.

<sup>(٣)</sup> المغني ٢٥٨/٨، فتح الباري ٢١٤/٥.

<sup>(٤)</sup> بدائع الصنائع ١٢٧/٦.

<sup>(٥)</sup> المنتقى شرح الموطأ ٩٤/٦.

وبه قال الزيدية <sup>(١)</sup> وقول عند الامامية اذا لم يترتب على التفضيل فتنة فان ترتب عليه فتنة حرم <sup>(٢)</sup> .

ثانياً: الادلة ومناقشتها

#### ١ - ادلة القول الاول :

استدل اصحاب القول الاول بجملة من الادلة اهمها :

أ- ما رواه البخاري عن النعمان بن بشير رضي الله عنه ان اباہ " اتى رسول الله ﷺ فقال: اني اعطيت ابني من عمرة بنت رواحة عطية ، فأمرتني أن اشهدك يا رسول الله . فقال : اعطيت سائر ولدك مثل هذا قال لا. قال : فاتقوا الله واعدلوا بين اولادكم قال فرجع فرد عطيته " <sup>(٣)</sup> . وفي رواية " فارجه " <sup>(٤)</sup> ، كما ورد الحديث بالفاظ عدة عند علماء الحديث منها " فارده " <sup>(٥)</sup> و " فلا تشهدني اذا فاني لا اشهد على جور " <sup>(٦)</sup> و " قال: فليس يصح هذا واني لا اشهد الا على حق " <sup>(٧)</sup> و " سو بينهم " <sup>(٨)</sup> و " اشهد على هذا غيري ، ايسرك ان يكونوا لك في البر سواء قال: بلى، قال: فلا اذا " <sup>(٩)</sup> و " اشهد على هذا غيري واعدلوا بين اولادكم في النحل كما تحبون ان يعدلوا بينكم في البر والعطف " <sup>(١٠)</sup> . ونحوها <sup>(١١)</sup> .

(١) البحر الزخار ١٣٨/٥ .

(٢) جامع الاحكام الشرعية ، ص ٣٣٩ .

(٣) صحيح البخاري ٩١٤/٢ .

(٤) صحيح البخاري ٩١٣/٢ ، صحيح مسلم ١٢٤١/٣ ، صحيح ابن حبان ٤٩٩/١١ .

(٥) مسلم ١٢٤٢/٣ ، ابن حبان ٤٩٦/١١ ، المصنف ، عبد الرزاق ٣١٧/٧ .

(٦) مسلم ١٢٤٢/٣ ، ابن حبان ٥٠١/١١ ، المصنف ٣١٧/٧ ، مصنف ابن ابي شيبة ٣٦٦/٨ .

(٧) مسلم ١٢٤٤/٣ ، ابن حبان ٥٠٠/١١ .

(٨) ابن حبان ٤٩٨/١١ .

(٩) مسلم ١٢٤٣/٣ ، ابن حبان ٥٠٥/١١ .

(١٠) ابن حبان ٥٠٣/١١ .

(١١) ينظر في بقية الروايات : فتح الباري ٢١٢/٥ - ٢١٤ .

### وجه الدلالة:

يدل الحديث الشريف برواياته والفاظه المتعددة على وجوب التسوية بين الأولاد في العطية وهو نص في المسألة ، اذ هو مساق اصالة لبيان هذا الحكم لانه جاء بياناً لطلب والد النعمان ، الذي يفهم بمجرد سماعه دون حاجة الى تأمل ونظر، لان قوله ﷺ " اعدلوا ، ارجعه، اردده، اتقوا الله ، سو " الذي ورد في الروايات كلها اوامر فبأي لفظ ورد تحقق المعنى، وهو موجب الامر المطلق عند جمهور الاصوليين <sup>(١)</sup> . كما ان رفضه الشهادة على الامر وبيان ان هذا التصرف جور وخلاف الحق دليل على حرمة وبطلانه <sup>(٢)</sup> . قال ابن دقيق العيدان قوله ﷺ " اتقوا الله " يؤذن بان خلاف التسوية ليس بتقوى وان التسوية تقوى " <sup>(٣)</sup> .

ب- ما رواه عروة بن الزبير عن عائشة رضي الله عنها انها قالت " ان ابا بكر الصديق نحلها جداد عشرين وسقاً من ماله بالغابة، فلما حضرته الوفاة قال: والله يا بنية ما من احد من الناس احب اليّ غني منك ، ولا اعز الناس عليّ فقراً من بعدي منك، واني كنت نحلتك جداد عشرين وسقاً.فلو كنت جددتيه وحرزتيه كان لك وانما هو اليوم مال وارث وانما هما اخوك واختاك فافتسموه على كتاب الله تعالى فقالت عائشة : والله يا أبت لو كان كذا وكذا لتركته " <sup>(٤)</sup> .

<sup>(١)</sup> وبه قال الحنفية، والمالكية ، والشافعية ، والحنابلة ، والظاهرية ، واكثر الفقهاء والمتكلمين كابي علي الجبائي ، وابو الحسن البصري، واحد قولي الاشعري . ينظر في ذلك: البحر المحيط ، الزركشي ٣٦٥/٢، اصول السرخسي ١٥/١ ، شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصور في الاصول، القراني ، ص ١٠٣ ، احكام الفصول في احكام الاصول، ابو الوليد الباجي ، ص ٧٩ ، الاحكام في اصول الاحكام للآمدي ٢٩١/٢، واللمع ، لابي اسحاق الشيرازي، ص ٢٦ ، المسودة ، آل تيمية ، ص ١٥ .

<sup>(٢)</sup> شرح معاني الآثار ٨٥/٤، المغني ٢٥٧/٨ ، اخلى ٥٧/١٠ .

<sup>(٣)</sup> احكام الاحكام ١٥٥/٢ .

<sup>(٤)</sup> شرح معاني الآثار ٨٨/٤ ، المنتقى ٩٤/٦ .

وفي رواية ابن حزم من طريق عبد الرزاق " واني اخاف ان اكون آثرتك على ولدي، وإنك لم تكوني احتزتيه، فريده على ولدي؟ فقالت: يا ابتاه، لو كانت لي خيبر بجدادها ذهباً لرددتها " (١).

يدل الخبر بروايته على وجوب التسوية، فلو لم تكن التسوية واجبة لما طلب الصديق من عائشة رضي الله عنهما، اعادة ما اثرها به على غيرها من اولاده.

ج - ما رواه ابن سيرين ان " سعد بن عبادة قسم ماله بين بنيه في حياته فولد له بعد ما مات، فلقى عمر ابا بكر فقال له: ما نمت الليلة من ابن سعد هذا المولود لم يترك له شيء؟ قال ابو بكر: وانا والله، فانطلق بنا الى قيس بن سعد فكلمه في اخيه، فأتيناه فكلمناه فقال قيس: اما شيء امضاه سعد فلا ارده ابداً، ولكن أشهدكما أن نصيبه له" (٢) يدل الاثر على وجوب التسوية فلو لم تكن واجبة لما اهم الامر ابا بكر وعمر ( رضي الله عنهما) مع ان حرمان الوليد لم يكن عن قصد لان ولادته كانت بعد وفاة ابيه، وفيه دلالة ايضاً على ان تصرف الاب نافذ لازم (٣). ولهذا امضاه قيس وتنازل عن حقه لاعادة التوازن وتحقيق العدالة، وان كان الاصل ان يرجع على الجميع.

د - ما ذكره حكيم بن معاوية عن ابيه معاوية بن حيدة " ان اباه حيدة كان له بنون لعلات (٤)، اصاغر ولده، وكان له مال كثير فجعله لبني علة واحدة، فخرج ابنه معاوية حتى قدم على عثمان بن عفان فاخبره بذلك فخير عثمان الشيخ بين ان يرد اليه ماله، وبين ان يوزعه بينهم، فارتد ماله، فلما مات تركه الاكابر لاختوتهم" (٥). وهو ظاهر المعنى في وجوب التسوية وبه حكم عثمان بن عفان رضي الله عنه بين اعادة المال الى ملكه فينتقل اليهم بقسمة الله ميراثاً، وان يوزعه بينهم دون محاباة.

(١) اخلى ٥٥/١٠.

(٢) المصنف، عبد الرزاق ٩٨/٩، ٩٩، اخلى ٥٥/١٠.

(٣) المبسوط ٥٥/١٢.

(٤) بنو العلات، اولاد الرجل من نسوة شتى، مختار الصحاح مادة (علل) أي اخوة الاب.

(٥) اخلى ٥٥/١٠.

هـ - ما ورد عن بعض السلف من أقوال توجب التسوية منها :

- (١) عن أبي حبان قال: حدثني أبي قال: " حضر جار لشريح وله بنون فقسم ماله بينهم لا يألوا أن يعدل، ثم دعا شريحاً فجاء فقال: ابا امية ، اني قسمت مالي بين ولدي ولم آل وقد اشهدتك ، فقال شريح: قسمة الله أعدل من قسمتك ، فارادهم الى قسمة الله وفرائضه، واشهدني والا فلا تشهدني ، لا اشهد على جور " (١) .
- (٢) عن الزهري قال : قال عروة بن الزبير ، " يرد من حيف الحي ما يرد من حيف الميت " (٢) وذكره ابن حزم من طريق عبد الرزاق بلفظ يرد من حيف الناحل الحي ما يرد من حيف الميت من وصيته " (٣) .
- (٣) وعن مجاهد قال: " من نحل ولداً له نحلأ دون بنيه فهو ميراث " (٤) .
- (٤) عن ابن أبي نجيح قال: كان طاوس اذا سئل عنه قال " أفحكم الجاهلية يبغون " (٥) .
- (٥) وعن مسروق " انه حضر رجلاً يوصي، فأوصى بأشياء لا ينبغي فقال مسروق: إن الله قسم بينكم فأحسن، وانه من يرغب برأيه عن رأي الله يضل، اوص لذوي قرابتك ممن لا يرثك ، ثم دع المال على من قسمه الله عليه " (٦) .

(١) المصنف، عبد الرزاق ٣١٧/٧ .

(٢) المصدر السابق ٣١٧/٧ .

(٣) الخلى ٥٦/١٠ .

(٤) المصدر السابق ٥٥/١٠ .

(٥) المصنف، عبد الرزاق ٣١٧/٧ ، والآية (٥٠) من سورة المائدة .

(٦) المصدر السابق ٣١٧/٧ .

- و- ومن اقوال الفقهاء في ذلك :
- ١- قال الكاساني " وينبغي للرجل ان يعدل بين اولاده في النحلى لقوله تعالى " إن الله يأمر بالعدل والاحسان " (١) .
- ٢- قال البخاري: " واذا اعطى بعض ولده شيئاً لم يجز حتى يعطي الآخرين مثله " (٢)
- ٣- قال ابن قدامة " وجملة ذلك انه يجب على الانسان التسوية بين اولاده في العطية " (٣)
- ٤- وقال ابن حزم : " ولا يحل لاحد ان يهب ولا ان يتصدق على احد من ولده الا حتى يعطي او ينصف كل واحد منهم بمثل ذلك " (٤) .
- فهذه الاقوال ونحوها صريحة في دلالتها على وجوب التسوية ومنع التفاضل.

#### ٢- ادلة القول الثاني ومناقشتها:

استدل القائلون باستحباب التسوية بجملة من الادلة تمثل في حقيقتها اجوبة واعتراضات على ما استدل به اصحاب القول الاول القائلين بوجوب التسوية وحرمة التفضيل ، ولهذا سنوردها مجتمعة مع ما يمكن ان يرد عليها من ملاحظات منعاً للتكرار والاطالة ، وهي :

- أ- قوله تعالى ﴿إِنْ تُبْدُوا الصَّدَقَاتِ فَنِعِمَّا هِيَ﴾ (٥) وقوله تعالى ﴿لَنْ تَنَالُوا الْبِرَّ حَتَّى تُنْفِقُوا مِمَّا تُحِبُّونَ﴾ (٦) فاذا جاز هذا للاجنيين وذوي لقربي فلا اقرب من الولد وذلك ان الرجل اذا اعطى ماله ذا قرابته غير ولده او اجنبياً فقد منعه ولده ، وقطع ملكه عن نفسه فاذا كان ممدوحاً بعطيته للاباعد فمن باب أولى ان يحصل

(١) بدائع الصنائع ٣٦٩٨/٨ .

(٢) صحيح البخاري ٩١٣/٢ .

(٣) المغني ٢٥٦/٨ .

(٤) اخلى ٥٥/١٠ .

(٥) البقرة / ٢٧١ .

(٦) آل عمران / ٩٢ .

هذا في عطيته لاولاده وان كان لبعضهم دون بعض، لان منع بعضهم من عطيته اقل ضرراً من منعهم كلهم ، وقد نقل بعضهم الاجماع على ذلك<sup>(١)</sup> ويجب عنه بان هذا قياس مع الفارق ، لان الابن لا يستحق من صدقة أبيه لان نفعها يعود اليه، وان نفقته واجبة في مال أبيه ان كان محتاجاً ، كما انه قياس مع وجود النص<sup>(٢)</sup> حديث النعمان بن بشير السابق الا انهم حملوا الامر<sup>(٣)</sup> فيه على الذنب والنهي<sup>(٤)</sup> على التنزيه<sup>(٥)</sup> . لان قوله ﷺ " اشهد على هذا غيري " يقتضي اباحة اشهاد الغير، ولا يباح اشهاد الغير الا على أمر جائز ، أما امتناع النبي ﷺ من الشهادة فكان على وجه التنزه<sup>(٦)</sup> .

واجيب، بان قوله ﷺ " اشهد على هذا غيري " ليس بأمر ولو كان أمراً لما وسع بشيراً مخالفته، وانما هو تهديد له على هذا فيفيد ما افاده النهي عن اتمامه، وكيف يصح ان يأمره بتأكيده مع امره برده، وتسميته أياه جوراً ، وحمل الحديث على هذا المعنى " الامر باشهاد غيره " يؤدي الى القول بتناقض حديث الرسول ﷺ وتضاده<sup>(٧)</sup> ، وهو باطل اذ لا يجوز عند الاصوليين ورود حكمان مختلفان على امر واحد . وقال ابن حبان في قوله ﷺ " اشهد على هذا غيري " ، " اراد به الاعلام بنفي جواز استعمال الفعل المأمور به لو فعله فزجر عن الشيء بلفظ الامر بضده كما قال لعائشة (رضي الله عنها) اشترطي لهم الولاء " <sup>(٨)</sup> ويؤيد هذا تسميته لهذا الفعل جوراً .

(١) الام ١٩٤/٧ ، بداية المجتهد ٢/٢٦٨ ، فتح الباري ٥/٢١٥ ، شرح النيل ١/٥٨ .

(٢) فتح الباري ٥/٢١٥ .

(٣) الاحكام للآمدي ٢/٢٩١ ، ارشاد الفحول ، الشوكاني ، ص ١٦٩ .

(٤) الاحكام للآمدي ٢/٣٢٢ ، ارشاد الفحول ، ص ١٩٢ .

(٥) فتح الباري ٥/٢١٤ ، شرح النيل ١٢/٥٨ .

(٦) احكام الاحكام شرح عمدة الاحكام ٢/١٥٥ .

(٧) المغني ٨/٢٥٨ .

(٨) صحيح ابن حبان ١١/٥٠٣ .

ولأن الصيغة وإن كان ظاهرها الإذن إلا أنها مشعرة بالتنفير الشديد عن ذلك الفعل <sup>(١)</sup>. أو أنها للوعيد كقوله تعالى ﴿ فَإِنْ شَهِدُوا فَلَا تَشْهَدْ مَعَهُمْ ﴾ <sup>(٢)</sup> وليس لأباحة الشهادة على الجور والباطل ، ولكن كما قال تعالى ﴿ فَمَنْ شَاءَ فَلْيُؤْمِنْ وَمَنْ شَاءَ فَلْيُكْفُرْ ﴾ <sup>(٣)</sup> وقوله ﴿ اَعْمَلُوا مَا شِئْتُمْ ﴾ <sup>(٤)</sup> . وحاشا له ﷺ أن يبيح لأحد الشهادة على ما أخبر به أنه جور <sup>(٥)</sup> .

ج - أن العطية لم تنجز وإنما جاء بشير يستشير النبي ﷺ في ذلك فأشار عليه بأن لا تفعل فترك <sup>(٦)</sup> .

واجب عنه بأن أمره ﷺ له بالارتجاع دليل على التنجيز ، يؤيده قول عمره "لا أرض حتى تشهد رسول الله ﷺ" <sup>(٧)</sup> .

د - أن النعمان كان كبيراً ولكنه لم يقبض العطية فجاز لأبيه الرجوع <sup>(٨)</sup> واجيب عنه، بأن هذا خلاف ما ورد في أغلب طرق الحديث كقوله " أرجعه" <sup>(٩)</sup> فإنه يدل على تقدم وقوع القبض ، والذي تظافرت عليه الروايات أنه كان صغيراً وكان أبوه قابضاً له لصغره، فأمره برد العطية المذكورة بعدما كانت في حكم المقبوض <sup>(١٠)</sup> وصغره كما يقول ابن حزم " أشهر من الشمس لانه ولد بعد الهجرة بلا خلاف ،

(١) أحكام الأحكام ١٥٥/٢ .

(٢) الانعام / ١٥٠ .

(٣) الكهف / ٢٩ .

(٤) فصلت / ٤٠ .

(٥) الخلى ٥٧/١٠ .

(٦) شرح معاني الآثار ٨٧/٤ ، فتح الباري ٢١٤/٥ ، الشوكاني ١١/٦ .

(٧) البخاري ٩١٤/٢ .

(٨) المسوط ٥٦/١٢ ، شرح معاني الآثار ٨٥/٤ .

(٩) البخاري ٩١٣/٢ ، مسلم ١٢٤١/٣ ، ابن حبان ٤٩٩/١١ .

(١٠) فتح الباري ٢١٤/٥ ، الشوكاني ١١/٦ .

ويؤكد هذا رواية الشعبي عن النعمان " وانا يومئذ غلام" <sup>(١)</sup> ولا تطلق هذه اللفظة على رجل بالغ " بدليل قوله تعالى ﴿قَالَ رَبَّ أُنَى يَكُونُ لِي غُلَامٌ وَقَدْ بَلَغَنِيَ الْكِبَرُ وَامْرَأَتِي عَاقِرٌ﴾ <sup>(٢)</sup> .

هـ - ان قوله ﷺ ارجعه دليل على الصحة ولو لم تصح العطية لما صح الرجوع وانما امره بالرجوع لان للوالد ان يرجع فيما وهب لولده، وان كان الافضل خلافه ، ولذلك امره به .

واجيب بان الاحتجاج بهذا فيه نظر لان معنى قوله " ارجعه" أي لا تمضي العطية المذكورة ويلزم من ذلك عدم صحتها <sup>(٣)</sup>

و- ان المال الموهوب للنعمان كان جميع مال والده، ولذلك منعه فليس في الحديث حجة على منع التفضيل، ذكره ابن شهاب وابن القاسم وسحنون في العتبية عن مالك <sup>(٤)</sup> .

وتعقب بان كثيراً من طرق الحديث مصرحة بالبعضية كما في رواية جابر ان الموهوب كان غلاماً، حيث اتى بشير النبي ﷺ فقال " ان ابنة فلان سألتني ان انحل ابنها غلامي " <sup>(٥)</sup> وكذلك في رواية حميد بن عبد الرحمن عند ابن حبان <sup>(٦)</sup> كما ورد التصريح بالبعضية في رواية الشعبي عن النعمان قال: " ثم تصدق علي ابي ببعض ماله " <sup>(٧)</sup> .

وقد انكر القرطبي ما ذهب اليه سحنون من ان النهي انما يتناول من وهب جميع ماله لبعض ولده وقال: "وكانه لم يسمع في نفس هذا الحديث ان الموهوب كان

(١) مسلم ١٢٤٣/٣ .

(٢) آل عمران / ٤٠ .

(٣) فتح الباري ٢١٤/٥ ، نيل الاوطار ١١/٦ .

(٤) المنتقى شرح الموطأ ٩٣/٦ .

(٥) مسلم ١٢٤٤/٣ ، ابن حبان ٤٩٩/١١ ، الشوكاني ١١/٦ .

(٦) ابن حبان ٤٩٩/١١ .

(٧) مسلم ١٢٤٢/٣ .

غلاماً وهبه له لما سألته الام الهبة من بعض ماله ، قال: وهذا يعلم منه على القطع انه كان له مال غيره " (١) .

ز- رواية الشعبي عن محمد بن سيرين جاءت بلفظ " قاربوا بين اودكم " (٢) لا سوا، والمقاربة لا تعني التسوية، وتعقب بانهم لا يوجبون المقاربة كما لا توجبون التسوية (٣) .

ولو صح هذا لكان حجة عليهم، لانه امر بالمقاربة ونهى عن خلافها" . وقد فسر ابن حزم المقاربة بالاجتهاد في التعديل كما في قوله تعالى ﴿وَلَنْ تَسْتَطِيعُوا أَنْ تَعْدِلُوا بَيْنَ النِّسَاءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ﴾ (٤) فصح ان المجتهد في التعديل بين اولاده ان لم يصادف حقيقة التعديل كان مقارباً، اذا لم يتمكن على اكثر من ذلك (٥) ، ومعلوم ان القدرة شرط التكليف والله سبحانه وتعالى يقول ﴿لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾ (٦) والرسول ﷺ يقول " اذا امرتكم بامر فأتوا منه ما استطعتم " (٧) فلا تكليف الا بمقدور، وهذا يعني ان بذل الانسان ما في وسعه وقدرته وان ابرأ ذمته لكنه لا يعني التسوية ان تشبيه التسوية بينهم في العطية بالتسوية منهم في بر الوالدين قرينة صارفة للامر من الوجوب الى الندب (٨) .

واجيب بان هذا المفهوم معارض بما ورد من الفاظ تدل على ان هذا الفعل جور وظلم كقوله ﷺ " لا تشهدني على جور " و" فلا اشهد على جور " و" اني لا اشهد

(١) فتح الباري ٢/٢١٤ .

(٢) مسلم ٣/١٢٤٤ .

(٣) فتح الباري ٥/٢١٥ ، نيل الاوطار ٦/١٢ .

(٤) النساء / ١٢٩ .

(٥) الخلى ١٠/٥٩ .

(٦) البقرة / ٢٨٦ .

(٧) البخاري ، الاعتصام ٣/٢٦٤ ، مسلم ٢/٩٧٥ .

(٨) فتح الباري ٥/٢١٥ ، شرح النيل وشفاء العليل ١٢/٥٨ ، نيل الاوطار ٦/١٢ .

الا على حق" <sup>(١)</sup> وقوله " فلا اذا " <sup>(٢)</sup> وان احتجاجهم بهذا اعظم حجة عليهم لان قوله ﷺ " اني لا اشهد الا على حق" يدل على انه ليس حقاً واذا لم يكن حقاً فهو باطل وضلال <sup>(٣)</sup> . قال تعالى ﴿ فَمَآذَا بَعْدَ الْحَقِّ إِلَّا الضَّلَالُ ﴾ <sup>(٤)</sup> .

ط - ان قوله ﷺ " اشهد على هذا غيري " اذن بالاشهاد على ذلك، وانما امتنع من ذلك لكونه الامام وكأنه قال لا اشهد لان الامام من شأنه الحكم لا الشهادة <sup>(٥)</sup> .

واجيب بانه لا يلزم من كون الامام ليس من شأنه ان يشهد ان يتحمل الشهادة ولا من ادائها اذا تعينت عليه <sup>(٦)</sup> لعموم قوله تعالى ﴿ وَلَا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا ﴾ <sup>(٧)</sup> وقوله تعالى ﴿ كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَى أَنْفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدِينَ وَالْأَقْرَبِينَ ﴾ <sup>(٨)</sup> . وهذا العموم شامل للجميع دون استثناء، وفيه امر للائمة بتنفيذ ذلك، ولو لم يكن الامام من شأنه ان يشهد لما جازت شهادته <sup>(٩)</sup> .

ي - فعل الصحابة ( رضي الله عنهم ) كأبي بكر وعمر وعبد الرحمن بن عوف وعبد الله بن عمر ( رضي الله عنهم ) بعدم التسوية قرينة ظاهرة على ان الامر للندب لا الوجوب <sup>(١٠)</sup> . اذ لا يجوز ان يحمل فعل هؤلاء الصحابة ( رضي الله عنهم ) على خلاف قول الرسول ﷺ <sup>(١١)</sup> .

(١) مسلم ١٢٤٤/٣، ابن حبان ٥٠٠/١١.

(٢) مسلم ١٢٤٣/٣.

(٣) المحلى ٥٩/١٠.

(٤) يونس / ٣٢.

(٥) شرح معاني الآثار ٨٦/٤، فتح الباري ٢١٤/٥.

(٦) فتح الباري ٢١٤/٥.

(٧) البقرة / ٢٨٢.

(٨) النساء / ١٣٥.

(٩) المحلى / ٥٨.

(١٠) فتح الباري ٢١٥/٥، المنتقى ٩٤/٦، شرح النيل ٥٨/١٢.

(١١) شرح معاني الآثار ٨٩/٤.

وأجيب ، بأن فعل أبي بكر لا يعارض قول النبي ﷺ ولا يحتج به معه ، إلا أنه يحتمل أن أبا بكر ﷺ خصها بعطفية لحاجتها وعجزها عن الكسب ، مع اختصاصها بفضل كونها أم المؤمنين ، ويحتمل أنه نحلها ونحل غيرها أو نحلها وهو يريد أن ينحل غيرها فادركه الموت قبل ذلك <sup>(١)</sup> .

أما الرواية عن عبد الرحمن فلا يصح الاحتجاج بها لأنها منقطعة ولو صحت فلا دليل فيها على أنه لم يسو قبل ولا بعد بينهم . وكذلك الرواية عن ابن عمر لأن فيها ابن لهيعة وهو ساقط ، كما أن فيها دلالة على أنه لم يعطه كما أعطى أخوته بدلالة قوله عن ابنه وأقد أنه مسكين <sup>(٢)</sup> .

#### ثالثاً: الترجيح

من خلال عرض آراء الفقهاء وادلتهم ومناقشتها يمكن القول بأن ما ذهب إليه أصحاب القول الأول القائلين بوجوب التسوية هو الراجح لما يأتي :

١- الأحاديث التي وردت بوجوب التسوية أحاديث صحيحة متفق على صحتها ومع اختلاف رواياتها فإن الفاظها صريحة في الدلالة على وجوب التسوية وحرمة التفريق فإن الفاظ " اعدلوا ، اردد ، ارجعه ، سو بينهم " أوامر مطلقة ، ومقتضى الأمر المطلق عند جمهور الأصوليين وجوب القيام بالفعل أو تركه إلا إذا وجدت قرينة تصرفه عن هذا المقتضى ، ويؤكد هذا المعنى في هذه المسألة تسميته ﷺ جوراً ، وامتناعه من الشهادة عليه ، والجور حرام والحرام يقتضي ترك الفعل على سبيل الحتم والالزام ، كما أن تقييد شهادته ﷺ بالحق دليل على أن ما طلبه بشيراً ليس بحق ، وإن الحق خلافه وهو وجوب التسوية بين أولاده .

٢- أن التمييز بين الأولاد في العطاء بحرمان بعضهم أو إثارة بعضهم له نتائج خطيرة على العلاقات الأسرية والقروية تتمثل بالعداوة والبغضاء ، وعقوق

(١) المغني ٢٥٧/٨ .

(٢) المغني ٦٠/١٠ .

الوالدين، وقطيعة الرحم ونحوها، وهذا يتعارض مع التوجيهات الشرعية القاضية بايجاب صلة الرحم وتحريم قطعها قال تعالى ﴿وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ﴾<sup>(١)</sup> وقال تعالى ﴿قُلْ لَا أَسْأَلُكُمْ عَلَيْهِ أَجْرًا إِلَّا الْمَوَدَّةَ فِي الْقُرْبَى﴾<sup>(٢)</sup>. ووصف الله تعالى الذين يقطعون ما امر الله به ان يوصل بالفاسقين فقال: ﴿الَّذِينَ يَنْقُضُونَ عَهْدَ اللَّهِ مِنْ بَعْدِ مِيثَاقِهِ وَيَقْطَعُونَ مَا أَمَرَ اللَّهُ بِهِ أَنْ يُوصَلَ وَيُفْسِدُونَ فِي الْأَرْضِ أُولَئِكَ هُمُ الْخَاسِرُونَ﴾<sup>(٣)</sup>. فاذا كانت صلة الرحم واجبة وقطعها محرم، فان ما يؤدي الى قطعها وهو عدم التسوية بين الاولاد محرم ايضاً من باب "مالا يتم الواجب الا به فهو واجب"<sup>(٤)</sup>.

٣- من القواعد الاصولية المعروفة ان "الامر بالشيء نهى عن ضده"<sup>(٥)</sup> ومقتضى ذلك ان امر الرسول ﷺ بشيراً بالتسوية بين اولاده بقوله: "سو بينهم، اعدلوا" نهى عن ضده وهو التفرقة والايثار ومعلوم ان النهي يقتضي التحريم وهذا يعني وجوب التسوية وحرمة التفريق.

٤- قد يقال ان بشيراً تصرف في خالص ملكه، ومن المبادئ المقررة في علمي الشريعة والقانون ان ملكية الانسان لشيء تعني "انفراده بالشيء والتصرف فيه الا لمانع شرعي"<sup>(٦)</sup> أي انه يملك صلاحية التصرف فيه بأنواع التصرفات المشروعة "الاستعمال، والاستغلال، والتصرف" وهذا المعنى هو الذي تضمنته المادة (١٠٤٨) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ التي نصت على

(١) النساء / ١.

(٢) الشورى / ٢٣.

(٣) البقرة / ٢٧.

(٤) ميزان الاصول ٢٥٧/١، المستصفى ٧١/١، روضة الناظر، ص ١٩.

(٥) وهو مذهب جمهور الاصوليين، جمع الجوامع ٣٨٥-١٩٨٦، الاحكام للآمدني ٣١١/١، ارشاد الفحول

١١٨/.

(٦) المدخل لدراسة الشريعة الاسلامية، د. عبد الكريم زيدان، ص ٢٢٤.

ان " الملك التام من شأنه ان يتصرف به المالك تصرفاً مطلقاً فيما يملكه عيناً، ومنفعة ، واستغلالاً" <sup>(١)</sup> ومن ثم فان تصرف بشير يقع ضمن هذا الاطار . ويمكن الاجابة عنه بما يأتي : صحيح ان حق الملكية يمنح صاحبه الصلاحيات المذكورة ، الا ان هذه السلطات والصلاحيات مقيدة بالقواعد العامة المانعة من التعسف في استعمال الحق القاضية ببطلان التصرف اذا كان استعمال الحق يرتب ضرراً اكبر من المصلحة التي كان يريها او يتوقعها من استعمال حقه <sup>(٢)</sup> . ولا شك ان الضرر المترتب على عدم التسوية والمتمثل بالعداوة والبغضاء وقطع الارحام اكبر من المصلحة المترتبة على التمييز والايثار، والقاعدة الشرعية تنص على ان " دفع المفساد اولى من جلب المصالح " <sup>(٣)</sup> .

٥- ان قول بعض الفقهاء كابي حنيفة بعدم وجوب التسوية مخالف لما ذهبوا اليه من صحة بيع المورث بعض اعيان التركة لغير الوارث اذا كان بئمن المثل وعدم صحته للوارث وان كان بئمن المثل، خوفاً من المحابة الداعي الى ايفار الصدور ودفعاً لتوهم ايثار المورث هذا الوارث بما تكون لغيره الرغبة في حيازته <sup>(٤)</sup>، فاذا كان الوارث ممنوعاً من امتلاك ما اشتراه من مورثه بقيمته خشية الخلاف بين الورثة ، فكيف يسوغ امتلاكه لما يحصل عليه من مورثه بلا مقابل ولا يخشى منه الفتنة والخلاف .

<sup>(١)</sup> وقريب من هذا المعنى ما نصت عليه المادة (٥٤٤) من القانون المدني الفرنسي التي نصت " بان الملكية هي حق الانتفاع والتصرف في الاشياء على النحو المطلق بشرط ان لا يستعملها احد استعمالاً محرماً بالقوانين والانظمة" . ينظر: الحقوق العينية، د. محمد طه البشير ، ص ٤٩ .

<sup>(٢)</sup> النظريات العامة للمعاملات في الشريعة الاسلامية ، احمد فهمي ابو سنة ، ص ١١٨ .

<sup>(٣)</sup> الاشباه والنظائر ، ابن نجيم، ص ٩٨ ، والاشباه والنظائر ، السيوطي ١/١٨٨ .

<sup>(٤)</sup> احكام الاسرة في الفقه الاسلامي ( الموارث ) نظام الدين عبد الحميد، ص ١٥ .

٦- العدالة من المبادئ الأساسية في التعامل بين الأفراد والجماعات ، وبين الأصدقاء والأعداء ، وهي من باب أولى بين الآباء والأبناء، من هنا حرص الإسلام على رعاية هذا المبدأ بجانبه المادي والمعنوي ، فعن انس رضي الله عنه قال: " كان مع رسول الله ﷺ رجل فجاء ابن له فقبله واجلسه على فخذه ثم جاءت بنت له فاجلسها الى جنبه. قال: فهلا عدلت بينهما " (١) . ولهذا كان السلف يحبون ان يعدل الرجل بين ولده حتى في القبل (٢). وهذا واضح الدلالة على المراد، لانه اذا وجبت المساواة بين الأولاد في شتى انواع التعامل حتى في القبل فهي في غيره أولى كالماديات .

#### المسألة الثانية : كيفية التسوية

واذا كانت التسوية واجبة او مستحبة فكيف تتم التسوية ؟  
لبيان كيفية التسوية نتناول المسألة من خلال اقوال الفقهاء وادلتهم والراجع منها وكما يأتي :

أولاً: اقوال الفقهاء في المسألة

اختلف الفقهاء في هذه الجزئية على قولين :

الاول: ان العدل يعني التسوية الحسابية بين الأولاد " ذكرهم وانثاهم " وهذا هو المعنى المفهوم من قوله تعالى ﴿ فَاتَّبِذْ إِلَيْهِمْ عَلَى سَوَاءٍ ﴾ (٣) وقوله تعالى ﴿ مَكَانًا سَوًى ﴾ (٤) أي عدلاً (٥) . وهذا يقتضي العدل بين الأولاد في العطفة دون تفضيل لبعضهم

(١) شرح معاني الآثار ٨٩/٤ .

(٢) المصنف ، عبد الرزاق ٣١٧/٧ ، حاشية البجيرمي على الخطيب ٢٧١/٣ .

(٣) الانفال / ٥٨ .

(٤) طه / ٥٨ .

(٥) مختار الصحاح مادة ( سواء ) .

على بعض لان الاحاديث والآثار الواردة في هذا الامر لم تفرق بين ذكر وانثى<sup>(١)</sup> وهو قول ابي يوسف والمشهور عند الحنفية والمالكية والشافعية والظاهرية<sup>(٢)</sup> .  
الثاني: ان المشروع في عطية الاولاد القسمة بينهم على قدر ميراثهم أي للذكر مثل حظ الانثيين وفقاً لقوله تعالى «يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ»<sup>(٣)</sup> .  
واليه ذهب الحنابلة والزيدية والامام محمد بن الحسن الشيباني من الحنفية وقول عند الشافعية والمالكية ، وبه قال عطاء وشريح واسحاق<sup>(٤)</sup> .

#### ثانياً: الأدلة

استدل اصحاب القول الاول القائلين بان التسوية تعني المساواة بين الذكر والانثى في العطية بجملة من الادلة منها :  
١ - ما رواه الشعبي عن النعمان بن بشير ان الرسول ﷺ قال لابيه " اكل ولدك نحلث مثل ما نحلث النعمان قال لا : قال فاشهد على هذا غيري ثم قال : ايسرك ان يكونوا اليك في البر سواء قال بلى قال فلا اذا " <sup>(٥)</sup> .  
وفي رواية عروة بن الزبير قال: " فكل اخوته اعطيته هذا قال لا: قال فرده"<sup>(٦)</sup>  
وفي رواية مسلم بن صبيح قال: " هل لك بنون سواء قال نعم قال سو بينهم"<sup>(٧)</sup>

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية ١١/٣٦٠ .

(٢) المبسوط ١٢/٥٦ ، بدائع الصنائع ٦/١٢٧ ، شرح معاني الآثار ٤/٨٩ ، الفواكه الدواني ٢/١٥٩ ، شرح النووي

على صحيح مسلم ١١/٦٦ ، المغني ٨/٢٥٩ ، المحلى ١٠/٦٠ ، شرح النيل ١٢/٥٩ ، عون المعبود ٩/٣٣٣ ،

شرح ابن ماجه ١/١٧٢ ، نيل الاوطار ٦/١١١ .

(٣) النساء ١١/١١ .

(٤) المصادر السابقة في هامش (٥) .

(٥) مسلم ٣/١٢٤٣ ، ابن حبان ١١/٥٠٥ .

(٦) مسلم ٣/١٢٤٢ .

(٧) ابن حبان ١١/٤٩٨ .

وعن ابن عباس رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال " سووا بين اولادكم في العطية ، فلو كنت مفضلاً احداً لفضلت النساء " (١) .

فهذه الروايات ونحوها تدل بظاهرها على وجوب التسوية بين الذكور والاناث (٢) ، لان قوله صلى الله عليه وسلم " ايسرك ان يكونوا لك في البر سواء " دليل على انه لا يراد من الابن شيء من البر الا ويراد من البنت مثله ، فلما بين الرسول صلى الله عليه وسلم ان المطلوب من الاب لولده هو نفس ما مطلوب من ولده له ، وان ما يراد من الانثى من البر هو مثل ما يراد من الذكر كان ما اراد منه لهم من العطية للانثى مثل ما اراد للذكر ، وفي رواية ابن صبيح " هل لك بنون سواء قال نعم : قال سو بينهم " ولم يسأله عن ذكر ولا انثى ، وذلك لا يكون الا وحكم الانثى كحكم الذكر والا لما امره بالتسوية بينهم الا بعد علمه انهم ذكور كلهم ، فلما ثبت عدم استقصاله في الموضوع دلّ على استواء حكمهم في ذلك عنده (٣) .

قال الحافظ ابن حجر " ولا منافاة بينهما لان لفظ الولد يشمل ما لو كانوا ذكوراً او اناثاً وذكوراً ، واما لفظ البنين فان كانوا ذكوراً فظاهر وان كانوا اناثاً وذكوراً فعلى سبيل التغليب " (٤) .

وقال ابن حزم " وكذلك هذا القول منه عليه السلام ، ايجاب للتسوية بين الذكر والانثى وليس هذا من المواريث في شيء ولكل نص حكمه وليس هذا الحكم في غير الاولاد ، اذ لم يأت النص الا فيهم " (٥) . كما انها عطية في الحياة يستوي فيها الذكر والانثى ، كالنفقة والكسوة " (٦) .

(١) مجمع الزوائد ١٥٣/٤ .

(٢) احكام الاحكام ١٥٤/٢ .

(٣) معاني الآثار ٨٩/٤ ، المغني ٢٥٦/٨ .

(٤) فتح الباري ٢١٣/٥ ، نيل الاوطار ، الشوكاني ١٤/٦ .

(٥) المحلى ٦٠/١٠ .

(٦) المغني ٢٥٩/٨ .

### أدلة القول الثاني :

- ١ - واستدل القائلون بان التسوية تكون وفقاً لاحكام الميراث القاضية بان للذكر مثل حظ الانثيين ، بادلة منها:
  - ١ - ان الله سبحانه وتعالى هو الذي قَسَمَ بينهم، وقسمة الله تعالى اولى بالاتباع .  
ويجاب عنه ان قسمة الله باعطاء الذكر ضعف حصّة الانثى اعدل القسم بالنسبة الى مال المتوفى، أما العطية في الحياة فان التسوية اعدل القسم، والا لزم التفريق بين عطية الزوج لزوجته ذات الولد وبين زوجته التي ليس لها ولد لاختلاف حصتهما في الميراث .
  - ٢ - ولان العطية في الحياة احد حاليّ العطية ، فجعل للذكر فيها مثل حظ الانثيين كحالة الموت ( الميراث ) . كما انها استعجال لما يكون بعد الموت فينبغي ان تكون على حسبه، قياساً على الزكاة المعجلة ، فكما ان اخراج الزكاة قبل وجوبها يكون على نفس صفة ادائها بعد وجوبها وكذا الكفارات <sup>(١)</sup> .  
ويمكن ان يجاب عنه بان هذا قياس مع الفارق لان الميراث والزكاة والكفارات واجبات شرعية لازمة للمكلف بوضع من الشارع في ( الميراث والزكاة ) او بارادة المكلف في ( الكفارات ) ولهذا فلا تبرأ ذمة المكلف الا بادائها على صفتها المقررة شرعاً والا بقيت ديناً في ذمته، بخلاف العطية فانها تبرع ناشيء بارادة المكلف واختياره ولا تثبت ديناً في ذمته لانها لا تلزم الا بالقبض ، كما يجوز الرجوع عنها .
  - ٣ - ولأن الذكر احوج من الانثى من جهة ان الاعباء الملقاة على عاتقه اكثر بكثير من الانثى ، فهو مكلف بدفع الصداق للزوج والنفقة لزوجته واولاده ولمن تلزمه

(١) المغني ٢٥٩/٨ - ٢٦٠ .

نفقتهم من ذوي الارحام ، والاثني لها ذلك ، فكان اولى بالتفضيل لزيادة حاجته ، وقد قسم الله تعالى الميراث مقروناً بهذا المعنى الذي يتعدى الى العطية في الحياة <sup>(١)</sup> .  
ويجاب عنه بما اجيب في النقطة الثانية .

٤- ان حديث بشير قضية في عين ، وحكاية حال لا عموم لها <sup>(٢)</sup> . ويجاب عنه اذا كانت قضية بشير وسؤاله الرسول ﷺ قضية عين وحكاية حال لا عموم لها ، وان جزءاً كبيراً من التشريع الاسلامي جاء جواباً على اسئلة او بياناً لاحوال ، فمعنى ذلك اننا غير مكلفين بما ورد في التشريع على هذه الجهة ، وهذا قول خطير ، مخالف لما عليه علماء الامة من ان " العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب " .

#### ثالثاً: الترجيح

لعل ما ذهب اليه اصحاب القول الاول اولى بالترجيح لان ظاهر النصوص يؤيده ، والعمل بالظاهر مقدم على العمل بالقياس الذي استند اليه اصحاب القول الثاني . مع ملاحظة ان العمل بالقولين سائغ اذا كانت النية منصرفة الى التسوية فبأي تفسير اخذ المعطي بحسب الميراث بناءً على قسمة الله تعالى ، او بالمساواة بين الذكر والاثني حسب ما يدل عليه ظاهر النصوص مقبول ان شاء الله تعالى .  
تعقيب :

ولكن اذا قلنا بوجوب التسوية " على أي القولين " وحرمة التفريق ، فهل يجري هذا الحكم على عمومه ام يرد عليه الاستثناء ؟  
وللجواب على ذلك نقول ان ترجيح القول بالتسوية ، ترجيح لمبدأ عام وقاعدة كلية ، ومن المعروف ان المبادئ العامة والقواعد الكلية " الفقهية " قواعد اغلبية وليست مطردة كالقواعد الاصولية والمنطقية ، ومن ثم يرد عليها الاستثناء ويعدل بها عن القياس عند تخلف حكمة التشريع وعندما يصبح العمل بها مقروناً بالحرص والمشقة

(١) المغني ٢٦٠/٨ .

(٢) المصدر السابق ٢٦٠/٨ .

وعلى هذا فان القول بوجوب التسوية، هو المبدأ العام الواجب العمل به في عطية الاولاد اذا كان محققاً للعدالة ، أما ان كان هناك سبب مشروع يقتضي العدول عن التسوية كما اشار الامام احمد ومن وافقه كالمرض والحاجة والفسق ونحوه فلا بأس بالمفاضلة والتفريق ، لانه لا يمكن القول بعدم صحة تمييز الاب لابنه الذي افنى حياته بالعمل والكد وجمع الثروة ليساعد ابيه في معيشة الاسرة وتربية الاولاد وتعليمهم ولربما ايصالهم الى وظائف ومناصب مهمة، ثم اذا مضى الوقت ومات ابوهم جاءوا ليقاسموه في كل شيء : الصغير والكبير ، النفيس والحقير ، اليس من العدالة ان يخص هذا بعطية من ابيه تعويضاً عما بذله من جهود في سبيل الاسرة . وهذا لا يعارضه قوله ﷺ " انت ومالك لابيكَ " لان الابن وما يملك لابيهِ ان كان بحاجة اليه بنفسه ، فان لم يكن محتاجاً فهل يسوغ ان يكون لاختوته خاصة ان لم تكن بهم حاجة الى ذلك والله سبحانه وتعالى يقول " ان الله يأمر بالعدل والاحسان " واذا كانت العدالة تقتضي التسوية واعطاء كل ذي حق حقه، فان الاحسان يقتضي ان يكون الانسان كريماً عفواً متسامحاً في بعض حقوقه، اذ الاحسان اعلى رتبة، وارفح مقاماً من العدالة . والا ماذا تقول العدالة في المسألة الواقعية التي جاء اصحابها يطلبون انصافهم من تصرف ابيهم، والتي ذكروا فيها ان آباهم تزوج من امرأة وانجبت اولاداً ، ثم عاش الاولاد في كنف ابيهم يعملون ويكدون ويكدحون سوية حتى بلغوا وتزوجوا ثم استقل كل واحد منهم ببيت منفرد ، وقام الاب وقسم الارض التي حصل عليها بالتعاقد مع الدولة بينه وبين ابنائه باعتبارهم اخوة له دون الاملاك الاخرى ، ثم تزوج ثانياً وانجب اولاداً من الثانية، ثم مات الاب وبلغ الاولاد من الثانية ووصلوا الى مراحل من الدراسة او الوظيفة او العمل وترك لهم حصته من الارض المتعاقد عليها ، أما بقية الاموال والاراضي فقد قسّموها بحسب المواريث الشرعية .

أليس من البر والوفاء ان يقبل هؤلاء بقسمة أبيهم، خاصة وانه اعتبر جهود الكبار ، ولم يغط حق الصغار لانه ابقى لهم حصته دون اخوتهم، ولنا في قول قيس بن سعيد بن عبادة ؓ " أما شيء امضاه سعد فلا اردّه ابداً " وكان هذا جواباً لابي بكر وعمر

(رضي الله عنهما) ولم يعترضاً عليه مع ان سعداً لم يترك له شيئاً. افما كان هؤلاء الاخوة اولى بالرضا والقبول والدعوة لابيهم بالرحمة والمغفرة؟ ونظير هذه المسألة كثير مما يحصل في المجتمعات الاسلامية كالتفرقة في العطية وتقسيم الاموال في الحياة ، ومنع وحرمان بعضهم عن قصد او غير قصد .

واذا كانت التسوية واجبة الا لسبب مشروع، فكيف يمكن معالجة الامر عند وقوع التفرقة بين الاولاد في العطية ؟

هذا السؤال هو جوهر مشكلة البحث التي يحاول الباحث الوصول اليها وللإجابة على هذا التساؤل نقول وبالله التوفيق .

ان الامر لا يخلو اما ان يكون الاب حياً او ميتاً. واما ان تكون العطية مالاً منقولاً ، مقبوضاً محرراً او غير مقبوض ولا محرر .

وللحكم على هذه الاحتمالات من الناحية الواقعية ينبغي معرفة القواعد العامة التي تحكمها في كل من الشريعة والقانون دون الخوض في التفصيلات الجزئية. وهذه القواعد تتعلق بما يأتي :

١- رجوع الاب .

٢- القبض .

٣- الموت " المعطي او المعطى له " .

فبالنسبة للنقطة الاولى، هل للاب الرجوع فيما اعطاه لابنه؟

اتفق الفقهاء على جواز رجوع الاب عن عطيته لولده <sup>(١)</sup> . بدليل قوله ﷺ " لا يحل لرجل ان يعطي عطية او يهب هبة فيرجع فيها الا الوالد فيما يعطي ولده ، ومثل الذي يعطي العطية ثم يرجع فيها كمثل الكلب ، يأكل فاذا شبع قاء ثم عاد في قيئه " <sup>(٢)</sup> .

(١) بدائع الصنائع ١٢٨/٦ ، بداية المجتهد ٢٦٨/٢ ، الحاوي الكبير ، الماوردي ٥٤٥/٧ ، المغني ٢٦١/٨ ، البحر

الزخار ١٣٨/٥ - ١٤٠ ، الخلى ٤٣/١٠ . النهاية في مجرد الفقه والفتاوى ، ص ٦٠٢ - ٦٠٣ .

(٢) سنن البيهقي ٤٣/٣ .

وبجواز الرجوع اخذت بعض التشريعات القانونية الحديثة ( كالقانون المدني العراقي ، والمصري ) . الا انها لم تقيد حق الرجوع بالابن بل جعلته عاماً ، فنصت المادة ( ٨٦٢ ) <sup>(١)</sup> من مجلة الاحكام العدلية على ان " للواهب ان يرجع عن الهبة قبل القبض بدون رضاء الموهوب له " . والمادة ( ٧٢١ ) <sup>(٢)</sup> من ملخص الاحكام الشرعية في الفقه المالكي التي تنص على انه " اذا كانت الهبة لاجل المودة والمحبة فلا رجوع فيها ايضاً ، وانما كان للوالد ان يعتصر ما وهبه لولده ، وكذلك للام حق الاعتصار ان لم يكن يتيماً " .

أما المشرع العراقي فانه وان قال بحق الرجوع عموماً الا انه قيده برضاء الموهوب له او بقضاء القاضي ، وهو الذي تضمنته المادة ( ٦٢٠ ) <sup>(٣)</sup> التي تنص على ان " للواهب ان يرجع في الهبة برضاء الموهوب له ، فان لم يرض كان للواهب حق الرجوع <sup>(٤)</sup> عند تحقق سبب مقبول ما لم يوجد مانع من الرجوع " <sup>(٥)</sup> ومثله المشرع المصري في المادة ( ٥٠٠ ) <sup>(٦)</sup> التي تنص على " ١ - يجوز للواهب ان يرجع في الهبة اذا قبل الموهوب له ذلك ، ٢ - فاذا لم يقبل الموهوب له جاز للواهب ان

(١) شرح المجلة ، منير القاضي ٢ / ٤٢٠ .

(٢) ملخص الاحكام الشرعية المعتمد من مذهب المالكية ، نقلاً عن كتاب المعاملات المادية والادبية ، علي فكري ١٧٧ / ٢ .

(٣) القانون المدني العراقي رقم ( ٤٠ ) لسنة ١٩٥١ .

(٤) ذكر القانون المدني العراقي في المادة ( ٦٢١ ) الاسباب المشروعة للرجوع وهي ( ١ - الجحود ٢ - عجز الواهب ٣ - ان يرزق الواهب ولداً بعد الهبة ٤ - تقصير الموهوب له بالتزاماته نحو الواهب " و اضاف في المادة ( ٦٢٢ ) قتل الموهوب له الواهب " كما نص عليها المشرع المصري في المادة ( ٥٠١ )

(٥) اما موانع الرجوع فقد نص عليها القانون العراقي في المادة ( ٦٢٣ ) وتتلخص بما يأتي: " ١ - الزيادة ، ٢ - الموت ٣ - التصرف المزيل للملكية ٤ - الزوجية ٥ - ان تكون لذي رحم محرم ٦ - الهلاك ٧ - ان تكون ببدل ٨ - هبة الدين ٩ - ان تكون صدقة " وقد اخذها المشرع العراقي من مجلة الاحكام يتبع لطفاً - مواد ( ٨٦٦ ، ٨٧٢ ) كما نص عليها القانون المدني المصري في المادة ( ٥٠٢ ) وينظر: المغني في عدم جواز الرجوع ٨ / ٢٦٤ - ٢٦٦ .

(٦) القانون المدني المصري رقم ( ١٣١ ) لسنة ١٩٤٨ .



يطلب من القضاء الترخيص له في الرجوع ، متى كان يستند في ذلك الى عذر مقبول ولم يوجد مانع من الرجوع " .

وهذا خلاف ما ذهب اليه المشرع الفرنسي الذي اعتبر عدم الرجوع في الهبة قاعدة عامة ، فقد نصت المادة ( ٨٩٤ ) <sup>(١)</sup> من القانون المدني الفرنسي على ان " الهبة عقد يتجرد به الواهب عن الشيء الموهوب في الحال ومن غير رجوع لمصلحة الموهوب له الذي يقبله " وهو قريب مما تأخذ به الشريعة الإسلامية .

ونخلص من هذه النصوص ان الشريعة الإسلامية تجيز رجوع الاب في عطيته لولده في كل الاحوال استثناءً من القاعدة العامة القاضي بعدم جواز الرجوع الا لسبب مشروع . وفي هذا يقول العز بن عبد السلام " واستثنى الشرع رجوع الآباء والامهات في الهبات بعد الاقباض تخصيصاً لشرف الولادة ، كما اوجب لهؤلاء من الحقوق ما لم يوجب لغيرهم وحرّم الرجوع في الهبات بعد لزومها على سواهم حتى شبه العائد بالكلب يعود في قبئه ، زجراً عن العود فيها ، لما فيه من أذية المتهب بازالة ملكه ، مع تحمله ضيم منّة الاجانب " <sup>(٢)</sup> .

أما القاعدة العامة في القانون فهي جواز الرجوع المقيد بالتراضي او بقضاء القاضي الا لمانع .

أما النقطة الثانية ( القبض ) ، فقد ذهب جمهور الفقهاء ، من الحنفية والشافعية والامامية والزيدية <sup>(٣)</sup> ، الى ان القبض شرط في صحة الهبة ، وبهذا اخذت المادة ( ٨٠ )

<sup>(١)</sup> العقود المسماة ، د. حسن علي الذنون ، ص ٤٤ .

<sup>(٢)</sup> قواعد الاحكام في مصالح الانام ١٤٩/٢ .

<sup>(٣)</sup> بدائع الصنائع ١١٥/٦ ، روضة الطالبين ٣٧٥/٥ ، شرائع الاسلام ٨٧/٢ ، البحر الزخار ١٣٢/٥ .

بينما ذهب المالكية الى ان القبض شرط لزم لا شرط صحة ، بداية المجتهد ٢٦٨/٢ ، القوانين الفقهية ، ص ٣١٦ ، في حين ذهب الظاهرية والزيدية الى ان القبض ليس شرطاً من شروط صحتها ولا لزومها فهي تلزم بمجرد الانشاء ، اخلى ٤٢/١٠ ، البحر الزخار ١٣٢/٥ .

من كتاب مرشد الحيران حيث نصت على انه " لا يثبت ملك العين للموهوب له الا اذا قبض العين الموهوبة قبضاً كاملاً في محوز مقسوم او مشاع لا يحتمل القسمة " (١) والمادة (٨٦١) (٢) من مجلة الاحكام العدلية التي جاء فيها " يملك الموهوب له الموهوب بالقبض " .

أما القانون فقد فرق بين المنقول والعقار فاشتراط القبض في المنقول فيما اشترط في العقار شكلية معينة وهي التسجيل في دائرة التسجيل العقاري .

وباشتراط القبض في المنقول نصت الفقرة الاولى من المادة (٦٠٣) (٣) من القانون المدني العراقي على انه " لا تتم الهبة في المنقول الا بالقبض " أما العقار فقد نصت عليه المادة (٦٠٢) (٤) بانه " اذا كان الموهوب عقاراً وجب لانعقاد الهبة ان يسجل في الدائرة المختصة " .

وقد فسّر المشرع الدائرة المختصة بانها دائرة التسجيل العقاري بقوله " لا ينعقد التصرف العقاري الا بالتسجيل في دائرة السجل العقاري " (٥) بينما اكتفى المشرع المصري بالورقة الرسمية واجاز القبض في المنقول ، فجاء في المادة (٤٨٨) (٦) ما يأتي :

١ - " تكون الهبة بورقة رسمية، والا وقعت باطلّة ما لم تتم تحت ستار آخر " .

وفرق الحنايلة بين الهبة المنصبة على عين بالذات ، وبين الهبة المنصبة على عين بالنوع، فان كانت الهبة على عين بالذات لزمّت بمجرد العقد دون حاجة الى القبض، وان كانت على عين بالنوع كالمكيات والموزونات فالقبض شرط في صحتها ، المغني ٢٣٩/٨ . وانظر العقود المسماة ، د. حسن علي الذنون ، ص ١٢-١٣ .

(١) مرشد الحيران ، نقلاً عن كتاب المعاملات المادية والادبية ١٧٥/٢-١٧٦ .

(٢) شرح مجلة الاحكام العدلية ٤٢٠/٢ .

(٣) القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ .

(٤) المصدر السابق .

(٥) قانون التسجيل العقاري العراقي رقم (٣) لسنة ١٩٧١ .

(٦) القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨ .

٢ - " ومع ذلك يجوز في المنقول ان تتم الهبة بالقبض دون حاجة الى ورقة رسمية . ونخلص من هذا ان اغلب الفقهاء اعتبروا الهبة من العقود الشكلية خلافاً لبقية العقود القائمة على الرضائية " الايجاب والقبول " وتأتي شكليتها من اشتراط القبض فيها <sup>(١)</sup>

أما القانون فالشكلية شرط في صحة العقود، الا ان القانون العراقي فرق بين المنقول والعقار، فاكتمى بالقبض في المنقول واشترط في العقار التسجيل في دائرة التسجيل العقاري ، بينما اكتفى القانون المصري بالورقة الرسمية واجاز في المنقول القبض .

أما النقطة الثالثة وهي " موت المعطي او المعطى له " . فقد اتفقت الشريعة الاسلامية والقوانين الوضعية على ان الموت مانع من موانع الرجوع في الهبة او العطية .

فجاء في المادة (٨٢) من مرشد الحيران بانه " اذا مات الواهب قبل تسليم العين للموهوب له بطلت الهبة " وفي المادة (٨٣) " اذا مات الموهوب له قبل استلامه العين الموهوبة بطلت الهبة ولا حق لورثته فيها " .

وجاء في المادة (٧٢٨) من ملخص الاحكام الشرعية ما نصه " اذا مات الواهب قبل ان يسلم الموهوب ويحاز عنه من الموهوب له بطلت الهبة .

وفي المادة (٨٧٢) من مجلة الاحكام العدلية " وفاة كل من الواهب والموهوب له مانعة من الرجوع بناء عليه ليس للواهب الرجوع عن الهبة اذا توفي الموهوب له ، كذلك ليس للورثة استرداد الموهوب اذا توفي الواهب " .

أما القانون المدني العراقي فنص في الفقرة ب من المادة (٦٢٣) على ان الموت مانع من موانع الرجوع في الهبة او العطية بقوله " ان يموت احد المتعاقدين " وكذلك القانون المصري في الفقرة (ب) من المادة (٥٠٢) التي جاء فيها " اذا مات احد طرفي عقد الهبة " .

(١) الوسيط في شرح القانون المدني، د. عبد الرزاق السنهوري ٤٥/٥ - ٤٦ .

والملاحظ على هذه النصوص أنها اعتبرت الهبة لازمة لا رجعة فيها بموت احد طرفي التعاقد " الواهب او الموهوب له" وان هذا المبدأ عام يشمل بعمومه الولد وغيره . هذه هي المبادئ العامة التي يمكن ان ننطلق منها لحل المسائل الجزئية التي يتعرض لها الافراد وعلى ذلك نقول : اذا كان الاب حياً فقد اتفق الفقهاء على جواز رجوع الاب في عطيته لولده سواء كانت مقبوضة محوزة ، او غير مقبوضة ولا محوزة، منقولاً كان او عقاراً .

لكن هذا الحكم يصطدم بما يجري عليه العمل في الواقع، وهو ان التشريع الذي يطبق على الافراد هو التشريع الوضعي الذي يعتبر العطية او الهبة لازمة اذا توفرت فيها الشكلية القانونية وهي القبض في المنقول والتسجيل في العقار ، ومن ثم لا يستطيع الاب الرجوع في عطيته الا في حالتين الاولى التراضي، وذلك من خلال الاتفاق على ابطال هذا التصرف لما فيه من حيف وظلم للآخرين فان حصل التراضي فيها ونعمت والا لا بد من الحصول على قرار من القاضي . وهو ما ذهب اليه الحنفية، ونصت عليه مجلة الاحكام العدلية في المادة (٨٦٤) بقولها " للواهب ان يرجع عن الهبة والهدية بعد القبض برضى الموهوب له وان لم يرض الموهوب له راجع الواهب الحاكم، وللحاكم فسخ الهبة ان لم يكن ثمة مانع من موانع الرجوع" وبه اخذ القانون المدني العراقي في المادة (٦٢٠) والمصري في المادة (٥٠٠) التي سبق ذكرها . فان لم يتم التراضي، ولم يحصل الاب على حكم من القاضي ، فهل من سبيل لاعادة التوازن في العطية ؟ في هذه الحالة ليس لنا الا ان نأخذ برأي الامام احمد وهو: أما برد ما فضل به بعضهم او باتمام نصيب الآخر<sup>(١)</sup>. فاذا كان الرد غير ممكن فلم يبق امامه الا باعطاء الآخرين مثلما اعطى الاول .

أما ان مات الاب او فقد اهليته قبل القبض فالعطية باطلة، لان القبض شرط في صحتها شرعاً وقانوناً .

(١) المغني ٢٥٦/٨

أما ان مات الاب بعد قبض الابن لها وحيازتها، او تسجيلها كالسيارة والدار ونحوها، فالحكم هو ثبوت العطية ولزومها <sup>(١)</sup> قضاءً مع الاثم ديانة ان قصد التفرقة بلا سبب مشروع، ومن ثم ليس للاخوة حق المنازعة، الا اذا اختار المعطى له الرجوع لتسوية بينه وبين اخوته الذين فرق بينهم ابوهم تبرأة لذمة ابيه، وبعداً عن شبهة الظلم، وحرصاً على صلة الارحام، ومنعاً من الكراهية والعداوة والبغضاء كما فعل قيس بن سعد بن عبادة رضي الله عنهما.

ومثله لو مات الابن المعطى له قبل ابيه بعد قبضه للعطية او الهبة، في اللزوم الموت من له حق الرد ولانتقال المال الى الورثة، الا اذا رضي الاحفاد باعتباره تبرعاً لاحقاً، ولكن الاب هنا يستطيع التسوية باعطاء من حرمة كما اعطى غيره، ولو فرضنا ان احد الابناء الذين حرّموا من العطية مات قبل ابيه، فالمسألة هنا بيد الجد لانه يستطيع ان يوصي لهم بما يعادل ما اعطاه لكل واحد من اعمامهم بما لا يزيد على ثلث التركة، لانهم محجوبون بالورثة ( اعمامهم ) فتصح لهم الوصية. بل ذهب بعضهم كابن حزم الظاهري <sup>(٢)</sup> خلافاً للجمهور الى ان على الجد ان يوصي لهم، وان لم يوص حل القاضي محله بالوصية فاعتبرها واجبة وهو ما اخذ به قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ المعدل في فقر ١ مادة (٧٤) والتي تنص على انه "١ - اذا مات الولد، ذكراً أم أنثى قبل وفاة ابيه او امه فانه يعتبر بحكم الحي عند وفاة أي منهما وينتقل استحقاقه من الارث الى اولاده، ذكراً كانوا ام انثى حسب الاحكام الشرعية باعتباره وصية واجبة على ان لا تتجاوز ثلث التركة". وبالله التوفيق ومنه العون والسداد.

(١) المغني ٢٧٠/٨ - ٢٧١.

(٢) الخلى ٩٥/١٠.

### المصادر

- ١- احكام الاحكام شرح عمدة الاحكام، محمد بن علي تقي الدين بن دقيق العيد، مكتبة السنة المحمدية .
- ٢- الاحكام في اصول الاحكام، للامام سيف الدين ابي الحسن علي بن أبي علي ابن محمد الأمدي ، دار الفكر ، بيروت، ط١، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م .
- ٣- احكام الاسرة في الفقه الاسلامي ( المواريث )، نظام الدين عبد الحميد، مطبعة الجامعة ، بغداد، ط١، (١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م) .
- ٤- ارشاد الفحول الى تحقيق علم الاصول ، للامام محمد بن علي بن محمد الشوكاني (١١٧٣، ١٢٥٠هـ)، تحقيق ابي مصعب محمد سعيد البدري، دار الفكر، بيروت.
- ٥- اصول السرخسي ، للامام ابي بكر محمد بن احمد بن ابي سهل السرخسي (ت ٤٩٠هـ)، تحقيق ابو الوفا الافغاني، دار الكتب العلمية ، بيروت، ط١، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.
- ٦- الاشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية ، للامام جلال الدين عبد الرحمن السيوطي(ت ٩١١هـ)، تحقيق محمد حسن محمد حسن اسماعيل الشافعي ، دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان، (١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م).
- ٧- الاشباه والنظائر على مذهب الامام ابي حنيفة النعمان، لزين العابدين بن ابراهيم بن نجيم، حققه عادل سعد، المكتبة التوفيقية ، مصر.
- ٨- الام، للامام ابي عبد الله محمد بن ادريس الشافعي ( ١٥٠ - ٢٠٤هـ)، الهيئة المصرية العامة للكتاب (١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م) مصورة عن طبعة بولاق .

- ٩- البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الامصار ، احمد بن يحيى بن المرتضى (٨٤٠هـ)، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط١، ١٣٦٦هـ - ١٩٤٧م.
- ١٠- البحر المحيط في اصول الفقه ، بدر الدين بن عبد الله الزركشي الشافعي (٧٤٥هـ - ٧٩٤هـ)، تحرير د. عبد القادر العاني، وزارة الاوقاف والشؤون الاسلامية ، الكويت ، ط١، ١٤٠٩هـ - ١٩٨٨م.
- ١١- بدائع الصنائع ، علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي (٥٨٧هـ)، دار الكتب العلمية .
- ١٢- بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، للقاضي ابو الوليد محمد بن احمد بن رشيد القرطبي الشهير (بابن رشد الحفيد ت ٥٩٥هـ)، دار الفكر، بيروت، ١٤٢١هـ - ٢٠٠١م.
- ١٣- جامع الاحكام الشرعية ، السيد عبد الاعلى السبزاوري ، مطبعة الآداب، النجف.
- ١٤- جمع الجوامع ، للامام تاج الدين عبد الوهاب بن السبكي، دار احياء الكتب العربية .
- ١٥- الجامع الصحيح ، للامام محمد بن اسماعيل البخاري (١٩٤ - ٢٥٦هـ)، تحقيق مصطفى ديب البقا، دار ابن كثير، اليمامة، بيروت، ط٣١، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م.
- ١٦- حاشية البجيرمي على شرح الخطيب ،للشيخ سليمان بن عمر بن محمد البجيرمي، دار الفكر، ١٤٠١هـ - ١٩٨١م.
- ١٧- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، محمد بن احمد بن عرفة الدسوقي ، دار احياء التراث العربية .
- ١٨- الحاوي الكبير ، ابو الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي (ت ٤٥٠هـ)، تحقيق الشيخ علي محمد عوض وآخرون، دار الكتب العربية ، بيروت، ط١، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.

- ١٩- الحقوق العينية، د. محمد طه البشير ود. ابراهيم مراد طه، مطابع التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد، ١٤١٠هـ .
- ٢٠- روضة الناظر وجنة الناظر ، موفق الدين عبد الله بن احمد بن قدامة المقدسي (٥٤١- ٦٢٠هـ) ، المطبعة السلفية (١٣٨٥هـ - ١٩٦٥م) .
- ٢١- السنن الكبرى ، للامام الحافظ ابي بكر احمد بن الحسين بن علي البيهقي (ت ٤٥٨هـ)، دار صادر، بيروت، طبعة مصورة عن الطبعة الاولى، مطبعة دائرة المعارف العثمانية ، بحيدر آباد الدكن/ الهند، ١٣٥٢هـ .
- ٢٢- شرائع الاسلام في مسائل الحلال والحرام ، ابو القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن الحلبي، (٦٠٢- ٦٧٦هـ)، تحقيق عبد الحسين محمد علي .
- ٢٣- شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الاصول، للامام شهاب الدين ابي العباس احمد بن ادريس القرافي (٦٨٤هـ)، دار الفكر، بيروت، لبنان، ط١، (١٤١٨هـ - ١٩٩٧م).
- ٢٤- شرح سنن ابن ماجه، السيوطي ، عبد الغني ، فخر الحسن الرحلوي ، قديمي كتب خانه، كراچي .
- ٢٥- شرح المجلة، منير القاضي، مطبعة العاني، ط١، ١٩٤٩م.
- ٢٦- شرح معاني الآثار ، للامام ابي جعفر احمد بن محمد بن سلامة الطحاوي الحنفي (ت ٣٢١هـ)، تحقيق محمد زهري النجار ، مطبعة الانوار المحمدية، القاهرة .
- ٢٧- شرح منتهى الارادات، الشيخ منصور بن يونس بن ادريس البهوتي ، عالم الكتب
- ٢٨- شرح النيل وشفاء العليل، للامام محمد بن عيسى اطفيش الاباضي ، مكتبة الارشاد .

- ٢٩- صحيح ابن حيان ، محمد بن حبان بن احمد ابو حاتم التميمي، (ت ٣٥٤هـ)، تحقيق شعيب الارنؤوط ، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط ٢، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م.
- ٣٠- صحيح مسلم، للامام الحافظ مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري (٢٠٦ - ٢٦١هـ)، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ، دار احياء التراث العربي .
- ٣١- صحيح مسلم بشرح النووي ، ابو زكريا يحيى بن شرف النووي (٦٣١ - ٦٧٦هـ)، دار احياء التراث العربي، بيروت، ط ٢، ١٣٩٢هـ.
- ٣٢- العقود المسماة ، د. حسن علي الذنون ، مكتب الرابطة للطباعة والنشر، بغداد، ١٩٥٤م.
- ٣٣- عون المعبود بشرح سنن ابي داود، محمد شمس الحق العظيم آبادي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط ٢، ١٤١٥هـ .
- ٣٤- فتح الباري شرح صحيح البخاري ، للحافظ احمد بن علي بن محمد العسقلاني (٧٧٣ - ٨٥٤هـ) دارالمعرفة ، بيروت، ١٣٧٩هـ.
- ٣٥- فيض القدير، شرح الجامع الصغير، عبد الرؤوف المناوي، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، ط ١، ١٣٥٦هـ.
- ٣٦- الفواكه الدواني، الشيخ احمد بن غنيم بن سالم بن مهنا النفراوي المالكي (ت ١١٢٠هـ)، على رسالة ابي محمد عبد الله بن ابي زيد عبد الرحمن القيرواني المالكي (ت ٣٨٦هـ).
- ٣٧- قواعد الاحكام في مصالح الامام، للامام عبد العزيز بن عبد السلام السلمي (ت ٦٦٠هـ)، مطبعة الكليات الازهرية ، ١٩٦٨م.
- ٣٨- القوانين الفقهية ، ابو القاسم محمد بن احمد بن جزي المالكي (٦٩٣ - ٧٤١هـ)، دار الفكر، بيروت .
- ٣٩- قانون التسجيل العقاري رقم (٤٣) لسنة ١٩٧١م.

- ٤٠ - القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ م.
- ٤١ - القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨ م.
- ٤٢ - اللمع في اصول الفقه ، لابي اسحاق ابراهيم بن علي الشيرازي الشافعي (ت ٤٧٦ هـ) دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان ، ط ١ ، ١٤٠٥ هـ - ١٩٨٥ م.
- ٤٣ - المبسوط، شمس الائمة محمد بن ابي بكر السرخسي (ت ٤٩٠ هـ)، دار المعرفة
- ٤٤ - مجمع الزوائد ومنبع الفرائد، علي بن ابي بكر الهيتمي (ت ٨٠٧ هـ)، دار الريان للتراث ودار الكتاب العربية، القاهرة، بيروت، ١٤٠٧ هـ.
- ٤٥ - مختار الصحاح ، للشيخ محمد بن ابي بكر عبد القادر الرازي، المكتبة الاموية، دمشق ، بيروت، ١٣٩٨ هـ - ١٩٧٨ م.
- ٤٦ - المحلى، للامام ابي محمد علي بن احمد بن سعيد بن حزم الظاهري (ت ٥٦٤ هـ)، تحقيق احمد محمد شاكر، دار احياء التراث العربي ، بيروت، لبنان
- ٤٧ - مختصر المزني، للامام ابي ابراهيم اسماعيل بن يحيى المزني الشافعي (ت ٢٦٤ هـ)، مطبوع بهامش الام .
- ٤٨ - المدخل لدراسة الشريعة الاسلامية، د. عبد الكريم زيدان ، دار عمر بن الخطاب ، الاسكندرية ، ١٩٦٩ م.
- ٤٩ - المستصفى من علم الاصول ، للامام ابي حامد محمد الغزالي (ت ٥٠٥ هـ)، كتبة المثنى ، بغداد، ودار احياء التراث العربي، بيروت.
- ٥٠ - المسودة في اصول الفقه، لآل تيمية، جمعها شهاب الدين ابو العباس بن عبد الغني الحراني الدمشقي (ت ٧٤٥ هـ)، تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد ، مطبعة المدني ، القاهرة .
- ٥١ - مصنف ابن ابي شيبة ، عبد الله محمد بن ابي شيبة ، دار الفكر .