

الكتاب الثاني عشر الصلح والإبراء

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله حمد الصالحين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد خير المرسلين. وعلى اله وصحبه
وجميع عباد الله الموحدين.

الكتاب الثاني عشر

(في حق الصلح والابراء ويشتمل على مقدمة واربعة ابواب)

مشروعية الصلح ثابتة بالكتاب والسنة واجماع الأمة والمعقول.

الكتاب: قال تعالى ﴿والصلح خير﴾ الآية الكريمة.

السنة: قوله صلى الله عليه وسلم «الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً حرم حلالاً أو أحل حراماً» الحديث الشريف. وقد انعقد اجماع الأمة على جواز الصلح.

المعقول، في ترك الصلح نزاع. لأنه إذا طلب صاحب الحق جميع حقه فأنكره المدعى عليه وأقام المدعى البيّنة، يكون ذلك باعثاً للنزاع ولا سيما إذا حصل ذلك في وقت الاعسار ويوجب ذلك لحصول سبب لتهيّج الفتن بين المدعى والمدعى عليه وتزيد العداوة بينهما، وهذا مما يستلزم الفساد العظيم (الزليعي والكفاية والهداية). ويفهم من ذلك أن في الصلح خيراً ومنفعة.

مقدمة

(في بيان بعض الاصطلاحات الفقهية)

المادة (١٥٣١) - (الصلح هو عقد يرفع النزاع بالتراضي . وينعقد بالإيجاب والقبول).

الصلح لغة . اسم بمعنى المصالحة التي هي خلاف المخاصمة . واصله بمعنى الصلاح الذي هو بمعنى استقامة الحال (الدرر) .
وشرعاً هو عقد يرفع النزاع بالتراضي اي بتراضي الطرفين المتخاصمين ويزيل الخصومة ويقطعها بالتراضي ؛ وركنه عبارة عن الايجاب والقبول وينعقد ويصح بحصول الإيجاب من طرف والقبول من الطرف الآخر .

وينتهي تعريف الصلح في هذه المادة بجمله هو عقد يرفع النزاع بالتراضي . وأن ما جاء بعد ذلك هو بيان لركن الصلح وقد كان من الموافق أن يذكر ركن الصلح مستقلاً في غير موضع ذكر الاصطلاحات الفقهية كما هو جار في الكتب الأخرى من المجلة . فلو عرب هذا التعريف للغة العربية يكون عبارة عن أن الصلح عقد يرفع النزاع بين المدعي والمدعى عليه . لأنه من عبارة هو عقد يدخل في ذلك البيع والإجارة والكفالة والحوالة والرهن وغيرها من العقود الشرعية الأخرى فلذلك تكون هذه العبارة بمثابة جنس التعريف إلا أنه بوجود عبارة التراضي تخرج العقود المذكورة من التعريف وتكون لمقام فصل التعريف وقيد بالتراضي متعلق بالرفع ويحترز بذلك عن الصلح الواقع كرهاً . لأنه كما ذكر في المادة (١٠٠٦) لا يعتبر الصلح الذي يحصل باكره معتبر عن مال فلذلك لو هجم جماعة على بيت شخص ليلاً أو نهاراً واشهروا السلاح عليه وهددوه واجبروه بذلك على الصلح عن دعواه فلا يجوز الصلح عند الأمامين أنظر شرح المادة (١٠٠٣) كذلك لو أكره الزوج زوجته فصالحته على شيء مما في ذمته من المهر فلا يجوز (الخانية) .

(الأحكام التي تستفاد من هذا التعريف)

يدل هذا التعريف بأنه يصح الصلح في الدعوى الفاسدة كالدعوى التي يكون فيها تناقض . لأنه يتحقق النزاع أيضاً في الدعوى الفاسدة ، والصلح انما شرع لدفع النزاع وإن يكن أن بعض الفقهاء قال : بأنه لا يجوز الصلح في الدعوى الفاسدة . لأن الصلح هو لافتداء اليمين الذي يترتب

في الدعوى الصحيحة لكن هذا القول غير مختار إلا أنه لا يجوز الصلح في كل دعوى فاسدة كما يستفاد ذلك من التفصيلات الآتية:

الدعوى الفاسدة على نوعين

النوع الأول: الدعوى الفاسدة الأصل أي الدعوى الغير قابلة التصحيح ويقال لهذه الدعوى الدعوى الباطلة أيضاً فلا يجوز الصلح عن هذه الدعوى

مثلاً: لو ادعى أخ التوفي بطلب حصة ارثية مع وجود ولد للمتوفي فاصطلح عن دعواه مع ابن المتوفي على مال فلا يصح الصلح. كذلك لو وكل أحد آخر بقبض ما في ذمة مدينه من الدين وقبض الوكيل مقدراً من الدين وسلمه لموكله فأقام الموكل الدعوى على الوكيل بطلب دفع باقي الدين بسبب قبول الوكيل للوكالة واصطلح مع الوكيل عن دعواه المذكورة على مقدار من مال فلا يصح الصلح. كذلك لو حصل الصلح عن دعوى فراغ في الأراضي الأميرية الذي لم يجز في دوائر التمليك (دفتر خاقاني: فالصلح عن تلك الدعوى باطل. كذلك الدعوى باجرة النائحة واجرة المغنية واجرة التصدير المحرم والربا والحلوان (المكرمة) والكاهن والمنجم من الدعاوى الباطلة. وكذلك الادعاء بتضمن المال الذي تلف في يد الأجير الخاص أو المشترك بسبب ممكن التحرز منه كالسرقة من الدعاوى الباطلة إلا أن بطلان الصلح في المسألة الأخيرة أي في حالة الصلح عن دعوى تضمن المستأجر فيه الذي تلف بسبب ممكن التحرز منه هو على مذهب الإمام الأعظم انظر شرح المادة (٦٠٧) والحاصل أن مثل هذه الدعاوى باطلة كما أن الصلح عن تلك الدعاوى يبطل معلوم باطل ايضاً (تكملة رد المحتار)

فلذلك إذا ادعى المدعي دعوى وتصلح بعد ذلك مع المدعى عليه ثم اقر بعد ذلك بأنه كان مبطلاً في دعواه فللمدعى عليه أن يسترد بدل الصلح عند بعض الفقهاء (الدر المنتقى).

النوع الثاني: الدعوى الفاسدة الوصف أي الدعوى القابلة التصحيح كأن يكون في الدعوى قصور وخلل. فالصلح عن هذه الدعوى صحيح (المجموعة الجديدة).

مثلاً لو ادعى المدعي عقاراً وأخطأ في بيان الحدود أو أنه تصلح مع المدعى عليه قبل أن يبين حدوده الأربعة ويوضحها على الوجه المبين في المادة (١٦٢٣) كان صحيحاً (البرازية).

ركن الصلح. أن ركن بعض العقود هو عبارة عن الإيجاب والقبول كالبيع والإجارة والحوالة والرهن والهبة والإيداع كما أن ركن بعض العقود عبارة عن الإيجاب فقط ولا يتوقف على القبول كال كفالة أنظر المادة (٦٢١) فالصلح من ايها يفصل على الوجه الآتي. وهو ان الصلح ينعقد بصور خمس:

الرابعة - بالكتابة
الخامسة - بإشارة الأخرس المعروفة

الأولى - بالإيجاب والقبول
الثانية - بالإيجاب من المدعي
الثالثة - بالتعاطي

فعلية يجب في الصلح حصول الإيجاب من المدعي على كل حال سواء أكان المدعى به متعيناً بالتعيين أم لم يكن. فلذلك لا يصح الصلح بدون إيجاب مطلقاً. أما القبول فيجب في كل صلح يتضمن المبادلة لذلك يجب في المسألتين الاتيتي الذكر وجود القبول في الصلح بعد الإيجاب ففي تلك الحالة يجوز أن يكون الإيجاب من المدعي والقبول من المدعى عليه ويجوز عكسهما أي أن يكون الإيجاب من المدعى عليه والقبول من المدعي انظر المادتين ١٠١ و ١٠٢) وشرحهما.

المسألة الأولى - إذا كان المدعى به متعيناً بالتعيين يجب القبول. لأن الصلح في هذه الحالة لا يكون اسقاطاً حتى يتم بالمسقط فسبب عدم كونه اسقاطاً هو مبني على عدم جريان الإسقاط في الأعيان.

مثلاً: لو قال المدعى عليه للمدعي. قد تصالحت معك أو قد صالحتك بكذا درهماً على المال المدعى به أو على دعواك وأجابه المدعي بقوله قبلت أو رضيت أو بكلام آخر يدل على الرضاء انعقد الصلح (الدرر تكملة رد المحتار).

المسألة الثانية - إذا كان الصلح واقعاً على جنس آخر ولو لم يكن المدعى به متعيناً بالتعيين فيجب القبول.

مثلاً. لو قال المدعى للمدعي عليه: أنني صالحتك على الخمسين ديناراً التي ادعي بها عليك بمائة ريال وقبل المدعي عليه ينعقد الصلح. لأنه في هاتين المسألتين كان الصلح مبادلة وفي المبادلة يجب القبول وبما أنه لا تصح المبادلة بدون القبول فلا يصح أيضاً الصلح أنظر شرح المادة (١٦٧).

تستعمل صيغة الماضي في الإيجاب والقبول ولا ينعقد الصلح بصيغة الأمر فلذلك لو قال المدعي للمدعى عليه. صالحتني على الدار التي تدعيها بخمسمائة درهم فلا ينعقد الصلح بقول المدعى عليه تصالحت لأن طرق الإيجاب كان عبارة عن طلب الصلح وغير صالح للإيجاب. فقول الطرف الآخر قبلت لا تقوم مقام الإيجاب أما إذا قال المدعي ثانياً قبلت ففي تلك الحالة ينعقد الصلح (الهندية) أنظر شرح المادة (١٧٢) (البرازية والعناية بتغيير ما).

الصلح الذي ينعقد بالإيجاب فقط: الصلح الذي يتضمن اسقاط بعض الحقوق يكفي فيه الإيجاب ولا يلزم القبول. فلذلك إذا حصل الصلح على بعض الدين الثابت بالذمة يعني إذا كان المصالح عنه والمصالح عليه كلاهما من الذهب والفضة الغير متعينين بالتعيين فينعقد الصلح بمجرد إيجاب الدائن ولا يشترط في ذلك قبول المدين لأن هذا الصلح هو عبارة عن اسقاط بعض الحقوق. ولما كان الاسقاط أي الأبراء غير متوقف على القبول ويتم بمجرد المسقط، فلا يشترط قبول المدين انظر المادة (١٥٦٨) (تكملة رد المحتار، الشرنبلالي).

مثلاً لو قال الدائن للمدين. أنني صالحتك على ما في ذمتك لي من الخمسمائة دينار على مائتي دينار لو قال له صالحتك على ما في ذمتك لي من الخمسين ريالاً على ثلاثين ريالاً فينعقد الصلح بمجرد الإيجاب ولا يقتضي قبول المدين ويلزم الصلح ما لم يردده المدين (الهندية) إلا أنه يشترط في ذلك أن يكون الموجب المدعي لأنه لو كان المدعى عليه هو الموجب فيجب قبول المدعي، سواء في

الصلح الذي يتعين بالتعيين أو في الذي لا يتعين بالتعيين (تكملة رد المحتار). لان هذا الصلح أما أنه اسقاط فيجب أن يكون المسقط المدعي أو الدائن فلا يمكن سقوط حقه بدون قبوله ورضاه . وأما إن يكون معاوضة ففي المعاوضة يجب وجود الإيجاب والقبول معاً . أما في الصلح الذي لا يتعين بالتعيين الذي يقع على عين الجنس فيقوم طلب المدعى عليه الصلح مقام القبول . مثلاً لو طلب المدين بالف درهم من دائته أن يصالحه بثمانمائة درهم وصالحه المدين على ذلك كان الصلح صحيحاً (ابو السعود والبحر).

يشترط في تمام الصلح قبض بدله :

لا يشترط في بعض العقود قبض البدل في مجلس العقد كالمبيع والإجارة إلا أنه في بعض العقود يشترط قبض البدل في مجلس العقد كالسلم أنظر المادة (٣٨٧) أما في الصلح فلا يشترط في بعض أنواعه قبض بدل الصلح في مجلس الصلح وهي كما يأتي :

أولاً: إذا كان المصالح عنه قيمياً فلا يشترط قبض بدل الصلح في مجلس الصلح سواء كان المصالح عليه اي بدل الصلح قيمياً أو كان مثلياً وسواء كان معجلاً أو مؤجلاً كالصلح في دعوى عقار على فرس معين أو على نقدين أو على مكيل أو موزون (البزازية).

ثانياً: إذا كان المصالح عنه مثلياً والمصالح عليه قيمياً فلا يشترط قبض بدل الصلح في مجلس الصلح كالصلح عن خمسين كيلة حنطة بفرس معين .

ثالثاً: إذا كان المصالح عنه ديناً والمصالح عليه بعض ذلك الدين فلا يشترط قبض بدل الصلح كالصلح عن خمسين ديناراً بعشرين ديناراً انظر المادة (١٥٥٣) ويجوز في هذا أن يكون بدل الصلح مؤجلاً أيضاً (البزازية، في الصلح).

يوجد نوع آخر للصلح يشترط فيه قبض بدل الصلح في مجلس الصلح وهو: إذا كان المصالح عنه والمصالح عليه مثليين فقبض البدل شرط سواء أكان من جنس واحد كالصلح عن تلك الخمسين كيلة حنطة بهذه الخمسين كيلة حنطة أم مختلفي الجنس كالصلح عن تلك الخمسين كيلة حنطة بهذه العشرين كيلة شعير والحكم على هذا الوجه في نحو الصلح عن كذا ريالاً بكذا ديناراً أو عن كذا ديناراً بكذا ريالاً (البزازية).

انعقاد الصلح بالتعاطي . وكما أن الصلح ينعقد بالإيجاب والقبول كما ذكر آنفاً ينعقد أيضاً بالتعاطي ويحصل ذلك بإعطاء المدعى عليه مالاً للمدعى لا يحق له أخذه وقبض المدعى لذلك المال .

مثلاً: لو ادعى المدعي على المدعى عليه بألف درهم وأنكر المدعى عليه الدين وأعطى المدعي شاة وقبضها المدعي منه ينعقد الصلح بالتعاطي وليس للمدعي بعد ذلك الإدعاء بالألف درهم كما أنه ليس للمدعى عليه استرداد تلك الشاة . أما إذا أعطى المدعى عليه للمدعي بعض المال الذي كان للمدعي حق أخذه وقبضه المدعي فلا ينعقد الصلح بالتعاطي .

مثلاً لو ادعى المدعي بألف درهم ومع أن المدعى عليه أنكر الدين ودفع للمدعي خمسمائة درهم وأخذها المدعي ولم يجر بينهما كلام يدل على الصلح فللمدعي طلب باقي الدين . لأن أخذ

المدعي مقداراً من المال الذي له حق أخذه يحتمل فيه بأنه قصد استيفاء بعض حقه على أن يأخذ البعض الباقي بعد ذلك كما أنه يحتمل بأنه اكتفى بالمقدار الذي أخذه وعدل عن المطالبة بالباقي إلا أنه لا يسقط الحق بالشك انظر المادة (٤) .

المادة (١٥٣٢): (المصالح هو الذي عقد الصلح)

ويقال لكل من المدعي والمدعى عليه مصالحاً سواء أعقد الصلح لنفسه أم عقده لغيره كالوكيل والوصي والولي .

المادة (١٥٣٣): (المصالح عليه هو بدل الصلح) .

سواء أكان مالا أم لم يكن أنظر المادة (١٥٤٩) .

يكون بدل الصلح بعضاً مالا وبعضاً منفعة فكما أنه إذا كان المدعى به مالا يكون بدل الصلح إما مالا وإما منفعة كذلك إذا كان المدعى به منفعة يكون بدل الصلح أيضاً مالا وإما منفعة من جنس آخر (التنوير) .

المادة (١٥٣٤): (المصالح عنه هو الشيء المدعى به)

ويشترط في ذلك شرطان :

الشرط الأول :

أن يكون المصالح عنه حق المصالح فلذلك إذا كان المصالح عنه حقاً من حقوق العباد يكون الصلح صحيحاً سواء أكان ذلك الحق معلوماً أم مجهولاً وسواء أكان عيناً أم ديناً أو منفعة أو قصاصاً وتعزيراً والقصاص سواء كان بالنفس أو كان بما دون النفس (الدرر ومجمع الأنهر) انظر المادة (١٥٥٥) .

أما إذا كان المصالح عنه حقاً من حقوق الله أي من الحقوق العامة التي يعود نفعها للعموم فالصلح عنها باطل كالزنا وهدم الحائط المائل للانهدام على الطريق العام بعد التقدم . لأن المصالح بصلحه إما أن يستوفي جميع حقه أو أن يستوفي بعضه ويسقط بعضه وإما أن يستعيض عنه وبما أنه ليس له أن يتصرف هذه التصرفات في حق الغير فلذلك ليس له هذا التصرف والمقصد من حقوق الله هو الحق الذي يعود نفعه وفائده إلى عموم العالم بصورة عامة ولم يكن مخصوصاً بشخص كحرمة الزنا حيث أن حرمة تستوجب سلامة الأنساب وصيانة الفراش وتمنع القتال بين العشائر بسبب التنازع بين الزناة فهي نفع عائد للعامة فكانت حرمة الزنا من الحقوق العامة التي لا يصبح الزنا مباحاً فيها بسبب إباحة أهل المرأة له . ونسبة هذا الحق لله تعالى هو للتعظيم . لأن الله عز وجل يتعالى عن النفع كما أنه لا يجوز أن يدعي ذلك حق الله بسبب أنه مخلوق من طرف الله . لأن عموم الموجودات هي مخلوقة له عز وجل ومتساوية في الخلقة (تكملة رد المختار) .

مثلاً : إذا تقدم أحد لصاحب الحائط المائل للانهدام على الطريق العام حسب الأصول ثم تصالح مع صاحب الحائط فلا يصح الصلح انظر شرح المادة (٩٣٨) .

كذلك إذا تصالح أحد مع الشاهد على أن لا يشهد عليه كان الصلح المعقود بينها باطلاً وله استرداد بدل الصلح من الشاهد. وكذلك إذا ألقى أحد القبض على سارق وتصلح مع السارق على أن لا يرفع أمره إلى ولي الأمر كان الصلح غير صحيح (الدرر ومعيار العدالة). وكذلك إذا قذف أحد في حق أحد وأبرأ المقدوف القاذف من قذفه فلا يصح هذا الإبراء وله بعد ذلك أن يطلب ويدعي موجب القذف. لأن هذا بمنزلة العفو ومعناه أنه بريء من موجب قذفه أيها وموجب القذف لا يسقط بالعفو لأن المقلب فيه حق الله تعالى (رسالة الشرنبلالي في الإبراء والإقرار).

أما إذا كان المصالح عنه ليس بحق للمصالح فلا يصح الصلح فلذلك إذا ادعت الزوجة المطلقة على زوجها بأن هذا الصبي هو ولد الزوج وأنكر الزوج ودعواها وصالح المدعية عن دعوى النسب على مال كان الصلح باطلاً لأن النسب حق للصبي وليس حق للمدعية حتى يحق لها الاعتياض عنه (الدرر وتكملة رد المختار).

كذلك إذا أحدث أحد شيئاً مضرّاً في الطريق العام فادعى آخر عليه بطلب رفعه حسب صلاحيته في المادة (١٣١٤) ثم تصالح مع المدعى عليه كان الصلح الواقع باطلاً. لأن هذا الحق هو حق للعامة وليس حق للمصالح حصراً. فلذلك للمصالح أو لغيره من الناس حق طلب رفع ذلك الضرر ولو كان ذلك قديماً (الخاتية).

أما إذا كان في الصلح عن تلك الأمور العامة منفعة عامة فلا إمام المسلمين بحسب ولايته العامة حق الصلح وأن يضع بدل الصلح في بيت مال المسلمين حيث أن له الحق في التصرف في الأمور العامة (أبو السعود والدر المنتقى والزليعي).

أما إذا كانت تلك المحدثات واقعة على الطريق الخاص وحصل الصلح مع أهل تلك الطريق كان الصلح جائزاً. لأن الطريق الخاص هو ملك لأهله (الكفاية).

كذلك إذا تصالح المستودع مع السارق الذي سرق منه الوديعة ينظر: فإذا كان المال المسروق موجوداً في يد السارق عيناً فلا يصح الصلح انظر المادة (٩٦) ما لم يجوز المودع انظر المادة (١٤٥٣).

أما إذا تلف المال المسروق ينظر: فإذا لم يكن في الصلح غبن فاحش كان الصلح صحيحاً ولا يكون موقوفاً على إجازة المودع. لأن للمودع حسب المادة (١٦٧٧) أن يخاصم الغاصب وأن يستوفي منه بدل الضمان أما إذا كان في الصلح غبن فاحش فلا ينفذ هذا الصلح في حق المودع.

الشرط الثاني: يجب أن يكون المصالح عنه حقاً ثابتاً في محل. فلذلك إذا تصالح الكفيل بالنفس مع المكفول له على أن يرثه من الكفالة على مال كان الصلح باطلاً. لأن حق المكفول له عند الكفيل بالنفس هو مطالبة الكفيل بتسليم نفس المكفول عنه وأن ولاية المطالبة هي صفة الوالي فالصلح عنها غير صحيح كما أن الكفالة المذكورة باطلة على القبول المفتى به. لأن السقوط في ذلك لا يتوقف على العوض وإذا سقط لا يعود (الكفاية). أما الصلح عن القصاص فهو صحيح. لأن القصاص ثابت في المحل بسبب أن محله مملوك في الاستيفاء فيملك من له القصاص فهو صحيح.

لأن القصاص ثابت في المحل بسبب أن محله مملوك في الاستيفاء فيملك من له القصاص الاعتياض عنه بالصلح كذلك إذا حصل الصلح عن الكفالة بالمال كان صحيحاً. لأنه إسقاط لبعض الدين (تكملة رد المختار).

أما الصلح عن الشفعة فهو باطل كالصلح عن الكفالة بالنفس أي أنه إذا تصالح الشفيع مع المشتري عن حق شفعته على أن يسلم المشفوع للمشتري على مال كان الصلح باطلاً وتسقط الشفعة. لأنه ليس للشفيع في المشفوع سوى حق التملك وأن حق هذا التملك هو عبارة عن ولاية التملك وهو ليس بأمر ثابت في المشفوع في محله (الدرر).

يكون الصلح عن دعوى الشفعة على ثلاثة أوجه:

الوجه الأول: الصلح على تسليم المشفوع للمشتري وهذا الصلح باطل وتسقط الشفعة فيه.
الوجه الثاني: الصلح عن مقدار معين من المشفوع بحصته من ثمن المبيع فهذا الصلح باطل ولعل سبب البطلان هو جهالة الثمن. لأنه في تلك الحال لا يعلم ثمن ذلك المقدار إلا بالخرز أما الشفعة فلا تبطل انظر المادة (١٥٥٥).

الوجه الثالث: الصلح عن المشفوع بنصفه على نصف الثمن فهذا الصلح صحيح ولا تبطل الشفعة كذلك لا يصح الصلح عن حد القذف.

المادة (١٥٣٥) - (الصلح ثلاثة أقسام، القسم الأول: الصلح عن إقرار وهو الصلح الواقع على إقرار المدعى عليه، القسم الثاني: الصلح عن إنكار وهو الصلح الواقع على إنكار المدعى عليه، القسم الثالث: الصلح عن سكوت وهو الصلح الواقع على سكوت المدعى عليه بأن لا يقر ولا ينكر).

الصلح يقسم إلى ثلاثة أقسام باعتبار الجواب الذي يجيبه المدعى عليه عند عقد الصلح. لأن الخصم في وقت الدعوى إما أن يسكت أو أن يتكلم مجبياً وهذا التكلم لا يخلو من أن يكون نفيًا أو إثباتاً ولذلك فالإثبات هو القسم الأول والنفي هو القسم الثاني والسكوت هو القسم الثالث. ويخرج عبارة أن يتكلم مجبياً التكلم بالألفاظ التي لا تعلق لها بالدعوى (تكملة رد المختار).

القسم الأول: الصلح عن إقرار وهو الصلح الواقع على إقرار المدعى عليه بمطلوب المدعي سواء كان إقراره صراحة وحقيقة أو كان إقراره حكماً. أما الإقرار صراحة فظاهر، والمثال على الإقرار حكماً هو طلب الصلح والإبراء عن المال أو الحق المدعى به انظر المادة (١٥٨٢) (عبد الحليم وتكملة رد المختار).

مثلاً لو قال المدعي في دعواه أن هذه الدار داري أو أدلي عين وديعتي أو بدل وديعتي التي استهلكتها وتصلح المدعى عليه مع المدعي بعد أن أقر بأن الدار أو الوديعة هي ملك المدعي لو أقر باستهلاك وديعته فالصلح صحيح.

القسم الثاني: الصلح عن إنكار. وهو الصلح الواقع على إنكار المدعى عليه بمطلوب المدعي.

مثلاً إذا طلب المودع من المستودع أن يؤدي له عين الوديعة أو أن يؤدي له بدلها لاستهلاكه إياها وأنكر المدعى عليه وتصلح مع المدعي كان الصلح صحيحاً (رد المحتار).

حتى لو أن المستودع أقر بعد عقد الصلح بما ادعاه المدعي لا يلزم بإقراره كما أنه لا تقبل البينة على وقوع الإقرار (البحر في أول الصلح).

كذلك إذا عقد المدعي الصلح مع المدعى عليه على أن يقر المدعى عليه بالمال المدعى به ويأخذ من المدعي كذا مبلغاً بدل صلح كان الصلح صحيحاً وكان ذلك في حق المنكر بيعاً وفي حق المدعي كالزيادة في الثمن (مجمع الأنهر).

القسم الثالث: الصلح عن سكوت، هو الصلح الواقع على سكوت المدعى عليه بأن لا يقر ولا ينكر مطلوب المدعي. أن أقسام الصلح الثلاثة هذه جائزة ومشروعة لأن العموم تستفاد من ظاهر الآية الكريمة ﴿والصلح خير﴾ (مجمع الأنهر) وأحكام هذه الأقسام واردة في المواد (١٥٤٧، ١٥٤٩، ١٥٥٠).

المادة (١٥٣٦) - (الإبراء على قسمين: أحدهما إبراء الإسقاط، وثانيهما إبراء الاستيفاء أما إبراء الإسقاط فهو أن يبرئ أحد آخر من تمام حقه الذي له في ذمته أو يحط مقداراً منه وهذا الإبراء المبحوث عنه في كتاب الصلح هذا، أما إبراء الاستيفاء فهو عبارة عن اعتراف أحد بقبض واستيفاء حقه الذي هو في ذمة الآخر وهو نوع من الإقرار).

يكون الإبراء بالنظر إلى اللفظ على وجهين:

الوجه الأول: أولاً الإبراء على قسمين أحدهما إبراء إسقاط والآخر إبراء استيفاء وإبراء الإسقاط هو أن يبرئ أحد آخر بإسقاط تمام حقه القابل للإسقاط الذي هو عند الآخر أو يحط مقداراً منه من ذمته انظر المادة (١٥٦٢) وتستعمل ألفاظ أسقطت أو حطت أو أبرأتك براءة إسقاط في براءة الإسقاط، وفائدة تعبير قابل للإسقاط تفهم من مراجعة المادة (٥١) ويفهم من تعبير تمام حقه بأن البراءة يجب إضافتها إلى الحق فإذا أضاف المبرئ الإبراء إلى نفسه بأن يقول: إني بريء من زيد أو أن زيداً بريء مني يتناول نفي المولاة والمحبة وليس البراءة من الحقوق. ألا يرى بأن البراءة من نفس الغير هي إظهار لوجود العداوة والوحشة بينه وبين المبرأ. أما الإبراء من الحق الذي له على الغير فهو العام وإظهار للمحبة لذلك الغير (رسالة الإقرار لابن عابدين) كذلك إذا قال صاحب الأجل إني بريء من الأجل أو أنني مستغن عن الأجل فلا يبطل الأجل (رسالة الإبراء للشرنبلالي)، وهذا هو الإبراء المبحوث عنه في كتاب الصلح.

وأما إبراء الاستيفاء فهو عبارة عن اعتراف أحد بقبض واستيفاء حقه الذي هو في ذمة الآخر وهو نوع من الإقرار وسيوضح في المادة (١٥٧٢) لأن تعريف الإقرار يشمل هذا النوع من الإقرار.

وتستعمل ألفاظ أبرأتك براءة الإستيفاء أو براءة القبض أو أبرأتك من الاستيفاء في براءة الإستيفاء أما إذا أطلق المبرئ الإبراء كأن يقول: أبرأتك بدون أن يقيد ذلك براءة الإسقاط أو براءة الإستيفاء ففي ذلك قولان. أحدهما أنها تحمل على براءة الإسقاط والآخر أنها تحمل على براءة الإستيفاء أما ما ذكره شيخ الإسلام أنه إذا أطلق الإبراء يحمل على براءة القبض والاستيفاء. لأن الإبراء المذكور إبراء أقل من إبراء الإسقاط فالأقل يكون متيقناً والأكثر مشكوكاً فيه فيجب حمله على المتيقن.

الفرق بين براءة الإسقاط وبراءة الاستيفاء.

يوجد بين هذين الإبراءين فروق على أربع صور.

الصورة الأولى: فرق من حيث اللفظ وقد بين آنفاً.

الصورة الثانية: إبراء الإسقاط إنشاء فلا تسمع فيه دعوى الكذب أما إبراء الاستيفاء فهو

إخبار فتسمع فيه دعوى الكذب المبينة في المادة (١٥٨٩).

الصورة الثالثة: إذا أبرأ الدائن المدين بعد إيفائه الدين إبراء إسقاط فللمدين استرداد

الدين الذي دفعه أما إذا أبرأه إبراء استيفاء فليس له استرداده.

الصورة الرابعة: إبراء الإستيفاء أقل وإبراء الإسقاط أكثر.

ثانياً: أن بعض ألفاظ الإبراء عامة وشاملة كافة الحقوق المالية كالثمن والأجرة والمهر وارش

الجنابة والغصب والأمانات والعارية والإجارة والحقوق الغير مالية كال كفالة بالنفس والقصاص وحد

القذف وتشمل الديون والأعيان كقولك: لا حق لي قبل فلان، فكلمة قبل تشمل الأمانات

والمضمونات (محيط البرهان) انظر المادة (١٥٦١) وبعضها يستعمل للديون كقولك: هو بريء

مما لي عليه وهذا اللفظ خاص بالديون ولا يشمل الأمانات. لأن كلمة عليه لا تستعمل إلا في

الديون، والأمانات لا تدخل في الديون.

وبعضها يكون مخصوصاً بالأمانات فلا يدخل فيها الدين والغصب كقولك: هو بريء مما لي

عنده أو ليس لي مع فلان شيء، فهذه الألفاظ يحصل الإبراء من الأمانات فقط. لأن كلمة عند

تستعمل في الأمانات ولا تستعمل في المضمونات ألا يرى أنه إذا قال أحد: أن عندي لفلان عشر

دنانير فيكون ذلك قد أقر بالأمانة. كذلك كلمة مع تستعمل في الأمانات ولا تستعمل في الديون.

لأن الأمانات قائمة فلذلك يتصور مقارنتها مع شخص. أما الدين فهو ثابت في الذمة ولم يكن ثابتاً

في النفس حتى يتحقق مقارنته مع شخص (محيط البرهان ورسالة الشرنبلالي).

ثالثاً: الإبراء أما خاص أو عام وسيأتي بيانها في المادتين الآتيتين.

الوجه الثاني: يقسم الإبراء باعتبار المتعلق أيضاً.

أولاً: يكون الإبراء متعلقاً في الدعوى والخصومة سواء في دعوى الدين أو في دعوى العين المضمونة أو دعوى العين الأمانة أو دعوى الحقوق الأخرى كدعوى الشفعة وحق المسيل ويصح الإبراء في ذلك.

إن الإبراء الوارد ذكره في المادة (١٥٦٥) هو من هذا القسم كما أن الإبراء الوارد ذكره في المادتين (١٥٦٤، ١٥٦٦) هو من هذا القبيل^(١)

ثانياً: الإبراء المتعلق بنفس الدين كإبراء الدائن المدين من بعض الدين أو من كله. مثلاً لو غصب أحد من آخر عيناً وتلفت في يده ثم أبرأ المغضوب منه الغاصب من ذلك صح الإبراء وبرئ الغاصب من بدل الضمان (رسالة الإقرار لابن عابدين).

ثالثاً: يكون الإبراء على وجه الإنشاء متعلقاً بعين المضمون كقولك لشخص: أبرأتك من العين الفلانية ومعنى ذلك إثبات البراءة لذلك اللفظ من تلك العين وإسقاط العين بذلك اللفظ، وهذا الإبراء باطل من حيث الدعوى ولا يثبت ملك المبرأ في تلك العين (رسالة الشرنبلالي) أي أن هذا الإبراء لا يسقط حق الدعوى حيث أن العين لا تقبل الإسقاط فلذلك لا تترأ ذمة المبرأ بهذا الإبراء وللمبرئ أن يدعي تلك العين من المخاطب أو من غيره ويصح هذا الإبراء من حيث نفي وصف الضمان. يعني أنه يحمل هذا الإبراء إبراء من ضمان القيمة. لأنه إذا كان المغضوب موجوداً عيناً فالواجب على الغاصب رد تلك العين وليس رد قيمتها فلذلك لا يصح الإبراء عن شيء لم يكن واجباً (رسالة الشرنبلالي).

رابعاً: الإبراء على وجه الإخبار متعلق بالعين المضمونة كقولك: هو بريء مما لي قبله وهذا اللفظ هو إخبار عن براءة سابقة حاصلة عن سبب صالح ونفي أصلي لعين المال وهذا الإبراء صحيح يشمل الدين والعين والمضمونة والأمانة ولا تسمع الدعوى بعده. لأن كلمة قبل تستعمل في الأمانات والمضمونات (رسالة الإبراء لابن عابدين، رسالة الشرنبلالي في الباب الأول).

فلذلك لو قال أحد عند وجود المنازع. ليس لي في هذه العين ملك فليس له بعد ذلك الدعوى على تلك العين رسالة الشرنبلالي).

كذلك لو قال أحد أنا بريء من هذه الدار فليس له بعد ذلك الإدعاء بتلك الدار وإقامة البينة على مدعاه. لأن البراءة من الدار براءة من ملكه ومن كل حق فيها إلا أن يدعي حقاً حادثاً بعد البراءة فتقبل بيته عليه (عيط البرهان).

خامساً - الإبراء المتعلق بعين الأمانة إن هذا الإبراء باطل ديانة. يعني لو أبرأ أحد آخر من الفرس التي سلمها له أمانة كان الإبراء باطلاً وللمبرئ بعد هذا الإبراء إذا ظفر بتلك الفرس أن

(١) فلو قال أبرأتك عن دعوى هذه العين صح الإبراء فلا تسمع دعواه بها بعده على المخاطب دون غيره (رسالة الشرنبلالي).

يأخذها وسيوضح ذلك في شرح المادة (١٥٥١) إلا أن هذا الإبراء صحيح قضاءً. فلذلك لا تسمع دعوى المبرئ بعد إبرائه على هذا الوجه (تكملة رد المحتار).

سادساً : الإبراء المتعلق بسائر الحقوق كالإبراء من الكفالة وحق الشفعة والحد والقصاص والأرض وحق المسيل المجرد وخيار الشرط وخيار العيب والإبراء من خيار الرؤية بعد رؤية المبيع. انظر المادة (١٥٦٢) وشرحها (رسالة الإقرار لابن عابدين).

المادة (١٥٣٧) - (الإبراء الخاص هو إبراء أحد من دعوى متعلقة بخصوص ما كدعوى دار أو مزرعة أو دعوى دين من جهة من الجهات).

الإبراء الخاص هو الإبراء الواقع بلفظ خاص وهو على قسمين:

القسم الأول: الإبراء من دعوى مال مخصوص وهو إبراء أحد آخر من دعوى متعلقة بخصوص ما كدعوى الدار أو المزرعة أو الفرس أو دعوى دين من جهة من الجهات كالقرض أو الغصب أو ثمن المبيع.

مثلاً. لو قال أحد لآخر: قد أبرأتك من الدعوى المتعلقة بالدار الفلانية كان ذلك إبراءً خاصاً من تلك الدعوى وليس له بعد ذلك الادعاء بتلك الدار إلا أن له حق الادعاء بدار أخرى أو مزرعة أخرى أو بدين (رسالة الشرنبلالي).

القسم الثاني: الإبراء من ذات المال المخصوص وهذا متعدد وهو:

أولاً : الإبراء الخاص من الدين كقولك: أبرأت زيداً من دين كذا فهذا الإبراء يختص بالدين الذي يكون من تلك الجهة.

ثانياً - الإبراء العام عن كل الدين كقولك: أبرأت زيداً مما لي عليه وبهذا اللفظ يبرأ زيد من كل دين إلا أنه لا يبرأ من العين.

ثالثاً : الإبراء الخاص بالعين وقد بين في شرح المادة الأنفة بأن الإبراء من نفس العين من حيث الدعوى غير صحيح. وللمبرئ أن يدعي على من أبرأه والابراء المذكور يكون صحيحاً من جهة الإبراء عن وصف الضمان للمخاطب.

رابعاً : الإبراء من حق مخصوص كالإبراء من حق الشفعة في عقار بعد ثبوت الشفعة فيه وليس للمبرئ بعد الإبراء الادعاء بالشفعة في ذلك العقار. إلا أن للمبرئ أن يدعي الشفعة في عقار آخر أو أن يدعي حقاً آخر.

المادة (١٥٣٨) - (الإبراء العام هو إبراء أحد آخر من كافة الدعاوى).

الإبراء العام على قسمين

القسم الأول - الإبراء الذي يعم كافة الحقوق كالإبراء بقول: لا حق لي قبل فلان وليس في الإبراءات لفظ أعم واجمع من هذا اللفظ. وهذه الكلمة توجب البراءة من الأمانات والمضمونات (محيط البرهان) انظر شرح المادة (١٥٣٧).

وكذلك قول إن زيدا بريء من حقي أو ليس لي في الجهة الفلانية دعوى وخصومة أو قول، إنني أبرأتك من حقي، أو إنني أبرأتك من الشيء الذي لي عليك ولا تعلق لي عليه أو ليس لي معه أمر شرعي أو لا استحق عليه شيئاً. من ألفاظ الإبراء العام^(١)

وبما أن الإبراء العام هو إبراء أحد آخر من كافة الحقوق أو من كافة الخصومات أو من كافة الدعاوى فلذلك لو قال أحد: إنني أبرأت فلاناً من كافة الحقوق أو قال ليس لي عند فلان أي حق ما أو ليس لي معه أي خصومة فليس لذلك الشخص أن يدعي على الشخص المبرأ بأي حق من عين أو دين أو من جهة الكفالة أو من أي جهة أخرى ما لم يكن الحق المدعى به حادثاً بعد الإبراء^(٢).

القسم الثاني: الإبراء الذي يعم نوعاً من أنواع الحقوق.

مثلاً. لو قال أحد قد أبرأت فلاناً من جميع الديون التي لي بذمته فيكون إبراء من الديون أو قال ليس لي عند فلان حق يكون إبراء من الأمانات (رسالة الشرنبلالي).

فلذلك لو قال أحد: قد أبرأت فلاناً من جميع الديون فليس له بعد ذلك الادعاء عليه بدين ولكن لا يمنعه ذلك من أن يدعي عليه باعيان كالأمانة والغصب انظر المادة (١٥٦٤).

كذلك لو قال أحد: ليس لي حق عند فلان فيكون هذا اللفظ إبراء عاماً للأمانات فليس له الادعاء بأمانة إلا أن له الادعاء بالديون.

(١) رجل قال لا حق لي قبل فلان أو قال في يد فلان ثم أقام بينة على مال في يد المقر له أنه غصبه منه أو ادعى عليه ديناً لا تقبل بينته حتى تشهد الشهود أنه غصب بعد الإقرار أو على دين حادث بعد الإقرار وكذا لو كتب الرجل براءته لرجل أنه لا حق لي قبلك في عين ولا دين ولا شراء ثم أقام البينة على شراء مال من الذي أبرأه أو على قرض ألف درهم لا تقبل إلا بتاريخ بعد الإبراء ولو قال لا دعوى لي عليك اليوم ليس له أن يدعى بعد اليوم (رسالة الشرنبلالي بتغيير ما).

(٢) وكذا لو قال فلان بريء من حقي بريء من الحقوق، ولو قال، لا حق لي قبل فلان فليس له أن يدعي حداً ولا قصاصاً ولا أرتاً ولا كفالة بنفس ولا مالاً ولا ديناً ولا وديعة. ولا عارية ولا مضاربة ولا مشاركة ولا ميراثاً ولا داراً ولا أرضاً، ولا أمة ولا شيئاً من الأشياء ولا عرضاً ولا غيره إلا شيئاً حدث بعد الإبراء (الشرنبلالي والدر المنقّى). ولو قال مالي في يد فلان دار ولا حق ولم ينسبها إلى رستاق ولا قرية ثم ادعى أن له قبله حقاً بالري في رستاق أو في قرية لم تقبل بينته ولو قال لا دعوى لي قبل فلان أو لا خصومة لي قبله يصح. حتى لا تسمع دعواه إلا في حق حادث بعد البراءة (رسالة الشرنبلالي).

الباب الأول

في بيان من يعقد الصلح والإبراء

المادة (١٥٣٩) - (يشترط أن يكون المصالح عاقلاً ولا يشترط أن يكون بالغاً فلذلك لا يصح صلح المجنون والمعتوه والصبي غير المميز مطلقاً، ويصح صلح الصبي المأذون إن لم يكن فيه ضرر بين، كما إذا ادعى أحد على الصبي المأذون شيئاً وأقر به يصح صلحه عن إقرار، وللصبي المأذون أن يعقد الصلح على تأجيل وإمهال دينه. وإذا صالح على مقدار من دينه وكانت لديه بينة لا يصح صلحه وإن لم تكن لديه بينة وعلم أن خصمه سيحلف يصح وإن ادعى على آخر مالا فصالح على مقدار قيمته يصح ولكن إذا صالح على نقصان فاحش عن قيمة ذلك المال لا يصح).

يشترط في صحة الصلح أن يكون المصالح عاقلاً، كما أنه يشترط في جميع التصرفات الشرعية أن يكون المتصرف عاقلاً ولا يشترط أن يكون بالغاً فلذلك لا يصح صلح المجنون والنائم والمغمى عليه والمبرسم والمدهوش (وهو الذي ذهب عقله بذهول أو وله).

والمعتوه والصبي الغير مميز مطلقاً. يعني سواء أكان في الصلح ضرر بين أو لم يكن وسواء أكان المصالح في ضفة المدعي أو المدعى عليه. لأنه ليس لهؤلاء قصد شرعي انظر المادتين (٩٥٧، ٩٧٩).

إلا أنه يصح صلح السكران بشيء محرم كالخمر وعده عاقلاً زجراً له وتشديداً عليه (رد المحتار).

إن هذا التفريع متفرع عن الفقرة الأولى فلذلك لا يوجد مانع من تفريع المجنون والصبي الغير مميز على أصل هذه المادة. إلا أنه كان يجب عدم إتيان المعتوه في هذه الفقرة بل يجب ذكره في الفقرة الثانية. لأنه حسب المادة (٩٧٨) يعد المعتوه في حكم الصغير المميز وقد نصت المادة (١٩٦٧) بأن عقود الصغير المميز الدائرة بين النفع والضرر تنعقد موقوفة على إجازة الولي. كما أنه قد ورد في الفقرة الثانية من هذه المادة بأنه يصح صلح الصبي المأذون إن لم يكن فيه ضرر بين، ولذلك فالمعتوه المأذون هو في حكم الصبي المأذون ويصح صلحه (عبد الحلیم) ومع ذلك لو قيل

بأنه قصد من المعتوه المذكور هنا المعتوه غير المأذون إلا أن نظم المعتوه في سلك المجنون والصبي الغير مميز واعتبار الصلح الواقع منه غير صحيح مطلقاً محتاج للنظر؟

فعليه لو ذكر المعتوه في الفقرة الثانية وبين بأنه إذا كان مأذوناً يصح صلحه. لكان سالماً من التأمل. ويصح صلح الصبي المأذون والمعتوه المأذون إن لم يكن فيه ضرر بين وظاهر سواء أكان فيه نفع أو لم يكن فيه وسواء أكان الصبي والمعتوه المذكوران في صفة المدعي أو في صفة المدعى عليه (رد المحتار).

يوجد في صلح الصبي أربعة احتمالات :

أولاً - أن يكون في صلحه نفع.

ثانياً - أن لا يكون فيه نفع ولا ضرر.

ثالثاً - أن يكون فيه ضرر غير بين.

رابعاً - أن يكون فيه ضرر بين.

وفي الاحتمالات الثلاثة الأولى يكون الصلح صحيحاً وأما في الاحتمال الرابع فلا يصح كما إذا ادعى أحد على الصبي المأذون شيئاً من أمور التجارة أو بدين أو ودیعة أو عارية أو مضاربة أو غصب أو ما أشبه ذلك من ضرورات التجارة وافر به على ما جاء في المادة (١٥٧٣). يصح صلحه عن إقرار حتى لو كان المدعى به ديناً وكان بدل الصلح بمقدار المدعى به أو كان المدعى به عيناً وكان البدل المذكور بقيمة المدعى به أو كان زائداً عن قيمته بغبن يسير. وفي الصورة الأولى والثانية ليس في الصلح نفع أو ضرر وفي الصورة الثالثة يوجد ضرر غير بين. أما إذا كان في الصلح ضرر بين كالصلح بتزليل ثمن المبيع بغير عيب فلا يصح (البازية).

وتعبير الإقرار الوارد في هذه الفقرة ليس احترازياً فلذلك لو ادعى أحد على الصبي المأذون بحق وأنكر الصبي وكان لدى المدعي بينة عادلة فصالحه الصبي صح الصلح (عبد الحليم). هذا المثال مثال على كون الصبي المأذون مدعى عليه أما إذا كان الصبي المأذون مدعياً فيصح صلحه على هذا الوجه.

مثلاً - لو ادعى المأذون بدين على أحد وتصلح الصبي مع المدعى عليه على بعض ذلك الحق ينظر.

فإذا لم يكن لدى الصبي بينة وكان معلوماً بأن الخصم سيحلف اليمين كان الصلح صحيحاً. لأنه إذا لم يكن لدى الصبي بينة فلا يبقى له سوى الخصومة واليمين والمال أفيد منها، أما إذا كان لديه بينة فلا يصح الصلح. لأن الصلح يكون في تلك الحال خطأً وتزليلاً وتبرعاً وليس للصبي ذلك، انظر الفقرة الثانية من المادة (٩٦) وللصبي المأذون أن يعقد الصلح على تأجيل وإمهال دينه سواء أكان لديه بينة أو لم يكن وسواء أكان المدعى عليه مقراً أو منكراً. لأن هذا الإمهال والتأجيل هو من أعمال التجارة والصبي المأذون في أعمال التجارة كالبالغ (الدرر، تكملة رد

المحتار). كما أن للبالغ أن يصالح بالإمهال والتأجيل على هذا الوجه كما هو مذكور في المادة (١٥٥٣).

مثلاً: لو ادعى الصبي المأذون على آخر بعشرة دنانير ديناً وبعد أن أقر المدعى عليه بالدين تصالح مع الصبي على أن يدفع المبلغ المذكور بعد ستة شهور كان صحيحاً وللصبي المأذون حسب هذه المادة أن يصالح على حط وتزيل مقدار من الدين. وعليه لو ظهر عيب قديم في المال الذي باعه الصبي المأذون وأراد المشتري رده بخيار العيب فللصبي أن يعقد الصلح بحط وتزيل بعض الثمن إلا أنه لا يجوز له الصلح بحط الثمن بدون وجود عيب كما بين آنفاً.

إن قيد الصبي المأذون هو قيد احترازي. لأن الصبي إذا كان محجوراً لا يصح صلحه. بل إن لأبيه أو لجدته أو لوصيه الصلح عنه كما هو مذكور في المادة الآتية (عبد الحليم).

وإذا صالح على مقدار من دينه وكانت لديه بينة على إثبات دينه فلا يصح صلحه. لأن في هذا الصلح ضرراً بيناً. وجهته ترك مقدار من المدعى به للمدعى عليه وإن لم تكن بينة وعلم إن خصمه سيحلف اليمين يصح. لأنه ليس في هذا الصلح ضرر بل فيه نفع. لأن المال أولى من اليمين وإن ادعى على آخر مالا فصالح على مقدار قيمته يصح ولو كان لديه بينة أو كان المدعى عليه مقراً. لأن هذا الصلح يتضمن المبادلة والصبي المأذون هو أهل للتجارة والمبادلة ولكن إذا صالح على نقصان فاحش عن قيمة ذلك المال لا يصح. لأن في هذا الصلح ضرراً بيناً.

سؤال - ما دام أن هذا الصلح هو مبادلة وتجارة وكان بيع الصبي المأذون بغبن فاحش جائزاً كما ذكر ذلك في شرح المادة (٩٧٣) فكان من اللازم جواز صلح الصبي المأذون بنقصان فاحش من قيمة ذلك المال فما هو الفرق بين ذلك البيع وبين هذا الصلح؟

المادة (١٥٤٠) - (إذا صالح ولي الصبي عن دعواه يصح إن لم يكن فيه ضرر بين. فإن كان فيه ضرر بين لا يصح، فلذلك لو ادعى أحد على صبي كذا دراهم وصالح أبوه على أن يعطي كذا دراهم من مال الصبي يصح أن كانت بينة لدى المدعي. وإن لم تكن لديه بينة لا يصح وإذا كان للصبي دين في ذمة آخر وصالحه أبوه بحط وتزيل مقدار منه لا يصح صلحه أن كانت لديه بينة أما إذا لم تكن لديه بينة وكان معلوماً أن المدين سيحلف اليمين فيصح الصلح حينئذ. ويصح صلح ولي الصبي على مال تساوي قيمته مقدار مطلوبه ولكن إذا وجد غبن فاحش لا يصح).

إذا صالح ولي الصبي كآبيه أو جده عن دعوى الصبي أو متولي الوقف عن دعوى الوقف أو وصي الصغير سواء كان هذا الصلح في عقار أو منقول أو في غيرهما يصح إن لم يكن فيه ضرر بين للصبي أو الوقف.

أما إذا كان فيه ضرر بين فلا يصح الصلح أنظر المادة (٥٨) ولا يصح بطريق الأولى صلح الأخ ووصي الأم (تكملة رد المحتار).

فلذلك لو ادعى أحد على صبي كذا دراهم أو على وقف أو ادعى بحانوت وصالح أبوه على أن يعطي كذا دراهم من مال الصبي أو صالح المتولي على أن يعطي كذا دراهم من مال الوقف يصح إن كانت للمدعي بينة وكان بدل الصلح بقيمة المدعى به أو بازيد منه بغبن يسير أو بأقل منه ويكون ذلك بمقام الشراء حيث أن المدعي قادر على أخذ تمام حقه بإقامة البينة (البزازية).

وإن لم تكن لدى المدعي بينة عادلة فلا يصح ولو كان المال المصالح عليه أي بدل الصلح أقل بكثير من قيمة المدعى به. لأنه بهذا الصلح قد تبرع بمال الصبي الذي هو بدل الصلح للمدعي.

يعلم وجود بينة عند المدعي على ثلاثة أوجه:

الوجه الأول - بإثبات المدعي دعواه بحضور الحاكم بالشهادة فلذلك إذا صالح وصي الصغير المدعي بعد أن أثبت مدعاه بالبينة صح الصلح.

الوجه الثاني - أن يقيم المدعي شهوده في حضور الولي أو الوصي ويشهدهم ويعلم صدق الشهود المذكورين وكونهم غير متهمين ففي هذا الحال يصح الصلح أيضاً.

الوجه الثالث - أن يكون معلوماً عند الولي أو الوصي بأن الشهود سيشهدون في حضور الحاكم وأن الحاكم سيقبل شهادتهم إذا شهدوا في حضوره يصح الصلح أيضاً أما إذا كان معلوماً بأن الشهود غير مقبولي الشهادة أو أنهم سوف لا يشهدون فلا يصح الصلح (جامع أحكام الصغار).

قيل على أن يعطي كذا دراهم من مال الصبي أو من مال الوقف. لأنه لو صالح الولي أو المتولي عن تلك الدعوى على ما لهما صح الصلح وإن لم يكن لدى المدعي بينة. لأنه ليس في هذا الصلح أي ضرر على الصبي أو الوقف حيث يكون الولي والمتولي متبرعين في مالهما وليس لهما الرجوع على الصبي أو الوقف ببطل الصلح. أنظر المادة (١٥٤٤) (البزازية).

وإذا كان للصبي مطلوب من جهة ما في ذمة آخر كأن يكون له الف درهم ديناً في ذمة آخر وصالحه أبوه بحط وتنزيل مقدار منه كتزليل مائة درهم لا يصح صلحه إن كانت له بينة أو كان المدين مقراً أو كان الدين محكوماً به. أما إذا لم تكن لديه بينة ولم يقر المدين وكان معلوماً لديه بأن الخصم سيحلف اليمين ففي تلك الحالة يصح الصلح ولو كان المقدار الذي حط كثيراً إلا أنه إذا حصل لدى الأب بينة عادلة بعد ذلك أو للصبي بعد البلوغ فتقبل البينة وينقض الصلح (علي افندي عن الحاوي).

ويصح صلح ولي الصبي على مال تساوي قيمته مقدار مطلوبه أو تقل عن قيمته بغبن يسير

حتى لو كان لديه بينة تثبت مدعاه أو كان الخصم مقرأً لأن هذه الصورة هي معاوضة والولي والوصي يقتدران عليها.

ولكن إذا وجد غبن فاحش لا يصح. يعني إذا كان المدين مقرأً أو كان لدى وصي الصغير بينة تثبت مدعاه وكانت قيمة المال المصالح عليه انقص بكثير من مطلوب الصبي وكان في ذلك الصلح غبن فاحش فلا يصح صلح الولي. لأنه يكون تبرعاً ولا يجوز التبرع من مال الصبي أنظر المادة (٥٨١) إلا أنه يجوز الصلح بغبن يسير (الهندية) أما إذا كان المدين غير مقر وليس لدى الولي بينة وكان معلوماً بأن الخصم سيحلف اليمين فحينئذ يجوز الصلح ولو كان فيه غبن فاحش. الصلح عن الدين الحاصل من عقد عقده الولي أو الوصي.

ليكن معلوماً بأن الدين المذكور هنا هو الدين الغير حاصل من عقد عقده الولي أو الوصي. أما إذا كان الدين الذي في ذمة آخر للصبي حاصلاً من معاملة اجراها الولي أو الوصي فإذا صالح الولي أو الوصي على دين كهذا بحط مقدار منه أو بغبن فاحش يصح الصلح عند الطرفين ويلزم الوصي أو الولي ضمان المقدار الذي اسقطاه.

مثلاً لو أجر الولي دار الصبي بألف درهم وأبرأ المستأجر من خمسمائة درهم أو صالح على المبلغ المذكور بمال يساوي خمسمائة درهم كان الصلح صحيحاً ويضمن الولي للصبي الخمسمائة درهم الساقطة (الأنقروى).

لذلك إذا أجل وصي الميت دين الميت صلحاً فإذا كان ذلك الدين حاصلاً من عقد عقده الوصي كان الصلح صحيحاً ويضمن الوصي المقدار التالف والمسقط من ذلك الدين؛ أما إذا لم يكن المطلوب المذكور حاصلاً من عقد عقده الوصي فلا يصح الصلح وعند الثاني يصح التأجيل في الحالة المفصلة في هذه المادة (البزازية).

المادة (١٥٤١) - (لا يصح إبراء الصبي والمجنون والمعتوه مطلقاً).

أي الصبي المأذون وغير المأذون أنظر المادتين (٩٥٧، ٩٦٧) (المجموعة الحديثة) والمقصد من هذه الإبراء إبراء الإسقاط أما إبراء الصبي المأذون إبراء استيفاء فهو صحيح فلذلك إذا ادعى المبرئ بأنه كان صغيراً وقت الإبراء وادعى الآخر بأن المبرئ كان بالغاً وقت الإبراء فالقول لمدعي الصغير. أما البينة فلآخر (صره الفتاوى في الأقرار) أنظر المادة (٧٧).

وإن كان لا يصح إبراء الصغير والمعتوه حسب هذه المادة إلا أن إبراء الوصي أو الولي من دين حاصل من معاملة وقعت منها صحيح ويضمنان المقدار الذي أبراه منه كما بين ذلك في شرح المادة الأنفة وكذا المتولي لو إبرأ المشتري من الثمن يصح عندهما (جامع الفصولين).

المادة (١٥٤٢) - (الوكالة بالخصومة لا تستلزم الوكالة بالصلح).

فعليه إذا وكل أحد آخر بدعواه وصالح عن تلك الدعوى بلا إذن لا يصح صلحه أي لا

ينفذ لأن الوكالة بالخصومة لا تستلزم الوكالة بالصلح كما أن الوكالة بالصلح لا تستلزم الوكالة بالخصومة (مجمع الأنهر في الوكالة).

فلذلك إذا وكل أحد آخر بدعواه المقامة على آخر وصالح الوكيل على تلك الدعوى، بلا إذن الموكل، مع الخصم فلا يصح ذلك الصلح ولا ينفذ أي تبقى الدعوى على حالها ويجري في ذلك أحكام صلح الفضولي المبينة في المادة (١٥٤٤).

ويشار بعبارة (بلا إذن) بأن الوكيل بالخصومة إذا كان مأذوناً من قبل موكله بالصلح يصح صلحه أنظر المادة (١٤٥٩) وشرحها).

المادة (١٥٤٣) - (إذا وكل أحد آخر على أن يصالح عن دعواه وصالح ذلك بالوكالة يلزم المصالح عليه الموكل، ولا يؤاخذ الوكيل بذلك ولا يطالب به، إلا إذا كان الوكيل قد ضمن المصالح عليه ففي تلك الحال يؤاخذ الوكيل بحسب كفالته، وأيضاً لو صالح الوكيل عن اقرار بمال عن مال وأضاف الصلح إلى نفسه فحينئذ يؤاخذ الوكيل أي يؤخذ بدل الصلح منه وهو يرجع على الموكل، مثلاً: لو صالح الوكيل بالوكالة على كذا دراهم يلزم الموكل اعطاء ذلك المبلغ ولا يكون الوكيل مسئولاً عنه لكن لو قال: صالح على كذا وأنا كفيل به ففي تلك الحال يؤخذ ذلك المبلغ منه وهو يرجع على موكله، وأيضاً لو وقع الصلح عن اقرار بمال عن مال فإن كان قد عقد الوكيل الصلح بقوله: صالحني عن دعوى فلان وعقد الصلح فيكون في حكم البيع ويؤخذ في هذه الصورة بدل الصلح من الوكيل وهو يرجع على الموكل).

قاعدة - إذا عقد الصلح من طرف الوكيل ينظر. فإذا كان الصلح معاوضة إسقاطية أي إذا كان الوكيل سفيراً محضاً فلا يلزم الوكيل بدل الصلح بل يلزم الموكل حيث أن هذا الصلح إسقاط وفي الإسقاط تجب الإضافة إلى الموكل والوكيل في ذلك يكون سفيراً محضاً فلذلك لا يلزم بشيء ما لم يكن قد التزمه (تكملة رد المحتار ونتائج الأفكار).

صلح الإسقاط هو كما يأتي:

أولاً - الصلح عن الذمة الثابتة في ذمة الموكل بمقدار من عين ذلك الجنس.

ثانياً - الصلح عن الدم العمد.

ثالثاً - الصلح عن جناية فيما دون النفس.

رابعاً - الصلح عن النكاح سواء كان هذا الصلح عن إقرار أو عن إنكار أو عن سكوت فلا

يلزم الوكيل ضمان بدل الصلح ما لم يضمه (الكفاية).

خامساً - إذا لم يقع الصلح على مقدار من الدين بل كان صلحاً عن المال المدعى به بمال آخر وكان الصلح عن إنكار فيلزم بدل الصلح الموكل سواء كان بدل الصلح أو البدلان عيناً أو كان ديناً مختلف الجنس. لأن الصلح عن انكار يتضمن إسقاط الحق (الكفاية) فإذا كان هذا الصلح مبادلة ومعاوضة مالية وأضاف الوكيل العقد إلى نفسه فيلزم الوكيل بدل الصلح. لأن هذا الصلح هو كالبيع وفي عقد البيع ترجع الحقوق إلى المباشر فلذلك ترجع الحقوق في هذا الصلح الذي هو في منزلة البيع للمباشر وللوكيل بعد ذلك أن يرجع ببذل الصلح على موكله (تكملة رد المحتار). أما إذا أضاف الوكيل العقد إلى موكله فتلزم أيضاً الموكل.

فعليه إذا وكل أحد أي المدين آخر على أن يصالح المدعي عن الدعوى وصالح ذلك بالوكالة على بدل ما يلزم المصالح عليه الموكل.

هذا إذا كان الصلح غير محتمل المعاوضة كالصلح عن مقدار من الدين سواء كان هذا الصلح عن إنكار أو عن إقرار أو عن سكوت. وكذا إذا صالح عن إقرار أو عن سكوت أو إنكار في دم العمد لأن هذا الصلح إسقاط محض كما بين آنفاً والوكيل فيه سفير ومعبّر (مجمع الأنهر والدر المختار).

ولا يطالب الوكيل بالمصالح عليه أنظر المادة (١٤٦٢) أما إذا أعطي الوكيل بدل الصلح من نفسه كان صحيحاً وله الرجوع على موكله لأن الأمر بالصلح أمر بالضمان (عبد الحليم) ^(١)

إلا إذا كان الوكيل قد ضمن المصالح عليه ففي تلك الحال يؤاخذ الوكيل بالمصالح عليه بحسب كفالته أي يؤخذ بدل الصلح من الوكيل باعتباره كفيلاً أنظر المادة (٦٧٤) ويرجع الوكيل على الموكل ولو ضمن بدون أمر موكله لأن الصلح جائز بدون أمر ولذلك يلزم أن يكون للأمر فائدة وفائدته أن الأمر بالصلح أمر متضمن أداء بدل الصلح (تكملة رد المحتار).

وأيضاً لو كان الصلح كالبيع أي صالح الوكيل عن إقرار بمال عن مال وأضاف الصلح إلى نفسه. مثلاً لو صالح عن عشر دنانير بخمسين ريالاً أو عن فرس بفرس أخرى وأضاف عقد الصلح إلى نفسه فحينئذ يؤاخذ الوكيل. يعني يؤخذ بدل الصلح منه. لأن هذا الصلح هو من المعاوضات المالية وحقوق العقد في المعاوضات المالية ترجع إلى الوكيل (الزيلعي) أما لو أضافه إلى الموكل فلا يلزمه شيء ويطالب الموكل بالعوض أنظر المادة (١٤٦١).

وهو يرجع على الموكل بدل الصلح؛ أما إذا لم يكن هذا الصلح عن إقرار بل كان عن إنكار فلا يلزم الوكيل بدل الصلح سواء كان الصلح عن مال بمال أو كان بصور أخرى أو كان عن دم العمد أو عن الدين أو عن غيرهما. لأن هذا الصلح من جانب المدعى عليه فداء لليمين وقطع للنزاع.

(١) لعدم توقف صحته على الأمر ويصرف الأمر إلى إثبات حق الرجوع (البنازية).

الخلاصة - إن بدل الصلح يلزم الموكل في صورتين:

الصورة الأولى : إذا كان الصلح من المعاوضات الإسقاطية وهذا يكون على أربعة أوجه كما ذكر آنفاً.

الصورة الثانية: أن يكون الصلح من المعاوضات المالية ويضيف الوكيل عقد الصلح إلى موكله.

ويلزم بدل الصلح الوكيل في صورتين:

الأولى : أن يكفل الوكيل بدل الصلح في المعاوضات الإسقاطية.

الثانية: إذا أضاف الوكيل الصلح إلى نفسه في المعاوضات المالية كما لو قال صاحبي عن دعواك على ألف درهم ونفذ الصلح على المأمور ويجب المال على المأمور ثم يرجع به على الأمر. لأنه أضاف الصلح إلى نفسه وهو مأمور فيكون بمنزلة الوكيل بالشراء (الخانية).

مثلاً - لو صالح الوكيل بالوكالة عن الألف درهم دين موكله، بخمسمائة درهم يلزم الموكل أن يؤدي الخمسمائة درهم المذكورة ولا يكون الوكيل مسئولاً عنها. لكن لو قال الوكيل للدائن: صاحبي عن دعوى فلان بكذا درهم وأنا كفيل على بدل الصلح فصالح الدائن الوكيل على هذا الوجه ففي تلك الحال يؤخذ خمسمائة درهم من الوكيل حسب كفايته وهو حسب المادة (٦٥٧) يرجع على موكله وأيضاً لو وقع الصلح عن إقرار بمال عن المال المدعى به بأن كان قد عقد الوكيل الصلح بقوله للمدعي: صاحبي عن دعوى فلان أي أنه صالحه وأضاف العقد لنفسه يؤخذ بدل الصلح منه لأنه في حكم البيع وترجع حقوق العقد في البيع إلى العاقد وللوكيل الرجوع على موكله أما إذا أضاف الوكيل بالصلح العقد إلى موكله فيلزم بدل الصلح الموكل (مجمع الأنهر).

المادة (١٥٤٤) - (إذا صالح أحد فضولاً، يعني بلا أمر، عن دعوى واقعة بين شخصين فإن ضمن بدل الصلح أو أضاف بدل الصلح إلى ماله بقوله: على مالي الفلاني أو أشار إلى النقود أو العروض الموجودة بقوله: على هذا المبلغ أو هذه الساعة أو أطلق بقوله صالحت على كذا بدون أن يضمن أو يضيف إلى ماله أو يشير إليه ذلك المبلغ يصح الصلح في هذه الصور الأربع ويكون المصالح متبرعاً، فإذا لم يسلم بدل الصلح في الصورة الرابعة أي في صورة الإطلاق يكون موقوفاً على إجازة المدعى عليه فإن أجاز صح الصلح ولزمه بدله وإن لم يجز بطل الصلح وتبقى الدعوى على حالها).

إذا صالح أحد عاقل بالغ فضولاً، يعني بلا أمر المدعى عليه^(١) عن دعوى واقعة بين

(١) قبل بلا أمر لأنه إذا كان بأمر يكون وكيل المدعى عليه ويجري في ذلك حكم المادة (١٥٤٢).

شخصين صلحاً لا يمكن حمله على المعاوضة ففي ذلك وجهان .

الوجه الأول: إذا أضاف ذلك الفضولي الصلح إلى نفسه كأن يقول الفضولي مثلاً : صالحني عن دعواك مع فلان بألف درهم وصالحه ذلك الشخص صح الصلح ويلزم بدل الصلح ذلك الفضولي ولو لم يضمن أو يضيف الصلح إلى ماله أو ذمته لأن إضافة الفضولي الصلح إلى نفسه تنفذ في حقه ويكون قد التزم بدل الصلح مقابل إسقاط اليمين عن المدعى عليه وليس للفضولي الرجوع على المدعى عليه ببطل الصلح هذا إذا لم يكن حصل الصلح بأمر المدعى عليه .

الوجه الثاني: إذا أضاف الفضولي عقد الصلح إلى المدعى عليه بأن يقول للمدعي تصالح مع فلان عن دعواك ففي هذه الحال يوجد صور خمس ففي أربع منها يكون الصلح لازماً وفي الخامسة منها يكون موقوفاً، ووجه الحصر هو أن الفضولي إما أن يضمن بدل الصلح أو لا يضمن فإذا لم يضمن فأما أن يضيف الصلح إلى ماله أو لا يضيفه فإذا لم يضيفه أما أن يشير إلى نقد أو عرض أو لا يشير فإذا لم يشير أما أن يسلم العوض أو لا يسلم (رد المحتار) .

ويوضح كل واحد من هذه حسب ما يأتي :

قد ذكرت صور إضافة الفضولي الصلح إلى نفسه أو إلى المدعى عليه آنفاً إلا أنه إذا قال الفضولي للمدعي : قد صالحتك مع فلان عن دعواك بألف درهم فعند بعض الفقهاء يكون من قبيل الوجه الأول وينفذ الصلح بهذا اللفظ في حق الفضولي ويلزمه بدل الصلح وعند البعض الآخر يكون ذلك من قبيل الوجه الثاني ويجري في ذلك التفصيلات الآتية (الخاتمة) :

الصورة الأولى من الصور المذكورة : وهو إذا ضمن الفضولي بدل الصلح مثلاً : لو قال الفضولي للمدعي صالح فلان عن دعواك معه بألف درهم وأنا ضامن لك ذلك المبلغ وقبل المدعي تم الصلح وصح لأنه في هذه الصورة لم يحصل للمدعي عليه سوى البراءة فكيف أن للمدعي عليه أن يحصل على براءته بنفسه فللأجنبي أيضاً أن يحصل على براءة المدعي عليه وفي هذه الصورة وأن لم يلزم الفضولي بدل الصلح بسبب عقده للصلح من حيث كونه سفيراً إلا أنه يلزمه أدائه بسبب ضمانه (الزيلعي والهندية) .

والفضولي يكون متبرعاً في بدل الصلح الذي ضمنه بلا أمر وليس له الرجوع على المدعي عليه أما إذا ضمنه بأمره فلا يكون متبرعاً (الهداية والكفاية) وليس للمصالح الفضولي المداخلة بالمدعى به أي بأن يقول : بما إنني أعطيت بدل الصلح فالمدعى به لي بل يكون المدعى به لمن كان في يده . لأن تصحيح هذا الصلح بطريق الإسقاط (الهداية والزيلعي) ولا فرق بين أن يكون المدعي عليه مقرأً أو منكرراً فليس للفضولي في الصورتين المداخلة في المدعى به (الهداية) .

ومؤاخذه الفضولي ببطل الصلح في هذه الصورة ليس لكفالاته . لأن هذا الضمان غير معدود من الكفالة لأن الكفالة إنما تكون بعد وجوب المال على الأصل وبما أن المدعى عليه منكر فلا يكون قد وجب عليه شيء (الخاتمة) فيه نظراً؟ انظر المادة (٨١) وشرحها .

الصورة الثانية: أن لا يضمن الفضولي بدل الصلح إلا أنه يضيفه إلى ماله أي إلى المال الذي يضيفه لنفسه كأن يقول قد صالحت على مالي الفلاني أو على ألف درهمي هذه أو على فرسي هذه صح الصلح، لأن المصالح الفضولي بإضافة الصلح إلى ما له يكون قد التزم تسليمه ولما كان مقتدرًا على تسليم البديل صح الصلح ولزم الفضولي تسليم البديل (الهداية ومجمع الأنهر والزيلعي).

الصورة الثالثة - أن يشير إلى العروض أو النقود الموجودة بقوله على هذا المبلغ أو هذه الساعة أو أطلق بقوله صالحت على كذا ولم يكن ضامناً ولا مضيفاً إلى ماله ولا مشيراً إلى شيء وسلم المبلغ يصح الصلح لأن بدل الصلح المشار إليه قد تعين تسليمه على أن يكون من ماله وتم بذلك الصلح (مجمع الأنهر).

والفرق بين الصورتين الثانية والثالثة هو أن الفضولي في الصورة الثانية قد أضاف الصلح إلى ماله الذي نسبه إلى نفسه أما في الصورة الثالثة فبذل الصلح مع كونه ماله إلا أنه لم ينسبه إلى نفسه أثناء العقد ومع أن ذلك ليس بفرق مهم إلا أن الزيلعي عد ذلك إحدى الصور فجعلها أربعاً.

الصورة الرابعة: إذا أطلق بقوله صالحت على كذا ولم يكن ضامناً ولا مضيفاً إلى ماله ولا مشيراً إلى شيء وسلم المبلغ يصح الصلح. لأن تسليم بدل الصلح يوجب بقاء البديل المذكور سالماً للمدعي ويستلزم حصول المقصود بتام العقد فصار فوق الضمان والإضافة إلى نفسه (مجمع الأنهر وتكملة رد المحتار).

فعليه إذا حصل للمدعي عوض في هذه المواضع يتم رضاه وبراء المدعي عليه ولا شيء للفضولي المصالح من المصالح عنه^(١).

ويستفاد من حصر لزوم التسليم في الصورة الرابعة بأن تسليم بدل الصلح في الصورة الثانية والثالثة ليس شرطاً في صحة الصلح ويصح الصلح فيها ولو لم يحصل التسليم ويجبر على التسليم (عبد الحلیم).

ويصح الصلح في هذه الصور الأربعة ويكون الفضولي المصالح متبرعاً لأنه يكون قد أجرى هذا العمل بلا أمر المدعي عليه (مجمع الأنهر والدر المنتقى).

والمقصود من الفضولي هنا كما ذكر في الشرح الفضولي العاقل البالغ الذي هو أهل للتبرع. لأن الفضولي إذا لم يكن أهلاً للتبرع كأن يكون صبيّاً مأذوناً أو غير مأذون فلا يصح الصلح وتبقى الدعوى على حالها انظر المادة (٩٦٧).

(١) لأنه سفير ومعبّر بخلاف ما إذا صالح عن عين في يد المدعي عليه وهو مقر به انه للمدعي حيث يملك العين. لأنه معاوضة من كل وجه فيكون مشترياً لنفسه من مالكة فيملكه إذا الشراء لا يتوقف إذا وجد نفاذاً بل ينفذ عليه (الزيلعي).

تنمة : إذا ادعى أحد حقاً في عقار تحت يد ورثة وأقام دعواه هذه بمواجهة عدد من الورثة وكان بعض الورثة غائباً أثناء ذلك وصالح المدعي الحاضرين عن عموم الورثة على مال فالصلح جائز ويكون الورثة الحاضرون متبرعين في حق شركائهم. وكذلك إذا تصالح الورثة الحاضرون مع المدعي على أن يكون حق المدعي للورثة المصالحين وألا يكون لغيرهم يصح الصلح لأن هذا الوارث يتملك حق المدعي بهذا العقد ثم يقوم مقام المدعي في إثبات حقه فإن أثبت سلم له وإن لم يقدر على إثباته بطل الصلح بحصة الشركاء ويرجع على المدعي بحصة ذلك من البذل (الخانية).
مستولية الفضولي عن سلامة بدل الصلح.

إذا ضبط بدل الصلح بالاستحقاق أو ظهر زيواً بعد أن عقد الفضولي العاقل البالغ الصلح بنظره ففي الصورة الأولى يعني إذا كان الفضولي ضامناً لبذل الصلح يطالب الفضولي به. لأنه التزم بالضمان فأصبح ديناً في ذمته. أما في الوجوه والصور الثلاثة الباقية فلا يطالب. لأن المصالح قد التزم تسليم الشيء المعين على طريق التبرع. وحيث لم يتعهد بإيفائه من مال آخر فلا يلزمه إعطاء مال آخر. إذ ليس على المحسنين من سبيل إلا أن للمدعي أن يرجع إلى دعواه. لأنه لم يرض بترك دعواه بدون بدل (الزيلعي وأبو السعود).

وإذا لم يسلم بدل الصلح في الصورة الرابعة أي في صورة الإطلاق يكون موقوفاً على إجازة المدعي عليه فإذا أجاز المدعي عليه يصح الصلح، لأن الإجازة في منزلة التوكيل ابتداء والحكم بالتوكيل هو حسب ما ذكر (الشبلي) ويلزم المدعي عليه بدله. لأن المدعي عليه قد التزم هذا البذل باختياره ويخرج الأجني الفضولي من بينهم ولا يلزمه شيء (الخانية) وإن لم يجز المدعي عليه يبطل الصلح (الخانية).

ولا فرق بين أن يكون المدعي عليه مقراً أو منكراً أو كان بدل الصلح عيناً أو ديناً. لأن المصالح لم يضيف بدل الصلح لنفسه أو ماله كما أنه لم يضمه فلا يلزمه البذل المذكور كما أنه ليس للفضولي ولاية على المدعي عليه فإيجابه عن المدعي عليه غير ممكن وحيث إن سقوط حق المدعي بلا عوض مخالف لرضائه فلذلك كان هذا الصلح موقوفاً (الكفاية والخانية ومجمع الأنهر). وتبقى الدعوى على حالها، لأنه حسب أحكام المادة (٥٢) من المجلة إذا بطل الشيء بطل ما في ضمنه.

الباب الثاني

في بيان بعض أحوال وشروط المصالح عليه والمصالح عنه

المادة (١٥٤٥) - (إذا كان المصالح عليه عيناً فهو في حكم المبيع وإذا كان ديناً فهو في حكم الثمن وعليه فالشيء الذي يصلح لأن يكون مبيعاً أو ثمناً في البيع يصلح لأن يكون بدلاً في الصلح أيضاً).

يجب حمل الصلح على العقد الذي يكون قريباً منه ويجب وجود شروط ذلك العقد. لأنه يجب تصحيح تصرف العاقل بقدر الإمكان (البحر وعبد الحلیم) أنظر المادة (٦٠) فلذلك إذا كان المصالح عليه عيناً كعقار معلوم أو عروض أو مكيل أو موزون فالعقد الواقع بيع وهؤلاء في حكم المبيع وإذا كان المصالح عليه ديناً كأن يكون مكيلاً أو موزوناً غير معينين أو ذهباً أو فضة كذلك يكون العقد بيعاً وهؤلاء ثمناء وإذا كان المصالح عليه منفعة فعقد الصلح في حكم الإجارة. وعلى هذا الحال فكما يجوز أن يكون ثمن المبيع معجلاً أو مؤجلاً يجوز أيضاً أن يكون بدل الصلح معجلاً أو مؤجلاً (البرازية).

فلذلك يكون الصلح بعضاً بيعاً وبعضاً إجارة، إلا أنه يوجد صلح لا يمكن حمله على أحد العقود المعلومة كالصلح عن دعوى جنابة العمد المقامة من الطرفين (عبد الحلیم) وكذلك فالشيء الذي يكون صالحاً لأن يكون مبيعاً أو ثمناً في البيع يصح أن يكون بدل صلح في الصلح، وعليه فالعروض والعقار والمكيلات والموزونات المعينة تصح أن تكون بدل صلح كما يصح أن تكون مبيعاً، إلا أنه يوجد بعض أشياء تصح أن تكون بدل صلح في الصلح مع كونها لا تصح في البيع أن تكون مبيعاً. وبيان ذلك ما ورد في المادة (١٥٤٧) من أنه لو ادعى أحد على آخر بحق في الدار التي تحت يده وادعى الآخر على المدعي حقاً في البستان الذي تحت يده وتصالحا قبل أن يعينا مدعاهما على أن يترك كل منهما دعواه فحيث أن الحق لم يكن معلوماً في هذا الصلح فلا يجوز أن يكون ذلك مبيعاً حسب ما هو مذكور في المادة (٢٠٣) إلا أنه صح أن يكون بدل صلح. وكذلك يوجد بعض أشياء غير صالحة في البيع أن تكون مبيعاً وهي غير صالحة أن تكون بدل صلح كما سيذكر في شرح المادة الآتية كالخيفة والحر. وكذلك كذا درهماً غير معين وكذا كيلة من المكيلات غير مشار إليها يصح أن يكون بدل صلح كما يصح أن يكون ثمن مبيع. إلا أنه يوجد بعض أشياء يصح أن تكون بدل صلح مع كونها ليست صالحة لأن تكون ثمن مبيع (أنظر المادة (١٥٤٧)).

المادة (١٥٤٦) - (يشترط أن يكون المصالح عليه مال المصالح وملكه

فلذلك لو أعطى المصالح مال غيره ليكون بدل الصلح لا يصح صلحه).

يشترط أن يكون المصالح عليه مال وملك المصالح وبعبارة أخرى يجب أن يجوز المصالح عليه شرطين:

أولهما - أن يكون مالا وملكاً فلذلك إذا جعل بدل الصلح شيئاً لم يكن بمال كالجيفة والحر فلا يصح الصلح.

وتعبير (ملك) يشمل المنفعة. لأن المصالح عليه كما أنه يجوز أن يكون مالا يجوز أن يكون منفعة أيضاً كركوب حيوان معين في وقت معين وزراعة أرض معينة في وقت معين وكسكنى دار معينة في وقت معين (تكملة رد المحتار).

ثانيهما - أن يكون ذلك المال والملك للمصالح. فلذلك لو أعطى المصالح مال غيره ليكون بدل الصلح لا يصح صلحه ما لم يجوز ذلك الغير أنظر المادة (٩٦) مثلاً لو صالح المدعى عليه على بغلة أحد فلا يصح الصلح، كذلك إذا ضبط بدل الصلح بالاستحقاق بطل الصلح كما هو مذكور في المادة (١٥٥٠).

أما إذا جاز صاحب البغلة الصلح انقلب الصلح إلى الصحة ولصاحب البغلة أن يأخذ قيمتها من المدعى عليه..

أما إذا كان مال الغير المصالح عليه ديناً ولم يكن عيناً أو كان عيناً لا يتعين بالتعيين كالذهب والفضة فالصلح صحيح ولو لم يجزه الغير ويجب على المصالح أن يؤدي للمدعى مثل المصالح عليه أنظر شرح المادة (١٥٤٨)، أن الشروط العائدة للمصالح عنه قد ذكرت في (١٥٣٤).

المادة (١٥٤٧) - (يلزم أن يكون المصالح عليه والمصالح عنه معلومين إن كانا محتاجين للقبض والتسليم وإلا فلا مثلاً لو ادعى أحد من الدار التي هي في يد الآخر حقاً وادعى هذا من الحديقة التي هي في يد ذلك حقاً وتصالحا على أن يترك كلاهما دعويهما من دون أن يعينا مدعاهما يصح. كذلك لو ادعى أحد من الدار التي هي في يد الآخر حقاً وصالحه على بدل معلوم ليرك الدعوى يصح ولكن لو تصالحا على أن يعطى المدعى للمدعى عليه بدلاً وأن يسلم هذا حقه لذلك لا يصح).

يلزم أن يكون المصالح عليه والمصالح عنه معلومين أن كان كلاهما محتاجاً للقبض والتسليم أما إذا كان أحدهما محتاجاً للقبض والتسليم فيلزم (أولاً) أن يكون ذلك معلوماً، (ثانياً) أن يكون

مقدور التسليم (ثالثاً) أن يكون تسليمه غير مضر إذ أن جهالة البدل باعثة للنزاع (مجمع الأنهر والكفاية).

فلذلك إذا كان بدل الصلح مجهولاً أو كان غير مقدور التسليم كالحیوان الآبق والسمك الذي في البحر والطيور الطائر أو كان تسليمه مضرراً كعمود البيت وكم الثوب فلا يصح (تكملة رد المحتار).

وكذلك إذا كان المصالح عنه محتاجاً للتسليم والتسلم وكان مجهولاً فلا يصح الصلح. مثلاً لو ادعى المدعي حقاً من دار ولم يبين ما هو ولم يسلمه للمدعى عليه وتصلح المدعي والمدعى عليه على أن يؤدي المدعي كذا درهماً بدل صلح وأن يعطي المدعي ذلك الحق للمدعى عليه فلا يصح (الخانية)

كيفية العلم - إن كيفية علم المصالح عليه والمصالح عنه توضح على الوجه الآتي:
إذا كان المصالح عليه موجوداً في المجلس يعلم بالإشارة إليه ولا يشترط في هذه الصورة بيان مقداره ووصفه فإذا كان بدل الصلح غير النقد فالعقد يتعلق بالمشار إليه.

مثلاً. لو حصل صلح عن دعوى دار بصيرة حنطة موجودة فالصلح صحيح ولو لم يكن معلوماً مقدار تلك البصرة ويأخذها المصالح لتعلق العقد بها وليس له صلاحية إعطاء ذلك المقدار من مثلها (البازية).

أما إذا كان المصالح عليه غير حاضر في مجلس الصلح ففي ذلك خمسة أوجه من جهة البدل:
الوجه الأول - يكون بدل الصلح أما ذهب أو فضة فإذا كان المصالح عليه من النقدين فتكفي الإشارة إليه ولا يلزم بيان مقداره ولا يتعلق العقد بالمشار إليه أنظر المادة (٢٤٣) وشرحها وإذا لم يكن حاضراً في المجلس فيلزم بيان جنسه بقوله: ذهب ومقداره بقوله: كذا مبلغاً ولا يلزم بيان الأجل فإذا بين الأجل لزمه (البازية) ولا يلزم بيان وصف النقدين لأن معاملات الناس به تغني عن البيان والوصف ويصرف إلى النقد. يعني إذا عقد الصلح بدون وصف البدل أي بدون أن يذكر نوع الذهب بل عين البدل بكذا ذهباً يصرف إلى الذهب المتداول في تلك البلدة والحكم في الفضة على هذا الوجه. أما إذا كان متداولاً في تلك البلدة ذهب متنوع يصرف إلى الذهب الأكثر رواجاً في تلك المدينة (عبد الحليم وتكملة رد المحتار).

أما إذا كان المصالح عليه والمصالح عنه غير محتاج للقبض والتسليم فلا يشترط معلوميته لأنه في تلك الحالة تسقط المجهولية ولا يكون ذلك مضرراً (أبو السعود وتكملة رد المحتار).

الوجه الثاني - أن يكون بدل الصلح. مكيلاً أو موزوناً لا يحتاج للحمل والمؤونة ففي هذه الصورة يلزم بيان مقداره وصفته. لأن هذه تكون أعلا أو أدنى أو وسطاً فلذلك يقتضي بيانه.

الوجه الثالث - يكون بدل الصلح مكيلاً أو موزوناً محتاجاً للحمل والمؤونة فيلزم بيان مقداره

وصفته ومكان تسليمه عند الإمام الأعظم ويتعلق العقد بالمسمى .

الوجه الرابع - يكون بدل الصلح ثوباً ففي هذه الصورة يجب بيان الذراع والصفة والأجل إذ الثوب لا يكون ديناً إلا في السلم وهو عرفاً مؤجل .

الوجه الخامس - يكون بدل الصلح حيواناً ففي هذه الصورة يجب أن يكون الحيوان معلوماً إذ الصلح من التجارة والحيوان لا يصلح ديناً (جامع الفصولين والبرازية ورد المحتار) .

وجوه الصلح الأربعة - الخلاصة، يكون الصلح على أربعة أوجه .

«الأول» معلوم من معلوم «الثاني» معلوم من مجهول «الثالث» مجهول من معلوم «الرابع» مجهول من مجهول، فالوجهان الأولان صحيحان والوجهان الآخران فاسدان. (مجمع الأنهر) .

مثلاً لو ادعى أحد من الدار التي هي في يد الآخر حقاً وادعى هذا من الحديقة التي هي في يد ذلك حقاً وتصالحا على أن يترك كلاهما دعويهما من دون أن يعينا مدعاهما يصح الصلح . لأنه في هذه الصورة قد اسقط المصالح عنه والمصالح عليه كما أن الجهالة الساقطة لا تؤدي إلى النزاع فهو غير محتاج أيضاً للقبض والتسليم . كذلك لو كان لأحد عند آخر مطلوب غير معين من الدنانير وتصالحا على عرض معين صح الصلح لأن الثمن وأن كان مجهولاً إلا أنه لما كان غير محتاج للتسليم فلا يمنع الجواز (الخانية) .

قد بين في المادة (١٦١٩) بأنه يشترط أن يكون المدعى به معلوماً في الدعوى وأنه لا تصح الدعوى إذا كان مجهولاً إلا أنه فهم من المثال المار ذكره ومن المثال الآتي بأن الصلح عن الدعوى الفاسدة الوصف صحيح . أما الصلح عن الدعوى الباطلة فغير صحيح أنظر شرح المادة (١٥٣١) .

كذلك لو ادعى أحد من الدار التي في يد الآخر حقاً وصالحه على بدل معلوم ليرك الدعوى يصح لأن المصالح عنه المجهول لا يحتاج إلى القبض والتسليم أما المصالح عليه المحتاج إلى القبض والتسليم فهو معلوم في هذا المثال .

ولكن لو تصالحا على أن يعطي المدعي المدعى عليه بدلاً وأن يسلم هذا حقه لا يصح الصلح . أي إذا لم يعين ذلك الحق ببذل أو مال أو كذا درهماً، لأنه في هذه الحالة أصبح المصالح عليه والمصالح عنه مجهولين حيث أن كليهما محتاج للقبض والتسليم . وكذلك لو ادعى أحد على آخر بحق من دار في يد الآخر وقبل أن يعين مدعاه تصالح مع المدعى عليه على أن يسلمه المدعى عليه بدلاً غير معلوم وأن يترك هو دعواه فلا يصح الصلح . لأنه وأن كان المصالح عنه لا يحتاج للقبض والتسليم إلا أن المصالح عليه محتاج لهما فجهالته تفسد الصلح .

كذلك لو ادعى أحد بالنخيل الذي في يد الآخر وانكر المدعى عليه وتصالح مع المدعي على أن يعطيه الثمر الذي سيثمره النخيل في تلك السنة فلا يصح الصلح لأن المصالح عليه معدوم ومجهول (الخانية) .

الباب الثالث

في حق المصالح عنه ويشتمل على فصلين

الفصل الأول

أنواع المصالح عنه: المصالح عنه على أربعة أنواع:

النوع الأول: دعوى المال. انظر المادة الآتية وما يعقبها من المواد، أن الصلح يكون بعضاً بيعاً وبعضاً إجارة وأخرى افتداء لليمين وقطعاً للخصومة فعليه إذا حصل الصلح على مال عن إقرار يكون الصلح في حق الطرفين، أي المدعي والمدعى عليه، بيعاً وإذا وقع عن إنكار أو سكوت يكون في حق المدعي بمعنى البيع وفي حق المدعى عليه افتداء لليمين وقطعاً للخصومة وإذا وقع على منافع كان إجارة (الزيلعي) وسيوضح ذلك في المواد الآتية:

النوع الثاني: دعوى المنفعة. فكما يجوز أخذ العوض مقابل تملك المنافع بطريق الإجارة يجوز تملكها أيضاً بالصلح (الكفاية).

مثلاً: لو ادعى أحد على ورثة المتوفي بأن المتوفي أوصى له بالسكنى في بيته الفلاني وتصلح مع الوارث عن تلك الدعوى عن إقرار أو عن إنكار أو عن سكوت على الإنتفاع بالغرس. أو الحديقة الفلانية مدة سنة صح الصلح إلا أنه يجب أن تكون المنفعة المصالح عنها مختلفة الجنس عن المنفعة المصالح عليها كما هو الحال في المثال المار ذكره.

أما إذا كانت المنفعة متحدة الجنس فلا يصح الصلح انظر شرح المادة (١٤٦٣) (مجمع الأنهر).

كذلك إذا أنكر المؤجر الإجارة أو أنكر مقدار المدة أو الأجرة وتصلح مع المستأجر صح الصلح (البحر).

النوع الثالث: دعوى الشرب أو حق الشفعة أو حق المرور وما أشبه ذلك. انظر المادة (١٥٥٥) فيجوز الصلح عن النفس في هذه الدعاوى الثلاث. يعني أن الصلح عن نفس المال ونفس المنفعة ونفس حق الشرب ونفس حق المرور صحيح انظر شرح المادة (١٥٥٥).

النوع الرابع: دعوى الجناية كالقتل. يجوز أن تكون دعوى الجناية في النفس مصالحاً عنها كما أنه يجوز أن تكون دعوى الجناية فيما دون النفس مصالحاً عنها أيضاً كشج النفس وقطع العضو سواء أكان عمداً أم خطأ (مجمع الأنهر والكفوي والبحر والزيلعي).

مثلاً يصح الصلح عن القصاص سواء كان بدل الصلح زائداً عن الدية أو ناقصاً عنها إلا أنه إذا كان ولي القصاص صغيراً وتصلح الولي أو الوصي مع القاتل على بدل أنقص من الدية فلا يصح فلذلك إذا بلغ الصغير فله أن يطالبه بتأم الدية ما لم يثبت القتل ويكون معلوماً بأن المدعى عليه سيحلف اليمين ففي تلك الصورة يصح صلح الولي أو الوصي على بدل أنقص من الدية والمجنون والمعتوه كالصغير في هذا الحكم (معيار العدالة).

المادة (١٥٤٨) - (إن وقع الصلح عن الإقرار على مال معين عن دعوى مال معين فهو في حكم البيع فكما يجري فيه خيار العيب والرؤية والشرط. كذلك تجري دعوى الشفعة أيضاً إن كان المصالح عليه أو المصالح عنه عقاراً ولو استحق كل المصالح عنه أو بعضه يسترد هذا المقدار من بدل الصلح كلا أو بعضاً ولو استحق بدل الصلح كله أو بعضه يطلب المدعي من المدعى عليه ذلك المقدار من المصالح عنه كلا أو بعضاً. مثلاً لو ادعى أحد على آخر داراً وتصلح على أن يعطيه كذا دراهم مع أن المدعى عليه أقر بكون الدار له يكون كأن المدعي باع تلك الدار للمدعى عليه وتجري في هذا أحكام البيع على ما ذكر آنفاً).

إن وقع الصلح عن الإقرار على مال معين عن دعوى مال معين، ويفهم من ذكر المال على الإطلاق هنا أن ذلك المال أعم سواء كان مثلياً أو قيمياً، فهو في حكم البيع سواء كان المصالح عليه قيمياً أو كان مثلياً من غير جنس المدعى به وتجري فيه أحكام البيع. لأن هذا الصلح يتضمن معنى البيع الذي هو مبادلة مال بمال (مجمع الأنهر وتكملة رد المحتار) فكذلك الصلح الآتي ذكره هو في حكم البيع.

أولاً: إذا كان المصالح عنه والمصالح عليه عيناً وكان كلاهما قيمياً أو كان أحدهما قيمياً والآخر مثلياً ووقع الصلح عن إقرار كان الصلح صحيحاً وفي حكم البيع.

ثانياً: إذا كان كلا المصالح عنه والمصالح عليه مثلياً مختلف الجنس وقبض بدل الصلح في مجلس الصلح كان الصلح صحيحاً وفي حكم البيع أما إذا وقع الصلح عن إقرار على جنس المدعى به ففي ذلك ثلاث صور:

الصورة الأولى: إذا كان الصلح على أقل كان خطأ وإبراء انظر المادة (١٥٥٢).

الصورة الثانية: إذا وقع الصلح على عين المقدار كان قبضاً واستيفاءً كان يصلح أحد آخر له في ذمته عشرة دنانير على عشرة دنانير.

الصورة الثالثة: الصلح بأكثر كان يحصل الصلح على دين بعشرة دنانير بإثني عشر ديناراً

فهذا الصلح ربا وغير جائز (البحر وعبد الحليم ورد المحتار).

ويتفرع عن أن الصلح في حكم البيع عشر مسائل:

المسألة الأولى: إذا حصل الصلح عن دعوى دار على كذا درهماً مؤجلة إلى وقت غير معين كوقت نزول المطر فلا يصح انظر المادة (٢٤٨).

المسألة الثانية: إذا كان المصالح عليه مجهولاً فسد الصلح انظر المادة (٢٣٨) مجمع الأنهر).

المسألة الثالثة: الصلح عن ألف درهم ثمن مبيع على مكيل أو موزون غير معين ثابت في الذمة لا يصح لأن المبيع يكون معدوماً وإن نقد في المجلس أو ذكرت شرائط السلم. لأن رأس المال دين (البزازية).

المسألة الرابعة: إذا تصالح المدعي عن دعوى ألف درهم مؤجلة عن إقرار على مال وظهر بعد الصلح في ذلك المال عيب وفسخ المدعي العقد بخيار العيب عاد الأجل. أما إذا أقيّل البيع فلا يعود الأجل ويصبح الدين معجلاً. كذلك في حالة الرد بخيار العيب إذا كان للمدين كفيل أو رهن ترجع الكفالة والرهنه انظر شرح المادة (٢٤٨) (البزازية).

المسألة الخامسة: كما يجري في البيع خيار العيب وخيار الرؤية وخيار الشرط كذلك تجري في كلا المصالح عنه والمصالح عليه دعوى الشفعة وإذا كان المصالح عليه أو المصالح عنه عقاراً وفي أحدهما فقط إذا كان أحدهما عقاراً وسيوضح ذلك حسب ما يأتي:

خيار العيب: إذا وجد المدعي عيباً قديماً في بدل الصلح فله رده سواء كان العيب يسيراً أو فاحشاً انظر المادة (٣٣٧) ويرجع في الدعوى إن كان رده بحكم أو بغير حكم ولو وجد بما وقع عليه الصلح عيباً فلم يقدر على رده لأجل الهلاك أو لأجل الزيادة أو لأجل النقصان في يد المدعي فإنه يرجع على المدعي عليه بحصة العيب فإن كان الصلح عن إقرار رجع بحصة العيب على المدعي عليه في المدعى به وإن كان عن إنكار رجع بحصة العيب على المدعي عليه في دعواه أقام بينة أو حلفه ونكل استحق حصة العيب منه وإن حلف فلا شيء عليه (التكملة).

وكذلك إذا ظهر بدل الصلح النقد زيوفاً للمدعي أن يردّه ويطلب جيده حتى ولو كان نظره حين القبض.

مثلاً: إذا رُوي أن الدنانير التي أعطاه المدعي عليه بدلاً للصلح مزيفة فقال للمدعي: خذها واصرفها وإذا لم تستطع صرفها ردها إلي فأخذها المدعي ولم يستطع صرفها فله ردها للمدعي عليه مع كونه إذا قال البائع للمشتري بع المبيع فإذا لم يشتره منك أحد رده إلي بخيار العيب فأعرضه المشتري للبيع ولم يشتره أحد فأراد رده للبائع فللبائع أن لا يقبله. ووجه الفرق في الصورتين هو أن النقود التي قبضها الدائن في الصورة الأولى لم تكن عن حقه بل هي مثل حقه

وحيث لا تكون حقه ما لم يرض بها فلذلك يعد القابض متصرفاً في ملك البائع بأمره فلا يبطل حق القابض أما المقبوض في البيع فهو عين حق القابض إلا أنه معيب وقول البائع له بعه لم يكن أمراً بالتصرف في ملك البائع بل يكون المشتري قد تصرف في مال نفسه وأبطل حق رده (الخانية وتكملة رد المحتار).

خيار الرؤية: إذا لم ير المصالح بدل الصلح وقت العقد فيكون مخيراً عند رؤيته، أنظر المادة (٣٢٠). كذلك يرد المصالح عنه الذي لم ير الرؤية (تكملة رد المحتار).

خيار الشرط - إذا تصالح المتصالحان على أن يكون كلاهما أو أحدهما مخيراً كذا يوماً صح الصلح انظر المادة (٣٠٠) فلذلك إذا رد الصلح بسبب أحد هذه الخيارات الثلاثة وفسخ انفسخ الصلح (عبد الحليم).

الشفعة: إذا ادعى أحد الدار التي في يد آخر فأقر المدعى عليه أن الدار المذكورة ملك للمدعي وصاحبه على دار أخرى فتجري الشفعة في المصالح عنه فقط انظر المادة (١٠١٧).

وإذا لم يكن بدل الصلح مائتي درهم وكان قيمياً كفرس معلومة فللشفيع أن يعطي قيمة ذلك المال ويأخذ المشفوع (تكملة رد المحتار).

وقد جاء في رد المحتار (ويلزم الشفيع مثل بدل الآخر لو كان مثلياً أو قيمته لو كان قيمياً (رد المحتار)).

المسألة السادسة: إذا كان بدل الصلح محتاجاً للتسليم فيشترط أن يكون مقدور التسليم وأن لا يكون في تسليمه ضرر انظر المادة (١٩٨) وشرح المادة (١٥٤٧) (الهداية والكفاية). فلذا لا يصح الصلح على طير في الهواء وسمكة في البحر (التكملة) أما إذا لم يكن محتاجاً للتسليم فلا يشترط ذلك.

فلا يصح الصلح على جذعة في السقف وذراع من ثوب تضره القسمة لأنه لا يقدر على تسليمه بدون ضرر (التكملة).

المسألة السابعة: إذا كان بدل الصلح عيناً فيجب أن لا يؤجل انظر شرح المادة (٢٤٥) ولذلك إذا تصولح على فرس معين مؤجلة إلى شهر فلا يصح (البزازية وعبد الحليم).

المسألة الثامنة: ولو استحق كل المصالح عنه أو بعضه بعد أن ترك المدعى به في يد المدعى عليه فللمدعي أن يسترد هذا المقدار من بدل الصلح كلا في حالة ضبط المصالح عليه كلا وبعضاً في حالة ضبط المصالح عليه بعضاً لأن كلا منها عوض للآخر. مثلاً لو ادعى أحد الدار التي تحت يد آخر بأنها ملكه وصالح الآخر المدعي عن إقرار بعشرة دنانير وبعد الصلح ضبطت كل الدار بالاستحقاق فللمصالح المذكور أن يسترد العشرة دنانير أما إذا ضبط نصفها بالاستحقاق فله أن يسترد خمسة دنانير فقط (مجمع الأنهر وأبو السعود)^(١).

(١) أما لو استحققت عشرة دنانير أو نصفها من الذي أخضعها فإنه يرجع في الصورة الأولى بعشرة دنانير أو نصفها لأن =

لكن إذا كان الصلح على أن يأخذ المدعي المدعى به وأن يعطي للمدعى عليه شيئاً وضبط المدعى به بالاستحقاق من يد المدعي فليس للمدعي الرجوع على المدعى عليه بشيء ما. لأنه أخذه على أنه ملكه زعماً فيؤاخذ به ولا يرجع بالشيء الذي دفعه لرفع النزاع (رد المحتار).

وإذا لم يكن بدل الصلح نقوداً أو ديناً أو استحق بدل الصلح العين كله أو بعضه ولم يحز المستحق أو تلف بدل الصلح كله أو بعضه قبل التسليم يطلب المدعي من المدعى عليه ذلك المقدار من المصالح عنه كلاً في حالة ضبط كله وبعضاً في حالة ضبط بعضه (مجمع الأنهر)^(٢).

أما إذا كان بدل الصلح دراهم أو دنانير وكان من جنس المدعى به فاستحقاق ذلك البديل لا يوجب نقض الصلح بل أن للمدعي أن يأخذ مثله من المدعى عليه كما أنه إذا هلك هذا البديل قبل التسليم فلا يوجب ذلك نقض الصلح. لأن الدراهم والدنانير لا تتعين بالتعيين في العقود وفي فسوخ العقود لأن العقد ثابت في الذمة ولا يتصور استحقاق شيء ثابت في الذمة أو هلاكه إذ أن ذلك غير ممكن. فقول المجلة وما استحق من البديل محمول على ما إذا أمكن استحقاقه وهو ما يتعين بالتعيين أما ما لا يتعين فلا يمكن استحقاقه لأن الصلح يتعقد على جنسه وقدره لا على عينه. وكذلك إذا أجاز المستحق الصلح يبقى الصلح صحيحاً ويكون العوض للمدعي والمستحق أن يرجع على المدعى عليه ببديل العوض (تكملة رد المحتار).

فعليه لو تصولح على دار صلحاً عن إقرار بخمسين ديناراً وبعد أن سلمت الخمسون ديناراً للمدعي استحققت من يد المدعي فللمدعي أن يأخذ من المدعى عليه خمسين ديناراً ولا ينتقض الصلح (عبد الحلیم).

أما لو وقع الصلح عن كذا ريالاً بكذا دنانير وقبض المدعي الدنانير وافترق الطرفان ثم استحققت الدنانير فيبطل الصلح (الخانية).

هل يحق للمدعى عليه أن يرجع على المدعي بشيء من بدل الصلح فيما إذا ادعى أحد على آخر بنصف الدار التي تحت يده وتصلح معه على أن يؤدي له كذا ديناراً وبعد أن سلمه بدل الصلح استحق نصف الدار؟ ينظر:

إن المدعى إما أنه يدعي بنصف الدار الشائع أو بنصفها المعين فإذا ادعى بنصفها الشائع ففي ذلك ثلاثة أوجه:

(١) أن يكون المدعي قد قال: إن نصف الدار لي والنصف الآخر للمدعى عليه (٢) أو أن يقول: إن نصفها لغير المدعى عليه (٣) أو أن يقول: إنه لا يعرف لمن نصف الدار الآخر فلذلك إذا قال المدعي أن نصف الدار لي والنصف الآخر للمدعى عليه فله الرجوع بنصف بدل الصلح على المدعي. لأنه لو استحققت كل الدار رجع بكل البديل فإذا استحق النصف يرجع بنصف البديل وأما

هذا الصلح بمعنى المعاوضة ومقتضى المعاوضة أنه إذا استحق الثمن إن مثلياً رجع بمثله وإن قيمياً فبقيته ولا يفسد العقد فالصلح يجري على هذا (رد المحتار).

(٢) وللمدعي أن يرد الباقي ويرجع بكل المدعى به كما لو استحق بكل العوض.

إذا قال المدعي: نصف الدار لي والنصف الآخر لا أعرفه لمن أو اكتفى بقوله نصف الدار لي وسكت عن بيان الباقي واستحق نصف الدار الشائع فليس للمدعى عليه أن يرجع على المدعي بشيء من بدل الصلح لأنه ما أقر بالنصف الآخر للمدعى عليه فلا يرجع بشيء كما لو ادعى حقاً في دار وصالحه المدعى عليه ثم استحق شيء من الدار فإن المدعى عليه لا يرجع على المدعي بشيء. كذلك لو قال المدعي: أن نصف الدار لي والنصف الآخر لشخص آخر غير المدعى عليه فليس للمدعى عليه الرجوع على المدعي بشيء. لأن قوله النصف الآخر لفلان باطل. لأنه إقرار بما في يد الغير فلا يصح إقراره فيصير كأنه قال: النصف لي وسكت. أما إذا ادعى المدعي نصفاً معيناً من الدار وعقد الصلح مع المدعى عليه واستحق النصف الذي ادعاه المدعي فللمدعى عليه الرجوع على المدعي بجميع البدل. أما لو استحق النصف الآخر فليس له الرجوع بشيء وفي هذه الصورة لو استحق نصف الدار الشائع فللمدعي عليه الرجوع على المدعي بنصف البدل اعتباراً للبعوض بالكل (الخاتمة).

المسألة التاسعة: لو كان بدل الصلح عرصه وبعد أن أنشأ المدعي فيها أبنية ظهر مستحق لها وادعى بأن العرصه المذكورة ملكه وأقام بينة وأثبت دعواه أو أن كلف المدعي الذي قبض تلك العرصه بدل صلح بحلف اليمين فنكل عن الحلف فأخذ المستحق العرصه منه فللمدعي أن يضمن المدعى عليه قيمة بنائه لتحقق التقرير انظر المادة (٦٥٧).

مثلاً لو ادعى أحد على آخر داراً فافر المدعى عليه أن الدار للمدعى وتصلح على أن يعطيه كذا دراهم أو حانوتاً فيكون كأن المدعى باع تلك الدار للمدعي عليه والمدعي عليه باع ذلك الحانوت للمدعي وتجري في هذا أحكام البيع كخيار العيب وخيار الرؤية وخيار الشرط والشفعة والرجوع عن الاستحقاق وخيار الغرور وغيرها من أحكام البيع. لأن كلا المصالح عنه وبدل الصلح عوض للآخر فأبهما استحق يتحقق حق الرجوع به فإذا استحق كله ثبت حق الرجوع بالكل وإذا استحق بعضه ثبت حق الرجوع بالبعوض إذ إن حكم المعاوضة هو على هذا الوجه (الدرر).

قد ذكر بعض المسائل المتعلقة بالاستحقاق في شرح المادتين (٦١٦ و ٦٣٨). ودعوى المال المذكورة في هذه المادة تشمل الوديعة والعارية وحيث إن الصلح في ذلك يحتاج للتفصيل فيفصل كما يأتي:

إن صلح المستودع يكون على خمسة أوجه:

الوجه الأول: أن تكون الوديعة قائمة بعينها كأن تكون عشرين ريالاً فيقع الصلح على عشرة ريالات منها، فإذا كان المستودع في هذا الصلح منكراً للوديعة جاز الصلح قضاء. لأن الصلح بيني جوازه على زعم المدعي وفي زعمه أنه صار غاصباً بالجنود فيجوز الصلح معه ولا يجوز هذا الصلح ديانة لأن فيه فضلاً وأصبح رباً.

وإذا كان المستودع مقرأً أو كان منكراً فأقام المودع البينة فالصلح غير جائز. أما إذا لم يقم

المودع البينة فجائز لأنه قطع خصومة. أما إذا تصولح على عشرين ريالاً بعرض كالثوب مثلاً. فهذا الصلح جائز على الإطلاق.

الوجه الثاني: أن يحصل الصلح عن ودیعة عشرين ريالاً بثلاثة أو خمسة دنانیر فإذا وقع هذا الصلح عن إنكار وقبض بدل الصلح في مجلس الصلح صح سواء أكانت الريالات المودعة حاضرة في مجلس الصلح أم لم تكن حاضرة. وإذا كان الصلح عن إقرار ينظر. فإذا كانت الريالات المودعة حاضرة في مجلس الصلح، وجدد المستودع بعد الصلح قبضه فيه في تلك الودیعة وقبض المستودع أيضاً الدنانیر في المجلس المذكور صح الصلح أما إذا لم يجدد القبض أو كانت الودیعة غير حاضرة مجلس الصلح فالصلح باطل.

الوجه الثالث: أن يقع الصلح على مال بین المستودع والمودع بعد أن يدعي المستودع بأنه رد الودیعة أو أن يدعي هلاكها فيجوز الصلح.

الوجه الرابع: إذا ادعى المودع الإيداع والإتلاف وادعى المستودع الرد أو الهلاك أو ادعى المستودع أولاً الرد أو الهلاك وادعى المودع الإتلاف وتصالحا بعد ذلك فالصلح غير صحيح عند الأمام الأعظم والامام أبي يوسف. لأن البراءة تثبت بقول المودع. رددت الودیعة ولا يبطل هذا الثبوت ادعاء المالك الإتلاف إلا أن هذا الصلح جائز عند الإمام محمد وعند أبي يوسف في قوله الثاني. وجاز صلح الأجير الخاص والمودع بعد دعوى الهلاك أو الرد. أما إذا حصل الصلح بعد أن ادعى المستودع التلف بلا تعد أو ادعى الرد وبعد حلفه اليمين حسب المادة (١٧٧٤) فالصلح باطل بالاتفاق. وفي الخاتمة لو رهن متاعاً بمائة درهم وكانت قيمة الرهن مائتي درهم ثم قال المرتهن هلك الرهن وقال الراهن لم يهلك فتصالحا على أن يرد المرتهن عليه خمسين درهماً وبراءة عن الباقي كان باطلاً في قول أبي يوسف. لأن هذا صلح عن الزيادة على الدين والزيادة عليه أمانة فيكون بمنزلة المودع إذا ادعى هلاك الودیعة وأنكر صاحبها فتصالحا على شيء كان باطلاً وكذا الجواب إذا ادعى المرتهن رد الرهن على الراهن وأنكر الراهن ولو أن الراهن ادعى عليه الاستهلاك فلم يقر المرتهن ولم ينكر وتصالحا على شيء جاز الصلح.

الوجه الخامس: إذا ادعى المستودع الرد أو الهلاك وسكت المودع ولم يقل شيئاً وصالح بعد ذلك فالصلح غير صحيح عند أبي يوسف وصحيح عند الإمام محمد (البزازية)^(١)

مستثنى: يستثنى عن حكم بأن الصلح عن إقرار هو في حكم البيع المسألة الآتية وهي: إذا ادعى المدعي ديناً ألف درهم، وبعد أن أقر المدعى عليه صالح المدعي على فرس ثم تصادق المدعي والمدعى عليه على عدم وجود الدين بطل الصلح ولزم المدعي إعادة الفرس للمدعى عليه كما لزم أن يعيد الدائن الدين الذي قبضه إذا تصادق الدائن والمدين على عدم وجود

(١) ولو أنكر المالك أن يكون المودع قال هذه المقالة قبل الصلح صح الصلح وإذا قال المودع قلته لم يصح عند الإمام وعند الثاني فالقول للمالك وإن برهن على مقالته يقبل ويبطل الصلح (البزازية).

الدين بعد أن استوفى الدائن الدين من المدين والحال لو اشترى الدائن من المدين مالاً مقابل دينه وتصادق البائع والمشتري بعد الشراء على عدم وجود الدين فلا يبطل الشراء (البحر في أول الصلح).

المادة (١٥٤٩): (إن وقع الصلح عن الإقرار على المنفعة في دعوى المال فهو في حكم الإجارة. مثلاً لو صالح أحد آخر عن دعوى حديقة على أن يسكن مدة كذا في داره يكون قد استأجر تلك الدار في مقابلة الحديقة تلك المدة).

يكون الصلح في ثلاث صور في حكم الإجارة:

أولاً: إن وقع الصلح عن الإقرار على المنفعة في دعوى المال.

ثانياً: الصلح بمال عن دعوى المنفعة.

ثالثاً: الصلح عن إقرار عن دعوى المنفعة على منفعة من جنس آخر، فالصلح إذا وقع في هذه الصور الثلاث فهو في حكم الإجارة وتحري في ذلك أحكام الإجارة. لأنه من الواجب حمل الصلح إلى أقرب العقود إليه حيث حسب المادة (٣) العبرة للمعاني فلذلك اقتضى حمل ذلك الصلح على الإجارة (العيني وتكملة رد المحتار ومجمع الأنهر).

فلذلك كل منفعة تكون معقودة عليها في الإجارة تصح أن تكون بدل صلح كما أن كل منفعة لا يجوز أن تكون معقودة عليها في الإجارة لا يصح اتخاذها بدل صلح في عقد الصلح (الكفاية بتغيير ما)

ويتفرع عن هذه المادة المسائل الآتية:

المسألة الأولى: يشترط أن تكون المنفعة معلومة بوجه مانع للنزاع انظر المادة (٤٥١) فيشترط فيها التوقيت فيما يحتاج إليه كخدمة الأجير وسكنى الدار بخلاف صبغ الثوب وركوب الدابة وحمل الطعام والشرط فيه بيان تلك المنفعة (البحر).

مثلاً لو ادعى أحد على آخر بشيء وبعد أن أقر المدعى عليه تصالح مع المدعى على أن يسكن في داره يجب بيان مدة السكنى وتوقيتها كسنة مثلاً.

المسألة الثانية: إذا تصولح عن دعوى دار عن إقرار على السكنى في غرفة منها أبداً أو إلى وقت وفاته لا يصح، لأنه يجب التوقيت (تكملة رد المحتار).

المسألة الثالثة: يبطل الصلح بالضرورة بهلاك محل المنفعة قبل استيفاء المنفعة انظر المادة (٤٧٨) سواء كان تلف محل المنفعة بنفسه أو بإتلاف شخص آخر له فلذلك إذا حصل هلاك المذكور قبل استيفاء المنفعة فللمدعى أن يرجع إلى دعواه. وإذا حصل الهلاك بعد استيفاء بعض المنفعة وقبل استيفاء بعضها الآخر فتبطل الدعوى بمقدار المنفعة المستوفاة.

مثلاً إذا حصل إصلح على ركب الدابة أو سكنى الدار مدة كذا. فإذا تلفت الدابة أو

احترقت الدار فالحكم على النوال المشروح (التكملة).

المسألة الرابعة: إذا توفي المدعي أو المدعى عليه قبل استيفاء المنفعة يفسخ الصلح عند الإمام محمد. لأن هذا الصلح في منزلة الإجارة فكما تنفسخ الإجارة بموت المؤجر أو المستأجر قبل استيفاء المنفعة يفسخ هذا الصلح أيضاً. انظر شرح المادة (٤٤٣) وللمصالح عنه أن يدعي بمقدارها (الدرر والشرنبلالي) وقول محمد هو القياس. لأنه إجارة وهي تبطل بواحد من هذه الأشياء (مجمع الأنهر والزيلعي).

أما عند الإمام أبي يوسف فلا يبطل الصلح ب وفاة المدعى عليه ويستوفى المدعي المنفعة، أما إذا توفي المدعي، فإذا كان الصلح على سكنى دار من المنافع التي لا تختلف باختلاف المستعملين فلا يبطل ويقوم الوارث مقام مورثه ويستوفى المنفعة وإذا كان الصلح وقع على منفعة تختلف باختلاف المستعملين كركوب الدابة ولبس الثوب يبطل الصلح (الكفاية ومجمع الأنهر).

المسألة الخامسة: إذا حصل الصلح عن الدعوى على نقل الحمل الفلاني أو على ركب الدابة فيجب بيان نقل الحمل من أين وإلى أين وبيان الشخص الذي سيركب الدابة ومحل ذهابه. انظر المادة (٤٥٣).

المسألة السادسة: إذا حصل الصلح عن الدعوى على صبغ ثوب فيجب إراءة الثوب للصباغ أو بيان غلظته ورقته وبيان لونه. انظر المادة (٤٥٥) (عبد الحليم والشرنبلالي).

المسألة السابعة: إذا حصل عن دعوى منفعة على منفعة من مثلها فهو غير جائز عند بعض الفقهاء انظر المادة (٤٦٣) وشرحها ويجوز هذا الصلح عند البعض الآخر. (تكملة رد المحتار وعبد الحليم والدرالمنتقى).

المسألة الثامنة: لو صالح أحد آخر عن دعوى حديقة أو عن دعوى ألف درهم على أن يسكن مدة كذا في دار المدعى عليه صح الصلح ويكون قد استأجر تلك الدار في مقابلة الحديقة أو الألف درهم تلك المدة.

وفهم من هذا المثال بأن اعتبار هذا الصلح إجارة هو في حال وقوعه على خلاف المدعى به، أما لو وقع الصلح عن دعوى دار على السكنى مدة شهر في تلك الدار يكون ذلك الصلح واقعاً على استيفاء بعض الحق ويصح إيجاره للمدعى عليه (أبو السعود عن البحر).

كذلك لو ادعى أحد بدار وتصلح المدعي والمدعى عليه على أن يسكن المدعي قاعة من تلك الدار مدة سنة صح الصلح (التكملة).

المسألة التاسعة: إذا ادعى المدعي داراً وتصلح معه المدعى عليه على أن يرد له الدار المدعى بها بعد أن يسكنها مدة سنة صح الصلح كما أنه يصح الصلح أيضاً على أن يسكن المدعي في الدار مدة سنة ويعيدها بعد ذلك للمدعى عليه (البزاية).

المسألة العاشرة : لو ادعى أحد فرساً وتصلح عن دعواه على أن يركب تلك الفرس مدة شهر صح الصلح . أما لو تصلح على أن يستغل الفرس مدة شهر فلا يصح . وكذا في النخل وعلى غلة الدار وثمره النخل لا يجوز .

المسألة الحادية عشرة : لو ادعى أحد على وارث المتوفي بأن المتوفي قد أوصى له بسكنى داره الفلانية مدة سنة وتصلح الوارث عن إقرار على حانوت أو على زراعة أرض مدة سنة فيكون المدعي قد استأجر الدار المذكورة مقابل الحانوت أو مقابل زراعة الأرض وتجرى فيهما أحكام الإجارة^(١) .

المادة (١٥٥٠) - (الصلح عن الإنكار أو السكوت هو في حق المدعي معاوضة وفي حق المدعي عليه خلاص من اليمين وقطع للمنازعة، فتجري الشفعة في العقار المصالح عليه ولا تجري في العقار المصالح عنه . ولو استحق كل المصالح عنه أو بعضه يرد المدعي للمدعى عليه هذا المقدار من بدل الصلح كلا أو بعضاً ويباشر المخاصمة بالمستحق ويستحق بدل الصلح كلا أو بعضاً ويرجع المدعي بذلك المقدار إلى دعواه).

الصلح عن الإنكار أو السكوت هو في حق المدعي معاوضة وبعبارة أخرى أن المال الذي اخذه المدعي هو عين حقه أو بدله ولذلك فبدل الصلح حلال له (الزيلي).

لأن المدعي محق بزعمه في دعواه فالشيء الذي يأخذه عوض عن ماله . أما إذا كان المدعي كاذباً في دعواه فلا يجل له بدل الصلح ديانة . أنظر المادة (٩٧) (عبد الحليم ومجمع الأنهر)^(٢)

وفي حق المدعى عليه ليس بمعاوضة بل خلاص من اليمين وقطع للمنازعة . لان في زعم المدعى عليه المنكر أن المدعي غير محق ومبطل في دعواه وأن اعطاه العوض له هو للخلاص من اليمين حيث لو لم يعط العوض لبقى النزاع ولزمه اليمين . أن هذه العلة ظاهرة في الإنكار، أما السكوت فيما أنه يحمل على الأقرار وعلى الإنكار معاً إلا أنه حسب المادة الثامنة من المجلة (الأصل فراغ الذمة) فترجح جهة الإنكار (الشرنبلالي) فلذلك لا يتوجب بالشك على المدعى عليه شيء ولا يثبت بأن السالم الذي في يده عوض للسالم الذي أعطاه للمدعي (الزيلي والتكملة) إلا أنه يرى المدعى عليه قضاءً بذلك من الحق الذي عليه ولا يبرأ ديانة ما لم يرثه المدعي (البحر) . ويرى أن الصلح الذي هو شيء واحد قد اختلف حكمه بالنسبة للشخصين ونظير ذلك في النكاح وموجب ذلك الحل في حق المتناكحين الحرمة في أصولهما (ابو السعود ومجمع الأنهر) .

(١) الصلح عن دعوى المال مطلقاً والمنفعة جائر كصلح المستأجر مع المؤجر عند إنكاره الإجارة أو مقدار المدة المدعى بها أو الأجرة (مجمع الأنهر) .

(٢) فبطل الصلح على دراهم بعد دعوى دراهم إذا نفرقا قبل القبض (التكملة) .

سؤال: أن خصومة المدعي بغير حجة غدر وما يأخذه المدعي من المدعى عليه من البدل لكف اليد عن تلك الخصومة وأخذ المال للكف عن الغدر فلذلك يكون هذا الأخذ رشوة وأعطاء المدعى عليه المال بذلك المقصد ارشاء وقد ورد الحديث الشريف «لعن الله الراشي والمرتشي» ولذلك فهو حرام.

الجواب: أن أعطاء المدعى عليه المال هو لدفع الغدر عن نفسه وهو جائز أما ما أخذه المدعي من المال فلا يأخذه من جهة المدعى عليه بل يأخذه اعتياضاً عن حقه فلا يكون ارتشاء في حق المدعي (الكفاية بتغيير ما).

وتتفرع المسائل الآتية عن كون الصلح المذكور معاوضة في حق المدعي.

المسألة الأولى: تجري الشفعة في العقار المصالح عليه. لأن المدعي يأخذ عوض حقه حسب زعمه فيؤاخذ بزعمه ولا يمنع انكار الآخر المعاوضة جريان شفعة وفي هذا كأن المدعي يقول، اشترت هذا المال من المدعى عليه والمدعى عليه ينكر ذلك (الكفاية ومجمع الأنهر) أنظر شرح المادة (٩٥٠) فلذلك لو قال أحد عن الدار التي تحت يده: انني اخذتها من زيد وانكر زيد ذلك فللشفيع أن يأخذ تلك الدار بالشفعة لأن زعمه حجة عليه (الزيلعي)

إلا أنه لا تجب الشفعة في العقار المصالح عنه. مثلاً لو ادعى المدعي بعرضه على المدعى عليه وحصل الصلح عن انكار على دار فتجري الشفعة في الدار ولا تجري في العرضه كذلك لو ادعى أحد على آخر في العقار الذي تحت يده وبعد أن أنكر المدعى عليه دعوى المدعي أو بعد أن سكت تصالح مع المدعي على مبلغ معين فلا تجري الشفعة في العقار المذكور. لأن ذلك الشخص بعقده الصلح قد استبقى العقار الذي كان مملوكاً له في ملكه وأن المبلغ الذي دفعه للمدعي بدل صلح لم يكن عوضاً للعقار بل أن ما دفعه من المال كان لافتداء اليمين وقطع الخصومة أي أن المصالح يزعم هذا الزعم. وأن يكن أن المدعي يزعم بأنه اشترى ذلك العقار من المدعى عليه إلا أنه يؤاخذ الإنسان بزعمه وزعم المدعي هذا لا يؤاخذ به المدعى عليه ولكن بما أن الشفيع يقوم مقام المدعي وله حق إقامة البينة على دعوى المدعي فلذلك إذا أثبت مدعاه فله اخذ العقار بالشفعة. لأنه باقامة البينة قد تبين بأن الصلح الواقع كان بمعنى البيع.

كذلك إذا لم يكن لدى الشفيع بينة واستحلف المدعى عليه على أن العقار لم يكن عقار المدعي ونكل عن اليمين فللشفيع اخذ العقار المصالح عنه بالشفعة (الشرنبلالي بمجمع الأنهر والكفاية والدرر والزيلعي) أنظر شرح المادة (١٠٢١).

المسألة الثانية: وإذا استحق كل المصالح عنه أو بعضه فإرد المدعي للمدعى عليه ذلك المقدار من بدل الصلح أي كله في الصورة الأولى وبعضه في الصورة الثانية لأن المدعى عليه قد أعطى بدل الصلح للمدعي لأجل دفع خصومة المدعي ولإبقاء المدعى به بلا خصومة في يده وقد ظهر باستحقاقه أن ليس من خصومة بين المدعي والمدعى عليه وبذلك لم يحصل مقصود المدعى عليه

وظهر أن بدل الصلح قد أخذ بغير حق فلذلك لزم رده أنظر، المادة (٩٧) (مجمع الأنهر والدرر).
مثلاً: لو ادعى أحد بأن الدار التي تحت يد آخر داره وبعد أن أنكر المدعى عليه أو سكت
 تصالح مع المدعى على عشرة دنانير وسلم بدل الصلح له وبعد أن بقيت الدنانير في يده والدار في
 يد الآخر استحق جميع الدار فيرد العشرة دنانير بدل الصلح. أما إذا استحق نصفها فيرد خمسة
 دنانير نصف بدل الصلح.

وللمدعي أن شاء مخاصمة المستحق أي يدعي عليه بالمصالح عنه. لأنه إذا أخذ المستحق
 الدار من المدعى عليه يقوم المدعي مقام المدعى عليه ويكون له حق المخاصمة (ابو السعود). إلا
 أنه في المسألة الآتية الذكر لا يجبر المدعى برد بعض بدل الصلح في حالة استحقاق بعض المصالح
 عنه وهي:

لو ادعى أحد حقاً في دار بدون أن يعين مقداره كنصف الدار أو ربعها وتصلح مع المدعى
 عليه على بدل معين ثم استحق بعض تلك الدار فليس للمدعى عليه استرداد بعض بدل الصلح.
 لأن دعواه يجوز أن تكون فيما بقي وأن قل فما دام في يده شيء لا يرجع عليه بخلاف ما إذا استحق
 كلها لأنه يتقن انه اخذ عوض ما لا يملك فيرد (الزيلعي في باب الاستحقاق) وإذا لم يكن بدل
 الصلح نقداً أو ديناً بين كان عيناً واستحق كل المصالح عنه أو بعضه ولم يجز المستحق الصلح أو
 تلف كل بدل الصلح أو بعضه قبل التسليم في يد المدعى عليه كما هو مذكور في المادة (١٥٦٠)
 يرجع المدعي على المدعى عليه بهذا المقدار من بدل الصلح إلى دعواه أي كله إذا استحق كله أو
 بعضه إذا استحق بعضه. لأن المدعي قد ترك دعواه ليبقى بدل الصلح له فإذا لم يبق بدل الصلح
 سالماً له فله الرجوع إلى دعواه المبدلة. ما لم تكن الدعوى من نوع الدعوى التي لا ينقض الصلح
 فيها كالقصاص ففي تلك الحالة يرجع بقيمة المصالح عليه (تكملة رد المحتار).

أما إذا اجاز المستحق الصلح وسلم العين المصالح عليها للمدعي صح الصلح وللمستحق
 أن يرجع على المدعى عليه بقيمة المصالح عليه إن كان من القيميات (الكفاية).

أما إذا وقع الصلح بلفظ البيع كأن يقول المدعي: قد اشترت هذا المال مقابل هذه العين
 وقال الآخر، بعثك وعقد الصلح بينهما على هذا الوجه ثم استحق بدل الصلح فللمدعي الرجوع
 على المدعى عليه بالمدعى به وليس له الرجوع بالدعوى (ابو السعود والدر المنتقى). لأن اقدام
 المدعى عليه على المبايعة اقرار منه بأن المدعى به ملك للمدعي فلا يعتبر انكاره بعد ذلك بخلاف
 الصلح لأنه لم يوجد منه ما يدل على أنه اقرار بالملك له إذ الصلح قد يقع الدفع الخصومة
 (الزيلعي).

وكذلك إذا كان بدل الصلح لا يتعين بالتعيين كالذهب والفضة واستحق أو هلك قبل
 التسليم أو ظهر زيواً فلا يطل الصلح سواء وقع الصلح المذكور قبل الاقرار أو بعد الاقرار ولو
 كان البذل المذكور مشاراً إليه حين العقد ويقتضي اعطاء مثله لأنه بالاستحقاق يطل الاستيفاء

ويصبح كأنه لم يحصل الاستيفاء (الدرا المتقى والكفاية) والحكم في البيع على هذا المنوال انظر المادة (٣٤٣) (بخلاف ما إذا كان الصلح من غير الجنس واستحقت بعد الافتراق فإن الصلح يبطل وإذا كان قبله رجع بمثلها ولا يبطل الصلح كالفلوس) (البحر بتغير ما ورد المحتار)

مثلاً لو حصل عن دعوى عشرين ديناراً بعشرة دنانير واستحق بدل الصلح بعد التسليم فيجب أعطاه عشرة دنانير أخرى.

ويتفرع عن كون الصلح المذكور خلاصاً من اليمين في حق المدعى عليه المسائل الآتية:

المسألة الأولى: لو ادعى المدعي بالف درهم وانكر المدعى عليه وتصلح الطرفان على شيء ما فلا تقبل بعد ذلك بينة من المدعى عليه على اداء الدين أو على حصول الإبراء. لأنه بسبب الصلح قد بريء المدعى عليه من الدعوى ولا يمكن عودة الساقط ولكن لو صالح الأب أو الوصي عن مال اليتيم أو عن بعضه عن انكار ثم وجد بينة فلإنها تقبل ولو بلغ الصبي فانها تقبل أيضاً ولكن لو طلب يمين المدعى عليه فلا يحلف (الأشباه).

لو ادعى المدعي الف درهم وادعى المدعى عليه القضاء أو الأبراء وانكر المدعي ذلك ثم حصل الصلح بينهما فإذا اقام المدعى عليه شهوداً على القضاء أو على الإبراء فيقبل منه ويجب على المدعي رد بدل الصلح. لأن هذا الصلح فداء لليمين ففي الصورة الأولى يتوجب اليمين على المدعى عليه فيصح فداؤه وصلحه أما في الصورة الثانية فيتوجب اليمين على المدعي فلذلك لا بتصور الفداء من المدعى عليه (البرزارية).

المسألة الثانية: إذا ادعى المدعي وانكر المدعى عليه وحلف اليمين ثم حصل الصلح بعد ذلك بين المدعي والمدعى عليه فالصلح غير صحيح عند بعض الفقهاء. لأن اليمين بدل للمدعى به فيحلف المدعى عليه اليمين يكون قد استوفى بدله والصلح بعد ذلك يكون غير صحيح وأن قال بعض الفقهاء بصحة الصلح المذكور (تعليقات ابن عابدين على البحر وتكملة رد المحتار)، كذلك لو ادعى المودع على المستودع بأنه استهلك وديعته ودفع المستودع الدعوى بقوله، رددت الوديعة أو هلكت بلا تعد ولا تقصير وانكر المدعي هذا الدفع وبعد ان حلف المستودع بالطلب اليمين على رد الوديعة أو على تلفها بلا تعد ولا تقصير أي على عدم وجوب الرد والضمان عليه تصلح المدعي والمدعى عليه فالصلح غير صحيح (رد المحتار بزيادة).

المسألة الثالثة: لو ادعى شخصان على أن الحديقة التي في يد شخص آخر هي ملكهما المشترك وتصلح أحدهما عن انكار فيكون بدل الصلح للمصالح فقط وليس لشريكه أخذ حصة منه لأن الصلح عن أنكار وأن كان في حق المدعي معاوضة فهو في حق المدعى عليه خلاص من اليمين ولم يكن معاوضة من كل الوجوه إلا أن الشركة لا تثبت بالشبهة (رد المحتار وتكملته).

المسألة الرابعة: لا تجزي الشفعة في عقار مصالح عنه كما بين أنفاً.

المادة (١٥٥١) - (لو ادعى أحد مالاً معيناً كحديقة مثلاً وصالح على

مقدار منها وإبرأه المدعى عليه عن دعوى باقيةا يكون قد اخذ مقداراً من حقه وترك دعوى باقيةا أي اسقط حقه في باقيةا).

لو ادعى احد مالا معيناً كحديقة مثلاً وصالح على مقدار منها بأن كانت الحديقة ثلاثمائة ذراع فصالح على مائة ذراع منها فالصلح في ذلك صحيح في صورتين:

الصورة الأولى - أن يصالح على هذا الوجه ويبرئ المدعى عليه من دعوى باقيةا بقوله للمدعى عليه: أنك بريء من دعوى باقيةا، أو بريء من باقيةا أو ليس لي حق في باقيةا فالصلح على هذا الوجه صحيح ويكون قد أخذ مقداراً من حقه وترك دعوى باقيةا أي اسقط حقه في باقيةا (الدرر وتكملة رد المحتار)^(١)

كذلك لو ادعى احد مالا معيناً كحديقة مثلاً وتصلح على مقدار معين من حديقة أخرى صح الصلح ولا يشترط في صحة هذا الصلح الإبراء من باقيةا (الدرر وعبد الحليم والتكملة). لأن هذا الصلح معاوضة باعتبار جانب المدعي فكأنه باع ما ادعى بما اخذ، وتعبير وإبرأ المدعى عليه عن دعوى باقيةا احتراز عن إبراء عينه، لأن الإبراء عن دعوى العين سواء كانت مغصوبة أو أمانة وسواء كان الإبراء المذكور في ضمن الصلح أو كان أصالة فصحيح (عبد الحليم).

أما الإبراء عن نفس العين فتفصيله سيأتي في شرح المادة (١٥٣٦)

الصورة الثانية - إذا ضم المدعي علاوة على المقدار المعين من المدعى به بدلاً آخر من العروض أو النقود كان هذا الصلح صحيحاً أيضاً.

مثلاً لو حصل الصلح على مقدار من الحديقة وعلى خمسمائة درهم كان الصلح صحيحاً ويكون قد أخذ بعض حقه عيناً وأخذ مقابل بعضه عوضاً وفي هذه الصورة لا يشترط في صحة الصلح إبرأؤه من دعوى الباقي.

اختلاف الفقهاء: قد بين بعض الفقهاء أن الصلح عن العين المدعى بها لا يصح إلا في صورتين المار ذكرهما وأن الصلح لا يصح بدون أن يبرأ من الدعوى أو بدون علاوة شيء آخر على البدل.

مثلاً لو ادعى أحد على آخر داراً وحصل الصلح على قسم معين منها فلا يصح الصلح وللمدعى الإدعاء بعد ذلك بباقي الدار. لأن الصلح إذا وقع على بعض المدعى به يكون استوفى بعضه وأسقط البعض الآخر والحال أن الإسقاط يكون للدين ولا يجوز إسقاط العين كما أن بعض

(١) ولو قال إبرأتك من دعوي في النصف الآخر ثم أقام بينة كان له أن يأخذ الدار كلها وفرقوا بين قوله برئت وبين قوله إبرأتك قال ألا ترى أن فرساً في يد رجل لو قال لرجل برئت منه كان بريئاً منه ولو قال إبرأتك منه كان له أن يدعيه وربما إبرأه عن ضمانه (تكملة رد المحتار).

المدعى به لا يكون عوضاً عن كله حيث يكون ذلك بمثابة أن الشيء يكون عوضاً عن نفسه لأن البعض داخل ضمن الكل (مجمع الأنهر) ويقال لهذا القول قول غير ظاهر الرؤية.

وعند بعض الفقهاء أن الصلح صحيح بالإبراء عن باقي الدعوى ولو لم يبرأ عن باقي الدعوى أو لم يضم شيء على بدل الصلح. لأن الإبراء عن بعض العين المدعى بها إبراء في الحقيقة عن دعوى البعض فالصلح صحيح ولا تسمع الدعوى بعد ذلك الصلح (تكملة رد المحتار والشرنبلالي وعبد الحليم).

فعليه لو ادعى شاة وصالح على صوفها يجزه للحال جاز عند أبي يوسف وعلى هذا ينبغي أن يجوز الصلح على بعض الدار عنده أيضاً (جامع الفصولين).

إن ظاهر عبارة المجلة تحتل أكثر على الرواية الغير ظاهرة إلا أنه لا يوجد عبارة تدل على ذلك بصورة قطعية فلذلك يمكن أن يقال بأن المجلة قد اكتفت ببيان المسألة الاتفاقية.

ملحق

في حق صلح بعض الورثة مع البعض الآخر في أموال التركة

المسألة الأولى: التخارج هو أخذ بعض الورثة مالاً معلوماً من الورثة الآخرين مقابل حصصهم الإرثية، والخروج من التركة نوع من أنواع الصلح (رد المحتار).

المسألة الثانية: إذا أخرج بعض الورثة وارثاً منهم من التركة بإعطائه مقداراً من المال فإذا كانت التركة عروضاً وعقاراً كان التخارج صحيحاً ولا فرق في أن يكون بدل الصلح أقل أو أكثر من الحصة الإرثية. مثلاً لو كانت التركة المشتركة بين أربعة من الورثة مائة شاة وخمسين بقرة وعشرين فرساً وثلاثين بساتاً وأربعين خواناً وخمسة حوانيت وأعطى الورثة الثلاثة للوارث الرابع عشرة دنانير فأخرجوه من التركة برضائه كان صحيحاً وأصبح باقي التركة مشتركاً بين الورثة الثلاثة.

أما إذا كانت التركة عبارة عن نقود فينظر: فإذا كان بدل الصلح من جنس آخر كان الصلح صحيحاً سواء كان قليلاً أو كثيراً إلا أنه يشترط التقابض في المجلس، مثلاً لو كانت التركة دنانير ذهباً وأعطى صلحاً للوارث فضة وأخرجوه من التركة كان صحيحاً كذلك إذا كانت التركة ذهباً وفضة وكان بدل الصلح من كليهما أي مقداراً منه ذهباً ومقداراً منه فضة يصح الصلح سواء كان بدل الصلح قليلاً أو كثيراً^(١).

(١) صرفاً للجنس إلى خلافه كما في البيع ولكن يعتبر التقابض محرراً عن الربا لأنه صرف ولا يعتبر التساوي (مجمع الأنهر).

أما إذا كان في التركة نقود أي ذهب وفضة وكان فيها غير النقد عروض وعقار فينظر، فإذا كان بدل الصلح عروضاً أو عقاراً فالصلح صحيح سواء كانت قيمة البدل المذكور معادلة لحصته أو كانت أزيد أو أنقص منها لعدم الربا. وأما إذا كان بدل الصلح نقوداً وكان زيادة عن حصة الوارث المذكور الذي أخرج من التركة من جنس ذلك النقد فالصلح المذكور صحيح أيضاً ليكون نصيبه بمثله والزيادة بمقابلة حقه من بقية التركة تحرزاً عن الربا وذلك لا يجوز بطريق الإبراء، لأن التركة أعيان والبراءة من الأعيان لا تجوز لكن لا بد من التقابض في المجلس فيما يقابل النقدين لأنه صرف في هذا القدر (مجمع الأنهر).

أما إذا كانت حصة الوارث الذي أخرج من التركة من أحد أجناس النقود مساوية لبديل الصلح من عين جنس ذلك النقد أو أكثر منه فالصلح باطل، لأن حصة ذلك الوارث من غير ذلك النقد من الأعيان تبقى خالية عن العوض^(١).

المسألة الثالثة: إذا كانت التركة عبارة عن ديون وتصلح بعض الورثة مع أحدهم على إعطائه كذا درهماً وأن يخرج من التركة وخصص حصته في الدين لهم كان الصلح باطلاً. لأن في ذلك تمليك حصة المصالح في الدين لغير المدين وهم الورثة والبطلان يسري على الكل حيث كان صفقة واحدة سواء بين حصة الدين أو لم يبين عند الإمام وينبغي أن يجوز عندهما في غير الدين إذا بين حصته (مجمع الأنهر).

مثلاً لو تصالحت الزوجة بطريق التخارج عن حصتها الثمن من تركة زوجها الذي له ديون في ذمم الناس وعن مطلوبها من زوجها المتوفي من مؤخر صداقها على كذا درهماً كان الصلح باطلاً سواء شرط بأن تكون حصتها في الدين عائدة للورثة أو لم يصرح (الخانية).

المسألة الرابعة: إذا حصل بطريق التخارج على الوجه المذكور أعلاه فيقسم باقي التركة، إذا كان بدل الصلح مالاً موروثاً، على باقي الورثة حسب حصصهم الإرثية قبل التخارج، مثلاً لو توفيت امرأة وكان الوارث لها الزوج وبنت وأخت لأب وأخذ الزوج مالاً معلوماً من التركة وخرج من التركة بطريق التخارج فسهما باقي التركة يكون سهماً للبنت وسهماً للأخت.

أما إذا كان بدل الصلح مالا مشتركاً بغير سبب الإرث فتقسم التركة الباقية على نسبة اشتراكهم في يد الصلح، مثلاً لو كان للمتوفي ولدان وبنت فأعطى ولد منها والبنت فرساً مشتركاً بينهما مناصفة لأخيها وأخرجاه من التركة فيقسم باقي التركة بين الولد والبنت مناصفة ولا يعطى للولد ثلثا التركة وللبنت ثلثها (الكفاية وتكملة رد المحتار).

والموصى له في المسائل الأنفة كالوارث.

المسألة الخامسة: إذا ظهر بعد عقد الصلح بطريق التخارج أموال من الأعيان أو ديون في

(١) إنما يبطل على أقل من نصيبه في مال الربا حالة التصديق أما في التناكر كان أنكروا وراثته فيجوز وجه ذلك إن في حالة التكاذب ما يأخذه لا يكون بدلاً في حق الأخذ ولا في حق الدافع (تكملة رد المحتار).

ذمم الناس وكان ذلك غير معلوم وقت الصلح فلا تدخل هذه الأعيان والذمم في الصلح عند بعض الفقهاء والأشهر هو هذا وهو المعتمد والأصح ويدخل ذلك في الصلح عند البعض الآخر (مجمع الأنهر والخانية والبرازية)^(١).

المسألة السادسة: إذا كانت التركة مدينة فالصلح بطريق التخارج غير صحيح. لأن الدين ولو كان قليلاً يمنع جواز التصرف في التركة.

من يرغب إيضاحات أخرى في التخارج فعليه أن يراجع مؤلفنا تسهيل الفرائض.

الفصل الثاني

في بيان الصلح عن الدين وعن الحقوق الأخرى

الدين يكون أما بدل مبيع أو بدل مقرض أو بدل إجارة أو بدل مغضوب أو بدل متلف انظر مادة (١٥٨).

المادة (١٥٥٢) - (إذا صالح أحد عن دينه الذي هو في ذمة الآخر على مقدار منه يكون قد استوفى بعض دينه وأسقط الباقي أي أبرأ ذمة المدين من الباقي).

قاعدة: إذا كان المصالح عليه أزيد وأحسن من حق المصالح قدراً ووصفاً أو قدراً فقط أو وصفاً فقط وكان الإحسان من الدائن فقط فيكون الصلح الواقع إسقاطاً لبعض الحق واستيفاء لبعضه.

الصلح المتضمن الإسقاط:

- ١ - الصلح عن بعض الدين على الوجه المذكور في هذه المادة.
 - ٢ - الصلح عن التأجيل والإمهال حسب ما سيذكر في المادة الآتية.
 - ٣ - الصلح عن المسكوكات الخالصة بالمسكوكات المغشوشة انظر المادة (١٤٥٤).
- إذا كان المصالح عليه أزيد وأحسن من حق المدعى من جهتين فيكون هذا الصلح معاوضة (تكملة رد المحتار ومجمع الأنهر) فلذلك إذا صالح أحد عن إقرار أو إنكار أو عن سكوت عن دينه الذي هو من جنس في ذمة الآخر كبذل المغضوب وبذل المتلف وثمان المبيع وبذل الإجارة وبذل

(١) ولو صالح أحد الورثة عن تركة مورثه ثم ظهر في التركة دين وكان الصلح وقع عن الأعيان فقط دون الديون فلا تفسد وإن وقع على جميع التركة كما لو كان الدين ظاهراً أو وقت الصلح (التكملة).

المقرض على مقدار معين من ذلك الجنس يكون قد استوفى بعض دينه وأسقط الباقي أي أبرأ ذمة المدين من الباقي، لأنه من الواجب تصحيح تصرف العاقل بقدر الإمكان وحيث أنه يمكن حل هذا التصرف على ذلك فيحمل عليه ولا يعتبر معاوضة لأنه لا يجوز مبادلة الأموال الربوية الأكثر بالأقل فكذلك الصلح الذي يجري على هذا الوجه لا يشترط قبض بدل الصلح قبل الافتراق (واقعات المفتين والخانية وتكملة رد المحتار ومجمع الأنهر).

وهذا الصلح ليس بصرف حتى أنه لا يشترط قبض بدل الصلح في المجلس (علي أفندي عن المحيط) ويفهم من تعبير الصلح أنه إذا باع الدائن دينه البالغ خمسين ديناراً بمقدار منه أي بعشرين ديناراً مثلاً فلا يجوز (الخانية).

ولا يجب أن يفهم من عبارة (أي أبرأ ذمة المدين من الباقي) أنه يجب حصول الإبراء مع الصلح ويحصل الإبراء من الباقي سواء أقال المدعى أنه أبرأه من الباقي أم لا. إلا أنه إذا لم يذكر المدعى الإبراء فيبرأ المدعى عليه قضاء ولا يبرأ ديانة فلذلك لو ظفر المدعي بباقي مطلوبه فله أخذه أما إذا ذكر المدعي لفظة الإبراء فيبرأ المدعى عليه قضاء وديانة معاً (تكملة رد المحتار والخانية^(١))

وتتفرع على هذه المادة المسائل الآتية:

المسألة الأولى: إذا صالح الدائن عن دينه البالغ مائة دينار بستين ديناراً فيكون قد استوفى الستين ديناراً من دينه وأبرأه من الأربعين ديناراً الباقية.

المسألة الثانية: إذا ادعى المدعي في دعواه على المدعى عليه بألف درهم ودفع المدعى عليه الدعوى بأنه أوفاه ذلك المبلغ وأنكر المدعي ذلك ثم تصالح على مائة درهم فالصلح جائز وبرأ المدعى عليه من الباقي سواء ذكر الإبراء من الباقي أو لم يذكر (البزاية).

المسألة الثالثة: لو غصب أحد من آخر فرساً تساوي قيمتها خمسين ديناراً وبعد أن استهلكها تصالح المغصوب منه مع الغاصب عن الفرس بثلاثين ديناراً فيكون قد استوفى الثلاثين ديناراً وأبرأ الغاصب من عشرين ديناراً. ويصح الصلح عن المال المغصوب القيمي الذي تلف على مبلغ أو عرض أكثر من قيمته أي لو غصب أحد فرس آخر التي تساوي ألف درهم وبعد أن استهلكها تصالح مع المغصوب منه عن تلك الفرس بألفي درهم أو بثياب فالصلح صحيح أما إذا حكم القاضي بقيمة المغصوب فالصلح بعد ذلك على مبلغ أكثر من تلك القيمة غير صحيح (الدرر).

قليل (على مقدار معين). لأن في الصلح عن بعض تلك الدين يجب أن يكون البدل معيناً حتى يمكن أن يتعين المقدار الذي حط منه لأنه يشترط في هذا الإبراء أن يكون المحطوط معيناً. فلذلك إذا لم يكن المحطوط معيناً فالصلح والخط غير جائزين. مثلاً لو كان لأحد عند آخر عشرة

(١) رجل له على رجل كره حنطة فصاحه عن اقرار أو إنكار على نصف كره حنطة ونصف كره شعير إلى أجل بطل كله (الخانية).

دنانير فتصالح معه على أنه إذا دفع بدل الصلح بعد شهر أن يدفع ديناراً وإن لم يستطع دفعه بظرف شهر أن يدفع دينارين فالصلح غير جائز. لأن المحطوط مجهول. لأنه في حالة إعطاء بدل الصلح في ظرف الشهر يكون المحطوط تسعة دنانير وفي حالة إعطائه في تلك المدة فيكون المحطوط ثمانية دنانير (البزازية).

إن المادتين (١٣٥٣ و ١٤٥٤) متفرعتان على القاعدة الآتية الذكر.

يستفاد من عبارة (على مقدار منه) المسائل الآتية:

المسألة الأولى: إذا حصل الصلح على أداء جميع الدين فلا يكون إسقاطاً بل يكون قبضاً لعين الحق واستيفاء له، وإذا حصل الصلح على مبلغ أكثر من الدين فيكون ربا وحراما ولا يكون ذلك معدوداً من الصلح (تكملة رد المحتار).

المسألة الثانية: لأجل أن يكون هذا الصلح إبراء وإسقاطاً يجب أن يكون المصالح عليه بعض الدين المصالح عنه وعن جنسه، فلذلك إذا تصالح أحد مع آخر على دينه على مال من جنس آخر فيكون معاوضة.

مثلاً: لو كان لأحد في ذمة آخر خمسون ريالاً فضيماً معجلة فتصالح معه على ذلك بعشرة أو سبعة دنانير معجلة كان هذا الصلح معاوضة وليس استيفاء لبعض الدين وإسقاطاً لبعضه وإن صح هذا الصلح إلا أنه يشترط قبض بدل الصلح في مجلس الصلح، فإذا لم يقبض بدل الصلح في مجلس الصلح فيكون باطلاً. لأن الصلح على غير جنس الحق مبادلة والصلح يبطل بالافتراق من غير قبض (الخانية).

إذا كان الدين في الصلح المبين في المجلة مؤجلاً فلا يجوز أن يكون المصالح عليه معجلاً فلذلك إذا حصل الصلح عن ألف درهم مؤجلة بستمائة معجلة فالصلح غير صحيح. لأن المعجل خير من المؤجل وبما أن الدائن بعقد الصلح لم يستحق المعجل فكان التعجيل مقابلاً للأربعماية درهم التي أسقطت ويكون قد اعتبض عن الأجل وهذا حرام. أما إذا كان المصالح عنه معجلاً فيجوز أن يكون المصالح عليه مؤجلاً. لأنه في هذه الحالة يكون الدائن قد أخذ ما دون حقه وصفاً ووقتاً (مجمع الأنهر).

المادة (١٥٥٣) - (إذا صالح أحد على تأجيل وإمهال كل نوع من مطلوبة الذي هو معجل يكون قد أسقط حق تعجيله).

إذا صالح أحد على تأجيل وإمهال عين كل نوع من مطلوبة الذي هو معجل لمدة معينة يكون قد أسقط حق تعجيله (مجمع الأنهر والدر المنتقى) ولا يحق له المطالبة به قبل حلول الأجل. انظر المادة (١٥٦٢).

مثلاً لو تصالح أحد عن مطلوبة الخمسين ريالاً فضيماً على خمسين ريالاً فضيماً مؤجلة لمدة شهر

فالصلح صحيح وليس له المطالبة بها قبل حلول الأجل، كذلك لو صالح أحد آخر على مطلوبه المؤجل لمدة على أن يمهل مدة أزيد صح الصلح (البزازية).

أما إذا لم يقع الصلح على تأجيل عين مطلوبه بل صالح مثلاً على الخمسين ريالاً المعجلة بشمانية دنانير أو عشرة مؤجلة فلا يصح الصلح سواء كان الصلح عن إقرار أو عن إنكار. لأن الدنانير التي اتحدت بدل صلح لا يستحقها الطرف الآخر بعقد المداينة فلذلك لا يمكن حمل هذا الصلح على مجرد التأجيل والتأخير بل يحتمل بالضرورة على المعاوضة مع أنه لا يجوز بيع الدراهم بالدنانير نسبية، انظر شرح المادة الآنفة كما أنه لا يجوز أيضاً الصلح عن ألف درهم مؤجلة على نصفها معجلة (لأن المعجل غير مستحق بعقد المداينة فصار معاوضة والأجل كان حق المدين وقد تركه بإزاء ما حطه عنه من الدين فكان اعتياضاً عن الأجل وهو حرام) (الدرر والغرر).

أما إذا أبطل المدين أجل الدين وجعله معجلاً فيصح في هذه الصورة إبطال الأجل إلا أن هذه المعاملة لا تعد صلحاً. لأن الأجل حق للمدين والمطلوب منه فيسقط بالإبطال (البزازية).

وكذلك يصح الصلح في صورة الجمع بين هذه المادة وبين المادة الآنفة.

مثلاً: لو تصالح الدائن (مع مدينه) على دينه الألف درهم المعجلة على ستاية درهم مؤجلة صحيح ويكون قد أسقط الدائن حق تعجيله وأسقط أربعماية درهم من دينه.

مستثنى: إذا كان الدين جهة قرض وحصل الصلح على تأجيله وإمهاله فلا يصح التأجيل (الخانية).

المادة (١٥٥٤) - (إذا صالح أحد عن مطلوبه الذي هو سكة خالصة على أن يأخذ بدله سكة مغشوشة فيكون قد أسقط حق طلبه سكة خالصة).

أي أن الصلح صحيح ولا يشترط قبض بدل الصلح في مجلس الصلح. لأن هذه المعاملة لم تكن من قبيل المعاوضة (مجمع الأنهر). فلذلك لو تصالح أحد عن مطلوبه الذهب بفضة أو عن مطلوبه الفضة بذهب وقبض بدل الصلح في مجلس الصلح صح الصلح ويكون قد أسقط حقه بالذهب أو الفضة (الهندية).

كذلك يصح الصلح في صورة الجمع بين هذه المادة وبين المادة الآنفة - مثلاً لو صالح أحد آخر على مطلوبه المسكوكات الخالصة المعجلة على مسكوكات مغشوشة مؤجلة لسنة واحدة صح الصلح ويكون قد أسقط حق التعجيل وحق الخلوص (تكلمة رد المحتار) كذلك يصح الصلح في صورة الجمع بين المواد الثلاثة السالفة الذكر. مثلاً لو تصالح الدائن على مطلوبه الألف درهم من السكة الخالصة المعجلة على ستاية درهم سكة مغشوشة مؤجلة صح الصلح ويكون الدائن قد أسقط حقه في الأربعماية درهم وفي حق التأجيل وفي السكة الخالصة.

المادة (١٥٥٥) - (يصح الصلح بإعطاء البديل لأجل الخلاص من اليمين في دعاوى الحقوق كدعوى حق الشرب والشفعة والمرور).

إذا طلب المدعي حقاً يلزم الخصم فيه اليمين فيجوز افتداء ذلك الحق بالبديل مهما كان ذلك الحق وعليه فيصح الصلح بإعطاء البديل للمدعي لأجل الخلاص من اليمين في دعاوى الحقوق كحق الشرب والشفعة والمرور وكحق وضع الجدوع (رد المحتار).

مثلاً: إذا ادعى أحد حق شفعة في الدار التي اشتراها آخر وتصلح الشفيع مع المشفوع منه على أن يترك الشفيع دعوى الشفعة بمائة درهم صح الصلح وأصبح بدل الصلح حقاً للشفيع وليس للشفيع بعد ذلك دعوى الشفعة إلا أنه يحق لمن كان شفيعاً في درجة ذلك الشفيع أو لمن كان مؤخرأ عنه أن يطلب تلك الدار بالشفعة إذا راعى شرائط الشفعة.

مستثنى: ويستثنى من هذا الأصل المسألة الآتية:

إذا ادعى المستودع هلاك الوذيفة وتصلح بعد ذلك مع المودع على مال كان الصلح باطلاً (الأشباه).

ويفهم من عبارة لأجل الخلاص من اليمين أن الصلح بعد حلف اليمين غير صحيح انظر شرح المادة (١٥٥٠) (واقعات المفتين).

إيضاح عبارة (دعاوى) أن في ذلك ثلاثة أشياء:

- ١ - حق الشرب.
- ٢ - حق الشفعة.
- ٣ - حق المرور.

ويوجد في كل منها احتمالان:

الاحتمال الأول: الصلح فيها عن الدعوى ويعلم من ذلك ثلاث مسائل فالصلح في المسائل الثلاث جائز والذي بين في هذه المادة هو هذا.

الاحتمال الثاني: الصلح عن نفس هذه الحقوق أي عن نفس حق الشرب ونفس حق الشفعة ونفس حق المرور ويحصل من ذلك ثلاث مسائل، وتجري التفصيلات الآتية في جواز هذا الصلح.

١ - الصلح عن عين حق الشرب، فهذا الصلح جائز. لأنه حسب شرح المادة (١٥٣٣) يجب أن يكون المصالح عنه حقاً يقبل الاعتياض، وقد ورد في شرح المادة (٢١٦) بأنه يجوز تمليك حق الشرب لآخر بعوض.

٢ - أن يسقط الشفيع نفس حق الشفعة وأن يسلم العقار المتعلق به حق الشفعة للمشتري

مقابل بدل صلح معلوم فهذا الصلح غير جائز. لأنه لا يجوز الاعتياض عن حق الشفعة (الكفاية) ويسقط بدل الصلح بلا بدل (الخانية)، وفي هذه الصورة يجب على الشفيع أن يعيد للمشتري بدل الصلح الذي أخذه منه انظر المادة (١٥٣٤).

أما إذا تصالح الشفيع مع المشتري على بعض المشفوع فينظر:

إذا تصالح الشفيع على أن يأخذ نصف أو ثلث أو ربع المشفوع بحصته من الثمن المسمى فالصلح جائز فإذا كان صلح الشفيع بعد التأكد من طلب الموائبة وطلب التقرير والإشهاد فيكون الشفيع قد أخذ مأخوذه بالشفعة وسلم الشفعة في الباقي ولا يكون ذلك شراءً جديداً ومبتدأً. حتى أنه إذا كان الشفيع المصالح شريكاً في نفس المشفوع أو في طريقه فللجار الملاصق للشفيع أن يأخذ الباقي بالشفعة، أما إذا كان صلح الشفيع على هذا الوجه حصل قبل طلب الشفعة كان المقدار الذي أخذه الشفيع شراءً مبتدأً ويكون قد أسقط الشفعة في الكل فلذلك يحق للجار الملاصق أن يأخذ كل المشفوع وإذا كان الشفيع قد أخذ محلاً معيناً من العقار كأخذه غرفة معينة بحصتها من الثمن وتصلح على تسليم حق شفيعته في الباقي فلا يصح الصلح. لأن حصة المحل المذكور المعين من الثمن مجهولة ولا تعلم إلا بالتقويم فلذلك كان الصلح باطلاً. إلا أنه يبقى حق شفعة الشفيع في جميع العقار لأنه في هذه الصورة لا يكون قد أعرض عن شفيعته انظر شرح المادة (١٥٣٤) ثم أنه إذا أعطى الشفيع للمشتري مبلغاً أزيد من الثمن المسمى الذي أداه المشتري وتصلح معه على أخذ المشفوع كان هذا الصلح بمنزلة الشراء المبتدأ (الخانية).

٣- الصلح عن حق المرور، فهذا الصلح جائز وجواز بيعه قد بين في المادة (٣١٦) انظر شرح المادة (١٥٣٣).

الباب الرابع

في بيان الصلح والإبراء ويشتمل على فصلين

الفصل الأول

في بيان المسائل المتعلقة بأحكام الصلح

حكم الصلح بالنسبة إلى المصالح عبارة عن أن يملك المدعى المصالح عليه سواء كان المدعى عليه مقرأً أو منكرًا وحكمه بالنسبة إلى المصالح عنه أحد شيئين:

الأول: أن يملك المدعى عليه المصالح عنه إذا كان المصالح عنه مالاً محتمل التملك وإن كان المدعى عليه مقرأً بالمصالح عنه.

الثاني: إذا كان المصالح عنه شيئاً غير محتمل التملك كالقصاص فبراءة المدعى عليه وكذلك إذا كان المدعى عليه منكرًا للمصالح عنه فحكمه أيضاً براءة المدعى عليه سواء كان محتمل التملك أو لم يكن (البحر في أول الصلح وتكملة رد المحتار).

المادة (١٥٥٦) - (إذا تم الصلح فليس لواحد من الطرفين فقط الرجوع عنه ويملك المدعي بالصلح بدله ولا يبقى له حق في الدعوى وليس للمدعى عليه أيضاً استرداد بدل الصلح منه).

الصلح من العقود اللازمة فلذلك إذا تم الصلح عن إقرار أو عن إنكار أو عن سكوت فليس لواحد من الطرفين فقط الرجوع عنه انظر شرح المادة (١١٤) حتى أنه لو ادعى المدعي مالا من المدعى عليه وانكر المدعى عليه وبعد أن جرى الصلح بينها أقر المدعى عليه بالمدعى به فلا يلزم المدعى عليه ما أقر به (التكملة). إلا أنه للطرفين أن يفسخا ويقيلا بعض الصلح بالاتفاق وليس للطرفين في بعض الصلح إقالة الصلح.

(قيل إذا تم) لأنه لا حكم للصلح الذي لم يتم. مثلاً لو ادعى أحد من آخر حقاً وتصلح مع المدعى عليه على شيء ثم ظهر بأن ذلك الحق أو ذلك المال لا يلزم ذلك الشخص فحيث لا حكم

لذلك الصلح فللشخص المذكور استرداد بدل الصلح انظر المادة (٩٧) (واقعات المفتين).

كذلك لو تصالح البائع مع المشتري عن خيار العيب ثم ظهر عدم وجود العيب أو زال العيب من نفسه وبدون معالجة بطل الصلح وفي هذه الحال يجب على المشتري رد بدل الصلح الذي أخذه للبائع (رد المحتار).

ويملك المدعي بالصلح بدله سواء كان المدعى عليه مقراً أو منكراً، إلا أنه إذا كان المدعي مبطلاً وغير محق في دعواه فلا يحل له ديانة بدل الصلح في جميع أنواع الصلح ولا يطيب له انظر شرح المادة (١٥٥٥). ما لم يسلم المدعى عليه للمدعي بدل الصلح عن طيب نفس وفي تلك الحالة يصبح التملك بطريق الهبة (مجمع الأنهر).

وقد بين آنفاً ملكية المدعى عليه للمصالح عنه (تكملة رد المحتار) ولا يبقى للمدعي حق في الدعوى ما لم تعرض أحوال مبطله للصلح كاستحقاق البذل. لأن الصلح كما ذكر في المادة (١٥٣١) عقد يرفع النزاع (الدرر وعبد الحلیم) ويتفرع عن هذه الفقرة المسائل الآتية:

المسألة الأولى: إذا ادعى أحد على آخر بأن الدار التي تحت يده هي داره ولعدم إثبات دعواه تصالح مع المدعى عليه على ألف درهم ثم وجد شهوداً يشهدون بأن الدار ملكه فلا تسمع دعواه ولا شهوده.

المسألة الثانية: إذا ادعى أحد على آخر بحق وحصل الصلح بينهما عن إنكار ثم أقر المدعى عليه بالمدعى به فلا يحل ذلك الصلح الواقع.

المسألة الثالثة: إذا ادعى أحد على آخر بمال مدعياً بأنه موروث له عن أبيه ثم تصالح معه على شيء فليس لذلك الشخص بعد ذلك أن يدعي بأن بائه قد اشترى ذلك المال من مورث المدعي.

المسألة الرابعة: إذا ادعى أحد من آخر ديناً ثم تصالح معه فإذا ادعى المصالح المدعى عليه المدين بعد الصلح بأن الدائن قد أبرأه قبل عقد الصلح أو أنه أوفى الدين له فلا تسمع دعواه (الواقعات).

المسألة الخامسة: إذا حصل الصلح عن إنكار وأقام المدعى عليه بينة بعد ذلك على أن المدعي قد أقر بأن ليس له حق عنده فالصلح صحيح ولا تسمع البينة. لأنه يحتمل أن يثبت حق للمدعي عند المدعى عليه بعد إقراره (الدر المختار وتكملة رد المحتار) ولو برهن المدعى عليه أن المدعي قال بعد الصلح ما كان لي قبل المدعى عليه حق بطل الصلح (التنوير). لأن المدعي بإقراره هذا زعم أنه أخذ بدل الصلح بغير حق بخلاف إقراره قبل الصلح لجواز أن يكون المدعي ملك المدعى به بعد إقراره الصادر قبل الصلح (التكملة).

المسألة السادسة: إذا ادعى المدعي فرساً معيناً وأنكرها المدعى عليه وتصلح بعد ذلك على

مال فليس للمدعى عليه بعد ذلك أن يثبت أن المدعى قد أقر قبل الصلح بأن تلك الفرس لم تكن ماله وينفذ الصلح لافتداء اليمين ولجواز أن يملكه قبل الصلح (تكملة رد المحتار). لأن المدعى عليه إنما صالحه على اعتبار أنه افتدى يمينه بالصلح وافتداء اليمين بالمال جائز فكان إقدامه على الصلح اعترافاً منه بصحة الصلح فدعواه بعد ذلك أنه لم يصح الصلح صار متناقضاً والمناقضة تمنع صحة الدعوى والبيئة لا تقبل بدون صحة الدعوى (رسالة الشرنبلالي).

ويستثنى من ضابط ولا يبقى له حكم في الدعوى بعد الصلح ما يأتي:

١ - الصلح في حق اليتيم، فلذلك إذا ادعى الولي أو وصي اليتيم على آخر بأن في ذمته ألف درهم لليتيم فأنكرها المدعى عليه فتصالح الولي أو الوصي مع المدعى عليه على ستائة درهم لعدم إمكان إثبات المدعى ولكونه معلوماً بأن المدعى عليه سيحلف اليمين فللولي أو الوصي بعد ذلك أو لليتيم بعد البلوغ أن يثبت دعواه ويحكم له بالأربعمائة درهم الباقية انظر المادة (٥٨).

٢ - تسمع الدعوى بعد الصلح على أنه اشترى قبل ذلك. لأن الصلح بعد الشراء غير صحيح لتناقضه فإن إقدامه على الشراء منه دليل على ملك البائع ثم الدعوى والصلح بعدها يناقضه، مثلاً لو ادعى المدعي الدار التي تحت يد آخر بأنها ملكه ثم تصالح وادعى المدعي بعد ذلك بأنه قد اشترى تلك الدار من المدعى عليه قبل الصلح فيقبل منه وعند الإثبات يبطل الصلح ويلزم إعادة بدل الصلح (واقعات المفتين).

(وتكملة رد المحتار) ولو كان الشراء بعد الصلح فالشراء صحيح والصلح باطل (التكملة)

٣ - إذا ادعى المدعي فرساً معيناً وانكرها المدعى عليه وتصالح بعد ذلك على مال فإذا ادعى بعد ذلك المدعى عليه بأن المدعي قد أقر بعد الصلح بأن تلك الفرس ليست ماله وأثبت ذلك يقبل ويبطل الصلح لأنه بإقراره هذا زعم أنه أخذ بدل الصلح بغير حق (تكملة رد المحتار ورسالة الشرنبلالي).

٤ - إذا أقر المدعي بعد الصلح بأن لم يكن له قبل المدعى عليه أي حق يبطل الصلح (رد المحتار والتكملة).

٥ - إذا تلف المستعار في يد المستعير وانكر المعير بعد التلف الإعارة وادعى غصبها وتصالح مع المستعير على مال صح الصلح إلا أنه إذا أقام المستعير البيئة بعد ذلك وأثبت العارية تقبل ويبطل الصلح لظهور اللاشيع (تكملة رد المحتار).

٦ - إذا فقد الحمل الذي يحمله الأجير المشترك الحال وتصالح معه صاحب الحمل على مال ثم ظهر الحمل فلصاحب الحمل أخذه وللحال أيضاً أن يبطل الصلح (التقيح).

وليس للمدعى عليه استرداد بدل الصلح من المدعي. ألا أنه كما بين آنفاً إذا تبين بطلان الصلح فللمدعى عليه أن يسترد من المدعي بدل الصلح.

المادة (١٥٥٧) - (إذا مات أحد الطرفين فليس لورثته فسخ صلحه).

إذا مات أحد الطرفين المتصلحين أو كلاهما فليس لورثتهما فسخ صلحهما لأن الوارث يقوم مقام المورث فكما أنه ليس للمورث فسخه فليس للورثة أيضاً فسخه (المجموعة الجديدة بزيادة). ويجري نظير هذه المادة في البيع وكذا في القسمة فلذلك ليس لأحد المتبايعين بعد تمام عقد البيع فسخ البيع كذلك إذا توفي أحدهما فليس لورثتهما فسخ بيع مورثهما.

المادة (١٥٥٨) - (إذا كان الصلح في حكم المعاوضة للطرفين ففسخه واقلته برضاها وإذا لم يكن في معنى المعاوضة بل كان متضمناً إسقاط بعض الحقوق فلا يصح نقضه وفسخه مطلقاً) (راجع المادة ٥١).

إذا كان الصلح في حكم المعاوضة للطرفين ففسخه واقلته برضاها (تكملة رد المحتار) وإذا فسخه على هذا الوجه ينتقض وينفسخ الصلح. لأن المعاوضة تصح فيها الإقالة. إن الصلح الآتي ذكره هو في حكم المعاوضة.

١ - إذا كان المصالح عنه والمصالح عليه عيناً كان الصلح في حكم المعاوضة كأن يكون المصالح عنه فرساً والمصالح عليه شاة.

٢ - إذا كان المصالح عنه والمصالح عليه أحدهما عيناً والآخر ديناً كان الصلح في حكم المعاوضة كأن يكون المصالح عنه داراً والمصالح عليه مائة دينار أو بالعكس.

٣ - إذا كان المصالح عنه والمصالح عليه ديناً مختلف الجنس كان الصلح في حكم المعاوضة. كأن يكون المصالح عنه عشرة دنانير والمصالح عليه خمسون ريالاً إن كان بإقرار وكذا بإنكار وسكوت في حق المدعي (تكملة رد المحتار).

٤ - الصلح حسب ما ذكر في المادة (١٥٤٩) عن دعوى المال بمنفعة أو عن دعوى المنفعة بمال أو بمنفعة من جنس آخر هو في حكم المعاوضة.

وإذا لم يكن الصلح في معنى المعاوضة بل كان متضمناً إسقاط بعض الحقوق فلا يصح نقضه وفسخه مطلقاً حتى ولو رضي الطرفان. لأن هذا الصلح إبراء وإسقاط والساقط لا يعود (تكملة رد المحتار) أنظر المادة (٥١).

والصلح المتضمن إسقاط بعض الحقوق هو ما يأتي:

١ - إذا كان المصالح عنه والمصالح عليه ديناً متحد الجنس يكون الصلح متضمناً الإسقاط كالصلح عن ألف درهم بستمائة درهم أنظر المادة (١٥٥٢) (واقعات المفتين).

٢ - إذا حصل الصلح عن دعوى مال معين على مقدار منه وإبراه من دعوى الباقي كان

الصلح إسقاطاً أنظر المادة (١٥٥١).

٣- إذا حصل الصلح عن دعوى دين معجل على إسقاط التعجيل كان الصلح صحيحاً أنظر المادة (١٥٥٣) (الدر المنتقى).

٤- إذا حصل الصلح عن الدين بمسكوكات خالصة على مسكوكات مغشوشة يكون قد اسقط حقه عن السكة الخالصة أنظر المادة (١٥٥٤).

ملحق في الصلح بعد الصلح

إذا كان الصلح في حكم المعاوضة فالصلح بعد الصلح جائز، إلا أنه يشترط ألا يكون يمثل العوض الأول وفي هذا الحال يبطل الصلح الأول بسبب الصلح الثاني.

مثلاً: لو حصل الصلح بإقرار عن دعوى دار على فرس ثم بعد ذلك حصل الصلح بينها عن تلك الدار على خمسين ديناراً فالصلح صحيح ويبطل الصلح الأول ويعتبر الصلح الثاني كما هو جار في البيع أنظر المادة (١٧٦).

أما إذا كان الصلح متضمناً إسقاط بعض الحقوق فالصلح الثاني باطل والصلح الأول يبقى صحيحاً (واقعات المفتين بإيضاح وتكملة رد المحتار)

المادة (١٥٥٩) - (إذا عقد الصلح للخلاص من اليمين على إعطاء بدل يكون المدعي قد اسقط حق خصومته ولا يحلف المدعي عليه بعد).

إذا عقد المدعي عليه الصلح للخلاص من اليمين الذي توجه عليه على إعطاء بدل معين للمدعي فالصلح حسب المادتين (١٥٣٥ و ١٥٥٠) صحيح ويكون المدعي قد اسقط حق خصومته ولا يحلف المدعي عليه بعد ولا تثبت الدعوى بإقامة شهود أنظر المادة (٥١).

مثلاً لو قال المدعي عليه للمدعي، قد تصالحت معك عن اليمين الواجب علي بكذا درهماً أو قال افتديت يمينك بكذا درهماً ورضي المدعي صح الصلح.

أما إذا اشترى المدعي عليه من المدعي اليمين الذي وجه عليه أو باع المدعي للمدعي عليه ذلك اليمين فلا يصح.

كذلك لو حصل الصلح عن أن يحلف المدعي اليمين وأن يسلم المدعي عليه المدعي به بعد الحلف فالصلح باطل ولا يلزم المدعي تسليم المدعي به (الهندية والخانية).

المادة (١٥٦٠) - (إذا تلف كل بدل الصلح أو بعضه قبل أن يسلم للمدعي فإن كان مما يتعين بالتعيين فهو في حكم المضبوط بالاستحقاق أي يطلب المدعي

كل المصالح عنه أو بعضه من المدعى عليه في الصلح الواقع عن إقرار ويرجع المدعي إلى دعواه في الصلح الواقع عن إنكار أو سكوت أنظر المادتين (١٥٤٨، ١٥٥٠) وإن كان بدل الصلح ديناً أي مما لا يتعين بالتعيين ككذا قرشاً فلا يطرأ على الصلح خلل ويلزم المدعى عليه إعطاء مثل المقدار الذي تلف للمدعي).

إذا تلف كل بدل الصلح أو بعضه قبل أن يسلم إلى المدعي فإن كان بدل الصلح مما يتعين بالتعيين كالعروض والعقار والمثلثات الموجودة في المجلس والمشار إليها فهو في حكم المضبوط بالاستحقاق أي إذا تلف بدل الصلح قبل تسليمه إلى المدعي في الصلح الواقع عن إقرار بطل الصلح وللمدعي أن يطلب كل المصالح عنه وكذلك إذا تلف بعض البديل المذكور قبل تسليمه إلى المدعي يبطل بقدره من الصلح وللمدعي أن يطلب بعض المصالح عنه من المدعى عليه. وإذا تلف بدل الصلح كله أو بعضه ففي الصلح الواقع عن إنكار أو عن سكوت يرجع المدعي إلى دعواه بالمقدار الذي تلف أنظر مادتي (١٥٤٨ و ١٥٥٠) (الزيلعي).

مثلاً إذا ادعى المدعي الدار التي تحت يد آخر بأنها ملكه وتصلح مع المدعى عليه على فرس معينة وبعد تمام الصلح وقبل تسليم البديل تلفت الفرس فإذا كان الصلح عن إقرار فللمدعي أن يطلب الدار وأن كان عن إنكار أو عن سكوت يرجع المدعي إلى دعواه وأن كان بدل الصلح ديناً ككذا قرشاً أو من المثلثات ككذا كيلة حنطة أو كذا بيضة مما لم يكن موجوداً في المجلس أو مشاراً إليه أو كان موجوداً في المجلس ومشاراً إليه أو كان من الأشياء التي لا تتعين بالتعيين فيما إذا كان موجودة ومشاراً إليها كالذهب والفضة فلا يطرأ على الصلح خلل بتلف بدل الصلح كلا أو بعضاً قبل التسليم ويلزم المدعى عليه إعطاء مثل المقدار الذي تلف للمدعي. لأن الدراهم والدنانير لا تتعين بالتعيين في العقود والفسوخ وبعبارة أخرى بأنه عند الإشارة حتى لا يتعلق العقد بهما بل يتعلق بمثلها الثابت في الذمة أنظر المادة (٢٤٣) وشرحها ولا يتصور الهلاك في الشيء الثابت في الذمة (الدرر والشرنبلالي والزيلعي).

مثلاً إذا حصل الصلح عن مائة دينار على ستين ديناراً وقبل أن يسلم المدعى عليه للمدعي ستين ديناراً تلفت في يده. سواء كان هذا التلف وقع قبل الافتراق أو بعد الافتراق. فلا يطرأ خلل على الصلح فعلى المدعى عليه أن يوفي بدل الصلح ويؤدي للمدعي ستين ديناراً أخرى أما إذا وقع الصلح على جنس بخلاف الدين كأن يكون الصلح عن ستين ديناراً بمائة وخمسين ريالاً. فإذا تلف البديل قبل الافتراق فلا يطرأ خلل على الصلح إلا أنه إذا حصل التلف بعد الافتراق يبطل الصلح.

خلاصة كتاب الصلح

١

الصلح

الصلح	تعريفه - عقد يرفع النزاع بالتراضي فلا يجوز الصلح الواقع بالإكراه المعتبر ولا الصلح الواقع عن دعوى باطلة الا انه يجوز الصلح عن الدعوى الفاسدة.		
ركن الصلح	الايجاب والقبول فقط	يلزم القبول بعضاً	١ اذا كان المدعى به متعيناً بالتعيين
			٢ اذا وقع الصلح على جنس آخر،
		وبعضا يكفي ايجاب المدعي	وهو إذا كان الصلح يتضمن اسقاط بعض الحقوق كالصلح عن دين ثابت في الذمة على بعضه
			وفي هذه الحال فالصلح ليس باسقاط لأن الاسقاط لا يجري في الاعيان فهو مبادلة ويتوقف على
	وتمام قبض البدل	ولا يشترط ذلك بعضا	اذا كان المصالح عنه قيميا
			إذا كان المصالح عنه مثليا
			والمصالح عليه قيميا
			اذا كان المصالح عنه ديناً والمصالح عليه بعض ذلك الدين
			وبعضا يشترط. اذا كان المصالح عنه والمصالح عليه مثليين.
	انعقاده بالتعاطي -	اذا اعطى المدعى عليه للمدعى مالا ليس له حق أخذه وقبضه	
	ينعقد الصلح بالتعاطي	المدعي	

أقسام الصلح

١ - إذا كان المصالح عنه والمصالح عليه عينا وكان كلاهما قيميا أو أحدهما قيميا والآخر مثليا. ٢ - أو كان المصالح عنه والمصالح عليه مثليين مختلفي الجنس وقبض بدل الصلح في مجلس الصلح فالصلح في حكم الإجارة.	١ - إذا وقع على مال^(١) غير المدعى به فهو في حكم البيع^(٢) انظر مادة ١٥٤٧ وشرحها	أقسام الصلح (١) عن اقرار
الا أنه يشترط أن تكون المنفعة معلومة بصورة مانعة للنزاع مادة ١٥٤٩	٢ - الصلح عن دعوى مال على منفعة	
٣ - الصلح عن منفعة على مال ٤ الصلح عن منفعة على منفعة من جنس آخر		٢ - عن انكار ٣ - عن سكوت
٥ - إذا وقع الصلح على جنس المدعى به وكان على أقل فهو إبراء وإذا كان على عين مقداره فهو استيفاء والصلح جائز في الصورتين وإذا كان على أكثر فهو ربا وغير جائز في حق المدعي معاوضة وتجري في العقار المصالح عليه الشفعة وفي حق المدعى عليه خلاص من اليمين وقطع للمنازعة ولا تجرى الشفعة في العقار المصالح عنه.		

(١) تعبير المال يشمل الوديعة والعارية و صلح المستودع يكون على خمسة أوجه انظر شرح المادة ١٥٤٩

(٢) مستثنى إذا تصادق المتصالحان بعد الصلح على عدم وجود الدين بطل الصلح.

المصالح والمصالح عليه والمصالح عنه

المصالح هو عاقد الصلح . المصالح عليه هو بدل الصلح . المصالح عنه هو المدعى به

المصالح	يشترط أن يكون المصالح عاقلاً ولا يشترط بلوغه	فاذا كان في صلح الصبي المأذون (١) نفع (٢) أو لم يكن فيه نفع أو ضرر (٣) أو لم يكن فيه ضرر بين فهو صحيح . أما إذا وجد فيه ضرر بين فهو غير صحيح وإذا كان المصالح هو ولي الصبي فالحكم حسب المنوال المشروح في الصلح عن الدعوى العائدة للصبي الناتجة عن فعل غير الوصي أما إذا كان المطلوب ناتجاً عن فعل الولي فالصلح صحيح على كل وجه إلا أن المقدار الذي يصير اسقاطه يجب ضمانه على الولي أو الوصي انظر المادة ١٥٤٧		
المصالح عنه	شرائطه	يجب أن يكون المصالح عنه حقاً للمصالح وأن يكون المصالح عنه حقاً ثابتاً في محل		
أنواعه		(١) دعوى المال (٢) دعوى المنفعة (٣) دعوى الجناية (٤) دعوى حق الشرب وحق المرور وما أشبهها		
المصالح عليه	يجب بعضاً على الموكل	<table> <tr> <td>إذا كان عقد الصلح المعقود من الوكيل معاوضة اسقاطية</td> <td>كالصلح عن دين ثابت في الذمة على مقدار منه وكالصلح عن دم العمد وعن الجناية فيما دون النفس وعن النكاح لأن الوكيل فيها سفير محض</td> </tr> </table>	إذا كان عقد الصلح المعقود من الوكيل معاوضة اسقاطية	كالصلح عن دين ثابت في الذمة على مقدار منه وكالصلح عن دم العمد وعن الجناية فيما دون النفس وعن النكاح لأن الوكيل فيها سفير محض
إذا كان عقد الصلح المعقود من الوكيل معاوضة اسقاطية	كالصلح عن دين ثابت في الذمة على مقدار منه وكالصلح عن دم العمد وعن الجناية فيما دون النفس وعن النكاح لأن الوكيل فيها سفير محض			
	ويجب بعضاً على الوكيل	إذا كان عقد الصلح المعقود من الوكيل معاوضة مالية وأضاف الوكيل العقد إلى موكله وهي إذا أضاف الوكيل العقد لنفسه في المعاوضة		

ويجب بعضاً على الشخص الفضولي	المالية لأن هذا الصلح في حكم البيع ولذلك ترجع حقوق العقد إلى العاقد وهي إذا أضاف الفضولي العقد إلى نفسه اما إذا أضاف الفضولي العقد إلى المدعى عليه ففي ذلك خمس صور أنظر شرح المادة (١٥٤٧)
أحواله	إذا كان عينا فهو مبيع وإذا كان دينا فهو ثمن وإذا كان منفعة فعقد الصلح في حكم الإجارة فلذلك يصح أن يكون كل شيء صالحاً أن يكون مبيعاً أو ثمناً صالحاً عنه . إلا أن الصلح إذا كان قريباً لأحد العقود يحمل عليه ويجب وجود ذلك العقد وشروطه .
شروطه	(١) أن يكون معلوماً وكيفية العلم تكون على خمسة وجوه أنظر شرح المادة (١٥٤) (٢) أن يكون مقدور التسليم إذا كان محتاجاً للتسليم (٣) أن يكون معجلاً إذا كان عينا (٤) أن يكون تسليمه غير مضر كجذع الدار وكم الثوب

٤

أنواع الصلح

الصلح عن الدين	إما أن يتضمن الاسقاط الزيادة في طرف الدائن فالصلح الواقع يكون استيفاء لبعض الحق واسقاطاً لبعضه والصلح المتضمن الاسقاط هو ما يأتي - الصلح عن بعض الدين مادة (١٥٥٢)، الصلح على التأجيل والامهال مادة (١٥٥٣)، الصلح عن المسكوكات الخالصة على مسكوكات مغشوشة . وإما أن يتضمن المعاوضة إذا كان المصالح عليه أزيد من حق المدعي وكانت الزيادة في الطرفين كان الصلح الواقع معاوضة
-------------------	---

الصلح عن الحقوق الأخرى	الصلح للخلاص من اليمين في دعوى الشرب والشفعة والمرور باعطاء بدل صحيح أنظر المادة (١٥٥٩)، لأن المدعي حقاً مطلقاً لتحليف خصمه فلذلك يجوز افتداء ذلك اليمين بالبدل^(١) فالصلح عن دعوى حق الشرب والشفعة والمرور وان كان جائزاً الا أن الصلح عن حق الشفعة غير جائز لعدم جواز الاعتياض عن حق الشفعة ويسقط حق الشفعة في هذا الصلح أما الصلح عن نفس حق الشرب ونفس حق المرور فهو جائز لقبولهما الاعتياض أنظر المادة (٢١٦)
-------------------------------	---

٥

أحكام الصلح

الصلح من العقود اللازمة	فلذلك يملك المدعي المصالح عليه والمدعى عليه بعضاً من المصالح عنه وتلزم براءته بعضاً والصلح الذي يتضمن اسقاط بعض الحقوق لا يفسخ إلا أنه إذا كان الصلح في حكم المعاوضة فللطرفين ولورثتها بعد وفاتها فسخ الصلح بالتراضي والصلح بعد الصلح جائز في الصورة الأولى وباطل في الثانية أنظر المادة (١٥٥٨). إذا تلف المصالح عليه قبل التسليم فإذا كان متعيناً فهو في حكم المضبوط بالاستحقاق وإذا كان غير متعين فلا يطراً خلل على الصلح.
--------------------------------	--

(١) إذا ادعى المستودع الهلاك وتصلح مع المودع على مال فالصلح باطل.

الفصل الثاني

في المسائل المتعلقة بأحكام الإبراء

إذا كان الإبراء عن الأعيان ينظر: فإذا حصل على وجه الإنشاء فالإبراء باطل وإن وقع على وجه الأخبار فصحيح مثلاً لو قال أحد، إن مالي طرف فلان هو بريء منه فهذا الإبراء واقع على وجه الأخبار وعليه فهو صحيح ويتناول العين والدين وكذلك لو قال أحد عن العين التي في يد آخر: ليس لي ملك في هذه العين فهو على وجه الأخبار وصحيح (التكملة).

المادة (١٥٦١) - (إذا قال أحد ليس لي مع فلان دعوى ولا نزاع أو ليس لي عند فلان حق أو فرغت من دعواي التي هي مع فلان أو تركتها أو ما بقي لي عنده حق أو استوفيت حقي من فلان بالتمام يكون قد أبرأه).

إذا قال أحد: ويشترط أن يكون عاقلاً بالغاً انظر المادة (١٥٤١) ليس لي عند فلان حق أو ليس عنده دعوى ولا نزاع أو ليس لي عند فلان حق أو فرغت من دعواي التي هي مع فلان أو ما بقي لي عنده حق أو ليس لي عند فلان حق مطلقاً أو أبرأت فلاناً من حقي أو جعلت حقي من فلان حلالاً له أو وهبت حقي من فلان له أو تركت دعواي مع فلان أو فوضت أمري لله أو تركت مطلوبي من فلان فيكون قد أبرأه. كذلك لو قال أحد لآخر، ليس لي عليك اليوم دعوى فهو إبراء فليس له بعد ذلك اليوم الادعاء بحق مقدم عن تاريخ ذلك الإبراء وأعم ألفاظ الإبراء قول لاحق لي قبل فلان ويدخل في هذا الإبراء الأمانات والمضمونات التي هي من الحقوق المالية ويدخلها الحقوق الغير مالية أيضاً، إنما دخلت تحت البراء الحقوق كلها. لأن قوله لا حق لي نكرة في موضع النفي والنكرة في موضع النفي تعم (التنقيح).

فلذلك ليس للمبرئ أن يدعى شيئاً مقدماً عن تاريخ الإبراء ثمناً أو أجرة أو ارش الجناية أو غضباً أو أمانة أو إجارة أو كفالة بالنفس أو قصاصاً أو حد القذف (يحيط البرهان في الفصل الثاني والعشرين ورسالة الشرنبلالي والمجموعة الجديدة) انظر شرح المادة (٥٣٨).

إلا أنه يجب أن يكون الإبراء قطعياً وغير مقيد بكلمة شك وغير معلق وغير مبني على مقصد باطل كالرشوة كما سيوضح في شرح المادة الآتية فلذلك لو قال أحد: إني لا أتدعى مع فلان أو لا أتخاصم معه أو لا أطلب حقي منه فلا يكون قد أبرأه. كذلك لو قال أحد: حسب ظني أو حسب رأيي أو حسب دفترتي أو حسب حسابي ليس لي عند فلان حق فلا يكون قد أبرأه فعليه لو ادعى بعد ذلك بأن له قبل فلان كذا حقاً تسمع دعواه (رسالة الإبراء لابن عابدين والشرنبلالي والفيضية وجامع الفصولين).

المادة (١٥٦٢) - (إذا أبرأ أحد آخر من حق يسقط حقه من ذلك وليس له دعوى ذلك الحق راجع المادة (٥١)).

إذا أبرأ أحد آخر من حق مشروع قابل للإسقاط بدون تقييد بكلمة شك وبغير تعليق يسقط حقه من ذلك وليس له في حياته دعوى ذلك الحق وليس لورثته بعد وفاته دعواه^(١) وليس له إثبات مدعاه أو تحليف اليمين لأن تحليف اليمين يكون بعد صحة الدعوى انظر المادة (٥١) حتى أن المدعى عليه لواقر بدين بعد إبرائه منه بإقراره باطل^(٢).

أما إذا ادعى بالوكالة أو الوصاية فتسمع. مثلاً إذا قام المبرئ الدعوى بالوكالة أو الوصاية على المبرأ بعد أن قال المبرئ ليس لي قبله حق تسمع دعواه إلا أنه إذا أقر أحد بعين لآخر فليس له بعد الإقرار أن يدعي تلك العين لنفسه كما أنه ليس له أن يدعيها بالوكالة أو الوصاية عن شخص آخر (رسالة الشرنبلالي) ويشترط لسقوط الحق المبرأ أربعة شروط.

الشرط الأول: أن يكون ذلك الحق قابلاً للإسقاط والحق القابل للإسقاط هو الدين وحق الشفعة وحق المسيل المجرد (وهو حق إسالة الماء في موضوع على أن تكون رقبة ذلك الموضع لشخص آخر) وخيار الشرط وخيار العيب بعد رؤية المبيع والأجل في الدين. أنظر شرح المادة (١٢٢٧) (البزازية) فعليه لو أبرأ أحد مدينه من الدين فليس له بعد ذلك الادعاء بذلك الدين حتى لو أقر المدين كما مر. مثلاً لو أبرأ أحد آخر قائلاً في حال صحته: ليس لي في ذمة فلان حق مطلقاً وادعى ورثة المذكور بعد وفاته بأن لمورثهم قبل المذكور ديناً مقدماً عن الإبراء المذكور كذا درهماً فلا تسمع دعواهم (المجموعة الجديدة)^(٣) كذلك لو أسقط حق الشفعة وحق المسيل المجرد ليس له أيضاً حق الدعوى. كذلك لو أسقط خيار الشرط وخيار الرؤية بعد رؤية المبيع أو خيار العيب فتسقط الخيارات المذكورة وليس له رد المبيع من أجل تلك الخيارات. كذلك إذا أبطل المدين الأجل أو قال تركت الأجل أو جعلت ديني حالاً فإسقاطه صحيح ويبطل الأجل.

(١) قيام الوارث مقام المورث هو لو كان حياً لم تسمع دعواه به لأنه سبق منه ما ينافيها (رسالة الشرنبلالي).
(٢) - نعم لو ادعى ديناً بسبب حادث بعد الإبراء العام وأنه أقر به يلزمه (الدر المختار) إنما قيد يكون الإقرار بالدين لأن إقراره بالعين بعد الإبراء العام صحيح مع أنه أبرئ. من الأعيان في الإبراء العام (رد المحتار) برهن أنه أبرأني عن هذه الدعوى ثم ادعى المدعي ثانياً أنه أقر لي بالمال بعد إبرائي فلو قال المدعى عليه أبرأني وقبلت الإبراء أو قال صدقته فيه لا تسمع دعوى الإقرار ولو لم يقل ذلك تسمع لاحتمال الرد والإبراء يرتد بالرد فيبقى المال عليه بخلاف قبوله إذ لا يرتد بالرد بعده (رد المحتار).

ولو ادعى مالا وقال المدعى عليه أنك أبرأتني من هذه الدعوى فقال المدعي أنك أقرت بالمال بعد الإبراء لا تسمع دعوى الإقرار وإن قال إنك قد أقرت به بعد دعواك إقراراً بالإبراء فتسمع (رد المحتار).
(٣) رجل له على رجل دين فبلغه أن المدين قد مات فقال جعلته في حل أو قال وهبته منه ثم ظهر أنه حي ليس للطالب أن يأخذ منه لأنه وهبه بغير شرط (الخانية في براءة الغاصب والمدين).

كذلك لو قال المدين أنني أبرأتك من الأجل أو أنت بري من الأجل فيسقط الأجل أما لو قال المدين لا حاجة لي في الأجل لا يبطل الأجل (البزاية).

ولكن إذا كان ذلك الحق غير قابل للإسقاط فلا حكم للإبراء منه. إن حق الرجوع عن الهبة وخيار الرؤية قبل رؤية المبيع والاستحقاق في الإجارة وفي حق الوقف من الحقوق الغير قابلة الإسقاط فلذلك لو وهب أحد لأجنبي مائلاً وقال الواهب، قد أسقطت حق رجوعي عن الهبة فله بعد ذلك الرجوع عنها.

كذلك لو قال قد تركت حق منفعتي وأسقطتها فلا يسقط حق إجارته (الأشباه).

كذلك لو قال الوارث قد تركت حق أرثي فلا يبطل حقه (رسالة الشرنبلالي)^(١).

ولا يسقط الاستحقاق في الوقف بالإسقاط؛ مثلاً لو أسقط المشروطة له غلة وقف حقه في غلة ذلك الوقف فله بعد ذلك طلب غلة الوقف، وتولية الوقف والسكنى فيه هما كالغلة في هذا الحكم (تكملة رد المحتار).

الشرط الثاني: حصول الإبراء بصورة مشروعة فعليه لو أبرأه على طريق الرشوة فلا يصح (واقعات المفتين).

الشرط الثالث: ألا يقيد الإبراء بلفظ مفيد للشك كقوله على علمه. فلذلك إذا قال المبرئ ليس لي حق قبل فلان حسب علمي أو قلبي أو رأيي أو على ما أظن أو حسب حسابي أو كتابي فلا يعد هذا اللفظ إبراء ولا يمنع استماع الدعوى ولو قال: قد علمت أنه لا حق لي على فلان لم يقبل منه (رسالة الشرنبلالي).

الشرط الرابع: أن يكون الإبراء غير معلق بالشرط وعليه فإن الإبراء المعلق بالشرط غير صحيح ويوضح حسب ما يأتي.

صور الإبراء العديدة:

أولاً: يكون الإبراء منجزاً وقد ذكر آنفاً.

ثانياً: يكون مقيداً بالشرط ويقال له إبراء معلق على معنى الشرط، والإبراء يقبل التقييد بالشرط وهذا يكون على أربعة أوجه:

الوجه الأول: لو قال الدائن لمدينه: أعطني غداً نصف الألف درهم المطلوبة منك على أن

(١) رجل خاصم رجلاً في دار ثم قال للمدعى عليه قد أبرأتك عن هذه الدار أو عن خصومي في هذه الدار أو عن دعوي في هذه الدار فجميع ذلك باطل وله أن يخاصم فيقيم البينة فيأخذه. ولو قال برئت من هذه الدار أو قال برئت من دعوي في هذه الدار صح ذلك ولا حق له فيها ولو أقام البينة لا تقبل ولو قال أنا بريء من هذه الفرس أو قال خرجت من هذه الفرس ليس له أن يدعي بعد ذلك. لأنه أخبر عن البراءة فثبت البراءة أما في الوجه الأول فقد صرح بالإبراء عن المعين أو عن الدعوى والخصومة وذلك باطل (الحانية في براءة الغاصب والمدين).

تكون بريئاً من النصف الآخر فأعطى المدين في الغد النصف للدائن يبرأ من النصف الآخر. أما إذا لم يؤد المدين النصف غداً فلا يبرأ المدين من النصف وللدائن مطالبة بالكل إلا أن تقييد الإبراء بهذا الشرط نافع للدائن حيث إن الدائن يستفيد من أخذ تلك الدراهم بصرفها في تجارة نافعة وفي قضاء ديونه ويتخلص من إفلاس المدين وتعرض الدين للتوى. فإذا عدم الشرط بطل الإبراء (مجمع الأنهر) كذلك لو قال الدائن للكفيل الذي كفل على دين له بألف درهم قد حططت عنك خمسمائة درهم على أن تقدم هذا اليوم كفيلاً أو رهناً وقبل المدين ولم يقدم الكفيل أو الرهن يبطل الحط والإبراء (الخانية).

الوجه الثاني: لو قال الدائن للمدين: إذا لم تؤد غداً نصف الدين تكون مدينياً بكل الدين وصاحبتك على نصفه فهو صحيح فإذا أدى غداً نصف الدين يبرأ من باقي الدين فإذا لم يؤده يبقى مدينياً بالكل. لأن الدائن قد قيد الإبراء بقيد صريح فإذا لم يوجد ذلك القيد يبطل الإبراء (مجمع الأنهر) كذلك لو قال الدائن للكفيل على دين له بألف درهم. قد أبرأتك من خمسمائة درهم على أن تؤدي الخمسمائة درهم الأخرى في أول الشهر على أنك إذا لم تؤد في أول الشهر تبقى الألف درهم في ذمتك فجائز والمقاولة معتبرة (الخانية).

الوجه الثالث: لو قال أبرأتك من نصف الدين على أن تؤدي النصف الآخر غداً يحصل الإبراء في الحال في النصف سواء أدى المدين النصف الآخر غداً أو لم يؤده. لأنه قد ذكر البراءة في ابتداء كلامه مطلقاً ثم أتى ذكر الأداء ولما كان الأداء غير صالح لأن يكون عوضاً فلم يبق احتمال على أن يكون الأداء شرطاً ومع ذلك فإن ذكر الأداء بعد الإبراء جعله مشكوكاً فيه بأن يكون شرطاً فعلى هذه الصورة أصبح كون الأداء شرطاً غير متحقق وبقيت البراءة على الإطلاق فأصبح الأداء وعدمه غير مفيد في الإبراء (مجمع الأنهر).

الوجه الرابع: أن يقول الدائن اعطني نصف ديني على أن تكون بريئاً من النصف الآخر ولما كان لم يذكر وقتاً لأداء النصف أصبح الإبراء في النصف صحيحاً وكان هذا الإبراء إبراءً مطلقاً. لأنه حيث لم يتعين وقت لأداء النصف وكان الأداء واجباً على المدين في مطلق الأزمان فأصبح شرط الأداء ليس بغرض صحيح ولا بتقييد الإبراء به فحمل على المعاوضة ولا يصلح عوضاً.

ثالثاً: الإبراء المعلق ويقال له الإبراء المعلق على صريح الشرط والشرط ما كان على خطر الوجود فهذا الإبراء غير صحيح، لأن الإبراء من وجه تملك لردّه بالرد وتعليق التملك على شرط غير صحيح والإبراء إسقاط باعتبار كونه غير متوقف على القبول وتعليق الإسقاط على شرط صحيح إلا أنه نظر إلى جهة التملك وقيل بعدم جوازه معلقاً بالشرط ونظر إلى جهة الإسقاط وقيل بجوازه تقييده بالشرط (تكملة رد المحتار).

مثلاً لو قال الدائن لمديني: في أي وقت أو في أي زمن تؤدي لي ثمانمائة درهم من الألف درهم المطلوبة لي منك فأنت بريء من المائتي درهم وادى الدائن الثمانمائة فلا يبرأ من المائتي درهم سواء

ذكر لفظ الصلح أو لم يذكر (مجمع الأنهر والخاصة وواقعات المفتين).

ولا يصح تعليق الإبراء عن الدين بالشرط كما إذا قال لمدينه: إذا مت (بنصب تاء الخطاب) فأنت بريء لا تصح. لأنه كقوله إن دخلت الدار فأنت بريء. أما لو قال إن مت (بضم التاء) فأنت بريء وأنت في حل جاز. لأنه وصية (رسالة الشرنبلالي) ويستثنى ما إذا علقه بكائن كقوله إن كانت الشمس طالعة فأنت بريء من الدين لقولهم إن التعليق به تنجيز.

إلا أنه إذا كانت صور التعليق هي معنى إجارة يحمل على الإجارة ويكون صحيحاً. مثلاً لو قال أحد لمدينه إذا قمت بعملتي هذا أو أن خطت ثيابي أو نقلت متاعي هذا إلى بيتي فأنت بريء من العشرة دراهم المطلوبة لي منك وقام ذلك الشخص بذلك العمل يبرأ (واقعات المفتين).

المادة (١٥٦٣) - (ليس للإبراء شمول لما بعده. يعني إذا أبرأ أحد آخر

تسقط حقوقه التي قبل الإبراء أما حقوقه الحادثة بعد الإبراء فله الإدعاء بها).

لا يشمل الإبراء ما بعده أي لا يشمل الحقوق الحادثة بعد زمن الإبراء. لأن الإبراء فرع لثبوت الحق فإذا لم يثبت الحق فلا يكون الإبراء صحيحاً. فلذلك لو ادعى الدائن قائلاً للمدعى عليه. إن لي في ذمتك ألف درهم ثمن الفرس الذي بعته لك بعد الإبراء وأنت قد اقررت بذلك فالمدعى صحيحه. يعني إذا أبرأ أحد آخر تسقط حقوقه التي يشملها الإبراء سواء كانت قبل الإبراء أو وقته فلذلك إذا أبرأ الدائن المدين من العشرة دنائير التي في ذمته فأقر المدين بعد ذلك بأنه مدين بتلك الدنانير فلا يؤاخذ (علي افندي) أنظر شرح المادة (٥١) وشرح المادة الأنفة.

أما حقوقه الحادثة بعد الإبراء فله الإدعاء بها فلذلك لو ادعى أحد على آخر بألف درهم وأثبت دعواه بشاهدين ودفع المدعى عليه الدعوى قائلاً: إنك أبرأتني من الألف درهم المذكورة وأثبت دفعه هذا بشاهدين ينظر: فيبحث عن تاريخ الدين والإبراء فإذا كان تاريخ الإبراء مؤخراً عن تاريخ الدين يحكم بالإبراء أنظر المادة الأنفة. أما إذا وجد تاريخ الدين مؤخراً عن تاريخ الإبراء فيحكم حسب هذه المادة بالدين. وإذا وجد تاريخهما مساوياً أو لم يبين تاريخهما أو بين تاريخ الدين ولم يبين تاريخ الإبراء أو بالعكس ففي هذه الصور الأربعة يحكم بالإبراء ولا يأخذ المدعي من المدعى عليه شيئاً، لأنه في هذه الصور الأربعة، يحتمل أن يكون الحق المدعى به ثابتاً قبل الإبراء وساقطاً بالإبراء كما أنه يحتمل بأنه ثابت بعد الإبراء وغير ساقط به فحصل شك في صحة الشهادة والحكم بالشك غير جائز أنظر المادة (٤) وإن يكن أن المدعي يدعي الدين بسبب حادث بعد الإبراء فيجب قبول الدعوى والشهادة. إلا أنه إذا تعارض الموجب والمسقط فيعتبر أن المسقط الآخر واقع لأن السقوط يكون بعد الوجوب سواء وقع الحكم بالموجب أو لم يقع.

كذلك لو أبرأ أحد آخر من جميع الدعاوي والخصومات ثم ادعى بعد الإبراء مالا منه بسبب الأثر فإذا كانت وفاة المورث وقعت قبل الإبراء فدعواه غير صحيحة ولو كان مجهول حين الإبراء وفاته مورثه فلو أبرأه مطلقاً أو أقر أنه لا يستحق عليه شيئاً ثم ظهر بعد ذلك أن المقر له كان قبل الإبراء أو الإقرار مشغول الذمة بشيء من متروك أب المقر ولم يعلم المقر بذلك يعمل بالإقرار

والإبراء عملها ولا يعذر المقر (الهندية ورسالة الشرنبلالي وعلى افندي والتفتيح في الدعوى)

إلا أن الإبراء قبل لزوم الدين غير صحيح لأن الإبراء إسقاط وهذا لا يكون إلا في الدين الواجب فلذلك لو أبرأ أحد آخر من الحقوق المالية الماضية وأبرأه أيضاً من الحقوق الآتية أي الحقوق التي لم تكن ثم ثابتة بل ستثبت آتياً فلا حكم للإبراء من الحقوق الآتية. لأن الإسقاط فرع للثبوت فلذلك تسمع دعوى ضمان الدرك بعد الإبراء. مثلاً لو كفل أحد كفالة بالدرك وبعد ذلك أبرأ المكفول الكفيل من كافة الدعاوى ثم لحق الدرك بعد ذلك بالمكفول فللمكفول له أن يدعي على الكفيل. لأن الإستحقاق كان منعدياً وقت البراءة وقد حصل الإستحقاق بعد ضبط المبيع بالاستحقاق فلا تشمل البراءة (رسالة الشرنبلالي والكفاية في أوائل الإقرار).

المادة (١٥٦٤)- (إذا أبرأ أحد آخر من دعوى متعلقة بخصوص يكون إبراء خاصاً ولا تسمع بعد ذلك دعواه التي تتعلق بذلك ولكن له دعوى حقه الذي يتعلق بغير ذلك الخصوص مثلاً إذا أبرأ أحد خصمه من دعوى دار فلا تسمع دعواه التي تتعلق بتلك الدار بعد الإبراء ولكن تسمع دعواه التي تتعلق بالأراضي والضياع وسائر الأمور).

إذا أبرأ أحد آخر من دعوى متعلقة بخصوص أو من حق متعلق من جهة كذا يكون إبراء خاصاً ولا تسمع بعد ذلك دعواه التي تتعلق بذلك الخصوص أو ذلك الحق وقد مرت هذه في المادة (١٥٦٢) فالمقصود في هذه المادة هو الفقرة الآتية ولكن له دعوى حقه الذي يتعلق بغير ذلك الخصوص أو دعوى حق من جهة أخرى لأن ذلك لم يكن داخلياً في الإبراء؛ مثلاً إذا أبرأ أحد خصمه من دعوى دار فلا تسمع دعواه التي تتعلق بتلك الدار أنظر المادة (٥١) ولكن تسمع دعواه التي تتعلق بمزرعة أو بدار أخرى وسائر الأمور فعليه لو أبرأ أحد آخر من العشرة دنانير المقرضة له فلا تسمع بعد ذلك دعواه بتلك العشرة دنانير أما دعواه بعشرة دنانير ثمن مبيع أو جهة حوالة أو غضب فتسمع.

كذلك لو قال أحد: ليس لي عند فلان خمسة دنانير أمانة فلا تسمع دعواه المتعلقة بتلك الأمانة أما دعواه بفرس أمانة أو بخمسة دنانير ديناً فتسمع (رد المحتار).

كذلك إذا أبرأ الدائن مدينه من أربعمئة درهم من الألف درهم المطلوبة له من ذمة المدين فليس له بعد ذلك الادعاء بالأربعمئة درهم إلا أن له الحق بطلب ودعوى الستائة درهم الباقية.

إن هذا الإبراء هو الإبراء الخاص الذي عرف بالمادة (١٥٣٧).

قيل متعلقة بخصوص. لأن الإبراء المتعلق بجميع الخصوصات لا تسمع بعده أي دعوى كما هو مصرح في المادة الآتية.

المادة (١٥٦٥)- (إذا قال أحد: أبرأت فلاناً من جميع الدعاوى أو ليس لي عنده حق مطلقاً يكون إبراء عاماً فليس له أن يدعي بحق قبل الإبراء حتى لو

ادعى حقاً من جهة الكفالة لا تسمع فعليه لو ادعى بقوله أنت كنت قبل الإبراء كفيلاً فلا تسمع دعواه كذلك لا تسمع دعواه على آخر بقوله أنت كنت كفيلاً لمن أبرأته قبل الإبراء أنظر المادة (٦٦٢).

إذا قال أحد أبرأت فلاناً من جميع الدعاوى أو ليس لي طرفه حق مطلقاً أو ليس لي معه دعوى مطلقاً أو أبرأته من كل حق لي يكون إبراءً عاماً فليس له أن يدعي لنفسه بحق قبل الإبراء مالي أو غير مالي عين أو دين أو كفالة أو إجارة أو حدود أو قصاص أو سرقة أو قذف قليلاً كان أو كثيراً من الحقوق كما أنه تدخل الشفعة بالإبراء العام الحاصل بتلك الألفاظ وتسقط الشفعة قضاءً أما ديانة فلا تدخل الشفعة في الإبراء إذا لم تكن مقصودة فيه.

لكن لا تدخل في الإبراء عن جميع الدعاوى الأعيان القائمة فعليه لو تبارأ الزوجان من جميع الدعاوى بعد الإفتراق فإذا وجدت على أرض الزوج مزروعات للزوجة أو أعيان أخرى قائمة فلا تدخل في الإبراء المذكور (تكملة رد المحتار ورسالة الشرنبلالي، وابن عابدين).

إن الفاظ الإبراء في اللغة العربية هي عبارة لا حق لي عليه أو لم يكن لي على هذا شيء. قد قيل عن هذه الألفاظ في البزازية والبحر في كتاب الإقرار والصلح تارة إنها إقرار وتارة إنها إبراء (تكملة رد المحتار في إقرار المريض).

حتى لو ادعى حقاً من جهة ثمن المبيع أو بدل الإجارة أو القرض أو الغصب أو الوديعة أو العارية أو الأثر أو المضاربة أو التركة أو المزرعة أو الدار أو من جهة الكفالة لا تسمع للتناقض إلا إذا كانت حادثة بعد الإبراء فعليه لو ادعى بقوله: أنت كنت قبل الإبراء كفيلاً بالمال أو كفيلاً بالنفس لفلان فسلمني المال المكفول به أو النفس المكفول عنها أو قال له كفلتك بامرك على الدين المطلوب منك لفلان وقد أدبته له حسب الكفالة فاده لي لا تسمع دعواه كما أنه لا تسمع دعواه فيما لو ادعى بقوله أنت كنت كفيلاً لمن أبرأته قبل الإبراء فأد لي المال المكفول به أنظر المادة (٦٦٢) (رسالة الإبراء لابن عابدين).

كذلك لو ادعى أحد على آخر بعد أن أبرأه إبراءً عاماً على هذا الوجه بأن له ميراثاً عن مورثه ينظر فإذا كان مورثه قد توفي قبل الإبراء فإبراءه صحيح ولا تسمع دعواه حتى ولو كان يجهل وفاة مورثهم (رسالة الإقرار والبزازية وتكملة رد المحتار قبيل الصلح).

كذلك لو قال أحد: ليس لي قبل فلان دين أو أبرأت فلاناً من ديني أو تركت ديني الذي على فلان أو جعلت ديني على فلان حلالاً له يكون إبراءً عاماً عن المطلوب فلا تسمع دعوى هذا الدين حتى لو قال المبرئ! إنني قصدت بهذا اللفظ الإبراء عن بعض الدين فلا يصدق إلا أنه تسمع دعواه المتعلقة بالأمانات أو الغصب أو الدار أو المزرعة أو الحيوان. لأن الدين من المثليات التي تتعلق بذمة المدين وما ذكر فليس من هذا القبيل.

كذلك لو قال أحد: ليس لي أمانة عند فلان كان ذلك إبراءً عاماً عن الأمانة فلا تسمع دعوى منه تتعلق بالأمانة إلا أنه تسمع دعواه في الجهات الأخرى كالدين أنظر المادة (١٥٦٤).

فلذلك لو ادعى المدعي مالا فدفعت المدعى عليه دعواه بقوله إنك أبرأتني من كافة الدعاوى أو أنك قد اقررت بأن لا دعوى ونزاع لك معي وأثبت دفعه هذا يكون قد دفع دعوى المدعي أنظر المادة (١٥٣٨).

إلا أنه إذا ادعى المبرئ الذي أبرأ آخر إبراء عاماً على هذا الوجه على الآخر بطريق الوكالة أو الوصاية فتسمع الدعوى كما أشير إليه في شرح المادة (البحر). لأن المبرئ إنما أبرأ من حقه فلا يكون في دعواه على هذا الوجه تناقض (تكملة رد المحتار في الإقرار ورسالة الإبراء لابن عابدين) أنظر المادة (١٦٤٩).

المادة (١٥٦٦) - (إذا باع أحد مالا وقبض ثمنه وأبرأ المشتري من كافة الدعاوى التي تتعلق بالمبيع والمشتري كذلك أبرأ البائع من كافة الدعاوى التي تتعلق بالثمن المذكور وتعاطيا بينهما وثائق على هذا الوجه ثم استحق المبيع فلا يكون للإبراء تأثير ما ويسترد المشتري الثمن الذي كان اعطاه للبائع أنظر المادة (٥٢).

قاعدة: إن الإبراء الذي ضمن عقد فاسد.

مسائل متفرعة عن هذه القاعدة:

البيع: إذا باع أحد مالا لآخر على كونه ملكاً له وقبض ثمنه وأبرأ المشتري من كافة الدعاوى التي تتعلق بالمبيع وأبرأ المشتري كذلك البائع من كافة الدعاوى التي تتعلق بالثمن المذكور وتعاطيا بينهما وثائق على هذا الوجه ثم استحق المبيع وضبط بعد الحلف والحكم فلا يكون للإبراء تأثير ويسترد المشتري الثمن الذي كان اعطاه للبائع. راجع المادة (٥٢) أما إذا استحق ثمن المبيع بعد تعاطي سند الإبراء فليس له استرداد المبيع بل له اخذ مثل الثمن المذكور أنظر شرح المادة (١٥٥٠)

مستثنى؛ يوجد حيلة لعدم ابطال الأبراء الذي يكون ضمن عقد باطل وهو أنه يجب أن يحرر في سند العقد، الإبراء كلام جديد ومستأنف يعني يجب أن يقول المبرئ أبرأت إبراء عاماً مستأنفاً ومستقلاً غير داخل تحت العقد (الخيرية).

الصلح: إذا تصالح المدعي والمدعى عليه وأبرأ بعضهما بعضاً ضمن الصلح ثم ظهر فساد الصلح فلا يكون للإبراء تأثير وللمدعي أن يدعي بدعواه.

مثلاً لو اقر المدعي في ضمن الصلح بأن ليس له حق في هذا المال ثم ظهر بطلان الصلح كان الإقرار المذكور باطلاً وله الادعاء بذلك المال (ابو السعود).

أما إذا كان المبرئ أبرأ (بكلام مستأنف وجديد غير داخل في العقد) أحداً من جميع الدعاوى والخصومات بعد عقد الصلح فاسداً فإن لم يصح الصلح فالإبراء صحيح (رسالة الشرنبلالي)

المادة (١٥٦٧) - (يجب أن يكون المبرأون معلومين ومعينين. بناء عليه لو قال أحد: أبرأت كافة مديني أو ليس لي عند أحد حق لا يصح إبرأؤه وأما لو قال أبرأت اهالي المحلة الفلانية وكان أهل تلك المحلة معينين وعبارة عن اشخاص معدودين فيصح الأبراء)

يجب أن يكون المبرأون معلومين ومعينين سواء كان الإبراء اسقاطاً أم استيفاء. لأن الإبراء هو من وجه تمليك ويجب أن يكون المملكون معلومين إلا أنه لا يجب أن يكون الحق المبرأ منه والمسقط معلوماً فلذلك لا تمنع الجهالة في الدين صحة الإبراء. كذلك إذا حلل أحد آخر من كل حق له قبله يبرأ ذلك حكماً من الحقوق التي لا يعلمها المبريء لأن الإبراء اسقاط وجهالة الساقط لا تمنع صحة الاسقاط. لانه متلاش فلا يرد عليه التسليم والتسلم ليفضي إلى المنازعة.

أما ديانة فعند أبي يوسف يبرأ من الحق الذي لا يعلمه وهو الأصح. أما عند الإمام محمد فلا يبرأ ديانة (رسالة الشرنبلالي والخانية في براءة الغاصب والمدين) فلذلك لو قال أحد أبرأت كافة مديني أو ليس لي عند أحد حق أو ليس لي دين عند أحد أو انني لم ادن أحداً أو قال كلما كان لي دين عند أحد فقد استوفيته أو قال قد استوفيت مطلوباتي من جميع مديني أو قال استوفيت ديني من جميع الناس أو انني لم ادن أحداً من الناس يصح إبرأؤه.

كذلك لو قال الوارث قد قبضت جميع تركة مورثي أو قال واحد: ليس لأحد علي دين وليس لي على أحد دين أو قال كل شخص مدين لي فهو بريء فلا يكون ذلك إبراء عاماً ولا إبراء خاصاً بل يكون اقراراً مجرداً فلا يمنع صحة الدعوى (رسالة الشرنبلالي والتفتيح).

مثلاً. إذا سلم وصي الميت أموال التركة التي تحت يده لولد المتوفي بعد اثبات الرشد واقر الولد قائلاً: قد قبضت جميع ما تركه والدي قليلاً أو كثيراً فيكون هذا الاقرار غير صحيح لعدم تضمنه إبراء شخص معين فلذلك لو ادعى ذلك الشخص بعد الإبراء المذكور على آخر بحق أو دين فتسمع دعواه كما انه تسمع دعوى الولد الوارث على الوصي بقوله قد بقي في ذمتك من مال التركة كذا ويقبل اثباته (الهندية وتكملة رد المحتار).

أما لو قال أحد: أنني أبرأت اهالي المحلة الفلانية أو انني استوفيت ديوني من اهالي المحلة الفلانية وكان اهالي تلك المحلة اشخاصاً معينين ومعدودين فيصح إبرأؤهم إبراء اسقاط وإبراء استيفاء. انظر المادة (١٦٤٦).

كذلك لو قال ذو اليد مع عدم وجود منازع ومطالب عن المال الذي في يده: أن هذا المال ليس لي أو ليس هو ملكي أو ليس لي حق فيه فلا يكون ذلك إبراء. لأنه في هذه الصورة لا تثبت هذه الأقوال حقاً لأحد والاقرار للمقر له المجهول باطل والتناقض إنما يمنع إذا تضمن ابطال حق على أحد (رسالة الشرنبلالي ورسالة الإبراء لابن عابدين).

المادة (١٥٦٨) - (لا يتوقف الإبراء على القبول ولكن يرتد بالرد فلذلك لو أبرأ أحد آخر فلا يشترط قبوله ولكن إذا رد الإبراء في ذلك المجلس بقوله : لا أقبل الإبراء يكون ذلك الإبراء مردوداً . يعني لا يبقى له حكم . لكن لو رده بعد قبول الإبراء فلا يرتد الإبراء . وأيضاً إذا أبرأ المحال له المحال عليه أو الدائن الكفيل ورد ذلك المحال عليه أو الكفيل لا يكون الإبراء مردوداً) .

لا يتوقف الإبراء على القبول لأنه اسقاط والاسقاط لا يتوقف على القبول ولكن إذا كان الإبراء إبراء من بدل الصرف وبدل السلم فيتوقف على القبول . لأن هذا الإبراء يتضمن بطلان لعقد والعقد عائد للطرفين (تكملة رد المختار بزيادة) .

ولكن يرتد الإبراء برد المبرأ . لأن الإبراء عن الدين هو من وجه اسقاط ومن وجه تمليك فلكونه اسقاطاً لا يتوقف على القبول وباعتباره تمليكاً يرتد بالرد . لأن رد المقر له تكذيب للمقر والكذب غير معدود من الحجج (محيط السرخسي في الاقرار) حتى أن المبرأ إذا صدق الإبراء بعد رده إياه فلا حكم لذلك التصديق إلا في الوقف (رسالة الشرنبلالي) .

فلذلك لو أبرأ أحد آخر فلا يشترط قبول ذلك الشخص وعليه لو قال ذلك الشخص قبلت أو سكت يتم الإبراء ويلزم . ولكن إذا كان ذلك الشخص حاضراً أثناء ذلك ورد الإبراء في ذلك المجلس بقوله لا أقبل أو كان غائباً فرد الإبراء في المجلس الذي علم فيه بالإبراء يكون ذلك الإبراء مردوداً بالاتفاق أي لا يبقى له حكم أما إذا لم يرد في ذلك المجلس بل رده في مجلس آخر فلا يكون مردوداً عند بعض العلماء . لأنه لم يبق عليه دين وعند بعض الفقهاء يكون مردوداً لأنه هو المطلوب بالدين (رسالة الشرنبلالي) .

فإذا عُذَّ قول المجلة ، في ذلك المجلس ، قيداً احترازياً فيكون قد اختير القول الأول وهذا هو الظاهر .

أما إذا قيل انه قيد وقوعي فلا يكون منحصراً في القول الأول .

إلا أن الإبراء لا يرد بالرد في ستة مواضع .

أولاً : إذا رد المبرأ الإبراء بعد قبوله إياه أو توفي قبل قبوله أو رده له فلا يرتد الإبراء لأنه قد سقط الحق بقبول الإبراء والساقط لا يعود أنظر المادة (٥١) .

ثانياً : إذا أبرأ المحال له المحال عليه .

ثالثاً : إذا أبرأ الدائن أي المكفول له الكفيل ورد ذلك الإبراء المحال عليه أو الكفيل لا يكون الإبراء مردوداً لأن هذين الإبرائين هما اسقاط محض وليس فيهما تمليك فلا يمكن رد الاسقاط المحض . لأن تمامه يكون بالاسقاط أنظر شرح المادتين (٦٦٠ و ٦٩٩) (تكملة رد المحتار والزيلعي في الكفالة) .

رابعاً: إذا قال المدين للدائن أبرأني فأبرأه الدائن ورد المدين الإبراء فلا يرتد (الأشباه ورسالة الشرنبلالي).

خامساً: إذا أبرأ الدائن المدين وسكت المدين في مجلس الإبراء وردّه في مجلس آخر فلا يرد على قول.

سادساً: إذا أبرأ الدائن المدين المتوفي ورد وارثه الإبراء فلا يرد على قول محمد. قد بين في شرح (المادتين ٦٦ و٨٤٧) بعض إيضاحات تتعلق بالإبراء ومستثنياته.

المادة (١٥٦٩) - (يصح إبراء الميت من دينه)

يصح إبراء الميت من دينه ويستفيد كل الورثة من هذا الإبراء ولا تطالب التركة بشيء. أنظر المادة (٥١) وكذا لو كفل بما على الميت من دين بشرط براءة ذمته فإنه يصح (الخانية).

إلا أنه إذا رد الوارث هذا الإبراء فيرد على رأي الإمام أبي يوسف ولا يرد على رأي الإمام محمد. أما إذا لم يبرأ الدائن المتوفي بل أبرأ أحد الورثة من دينه في التركة فيصح الإبراء في حصة الوارث المبرأ ولا يستفيد الورثة الآخرون منه (الهندية).

مثلاً لو كان على المتوفي دين لأحد (الف درهم) وخلف ولدين فقط وأبرأ الدائن أحد الولدين يسقط من الدين خمسمائة درهم فقط حصة الولد المبرأ. ويأخذ الخمسمائة الدرهم الباقية من التركة. أما إذا أبرأ أحد الورثة أحد مديني مورثه فيصح الإبراء في حصة ذلك الوارث فقط كما ذكر ذلك في المادة (١١١) (رسالة الإبراء لابن عابدين).

وكذلك الحكم في إبراء الاستيفاء ولذلك لو كان لأحد دين عند آخر (مائة دينار) وتوفي وترك ولدين وأقر أحدهما بأن أباه قد قبض خمسين ديناراً في حياته من ذلك الدين فيكون أقرار ذلك الوارث في حق حصته صحيحاً وتكون الخمسون ديناراً الباقية عائدة للوارث الغير مقر. لأن ذلك أقرار بالدين عن الوارث حيث أن الاستيفاء لا يكون مضموناً إلا بالقبض أنظر شرح المادة (١٨٥) والمادة (١٦٤٢) (الهداية والكفاية).

المادة (١٥٧٠) - (إذا أبرأ أحد أحد الورثة في مرض موته من دينه فلا يكون صحيحاً ونافاً وأما لو أبرأ اجنبياً لم يكن وارثاً له من الدين فصحيح ويعتبر من ثلث ماله).

إذا أبرأ أحد في مرض موته أحد ورثته من دينه إبراء إسقاط أو إبراء استيفاء أو أقر بأنه أبرأه في حال صحته فلا يكون الإبراء صحيحاً ونافاً ولو لم تكن التركة مدينة ما لم يجز الوارث الآخر سواء كان الدين أصالة أو كفالة لأن هذا الإبراء هو وسيط موجب لبطلان حق الورثة الآخرين. أما إذا أفاق المريض بعد ذلك الإبراء من مرضه فيكون صحيحاً ونافاً حيث لم يكن ذلك المرض مرض موت فلا يكون قد تعلق به حق الورثة (تكملة رد المختار).

ويتفرع عن هذه المادة المسائل الآتية :

- ١ - إذا اقر احد في مرض موته إبرأ أحد ورثته في حال صحته لا ينفذ.
 - ٢ - إذا اقر أحد في مرض موته بأنه أخذ مطلوبه من فلان الوارث فلا يصح.
 - ٣ - ليس للمريض في مرض الموت أن يقبل حوالة الدين الذي هو في ذمة ورثته على آخر.
 - ٤ - لا يصح اقرار المريض في مرض موته إذا اقر بأنه استرد وقبض المال الذي غصبه الوارث منه أو المال الذي رهنه للوارث أو المال الذي باعه بيعاً فاسداً وسلمه أو المال الذي وهبه في مرض موته وسلمه (رد المحتار وتكملة رد المحتار في اقرار المريض).
 - ٥ - إذا وكل احد آخر في بيع شيء معين وبعد أن باع الوكيل ذلك المال لوارث موكله اقر الموكل في مرض موته بأنه قبض ثمن المبيع أو أن الوكيل بالقبض سلمه اياه فلا يصدق. أما إذا اقر الوكيل في مرض موته حينما كان الموكل غير مريض بأنه قبض الثمن من وارث موكله وأنكر الموكل فيصدق الوكيل. أما اذا كان المشتري وارثاً للوكيل واقر الوكيل بقبض الثمن أثناء مرض موته ومرض موت الموكل فلا يصدق.
 - ٦ - إذا اقر المريض في مرض موته بأنه استوفى الدين من كفيل وارثه فلا يصح.
 - ٧ - إذا اقر المريض بأن فلاناً الأجنبي قد دفع له تطوعاً الدين المطلوب له من وارثه فلا يصح. لأنه بالاقرار بالاستيفاء من الاجنبي يبرأ الوارث من الدين. ففي هذا الاقرار ايصال نفع إلى الوارث (تكملة رد المحتار).
- ويشار بقوله في هذه المادة (احد ورثته) أنه لو اقر احد في مرض موته بأن استوفى دينه العشرة دنانير من بنته المتوفية صح الاقرار لأن الميت غير وارث (الدر المختار)
- توجد الحيلة الآتية؛ لو إبرأ المريض وارثه بقوله ليس لي على هذا المطلوب شيء أوليس لي عليك أي شيء كان الابراء صحيحاً قضاءً ويخلص من المطالبة وليس للورثة الآخرين المطالبة بشيء (البحر) وأن لم يخلص ديانة من المطالبة (تكملة رد المحتارة وصرة الفتاوى في اقرار المريض).
- مثلاً: لو اقر الابن في مرض موته بأن ليس لتركته والدته شيء في ذمة والده كان صحيحاً. أما إذا إبرأ والده من ذلك أو وهبه لوالده فلا يصح. كما أنه لا يصح أيضاً إذا اقر بأنه قبضه من والده، وحكمة صحة الابراء بأمثال هذه الألفاظ هي أن في صور النفي هذه يتمسك النافي ببراءة الذمة وفي تكملة رد المحتار في اقرار المريض تفصيل المسألة فليراجع.
- أما إذا لم يكن للمريض الذي إبرأ وارثه وارث غيره فالابراء صحيح (التكملة).
- أما إذا إبرأ الاجنبي الذي لم يكن وارثه من الدين فابراؤه صحيح فإذا لم يجز الورثة يكون معتبراً في ثلث ماله وإذا كان ممكناً اخراج ذلك من ثلث التركة بعد إيفاء الدين نفذ الابراء أما إذا اجاز الورثة الابراء يكون معتبراً في كل المال ما لم تكن التركة مستغرقة بالديون أنظر المادة الآتية.
- مستثنى: ونستثني المسألة الآتية من أنه يعتبر إبراء الأجنبي وهي: إذا كفل الوارث الأجنبي في دين المريض فلا يصح إبراء الأجنبي حيث إن براءة الأصيل توجب براءة الكفيل.

إن الإبراء المذكور في هذه الفقرة هو إبراء إسقاط. أما إبراء الاستيفاء فسيأتي تفصيله في المادة (١٦٠٣).

المادة (١٥٧١) - (إذا أبرأ من كانت تركته مستغرقة بالديون في مرض موته أحد مدينه لا يصح إبرأؤه ولا ينفذ).

إذا أبرأ من كانت تركته مستغرقة بالديون أي الذي دينه مساوية لتركته أو أزيد منها في مرض موته أحد مدينه أو جميعهم لا يصح إبرأؤه ولا ينفذ في جميع ماله أو في ثلثه ما لم يجز الغرماء. لأن هذا الإبراء هو وصية والوصية مؤخرة عن تأدية الدين ففي هذه الصورة لا يجوز إبرأؤه لكل الدين أو من بعضه

تاريخ الإرادة السنية: ٦ شوال سنة ١٢٩١

خلاصة الإبراء

تقسيمه

الوجه الأول باعتبار الماهية: (١) إبراء الإسقاط هو حط وتنزيل قسم من الحق الذي في ذمة شخص أو كله.

(٢) إبراء الاستيفاء هو عبارة عن بيان استيفاء حق. وهو نوع من الإقرار انظر المادة (١٥٧١)

الفرق: (١) إن إبراء الإسقاط إنشاء وإبراء الاستيفاء أخبار فلذلك لا تسمع في الأول دعوى الكذب وتسمع في الثاني (٢) يسترد في إبراء الإسقاط تأدية المدفوعات السابقة ولا تسترد في إبراء الاستيفاء وفي هذا الحال الأول أكثر والثاني أقل.

٢ - بعض ألفاظ الإبراء: تكون شاملة لجميع الحقوق كقوله لا حق لي قبل فلان. ولجميع الديون كقوله هو برئ مما لي عليه. ولجميع الامانات كقوله هو برئ مما لي عنده.

٣ - الإبراء العام قسمان: (١) يكون عاماً في كافة الحقوق كقوله لا حق لي قبل فلان أو عاماً في كافة الدعاوي (٢) أو عاماً في نوع من الحقوق كقوله ليس لي عند فلان حق (ويشمل الامانات).

الإبراء الخاص (١) الإبراء من دعوى مال مخصوص (٢) الإبراء عن ذات المال المخصوص وهذا أما أن يكون خاصاً بالدين كقوله (إبرأت زيدا من دين كذا) وأما أن يكون خاصاً بالعين (وهو غير صحيح) وأما خاصاً بالحق كقوله بعد ثبوت الشفعة قد أبرأتك من حق شفعتي في العقار.

الوجه الثاني باعتبار المتعلق (١) إبراء متعلق بالدعوى (٢) إبراء متعلق بنفس الدين وهذان صحيحان (٣) إبراء على وجه الإنشاء متعلق بالعين المضمونة (فهو من حيث الدعوى باطل إلا أن من حيث نفي وصف الضمان صحيح (٤) إبراء على وجه الأخبار متعلق بالعين المضمونة (٥) إبراء متعلق بعين الإمانة (فهو باطل ديانة إلا أنه صحيح قضاء) (٦) إبراء متعلق بالحقوق الأخرى مادة . ٢٦٥١

أحكام الإبراء

- يسقط الحق المبرأ منه (١) إذا كان قابلاً للإسقاط (٢) إذا وقع الإبراء مشروعاً (٣) إذا لم يكن لفظ الإبراء مقيداً بقيد يفيد الشك (٤) إذا كان الإبراء غير معلق بشرط.
- ٢ - الإبراء يشمل ما قبله ولا يشمل ما بعده إلا أنه يجب أن يكون المبرأ معيناً ومعلومًا
- ٣ - يكون الإبراء الذي ضمن عقد فاسد فاسد.
- ٤ - لا يتوقف الإبراء على القبول^(١) لأنه من وجه إسقاط إلا أن يرتد بالرد^(٢) ولأنه من وجه تمليك.
- ٥ - لا يصح للمريض إبراء أحد ورثته أما إذا أبرأ أجنبياً يكون معتبراً في ثلث ماله إذا لم يجزه الورثة^(٣).

مستثنيات:

- (١) يتوقف الإبراء على القبول في بدل الصرف وبدل السلم. لأنه متضمن بطلان العقد.
- (٢) ١ لا يرتد بالرد.
- ٢ و٣ إذا أبرأ المحال له المحال عليه والمكفول له الكفيل ورد المحال له والكفيل الإبراء فلا يرد. لأن هذا الإبراء إسقاط محض.
- ٤ إذا أبرأ الدائن المدين يطلب من المدين ورد المدين الإبراء بعد ذلك فلا يرد
- ٥ إذا رد المدين الإبراء في مجلس آخر بعد سكوته في مجلس الإبراء فلا يرد الإبراء على قول
- ٦ إذا أبرأ الدائن المتوفى من الدين ورد الوارث الإبراء فلا يرد الإبراء على قول محمد.
- (٣) إذا كان الوارث كفيلًا للأجنبي المدين للمريض فلا يصح إبراء الأجنبي. لأن براءة الأصيل تستلزم براءة الكفيل.