



المبحث الرابع
تصرف الوصي في مال الصغار من الأيتام،
ونحوهم من القصر

وفيه مطالب:

المطلب الأول
بيع الوصي وشراؤه من نفسه

اختلف العلماء - رحمهم الله - في بيع وشراء الوصي من مال اليتيم ونحوه لنفسه على قولين:

القول الأول: أنه يجوز للولي أن يبيع وأن يشتري مال اليتيم لنفسه إذا زالت التهمة، بأن يزيد على ثمن المثل في الشراء، وينقص عنه في البيع. وهو مذهب الحنفية^(١)، لكن استثنى أبو حنيفة: القاضي ووصيه فلا يملك ذلك.

واشترط الحنفية: أن يكون الشراء فيه خير، والخيرية في العقار في الشراء التضعيف، وفي البيع التصنيف، وفي غير العقار أن يبيع ما يساوي خمسة عشر بعشر من اليتيم، ويشتري ما يساوي عشر بخمسة عشر لنفسه من مال اليتيم، فالخيرية في غير العقار زيادة الثلث في الشراء.

(١) المبسوط ٣٢/٢٨، بدائع الصنائع ١٥٤/٥، تبين الحقائق ٢١١/٦.

والمالكية^(١)، لكن استثنى المالكية الشيء القليل إذا اشتراه بالثمن الذي انتهت إليه الرغبات بعد شهرته للبيع في السوق.

والمالكية ينصون على الكراهة، فإن اشترى شيئاً من التركة تعقبه الحاكم بالنظر في المصلحة، فإن كان صواباً أمضاه وإلا رده.

وهو رواية عن الإمام أحمد، فقد ورد عن الإمام أحمد الجواز بشرطين:
أ - أن يزيد على مبلغ ثمنه في النداء.

ب - أن يتولى النداء غيره^(٢).

وبه قال ابن حزم، إلا أنه لم يشترط الزيادة، بل يشترط عنده عدم المحاباة^(٣).

وحجة هذا القول:

١ - قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ﴾^(٤).

وجه الدلالة: أن الآية أفادت جواز قربان مال اليتيم بالبيع والشراء إذا كان ذلك بالتي هي أحسن، وهذا عام يشمل الولي، وغيره.

٢ - ما رواه عبد الرزاق من طريق سالم، عن ابن عمر رضي الله عنهما: «أنه اقترض مال اليتيم»^(٥).

وجه الدلالة: أن في القرض نوعاً من التبرع، فإذا جاز ذلك في القرض، فجوازه في عقود المعاوضات من باب أولى.

(١) المدونة ٢٨٨/٤، الإشراف ٢٨/٢، بداية المجتهد ٣٠٣/٢.

(٢) كتاب الروايتين ٣٩٨/١، والإنصاف مع الشرح الكبير ٣٧١/١٣.

(٣) المحلى ٢٣٤/٨.

(٤) من الآية ١٥٢ من سورة الأنعام، ومن الآية ٣٤ من سورة الإسراء.

(٥) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه ٧٠/٤، ومن طريقه البيهقي ٢٨٥/٢.

وإسناده صحيح.

ونوقش: بقول الإمام أحمد: «إنما استقرض نظراً لليтим، واحتياطاً إن أصابه شيء غرمه»^(١).

٣ - أن تصرف الولي إنما هو بولاية مستقلة، فأشبه الأب والجد^(٢).

٤ - أنه متى باع من نفسه بزيادة على ما يباع به علم أنه أراد نفع اليتيم، فنفذ تصرفه فيه كما لو باعه من أجنبي^(٣).

٥ - أنه يجوز له بيعه من الأجنبي بما لا زيادة فيه متيقنة، فبيعه من نفسه - أي الولي - بالزيادة المتيقنة أولى^(٤).

٦ - أن الغرض من البيع حصول الثمن لا أعيان المشترين، بدليل أن الوكيل إذا ابتاع لموكله ولم يسمه جاز، فإذا ثبت ذلك فمتى حصل الثمن مستوفى فيجب أن يصح الشراء، كما لو حصل من أجنبي^(٥).

واحتج ابن حزم: أن الولي مأمور بالقيام بالقسط، والتعاون على البر، فإذا فعل ما أمر به فهو محسن، وما على المحسنين من سبيل، ولم يأت قط نص قرآن ولا سنة بالمنع^(٦).

القول الثاني: أنه ليس للولي أن يبيع أو يشتري من نفسه.

وهو مذهب الشافعية^(٧)،

(١) الشرح الكبير مع الإنصاف ٣٧٨/١٣.

(٢) تقويم النظر لابن الدهان ٩٢٣/٣ مضروب على الآلة الكاتبة.

(٣) الإشراف ٢٧/٢.

(٤) المصدر السابق.

(٥) الإشراف ٢٨/٢.

(٦) المحلى ٣٢٤/٨.

(٧) مختصر المزني مع الأم ٢١٠/٨، والوجيز ٢٨٤/١، وتقويم النظر لابن الدهان ٩٢٣/٣.

٩٢٣، مضروب على الآلة الكاتبة.

والحنابلة^(١)، لكن استثنى الشافعية الجد، فقالوا: له أن يشتري ويبيع من نفسه.

وحجته:

١ - ما يروى عن النبي ﷺ: «لا يشتري الوصي من مال اليتيم»^(٢).
ويناقش: بأنه لا يثبت عن النبي ﷺ.

٢ - ما رواه عبد الرزاق من طريق أبي إسحاق، عن صلة بن زفر قال: جاء عبد الله بن مسعود رجل من همدان على فرس أبلق، فقال: إن رجلاً أوصى إلي تركة له، وإن هذا من تركته أفأشتريه؟ «قال: لا، ولا تشتري من ماله شيئاً»^(٣).

ولعله يناقش: بأنه محمول على الاحتياط لليتيم.

٣ - أنه متهم في طلب الحفظ له في بيع ماله من نفسه، فلم يجعل ذلك إليه^(٤).

ولعله يناقش: بأن الجواز مشروط بعدم التهمة.

٤ - أن من لا يجوز له أن يشتري بثلث المثل لا يجوز له أن يشتري بأكثر كالوكيل^(٥).

ولعله يناقش: بأن الأصل المقيس عليه موضع خلاف بين أهل العلم.

(١) مسائل أحمد لابنه صالح ٢٤٦/١، كتاب الروايتين والوجهين ٣٩٨/١، التنقيح المشبع ص ٢٠٦.

(٢) قال ابن حجر في التلخيص (١٢٥٧): «لم أجده».

(٣) مصنف عبد الرزاق ٩٤/٩.

وأخرجه سعيد بن منصور (٣٢٧)، والبيهقي ٢٨٥/٦، وابن حزم ٣٢٤/٨، كلهم من طريق الثوري، عن أبي إسحاق، عن صلة بن زفر قال: جاء رجل... وهذا إسناده صحيح.

(٤) انظر: كتاب الروايتين والوجهين ٣٩٩/١، الشرح الكبير مع الإنصاف ٣٧٢/١٣.

(٥) تقويم النظر ٩٢٤/٣.

٥ - وحجة الشافعية: أن الأب والجد لا يتهمان لكمال شفقتهما .



المطلب الثاني

أخذ جزء من ربح ماله مقابل المضاربة به^(١)

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: مشروعية المضاربة بمال اليتيم، ونحوه.

للولي أن يبيع ويشترى في مال اليتيم، وأن يدفعه لغيره مضاربة، بل صرح جمع من أهل العلم على استحباب ذلك^(٢).
وهذا قول جمهور أهل العلم^(٣).

ونص الشافعية: على أنه يجب على الولي حفظ مال الصبي عن أسباب التلف واستنماؤه قدر ما تأكله المؤون من نفقة وغيرها إن أمكن.
لكن اشترط الحنابلة^(٤) شرطين: أن لا يتجر به إلا في المواضع الآمنة، وأن لا يدفعه إلا إلى الأمناء، ولعله مراد غيرهم.

(١) المضاربة: لغة مشتقة من الضرب في الأرض، وهو السفر فيها للتجارة.
وفي الاصطلاح: أن يدفع رجل ماله إلى آخر يتجر له فيه على أن ما حصل من الربح بينهما حسب ما يشترطانه (المغني ١٣٢/٧، والمطلع ص ٢٦١).

(٢) الاختيارات ص ١٣٨.

(٣) أحكام القرآن للجصاص ٦٦/٢، المبسوط ٢٨/٢٨، البحر الرائق ٤٦٨/٨، المدونة ٣١٤/٥، الكافي لابن عبد البر ١٠٣٣/٢، روضة الطالبين ١٢٤/٥، الفروع ٣٢١/٤، المبدع ٣٣٨/٤.

(٤) الإنصاف مع الشرح الكبير ٣٧٦/١٣.

وحجة هذا القول:

١ - ما تقدم من الأدلة على قربان مال اليتيم بالتي هي أحسن، والإصلاح في ماله^(١)، ومما يدخل في ذلك المضاربة به.

٢ - ما رواه الترمذي من طريق المثنى بن الصباح، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده رضي الله عنه أن النبي ﷺ خطب الناس فقال: «ألا من ولي يتيماً له مال، فليتجر له، ولا يتركه حتى تأكله الصدقة»^(٢).

(١) ينظر: أول الفصل.

(٢) سنن الترمذي في الزكاة: باب ما جاء في زكاة مال اليتيم (٦٣٦).

وأبو عبيد في الأموال (١٢٩٩)، والدارقطني ١٠٩/٢،

قال الترمذي: «وإنما روي هذا الحديث من هذا الوجه، وفي إسناده مقال؛ لأن المثنى بن الصباح يضعف... وروى بعضهم هذا الحديث عن عمرو بن شعيب أن عمر بن الخطاب، فذكر هذا الحديث».

وتابعه محمد بن عبيد الله العزرمي عند الدارقطني، لكن الراوي عنه مندل، وهو ضعيف.

وأيضاً عبد الله بن علي الإفريقي كما في سنن البيهقي ٢/٦، والكامل لابن عدي ١٧/١٤٦ وهو ضعيف.

وخالفهم جميعاً حسين المعلم فقال: عن عمرو بن شعيب عن سعيد أن عمر قال...

وقال الدارقطني في العلل ١٥٦/٢: «رواه حسين المعلم عن مكحول، عن عمرو بن

شعيب، عن سعيد بن المسيّب، عن عمر، ورواه ابن عيينة، عن عمرو بن دينار، عن عمرو بن شعيب، عن عمر لم يذكر ابن المسيّب وهو أصح».

وله شاهد من حديث أنس رضي الله عنه:

أخرجه الطبراني في الأوسط ١٨٥/١ بإسناد ضعيف؛ الفرات بن محمد ضعيف متهم بالكذب.

وآخر مرسل عند الشافعي (٤١٠) عن عبد المجيد، عن ابن جريج، عن يوسف بن ماهك مرفوعاً.

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ أمر بالاتجار في أموال اليتامى، فدل ذلك على مشروعية المضاربة في أموالهم.
لكنه ضعيف لا يحتج به.

(٣٢٤) ٣ - ما رواه عبد الله في مسائله من طريق حسين المعلم، عن عمرو بن شعيب، عن ابن المسيب، عن عمر رضي الله عنه أنه قال: «ابتغوا في أموال اليتامى لا تستغرقها الصدقة»^(١).

(٣٢٥) ٤ - ما رواه أبو عبيد من طريق حميد بن هلال، عن محجن أو ابن محجن أو أبي محجن - الشك من شعبة - أن عمر قال لعثمان بن أبي العاص: «كيف متجر أرضك؟ فإن عندنا مال يتيم قد كادت الزكاة تفنيه؟» قال: فدفعه إليه، فجاءه بريح، فقال له عمر: «اتجرت في عملنا؟ اردد علينا رأس مالنا» قال: فأخذ رأس ماله، ورد عليه الربح^(٢).

وجه الدلالة: من هذين الأثرين فعل عمر رضي الله عنه، وأمره بالعمل بأموال اليتامى في التجارة كيلا تأكلها الزكاة، فدل ذلك على مشروعية المضاربة في أموال اليتامى.

(٣٢٦) ٥ - ما رواه عبد الرزاق من طريق حبيب بن أبي ثابت، عن عبد الله بن أبي رافع قال: «باع لنا علي بن أبي طالب رضي الله عنه أرضاً لنا بثمانين ألفاً فأعطاناها، فإذا هي تنقص، فقال: كنت أزيكها»^(٣).

(١) مسائل عبد الله (١٥٨)، والدارقطني ١١٠/٢، والبيهقي ١٠٧/٤ وأخرجه مالك في الموطأ ٢٥١/١، وابن أبي شيبة ١٥٠/٣، وعبد الرزاق ٦٨/٤، وأبو عبيد في الأموال ص ٤٥٥ من طرق أخرى.

وقال البيهقي: هذا إسناد صحيح، وله شواهد عن عمر رضي الله عنه.

(٢) أبو عبيد في الأموال ص ٤٠٥، والبيهقي ١٠٧/٤ من طريق حميد بن هلال به.

(٣) مصنف عبد الرزاق (٦٧/٤)، وابن وهب في المدونة (٣٠٨/١)، وابن حزم (٢٠٨/٥).

(٣٢٧) ٦ - ما رواه عبد الرزاق عن معمر، عن أيوب، عن القاسم بن محمد قال: «كنا يتامى في حجر عائشة، فكانت تزكي أموالنا ثم دفعته مقارضة فبورك لنا فيه»^(١).

وجه الدلالة: أن عائشة رضي الله عنها كانت تدفع أموال اليتامى الذين في حجرها مضاربة، فدل ذلك على مشروعية المضاربة في أموال اليتامى.

٧ - ولأن ذلك أحظ للمولى عليه؛ لتكون نفقته من فاضله وربحه كما يفعله البالغون في أموالهم^(٢).

القول الثاني: عدم جواز المضاربة بماله.

هو رواية عن الإمام أحمد^(٣).

وحجته: اجتناب المخاطرة به، وأن خزنه أحفظ له^(٤).

ونوقش هذا الاستدلال: بأن المضاربة بمال اليتيم مشروطة بانتفاء الخطر، ولا يسلم بأن خزنه أحفظ له، بل المضاربة به أحفظ لماله لينفق من فاضل ربحه، وخزنه سبب لاستهلاك الصدقة له.

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - هو القول الأول؛ إذ هو الوارد عن الصحابة رضي الله عنهم.

= وللحديث طريق آخر أخرجه الدارقطني (١١٢/٢).

والبخاري في التاريخ الأوسط (١٠١/١)، والبيهقي (١٠٨/٤) من طريق شريك عن أبي اليقظان، عن عبد الرحمن بن أبي ليلى، عن علي أنه كان يزكي أموال بني رافع وهم أيتام في حيرة.

وشرك فيه ضعف.

(١) مصنف عبد الرزاق ٢٥١/٤.

وأخرجه مالك في الموطأ (٨٦٥) بنحوه بلاغاً.

(٢) المغني ٣٣٩/٦.

(٣) المغني ٣٣٩/٦، الفروع ٣٢١/٤.

(٤) الإنصاف مع الشرح الكبير ٣٧٦/١٣.

المسألة الثانية: أخذ جزء من ربح ماله:

اختلف العلماء رحمهم الله في استحقاق الولي، أو غيره ممن عمل في مال اليتيم جزءاً من ربحه على قولين:

القول الأول: أنه يجوز للولي أن يأخذ لنفسه، وأن يعطي غيره.

وهو مذهب الحنفية^(١)، وتخريج للحنابلة^{(٢)(٣)}.

ونص الحنفية: على أنه ينبغي أن يشهد على ذلك في الابتداء نفيًا للتهمة، وإن لم يشهد يحل له الربح فيما بينه وبين الله تعالى، ولكن القاضي لا يصدق.

وحجة هذا القول:

١ - قوله تعالى: ﴿وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْعِفْ وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾^(٤).

وجه الدلالة: أنه إذا جاز له الأكل مع عدم العمل، فجوازه مع العمل في تنميته من باب أولى.

٢ - قوله تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَى ظُلْمًا إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِي بُطُونِهِمْ نَارًا وَسَيَصْلَوْنَ سَعِيرًا﴾^(٥).

وجه الدلالة: أن صريح الآية تحريم أكل مال اليتيم ظلماً، مفهومها جوازه مع عدم الظلم، ومن ذلك أخذ شيء من ربح ماله إذا هو أخذ بحق.

٣ - قول عمر رضي الله عنه: «ابتغوا في أموال اليتامى لا تستغرقها الصدقة»^(٦).

(١) أحكام القرآن للجصاص ٦٦/٢، الفتاوى البزازية ٤٤٥/٦.

(٢) التخريج: نقل حكم مسألة إلى ما يشبهها، والتسوية بينهما فيه (الإنصاف ٦/١).

(٣) الشرح الكبير مع الإنصاف ٣٧٦/١٣.

(٤) من الآية ٦ من سورة النساء.

(٥) الآية ١٠ من سورة النساء.

(٦) سبق تخريجه برقم (٣٢٤).

وجه الدلالة: أن عمر رضي الله عنه أمر بالمضاربة في مال اليتيم، والمضاربة دفع مال لمن يعمل فيه مقابل جزء مشاع من ربحه.

٤ - أنه إذا جاز للولي أن يدفع جزءاً من ربح مال اليتيم إلى غيره، فكذا يجوز له أخذ ذلك^(١).

٥ - ما تقدم من الأدلة على أن لولي اليتيم أن يشتري ويبيع من نفسه إذا زالت التهمة.

القول الثاني: أن الولي ليس له أن يأخذ شيئاً من الربح، وله أن يعطي غيره ممن دفع له المال مضاربة.

وبه قال جمهور أهل العلم: المالكية، والشافعية، والحنابلة^(٢).
وحجة هذا القول:

١ - قول تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ﴾^(٣).

وجه الدلالة: أن أخذ الولي شيئاً من ربح مال اليتيم ليس من قربانه بالتي أحسن.

ونوقش هذا الاستدلال: بعدم التسليم؛ لقيام الدليل على جواز أخذ الولي من ربح مال اليتيم، كما تقدم في أدلة الرأي الأول.

٢ - أن الربح نماء مال اليتيم، فلا يستحقه غيره إلا بعقد، ولا يجوز أن يعقد الولي المضاربة لنفسه^(٤).

ولعله يناقش: بأن محصله أنه استدلال بمحل النزاع، فلا يسلم.

(١) الشرح الكبير مع الإنصاف ٣٧٦/١٣.

(٢) المدونة ٣١٤/٥، الكافي لابن عبد البر ١٠٣٣/٢، روضة الطالبين ١٢٤/٥، الفروع ٣٢١/٤، المبدع ٣٣٨/٤.

(٣) من الآية ١٥٢ من سورة الأنعام، ومن الآية ٣٤ من سورة الإسراء.

(٤) الشرح الكبير مع الإنصاف ٣٧٧/١٣.



الترجيح:

الراجع - والله أعلم - هو القول الأول؛ إذ لا فرق بين الولي وغيره مع زوال التهمة، ولأن الولي نائب عن اليتيم فيما فيه مصلحته، وهذا فيه مصلحته، فأشبهه تصرف المالك في ماله.



المطلب الثالث

**تضمنين الولي إذا باع أو اشترى بأنقص أو أكثر
من القيمة**

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: أن يكون ذلك بغبن فاحش^(١):

إذا باع الولي مال اليتيم بدون قيمته، أو اشترى بأكثر من قيمته، وكان ذلك بغبن فاحش.

فيضمن باتفاق الأئمة^(٢).

قال شيخ الإسلام: «وإن اشترى بزيادة لا يتغابن الناس لمثلها كان عليه

(١) الغبن الفاحش: قيل الذي لا يدخل تحت تقويم المقومين، وغير الفاحش: الذي يدخل تحت تقويم المقومين. وقيل: إن مرده إلى العرف: فما يتغابن الناس به عرفاً فليس فاحشاً، وما يتغابن الناس به عرفاً فهو فاحش: (بدائع الصنائع ٥/١٥٣، جامع أحكام الصغار ٢/٢٦٠، روضة الطالبين ٤/٣٠٣، مطالب أولي النهى ٣/٤١٢).

(٢) بدائع الصنائع ٥/١٥٣، الكافي لابن عبد البر ٢/١٠٣٤، تكملة المجموع الثانية ١٣/٣٤٦، معونة أولي النهى ٤/٥٦٩.

ضمان ما أداه من الزيادة الفاحشة»^(١).

وحجته: ما تقدم من الأدلة على حرمة مال اليتيم، ووجوب النظر بالأصلح لماله.

والبيع بغبن فاحش ليس من الأصلح له، ولأن الظاهر أنه مفرط مع إمكانه الفسخ بخيار الغبن.

المسألة الثانية: أن لا يكون بغبن فاحش:

كأن يبيع بأقل من ثمن المثل، أو يشتري بأكثر من ثمن المثل يسيراً.

فاختلف العلماء في تضمين الولي على قولين:

القول الأول: أنه إذا اجتهد وتحرى فلا ضمان عليه، وإن فرط ضمن.

وبه قال شيخ الإسلام^(٢)، وهو ظاهر اختيار الشيخ عبد الرحمن السعدي^(٣) رحمته الله.

وحجته في ذلك:

(٣٢٨) ١ - ما رواه مسلم من طريق الأعمش، عن أبي ظبيان، عن أسامة بن زيد رضي الله عنه قال: «بعثنا رسول الله ﷺ في سرية، فصبحنا الحرقات من جهينة، فأدركت رجلاً، فقال: لا إله إلا الله فطعنته، فوقع في نفسي من ذلك، فذكرته للنبي ﷺ، فقال رسول الله ﷺ: أقال لا إله إلا الله وقتلته؟»^(٤)

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ لم يضمن أسامة بن زيد رضي الله عنه بديهة ولا كفارة؛

(١) مجموع الفتاوى ٤٣/٣٠.

(٢) الاختيارات ص ١٤٠.

(٣) المختارات الجليلة ص ١١٨، حيث جاء فيه: «كما أن الصحيح أن الوكيل إذا باع أو اشترى بأكثر من ثمن المثل، أو بأقل من ثمن المثل مع احتياطه واجتهاده لموكله أنه غير ضامن...».

(٤) صحيح مسلم في الإيمان: باب تحريم قتل الكافر ... (١٥٨).

لأنه مجتهد غير مفطر^(١).

٢ - قال شيخ الإسلام: «وهو شبيه بما إذا قتل في دار الحرب من يظنه حربياً، فبان مسلماً، فإن جماع هذا: أنه مجتهد مأمور بعمل اجتهد فيه، وكيف يجتمع عليه الأمر والضمان؟ هذا الضرب هو خطأ في الاعتقاد والقصد لا في العمل...»^(٢).

٣ - أنه مأذون له في البيع والشراء، وما ترتب على المأذون غير مضمون^(٣).

القول الثاني: أنه إذا باع بأقل من ثمن المثل، أو اشترى بأكثر من ثمن المثل، فإن كان مما يتغابن به الناس عرفاً فلا يضمن، وإن كان مما لا يتغابن به الناس عرفاً ضمن.

وهو مذهب الحنفية، والشافعية، والحنابلة^(٤).

وحجته: أن إطلاق البيع ينصرف إلى ثمن المثل، فيضمن إذا نقص في البيع، أو زاد على ثمن المثل في الشراء.

ولأن تصرفه مقيد بالنظر في حق الصغير، ولا نظر فيما لا يتغابن به الناس^(٥).

وما يتغابن فيه الناس جرى العرف بالتسامح فيه.

ولأن اليسير لا يمكن التحرز عنه، ويكثر وقوعه، ففي اعتباره تعطيل

لمصالحه^(٦).

(١) ينظر: الاختيارات ص ١٤٠.

(٢) الاختيارات ص ١٤٠، ١٤١.

(٣) المختارات الجليلة ص ١١٨.

(٤) بدائع الصنائع ١٥٣/٥، روضة الطالبين ١٨٨/٤، ٣٠٣، المبدع ٣٦٩/٤ - ٣٧٠،

غاية المنتهى ١٥٤/٢، مطالب أولي النهى ٤١٢/٣.

(٥) ينظر: تبين الحقائق ٢١١/٦، مجمع الأنهر ٧٢٤/٢.

(٦) المصادر السابقة.

القول الثالث:

أنه لا يجوز البيع إلا بأزيد من الثمن، إلا إذا كان هناك حاجة فيجوز بالثمن، ولا يشتري إلا بثمان المثل.
وهو مذهب المالكية^(١).
ولعل مأخذه الاحتياط لليتيم.

الترجيح:

الراجع - والله أعلم - القول الأول، وأن الولي مع الاجتهاد وعدم التفريط لا يضمن؛ لقوة دليله؛ لأنه مأذون له في البيع والشراء، وما ترتب على المأذون غير مضمون، ولأنه أمين، والأمين لا ضمان عليه مع عدم التعدي والتفريط^(٢).



المطلب الرابع

بيعه نسيئة^(٣)

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: حكم ذلك:

اختلف العلماء رحمهم الله في الولي هل له بيع مال اليتيم ونحوه نسيئة؟
على قولين:

(١) مواهب الجليل ٧٣/٥، حاشية الدسوقي ٣/٣٠٠.

(٢) القواعد والأصول الجامعة للسعدي ص ٧٥.

(٣) النسيئة: التأخير. المصباح ٦٠٤/٢، والمراد بيع مال اليتيم بثمان مؤجل.

القول الأول: أنه يجوز للولي بيعه نساً إذا كان هنالك مصلحة، بأن يكون أكثر ثمناً وأنفع، أو لخوف عليه من نهب، ونحو ذلك.
وهذا ظاهر مذهب المالكية، حيث أناطوا تصرفات الولي بالمصلحة.
وهو مذهب الشافعية، والحنابلة^(١).

وحجته:

١ - قوله تعالى: ﴿وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الَّتِي تَلْتَمِى قُلُوبُ إِصْلَاحٍ لَّهُمْ خَيْرٌ﴾^(٢).

وقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرُبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ﴾^(٣)

وقوله تعالى: ﴿وَأَنْتَ تَقُومُوا لِلْيَتِيمِ بِالْقِسْطِ﴾^(٤).

وإذا كان في بيع مال اليتيم نسيئة مصلحة، فهو من الإصلاح لماله، وقربانه بالتي هي أحسن، ومن القيام له بالقسط.

٢ - أن الولي يملك الاتجار بمال اليتيم، والبيع نسيئة لمصلحته من عادة التجار وعملهم^(٥).

القول الثاني: يجوز بيع مال اليتيم نسيئة إذا لم يكن الأجل فاحشاً لا يباع هذا المال به.

وهذا قول الحنفية^(٦).

(١) الفروق ٣٩/٤، الشرح الصغير ١٤٢/١، نهاية المحتاج ٣٧٥/٣، فتح الوهاب ١/

٢٠٨، الشرح الكبير مع الإنصاف ٣٧٧/١٣، المبدع ٣٣٩/٤.

(٢) من الآية ٢٢٠ من سورة البقرة.

(٣) من الآية ١٥٢ من سورة الأنعام، ومن الآية ٣٤ من سورة الإسراء.

(٤) من الآية ١٢٧ من سورة النساء.

(٥) بدائع الصنائع ١٥٣/٥.

(٦) الفتاوى البزازية ٢٢١/٥، الفتاوى الهندية ١٧٦/٣، رد المحتار ٧٠٨/٦.

وظاهره: أن الأجل إذا كان يسيراً يعفى عنه، وإن كان بعيداً اشترط زيادة الثمن لزيادة الأجل، وهذا يقول به جمهور أهل العلم.
ولعل حجته: أن الأجل اليسير مما جرى التسامح فيه بين الناس، كالغبن اليسير^(١)، والتجارة لا تستغني عنها.
وأما الأجل البعيد مع زيادة الثمن، فدليله ما تقدم من دليل جمهور أهل العلم.

القول الثالث: أن الولي لا يملك البيع نسيئة مطلقاً.
وهو رواية عن الإمام أحمد^(٢).
ولم أقف له على دليل، ولعل حجته الاحتياط لمال اليتيم، وأن بيعه نسيئة لا يساوي بيعه حاضراً.
ويمكن أن يناقش: بأنه يسلم مع عدم المصلحة في بيعه نسيئة، لكن مع المصلحة، فبيعه نسيئة كبيعه حاضراً، أو أنفع.
الترجيح:

الراجح - والله أعلم - هو القول الأول، وأن للولي بيع مال اليتيم بثمان مؤجل إذا كان أصلح؛ لقوة ما استدلوا به، ولأن المصلحة تقتضي ذلك، فالمصلحة لا تنحصر في زيادة الثمن فحسب، بل من المصلحة ألا تنفق السلعة إلا ببيعها نسيئة، وإلا فسدت على اليتيم، ولا شك أن البيع هنا أصلح ولو نسيئة، ومن المصلحة أيضاً تكثير المشترين، ونحو ذلك.

المسألة الثانية: شرط ذلك عند من أجازوه:

تقدم أن جمهور أهل العمل يرون جواز بيع مال اليتيم نسيئة، وقد ذكر بعض العلماء شروطاً مأخذها: حرمة مال اليتيم، والاحتياط له:

(١) المصادر السابقة.

(٢) الإنصاف مع الشرح الكبير ٣٧٧/١٣.

الشرط الأول: أن يأخذ على الثمن المؤجل رهناً وفيماً به، ولا يجزئ الكفيل عن الرهن.

وهذا الشرط ذهب إليه الشافعية^(١)، واستثنوا الجدد، فلا يشترط الرهن في حقه؛ لأنه أمين في حقه.

القول الثاني: أنه يحتاط على الثمن برهن، أو كفيل موثوق به. وبه قال جمع من الحنابلة^(٢).

الشرط الثاني: أن يشهد على البيع وجوباً.

الشرط الثالث: أن يكون المشتري موسراً ثقة.

الشرط الرابع: أن يكون الأجل قصيراً عرفاً.

وهذه الشروط اشترطها الشافعية^(٣).

واشترط الحنفية: أن يأمن الجحود، وهلاك الثمن، وهو مقتضى كلام غيرهم^(٤).

ومأخذ هذه الشروط - كما تقدم - الاحتياط لليتم.

ولعله يقال: بأن اشتراط هذه الشروط وما يماثلها كلها أو بعضها يختلف باختلاف الحال، فقد تدعو الحاجة إلى اشتراط هذه الشروط، أو بعضها، وقد تدعو الحاجة إلى عدم اشتراط البعض منها ما دام أن البيع نسيئة مقيد بالمصلحة، فعلى الولي أن يجتهد بالنظر إلى ما يحفظ مال اليتيم، ويحقق مصلحته، والله أعلم.



(١) مغني المحتاج ١٧٥/٢، نهاية المحتاج ٣٧٨/٣.

(٢) الإنصاف مع الشرح الكبير ٣٧٧/١٣.

(٣) مغني المحتاج ١٧٥/٢، نهاية المحتاج ٣٧٨/٣.

(٤) المصادر السابقة للحنفية.

المطلب الخامس

بيعه بالعرض

كأن يبيع سيارة لليتيم بسيارة أخرى، أو بأقمشة، أو كتب، ونحو ذلك.
فاختلف أهل العلم في جواز ذلك للولي على قولين:
القول الأول: أنه يجوز ذلك عند المصلحة، كزيادة في الثمن، ونحو ذلك.

وهو الظاهر من مذهب المالكية حيث أناطوا تصرفات الولي بالمصلحة^(١)، وهو قول الشافعية^(٢)، وبه قال بعض الحنابلة^(٣).
وحجة هذا القول: ما تقدم من الدليل على جواز بيع مال اليتيم نسيئة للمصلحة.

القول الثاني: الجواز بشرط عدم ضرر اليتيم.
وهو ظاهر قول الحنفية^(٤).

القول الثالث: عدم جواز بيعه بالعرض.
وهذا المشهور من مذهب الحنابلة^(٥).

(١) الفروق ٣٩/٤، شرح الخرشي ٢٩٧/٥.

(٢) روضة الطالبين ١٨٧/٤، مغني المحتاج ١٧٥/٢.

(٣) غاية المنتهى ١٣٨/٢، مطالب أولي النهى ٤١٠/٣.

(٤) بدائع الصنائع ١٥٣/٥.

(٥) شرح المنتهى للبهوتي ٢٩٢/٢، غاية المنتهى ١٣٨/٢، مطالب أولي النهى ٤١٠/٣.



وحجته: أن البيع عند الإطلاق يتقيد بالعرف، والعرف هو البيع بالنقد لا بالعرض^(١).

وأيضاً: فإن البيع بالعرض لا يساوي البيع نقداً.

وأيضاً: فإنه مخالف للاحتياط لمال اليتيم.

ولعله يناقش هذا الاستدلال: بأنه مسلم بما إذا لم تكن هناك مصلحة ترجح بيعه بالعرض على بيعه بالنقد، فإن كان هناك مصلحة، فالأحوط والأصلح لليتيم بيعه بالعرض، والله أعلم.

الترجيح:

يترجح - والله أعلم - جواز بيع مال اليتيم بالعرض عند المصلحة، إذ هو ظاهر القرآن.



المطلب السادس

رهن ماله

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: أن يرهنه لحق لا يتعلق باليتيم، ونحوه:

إذا ارتهن الولي مال اليتيم بدين لغير اليتيم، سواء كان للولي أو غيره، فللعلماء في ذلك قولان:

القول الأول: عدم الجواز.

(١) ينظر المبدع ٣٦٧/٤، مطالب أولي النهى ٤٦٣/٣.

وهو قول جمهور أهل العلم^(١).

وحجته:

١ - ما تقدم من الدليل على عدم جواز قربان مال اليتيم إلا بالتي هي أحسن، وفي رهن مال اليتيم لحق لا يتعلق به قربان له لا بالتي هي أحسن. لما يترتب على ذلك من حبس ماله بغير مصلحة تعود إليه.

٢ - أن رهن مال اليتيم بدين غيره لا يجوز كما لا يجوز قضاء دين الغير بمال اليتيم؛ إذ رهن ماله إيفاء عند إيفاء الراهن للحق^(٢).

ونوقش: بأنه قياس مع الفارق؛ لأن حقيقة الإيفاء إزالة ملك اليتيم من غير عوض يقابله، والرهن نصب حافظ لمال اليتيم مع بقاء ملكه.

وأجيب: بأن نصب الحافظ وهو المرتهن ليس لحظ اليتيم، وإنما لحظ غيره، وأيضاً بقاء المال في يد الولي أكثر نفعاً؛ لأنه يقوم على تنميته وتثميته.

٣ - أن رهن مال اليتيم بدين غيره حبس لماله بغير عوض يقابله^(٣).

القول الثاني: أن الولي إذا ارتهن مال اليتيم بدين لنفسه جاز استحساناً. وبه قال أبو حنيفة، ومحمد بن الحسن^(٤).

وحجته:

١ - قياس رهن مال اليتيم على إيداعه^(٥).

(١) فتاوى قاضي خان ٦/٦٠٧، الدر المختار وحاشيته ٦/٤٩٥، الشرح الكبير للدردير

٣/٢٣٢، روضة الطالبين ٤/١٨٧، كشف القناع ٣/٤٥٠.

(٢) المبسوط ١٢/١٠٢، شرح الأحكام الشرعية ٢/١٧٥.

(٣) المبسوط ٢١/١٠٢، مغني المحتاج ٢/١٢٢.

(٤) المصادر السابقة للحنفية، الفتاوى الهندية ٦/١٤٩.

(٥) الهداية شرح بداية المبتدي ٤/١٣٥.

ولعله يناقش من وجهين:

الوجه الأول: أن إيداع مال اليتيم إنما هو لمصلحته وحظه كخوف على ماله من ضياع أو سرقة ونحو ذلك، بخلاف رهنه لأمر لا يتعلق باليتيم، فلمصلحة غيره.

الوجه الثاني: أن هناك فرقاً بين الوديعة والرهن، فالوديعة عقد جائز يمكن فسخه في أي وقت، أما الرهن فلازم من قبل المرتهن لا يمكن فسخه إلا برضاه.

٢ - أن المرتهن ينظر في مال اليتيم أكثر من الولي؛ لأنه لو تلف هذا المال لضمنه^(١).

ونوقش من وجهين:

الأول: عدم التسليم؛ إذ الولي أكثر شفقة على حفظ مال اليتيم من المرتهن.

لأن المرتهن يقصد الحصول على حقه فقط بخلاف الولي.

الثاني: أن القول بأن المرتهن يضمن إذا هلك الرهن غير مسلم إذ هو أمين، والأمين لا يضمن إلا بالتعدي أو التفريط.

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - قول جمهور أهل العلم، وأنه ليس للولي ولا غيره رهن مال اليتيم بأمر لا يتعلق به؛ إذ هو من قربانه لا بالتي هي أحسن. والقاعدة: أن من تصرف لغيره، فتصرفه تصرف مصلحة لا اختيار وتشه.

المسألة الثانية: أن يرهنه لحق يتعلق باليتيم، ونحوه:

يجوز رهن مال اليتيم لأمر يتعلق بحاجته، أو لمصلحته.

(١) تبين الحقائق ٧٢/٦، شرح الأحكام الشرعية ١٧٦/٢.



فمثال الحاجة: أن يقترض له لحاجته إلى النفقة، أو الكسوة، أو لتوفية ما لزمه، أو لإصلاح ضياعه، ونحو ذلك.

ومثال المصلحة: أن يشتري له ما فيه غبطة ظاهرة نسيئة.

كأن يشتري ما يساوي مئتين بمئة نسيئة، ويرهن به ما يساوي مئة من ماله.

وإلى هذا ذهب الشافعية^(١).

وعند الحنفية، والمالكية، والحنابلة^(٢): أن رهن مال اليتيم متعلق بحاجته.

ولم يتعرضوا للمصلحة، وعلى ما ذهب إليه الشافعية هو مقتضى قول جمهور أهل العلم؛ إذ إنهم يتفوقون على أن تصرفات الولي منوطة بالمصلحة. والدليل على هذا:

١ - ما تقدم من الأدلة على عدم قربان مال اليتيم إلا بالتي هي أحسن.

٢ - أن الرهن من توابع التجارة؛ لأن التاجر يحتاج إليه، والوصي يملك الاتجار بماله، فملك توابعها^(٣).

وفي وجه للشافعية: لا يجوز رهن مال اليتيم بحال.

لكن حكم عليه النووي بالشذوذ^(٤).

ولعل مأخذه: الاحتياط لليتيم.

وفي حكم النووي عليه بالشذوذ نظر؛ إذ تكون المصلحة عدم رهن ماله،

(١) روضة الطالبين ٦٢/٤.

(٢) الفتاوى الهندية ٤٤٤/٦، الشرح الكبير للدردير ٢٣٢/٣، الإنصاف ٣٣٠/٥، مطالب أولي النهى ٤١١/٣.

(٣) بدائع الصنائع ١٥٤/٥.

(٤) روضة الطالبين ٦٢/٤.

فعلى الولي أن يراعي ذلك، وأن لا يرهن ماله إلا عند المصلحة الظاهرة، أو الحاجة الملحة.



المطلب السابع

الحالة بدين اليتيم، ونحوه

إذا كان لليتيم دين على شخص وأحال ولي اليتيم على شخص آخر ليأخذ هذا الدين منه.

فصرح الحنفية^(١) أنه يجوز للولي أن يحتال لكن يشترط أن يكون الثاني أملاً من الأول، أو أيسر قضاء، ولا تصح الحوالة إلا بهذا الشرط؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ﴾^(٢) فإن كان المحال عليه أقل مالاً، أو مثل المحيل في المال، فلا تصح الحوالة؛ إذ ربما يلحق اليتيم ضرر في ذلك.

وهذا فيه نظر؛ إذ ربما يقال: إن المحيل ولو كان أقل مالاً أنه لا يماطل في دفع الحق.

أما إذا كان الدين لليتيم وجب بعقد الولي فتصح الحوالة ولو كان المحال عليه أقل مالاً من المحيل؛ لأنه لو باع هذا الشيء للمحال عليه من أول الأمر لجاز ذلك.

(١) بدائع الصنائع ١٦/٦، جامع أحكام الصغار ٢/٢٨١، الاختيار لتعليل المختار ٥/

٦٨، شرح الأحكام الشرعية ٢/١٢٧، أحكام اليتيم ص ١٦٥.

(٢) من الآية ١٥٢ من سورة الأنعام، ومن الآية ٣٤ من سورة الإسراء.

لكن يقال: بأنه تصح الحوالة إذا كان المحال عليه قادراً على دفع الدين، وإلا فلا.



المطلب الثامن

الصلح عن الدين المدعى به لليتيم، ونحوه

إذا كان لليتيم دين على آخر، فهل للولي أن يصالح عن هذا الدين بشيء؟ لا يخلو من مسألتين:

الأولى: أن يكون ثابتاً؛

إن كان الدين ثابتاً فصالح الولي على جنس الدين بأقل منه، كأن يكون الدين مئة فصالح على تسعين فلا يصح الصلح؛ لأنه يكون مسقطاً لبعض حق اليتيم، وهذا ليس من مصلحته.

وإن كان من غير جنس الدين كأن يصالح عن ألف لليتيم بيت، فإن كان بمثل الثمن أو أكثر جاز.

وإن كان بأقل من ثمن المثل، فإن كان الغبن فاحشاً ضمن الولي النقص كما تقدم في البيع^(١)، وإن كان يسيراً صح الصلح؛ إذ الغبن اليسير مغتفر.

وهذا قول أبي حنيفة، ومحمد بن الحسن؛ لما تقدم في البيع.

الثانية: أن يكون إثبات الدين غير ممكن؛

إذا كان إثبات الدين غير ممكن فيجوز للولي أن يصالح على أقل من

(١) بدائع الصنائع ٤١/٦، جامع أحكام الصغار ٣/١٤٠.

الدين، سواء كان من جنس الدين أو من غير جنسه؛ لأن مصلحة اليتيم هنا في إسقاط البعض دون ضياع الكل^(١).



المطلب التاسع

المساقاة^(٢) والمزارعة^(٣) لمال اليتيم^(٤) ونحوه

يجوز للولي أن يدفع أرض اليتيم مزارعة، وشجره مساقاة؛ لأن عمل الولي في اليتيم منوط لمصلحته، وهذا من مصلحته.

وجاء في الفواكه العديدة^(٥): «الظاهر: أنه يجوز لولي اليتيم مساقاة شخص على عقاره بأقل مما يعطيه غيره للمصلحة من كونه أكثر سقيا للنخل أو أميناً».

(١) المصادر السابقة، أحكام اليتيم ص ١٦٥.

(٢) في المطلع ص ٢٦٢: «مفاعلة من السقي».

وفي الاصطلاح: دفع أرض وشجر له ثمر مأكول لمن يغرسه بجزء مشاع معلوم من ثمرته (كشاف القناع ٣/٥٣٢).

(٣) الزرع: لغة يطلق على معان، منها: الحرث، والإنبات، والمزارعة: المعاملة على الأرض (المصباح المنير ١/٢٥٢).

(٤) جامع أحكام الصغار ٣/١١٦، معين الحكام ص ٤٢٢، المدونة الكبرى ١٦/٥، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه ٣/٥٤٦، مغني المحتاج ٥/١٧٦، ٣٢٣، نهاية المحتاج ٤/٣٦٦، شرح المحلي على منهاج الطالبين ٢/٣٠٤، فتاوى السبكي ١/٤٣٨، الفواكه العديدة ١/٢٩٨.

(٥) ينظر: الفواكه العديدة في المسائل المفيدة ١/٢٩٨.

لكن هل للولي أن يزارع نفسه، أو يساقى نفسه، يرد في هذا الخلاف السابق في أخذ الولي جزء من ربح مال اليتيم مقابل المضاربة به. وتقدم جواز ذلك على الراجح.

واشترط الحنفية: أن يكون البذر من الوصي؛ لأنه لما جعل البذر على نفسه يصير مستأجراً أرض اليتيم ببعض الخارج، وإجارة الوصي أرض اليتيم من نفسه تجوز... فإن كان البذر من اليتيم، فيشترط أن يشهد الولي عند عقد المزارعة أنه يأخذها مزارعة، أو يشهد عند الزرع أنه ضامن للبذر، وأنه استأجر الأرض من نفسه وكان في ذلك خيراً لليتيم^(١).



المطلب العاشر الأخذ لليتيم، ونحوه بالشفعة

اتفق الفقهاء على أن الصغير مثل الكبير في استحقاق الشفعة؛ بل يستحقها الحمل.

إذا ثبتت الشفعة لليتيم فالذي يقوم بطلبها هو أو وليه، فإذا بيع شقص في شركة اليتيم، وكان له حظ في الأخذ له بالشفعة، بأن كان الشراء رخيصاً، أو بثمان مثل، وله مال أخذ له بالشفعة، وإن كان له حظ بالترك بأن كان لا مال له، أو في موضع أشرف على الهلاك، أو بأكثر من القيمة، لم يأخذ به بالشفعة؛ لأن الولي مأمور بفعل المصلحة، فيأخذ أو يترك تبعاً للمصلحة.

وأما إذا استوت المصلحة بالأخذ والترك، فإن ظاهر قوله تعالى: ﴿وَلَا

(١) جامع أحكام الصغار ٣/١١٧، أحكام اليتيم ص ١٦٥.

تَقَرَّبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ^(١) دالة على المنع عند الاستواء لورودها بصيغة التفضيل، وحيث أخذ الولي بالشفعة لكونه أحظ ثبت الملك لليтим، ولم يملك نقضه بعد البلوغ، كما لو اشترى له داراً.

وإذا لم يكن لليтим ولي فهو على شفעתه إذا أدرك؛ لأن الحق قد ثبت له، ولا يتمكن من استيفائه قبل الإدراك، كالغائب إذا لم يعلم فإنه على شفעתه إذا علم.

وإذا ترك الولي الأخذ بالشفعة، فهل لليтим الأخذ بالشفعة إذا كبر؟.

للعلماء أقوال:

القول الأول: أن له حق المطالبة إذا بلغ ورشد، وكان له حظ في الأخذ، أما إذا لم يكن له حظ فليس له حق المطالبة.

وبه قال المالكية، وهو الظاهر عند الشافعية، وبه قال القاضي من الحنابلة^(٢).

وحجته: أن ترك الشفعة حينئذ لم يدخل تحت ولاية الولي؛ إذ لم يؤذن له في ذلك.

القول الثاني: أن اليتم له حق المطالبة بالشفعة مطلقاً، سواء كان الحظ في الأخذ أو الترك.

وبه قال محمد من الحنفية، وبعض الشافعية، وهو المذهب عند الحنابلة^(٣).

وحجته: أن حق الأخذ ثبت، فلا يسقط بترك غيره كوكيل غيره.

(١) من الآية ١٥٢ من سورة الأنعام.

(٢) المصادر السابقة للمالكية، والشافعية، والحنابلة.

(٣) المصادر السابقة للحنفية، والمالكية.



ونوقش هذا الاستدلال: بأنه غير مسلم؛ لأن الغائب غير محجور عليه، بخلاف الصغير فإن وليه قائم مقامه فيما فيه مصلحة.

القول الثالث: أن اليتيم ليس له حق المطالبة بالشفعة مطلقاً.

وبه قال أبو حنيفة، وأبو يوسف، وهو قول عند المالكية^(١).

وحجته: أن الأخذ بالشفعة بمنزلة الشراء، فإسقاط الشفعة امتناع من الشراء، وللولي أن يمتنع عن الشراء؛ لأنه يتصرف بالمصلحة.

ونوقش: بأن الشفعة استحقاق وليست شراء، بدليل أنها تثبت للحمل.

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - هو القول الأول؛ إذ فيه النظر لليتيم، والعمل على مصلحته.



المطلب الحادي عشر

إجارة مال اليتيم، ونحوه

اتفق الفقهاء على أنه يجوز للولي أن يؤجر بدن اليتيم أو ماله إذا كان على وجه النظر، والمصلحة، كأجرة المثل، أو بأقل منه قدر ما يتغابن الناس عادة، وليس له أن يؤجر نفسه أو ماله بأقل من قيمته قدر ما لا يتغابن الناس به.

وكذا للولي أن يستأجر لليتيم من ماله من يحضنه، أو يكفله.

(١) المصادر السابقة للحنفية، والمالكية.

وإذا أجر الولي اليتيم أو ماله، ثم بلغ في أثنائها رشيداً، فهل له الخيار في فسخ الإجارة أو لا؟
 للعلماء في ذلك أقوال:
 القول الأول: أن له الخيار في إجارة النفس، وليس له الخيار في إجارة المال، وبه قال الحنفية^(١).

وحجته:

- ١ - قوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾^(٢).
 وجه الدلالة: أن الله ﷻ أمر بإيفاء العقد، ويدخل في ذلك ما عقده الولي من الإجارة على مال اليتيم؛ لأنه مأذون له في ذلك.
 ونوقش: بأنه مأذون له حال ولايته وهو ما قبل البلوغ، دون ما بعده فلا يملك التصرف فيه.
 - ٢ - أن إجارة مال الصغير تصرف في ماله على وجه النظر، فيقوم الولي مقامه^(٣).
 - ٣ - وأما تأجير نفسه فتصرف على نفسه بالاضطرار، وكان ينبغي أن لا يملكها الولي، إلا أنه ملكها من حيث إنها نوع رياضة وتهذيب، والولي يملك ذلك.
- القول الثاني: أن له الخيار مطلقاً، لكن يستثنى من ذلك إذا ظن عدم البلوغ فيها، وبلغ وقد بقي من المدة شيء يسير.
 وبه قال المالكية^(٤).

(١) بدائع الصنائع ١٥٤/٥.

(٢) من الآية ١ من سورة المائدة.

(٣) بدائع الصنائع ١٥٤/٥.

(٤) الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه ٣٢/٤، ٣٣.

القول الثالث: أن الولي إذا أجر اليتيم أو ماله مدة لا يبلغ فيها بالسن، فبلغ بالاحتلام، وهو رشيد فلا تنفسخ الإجارة.

ولو كانت المدة يبلغ فيها بالسن، بطلت الإجارة فيما بعد البلوغ، أما إذا بلغ سفيهاً فلا تبطل.

وبه قال الشافعية^(١).

وحجته:

١ - أن الولي بنى تصرفه على المصلحة.

٢ - أنه إذا كانت المدة يبلغ فيها، فقد تصرف في شيء لا يملكه بعد البلوغ.

٣ - أنه إذا بلغ سفيهاً، فهو كالصبي باستمرار الولاية عليه.

٤ - أن الولي إذا أجر اليتيم مدة أو أجر ماله مدة، ثم بلغ اليتيم قبل انقضاء مدة الإجارة، فإن كان الولي يعلم بلوغ اليتيم في المدة بأن أجره سنتين وهو ابن أربع عشرة سنة، انفسخت الإجارة وقت بلوغه؛ لئلا يفضي إلى أن يعقد على جميع منافعه طول عمره، وأن يتصرف في غير زمن ولايته عليه^(٢).

ولئلا يفضي إلى أن يعقد على جميع منافعه طول عمره^(٣).

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - ما ذهب إليه القول الأول؛ لقوة دليله في مقابل ضعف دليل القول الثاني بمناقشته.



(١) مغني المحتاج ٢/ ١٢٢.

(٢) المصادر السابقة للمالكية والشافعية والحنابلة.

(٣) الشرح الكبير مع الإنصاف ١٤/ ٣٤٧.

المطلب الثاني عشر إيداع مال اليتيم، ونحوه

للولي أن يودع مال اليتيم؛ لأن الإيداع من ضرورات التجارة، ولأن الوديعة تسليط الغير لحفظ المال، ولا ضرر في ذلك، نص على هذا الحنفية، والشافعية، والحنابلة^(١).

واشترطوا لذلك شروطاً:

الشرط الأول: أن لا يخشى ضياع المال، ولا إتلافه عند المودع، وهذا نص عليه الحنفية^(٢).

الشرط الثاني: أن يكون هناك حاجة، كأن يخاف على المال من نهب أو حريق، أو أراد سفرأ، وخاف عليه فله الإيداع؛ للحاجة.

وهذا نص عليه الشافعية، والحنابلة^(٣)، فإن قدر على الإقراض دون الإيداع، أقرضه ثقة مليئاً؛ لأن غير الثقة يجحد، وغير المليء لا يمكن أخذ البذل منه.

وإن قدر على الإيداع والإقراض، فالإقراض أولى؛ لأن القرض مضمون

(١) بدائع الصنائع ٤/١٥٥، شرح الأحكام الشرعية ٢/١٢٧، المهذب ١/٣٢٩، المغني

٢٧٠/٤، كشف القناع ٣/٣٤٩.

(٢) المصادر السابقة للحنفية.

(٣) المصادر السابقة للشافعية، والحنابلة.

البدل، والوديعة غير مضمونة، فإن ترك الإقراض وأودع، فعند الشافعية وجهان:

الوجه الأول: أنه يجوز؛ لأن كلاهما جائز، فإذا قدر عليهما تخير بينهما.

وبه قال الحنابلة؛ لأنه ربما كان الإيداع أحض من القرض، فلا يكون مفرطاً.

الوجه الثاني: لا يجوز؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرِبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ﴾^(١) والإقراض هنا أحسن، فلم يجز تركه^(٢).



المطلب الثالث عشر

إبراء مدين اليتيم ونحوه، أو تأجيل دين اليتيم

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: أن يكون الدين ثابتاً بغير عقد الولي:

إذا كان شخص في ذمته دين اليتيم، فهل للولي أن يبرئه منه، أو يأجله إذا كان مستحق الدفع.

صرح الحنفية بعدم الجواز؛ لأن تصرفات الولي مقيدة بالمصلحة، ولا مصلحة في ذلك، بل فيه ضرر بمال اليتيم بإبطاله، أو تعطيله مدة

(١) من الآية ١٥٢ من سورة الأنعام، ومن الآية ٣٤ من سورة الإسراء.

(٢) المهذب ١/٣٣٠، المغني ٤/٢٧٠.

الأجل، وعلى هذا يطالب المدين في الصورتين؛ لأن تصرف الولي غير صحيح، هذا إذا كان الدين ثابتاً بغير عقد الولي.
 المسألة الثانية: أن يكون الدين ثابتاً بعقد الولي.
 فللحنفية قولان:

القول الأول: عدم الجواز كما تقدم، وبه قال أبو يوسف.
 وحجته: كما سبق.

القول الثاني: الجواز في الصورتين، لكن يلزم الولي بدفعه في الحال.
 وبه قال أبو حنيفة^(١).

وعند المالكية: يصح التأجيل إذا كان فيه مصلحة، كخوف تلفه، أو ضياعه إن اقتضاه^(٢)، ولعل غيرهم لا يخالفهم.



المطلب الرابع عشر

إقرار الولي على اليتيم ونحوه، أو له

إذا أقر الولي بدين على اليتيم لأحد من الناس، فإن هذا الإقرار لا يصح.

نص على ذلك الحنفية، والشافعية، والحنابلة^(٣).

(١) بدائع الصنائع ٤١/٦، جامع أحكام الصغار ١٨١/٢، و١٤٩/٤، شرح الأحكام الشرعية ١٧٨/٢.

(٢) الشرح الصغير ٣٥٩/٦، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٤٥٤/٤.

(٣) جامع أحكام الصغار ١٥٩/٤، مغني المحتاج ٢٣٩/٢، كشاف القناع ٤٨٨/٤.

وحجة ذلك: أن الإقرار حجة قاصرة على المقر لا يتعداه إلى غيره، ولو كان ولياً.

وكما لا يصح الإقرار عليه لا يصح الإقرار له؛ لأنه يجبر إلى نفسه بهذا الإقرار منفعه؛ لأنه الناظر له^(١).



المطلب الخامس عشر

قضاء الولي الدين المدعى به على اليتيم، ونحوه

إذا ادعى شخص على اليتيم ديناً، فهل للولي أن يقضيه؛ إذ هو الخصم في هذه الدعوى؟

إذا كان هذا الدين ثابتاً بأن كان مع الغريب بينة، فله أن يقضيه.

وأما إن كان غير ثابت، فليس له أن يقضيه، لكن لو قضاه ألزمه القاضي بدفع بدله؛ لأنه لا يجوز له قضاء الدين في هذه الحال، فيكون مفرطاً، وأما ديانة فإن الولي إذا كان يعلم بهذا الدين، فقضاه بناءً على علمه، ولم ترفع المسألة إلى القاضي، فإنه لا يلزم برده مثل الدين؛ لأنه قضى واجباً^(٢).

قال شيخ الإسلام: «ومن ادعى ديناً على الميت وهو ممن يعامل الناس نظر الوصي إلى ما يدل على صدقه ودفع إليه، وإلا فتحریم الإعطاء حتى يثيب عند القاضي مخالف للسنة والإجماع، وكذلك ينبغي أن يكون حكم ناظر الوقف ووالي بيت المال وكل وال على حق غيره إذا تبين له صدق

(١) المدونة ص ١٦٥.

(٢) شرح الأحكام الشرعية ١٨٨/٢.

الطالب دفع إليه، وذلك واجب عليه إن أمن التبعة، وإن خاف التبعة فلا، ولو وصى بإعطاء مدع يمينه ديناً نفذه الوصي من رأس المال لا من الثلث».



المطلب السادس عشر بيع مال اليتيم، ونحوه

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: بيع العقار:

اختلف العلماء في حكم بيع عقار اليتيم، ونحوه على أقوال:
القول الأول: أن الوصي ونحوه لا يملك بيع عقار اليتيم ونحوه إلا في
موضعين:

الأول: أن يكون به ضرورة إلى كسوة، أو نفقة، أو قضاء دين، أو
ما لا بد منه، وليس له ما تندفع به حاجته.

الثاني: أن يكون في بيعه غبطة، وهو أن يدفع فيه زيادة كثيرة على ثمن
المثل، قال أبو الخطاب من الحنابلة: «كالثلث ونحوه».
وهذا مذهب الشافعية، وبه قال بعض الحنابلة^(١).

والمذهب عند الحنابلة: جواز بيع الوصي لعقار الصغير ونحوه عند
المصلحة مطلقاً^(٢).

(١) مختصر المزني ١٨٧/٨، روضة الطالبين ١٨٧/٤، تحفة المحتاج ١٨١/٥، الفروع ٤/

٣١٩، المبدع ٣٤١/٤.

(٢) الكافي ١٩٠/٢، المبدع ٣٤١/٤، الإنصاف ٣٣٢/٥.

وبه قال شيخ الإسلام، قال: «بيع العقار ليس للوصي أن يفعله إلا لحاجة أو مصلحة راجحة بينة»^(١).

القول الثاني: أن الوصي ونحوه ليس له أن يبيع مال الصغير ونحوه، إلا في حالات.

قال في شرح الخرشي: «والمعنى أن الحاكم، أو الوصي لا يجوز لكل منهما أن يبيع عقار اليتيم إلا بأحد أمور: منها: أن تكون حاجة دعت إلى البيع من نفقة، أو دين هناك، ولا قضاء له إلا من ثمنه، ومنها: أن يكون البيع غبطة بأن زاد في ثمنه زيادة لها قدر وبال حدها الغرناطي بالثلث، وكلام ابن عرفة يفيد أن الغبطة هو الثمن الكثير الحلال الزائد على ثلث القيمة، ومنها: أن يكون موظفاً، أي: عليه توظيف، أي: حكر فيباع ويؤخذ له عقار لا توظيف عليه كل سنة، أو كل شهر، ومنها: أن يكون حصة فيستبدل غيره كاملاً للسلامة من ضرر الشركة، ومنها: أن يكون المبيع غلته قليلة فيباع ليستبدل ما له غلة كثيرة، والذي في توضيحه وقريب منه لابن عرفة، أو لكونه لا يعود عليه منه شيء، ومثله في وثائق الغرناطي، ومنها: كونه بين ذميين فيباع ليستبدل خلافة بين المسلمين، ومنها: كونه بين جيران سوء يحصل منهم ضرر في الدين، أو في الدنيا، ومنها: كونه حصة وأراد الشريك بيع حصته، ولا مال لليتيم يشتري به حصة شريكه، ومنها: خشية انتقال العمارة عنه فيصير منفرداً لا نفع به غالباً، ومنها: خشية خرابه، ولا مال لليتيم يعمر به، أو له ما يعمر به، ولكن البيع أولى من العمارة، وترك المؤلف بيعه للخوف عليه من السلطان جائراً وغيره، وإن كان يفهم من بعض ما ذكره بالأولى»^(٢).

القول الثالث: لا يجوز للوصي بيع عقار اليتيم ونحوه إلا لمسوغ.

(١) مجموع الفتاوى ٢٣١/٣١.

(٢) المدونة ٢٠/٦، الكافي لابن عبد البر ١٠٣٣/٢، شرح منح الجليل ١٧٨/٣.



قال ابن نجيم في الأشباه والنظائر: «لا يجوز للوصي بيع عقار اليتيم عند المتقدمين، ومنعه المتأخرون أيضاً إلا في ثلاثة كما ذكره الزيلعي: إذا بيع بضعف قيمته، وفيما إذا احتاج اليتيم إلى النفقة ولا مال له سواه، وفيما إذا كان على الميت دين لا وفاء له إلا منه وزدت أربعاً، فصار المستثنى سبعة ثلاث من الظهيرية: فيما إذا كان في التركة وصية مرسلة لا نفاذ لها إلا منه، وفيما إذا كانت غلاته لا تزيد على مؤنته، وفيما إذا كان حانوتاً أو داراً يخشى عليه النقصان.

والرابعة: فيما إذا كان العقار في يد متغلب، وخاف الوصي عليه فله بيعه. انتهى»^(١).

الأدلة:

أدلة القائلين بجواز البيع عند المصلحة:

قوله تعالى: ﴿وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْيَتَامَىٰ قُلْ إِصْلَاحٌ لَّهُمْ خَيْرٌ﴾^(٢).

وقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ﴾^(٣).

فدلت الآيتان على اعتبار المصلحة في التصرف في مال اليتيم ونحوه، ومن ذلك العقار.

دليل المانعين من بيع العقار للصغير ونحوه إلا في حالات:

١ - أن العقار أنفع وأسلم مما عاداه، فلا يملك الوصي ونحوه بيعه.

٢ - أن في بيع الوصي ونحوه للعقار من غير حاجة تفويتاً للحظ الحاصل به فلا يملكه.

(١) الأشباه والنظائر ١/ ٣٢٥، مجمع الضمانات ص ٤٠٧، مجمع الأنهر ٢/ ٧٢٥، البحر الرائق ٨/ ٤٦٧.

(٢) من الآية ٢٢٠ من سورة البقرة.

(٣) من الآية ١٥٢ من سورة الأنعام، ومن الآية ٣٤ من سورة الإسراء.

٣ - واستدلوا على جواز البيع في الحالات التي عددها أخذاً بالمصلحة واحتياطاً لمال اليتيم.

ونوقش هذا الاستدلال: بأن ما عداها يأخذ حكمها عند ترتب المصلحة أو الحاجة.

الترجيح:

الراجع - والله أعلم - جواز بيع عقار الصغير ونحوه عند المصلحة والحاجة؛ لقوة دليل هذا القول.

المسألة الثانية: بيع المنقول:

اختلف العلماء - رحمهم الله - في حكم بيع مال اليتيم المنقول كالكتاب، والثوب، ونحو ذلك على أقوال:

القول الأول: أنه يجوز عند الحظ والمصلحة.
وهو مذهب الحنابلة^(١).

وحجتهم: ما تقدم من الدليل على أن تصرفات الولي منوطة بالمصلحة.
القول الثاني: أنه لا يجوز إلا عند الحاجة ولو يسيرة، أو عند المصلحة كبيع مال التجارة للمصلحة، ونحو ذلك.
وهذا قول الشافعية^(٢).

وحجتهم: النظر لمال اليتيم والاحتياط له.

القول الثالث: أنه لا يجوز بيعه إلا لضرورة كالنفقة، ووفاء الدين ونحوهما.

وهو مذهب المالكية^(٣).

(١) كشف القناع ٤٤٧/٣.

(٢) حاشية القليوبي ٣٠٥/٢.

(٣) بلغة السالك ٦٣٥/٢، حاشية الدسوقي ٣٠٠/٣.

ودليلهم: ما تقدم.

القول الرابع: أنه يجوز للولي مطلقاً مراعيّاً للمصلحة، وإن لم يكن
لحاجة.

وهو مذهب الحنفية^(١).

وحجتهم: أن حفظ ثمنه أيسر وأبقى؛ إذ المنقول يتسارع عليه الفساد
غالباً خلاف النقود.

الترجيح في هذه المسألة كالترجيح في المسألة التي قبلها.

شرط الجواز: من قال بجواز البيع اشترط ما يلي:

الشرط الأول: اشترط أن يكون بثمن المثل، فإن كان النقص يسيراً يتغابن
به الناس فلا يضر.

وهو قول جمهور أهل العلم^(٢).

وإن كان فاحشاً لا يتغابن الناس بمثله، فعند الحنابلة يضمن، وعند
الحنفية لا يصح البيع.

الشرط الثاني: إظهار المبيع والمناذات عليه مرة بعد مرة، وعدم وجود
من يدفع زائداً، والتصريح بأسماء الشهود في وثيقة البيع.
وهذا نص عليه المالكية^(٣).



(١) بدائع الصنائع ١٥٣/٥، جامع أحكام الصغار ٢/٢٦٠.

(٢) المصادر السابقة.

(٣) بلغة السالك ٢/٦٣٥، حاشية الدسوقي ٣/٣٠٠.

المطلب السابع عشر شراء الوصي ونحوه اللعب للصغير

نص فقهاء الحنابلة: على أن الوصي ونحوه يملك شراء اللعب للصغير، إذا لم يكن فيها صور محرمة، وكذا إذا لم يترتب عليها محرم، لكن اختلفوا هل يشتريها من ماله، أو من مال الصغير؟

القول الأول: أن الوصي يملك الشراء من مال الصغير، نص عليه الإمام أحمد، وهو المذهب^(١).

وحجته: ما تقدم من الأدلة على أن تصرف الولي منوط بالمصلحة، وهذا فيه مصلحة.

القول الثاني: أن الوصي يشتريها من ماله لا من مال الصغير. وبه قال بعض الحنابلة^(٢).

وحجته: أن شراء اللعب ليس من قربان ماله بالتي هي أحسن. ونوقش هذا الاستدلال: بعدم التسليم؛ لما في ذلك من إدخال السرور على قلب الصغير.

وعلى هذا فالأقرب القول الأول.



(١) الفروع ٣٢١/٤، المبدع ٣٤٠/٤، غاية المنتهى ١٣٩/٢، غداء الألباب ٢/٢١٢.

(٢) الفروع ٣٢١/٤، الإنصاف ٣٣١/٥.



المطلب الثامن عشر

إيضاء الوصي غيره على مال الصغير ونحوه

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: أن تكون الوصية مطلقة:

إذا أوصى لشخص، ولم يذكر له أن له حق الإيضاء إلى غيره، فهل يملك الإيضاء إلى غيره، أو لا يملكه؟

للعلماء في ذلك قولان:

القول الأول: أن الوصي لا يملك إيضاء غيره على مال الصغير،

ونحوه.

وبه قال الشافعية، والحنابلة^(١).

قال الحارثي: «لو غلب على الظن أن القاضي يسند إلى من ليس أهلاً، أو أنه ظالم اتجه جواز الإيضاء قولاً واحداً، بل يجب؛ لما فيه من حفظ الأمانة، وصون المال من التلف والضياع»^(٢).

وحجتهم:

١ - أن الوصي على مال الصغير يتصرف بالإذن، ولم يكن له التفويض

(١) مختصر المزني مع الأم ٢٤٦/٨، الوجيز ٢٨٢/١، المغني ٥٧٤/٦، قواعد ابن رجب

ص ١٢٥، القواعد والفوائد الأصولية ص ١١.

(٢) الإنصاف ٢٩٤/٧.

بالإيصاء قياساً على الوكيل^(١).

٢ - أن الموصي الأول إنما رضي وصيه، ولم يرض الوصي الجديد^(٢).

القول الثاني: أن الوصي يملك إيصاء غيره على مال الصغير ونحوه.

وبه قال الحنفية، والمالكية، ورواية عن أحمد^(٣).

وحجتهم: أن الأب قد أقام الوصي مقام نفسه، فكان له الإيصاء كالأب^(٤).

ونوقش: بأنه قياس مع الفارق؛ لأن الأب يخالف الوصي؛ إذ الأب يلي بلا تولية.

وعلى هذا يترجح - والله أعلم - القول الأول؛ لقوة دليله، ومناقشة القول الآخر، وما ذكره الحارثي له قوة.

المسألة الثانية: أن يؤذن له بالإيصاء:

إذا أذن للوصي أن يوصي، فهل يملك ذلك؟

للعلماء في ذلك ثلاثة أقوال:

القول الأول: أن الوصي يملك الإيصاء على مال الصغير ونحوه.

وهو قول الحنفية، والمالكية، والأظهر عند الشافعية، والصحيح من مذهب الحنابلة^(٥).

(١) المذهب ١/٤٧١، العدة ص ٣٠٢.

(٢) مغني المحتاج ٣/٧٦.

(٣) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٢٩٦، مجمع الأنهر ٢/٧٢٢، الكافي لابن عبد البر ٢/١٠٣٢، الشرح الصغير ٢/٤٧٤، المغني ٦/٥٧٥.

(٤) العدة ص ٣٠٣، المبدع ٤/٣٦٠.

(٥) المصادر السابقة للحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة.



وحجته: أن الموصي مالك للوصية، فإذا جاز له أن ينقل التصرف في المال إلى الوصي جاز له أن ينقل الوصية إليه.

٢ - أن الوصي مؤذون له في التصرف، فملك الإذن لغيره قياساً على الوكيل إذا أمر بالتوكيل.

القول الثاني: أن الوصي يملك الإيصاء إذا عين له الموصي شخصاً وإلا فلا.

وبه قال بعض الحنابلة^(١).

وحجته: أن الموصي إذا عين شخصاً فكأنه أوصى إليه بعد الأول.

القول الثالث: أن الوصي لا يملك الإيصاء لغيره مطلقاً.

وبه قال بعض الشافعية، وبعض الحنابلة.

وحجته: أن الوصي يعقد الوصية عن الموصي في حال لا ولاية له فيه.

ونوقش: بأن إذن الموصي له بالوصية يلي بتوليته، فلا يملك الوصية بغيره قياساً على الوكيل.

ونوقش: أنه إذا أذن له الموكل بالتوكيل ملكه.

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - أن الموصي له يملك الإيصاء بالإذن، وكذا إذا دلت القرائن، والأعراف على ذلك قياساً على ما لو أوصى الموصي لاثنتين فأكثر.



(١) المصادر السابقة للحنابلة.

المطلب التاسع عشر توكيل الوصي غيره على مال الصغير ونحوه

اختلف العلماء - رحمهم الله - في توكيل الوصي غيره على مال الصغير ونحوه:

كبيع شيء من أمواله أو إجارته، ونحو ذلك على قولين:
القول الأول: أن الوصي يملك توكيل غيره على مال الصغير ونحوه.
وبه قال الحنفية، وبعض الشافعية، ورواية عن الإمام أحمد صوبها
المرداوي^(١).

وحجته:

١ - أن الوصي متصرف بالولاية، وليس وكيلًا محضًا، فله أن يوكل
بدليل أنه يتصرف في ما لم ينص له على التصرف فيه، ويتصرف بعد الموت
وتعتبر عدالته، وهذا شأن الولايات بخلاف الوكيل^(٢).

٢ - أنه لا يمكن الوصي الاستئذان في التوكيل بخلاف الوكيل، فإنه
يمكنه ذلك^(٣).

(١) المبسوط ٣٠/١٩، مجمع الضمانات ٣٩٨، جامع الفصولين ١٧/٢، مغني المحتاج ٧٨/٣، المحرر ٣٤٩/١، الإنصاف ٣٦٢/٥.

(٢) المغني ٢١٧/٥، قواعد ابن رجب ص ١٢٤.

(٣) المبدع ٣٦٠/٤.

القول الثاني: أن الوصي لا يملك توكيل غيره على مال الصبي ونحوه، إلا فيما لا يتولاه في نفسه.

وهذا هو الظاهر من قول المالكية، وبه قال أكثر الشافعية، وهو المذهب عند الحنابلة^(١).

وحجته: القياس على الوكيل بجامع أن كلاً منهما متصرف بالإذن^(٢). ونوقش هذا الاستدلال: بوجود الفرق بين الوكيل والوصي، كما سبق في أدلة القول الأول.

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - أن الوصي يملك التوكيل على مال الصغير ونحوه؛ لقوة دليله، ولظهور الفرق بين الوصي والوكيل، ويظهر ذلك إذا كان هناك قرينة أو عرف.



المطلب العشرون

بيع الوصي مال أحد اليتيمين، ونحوهما

من الآخر إذا كان ولياً عليهما

جاء في جامع أحكام الصغار: «القاضي إذا باع مال أحد اليتيمين من الآخر جاز، وكذلك الأب، والوصي لو فعل ذلك لا يجوز بالاتفاق»^(٣).

(١) المهذب ٤٧١/١، روضة الطالبين ٣٢٢/٦، قواعد ابن رجب ص ١٢٤، الإنصاف ٥/

٣٦٢، أحكام اليتيم ص ١٦٥.

(٢) المغني ٢١٧/٥، قواعد ابن رجب ص ١٢٥.

(٣) ٢٦٦/٢.

وعند الشافعية أن للجد بيع مال أحد اليتيمين للآخر، وهل يشترط أن يقول بعت واشترت، كما لو باع لغيره أو يكفي أحدهما؟ وجهان^(١).



المطلب الحادي والعشرون

مشاركة الوصي اليتيم

إذا كان عند الصغير ونحوه مال، فأراد الوصي ونحوه مشاركته في التجارة، فهل يملك ذلك؟.

يجوز للوصي ونحوه مشاركة الصغير ونحوه في التجارة.

لعمومات أدلة الأمر بالاتجار في أموال اليتامى، ولأن الأصل في ذلك الحل، ولأن الولي كغيره من الناس.

وقد نص على ذلك الحنفية، ونقله السعدي عن مالك، والشافعي، وظاهر قول الحنابلة^(٢).



(١) روضة الطالبين ١٨٩/٤.

(٢) التنف في الفتاوى ٨٢٧/٢، المبسوط ٢٨/٢٨، مجمع الأنهر ٧٢٥/٢، الكافي لابن عبد البر ٨٣٣/٢، جواهر الإكليل ٣٢٦/٢، مختصر المزني مع الأم ١٨٧/٨، المهذب ٢٣٥/١، الكافي لابن قدامة ١٨٩/٢.



المطلب الثاني والعشرون

قرض ماله

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: حكم ذلك:

الأصل أن الولي لا يجوز له إقراض مال اليتيم؛ لما تقدم من أن تصرف الولي في مال اليتيم تصرف مصلحة لا تشبه واختيار، وإقراض ماله ليس من مصلحته^(١).

اختلف العلماء رحمهم الله في ملك الولي لقرض مال اليتيم على قولين:
القول الأول: أنه يجوز قرضه للمصلحة مطلقاً.

مثل: أن يخاف عليه الهلاك من نهب، أو غرق، أو غيرهما، أو يكون مما يتلف بتناول مدته، أو حديثه خير من قديمه كالحنطة، ونحوها، فيقرضه خوفاً من السوس، أو نقص قيمته، وأشباه هذا.

وهو قول جمهور أهل العلم^(٢)، واستثنى الحنفية، وبعض الشافعية القاضي، فله قرضه مطلقاً.

(١) ينظر: أول الفصل السابق.

(٢) بدائع الصنائع ١٥٣/٥، حاشية الطحاوي ٣٤٢/٤، الفروق ٣٩/٤، القوانين ص ٣٢٧، المهذب مع تكملة المجموع الثانية ٣٥٣/١٣، المحرر ٣٤٧/١، الفروع ٤/٤.

ونص الحنابلة: أنه متى أمكن الولي التجارة به، أو تحصيل عقار له فيه حظ لم يقرضه؛ لأن ذلك يفوت الحظ على اليتيم^(١).
وحجة هذا القول:

١ - ما تقدم من الأدلة على عدم قربان مال اليتيم إلا بالتي هي أحسن، وإقراضه عند المصلحة قربان له بالتي هي أحسن.

٢ - ما ورد أن ابن عمر رضي الله عنهما «كان يستقرض مال اليتيم»^(٢).

قال الإمام أحمد: «إنما استقرض نظراً لليتيم، واحتياطاً له إن أصابه شيء غرمه»^(٣).

٣ - أن لليتيم في إقراض ماله للمصلحة حظاً، فجاز كالتجارة به.

٤ - أنه إذا لم يكن في إقراض ماله حظ لم يجز؛ لأنه تبرع بمال اليتيم فلم يجز كهفته^(٤).

واحتج من استثنى القاضي فله قرضه ماله مطلقاً:

١ - أن إقراض القاضي من باب حفظ الدين؛ إذ الظاهر أن القاضي يختار أملى الناس وأوثقهم، وله ولاية التفحص عن أحوالهم، فيختار من لا يتحقق إفلاسه ظاهراً وغالباً^(٥).

٢ - أن القاضي ذو سلطة تضمن استرداد القرض في أجله، وتمنع جحوده ممن اقترضه، ولهذا يجوز له دون غيره.

القول الثاني: عدم جواز قرض مال اليتيم مطلقاً.

(١) ينظر: كشف القناع ٤٤٩/٣.

(٢) سبق تخريجه برقم (٣٢١).

(٣) المغني ٣٤٤/٦، الشرح الكبير مع الإنصاف ٣٧٨/١٣.

(٤) المصدر السابق، وكشاف القناع ٤٤٩/٤.

(٥) بدائع الصنائع ١٥٣/٥.

وهو وجه عند الشافعية^(١)، ورواية عن الإمام أحمد^(٢).

وحجة هذا القول:

١ - ما ورد عن ابن مسعود رضي الله عنه أنه قال: «لا تشتري شيئاً من ماله - أي اليتيم - ولا تستقرض شيئاً من ماله»^(٣).

ونوقش هذا الاستدلال: بأنه محمول على عدم المصلحة، كما أنه مخالف لما ورد عن ابن عمر رضي الله عنهما^(٤).

٢ - أن القرض إزالة الملك من غير عوض للحال، وهو معنى قولهم القرض تبرع، وهو لا يملك سائر التبرعات^(٥).

ولعله يناقش: بعدم التسليم؛ فالقرض ليس تبرعاً من كل وجه، بل يثبت بدله، وما فيه من شائبة التبرع مقرون بالمصلحة.

الترجيح:

تقدم أن الأصل عدم قربان مال اليتيم إلا بالتي هي أحسن، وأن تصرف الولي منوط بالمصلحة لا بالاختيار والتشهي، وإقراض ماله ليس من مصلحته، وعليه فلا يجوز إلا إذا تعين طريقاً لحفظه بحيث لم يمكن حفظه إلا بالقرض فيجوز لظهور المصلحة حينئذ، وبهذا تجتمع أدلة المسألة.

المسألة الثانية: شرط القرض عند من أجازوه:

الأول: شرط الرهن.

(١) روضة الطالبين ٤/١٩١.

(٢) الإنصاف مع الشرح الكبير ١٣/٣٧٨.

(٣) سبق تخريجه برقم (٣٢٢).

(٤) سبق تخريجه برقم (٣٢١).

(٥) بدائع الصنائع ٥/١٥٣.

اختلف الفقهاء رحمهم الله في اشتراط الرهن لإقراض مال اليتيم على قولين:

القول الأول: أنه إن رأى الولي المصلحة في أخذ الرهن أخذه، وإن رأى المصلحة في تركه تركه.

وهذا مذهب الشافعية^(١).

وعند الحنابلة^(٢): عدم اشتراط الرهن، ولعل هذا فيما إذا كانت المصلحة في تركه، فإن كانت المصلحة في أخذه اشترط، إذ تصرفات الولي عند الحنابلة منوطة بالمصلحة.

وحجته:

١ - ما تقدم من الأدلة على عدم قربان مال اليتيم إلا بالتي هي أحسن. وجه الدلالة: أن إقراض ماله للمصلحة قربان له بالتي هي أحسن، وإن لم يكن رهن؛ إذ قد يمتنع أخذ الرهن.

٢ - أن الظاهر أن من يستقرض مال اليتيم لمصلحة اليتيم لا يبذل رهنًا، فاشتراط الرهن يفوت هذا الحظ^(٣).

القول الثاني: اشتراط الرهن لإقراض مال اليتيم، ونحوه.

وهو وجه في مذهب الحنابلة.

وحجته: الاحتياط لماله.

ونوقش: بأن الأحوط لماله إقراضه إذا كان فيه حظ له.

(١) المذهب مع تكملة المجموع الثانية ١٣/٣٥٤، أسنى المطالب ٢/٢١٤.

(٢) الإنصاف مع الشرح الكبير ١٣/٣٧٩، المبدع ٤/٣٣٩.

(٣) المبدع ٤/٣٣٩.

الترجيح:

يترجح - والله أعلم - القول الأول؛ لقوة دليله، وضعف دليل القول الثاني بمناقشته.

فرع:

فإن أمكن أخذ الرهن، فهل يجب على الولي أخذه؟
لا شك أن الأولى أخذه احتياطاً، لكن إن ترك الولي أخذه، ففي ضمانه عند الحنابلة احتمالان:
الاحتمال الأول: أنه لا يجب على الولي أخذ الرهن، فلا يضمن؛ لأن الظاهر السلامة.
الاحتمال الثاني: أنه يجب على الولي أخذ الرهن، فإن لم يفعل ضمن لتفريطه^(١).

الشرط الثاني: أن يكون المقترض مليئاً ثقة.

وهو قول جمهور أهل العلم^(٢).

وحجته:

١ - أن غير المليء لا يمكن أخذ البذل منه، فيؤدي ذلك إلى تأخر استرداد مال اليتيم^(٣).

٢ - أن غير الثقة قد يجحد مال اليتيم، أو يماطل في إيفائه^(٤).

الشرط الثالث: أن يشهد على ذلك.

وهو مذهب الشافعية^(٥).

(١) المغني ٣٤٤/٦، والمصدر السابق.

(٢) بدائع الصنائع ١٥٣/٥، المهذب مع تكملة الثانية ٣٥٤/١٣، المبدع ٣٣٩/٤.

(٣) المبدع ٣٣٩/٤.

(٤) المهذب مع تكملة المجموع الثانية ٣٥٤/١٣.

(٥) تكملة المجموع الثانية ٣٥٤/١٣.

ولعل مأخذه الاحتياط لمال اليتيم.

الشرط الرابع: أن لا يقرض ماله بقصد مصلحة الغير كنفعه، أو مكافأته ونحو ذلك، نص عليه الإمام أحمد. لأنه لا حظ لليتيم في ذلك^(١).

الشرط الخامس: أن لا يكون المقرض الولي، أو الحاكم. وبه قال بعض الحنابلة^(٢).

ولعل الأقرب: عدم الاشتراط؛ إذ القرض منوط بالمصلحة، وحينئذ لا تهمة للولي أو الحاكم.

فرع: الاستقراض لليتيم، ونحوه:

اتفق الفقهاء على أنه يجوز للولي أن يقترض لليتيم إذا دعت إليه الحاجة كالنفقة عليه، أو بهائم، أو عقاره، ونحو ذلك، وله مال غائب يتوقع وروده، أو ثمرة ينتظرها، أو له دين مؤجل يحل، أو متاع، كأسد يرجو بيعه. وحجته: النظر لمصلحته.

وأما إذا لم يكن له شيء ينتظره، فقليل: لا يقترض له؛ لعدم الحظ فيه، فيبيع شيئاً من ماله ويصرفه في نفقته^(٣).

والأقرب: أنه ينظر فيه للمصلحة أيضاً، كما لو كان تأخير البيع فيه الحظ، كارتفاع السعر، ونحو ذلك.



(١) كشف القناع ٣/٤٥٠.

(٢) الإنصاف مع الشرح الكبير ١٣/٣٨١.

(٣) جامع أحكام الصغار ٣/١٢٥، المدونة الكبرى ٥/٣١٤، المهذب ١/٣٣٠، المغني ٤/١٩٧.

المطلب الثالث والعشرون

إعارة ماله

اختلف أهل العلم رحمهم الله في حكم إعارة الولي لمال اليتيم على قولين:

القول الأول: أن الولي لا يملك ذلك.

وهو قول جمهور أهل العلم^(١).

وقيده ابن عبد البر: بما إذا لم يكن مصلحة، وإلا جاز.

وحجة هذا القول:

١ - ما تقدم من الأدلة على عدم قربان مال اليتيم إلا بالتي هي أحسن.

وجه الدلالة: أن الله ﷻ أمر بالإصلاح في أموال اليتامى، وعدم قربانها إلا بالتي هي أحسن، وليس إعارة أموالهم من ذلك؛ لأن العارية تبرع بلا مقابل.

٢ - أن الإعارة تملك المنفعة بغير عوض، فكان ضرراً^(٢).

القول الثاني: أن الولي يملك إعارة مال اليتيم.

وبه قال الحنفية استحساناً^(٣).

(١) بدائع الصنائع ١٥٣/٥، الكافي لابن عبد البر ١٠٣٤/٢، تحفة الطلاب وحاشية

الشرقاوي عليه ٩١/٢، شرح المنتهى للبهوتي ٣٩٢/٢.

(٢) بدائع الصنائع ١٥٣/٥.

(٣) بدائع الصنائع ١٥٣/٥.

لكن بشرط ألا يخشى ضياع مال اليتيم ولا تلفه .
وهذا القول هو مقتضى قول من أوجب العارية على المستغني عنها .
وهو رواية عن الإمام أحمد، واختاره شيخ الإسلام^(١) .
ووجه الاستحسان عند الحنفية: أن هذا من توابع التجارة فملكها الولي بملك التجارة، ولذا ملكها المأذون له - أي: بالتجارة -^(٢) .
ونوقش هذا الاستدلال: بعدم التسليم أن الإعارة من توابع التجارة؛ إذ التجارة ما يغلب فيها العوض والربح، والعارية يغلب فيها التبرع .
ووجه من قال بوجوب العارية في مال اليتيم إذا كان مستغنياً عنها: عمومات الأدلة الدالة على وجوب العارية، ومن ذلك:
١ - قوله تعالى: ﴿وَيَمْنَعُونَ الْمَاعُونَ﴾^(٣) .
وجه الدلالة من الآية: أن الله ﷻ ذم على منع الماعون، وهذا يشمل منع إعارته، فدل ذلك على وجوب العارية^(٤) .

٢ - ما رواه مسلم من طريق عبد الملك، عن أبي الزبير، عن جابر رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «ما من صاحب إبل ولا بقر ولا غنم لا يؤدي حقها إلا أقعد لها يوم القيامة بقاع قرقر^(٥) تطؤه ذات الظلف بظلفها، وتنطحه ذات القرن، ليس فيها يومئذ جماء^(٦)»، ولا مكسورة القرن. قلنا: يا رسول

(١) الاختيارات ص ١٥٨ .

(٢) بدائع الصنائع ٥/١٥٣ .

(٣) الآية ٧ من سورة الماعون .

(٤) ينظر: تفسير القرآن العظيم لابن كثير ٤/٥٥٦، تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان ٧/٦٧٨ .

(٥) أي: مستو. النهاية ١/١٤٦، والمصباح ٢/٤٩٦ .

(٦) الجماء: التي لا قرن لها. النهاية في غريب الحديث ١/٣٠٠ .

الله، وما حقها؟ قال: إطراق فحلها، وإعارة دلوها، ومنيححتها، وحلبها على الماء، وحمل عليها في سبيل الله^(١).

وغير ذلك من أدلة وجوب العارية.

والحقوق المالية يستوي فيها الصغير، والكبير، واليتيم وغيره.

الراجع:

يترجح - والله أعلم - عدم جواز إعارة مال اليتيم؛ إذ العارية تبرع، والولي لا يملكه، لكن يستثنى من ذلك: ما إذا كان مستغنياً عنها اليتيم؛ لقوة دليل القول الثاني، وكذا إذا ترتب على الإعارة مصلحة أنفع من عدم الإعارة.

فرع:

وأما الاستعارة لليتيم، ونحوه فتجوز عند الحاجة^(٢).



المطلب الرابع والعشرون

هبته، ووقفه، والصدقة به، ونحو ذلك

وفيه مسائل:

المسألة الأولى: هبة ماله بلا عوض:

لا يجوز التبرع بمال اليتيم مجاناً باتفاق الأئمة^(٣).

(١) صحيح مسلم في الزكاة: باب إثم مانع الزكاة (٩٨٨).

(٢) جامع أحكام الصغار ١٩٧/٢.

(٣) بدائع الصنائع ١٥٣/٥، الفتاوى الهندية ١٤٩/٦، مواهب الجليل ٧٠/٥، شرح

الخرشي ٢٩٧/٥، المذهب مع تكملة المجموع الثانية ٣٤٦/١٣، حاشية قليوبي

وعميرة ٣٠٥/٢، التنقيح المشيع ص ٢٦٦.

ويدخل في ذلك: هبته بلا عوض، ووقفه، والصدقة به، والمحابة به في البيع، والشراء، والإجارة، ونحو ذلك.

الحجة في هذا:

- ١ - ما تقدم من الأدلة على عدم قربان مال اليتيم إلا بالتي هي أحسن.
- ٢ - أن هبة مال اليتيم والصدقة به ونحو ذلك إزالة لملكه من غير عوض، فكان ضرراً محضاً^(١).

لكن إذا تضمن العفو عن شيء من ماله إدراك بقية ماله، فللولي ذلك^(٢) وجوباً^(٣).

لقوله تعالى: ﴿أَمَّا السَّفِينَةُ فَكَانَتْ لِمَسْكِينٍ يَعْمَلُونَ فِي الْبَحْرِ فَأَرَدْتُ أَنْ أَعِيبَهَا وَكَانَ وَرَاءَهُمْ مَلِكٌ يَأْخُذُ كُلَّ سَفِينَةٍ غَصْبًا﴾^(٤).

فالخضر ﷺ فوت جزءاً من السفينة بالعيب إدراكاً لجميعها^(٥)؛ وما لا يدرك كله لا يترك كله.

ولأن تصرفات الولي منوطة بالمصلحة، والمصلحة هنا بالعفو^(٦).

المسألة الثانية: أن يكون بعوض:

مثل أن يهب كتاب اليتيم مقابل دراهم.

فاختلف العلماء في ذلك على قولين:

-
- (١) بدائع الصنائع ١٣/٥.
 - (٢) الفتاوى الهندية ١٤٩/٦، شرح الخرشي ٢٩٧/٥، مغني المحتاج ١٧٤/٢، معونة أولي النهى ٤٣٨/٤.
 - (٣) مغني المحتاج ١٧٤/٢.
 - (٤) الآية ٧٩ من سورة الكهف.
 - (٥) مغني المحتاج ١٧٤/٢.
 - (٦) المصدر السابق.

القول الأول: الجواز.

وهو مذهب الحنابلة، بشرط كون العوض مثل قيمة الموهوب فأكثر^(١).
وحجته:

- ١ - ما تقدم من الأدلة على جواز التجارة بمال اليتيم بالبيع والشراء، والهبة بعوض في معنى البيع^(٢).
- ٢ - أن الهبة بعوض معاوضة المال بالمال، فملكها كما يملك البيع^(٣).
- ٣ - أن العوض إذا كان أقل من قيمة الموهوب، فهو نوع من المحاباة، والولي لا يملك ذلك^(٤).

القول الثاني: أن هبة الثواب لا تجوز إلا بغبطة ظاهرة^(٥).

وهو مذهب الشافعية^(٦).

ولم أقف له على دليل، ولعل دليلهم: أن تصرفات الولي منوطة بالمصلحة، ولا مصلحة إلا إذا كانت الهبة بعوض أكثر من القيمة، والله أعلم.

القول الثالث: عدم الجواز مطلقاً.

-
- (١) الفروع ٣١٩/٤، مطالب أولي النهى ٤٦٣/٣، كشف القناع ٤٥٠/١٣.
 - (٢) ينظر: مبحث المضاربة في مال اليتيم.
 - (٣) بدائع الصنائع ١٥٣/٥.
 - (٤) كشف القناع ٤٥٠/٣.
 - (٥) الغبطة لغة: حسن الحال.
 - وفي الاصطلاح: عند الشافعية: أن يزداد على ثمن المثل زيادة لا يستهين بها العقلاء. وعند القاضي من الحنابلة: أن يزداد زيادة كثيرة ظاهرة على ثمن مثله. وعند ابن قدامة: أن يزداد في ثمنه الثلث فصاعداً.
 - المصباح ٤٤٢/١، مغني المحتاج ١٧٥/٢، الشرح الكبير والإنصاف ٣٨٨/١٣.
 - (٦) روضة الطالبين ١٨٩/٤، وأسنى المطالب ٢١٣/٢.

وهو مذهب الحنفية^(١)، والمالكية^(٢).

وحجة هذا القول:

أما الحنفية فعملوا: أن الهبة بعوض هبة ابتداء، بدليل أن الملك فيها يتوقف على القبض، فلم تنعقد هبته، فلا يتصور أن تصير معاوضة^(٣).

ولعله يناقش: بعدم التسليم؛ بل الهبة بعوض مبادلة مال اليتيم، وهذا هو البيع.

وأما المالكية: فعملوا: أن الهبة إذا فاتت بيد الموهوب لا يلزمه إلا القيمة، والوصي لا يبيع بالقيمة^(٤).

وتقدم أن المالكية: لا يرون بيع مال اليتيم بالقيمة إلا إذا كان البيع لحاجة.

ولعله يناقش: بأن البيع بالقيمة جمهور أهل العلم على جوازه.

الترجيح:

يترجح - والله أعلم - جواز هبة الثواب بمثل القيمة، أو أكثر؛ إذ هذا هو البيع، والولي يملكه.

المسألة الثالثة: التضحية عنه من ماله:

اختلف أهل العلم رحمهم الله في شراء الأضحية لليتيم من ماله على قولين:

القول الأول: أن الولي ونحوه يملك شراء الأضحية لليتيم من ماله إذا كان موسراً.

(١) بدائع الصنائع ١٥٣/٥.

(٢) مواهب الجليل ٧٣/، التاج والإكليل ٧٢/٥، حاشية الدسوقي ٣/٣٠٠.

(٣) بدائع الصنائع ١٥٣/٥.

(٤) الشرح الكبير للدردير ٣/٣٠٠.

وهو قول جمهور أهل العلم: الحنفية، والمالكية، والحنابلة^(١).

وحجته:

١ - قوله تعالى: ﴿وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْيَتَامَىٰ قُلْ إِصْلَاحٌ لَّهُمْ خَيْرٌ﴾^(٢).

وقوله تعالى: ﴿وَأَنْتَ تَقُومُوا لِلْيَتَامَىٰ بِالْقِسْطِ﴾^(٣).

وقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ﴾^(٤).

وجه الدلالة: أن شراء الأضحية لليтим من ماله من الإصلاح في ماله، والقيام له بالقسط وقربانه بالتي هي أحسن؛ لما فيه من جبر قلبه، وإلحاقه بمن له أب، وإدخال السرور عليه^(٥).

(٣٣٠) ٢ - ما رواه مسلم من طريق أبي المليح، عن نبیشة الهذلي رضي الله عنه

أن النبي ﷺ قال: «أيام التشريق أيام أكل وشرب، وذكر لله ﷻ»^(٦).

وهذا يشمل بيت اليتيم وغيره، فتشريع التضحية له من ماله.

٣ - أن المصلحة في التعامل مع مال اليتيم لا تقتصر على المصالح

الدنيوية، بل تشمل المصالح الأخروية، ومن ذلك الأضحية من ماله.

٤ - أن شراء الأضحية بمنزلة الثياب الحسنة، وشراء اللحم^(٧).

ونوقش: أن الأضحية عبادة مقصودة شرعاً، وشراء الثياب واللحم من

العادات فافترقا.

(١) الاختيار لتعليل المختار (١٧)، مجمع الأنهر ٥١٦/٢، الفتاوى الهندية ١٤٩/٦،

الكافي لابن عبد البر ٨٣٤/٢، المغني ٣٧٨/١٣، المبدع ٣٤٠/٤.

(٢) من آية ٢٢٠ من سورة البقرة.

(٣) من آية ١٢٧ من سورة النساء.

(٤) من آية ١٥٢ من سورة الأنعام، ومن آية ٣٤ من سورة الإسراء.

(٥) كشف القناع ٤٥٠/٣.

(٦) صحيح مسلم في الصيام: باب تحريم صيام أيام التشريق (١٤٤).

(٧) المغني ٣٧٨/١٣.

القول الثاني: أنه لا يجوز أن يضحى عنه .
وهو مذهب الشافعي^(١)، ورواية عن أحمد^(٢).

وحجته:

١ - أنه إخراج شيء من ماله بغير عوض، فلم يجز كالهدية^(٣).
ولعله يناقش: بالفرق؛ فالهدية إخراج من ماله بلا مصلحة لليتيم،
بخلاف الأضحية، فيترتب عليها مصلحة جبر قلبه، وإدخال السرور عليه.
قال ابن قدامة: «ويحتمل أن يحمل كلام أحمد في الروايتين على
حالين، فالموضع الذي منع التضحية إذا كان الطفل لا يعقل التضحية،
ولا يفرح بها، ولا ينكسر قلبه بتركها لعدم الفائدة فيها، والموضع الذي
أجازها إذا كان اليتيم يعقلها...»^(٤).

٢ - أنه مأمور بالاحتياط لماله، ممنوع من التبرع، والأضحية تبرع^(٥).

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - مشروعية التضحية عن اليتيم من ماله لما يترتب
عليها من مصالح دينية، ودنيوية.

المسألة الرابعة: إعتاق رقيق اليتيم، ونحوه:

وفيه أمران:

الأمر الأول: إعتاقه على غير مال.

لا يملك الولي إعتاق رقيق اليتيم على غير مال.

(١) المجموع شرح المذهب ٨/٤٢٥، فتح الوهاب ٢/١٩٠.

(٢) المغني ١٣/٣٧٨.

(٣) المبدع ٤/٣٤٠.

(٤) المغني ١٣/٣٧٨.

(٥) المجموع ٨/٤٢٥.

وهذا مذهب الأئمة الأربعة^(١).

وحجته: ما تقدم من الأدلة على عدم جواز التبرع بماله بلا عوض.
وأجاز الإمام أحمد رحمته الله: عتق عبد اليتيم مجاناً إذا كان هناك مصلحة،
مثل أن تكون له أمة لها ولد يساويان مجتمعين مئة، ولو أفردت ساوت
مئتين، ولا يمكن إفرادها بالبيع، فيعتق الولد، لتكثر قيمة الأمة^(٢).

وفي الإنصاف: «ولعل هذا كالمتفق عليه»^(٣).

وذهب بعض المالكية: إلى جواز إعتاقه بغير مال إذا كان الولي موسراً^(٤).
بناء على أنه ينفذ عتقه على الولي.

الأمر الثاني: إعتاقه على مال.

اختلف العلماء في ذلك على قولين:

القول الأول: أنه يجوز إعتاقه على مال، وكذا مكاتبته إذا كان له فيه
حظ، مثل: أن تكون قيمته ألفاً، فيكاتبه بألفين، أو يعتقه بهما.
وهو مذهب المالكية^(٥)، ومذهب الحنابلة^(٦).

وحجته:

١ - ما تقدم من الأدلة على عدم قربان مال اليتيم إلا بالتي هي أحسن.
وإذا كان إعتاقه على مال له في حظ فمن قربانه بالتي هي أحسن.

(١) بدائع الصنائع ٥/١٥٣، الفتاوى الهندية ٦/١٤٩، حاشية الدسوقي ٣/٣٠١، أسنى

المطالب ٢/٣١٣، المحرر ١/٣٤٧.

(٢) الفروع ٤/٣١٩، المبدع ٤/٣٣٧.

(٣) الإنصاف مع الشرح الكبير ١٣/٣٧٣.

(٤) حاشية الدسوقي ٣/٣٠١، حاشية العدوي على شرح الخرشي ٥/٢٩٩.

(٥) شرح منح الجليل ٣/١٨٤، حاشية الدسوقي ٣/٣٠١.

(٦) الشرح الكبير مع الإنصاف ١٣/٣٧٢، المحرر ١/٣٤٧.



٢ - أنها معاوضة لليتيم فيها حظ فملكها وليه كييعه^(١).

القول الثاني: أنها تجوز كتابته إذا كان له فيها حظ، ولا يجوز إعتاقه على ماله.

وهو مذهب أبي حنيفة^(٢).

وحجته:

١ - أن الإعتاق على مال تعليق له على شرط، فلم يملكه الولي قياساً على التعليق على دخول الدار^(٣).

٢ - أن المقصود من العتق على مال العتق دون المعاوضة، ما يملكه الولي قياساً على الإعتاق بغير عوض^(٤).

٣ - أن المكاتبه عقد معاوضة فيملكها الولي، فكانت في معنى البيع، بخلاف الإعتاق على مال، فليست عقد معاوضة^(٥).

القول الثالث: لا تجوز كتابته ولا إعتاقه على مال.

وهو مذهب الشافعي^(٦).

وحجته:

١ - أن المقصود من الإعتاق والكتابة التبرع دون المعاوضة، فلم يجوز كالإعتاق بغير عوض^(٧).

(١) المبدع ٣٣٧/٤.

(٢) بدائع الصنائع ١٥٤/٥.

(٣) المغني ٣٤٢/٦، الشرح الكبير مع الإنصاف ٣٧٢/١٣.

(٤) المصدر السابق.

(٥) بدائع الصنائع ١٥٤/٥.

(٦) المهذب مع تكملة المجموع الثانية ٣٥٢/١٣، أسنى المطالب ٢/٢١٣،

(٧) الشرح الكبير مع الإنصاف ٣٧٢/١٣.

٢ - أن اليتيم يأخذ العوض من كسب الرقيق، وهو مال له فيصير كالعتق من غير عوض^(١).

ولعله يناقش هذا الاستدلال: بأن محلها قياس الكتابة والإعتاق على مال الإعتاق مجاناً، وهذا قياس مع الفارق؛ إذ لا حظ لليتيم في العتق مجاناً، بخلاف الكتابة والعتق على مال، ففيهما نفع ظاهر خصوصاً إذا اقتضت المصلحة ذلك.

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - أن الكتابة والإعتاق على مال جائز مع المصلحة؛ لأنه من قربان مال اليتيم بالتي هي أحسن.



المطلب الخامس والعشرون أكل الوصي من مال اليتيم

وفيه مسائل:

المسألة الأولى: ملك ذلك:

وفيه أمران:

الأمر الأول: أن يكون الولي غنياً.

إذا كان الولي غنياً، فاختلف أهل العلم في ملكه للأكل من مال اليتيم

على قولين:

القول الأول: أنه لا يملك الأكل من مال اليتيم.

(١) المذهب مع تكملة المجموع الثانية ١٣/٣٥٢.

وهذا قول جمهور أهل العلم^(١).

واستثنى الحنابلة رحمهم الله: ما إذا فرضه الحاكم للغني، فيجوز بلا خلاف عندهم^(٢).

وحجته:

١ - قوله تعالى: ﴿وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾^(٣).

فالآية صريحة في عدم ملكية الولي الأكل من مال اليتيم.

(٣٣١) وقد روى البخاري، ومسلم من طريق هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت: «﴿وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾ أنزلت في ولي اليتيم الذي يقيم عليه، ويصلح في ماله إن كان فقيراً أكل من ماله بالمعروف»^(٤).

ونوقش الاستدلال بهذه الآية: بأنها محمولة على الاستحباب^(٥).

وأجيب: بأن الأصل في الأمر الوجوب^(٦)، وصرف الأمر إلى الاستحباب يحتاج إلى دليل، ولا دليل هنا.

ورد: بوجود الدليل وهو قوله تعالى: ﴿وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾؛ إذ لا يجب على الفقير أن يأكل.

(١) أحكام القرآن للجصاص ٦٥/٢، بدائع الصنائع ١٥٣/٥، الاختيار لتعليل المختار ٥/٥٠.

(٢) أحكام القرآن لابن العربي ٣٢٦/١، القوانين الفقهية ٣٢٧، ٣٢٨، حلية العلماء ٥٣٠/٤، تكملة المجموع الثانية ٣٥٧/١٣، الشرح الكبير مع الإنصاف ٤٠٢/١٣.

(٣) قواعد ابن رجب: القاعدة الحادية والسبعون.

(٤) من آية ٦ من سورة النساء.

(٥) صحيح البخاري في البيوع: باب من أجرى أمر الأمصار على ما يتعارفون (٢٢١٢)، ومسلم في مقدمة التفسير (٣٠١٩).

(٦) الشرح الكبير مع الإنصاف ٤٠٢/١٣.

(٦) شرح مختصر الروضة ٤٦٥/٢.

(٣٣٢) ٢ - ما رواه ابن أبي شيبة من طريق حارثة بن مضرب العبدي قال: قال عمر رضي الله عنه: «إني أنزلت نفسي من مال الله منزلة مال اليتيم، إن استغنيت منه استعفت، وإن افتقرت أكلت بالمعروف»^(١).

وعمر رضي الله عنه له سنة متبعة.

(٣٣٣) ٣ - ما رواه الحاكم من طريق الحكم، عن مقسم، عن ابن عباس رضي الله عنهما: «في قوله تعالى: ﴿وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ﴾ فلا يحتاج إلى مال اليتيم ﴿وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾ يأكل من ماله، مثل أن يقوت حتى لا يحتاج إلى مال اليتيم»^(٢).

وقول الحنابلة رحمهم الله إذا فرضه الحاكم للغني جاز ظاهراً؛ إذ إن حكم الحاكم يرفع الخلاف.

القول الثاني: أنه يجوز للغني الأكل.

(١) مصنف ابن أبي شيبة ٦٢٤/٧.

وأخرجه ابن سعد في الطبقات ٢٧٦/٣، وابن جرير في جامع البيان (٨٥٩٩)، وابن النحاس في الناسخ والمنسوخ ١٤٨/٢، والبيهقي ٥٤/٦، وابن حزم ٣٢٤/٨. وإسناده صحيح ثابت، واحتج به ابن حزم، وصححه ابن كثير في التفسير ١٩٠/٢. قال ابن حجر في الفتح ١٩٠/٩: «وسنده صحيح، وأخرج الكرايسي بسند صحيح عن الأحنف قال: كنا بباب عمر - فذكر قصّة وفيها - فقال عمر: أنا أخبركم بما أستحلّ: ما أحجّ عليه وأعتمر، وحلّتي الشتاء والقيظ، وقوتي وقوت عيالي كرجل من قريش ليس بأغلاهم ولا أسفلهم».

(٢) المستدرک ٣٠٢/٢.

وأخرجه ابن أبي شيبة مختصراً ٣٨١/٦، والطبري (٨٥٩٤ - ٨٥٩٦)، وابن النحاس في الناسخ والمنسوخ ١٥٣/٢، وصححه ابن النحاس، وكذا الحاكم ووافقه الذهبي.

وهو وجه عند الشافعية^(١)، ورواية عن الإمام أحمد، وبه قال ابن عقيل^(٢).

وحجته:

١ - القياس على عامل الزكاة، فله الأخذ مع غناه^(٣).

ونوقش: بأنه قياس فاسد الاعتبار لمخالفته صريح النص.

٢ - أنه يجوز للغني أن يأكل من بيت المال، فكذاك يجوز للوصي إن كان غنياً أن يأكل من مال اليتيم^(٤).

ونوقش من وجهين:

الأول: أن قول عمر رضي الله عنه «أنا كولي اليتيم...» دليل على أن الخليفة ليس كالوصي، ولكن عمر بورعه جعل نفسه كالوصي.

الثاني: أن الذي يأكله الخلفاء والولاة والفقهاء ليس بأجرة، وإنما هو حق جعله الله لهم، وإلا فالذي يفعلونه فرض عليهم، وكيف تجب لهم الأجرة، وهو فرض عليهم.

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - ما ذهب إليه جمهور أهل العلم؛ لصراحة الآية في ذلك، وتفسير الصحابة رضي الله عنهم لها بما ذهب إليه جمهور أهل العلم، وتفسير الصحابة حجة يحتكم إليه، ولا يحكم عليه.

الأمر الثاني: أن يكون فقيراً:

إذا كان فقيراً، فقد اختلف العلماء رحمهم الله في ملكه الأكل من مال

(١) حلية العلماء ٤/٥٣١.

(٢) المبدع ٤/٣٤٥، الإنصاف مع الشرح الكبير ١٣/٤٠٢.

(٣) الشرح الكبير مع الإنصاف ١٣/٤٠٢.

(٤) أحكام القرآن للجصاص ٢/٦٦، أحكام القرآن لابن العربي ١/٣٢٦.

اليتم على قولين :

القول الأول: أنه يملك ذلك .

وهو قول الجمهور، فهو قول للحنفية، ومذهب المالكية، والشافعية، والحنابلة^(١) .

وحجته :

١ - قوله تعالى : ﴿وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾^(٢) .

وقد تقدمت آثار الصحابة رضي الله عنهم في ذلك، وأن الآية نزلت في ولي اليتيم يستعفف إذا كان غنياً، ويأكل بالمعروف إذا كان فقيراً .

ونوقش الاستدلال بهذه الآية من وجوه:

الوجه الأول: أن هذه الآية نسختها الآية التي تليها ﴿إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ آلَتِهِمْ ظُلْمًا إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِي بُطُونِهِمْ نَارًا وَسَيَصْلَوْنَ سَعِيرًا﴾^(٣) كما ورد عن ابن عباس رضي الله عنهما^(٤) .

وقيل: إن الناسخ قوله تعالى : ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾^(٥) .

وأجيب عن هذا الوجه بجوابين:

الأول: أن الوارد عن ابن عباس رضي الله عنهما ضعيف، وعلى فرض ثبوته، فهو

مخالف لما ورد عن ابن عباس رضي الله عنهما بجواز الأكل للفقير .

(١) المصادر السابقة .

(٢) من آية ٦ من سورة النساء .

(٣) الآية ٩ من سورة النساء .

(٤) أخرجه أبو عبيد في الأموال رقم ٤٣٨ ، وابن النحاس في الناسخ والمنسوخ ١٤٧/٢ ،

وابن حزم في المحلى ٣٢٨/٨ ، وهو منقطع عطاء الخراساني لم يلق ابن عباس، وعبد

الملك ابن جريج يدرس ويرسل، وقد ضعف يحيى القطان حديثه عن عطاء الخراساني .

(٥) الآية ٢٩ من سورة النساء .

الثاني: أنه لا يصار إلى النسخ إلا مع التعارض بين الدليلين وعدم إمكان الجمع، قال ابن العربي: «أما من قال: إنه منسوخ، فهو بعيد لا أرضاه؛ لأن الله تعالى يقول: ﴿فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾ وهو الجائز الحسن، وقال: ﴿إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ آلِيَتَمَى ظُلْمًا﴾ فكيف ينسخ الظلم المعروف؟

بل هو تأكيد له في التجويز؛ لأنه خارج عنه مغاير له، وإذا كان المباح غير المحظور لم يصح دعوى نسخ فيه، وهذا أبين من الإطناب»^(١).

الوجه الثاني: أن المراد بالآية أن يأكل الولي من مال نفسه بالمعروف حتى لا يحتاج إلى مال اليتيم^(٢).

كما ورد عن ابن عباس رضي الله عنهما^(٣).

وأجيب عن هذا الوجه بجوابين:

الأول: أنه مخالف لتفسير غيره من الصحابة رضي الله عنهم للآية، ومخالف لما ورد عن ابن عباس نفسه^(٤)، قال ابن النحاس: «واختلف عن ابن عباس في تفسير الآية اختلافاً كثيراً على أن الأسانيد عنه صحاح»^(٥).

الثاني: أنه لو كان هذا معنى الآية، لما احتيج إلى ذكره لكونه ظاهراً.

الوجه الثالث: أن المراد بالآية إن كان غنياً وسع عليه، وإن كان فقيراً أنفق عليه بقدره^(٦).

(١) أحكام القرآن ١/٣٢٥.

(٢) أحكام القرآن للجصاص ١/٦٥، أحكام القرآن لابن العربي ٣/٣٢٥، أحكام القرآن للقرطبي ٥/٤٣، تفسير ابن كثير ٢/٩٠.

(٣) سبق تخريجه برقم (٣٣٣).

(٤) سيأتي قريباً.

(٥) الناسخ والمنسوخ ٢/١٥١.

(٦) المصادر السابقة.

ونوقش: هذا الوجه بما نوقش به الوجه السابق، وأيضاً فإن اليتيم يأكل بالمعروف سواء كان غنياً أو فقيراً بخلاف الولي، فتبين أن الخطاب للولي.
وأيضاً كما قال ابن العربي: «إن الخطاب لا يصلح أن يكون له؛ لأنه غير مكلف ولا مأمور بشيء»^(١).

(٣٣٤) ٢ - ما رواه أبو داود من طريق حسين - يعني: المعلم -، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده رضي الله عنه «أن رجلاً أتى النبي ﷺ فقال: إني فقير ليس لي شيء ولي يتيم، فقال: كل من مال يتيمك غير مسرف، ولا مبادر^(٢) ولا متأثل^(٣)»^(٤).

ونوقش الاستدلال بهذا الحديث: بأنه محمول على ما إذا عمل الولي في مال اليتيم مضاربة، فله الأخذ بمقدار ربحه^(٥).

وأجيب: بأنه تقييد لمطلق الحديث، ولا دليل على ذلك.

(١) أحكام القرآن لابن العربي ١/٣٢٥.

(٢) في المصباح ١/٣٨: «بادر إليه مبادرة من باب قعد وقاتل: أسرع».

(٣) متأثل: أي جامع، يقال: مال مؤثل، أي: مجموع (النهاية في غريب الحديث ١/٢٣).

(٤) سنن أبي داود في كتاب الوصايا: باب ما جاء في مال ولي اليتيم أن ينال من مال اليتيم (٢٨٧٢)، ومن طريقه البيهقي ٦/٢٨٤ من طريق خالد بن الحارث، وأخرجه الإمام أحمد ٢/١٨٦، ٢١٥ عن عبد الوهاب الحنف، والنسائي ٢/١٣١ من طريق حصين،

وابن ماجه في الوصايا (٢٧٨) من طريق روح بن عباد،

كلهم (خالد بن الحارث، وعبد الوهاب، وحصين، وروح) عن حسين المعلم به.

إسناده حسن من أجل سلسلة عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده.

(٥) أحكام القرآن للجصاص ٢/٦٦.

٣ - قول عمر رضي الله عنه: «ألا إني أنزلت نفسي من مال الله منزلة الولي من مال اليتيم إن استغنيت استعفت، وإن افتقرت أكلت بالمعروف»^(١).

(٣٣٥) ٤ - ما رواه الطبري من طريق ليث، عن الحكم، عن مقسم، عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال في قوله تعالى: ﴿وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾ من مال نفسه، ومن كان فقيراً منهم إليها محتاجاً، فليأكل بالمعروف»^(٢).

ويأتي عن ابن عباس رضي الله عنهما أن المراد أكل الولي^(٣).

٥ - وتقدم عن عائشة قريباً.

القول الثاني: أنه لا يجوز الأكل من مال اليتيم مطلقاً، لا فقيراً ولا غيره.

وهو مذهب الحنفية^(٤)، وبه قال ابن حزم^(٥).

وحجة هذا القول:

١ - قوله تعالى: ﴿وَأَتُوا الْيَتَامَىٰ أَمْوَالَهُمْ وَلَا تَبَدَّلُوا الْخَيْرَ بِالْطَّبِيبِ وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَهُمْ إِلَىٰ أَمْوَالِكُمْ إِنَّهُ كَانَ حُوبًا كَبِيرًا﴾^(٦)، وقال تعالى: ﴿فَإِنْ ءَاسْتَمْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَنْ يَكْبَرُوا﴾^(٧)، وقال تعالى: ﴿وَلَا تُقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي

(١) تقدم تخريجه برقم (٣٣٢).

(٢) جامع البيان (٨٥٩٨) في إسناده ليث بن أبي سليم ضعيف لاضطرابه (التقريب ٢/ ١٣٨).

(٣) قريباً.

(٤) وقد نسب لأبي حنيفة وأصحابه محمد بن الحسن كما في الموطأ ص ٣٣١، والطحاوي كما في مختصر الطحاوي ص ١٦٣، وأحكام القرآن للجصاص ٢/ ٦٥.

(٥) المحلى ٨/ ٣٢٨.

(٦) آية ٢ من سورة النساء.

(٧) آية ٦ من سورة النساء.

هِيَ أَحْسَنُ^(١)، وقوله تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَى ظُلْمًا﴾^(٢)، وقوله تعالى: ﴿وَأَنْتُمْ تَقُولُونَ لِّلْيَتَامَىٰ بِالْقِسْطِ﴾^(٣)، وقال تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾^(٤).

وجه الدلالة: قال الجصاص: «وهذه الآي محكمة حاضرة لمال اليتيم على وليه في حال الغنى والفقر، وقوله تعالى: ﴿وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾^(٥)، متشابه محتمل للوجوه التي ذكرنا، فأولى الأشياء بها حملها على موافقة الآي المحكمة، وهو أن يأكل - أي: الولي - من مال نفسه بالمعروف؛ لثلا يحتاج إلى مال اليتيم؛ لأن الله تعالى قد أمرنا برد المتشابه إلى المحكم، ونهانا عن اتباع من غير رد إلى المحكم...»^(٦).

ونوقش الاستدلال من وجهين:

الوجه الأول: أن هذه الآيات عامة في الحظر من مال اليتيم، والمبيحة لأكل الفقير خاصة، والخاص مقدم على العام.

الوجه الثاني: عدم التسليم على أن أدلة جواز الأكل من مال اليتيم من المتشابه، بل من المحكم البين، كما ورد تفسير الآية عن الصحابة رضي الله عنهم.
٢ - قوله تعالى: ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسُهُ. وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ﴾^(٧).

(١) من آية ١٥٢ من سورة الأنعام.

(٢) من آية ٩ من سورة النساء.

(٣) من آية ١٢٧ من سورة النساء.

(٤) آية ٢٩ من سورة النساء.

(٥) من آية ٦ من سورة النساء.

(٦) أحكام القرآن للجصاص ٢/٦٥، وأيضاً المحلى ٨/٣٢٨.

(٧) من الآية ٤١ من سورة الأنفال، وفي حديث عمرو بن عبسة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «ولا يحل لي من غنائكم مثل هذا إلا الخمس والخمس مردود عليكم» إسناده =

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ كان يأخذ الخمس من مال المسلمين، فالوصي فيما يتولاه من مال اليتيم كذلك.

ونوقش: بأن النبي ﷺ كان يأخذ من مال الفيء؛ لقوله ﷺ: «إلا الخمس».

(٣٣٦) ٣ - ما رواه محمد بن الحسن في كتاب الآثار من طريق رجل، عن ابن مسعود رضي الله عنه قال: «لا يأكل الوصي من مال اليتيم قرصاً ولا غيره»^(١). ولكنه ضعيف لا يثبت.

٤ - أن دخول الوصي في الوصية على وجه التبرع من غير شرط أجره كان بمنزلة المستبضع، فلا أجره له كالمستبضع^(٢).

ونوقش هذا الاستدلال: أن ما يأكله الولي من مال اليتيم ليس أجره، وإنما رخصة من الله ﷻ مقابل قيامه على ماله.

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - قول جمهور أهل العلم؛ إذ هو ظاهر القرآن الكريم، والقاعدة: أن جميع ظواهر نصوص القرآن مفهومة لدى المخاطبين، فتبقى الآية على ظاهرها، وبهذا فسر الصحابة رضي الله عنهم الآية.

المسألة الثانية: قدر الأكل:

اختلف العلماء المجيزون للأكل من مال اليتيم في قدر ما يأكله الولي على أقوال:

= صحيح، أخرجه أبو داود في الجهاد: باب في الإمام يستأثر بشيء من الفيء لنفسه (٢٧٥٥)، وله شاهد من حديث عبادة رضي الله عنه في قسم الفيء (٤١٤٣)، وابن ماجه في الجهاد: باب الغلول (٢٨٥٠).

(١) أخرجه محمد بن الحسن في كتاب الآثار عن أبي حنيفة عن رجل عن ابن مسعود، كما في أحكام القرآن للجصاص ٨٦/٢.

(٢) أحكام القرآن للجصاص ٦٨/٢.



القول الأول: أنه يأكل الأقل من كفايته وأجرته.

وهو قول جمهور أهل العلم^(١).

وحجته: أنه يستحقه بالعمل والحاجة جميعاً، فلا يجوز أن يأخذ إلا ما وجد فيه^(٢).

القول الثاني: أن الولي يأكل بقدر عمله.

وبه قال بعض الحنابلة^(٣).

وحجته: أن الولي يستحق الأكل من مال اليتيم بالعمل فيقدر بقدره^(٤).

ولعله يناقش: بأنه لا يسلم بأنه لا يستحق الأكل إلا بالعمل فقط، بل به والحاجة جميعاً.

القول الثالث: أن الولي يأكل بقدر كفايته.

وبه قال الشافعية^(٥).

ولعل حجته: أنه رخص للولي أن يأكل بالمعروف.

والمعروف هو قدر الكفاية؛ إذ لا إفراط ولا تفريط، فلا نقص على

الولي ولا ظلم لليتيم، فهو ظاهر القرآن.

القول الرابع: أنه يجوز للولي أن ينتفع بألبان الإبل، واستخدام العبيد،

وركوب الدواب إذا لم يضر بأصل المال، أما أعيان الأموال وأصولها، فليس للوصي أخذها.

(١) أحكام القرآن لابن العربي ٣٢٥/١، روضة الطالبين ١٩٠/٤، أسنى المطالب ٢/

٢١٣، الكافي لابن قدامة ١٨٩/٢، الفروع ٣٢٤/٤، الاختيارات ص ١٣٨.

(٢) المغني ٣٤٣/٦.

(٣) القواعد لابن رجب ص ١٣٠، المبدع ٣٤٥/٤.

(٤) المبدع ٣٤٥/٤.

(٥) روضة الطالبين ١٩٠/٤.

وبه قال الشعبي، وأبو العالية^(١).

وحجته:

(٣٣٧) ما رواه عبد الرزاق من طريق القاسم بن محمد قال: جاء رجل إلى ابن عباس عليه السلام فقال: «إِنَّ فِي حَجْرِي أَمْوَالٌ يَتَامَى وَهُوَ يَسْتَأْذِنُهُ أَنْ يُصِيبَ مِنْهَا، فَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: أَلَسْتَ تَبْغِي ضَالَّتَهَا؟ قَالَ: بَلَى. قَالَ: أَلَسْتَ تَهْنَأُ جَرَبَاهَا^(٢)؟ قَالَ: بَلَى. قَالَ: أَلَسْتَ تَلُوطُ حَيَاضَهَا^(٣)؟ قَالَ: بَلَى. قَالَ: أَلَسْتَ تَفْرُطُ عَلَيْهَا يَوْمَ وَرْدِهَا^(٤)؟ قَالَ: بَلَى. قَالَ: فَأَصْبِ مِنْ رِسْلِهَا يَعْنِي: مِنْ لَبْنِهَا^(٥).

وجه الدلالة: أن ابن عباس عليه السلام رخص للسائل أن يصيب من أموال اليتامى الذين في حجره، وهذا يشمل الانتفاع بأعيان الأموال من ركوب الدواب، واستخدام للعبيد، ونحو ذلك.

ونوقش هذا الاستدلال:

بأنه لا دلالة في الأثر على ما احتجوا به، فابن عباس عليه السلام إنما رخص في ألبان الإبل، ولم يرخص في منافع الأعيان، واللبن عين وليس منفعة، وقد أجاز ابن عباس عليه السلام شربه.

الترجيح:

الأقرب - والله أعلم - القول الأول؛ لأنه أحوط لمال اليتيم، وأبرأ للذمة.

(١) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٤٣/٥.

(٢) هنا الإبل: طلاها بالهناء، وهو القطران (النهاية ٢٧٧/٥).

(٣) لاط الحوض: طلاه بالطين، وأصلحه (النهاية ٢٧٧/٤).

(٤) أي: تقدمها إلى الماء. (النهاية ٣٤/٣).

(٥) مصنف عبد الرزاق ١/١٤٧، ومن طريقه الطبري في جامع البيان (٨٦٣٤)، والبيهقي

٤/٦، وإسناده صحيح، وصححه ابن النحاس في الناسخ والمنسوخ ١٥٣/٢.

وأخرجه مالك في الموطأ ٢/٩٣٤ من طريق القاسم بن محمد بنحوه.

المسألة الثالثة: كون الأكل مجاناً:

اختلف العلماء رحمهم الله في أكل الولي هل هو على سبيل القرض، إذا استغنى رد ما أكل على اليتيم، أو على سبيل الإباحة؟ على قولين:

القول الأول: أن أكله على سبيل الإباحة، فلا يجب رد بدله إذا استغنى.

وبه قال جمهور القائلين بالجواز^(١).

وحجته:

١ - قوله تعالى: ﴿وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾^(٢).

وتقدم عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت: «أنزلت في ولي اليتيم الذي يقيم عليه، ويصلح في ماله إن كان فقيراً أكل منه بالمعروف»^(٣).

وجه الدلالة: أن الله تعالى أمر بالأكل من غير ذكر عوض، فأشبهه سائر ما أمر بأكله.

٢ - حديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «كل من مال يتيمك غير مسرف، ولا مبادر، ولا متائل»^(٤).

وجه الدلالة: كما سبق من الآية.

٣ - ما ورد عن الصحابة رضي الله عنهم بالإذن بالأكل^(٥).

(١) جامع البيان ٦٠١/٣، الناسخ والمنسوخ لابن النحاس ١٤٩/٢، أحكام القرآن لابن العربي ٣٢٦/١، حلية العلماء ٥٣١/٤، الكافي لابن قدامة ١٨٩/٢، القواعد لابن رجب ص ١٣٠.

(٢) من آية ٦ من سورة النساء.

(٣) تقدم تخريجه (١٥).

(٤) تقدم تخريجه برقم (٣٣٤).

(٥) تقدم تخريجه برقم (١٦، ١٧).

وما ترتب على المأذون غير مضمون.

٤ - أنه عوض عن عمله، فلم يلزمه بدله كالأجير والمضارب.

٥ - أنه لو وجب على الولي إذا أيسر قضاء ما أكل من مال اليتيم لكان واجباً في الذمة قبل اليسار، فإن اليسار ليس سبباً للوجوب^(١).

القول الثاني: أنه يلزمه عوضه إذا أيسر.

وهو وجه عند الشافعية، ورواية عن الإمام أحمد^(٢)، وبه قال عطاء، ومجاهد، وسعيد بن جبير، وغيرهم^(٣).

وحجته:

١ - قوله تعالى: ﴿فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهَدُوا عَلَيْهِمْ﴾^(٤).

وجه الدلالة: أن الله ﷻ أمر بالإشهاد على الأيتام عند دفع المال إليهم، ولو كان المال في أيدي الأولياء بطريق الأمانة لكان لا حاجة إلى الإشهاد؛ لأن القول قول الولي... وإنما الحاجة إلى الإشهاد عند الأخذ قرضاً ليأكل منه؛ لأن في قضاء الدين القول قول صاحب الدين، لا قول من يقضي الدين^(٥).

ونوقش هذا الاستدلال: أن سياق الآيات يدل على أن الأمر بالإشهاد إنما هو عند دفع المال إليه إذا بلغ ورشد، فإذا وقع خلاف في أخذه ماله أمكن إقامة البينة، فالأمر بالإشهاد للاحتياط ونفي التهمة عن الولي، وليس

(١) الشرح الكبير مع الإنصاف ٤٠٤/١٣.

(٢) روضة الطالبين ١٩٠/٤، المغني ٣٤٤/٦.

(٣) مصنف عبد الرزاق ١٤٧/١، جامع البيان ٥٩٧/٣، أحكام القرآن للجصاص ٦٥/٢،

أحكام القرآن لابن العربي ٣٢٦/١، فتح الباري ٣٩٣/٥، عمدة القاري ٦٠/١٤.

(٤) من آية ٦ من سورة النساء.

(٥) بدائع الصنائع ١٥٤/٥، مصنف ابن أبي شيبة ٣٨٠/٦، الناسخ والمنسوخ لابن

النحاس ١٤٨/٢، البيهقي ٥/٦، تفسير القرآن العظيم لابن كثير ١٩٠/٢.

لأن المال في يد الولي ليس أمانة، بل هو أمانة في يد الولي؛ لأنه من قبض المال بإذن الشارع، أو إذن الولي فهو أمانة في يده.

٢ - ما ورد عن عمر رضي الله عنه أنه قال: «ألا إني أنزلت نفسي من مال الله منزلة الولي من مال اليتيم، إن استغنيت استعففت، وإن افتقرت أكلت بالمعروف، فإذا أيسرت رددت»^(١).

ولعله يناقش: بأن الوارد عن عمر رضي الله عنه على سبيل الاحتياط.

٣ - ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما في قوله تعالى: ﴿وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾ قال: «هو القرض»^(٢).

لكنه ضعيف.

٤ - وللحاجة إلى مال غيره، فلزمه قضاؤه كالمضطر إلى طعام غيره^(٣).

ولعله يناقش من وجهين:

الأول: أن المضطر لم يأكله عوضاً عن شيء، بخلاف ولي اليتيم فإنه مقابل ولايته.

الثاني: أن لزوم القضاء على المضطر إذا كان فقيراً حال الضرورة موضع خلاف بين أهل العلم، فشيخ الإسلام لا يرى وجوب العوض على المضطر إذا كان فقيراً^(٤).

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - عدم وجوب العوض؛ إذ ما ترتب على المأذون غير مضمون.

(١) تقدم تخريجه برقم (٣٣٢).

(٢) أخرجه ابن جرير (٨٦٠٠)، و (٨٦٠٦)، و (٨٦٠٧) وطرقه كلها ضعيفة.

(٣) المغني ٣٤٤/٦.

(٤) الاختيارات ص ٣٢٢.

المسألة الرابعة: شروط الأكل عند من أجازته:

ذكر جمهور أهل العلم القائلون بجواز الأكل من مال اليتيم شروطاً لجواز الأكل لم أقف لها على دليل لأكثرها سوى حرمة مال اليتيم، والاحتياط لذلك، وهي كما يلي:

الشرط الأول: أن يكون الأكل حال الضرورة؛ لأنه بمنزلة الدم ولحم الخنزير.

وهو قول الشعبي^(١).

ورد هذا الشرط: بأنه لا معنى له؛ لأنه إذا اضطر هذا الاضطراب كان له أخذ ما يقيمه من مال يتيمة أو غيره من قريب أو بعيد.

الشرط الثاني: أن يشغله أمر القيام على اليتيم على الاكتساب.

وهو مذهب الشافعية^(٢)، وبه قال بعض الحنابلة^(٣).

الشرط الثالث: أن يفرضه الحاكم.

وهو قول بعض الحنابلة^(٤).

ولعله يرد: بأنه مخالف لظاهر القرآن والسنة.

الشرط الرابع: أن يكون غير الحاكم وأمينه، فالحاكم وأمينه لا يباح لهما الأكل.

وبه قال الحنابلة^(٥).

وحجته: أنهما يستغنيان بما لهما في بيت المال.

(١) أحكام القرآن للجصاص ٦٤/٢، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٤٤/٥.

(٢) روضة الطالبين ١٨٩/٤، مغني المحتاج ١٧٦/٢.

(٣) الإنصاف مع الشرح الكبير ٤٠٢/١٣.

(٤) المبدع ٣٤٥/٤.

(٥) كشف القناع ٤٥٥/٣.

الشرط الخامس: أن يكون ذلك مقابل عمله في مال اليتيم.

وبه قال الحنفية^(١).

وحجة هذا القول:

١ - قول عائشة رضي الله عنها في قوله تعالى: ﴿وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾ أنزلت في ولي اليتيم الذي يقيم عليه، ويصلح في ماله إن كان فقيراً أكل منه بالمعروف^(٢).

٢ - ما ورد أن رجلاً جاء إلى ابن عباس رضي الله عنه فقال: «إن في حجري أيتاماً لهم أموال، وهو يستأذنه أن يصيب منها، فقال: «ألست تهناً جرباءها؟ قال: ألست تفرط عليها يوم وردها؟ قال: بلى، قال: فاشرب من لبنها غير ناهك في الحلب، ولا مضر بنسل»^(٣).

ورد هذا الشرط من أوجه:

الأول: أن الذين أباحوا ذلك له أباحوه حال الفقر، واستحقاق الأجرة مقابل العمل لا يختلف فيه الغني والفقير.

الثاني: أن الوصي لا يجوز أن يستأجر نفسه من اليتيم.

الثالث: أن الذين أباحوا ذلك لم يشترطوا شيئاً معلوماً، والإجارة لا تصح إلا بأجرة معلومة.

وأجيب عن هذه الأوجه: بأنها بناء على أن ما أبيح لليتيم من أجرة على عمله، وليس كذلك، بل رخصة من الله ﷻ للفقير في الأكل إلى أن يستغني^(٤).

(١) أحكام القرآن للجصاص ٦٦/٢.

(٢) تقدم تخريجه برقم (٣٣١).

(٣) تقدم تخريجه برقم (٣٣٧).

(٤) أحكام القرآن للجصاص ٦٦/٢.

فالذي يظهر من القرآن والسنة: أن الولي الفقير رخص له أن يأكل من مال اليتيم إذا تولى مال اليتيم، وقام بحفظه، والإنفاق عليه، والله أعلم.

المسألة الخامسة: إلحاق بقية المؤن بالأكل:

تقدم أن للولي الفقير أن يأكل من مال اليتيم طعاماً وشراباً، وقد اختلف أهل العلم رحمهم الله في بقية المؤن كاللباس، والسكن، والركوب، وغير ذلك، هل يرخص للولي الفقير فيها؟ على قولين:

القول الأول: أنه لا يرخص للولي فيها.

وهذا ظاهر قول جمهور أهل العلم^(١).

وحجته:

١ - قوله تعالى: ﴿وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾ فالله نص على الأكل، فيفهم منه أن غيره بخلافه.

٢ - ما رواه ابن أبي شيبة من طريق الشيباني، عن عكرمة، عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: «الوصي إن احتاج وضع يده مع أيديهم، ولا يكتسي عمامة»^(٢).

٣ - أن الأصل حرمة مال اليتيم؛ لما تقدم من الأدلة على ذلك.

فيقتصر على مورد النص، وهو إباحة الأكل فقط.

القول الثاني: أنه يرخص في بقية المؤن.

وهو مذهب الشافعية^(٣).

(١) أحكام القرآن للجصاص ٢/٦٥، أحكام القرآن لابن العربي ١/٣٢٦، حلية العلماء ٤/٥٣٠، الشرح الكبير مع الإنصاف ١٣/٤٠٢.

(٢) مصنف ابن أبي شيبة ٦/٣٨١.

وأخرجه سعيد بن منصور في سننه (٥٧٠)، والبيهقي ٦/٤ كلهم من طريق أبي إسحاق السيباني، به (وإسناده صحيح).

(٣) مغني المحتاج ٢/١٧٥، نهاية المحتاج ٣/٣٨٠.

وحجته: إلحاق بقية المؤن بالأكل، جاء في مغني المحتاج: «وكالأكل غيره من بقية المؤن، وإنما خص بالذكر؛ لأنه أعم وجوه الانتفاع»^(١). ولعله يناقش: بعدم التسليم أن الأكل خص بالذكر؛ لأنه أعم وجوه الانتفاع، بل المراد حقيقة الأكل كما ورد عن ابن عباس رضي الله عنهما، وتفسير الصحابة للآية حجة يحتكم إليه، ولا يحكم عليه.

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - أن الإباحة محصورة بالأكل فقط؛ إذ هو أحوط لليتيم، وأبرأ للذمة، ودفعاً لطمع الأولياء في أموال الأيتام.



المطلب السادس والعشرون

خلط الولي ماله بمال اليتيم

إذا كان خلط مال اليتيم بمال الولي أرفق به، وألين في الجبر، وإن كان إفراده أرفق به أفردته؛ لقوله تعالى: ﴿وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْيَتَامَىٰ قُلْ إِصْلَاحٌ لَّهُمْ خَيْرٌ وَإِنْ تُخَالِطُوهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ وَاللَّهُ يَعْلَمُ الْمُفْسِدَ مِنَ الْمُصْلِحِ وَلَوْ شَاءَ اللَّهُ لَأَعْنَتَكُمْ﴾^(٢). أي: ضيق عليكم وشدد، من قولهم: أعنت فلان فلاناً؛ إذا ضيق عليه وشدد^(٣).

(٣٤٠) وروي عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: «لما أنزل الله ﷻ: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا

(١) مغني المحتاج ١٧٦/٢.

(٢) من آية ٢٢٠ من سورة البقرة.

(٣) ينظر: أحكام القرآن للجصاص ٣٣٠/٢، أحكام القرآن لابن العربي ١٥٤/١، نهاية المحتاج ٣٨٠/٣، المغني ٣٤٣/٦، فتح الباري ٣٩٤/٥، عمدة القاري ٦٤/١٤.

مَالِ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ»، و﴿إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَى ظُلْمًا﴾ انطلق من كان عنده يتيم، فعزل طعامه من طعامه، وشرابه من شرابه، فجعل يفضل من طعامه فيحبس له حتى يأكله أو يفسد، فاشتد ذلك عليهم، فذكروا ذلك لرسول الله ﷺ فأنزل الله ﷻ: ﴿وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْيَتَامَى قُلْ إِصْلَاحٌ لَهُمْ خَيْرٌ وَإِنْ تُخَاطَبُوا عَنْهُ فَأَخَوْنَكُمْ﴾ فخلطوا طعامهم بطعامه، وشرابهم بشرابه^(١).

ولا يخلط ماله بمال اليتيم إلا ما كان مأكولاً كالدقيق، واللحم ونحوه مما لا بد للإرفاق، وعليه حملت الآية.



(١) سنن أبي داود في الوصايا : باب مخالطة اليتيم في الطعام (٢٨٧١)، وأخرجه أحمد (٣٠٠٠)، والبيهقي ٢٨٥/٦ من طريق إسرائيل، والنسائي في الوصايا : باب ما للوصي من مال اليتيم إذا قام عليه (٣٦٩٩)، والطبري (٤١٨٢)، وأبو عبيد (٤٣٧)، والحاكم ٣١٨/٢ من طريق جرير بن عبد الحميد، مسند أحمد ٣٢٦/١.

كلاهما عن عطاء، عن سعيد بن جبير، عن ابن عباس ؓ. وهو ضعيف؛ إذ في إسناده عطاء بن السائب، وقد اختلط. وجرير وإسرائيل سمعا من عطاء بعد اختلاطه.

وأخرجه سعيد بن منصور (٥٨٦) عن عكرمة مرسلاً. ورواه ابن جرير في (التفسير) من طريق العوفي، وإسناده لابن عباس ؓ ضعيف. لكن رواه أيضاً من طريق معاوية بن صالح، عن علي بن أبي طلحة، عن ابن عباس به. وعلي لم يسمع من ابن عباس ؓ، لكن الواسطة بينه وبين ابن عباس ؓ مجاهد؛ حيث أخذ تفسيره منه.

قال الحافظ في (التهذيب): «بعد أن عُرِفَت الواسطة، وهو ثقة (يعني: مجاهداً)؛ فلا ضير في ذلك».

وقال السيوطي في (الإتقان) في النوع السادس والثلاثين: ما ورد عن ابن عباس من طريق ابن أبي طلحة خاصة؛ فإنها من أصح الطرق عنه، وعليها اعتمد البخاري في (صحيحه).



المطلب السابع والعشرون

إخراج الواجب في ماله

ما وجب في مال اليتيم، ونحوه من زكاة، أو صدقة فطر، أو نفقة قريب، أو قيمة متلف، أو أرش جنائية^(١)، وإيفاء قرض، أو كفارة مالية، أو إعارة متاع، وشراء أضحية للموسر.

فللولي إخراجها من ماله باتفاق الأئمة^(٢).

وحجة هذا:

١ - عمومات الأدلة الدالة على وجوب الأشياء، ومن ذلك قوله تعالى:

= وقال الإمام أحمد: (بمصر صحيفة في التفسير رواها علي بن أبي طلحة، لو رحل فيها رجل إلى مصر قاصداً ما كان كثيراً).

وهذه الصحيفة من رواية معاوية بن صالح عن علي بن أبي طلحة عن ابن عباس رضي الله عنه، كما أشار إلى ذلك الحافظ في (التهذيب) عند ترجمة ابن أبي طلحة، وهذا السند هو الذي ساقه الطبري هنا.

(١) عند من قال بوجوب هذه الأشياء في ماله كلها أو بعضها، فعند جمهور أهل العلم وجوب الحقوق المالية لله أو للمخلوق في اليتيم من زكوات أو نفقات أو قيم متلفات ونحو ذلك، وعن الإمام أحمد واختيار شيخ الإسلام وجوب إعارة ماله إذا كان غير محتاج إليه، وعند الحنفية: وجوب الأضحية في مال الموسر.

ينظر مثلاً: الفتاوى الهندية ١٤٩/٦، حاشية العدوي ٢٩٩/٥، مغني المحتاج ٢/١٧٦، المغني ٣٧٨/١٣، الاختيارات ص ١٥٨.

(٢) ينظر: الفتاوى الهندية ١٤٩/٦، حاشية العدوي على شرح الخرشي ٢٩٩/٥، مغني المحتاج ١٧٦/٢، كشاف القناع ٤٤٨/٣.

﴿وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ وَآتُوا الزَّكَاةَ﴾^(١).

وقوله تعالى في نفقة الوالدين: ﴿وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا﴾^(٢).

وقوله تعالى في نفقة القريب: ﴿وَعَلَى الْوَالِدِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا﴾^(٣).

وغير ذلك، والولي قائم مقام اليتيم في هذا.

٢ - ما تقدم من آثار الصحابة رضي الله عنهم في إخراج الزكاة عن اليتيم.

وينفق عليه وعليه وعلى غيره من مال اليتيم من غير إسراف ولا إقتار^(٤).

لقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ إِذَا أَنْفَقُوا لَمْ يُسْرِفُوا وَلَمْ يَقْتُرُوا وَكَانَ بَيْنَ ذَلِكَ قَوَامًا﴾^(٥).

ويكون ذلك من أدنى الواجب؛ لأن ما زاد على أدنى الواجب تبرع والولي لا يملكه.



(١) من آية ٤٠ من سورة المزل.

(٢) من آية ٣٢ من سورة الإسراء.

(٣) من آية ٢٣٣ من سورة البقرة.

(٤) المذهب من تكملة المجموع الثانية ١٣/٣٥٥.

(٥) آية ٦٧ من سورة الفرقان.



المطلب الثامن والعشرون

تولي الولي قسمة مال اليتيم، ونحوه مع شريكه

الوصي يملك مقاسمة مال الصغير ونحوه بغبن يسير، ولا يملكه بغبن فاحش، بأن الولي يملك البيع في ذلك فيملك القسمة. وعلى الولي طلب القسمة لليتيم إذا كان له فيها غبطة وإلا فلا، وإن طلبها الشريك أجيب^(١).

قال في الشرح الكبير على حاشية الدسوقي: «قوله: ولا يقسم الوصي على غائب» يعني إذا كان العقار مثلاً مشتركاً بين صغير وكبير، فلا يجوز لوصي الصغير أن يقسمه من غير حضور الكبير أو وكيله أو القاضي^(٢).



(١) بدائع الصنائع ١٨/٧، جامع أحكام الصغار ٥٦/٣، الاختيار ٧٣/٢.

(٢) الشرح الكبير ٤٥٣/٤.