حكم تصرفات السفيه المعني بفترة قبل الحجر في المذهب المالكي

The Statute On Dispositions Of Pre- interdicted spendthrift Person In The Maliki Doctrine

صقر صليحة[1]

طالبة دكتوراه جامعة غرداية

مخبر الجنوب الجزائري للبحث في التاريخ والحضارة الإسلامية

kastoumi629@gmail.com

أ.د. أحمد أولاد سعيد

جامعة غرداية

ahmedos10@gmail.com

تاريخ الوصول 2020/04/05 القبول 2021/10/28 النشر علي الخط 2021/03/15
Received 05/04/2020 Accepted 28/10/2021 Published online 15/03/2021

ملخص:

يعد موضوع تصرفات السفيه قبل الحجر عليه من المواضيع التي اهتم بها الفقهاء بمختلف مذاهبهم، خصوصا فقهاء المذهب المالكي حتى حذا حذوهم فقهاء المذاهب الأخرى، ما حفزنا على البحث في هذه المسألة.

غير أن الباحث في هذا الموضوع عند المالكية يصطدم بأنهم يجمعون تصرف السفيه بفترة قبل الحجر بتصرف السفيه المهمل دون غيره من أنواع السفهاء التي يوردونها في مختلف مصادرهم بخاصة شروح مختصر خليل،

و قد حاولنا في هذه الدراسة معرفة سبب هذا الجمع و توضيح الصلة التي لأجلها ربط المالكية بين تصرفات السفيه فترة قبل الحجر بتصرفات السفيه المهمل.

وتضمن المقال عناصر البحث التالية: ضبط فترة قبل الحجر؛ تحديد صفات السفيه المعني بهذه الفترة؛ بيان سبب اختلاف المالكية في تصرف السفيه في هذه الفترة. و خلص البحث إلى أنّ فترة قبل الحجر وليدة صفة الإهمال، و أنّ نوع السفيه المؤثر تصرفه عند المالكية هو الذكر البالغ المهمل المحقق السفه، و أنّ سبب اختلافهم في حكم التصرف راجع إلى اختلافهم الشهير في رد التصرف هل هو لسبب السفه أو للولاية .

الكلمات المفتاحية: السفيه، المهمل، الحجر، المذهب المالكي.

Abstract:

Dispositions of pre pre- interdicted spendthrift Person has been an appealing topic to scholars despite thier different doctrines namely The Maliki. Thus, the researcher was motivated and the topic was adopted as a research theme. Nonetheless, the dispositions of pre- interdicted spendthrift Person were generally assembled to the dispositions of spendthrift careless person; despite the variety of interdicted types cited in scholars various sources especially in Khalil's short descriptions. Hence, the reasons for this assembling have been explored to explain the relationship between the named interdicted dispositions.

Besides, the research article includes the following items: setting a pre- interdiction period; determining the characteristics of spendthrift in this period; explaining the Maliki's reasons of controversy on the dispositions of pre-spendthrift person.

The results have shown that the pre- interdiction period was set due to carelessness. Moreover, it has been concluded that the Maliki might have considered a interdicted person to be an adult male who was proven to be interdicted.

Furthermore, the scholars controversy over the statute on the interdicted dispositions is due to their famous difference, whether the disposition is a result of interdiction or guardianship.

Keywords: spendthrift, Careless, interdiction(Hadjr), The Maliki Doctrine.

[1] المؤلّف المرسل: صليحة صقر البريد الإلكتروني: kastoumi629@gmail.com

مقدّمة:

الحمد لله الذي جعلنا مسلمين و الصلاة و السلام على سيد الخلق و حبيب الحق محمد بن عبد الله عليه أفضل الصلاة و أتم التسليم و أما بعد، فقد جعل الله تبارك و تعالى الأموال قوام العيش و سببا للحياة و صلاحا للدين و الدنيا، و نهى عن إضاعتها و تبذيرها في غير وجهها نظرا منه لعباده و رأفة بهم، فأمرنا ألّا نمكن منها السفهاء حراسة لها من أن تبذر و تنفق في غير وجوهها فقال الله تعالى: ﴿ولا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا وَاكْسُوهُمْ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلا مَعْرُوفًا﴾ (سورة النساء: 5) وقال تعالى: ﴿وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَنْ يَكْبَرُوا وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهِدُوا عَلَيْهِمْ وَكَفَى بِاللَّهِ حَسِيبًا﴾ (سورة النساء : 6)، وعلى هذا لا يصح تصرف الإنسان في المال إلا إن كان رشيدا فوجب الاحتياط للأموال و قطع مادة الضرر عنها بأن يمنع من التصرف فيها من ليس بأهل التصرف فيها، و يحجر عليه و يحال بينه وبينها، خشية إضاعته لها امتثالا لأمر الله فيها[1].

إذن فالحجر على السفيه هو امتثال لأمر الله لأنه يحفظ حق السفيه و حق ذويه و حق المجتمع الذي يعيش فيه، و لهذا فموضوع حكم تصرف السفيه المعني بفترة قبل الحجر عند السادة المالكية بحث له أهميته البالغة، خاصة إذا علمنا أنّ الحجر يتزامن ظهوره مع السفه. و لما كان الحجر هو منع السفيه من التصرف في ماله عند المالكية، فالتصرفات المالية للسفيه بعد الحجر عليه لا تنفذ إلا إذا كان فيها مصلحة له، و هنا لا مشكلة لأن معظم فقهاء المالكية متفقون على ذلك أي بعد الحجر، لكن الخطورة تبرز مع تزامن السفه و فترة قبل الحجر، إذ يبقى السفيه بلا حكم. و لهذا وجدنا أن السادة المالكية ينبهون لذلك و يصدرون الأحكام وفق عدة صور أهمها ما طرحه الإمام مالك وكبار أصحابه، و ما خالفهم فيها عبد الرحمن ابن القاسم، ليتشكل لدينا خلاف حول حكم التصرفات التي قام بها السفيه قبل الحجر عليه أي قبل إصدار الحكم في حقه من حيث الرشد أو السفه من طرف الحاكم.

ولهذا جاءت هذه الدراسة لتجيب عن الإشكالية المتمثلة في: ما صفات السفيه المؤثر تصرفه في فترة قبل الحجر؟ و ما حكم تصرفاته في هذه الفترة عند المالكية؟

و سأحاول الإجابة على هذه الإشكالية في مبحثين و خاتمة: المبحث الأول لضبط تعريف السفيه صفته و علاقة كل من البلوغ، الرشد، الحجر والولاية بتصرفه، و كذا فترة قبل الحجر عند المالكية، أما المبحث الثاني فلبيان حكم تصرف المهملين وصفات المهمل المؤثر تصرفه فترة قبل الحجر عند المالكية، و تضمنت الخاتمة نتائج الدراسة.

المبحث الأول: تعريف السفيه وعلاقة البلوغ، الرشد، الحجر والولاية بتصرفه، وفترة قبل الحجر عند المالكية

المطلب الأول: تعريف السفيه وصفته:

الفرع الأول: تعريف السفيه في اصطلاح المالكية: تضمنت مصادر الفقه المالكي تعريفات متقاربة للسفيه، منها:

[1] أنظر ابن رشد، **المقدمات الممهدات**: 345/2 و344؛ وهبه الزحيلي، **الفقه الإسلامي و أدلته**: 414/5 و415.

1. السفيه هو مَن يبذِّرماله و يصرفه في غير موضعه الصحيح بما لا يتفق مع الحكمة و الشرع [1].
2. ويعرف ابن جزي(741هـ)السفيه فيقول: المبذر لماله إمّا لإنفاقه بإتباع شهوته و إمَّا لعدم معرفته لمصالحه وإن كان صالحا في دينه [2].
3. و عند القاضي عبد الوهاب(422هـ) أن من كان مبذرا مضيعا لم يؤنس منه الرشد[3].
4. و في الذخيرة للقرافي(684 هـ): " و السفيه ليس برشيد"[4].
5. ومعظم مفاهيم السفيه عند المالكية لا تخرج عن هذه المفاهيم[5]، بناءا على هذا فيمكن القول أن السفيه هو المبذر لماله إمّا لإنفاقه بإتباع شهواته وصرفه في غير موضعه الصحيح بما لا يتفق مع الحكمة والشرع، وإما لعدم معرفته لمصالحه و إن كان صالحا في دينه.

الفرع الثاني: صفة السفيه: "السفه عند المالكية صرف المال في غير ما يراد له شرعا "[6]، "و هو التبذير وعدم حسن التصرف في المال "[7]. أما ابن الحاجب فيرى أن هذه الصفة لمن يكون ذا سرف في اللذات المحرّمة بحيث لا يرد المال عنها بحال[8]. و هذا رأى ابن عرفة(803هـ) أيضا: فصفة من يحجر عليه من الأحرار أن يبذر ماله سرفا في لذاته من الشرب والفسق و غيره.

و يرد عليه بأن السفه هو عدم حفظ المال سواء صرفه في المباحات أم في المحرمات[9]. "و في المدونة صفة من يحجر عليه من الأحرار أن يكون مبذرا ماله سرفا في لذاته من الشراب والفسق وغيره، و يسقط فيه سقوط من لا يعد المال شيئا، وأمّا من أحرز ماله وأنماه وهو فاسق في حاله غير مبذر لماله فلا يحجر عليه"[10]. "و ظاهر أقوال أهل المذهب أنه قسم الرشد قسمة حقيقية لا واسطة بينهما، فعلى هذا السفه تتقرر حقيقتيه بتبذير المال اتفاقا"[11]، "وشرطه بكونه بينا ظاهرا كما نقله المازري(536هـ) عن ابن القاسم وأشهب"[12].

المطلب الثاني: علاقة البلوغ، الرشد، الحجر والولاية بتصرف السفيه:

الفرع الأول: البلوغ تعريفه و علاماته و علاقته بتصرف السفيه عند المالكية:

---

[1] الدردير، **الشرح الصغير**: 393/3.
[2] ابن جزي، **القوانين الفقهية** : ص 211.
[3] القاضي عبد الوهاب، **الإشراف على نكت مسائل الخلاف**: 593/1.
[4] القرافي، **الذخيرة**: 8/ 245 .
[5] أنظر الحطاب، **مواهب الجليل شرح مختصر خليل**: 6/ 642.
[6] وهبة الزحيلي، **الفقه الإسلامي و أدلته**: 441/5 .
[7] الجزيري، **الفقه على المذاهب الأربعة**: 329/2.
[8] أنظر ابن الحاجب، **جامع الأمهات**: ص 385.
[9] أنظر عليش، **شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل**: 95/6.
[10] المرجع السابق: 6 /94 و95.
[11] ابن عرفة، **المختصر الفقهي**، ص 452 .
[12] المصدر السابق، ص 452 .

أولا: تعريف البلوغ في اصطلاح المالكية: يعرفه المازري فيقول:"قوة تحدث للشخص تنقله من حال الطفولة إلى الحال الرجولية"[1]. و و يعرف البلوغ أيضا بأنه: "هو قوة تحدث للشخص تنقله عن حالة الطفولة إلى غيرها"[2]. وهو تعريف شامل يجمع الجنسين الذكر و الأنثى.

ثانيا:علامات البلوغ: اتفق أكثر فقهاء المالكية على أنّ علامات البلوغ خمس: ثلاث يشترك فيهما الذكر والأنثى، و اثنان تختص بهما الأنثى[3]. "واختلف فقهاء المالكية في السن الذي يعتبر عندهم علامة البلوغ "[4].

ثالثا: البلوغ علامة للرشد وشرط للتصرف في المال:

1- البلوغ علامة للرشد:

"أجمع العلماء على وجوب الحجر على الأيتام الذين لم يبلغوا الحلم لقوله تعالى: ﴿وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ ﴾ (النساء: 6)"[5]. "وعلى هذا لا يختلف مالك و أصحابه في أنّ الإنسان قبل البلوغ محمول على السفه وإن ظهر رشده "[6]، و أما بعد البلوغ فينظر إلى حال الإنسان هل هو على السفه أو الرشد، فالبلوغ إذن مرحلة فاصلة في تصرفات الإنسان. قال ابن رشد(595هـ): "إنما اعتبر الصغر لأنه الذي يوجد فيه السفه غالبا كما يوجد فيه نقص العقل غالبا و لذلك جعل البلوغ علامة وجوب التكليف و علامة الرشد إذا كان يوجدان فيه غالبا أعني العقل و الرشد"[7]. فالبلوغ من عدمه عامل مؤثر و ثابت في جواز تصرف الإنسان أو رده، بل إنّ عدم البلوغ يعطي صفة السفه تلقائيا، و لهذا "يحجر على الأصاغر حتى يبلغوا ويؤنس منهم الرشد"[8].

كذلك لا ينظر إلى تصرف السرف والتبذير إلا بعد البلوغ، قال القاضي عبد الوهاب:" يبتدئ الحجر على البالغ إذا كان مبذرا لماله مضيعا له"[9]. لهذا نجد أن المالكية يتداولون مفردات صبي، بالغ، بكر، بمنهجية دقيقة حين يتناولون موضوع تصرف السفيه.

2- البلوغ شرط للتصرف في المال: قال ابن رشد الجد(520هـ): "فلا يصح للإنسان التصرف في ماله إلا بأربعة أوصاف و هي البلوغ و الحرية و المال و العقل و بلوغ الرشد"[10]، و على هذا فالبلوغ شرط للتصرف في المال. وقال أيضا: "و أمّا اشترط البلوغ و كمال العقل في ذلك، فلأنهما جميعا مشترطان في صحة الرشد وكماله إذ لا يصح رشد من صبي لضعف ميزه بوجوه منافعه"[11]. ويؤكد ذلك القرطبي(671هـ) حيث قال: "اعلم أن دفع المال يكون بشرطيين إيناس الرشد و البلوغ فإن وجد إحداهما دون الأخر

---

[1] أنظر الشنقيطي، **تبين السالك شرح تدريب السالك إلى أقرب المسالك**: 517/3.

[2] محمد الأمير، **ضوء الشموع شرح المجموع**: 292/3 .

[3] الشنقيطي، **تبين السالك شرح تدريب السالك إلى أقرب المسالك**: 515/3 بالتفصيل.

[4] عليش، **شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل**: 87/6.

[5] ابن رشد الحفيد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**: 235/2.

[6] القرافي، **الذخيرة**: 8/ 232.

[7] ابن رشد الحفيد، **بداية المجتهد**: 235/2.

[8] أنظر ابن الجلاب، **التفريع في فقه الإمام مالك**: 270/2.

[9] القاضي عبد الوهاب، **الإشراف على نكت مسائل الخلاف**: 1/ 593 و594.

[10] ابن رشد، **المقدمات الممهدات**: 344/2.

[11] المصدر السابق: 344/2 و 345.

لم يجز تسليم المال"[1]. كما فسرّ القرافي وقال تعالى: ﴿وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ ﴾ (النساء: 6) بشرط الرشد مع البلوغ [2]. فالبلوغ يعتبر شرطا مهما عند المالكية لإيناس الرشد أو للوصول إلى طور الرشد. و لهذا البلوغ علامة للرشد.

رابعا: البلوغ يحدد أنواع السفه عند المالكية: يقسم المالكية السفه إلى نوعين باعتبار البلوغ كتالي[3]:

سفه يطرأ بعد البلوغ : بلوغ الصبي رشيد ثم يطرأ عليه السفه (سفه عائد ، سفه طارئ أو منفصل) .

وعلى أثر هذين النوعين يحدد فقهاء المالكية المخول في الحكم بالحجر على السفيه، فالمخول في الحكم بالحجر على السفيه باعتبار النوع الأول (سفه يعقب الصبا) فيه قولان[4] :

الأول: لعبدالرحمن ابن القاسم(191 ه): لا يفتقر إلى قضاء قاض لأن الحجر سيدوم، و الحجر عليهم بقضاء تحصيل حاصل.

القول الثاني: وهو المذهب عند المالكية، للإمام مالك وأصحابه: يفتقر إلى حكم القاضي (و لذلك أجاز مالك تصرفاته قبل الحجر عليه و هو ما يسمى بالسفيه المهمل) .

أما المخول في الحكم بالحجر على السفيه باعتبار النوع الثاني(سفه يطرأ بعد البلوغ) ففيه كذلك رأيان[5] :

الأول: مذهب مالك و أصحابه إلا ابن القاسم: لا يكون محجورا عليه إلا بعد قضاء القاضي بذلك للحجر المتقدم، فإذا أراد الوالد أن يحجر على ولده أتى الإمام ليحجر عليه.

الرأي الثاني: لابن القاسم: لا يفتقر إلى قضاء قاض.

الفرع الثاني: الرشد تعريفه و علاقته بتصرف السفيه عند المالكية:

أولا : تعريف الرشد في اصطلاح المالكية:

"الرشد هو حفظ المال من التبذير و صيانته من الضياع و معرفة وجوه أخذه و إعطاءه من غير إسراف، و لا تعلق له بالدين عندنا"[6].

وقال ابن الحاجب (646 ه) ":الرشد أن يكون حافظا لماله عارفا بوجوه أخذه و إعطاءه "[7].

وعند ابن رشد الجد : "الرشد هو صلاح المال و لو كان فاسقا"[8].

"ومالك يرى أن الرشد هو تثمير المال وإصلاحه"[9].

---

[1] الشنقيطي، **تبين السالك شرح تدريب السالك إلى أقرب المسالك**: 3/ 516.

[2] القرافي ، **الذخيرة**: 229/8 .

[3] أنظر الحطاب ، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل** : 5 / 62 .

[4] أنظر وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، **الموسوعة الفقهية**: 25/ 53 .

[5] المرجع السابق: 25/ 53 .

[6] الشنقيطي ، **تبين السالك شرح تدريب السالك إلى أقرب المسالك** : 3/ 520 .

[7] ابن الحاجب ، **جامع الأمهات** : ص385

[8] ابن رشد ، **المقدمات الممهدات** :2/ 344 و345 و أنظر القرافي ، **الذخيرة** : 8 / 230 و231 .

[9] ابن رشد الحفيد ، **بداية المجتهد و نهاية المقتصد** : 2 / 236 .

"والرشد الذي يخرج به السفيه من الولاية هو حفظ المال مع حسن النظر في تنميته و التجر فيه و لا يشترط في ذلك صلاح الدين "[1]. ويعبّر القرافي عن مقصود الرشد بمعرفة المصالح ، وقيل اختيار الأزواج[2].

وهناك مفاهيم يستعملها السادة المالكية تعبّر أكثر عن مفهوم الرشد منها:

"الرشيد هو الضابط لماله و لا يشترط إصلاحه في دينه "[3].

"إيناس الرشد في الغلام هو إصلاح ماله و تأتيه للثمرة و مصلحته وأن لا يكون مبذرا له و أن لا يراعي عدالته في دينه و لا فسقه"[4]، "ومن كان مبذرا مضيعا لم يؤنس منه الرشد"[5].

"ومالك يرى أن إيناس الرشد من المرأة لا يتصور إلا بعد اختبار الرجال "[6].

و من خلال المقارنة بين هذه التعريفات للرشد نجدها متقاربة إلى حد ما : فهي تشترك في صلاح المال، وحفظه من التبذير، و صيانته من الضياع، و ضبطه. وهناك من يضيف تثمير المال أو حسن النظر في تنميته و التجر فيه .

و بناء على هذه الإضافة المتمثلة في تثمير المال أو حسن النظر في تنميته اختلف فقهاء المالكية في معنى الرشد بإضافة اشتراط التنمية مع صلاح المال[7]. لهذا يفرق التسولي (1258هـ) بين نوعين من الرشد فيقول: "وعليه فالرشد رشدان رشد يخرج من الولاية الولاية وهو محل الخلاف المتقدم و رشد لا يستحق التحجير معه إن لم يكن مولى عليه متفق عليه"[8]. و على هذا سنحاول البحث البحث عن معنى الرشد الذي ينفذ على أثره تصرف السفيه عند المالكية.

ثانيا: علاقة الرشد بتصرف السفيه عند المالكية:

1) معنى الرشد الذي ينفذ على أثره تصرف السفيه:

"السفه يقابل بالرشد و السفيه ليس برشيد "[9]: فالرشد يخرج السفيه من حال السفه إلى الرشد فينفذ تصرفه، والرشد و السفه كلاهما له علاقة بالمال. ولما كان فقهاء المالكية على خلاف في مفهوم الرشد الذي يخرج السفيه من الحجر، فكان لابد من تحرير محل هذا النزاع.

محل النزاع : هل مفهوم الرشد الذي يخرج السفيه من الحجر هو حفظ وصيانة المال من التبذير والضياع فقط؟ أو إضافة تثمير المال و التجر فيه كذلك؟

تحرير محل النزاع : ما ذكره الناظم (ابن عاصم 829هـ)[1] من اشتراط التنمية أو حسن النظر مع حفظ المال فهذا ظاهر المدونة [2] و و على هذا الشرط أخذ بعض المالكية أنّ زوال السفه بالرشد هو حفظ المال وحسن تنميته، فنجد التسولي يشرح سبب ذلك

---

[1] الحطاب، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل** : 6 / 641 .

[2] أنظر القرافي، **الذخيرة** : 8/ 230 و231 بالتفصيل .

[3] التسولي، **البهجة في شرح التحفة**: 2 / 482 .

[4] القاضي عبد الوهاب، **الإشراف على نكت مسائل الخلاف** : 1 / 592 .

[5] المصدر السابق: 1/ 593 .

[6] أنظر ابن رشد الحفيد، **بداية المجتهد و نهاية المقتصد** : 2 / 235 .

[7] أنظر التسولي، **البهجة في شرح التحفة** : 2 / 483 .

[8] المصدر السابق: 2 / 483 .

[9] القرافي، **الذخيرة** : 8/ 245 .

الخلاف فيقول:" قد علمت أنّ الناظم يتبع ما عليه عمل الحكام، وإن كان مخالفا للمشهور، لأن العمل مقدم عليه فلا يعترض عليه بأن المشهور في الرشد هو حفظ المال فقط و لا يشترط معه حسن التنمية و إصلاح الدين"[3] ، و قال أيضا: "من الرشد الذي لا يحجر معه على صاحبه فإن اللخمى قد حكي الاتفاق على أنّ من لا يحسن التجر و يحسن الإمساك لا يحجر عليه ".[4]

ويفسر اللخمي (478هـ)ذلك فيقول: "إذا أحرز ماله ولم يحسن التنمية لا يضره، لأن الولي إذا أمسك المال عنده لم ينمه، ولإجماعنا على أنّ العجز عن التجر لا يوجب الحجر، وهذا إذا كان عينا وما لا يخشى فساده، وأمّا الريع[5] يخشى خرابه معه فلا يدفع إليه، لأنه في معنى عدم الإحراز"[6].

و إذا حللنا من جهة أخرى ما قيل في المدونة عن صفة من يحجر عليه من الأحرار أن يكون يبذر ماله سرفا في لذاته من الشراب والفسق وغيره، ويسقط فيه سقوط من لا يعد المال شيئا، وأمّا من أحرز ماله وأنماه وهو فاسق في حاله غير مبذر لماله فلا يحجر عليه[7]، نجد أن السفه يقابله الرشد وليس العكس فالرشد أوسع عند المالكية من أن يقابله السفه فقط.

2) أحوال السفه والرشد وأثرها على تصرف المحجورين أو المهملين:

يقول ابن رشد الحفيد: " أحكام أفعال المحجورين أو المهملين على مذهب مالك فإنها تنقسم إلى أربعة أحوال".[8]

أ)- أحوال السفه والرشد عند الإمام مالك هي[9]:

الأولى: حال الأغلب من صاحبها السفه فيحكم له فيها بحكمه و إن ظهر برشد،

الثانية: حال الأغلب من صاحبها الرشد فيحكم له فيها بحكمه و إن علم سفهه،

الثالثة: حال محتملة للرشد و السفه و الأظهر فيها السفه فيحكم له بحكم ما لم يظهر رشده

الرابعة: حال محتملة للرشد و السفه و الأظهر من صاحبها الرشد فيحكم له فيها بحكمه ما لم يظهر سفهه.

ب)- أحكام أفعال المحجورين أو المهملين وفق حالات السفه والرشد (المذكورة أعلاه)عند الإمام مالك[10] :

الحالة 1 : تكون أفعاله كلها مردودة وإن كان فيها ما هو رشد وهي حال الصغير.

---

[1] هو القاضي أبو بكر محمد بن محمد بن عاصم الأندلسي الغرناطي،له تآليف عديدة منها الأرجوزة (تحفة الحكام)، أنظر التسولي، **البهجة في شرح التحفة**: 8/1 و9.

[2] أنظر عليش، **شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل** : 6 / 94، التسولي،**البهجة في شرح التحفة** : 2 / 482 .

[3] التسولي، **البهجة في شرح التحفة**: 2 / 483 .

[4] المصدر السابق: 2 / 483.

[5] الريع عند الفقهاء :هو الزيادة والفائدة والدخل الذي يحصل من الشيء والغلة كذلك: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، **الموسوعة الفقهية**: 369/41 .

[6] القرافي ، **الذخيرة** : 231/8 وأنظر الحطاب، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل** : 6/ 633 .

[7] أنظر عليش ، **شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل** : 6 / 94 و 95 .

[8] ابن رشد الحفيد ، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد** : 2 / 237 و 238 .

[9] أنظر ابن رشد ، **المقدمات الممهدات** : 2 / 51، القرافي، **الذخيرة** : 8 / 74 ، ابن رشد الحفيد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد** :2 / 237 و 238.

[10] أنظر ابن رشد ، **المقدمات الممهدات**: 2 / 51، القرافي، **الذخيرة** : 8/ 74 ، ابن رشد الحفيد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**: 2 / 237 و 238 .

الحالة2 : أفعاله كلها محمولة على الرشد وان ظهر فيها ما هو سفه، فهي حالة المهمل عند مالك و أصحابه خلافا لابن القاسم و حالة اليتيمة البكر المهملة عند سحنون.

الحالة 3: أفعاله كلها محمولة على السفه ما لم يتبين رشده، حالة الابن بعد بلوغه في حياة أبيه على المشهور وذات الأب البكر أو اليتيمة لا وصي لها إذا تزوجت ودخلت من غير حد ولا تفرقة بين ذات الأب وبينها على رواية ابن القاسم، خلافا لمن حدد أو فرق بين ذات الأب وغيرها.

الحالة 4: أفعاله كلها محمولة على الرشد حتى يتبين سفهه، حال المعنسة البكر عند من يعتبر تعنيسها واختلف في حده ، أو التي دخل بها زوجها العام أو العامين أو السبعة على الخلاف، أو الابن بعد بلوغه وذات الأب بعد بلوغها على رواية زياد عن مالك.

و برغم أنّ ظاهر هذه الحالات يعتبر فيها حالتا السفه والرشد والتي صنفت على أثرها أحكام أفعال المحجورين والمهملين عند الإمام مالك، إلا أن هناك أمورا أخرى يراعيها المالكية في هذا التصنيف من بلوغ ، وولاية من عدمها، وكذلك حالة الأنثى بكر أو ذات زوج أو العانس، بل نجد أنّ هذه الأمور هي التي أظهرت هذه الحالات لا العكس، خاصة الحالة الأولى حال الأغلب من صاحبها السفه فيحكم له فيها بحكمه وإن ظهر الرشد فهنا المؤثر هو عدم البلوغ، وأيضا الحالة الثانية حال الأغلب من صاحبها الرشد فيحكم له فيها بحكمه و إن علم سفهه فكيف يغلب الرشد مع العلم بسفهه لأن هذه الحالة المؤثر فيها عدم الولاية ، والله أعلم.

الفرع الثالث: تعريف الحجر و علاقته بتصرف السفيه عند المالكية:

أولا: تعريف الحجر في اصطلاح المالكية:

عرّفه ابن عرفة:"صفة حكمية توجب منع موصوفها من نفوذ تصرفه في الزائد على قوته أو تبرعه بماله "[1]

وعرّف أيضا بأنه[2] :" المنع من التصرف في المال **و أنه** المنع من التصرف **وأنه** منع المالك التصرف في ماله لمنفعة نفسه أو غيره".

واعترض عن معنى الحجر الذي طرحه ابن عرفة بأنه يعتبر منعا من التصرف في أنواع محدودة من الأموال و ليس الأموال مطلقا، وعلى هذا يرونه تعريف غير جامع و لا مانع[3].

ونختار تعريف الحجر بأنه منع المالك التصرف في ماله لمنفعة نفسه أو غيره لأنه أصدر الحكم 'منع المالك التصرف في ماله' ولأنه قدم لنا المقصد من هذا الحكم (لمنفعة نفسه أو غيره)، ورغم ذلك نجد أنّ تعريف ابن رشد الجد للحجر بأنه المنع من التصّرف في المال من أشهر المفاهيم لدى المالكية لأنه منعا من التصّرف في المال مطلقا.

ثانيا: الحجر و علاقته بتصرفات السفيه :

1) تصرف السفيه سبب من أسباب الحجر:

[1] الحطاب، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل** : 6/ 632، عليش، **شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل** : 6/ 82 .

[2] المرجع السابق: 6/ 632، و 6/ 82

[3] أنظر الحطاب ، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل** : 6 / 632 ، عليش: **شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل** : 82/6 و 83، الزرقاني، **شرح الزرقاني على مختصر خليل**: 5 / 520.

"المحجورون عند مالك ستة الصغير و السفيه والعبد والمفلس والمريض و الزوجة "[1]. وأسباب الحجر عند معظم فقهاء المالكية سبعة وهي **:** التفليس، المرض و النكاح في حق الزوجة، والرّق والصبا، والجنون، **والتبذير(السفه)** وهناك من يضيف سبب ثامن وهو الردة وهم على اختلاف في هذا السبب [2]

فالتبذير سبب من أسباب الحجر[3] و "تبذير المال هو حجر السفه، لأن التبذير هو عدم إحسان التصرف في المال"[4]، ولهذا فالحجر ضد السفه و لا واسطة بينهما[5] ، و تبذير المال هو التصرف الذي يقوم به السفيه والذي يحجر على أثره، و متى وجد هذا الوصف (التبذير) وجد الحجر.

و يقول ابن الجلاب(378هـ) :" يحجر على الأصاغر حتى يبلغوا ويؤنس منهم الرشد، ويحجر على السفهاء من الأكابر وهم المبذرون لأموالهم"[6] ، ويؤكد ذلك ابن رشد الحفيد حين يقول:" و عمدة من أوجب على الكبار ابتداء الحجر أن الحجر على الصغار إنما وجب لمعنى التبذير الذي يوجد فيهم غالبا فوجب أن يجب الحجر على من وجد فيه هذا المعنى و أن لم يكن صغيرا قالوا لذلك اشترط في رفع الحجر عنهم مع ارتفاع الصغير إيناس الرشد: قال الله تعالى :﴿ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ ﴾ (النساء : 06) فدل هذا على أن السبب المقتضي للحجر وهو السفه "[7].

وفي نفس المقام يقول القاضي عبد الوهاب:" يبتدئ الحجر على البالغ إذا كان مبذرا لماله مضيعا له. فدليلنا قوله عز وجل :﴿فَإِن كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَن يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ ﴾ (البقرة: 282)، فأثبت الولاية على السفيه و ذلك يفيد ثبوت الحجر عليه" [8]. و الحجر هنا على التصرفات المالية للسفيه.

2) فائدة الحجر و أثره على تصرف السفيه:

"فائدة الحجر رد التصرفات المالية كالبيع و الشراء و الإقرار بالدين و بإتلاف المال و التوكيل إلا وصية الصغير إذا لم يخلط فيها كالسفيه "[9]. "والحجر يوجب لغو التصرف في المال و لو بمعاوضة و الإقرار والتوكيل سوى معاوضة قوته إن أحسنها في غيره "[10].

"وأثر الحجر صون المال"[11]، قال عبد الرحمان الجزيري (1360هـ): " النتيجة التي شرع من أجلها الحجر متحققة في السفيه، فالسفيه الذي لا يحسن التصرف لا يلبث أن يقضي على ماله كما يقضي عليه الصغير والمجنون تماما بل و لمصلحة الناس لأنه لا بد أن يعامل الناس ليقضي أموالهم ومن أجل ذلك

---

[1] ابن رشد الحفيد ،**بداية المجتهد ونهاية المقتصد** : 2 / 235 .

[2] أنظر الحطاب ، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل** : 6 / 632

[3] أنظر الحطاب، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل**: 6 / 632 ، عليش، **شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل**: 6/ 83

[4] الصاوي، **بلغة السالك لأقرب المسالك**: 3/ 241 .

[5] أنظرعليش، **شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل**: 6 / 95 .

[6] ابن الجلاب، **التفريع في فقه مذهب الإمام مالك**: 2 / 270 .

[7] ابن رشد الحفيد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**: 2/ 235 .

[8] القاضي عبد الوهاب، **الإشراف على نكت مسائل الخلاف** : 1/ 593 و 594 .

[9] ابن الحاجب، **جامع الأمهات** : ص 386 .

[10] القرافي، **الذخيرة** : 8 / 245 ، ابن عرفة، **المختصر الفقهي**: 6/ 455 .

[11] ابن عرفة، **المختصر الفقهي**: 6 / 455 .

قال الله تعالى:﴿ وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا ﴾ (النساء :05)"[1].

3) بداية الحجر وزواله على تصرف السفيه :

ونقصد بذلك متى يبدأ الحجر الفعلي على تصرف السفيه ومتى يزول، وما هي العلامات التي يراعيها فقهاء المالكية للقيام الحجر من زواله؟ انقسم فقهاء المالكية في ذلك إلى اتجاهين: [2]

الاتجاه الأول: ذهب مالك و جميع أصحابه غير ابن القاسم إلى أن الحجر يبدأ من وقت حكم القاضي بالحجر ولا ينفك عنه إلا بحكم القاضي. فعقوده و تصرفاته قبل قضاء القاضي بالحجر نافذة و تصرفاته بعد حكم القاضي بالحجر غير نافذة، وتعتبر تصرفاته قبل توقيع الحجر عليه كتصرفات الرشيد، أما بعد الحجر عليه فإنه يكون في تصرفاته كالصبي المميز لا يختلف تقريبا عنه ما دام الحجر قائما.

الاتجاه الثاني: ذهب ابن القاسم إلى أن الحجر يبتدئ من وقت إسرافه و تبذيره في أمواله لأنه يكون محجورا عليه بنفس السفه أي وقت ظهور أمارات السفه ولو لم يحكم القاضي بالسفه، و لا حاجة لحكم القاضي بالحجر عليه. وان رشد السفيه انفك الحجر عنه بنفس الرشد دون توقف على قرار القاضي. وبناء عليه لا تصح تصرفاته ولا تنفذ بمجرد ظهور أمارات السفه ويكون محجورا عليه ولو قبل صدور قرار القاضي.

4) خروج الأنثى من الحجر عند المالكية: (للأنثى أحكام خاصة في الفقه المالكي من حيث الحجر وشروط الخروج منه) ، لأنّ حجة مالك أنّ إيناس الرشد لا يتصور من المرأة إلا بعد اختبار الرجال[3].

فلخروج الأنثى البكر من حجر الأولياء الثلاثة: الأب والوصي والمقدم شرطان: الأول: دخول الزوج بها والشرط الثاني: شهادة العدول على صلاح حالها. وعلى هذا فذات الأب لا ينفك الحجر عنها إلا بأمور أربعة: بلوغها وحسن تصرفها وشهادة العدول بذلك ودخول الزوج بها، وأما ذات الوصي والمقدم فلا ينفك الحجر عنها إلا بأمور خمسة: البلوغ وحسن تصرفها وشهادة البينة بذلك ودخول زوج بها وفك الوصي أو المقدم الحجر عنها، فإن لم يفكا الحجر عنها كان تصرفها مردودا ولو عنست أو دخل بها الزوج وطالت إقامتها عنده [4] .

الفرع الرابع : تعريف الولاية وعلاقتها بتصرف السفيه عند المالكية:

أولا: تعريف الولاية والولاية على المال وأقسامها:

1) تعريف الولاية (عند الفقهاء): "القدرة على مباشرة التصرف من غير التوقف على إجازة أحد"[5].

وما يهمنا من نوع الولاية المؤثرة في تصرف السفيه هي الولاية المالية

2)الولاية على المال : "وهي سلطة التصرف فيه ، وهي المقصودة في دراسة الرشد "[6].

---

[1] ابن الجزيري، **الفقه على المذاهب الأربعة** : 2/ 313 .

[2] أنظر عبد المجيد ، **نظرية العقد في الفقه الإسلامي**:ص 237 ، وهبة الزحيلي ، **الفقه الإسلامي وأدلته** : 5/ 445 .

[3] أنظر ابن رشد الحفيد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد** : 2 / 235 .

[4] أنظر الدسوقي، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**: 3/ 298 .

[5] وهبة الزحيلي ، **الفقه المالكي الميسر**: 96/3.

[6] محمود اغبايرية، **الرشد والبلوغ في الشريعة الإسلامية**: ص236 .

و"تقسم الولاية على المال إلى قاصرة و متعدية ، فالقاصرة هي سلطة المرء على مال نفسه، و هي ثابتة لكل من له أهلية الأداء كاملة، و هو البالغ العاقل الرشيد من الذكور و الإناث، فله أن يتصرف في مال نفسه بما يشاء من أنواع التصرفات، و المتعدية نوعان: سلطة أصلية و سلطة نيابية. أما الأصلية:هي التي تثبت بإثبات الشارع من غير حاجة إلى مثبت من البشر، و لا يملك صاحبها عزل نفسه منها، لأنها لم تثبت له بإرادته، وتنحصر في ولاية الأب و الجد علي مال ولدهما القاصر، و النيابية: هي التي يستمدها صاحبها من شخص أخر، كالوصي الذي يستمد ولايته من الأب أو الجد أو القاضي "[1].

ثانيا: علاقة الولاية بتصرف السفيه:

1) ترتيب الأولياء على المحجور عليه : الولي على المحجور عليه عند المالكية من صغير أو سفيه لم يطرأ عليه السفه بعد بلوغه، هو الأب الرشيد ثم وصيه، ثم الحاكم فان لم يكن حاكم فالولاية لجماعة المسلمين. فلا تثبت الولاية المالية للجد و الأخ و العم إلا بإيصاء الأب، أما لو طرأ عليه السفه بعد البلوغ فالحجر عليه للحاكم لا للأب.[2].

2) تصرف الولي في مال المحجور:

تصرف الولي في مال المحجور عند المالكية لا يخرج عن التصرفات التي تكون في صالح موليه، ويعبر عنه الحطاب (945هـ) بقوله : "و لا يتصرف الولي إلا بما تقتضيه المصلحة لقوله تعالى: ﴿وَلا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ﴾ (الأنعام: 152) فظاهر النص عن غير التي هي أحسن، فهو معزول، و ظاهر كلامه إن ذلك جميع التصرفات له الإجازة و الرد و ليس كذلك، و إنما يكون له الإجازة و الرد في التصرفات المالية التي جرت عن عوض و أما التبرعات فيعني عليه ردها "[3].

3) أثر ثبوت الولاية من عدمها على تصرف السفيه:

انقسم المالكية إلى قسمين من حيث أثر الولاية على تصرف السفيه:

"فمذهب ابن القاسم لا تعتبر الولاية إذا ثبت الرشد و لا يؤثر عدمها إذا علم السفه في اليتيم لا في البكر. وروي عن مالك وعن ابن القاسم أن ظهور الرشد لا يعتبر مع الولاية كقول مالك "[4]. أي أن ابن القاسم لا يعتبر الولاية إذا ثبت الرشد و لا يؤثر عدمها عدمها إذا علم السفه، والإمام مالك ظهور الرشد لا يعتبر مع الولاية وظهور السفه لا يعتبر مع غياب الولاية.

"والفرق بين المذهبين أن من يعتبر الولاية يقول أفعاله كلها مردودة و إن ظهر رشده حتى يخرج من الولاية "[5].

المطلب الثالث: تحديد فترة قبل الحجر والسفيه المعني بهذه الفترة:

يمر الإنسان بمرحلتين مهمتين في حياته: مرحلة قبل البلوغ و مرحلة بعد البلوغ، و على إثرهما تتحدد أطوار حياته (صغير، بالغ، سفيه أو رشيد)، وحكم تصرفاته الشرعية و المالية، لهذا سنحاول أن نحدد فترة قبل الحجر من خلال هاتين المرحلتين: مرحلة قبل البلوغ ومرحلة بعد البلوغ.

الفرع الأول: تحديد فترة قبل الحجر خلال مرحلة قبل البلوغ :

---

[1] محمود اغبايرية ، **الرشد والبلوغ في الشريعة الإسلامية** : ص237 .

[2] أنظر عليش، **شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل** :6 / 108، وهبة الزحيلي، **الفقه الإسلامي و أدلته**: 5/ 426 و427 .

[3] الحطاب، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل** :6 / 636 .

[4] القرافي، **الذخيرة** : 8 / 234 .

[5] ابن رشد الحفيد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد** : 2 / 236 .

الصغار بالجملة صنفان ذكور و إناث و كل واحد من هؤلاء إما ذو أب أو ذو وصي و إما مهمل [1].

يقول وهبه الزحيلي(1436هـ) : " الصغر طور يمر به كل إنسان، يبدأ من حين الولادة إلى البلوغ و قد أجمع العلماء على وجوب الحجر على الأيتام الذين لم يبلغوا الحلم لقوله تعالى :﴿ وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ﴾ (النساء: 06)، و لعدم توافر أهلية التصرف لعدم اكتمال الإدراك اللازم لتقدير نتائج التصرفات" [2]، كما يقول ابن رشد الحفيد: "إنما اعتبر الصغر لأنه الذي يوجد فيه السفه غالبا "[3].

و لا يختلف مالك و أصحابه أنّ الإنسان قبل البلوغ محمول على السفه و إن ظهر رشده فتصرفاته مردودة أو موقوفة على إجازة الولي [4]، "فالابن ما دام صغيرا ذكرا أم أنثى للأب إلى البلوغ حجره عند جميع أهل العلم، و لا مفهوم للأب بل و الوصي و المهمل كذلك، و ظاهر أنه لا يخرج من الحجر و لو ظهر رشده و حسن تصرفه و هو كذلك اتفاقا" [5]، ويؤكد ذلك الخرشي(1101 هـ) فيقول:" والصبي لبلوغه يعني أن الصبي ذكرا كان أو أنثى يستمر الحجر عليه أي حجر النفس وهو حجر الحضانة إلى بلوغه"[6] ، ولهذا حجر الصبا قائم إلى البلوغ فلا توجد فترة قبل الحجر خلال مرحلة ما قبل البلوغ.

الفرع الثاني : تحديد فترة قبل الحجر خلال مرحلة بعد البلوغ:

الإنسان ذكرا أو أنثى إذا بلغ لا يخلو أن يكون ذا أب أو ذا وصي أب، أو من قبل السلطان، أو مهمل لا أب له ولا وصي من قبل الأب ولا من قبل السلطان. هذا التقسيم نجده في معظم كتب المالكية، وهو كالآتي:

أولا: الذكر ذو الأب: إذا بلغ الذكر إمّا أن يكون أبوه قد حجر عليه وأشهد بذلك[7] أو أنه لم يفعل، فهنا حالتان:

1) إذا بلغ وحجر عليه الأب : إذا حجر عليه فحكمه كمن لزمته الولاية مع مراعاة أن الحجر يكون قرابة من البلوغ بعام أو عامين [8]، فهو على الحجر، حجر الصبا و تجديد الحجر قرابة البلوغ، فهو إذن حجر مستمر أو مستدام فلا توجد فترة قبل الحجر أصلا. أصلا. ولا ندري لما أدرج الإمام الجزيري هذه الحالة في تصرف الذكر البالغ قبل الحجر من قبل الحاكم، لأن الحجر هنا مستمر ومن حقوق الأب، ولأنه في المقام نفسه يقول: "حكم هذه الصورة قد عرفت مما تقدم ،وهو أنه يستمر الحجر عليه من غير احتياج إلى فك وحجر جديدين ويكون المرجع في تصرفه للولي".[9]

2) إذا بلغ ولم يحجر عليه (أبوه) : فيأخذ ثلاثة أحوال:

أ – أن يبلغ ويكون معلوم الرشد.

ب – أن يبلغ ويكون معلوم السفه.

---

[1] المصدر السابق: 2/ 235 .

[2] وهبه الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته:** 5 / 417، و راجع أهلية الأداء(التصرف): أحمد أولاد سعيد، **الخلاصة الأصولية:** ص63 وص68.

[3] ابن رشد الحفيد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد** : 2/ 235 .

[4] أنظر الحطاب، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل** : 6 / 638 ، القرافي ، **الذخيرة:** 8 / 232 .

[5] التسولي، **البهجة في شرح التحفة** : ص 484 و أنظر الحطاب، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل** : 6 / 642 و 645 .

[6] أنظر الخرشي، **الخرشي على مختصر سيدي خليل:** 5 / 291 .

[7] أنظر الزرقاني، **شرح الزرقاني على مختصر خليل:** 5 / 529 .

[8] عليش، **شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل** : 6 / 95 .

[9] أنظر الجزيري، **الفقه على المذاهب الأربعة** : 2 / 330 .

ج – أن يبلغ مجهول الحال لا يعلم رشده من سفهه.

أ) فأما معلوم الرشد: فيخرج من ولاية أبيه و إن لم يشهد على إطلاقه من الولاية: فقد خرج منها ببلوغه على ما ظهر من رشده [1]، إذا لا توجد فترة قبل الحجر.

ب) أما معلوم السفه : فلا يخرجه البلوغ من ولاية أبيه فأبوه يحجر عليه [2]. لنجد هنا ، حجر الصبا +(البلوغ والسفه) = حجر من من الأب فهو حجر مستمر بسبب سفه متصل، فلا توجد فترة قبل الحجر.

ج) أما إن كان مجهول الحال :ففيه قولان[3]:

القول الأول : أنه محمول على السفه حتى يثبت رشده . هنا يدوم الحجر عليه، لأنه حجر الصبا+(البلوغ والسفه) يستديم الحجر عليه لاستمرار سفهه ، فلا توجد فترة قبل الحجر.

القول الثاني: و فيه رأيان **الأول**: أنه محمول على الرشد حتى يثبت سفهه أو الحجر عليه، إذا لا توجد فترة قبل الحجر عليه. و **الثاني**: أنه محمول على الرشد حتى يمر به بعد بلوغ العام أو العامين .هنا نجد حجر الصبا + (تجديد الحجر لعام أو عامين + الرشد + البلوغ) = زوال الحجر، وبالتالي لا توجد فترة قبل الحجر .

ثانيا: الأنثى ذات الأب: هناك عدة أقوال مختلفة عند المالكية في الأنثى ذات الأب وصلت إلى ثمانية أقوال تقريبا. قيل في ذات الأب أنها تخرج بالحيض من ولاية أبيها، و قيل أنها لا تخرج حتى تتزوج و يمر بها عام ونحوه بعد الدخول بها ، وقيل أنها لا تخرج حتى تتزوج و يمر بها عامان أو نحوهما بعد الدخول، وقيل سبعة، و قيل لا تخرج و إن طالت إقامتها مع زوجها حتى يشهد العدول على صلاح حالها، و قيل تخرج بالتعنيس وإن لم يدخل بها زوجها (و اختلف في حد تعنيسها فقيل أربعون و قيل من خمسين إلى ستين سنة).

وقيل أفعالها جائزة بعد التعنيس إذا أجازها الولي فهذه سبعة أقوال[4]. و المشهور والذي جرى به العمل في البكر ذات الأب أنها لا تخرج من ولاية أبيها و لا تجوز أفعالها و إن تزوجت حتى يشهد العدول على صلاح أمرها، أي لا تخرج حتى يؤنس منها الرشد. فنجد أنّ الأنثى تمر من حجر الأب إلى حجر الزوج و لا تخرج من الحجر حتى يشهد لها بالرشد أو تخرج بعد التعنيس إذا لم تتزوج ، فليست معنية بفترة قبل الحجر.

---

[1] أنظر ابن رشد، **المقدمات الممهدات** : 2 / 348 و349، عليش ، **شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل** : 6 / 642 ، القرافي، الذخيرة: 8/ 233 .

[2] أنظر ابن رشد، **المقدمات الممهدات** : 2 / 348 و349 ، عليش ، **شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل** : 6 / 642 ، القرافي ، الذخيرة : 8/ 233 .

[3] أنظر ابن رشد، **المقدمات الممهدات**: 2 / 349 ، القرافي، الذخيرة : 8/ 233 ، الحطاب، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل**: 6/ 642 ، عليش، **شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل** : 6 / 95 ، ابن رشد الحفيد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد** :2 / 236.

[4] أنظر الحطاب، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل**: 6 / 646 ، عليش ، **شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل** : 6 / 102و103 ، محمود اغبايرية، **الرشد والبلوغ في الشريعة الإسلامية** : ص 243 ، ابن عرفة، **المختصر الفقهي** : 6/ 449 ، ابن رشد، **المقدمات الممهدات** : 2/ 351 و 352 و 353 .

ثالثا : الذكر و الأنثى ذوي الأوصياء: ذوو الأوصياء لا يخرجون من الولاية في المشهور عن مالك إلا بإطلاق وصيه من الحجر يقول فيه أنه رشيد إن كان مقدما من قبل الأب بلا خلاف أو بإذن القاضي مع الوصي إن كان مقدما من غير الأب على اختلاف [1].

أما حال البكر ذات الوصي فيقول ابن رشد:" إنّ حال البكر مع الوصي كحال الذكر لا تخرج من الولاية إلا بالإخراج ما لم تعنس على اختلاف ذلك وقيل حالها مع الوصي كحالها مع الأب و لم يختلف قولهم أنه لا يعتبر فيها الرشد"[2]. وعلى هذا وبرغم ما اختلف فيه في بعض الجزئيات إلاّ أنها تجتمع على أن ذوي الأوصياء قد لا تخرج حالتهم من حجر الوصي أو فك حجر الوصي، أو زوال الحجر (إما بفك من الوصي أو بالرشد أو بالتعنيس)، و الخلاصة أنّ فترة قبل الحجر لا توجد مع هذه الحالة (حالة حجر أو زواله فمن ولاية الأب إلى ولاية الوصي).

أيضا هناك حالة "إذا مات الوصي وتصرف السفيه بعد موته، فالذي جرى به العمل أن تصرفه حينئذ كتصرفه قبل موته إلا أن يعرف فيه وجه الصواب "[3] .

رابعا : المهمل:

السفيه المهمل هو الذي لا أب له و لا وصي و لا مقدم من قبل القاضي، هو السفيه البالغ الذي لا حجر عليه[4]. يعني لا ولاية على تصرفاته من أحد فتصرفه لا رقابة عليه.

و قد لخص إغبارية(موسى محمود) وضعية المهمل عند المالكية فقال: " إذا كان مهملا لا ولاية عليه من أحد لا أب له و لا وصي و لا من سلطان، القصد هنا أنه يمكث على عدم المعرفة في حكمه فترة من الزمن طويلة أو قصيرة حتى يرفع أمره إلى السلطان و حينئذ يكون الحكم، و لكن الخلاف ليس في الحكم بل ما حكم تصرفاته السابقة "[5].

وهذا عين ما نبحث عنه فترة ما قبل الحجر فمن خلال القول السابق فترة ما قبل الحجر مرتبطة بالمهمل، فالإهمال خلق فترة لا ولاية و لا حجر، فيبقى المهمل زمنا دون أن يعرف حكم تصرفه لأنه لا يوجد ولي يرشده أو يشهد على سفهه من رشده حتى يرفع آمره إلى السلطان. و لكن الخلاف الحقيقي عند المالكية ليس في حكمه (بأنه رشيد أو سفيه) بل في حكم تصرفاته المالية السابقة. وعليه يتضح لنا مما سبق أنّ المهمل هو المعني بفترة قبل الحجر عند المالكية إذن فهو المعني بدراسة أحكام تصرفاته في هذه الفترة. وقبل ذلك

و من خلال الاطلاع على كتب المالكية وجدنا أنهم يعددون ثلاثة أنواع من المهمل وهي كتالي:- الأنثى البالغة (أو البكر اليتيمة)المهملة.

- الذكر البالغ المهمل مجهول الحال(لم يعلم رشده ولم يعلم سفهه).

---

[1] أنظر ابن رشد الحفيد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد** : 2 / 236 ،ابن رشد، **المقدمات الممهدات** : 2 / 349 و350، عليش **شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل** : 6 / 96 ، القرافي ، **الذخيرة** : 8 /235 .

[2] ابن رشد، **المقدمات الممهدات:** 2 / 345 و أنظر ابن رشد الحفيد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد** : 2 / 236، عليش **شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل**: 6/ 96، القرافي، **الذخيرة**: 8 / 235.

[3] أنظر الزرقاني، **شرح الزرقاني على مختصر خليل** : 5 /529 .

[4] أنظر الحطاب، **مواهب الجليل لشرح مختصر الخليل** : 8/ 645 .

[5] محمود إغبارية، **الرشد و البلوغ في الشريعة الإسلامية** : ص 243 .

– الذكر البالغ المهمل معلوم الحال(علم رشده أو علم سفهه)، وينقسم هذا النوع بدوره إلى نوعين ؛ الذكر البالغ المهمل ظاهر الرشد و الذكر البالغ المهمل محقق السفه.

لهذا سنتطرق لحكم تصرفات هذه الأنواع الثلاثة من المهملين فترة قبل الحجر عند المالكية

المبحث الثاني: حكم تصرف المهملين ونوع وصفات المهمل المؤثر تصرفه فترة قبل الحجر عند المالكية.

المطلب الأول : حكم تصرف المهملين في فترة قبل الحجر:

لاحظنا في الفرع السابق أنّ السفيه المعني بفترة قبل الحجر عند المالكية هو المهمل وأنه أنواع: الأنثى البالغة المهملة; الذكر البالغ المهمل المجهول الحال; الذكر البالغ المهمل معلوم الحال و على هذا نقتصر على دراسة أحكام تصرفات هذه الأنواع.

الفرع الأول: حكم تصرفات البالغة المهملة و الذكر البالغ المهمل المجهول الحال فترة قبل الحجر و مناقشة الآراء:

أولا : حكم تصرفات الأنثى البالغة المهملة قبل الحجر و مناقشة الآراء :

1) أقوال السادة المالكية وحكمهم في تصرفات الأنثى البالغة المهملة قبل الحجر:

اختلفت أقوال فقهاء المالكية وحكمهم في تصرفات الأنثى البالغة المهملة قبل الحجر عليها على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أن أفعالها جائزة كالذكر.[1]

القول الثاني: أنّ أفعالها مردودة ما لم تعنس و اختلفوا في حد التعنيس من الثلاثين إلى الخمسين أو ينقط عنها الحيض[2].

القول الثالث: أفعالها مردودة ما لم تتزوج وتقيم معه مدة يحمل أمرها على الرشد من سنة إلى ثلاث على خلاف بينهم[3]

2) مناقشة الأقوال الثلاثة:

القول الأول لسحنون (240هـ): أجاز أفعالها: و هو قول شاذ، ذلك أن سحنون يرى أن سائر أفعال المهملة نافذة قياسا على السفيه المهمل، و على قوله تجوز أفعالها وإن كانت سفيهة معلومة السفه و هذا شذوذ من قوله لم يتابعه عليه أحد من أصحاب مالك .[4] لهذا فقول سحنون مردود من معظم فقهاء المالكية.

القول الثاني و الثالث: ويعبر عنهما فقهاء المالكية في قول واحد: تجوز أفعالها إذا عنست أو مضى لدخول زوجها بها العام أو الثلاث، هي مدة تعتبر مظنة الرشد. و أولى إذا علم رشدها لا إن علم سفهها فأفعالها لا تجوز إلاّ حالها مع سحنون أنها كالذكر [5] وعند المالكية المشهور في المهملة هذا القول(القول الثاني والثالث) وهو المعتمد و به جرى العمل[6]. ولهذا فالسفيهة المهملة محجورة محجورة حجر الصغر ثم استمر عليها الحجر مع التعنيس حتى ترشد أو دخول زوجها عليها لمدة و بعد انقضاء ذلك. وحتى زوال

---

[1] أنظر ابن رشد، **المقدمات الممهدات** : 2 / 355 ، الزرقاني ،**شرح الزرقاني على مختصر خليل** : 5/ ص533 ، عليش، **شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل**: 6 / 99 ، الحطاب، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل**: 6 / 645 و 646 .

[2] أنظر ابن رشد، **المقدمات الممهدات** : 2 / 355 ، الزرقاني، **شرح الزرقاني على مختصر خليل**: 5/ 533 ، عليش، **شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل** : 6 / 99 ، الحطاب ، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل** : 6 / 645 و646 .

[3] القرافي، **الذخيرة** : 8 / 235 ، أنظر ابن رشد، **المقدمات الممهدات** 2 / 355 ، الزرقاني ، **شرح الزرقاني على مختصر خليل** : 5/ 533 ، عليش ، **شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل** : 6 / 99 ، الحطاب ، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل**: 6 / 645 و 646 .

[4] أنظر الحطاب، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل** : 6 / 647.

[5] أنظر الزرقاني، **شرح الزرقاني على مختصر خليل** : 5 / 355 .

[6] أنظر الزرقاني، **شرح الزرقاني على مختصر خليل** : 5 / 355 .

الحجر عليها لا يكون إلا بالرشد إن علم الرشد[1]. ولهذا فالسفيهة المهملة غير معنية بفترة قبل الحجر (وكأن كلمة المهملة بقيت مسمى لها لا حكما تتقيد به لأنها لم تتأثر بفترة عدم الولاية).

ثانيا: حكم تصرفات الذكر البالغ المهمل المجهول الحال فترة قبل الحجر و مناقشة الآراء:

1) أقوال السادة المالكية و حكمهم في تصرفات الذكر البالغ المهمل مجهول الحال قبل الحجر عليه:

اتفق جميع فقهاء المالكية على قول واحد أن أفعاله جائزة لا يرد منها شيء إذا جهلت حالته و لم يعلم برشده ولا سفهه[2].

2) مناقشة هذا القول: اتفاق جميع فقهاء المالكية على هذا القول فيه شيء من التحفظ باعتبار مذهب مالك وابن القاسم مع الولاية، لهذا سنحاول تحليل الأمر: فالبالغ المهمل المجهول الحال معنى هذا أنّ الإهمال تركه بلا ولاية أي لا حجر عليه، فعلى مذهب الإمام مالك ينفذ تصرفه عند عدم الولاية عليه فالإمام مالك فعّل منهجه من خلال نفوذ التصرف مع الولاية ، وعلى قول ابن القاسم يعتبر رأيه مع المعلوم الحال لا مجهول الحال ولهذا يتوقف على إبداء رأيه، وليس الأمر كذلك فلو أنّ ابن القاسم أعمل منهجه فحمل المهمل على الرشد لنفذ تصرفه (باعتبار حال الرشد)، أمّا لو حمله على السفه فإن تصرفه لا ينفذ. ورغم ذلك فابن القاسم وكأنّه حمل المهمل مجهول الحال على الرشد فقط دون السفه الذي يرد من أجله التصرف. و كأن هذا تيسير من ابن القاسم، ويؤكد ذلك قولهم: "وعلى هذا اليتيم دون وصي و لا مقدم إذا بلغ فان جهل سفهه جاز فعله"[3]، و يضيف القرافي سببا آخر فيقول: " واتفق الجميع على جواز فعله ونفوذه إذا جهل حاله، لأن الغالب على الناس الحرص على الدنيا و ضبطها "[4]، والله والله أعلم.

الفرع الثاني: حكم تصرفات الذكر البالغ المهمل معلوم الحال في فترة قبل الحجر: المقصود من تصرف الذكر البالغ المهمل معلوم الحال أي تصرف الذكر البالغ المهمل معلوم الرشد أو تصرف الذكر البالغ المهمل معلوم السفه.

أولا: أقوال السادة المالكية و حكمهم في تصرفات الذكر البالغ المهمل معلوم الحال قبل الحجر عليه :

وجدنا أنّ فقهاء المالكية انقسموا في عرض حكم تصرف الذكر البالغ معلوم الحال إلى طريقتين إلى حد ما، الطريقة الأولى وهي عرضها بطريقة الأربعة أقوال، أما الطريقة الثانية فعرضت بقولين فقط .

1) عرض أقوال السادة المالكية بطريقتين:

أ) الطريقة الأولى: وهي طريقة الأربعة أقوال، و"محل هذه الأقوال مع تبين الحال"[5] (والمشهور بها ابن رشد الجد) فيقول[6]:" فإن مات الأب ولم يوص به إلى أحد ولا قدم عليه السلطان وصياً ولا ناظراً، ففي ذلك أربعة أقوال؛ **أحدها** قول مالك وكبراء أصحابه: أن أفعاله كلها بعد البلوغ جائزة نافذة رشيداً كان أو سفيهاً، معلناً بالسفه أو غير معلن به اتصل سفهه من حين بلوغه أو سفه بعد

---

[1] أنظر الحطاب، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل** : 6/ 646 .

[5] أنظر الزرقاني ،**شرح الزرقاني على مختصر خليل** : 5 /531 ، التسولي، **البهجة في شرح التحفة**: 2/ 495، عليش ، **شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل** : 6/ 98، الصاوي، **بلغة السالك لأقرب المسالك** : 3 / 245 ، القرافي ، **الذخيرة** : 8 / 234.

[3] ابن عرفة، **المختصر الفقهي** : 6 / 448 .

[4] القرافي، **الذخيرة** : 8/ 234 .

[5] أنظر التسولي، **البهجة في شرح التحفة** : 2 / 491 .

[6] أنظر ابن رشد، **المقدمات الممهدات** : 2 / 350 .

أن آنس منه الرشد من غير تفصيل في شيء من ذلك، **والثاني** قول مطرف (220هـ) وابن الماجشون (213هـ): أنه إن كان متصل السفه من حين بلوغه، فلا يجوز شيء من أفعاله وأما إن سفه بعد أن آنس منه الرشد فأفعاله جائزة عليه ولازمة له ما لم يكن بيعه بيع سفه وخديعة بينة، مثل أن يبيع ثمن ألف دينار بمائة دينار، وما أشبه ذلك؛ فلا يجوز ذلك عليه ولا يتبع بالثمن إن أفسده من غير تفصيل بين أن يكون معلناً بالسفه أو غير معلن به ، **والثالث** قول أصبغ (225هـ): أنه إن كان معلناً بالسفه، فأفعاله غير جائزة، وإن لم يكن معلناً به، فأفعاله جائزة من غير تفصيل بين أن يتصل سفهه أو لا يتصل، **والرابع** قول ابن القاسم إلى أنه ينظر إلى حاله يوم بيعه وابتياعه، فإن كان رشيداً جازت أفعاله، وإن كان سفيهاً، لم يجز منها شيء من غير تفصيل بين أن يتصل سفهه أو لا يتصل".

والقرافي يعرض طريقة الأربعة أقوال فيقول[1]: "و إذا بلغ المهمل من الولاية فأربعة أقوال : نفوذ تصرفه وان أعلن بالسفه استصحب السفه ، أو طرأ بعد أن أنس منه الرشد ، قاله مالك نظرا لعدم الولاية مع البلوغ ، و قال عبد الملك : إن اتصل السفه رد تصرفه نظرا للسفه، و إن سفه بعد أن أنس رشده جاز فعله لضعف السفه بطرو الرشد ما لم يبع بيع خديعة بينة كما يساوي ألفا بمائة فلا ينفذ و لا يتبع بالثمن إن أفسده، ولم يعتبر إعلانه بالسفه و قال أصبغ : ينفذ تصرفه إلا أن يعلم ، اتصل سفهه أم لا ،لأن الإعلان دليل قوة السفه، و قال ابن القاسم : تعتبر حالة البيع و الشراء إن كان رشيدا نفذ و إلا فلا ". ونجد أن أحسن طريقة في عرض الأقوال الأربعة هي طريقة القرافي لأنها مختصرة ولأنه يعرض القول مع سببه فتأمله والله أعلم.

ب) الطريقة الثانية: بذكر قولين قول الإمام مالك وقول ابن القاسم

بصيغة (القول الأول لمالك والرابع لابن القاسم) على شكل: " أما اليتيم الذي لم يوص به أحد....في ذلك أربعة أقوال...أحدها قول مالك وكبراء أصحابه....والرابع قول ابن القاسم "[2].

أو بصيغة (الأول لمالك والثاني لابن القاسم) على شكل؛ "وتصرفه قبل الحجر على الإجازة عند مالك، لا ابن القاسم"[3]، أو بصيغة أجمع مالك و أصحابه غير ابن القاسم على جواز فعله قبل الحجر.(سنأخذ بما شرحه السادة المالكية عن هذه الصيغة المهمة فيما سيأتي من الفرع الثاني)، ويكون **القول الأول** لمالك وكبراء أصحابه على جواز ونفوذ تصرفه قبل الحجر **والقول الثاني** لابن القاسم على رد تصرفه قبل الحجر حالة السفه .

وقد نلتمس سبب الأخذ بالقول الأول والرابع عند المالكية من خلال ما قاله الحطاب في ذلك : " وما عزاه لمالك في المقدمات هو المشهور من قول مالك وكبراء أصحابه والقول الثاني هو المشهور من قول ابن القاسم، وفي المسألة قولان آخران"[4].

ورغم ذلك يتشكل لدينا سؤال آخر: ما سبب شهرة القولين من بين أربعة أقوال؟

2) المقارنة بين الطريقتين ومناقشة الأقوال

أ) المقارنة بين الطريقتين في عرض أقوالهم

---

[1] القرافي، **الذخيرة** : 8/ 234 .

[2] أنظر الصاوي، **بلغة السالك على أقرب المسالك** : 3 / 244 ، الزرقاني، **شرح الزرقاني على مختصر خليل** :5 / 531.

[3] وردت هذه الصيغة أوالجملة في **جميع شروح مختصر خليل** حيث ذكرها العلامة المالكي خليل في مختصره.

[4] الحطاب، **مواهب الجليل شرح مختصر خليل** : 6 / 645 .

أ-1. أوجه الاتفاق:

- ذكر القول الأول للإمام مالك في جواز تصرفه في الطريقتين.
- وذكر جزئية رد التصرف إن كان سفيها من القول الرابع لابن القاسم في الطريقتين.

أ-2. أوجه الاختلاف:

- عدم ذكر أقوال السادة المالكية الثلاثة مطرف و ابن الماجشون و أصبغ في الطريقة الثانية.
- و عدم ذكر جزئية جواز تصرفه إن كان رشيدا من القول الرابع لابن القاسم في الطريقة الثانية.

المفروض ومن خلال اطلاعنا في مصادر المالكية أن الطريقتين صحيحتين في عرض الأقوال في حكم تصرفات البالغ المهمل معلوم الحال ، لكن ما سبب اختلافهم في عدم ذكر أقوال السادة المالكية الثلاثة مطرف و ابن الماجشون و أصبغ في الطريقة الثانية ، و عدم ذكر أيضا جزئية جواز تصرفه إن كان رشيدا من القول الرابع لابن القاسم في الطريقة الثانية مثلما هي مذكورة في الطريقة الأولى، فما سبب هذا الاختلاف وهل هناك حقا اختلاف؟ لهذا سنحاول أن نجيب على ذلك قدر المستطاع.

أ-3. تحرير محل النزاع (الخلاف)

تحليل ومناقشة جزئية الخلاف الأولى: (عدم ذكر أقوال السادة المالكية الثلاثة مطرف و ابن الماجشون وأصبغ في الطريقة الثانية): وغير بعيد عن هذا يجيبنا الفقيه المالكي الحطاب عن مصير الأقوال الثلاثة بقوله : "و قد حكي ابن رشد الجد في المقدمات في اليتيم المهمل أربعة أقوال ، و ليس في كلامه في المقدمات مخالفة لقوله في البيان، (اجماع مالك و أصحابه غير ابن القاسم) لأن الخلاف الذي ذكره عن هؤلاء الثلاثة مطرف و ابن الماجشون و أصبغ إنما هو في **بعض أحوال السفه** فتأمله و الله أعلم ".[1]

إذن من خلال كلام الحطاب يتضح أن أقوال الثلاثة ضمت لقول ابن القاسم لأنها قريبة مما قاله باعتبار الحالة ولهذا فالطريقتان متوافقتان في جزئية الخلاف الأولى وبتالي ابتعدت عن محل النزاع.

تحليل ومناقشة جزئية الخلاف الثانية: (عدم ذكر جزئية جواز تصرفه إن كان رشيدا من القول الرابع لابن القاسم في الطريقة الثانية مثلما هي مذكورة في الطريقة الأولى والاقتصار على ذكر حالة السفه) ويرجع ذلك إلى أنّ منهج ابن القاسم مع حالة الرشد ينفذ تصرف البالغ المهمل باعتبار حالته التي أهلته لذلك وهي الرشد ، وعلى منهج الإمام مالك مع البالغ المهمل فتصرفه نافذ باعتبار عدم وجود الولاية. (ولا ندري في هذا المقام لماذا حمّل وهبة الزحيلي المهمل على الرشد فقط [2]).

لهذا ومن خلال تحليل ومناقشة جزئية الخلاف الثانية نجد اتفاقا شكليا بين الإمام مالك وابن القاسم في نفاذ التصرف حتى وإن اختلفا في الداعي لنفاذه.

تحديد الأمور المستبعدة من الخلاف: من خلال تحليل ومناقشة جزئية الخلاف الأولى وجزئية الخلاف الثانية وجدنا أنهما ابتعدتا عن محل الخلاف فالأقوال الثلاثة لمطرف وابن الماجشون وأصبغ وجدنا أنها بعض أحوال السفه اقتصرت في قول ابن القاسم من جهة والاقتصار على حكم تصرف المهمل البالغ على حالة السفه دون حالة الرشد، وذلك لتوافق في حكم تصرفه بين الإمامين مالك و ابن القاسم في حال المهمل البالغ الرشيد، وعلى ذلك يمكن القول **أن الطريقتين متوافقتان** إلى حد ما وكل ما هناك أن طريقة

[1] الحطاب، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل** : 6/ 647.

[2] أنظر وهبة الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته**: 5/ 421 .

الأربعة أقوال خاصة بالبالغ المهمل المعلوم الحال (إما معلوم الرشد أومعلوم السفه) وطريقة القولين خاصة بالبالغ المهمل معلوم السفه ، والله تعالى أعلم.

محل الخلاف : يتضح لنا جلياّ أن محل الخلاف بين الإمام مالك وابن القاسم كان في **حكم تصرفات الذكرالبالغ المهمل الذي تعتريه حالة السفه المحقق،** قال الحطاب : "وإنّ الخلاف إنما هو في البالغ السفيه المهمل الذكر"[1] وعلى هذا نجد أن سبب شهرة القولين (قول مالك وقول ابن القاسم) لأنهما محل خلاف شهير عند المالكية والله تعالى أعلم .

إذن سيؤول الأمر للبحث عن حكم تصرف الذكر البالغ المهمل معلوم (محقق) السفه باعتباره محل خلاف ، لذلك لا جدوى من دراسة ما هو متفق عليه واقتصار الدراسة على أحكام ما هو مختلف فيه لتحرير محل الخلاف واختيار القول الراجح والاستفادة منه .

المطلب الثاني : أثر صفات الذكر البالغ المهمل المحقق السفه بفترة قبل الحجر وحكم تصرفه:

الفرع الأول : أثر صفات الذكر البالغ المهمل المحقق السفه بفترة قبل الحجر:

وجدنا أن فقهاء المالكية يربطون فترة قبل الحجر بالذكر البالغ المهمل المحقق السفه لأن تصرفه في هذه الفترة كان محل خلاف شهير بين الإمام مالك وابن القاسم، فلماذا يخصصونه بهذه الصفات دون بقية الصفات التي تتعلق بالمهملين سابقي الذكر؟

أولا: شرح فقهاء المالكية ما قاله الإمام خليل (وتصرفه قبل الحجر):

- "(وتصرفه) الضمير عائد على البالغ الذي لا حجر عليه وهو السفيه المهمل الذي لا أب له ولا وصي ولا مقدم من القاضي"[2].
- "(وتصرفه) أي السفيه المهمل (قبل الحجر) عليه من القاضي"[3].
- "(و تصرف الذكر) السفيه المحقق السفه(قبل الحجر)عليه كان مهملا لا ولي له "[4].
- "(و تصرفه) أي السفيه المحقق سفهه الذكر البالغ المهمل و هو من لا ولي له قبل الحجر عليه "[5].
- "(و تصرفه) أي السفيه البالغ المهمل المحقق السفه قبل الحجر عليه"[6].
- "(و تصرفه) يعني أن تصرف المكلف السفيه قبل الحجر عليه "[7].
- "(وتصرفه) يعني أفعال السفيه الذكر البالغ المهمل المحقق السفه "[8].

نلاحظ أنّ معظم هذه الشروح وباقي الشروح التي لم تذكر هنا يدور شرحها لهاء ضمير الغائب (وتصرفه) حول أربعة أوصاف مجتمعة وهي ذكر، بالغ ، مهمل، محقق السفه . مرتبطة بتصرف يقع فترة قبل الحجر.

---

[1] الحطاب، **مواهب الجليل لشرح مختصر الخليل** : 6/ 645

[2] الحطاب ، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل** : 6 / 645 .

[3] عليش، **شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل** : 6 / 98 .

[4] الصاوي، **بلغة السالك على أقرب المسالك** : 3 / 245 .

[5] الزرقاني، **شرح الزرقاني على مختصر خليل**: 3/ 531 .

[6] الدسوقي، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**: 3/ 297 .

[7] الشنقيطي، **تبين المسالك شرح تدريب السالك إلى أقرب المسالك** : 3 / 521.

[8] الخرشي، **الخرشي على مختصر سيدي خليل** : 5 / 295 .

ويؤكد ذلك الصاوي(1241هـ) حيث يقول: "وجملة **شروط تصرف السفيه أربعة** الذكورة و البلوغ و تحقق السفه و كونه قبل الحجر"[1]. وبرغم أنّ الإمام الصاوي لم يدرج صفة المهمل لكنه كان يعنيها، وأدرج جملة كونه قبل الحجر كشرط لتصرف السفيه[2]

وأيضا هناك أمر آخر في عدم إدراج صفة المهمل وإدراج فترة قبل الحجر كوصف لتصرف السفيه في هذه الفترة، وهو أنّ المهمل بلا ولاية أي بلا حجر وهذه الفترة هي نفسها فترة قبل الحجر، وكأن الإهمال خلق هذه الفترة أو نقول هذه الفترة (قبل الحجر) وليدة صفة الإهمال ولذلك قد نجد بعض فقهاء المالكية يستغنون عن ذكر صفة المهمل بصفة كون تصرفه قبل الحجر أو العكس والله أعلم.

ولتأكيد ذلك نتأمل هذا القول : " المهمل أي الذي لا أب له و لا وصي و لا مقدم من قبل القاضي هو السفيه البالغ الذي لا حجر عليه"[3]، ولو أخذنا بما قاله الصاوي وما توصلنا إليه تكون **شروط تصرف السفيه خمسة** وهي: **الذكورة ، البلوغ ، تحقق السفه ، الإهمال و كونه قبل الحجر**. أما صفات السفيه في فترة قبل الحجر التي قصدها المالكية فهي **أربعة** وهي ؛ **الذكورة،البلوغ، الإهمال (بلا ولاية)، محقق السفه** والله أعلم.

ثانيا : أسباب تأثير صفات المهمل الذكر البالغ محقق السفه وفترة قبل الحجر باعتبار أنواع المهملين:

قام بعض فقهاء المالكية بشرح للصفات السابقة الذكر (أي شرح لماذا يركزون على هذه الصفات في السفيه فترة قبل الحجر دون غيرها من صفات الأنواع الأخرى من المهملين) فكانت تجتمع في ما يلي:

الذكر: لأن الأنثى المهملة تصرفاتها مردودة[4].

البالغ: لأن غير البالغ من الذكور والإناث ترد تصرفاتهما [5]، يقصد بهما المهملين ، يقول الخرشي (1101هـ): " أن الصبي المهمل المهمل تصرفاته كلها مردودة قبل الحجر"[6] ، و الصبي عند الخرشي ذكرا كان أو أنثى[7]

المحقق السفه: "لأن مجهول الحال أفعاله على الإجازة باتفاق" [8] ، و المجهول الحال هنا المهمل احترازا من مجهول الحال ذي الأب أو الوصي أو المقدم[9].

المهمل: "من لا ولي له"[10]، أي الذي لا أب له و لا وصي و لا مقدم من قبل القاضي هو السفيه البالغ الذي لا حجر عليه[11].

---

[1] الصاوي ، **بلغة السالك على أقرب المسالك** : 3 / 245 .

[2] المرجع السابق: 3 / 245 .

[3] أنظر الحطاب ، **مواهب الجليل لشرح مختصر الخليل** : 6/ 645 .

[4] أنظر الزرقاني ، **شرح الزرقاني على مختصر خليل**: 5 /531 ، الخرشى ، **الخرشى على مختصر سيدي خليل**: 5 /295، الدسوقي ، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**: 297/3 .

[5] أنظر الدسوقي ، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير** : 3 / 297، التسولى ، **البهجة في شرح التحفة**: 2 / 491 .

[6] الخرشي، **الخرشى على مختصر سيدي خليل**: 5 /295 .

[7] أنظر المرجع السابق: 5 /291 .

[8] الزرقاني، **شرح الزرقاني على مختصر خليل** : 5 / 531، وأنظر الدسوقي ، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**: 3/ 297، **الخرشى على مختصر سيدي خليل**: 5 / 295.

[9] أنظر التسولى ، **البهجة في شرح التحفة** : 2 / 491 .

[10] الدسوقي ، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**: 3 / 297 .

[11] أنظر الحطاب، **مواهب الجليل لشرح مختصر الخليل**: 6/ 645 .

أما "قوله (قبل الحجر عليه) أي سواء كان سفها أصليا أم طرأ بعد بلوغه رشيدا، فالخلاف جار في المسألتين كما قال ابن رشد "[1]، "[1]، أي محل الخلاف واقع في الصورتين السفه المستمر و السفه الطارئ[2]

إذن من خلال تحليل هذه الصفات كما ذكر أعلاه نجد أنّ جميع أنواع المهملين معنيين بفترة قبل الحجر نوعا ما أما عدم التركيز عليهم فلأمر آخر وهو وجود اتفاق حول تصرفاتهم بين فقهاء المالكية خاصة الإمام مالك وتلميذه ابن القاسم من حيث رد التصرف أو جوازه ، إلا حالة **الذكر البالغ المهمل محقق السفه** فهناك خلاف شهير في حكم تصرفه بين الإمامين مالك وابن القاسم والله أعلم . وفي هذا قال الحطاب : "وإنّ الخلاف إنما هو في البالغ السفيه المهمل الذكر"[3]. لهذا سنتطرق لحكم تصرفه تصرفه ونحلل سبب هذا الخلاف في الفرع الموالي.

الفرع الثاني: حكم تصرف الذكر البالغ المهمل المحقق السفه فترة قبل الحجر عند المالكية.

أولا: عرض أقوال وأدلة المالكية في حكم تصرف الذكر البالغ المهمل المحقق السفه قبل الحجر.

1) عرض الأقوال :

قال الإمام خليل (767هـ): " وتصرفه قبل الحجر على الإجازة عند مالك، لا ابن القاسم"[4] . و القولان هما[5]:

القول الأول (لمالك وكبار أصحابه كابن كنانة (186هـ) وابن نافع(206هـ)) **:** أن تصرفه محمول على الإجازة فلا يرد تصرفه مهما كان (رشيداً كان أو سفيهاً، معلناً بالسفه أو غير معلن به؛ اتصل سفهه من حين بلوغه، أو سفه بعد أن آنس منه الرشد من غير تفصيل في شيء من ذلك) ، لأن العلة في رد تصرفه الحجر ولم يوجد.

القول الثاني (لعبد الرحمن ابن القاسم)**:** أن تصرفه محمول على المنع لأن علة المنع السفه وهي موجودة.

2) عرض أدلة الفريقين **:** المقصود هنا عرض أهم الأدلة .

أهم أدلة القول الأول: **–** "احتجوا بقصة الذي كان يخدع في البيوع حيث لم يحجر عليه الرسول ﷺ ولم يفسخ ما تقدم من بيوعه "[6].

–"أنّ الحجر على السفيه لمعنى النظر له وهو متردد بين النظر والضرر ، ففي إبقاء الملك له نظر، وفي إهدار قوله ضرر، وبمثل هذا لا يترجح أحد الجانبين منه إلا بقضاء القاضي"[7].

---

[1] الصاوي، **بلغة السالك على أقرب المسالك** : 3/ 245 .

[2] أنظر الزرقاني ، **شرح الزرقاني على مختصر خليل** 5 /531 .

[3] الحطاب، **مواهب الجليل لشرح مختصر الخليل** : 6/ 645

[4] عليش، **شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل**: 6 /98 .

[5] أنظر الخرشي، **الخرشى على مختصر سيدي خليل**:5 /295، الزرقاني، **شرح الزرقاني على مختصر خليل**: 5 /530، الدسوقي، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**: 3 /298، الشنقيطي ، **تبيين المسالك شرح تدريب السالك إلى أقرب المسالك**: 3 /521 ، ابن رشد الحفيد ، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد** : 6 / 236، عليش، **شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل**: 6 / 98 .

[6] البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب البيوع، باب "ما يكره من الخداع في البيع " حديث رقم: 2117؛ أنظر الحمزاوي ، **النور الساري من فيض صحيح الإمام البخاري**: 5 / 150.

[7] وهبة الزحيلي ، **الفقه الإسلامي وأدلته** : 5 / 447 ، وأنظر وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، **الموسوعة الفقهية**: 25 /52 .

– "لأنّ التبذير يختلف فيه فيحتاج إلى الاجتهاد وإذا افتقر السبب إلى الاجتهاد لم يثبت إلا بحكم الحاكم كالحجر على المفلس"[1].

أهم أدلة القول الثاني: – "حجّة ابن القاسم ما رواه البخاري (256هـ) من حديث جابر أن رجلا اعتق عبدا ليس له مال غيره فرده نبي الله ﷺو لم يكن قد حجر عليه قبل ذلك"[2] .

– و لأنّ الله عز وجل قد علق دفع أموالهم إليهم على إيناس الرشد منهم فإن لم يؤنس رشدهم فهم محجورون، والحجر عليهم بقضاء تحصيل الحاصل[3].

– الحجر على السفيه يقع بمجرد كونه مبذرا أي بمجرد ظهور أمارات السفه، كما إن إصلاحه لماله يطلقه من الحجر نظرا لأن المسبب يدور مع سببه وجودا وعدما فأشبه المجنون[4].

ثانيا : تحرير محل نزاع فقهاء المالكية في حكم تصرفه قبل الحجر :

وجدنا سابقا أن الذكر البالغ المهمل المحقق السفه في فترة قبل الحجر عليه أنه يمكث في هذه الفترة على عدم معرفة حكمه فترة من الزمن طويلة أو قصيرة حتى يرفع أمره إلى السلطان و حينئذ يكون الحكم و لكن الخلاف ليس في الحكم بل ما حكم تصرفاته السابقة [5].

بمعنى أن الخلاف بين السادة المالكية ليس في حكمه حين يرفع آمره إلى السلطان (أين يحكم عليه بالرشد أو السفه) بل الخلاف في حكم تصرفاته المالية السابقة. هل ترد تصرفاته أم تنفد ؟ القرافي يظهر لنا أن الخلاف أعمق من ذلك فيقول: "هل رد التصرف لوصف السفه أو للولاية و الحجر"[6]؟ وهنا يظهر بوضوح محل النزاع أو منشأ الخلاف بين المالكية في حكم تصرفه.

وهذا الخلاف بين المالكية حول رد التصرف لوصف السفه أو للولاية و الحجر كان قائما في كل أحكام تصرفات أنواع السفهاء وخاصة المهملين، ولكن هذا الخلاف ظهر جليا في صفات الذكر البالغ المهمل المحقق السفه باعتبار الوصفيين؛ وصف مهمل(أي بلا ولاية) و وصف السفه المحقق، أين تزامن اجتماع وصفين هما محل نزاع بين المالكية في رد التصرف من عدمه فضلا عن صفتي الذكورة والبلوغ. وعلى هذا فهذه الصفات عند التقاءها بفترة قبل الحجر من أكثر الصفات التي ولدت حرجا عند المالكية لأنها جسدت صورة الخلاف بين الإمام مالك و ابن القاسم.

فالخلاف إذا بين المالكية في هذه المسألة بدأ بين الإمامين مالك و ابن القاسم، لنجد عند بحثنا **أن منشأ الخلاف بينهما مبني على العلة،** وما أكد لنا ذلك أنّ جميع فقهاء المالكية يدرجون جملة "وعلى القولين ينبني العكس"، ويشرحونها على النحو

---

[1] وهبة الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته** : 5 /447 ، و أنظر وزارة الأوقاف و الشئون الإسلامية، **الموسوعة الفقهية** : 25 /52 ، الزرقاني ، **شرح الزرقاني على مختصر خليل** : 5 /530 .

[2] البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب الخصومات، باب "من رد أمر السفيه.. "؛ القرطبي ، **جامع الأحكام الفقهية** : 2/ 67

[3] وزارة الأوقاف الشئون الإسلامية، **الموسوعة الفقهية** : 25 /52 ، وهبة الزحيلي ، **الفقه الإسلامي وأدلته** : 5 / 447 .

[4] وزارة الأوقاف الشئون الإسلامية، **الموسوعة الفقهية** : 25 /53 ، وهبة الزحيلي ، **الفقه الإسلامي وأدلته** 5 /447 .

[5] أنظر محمود إغباريه ، **الرشد و البلوغ في الشريعة الإسلامية** : ص243 .

[6] القرافي ، **الذخيرة** : 8 /234 .

التالي: "فإذا تصرف المكلف بعد أن رشد قبل فك الحجر عنه فعند ابن القاسم يمضي تصرفه لأن علة المنع عنده السفه و قد زال، وعند مالك لا يمضي تصرفه لأن علة المنع عنده الحجر وما زال عليه فتصرفه مردود حتى ينفك عنه الحجر"[1].

على هذا يتعد أصل الخلاف بين مالك و ابن القاسم في حكم تصرف البالغ المهمل المحقق السفه قبل الحجر إلى الاختلاف في منهج كليهما من حيث اعتبار الولاية من عدمها: فمذهب ابن القاسم لا تعتبر الولاية إذا ثبت الرشد و لا يؤثر عدمها إذا علم السفه في اليتيم لا في البكر[2]، وفي ذلك يقول التسولي: "والبالغ الموصوف بالإهمال أي ليس له أب ولا وصي ولا مقدم من قاض بل وكذلك إذا كان له أحد هؤلاء، فلا مفهوم للإهمال على قول ابن القاسم، هذا حكمه في حال تصرفه ببيع أو شراء وغيرهما"[3]. ثم يضيف: "فلا عبرة بحجر ولا فك كان له أب أو وصي أو مقدم أولم يكن له شيء من ذلك على قول ابن القاسم المعمول به من مراعاة الحال مطلقا"[4]. أما مذهب الإمام مالك فظهور الرشد لا يعتبر مع الولاية [5]، ويفرق ابن رشد الحفيد بين المذهبين فيقول: "والفرق بين المذهبين أن من يعتبر الولاية يقول أفعاله كلها مردودة و إن ظهر رشده حتى يخرج من الولاية "[6].

ثالثا : اختيار القول الراجح وأسباب ترجيحه:

1-القول الراجح : (الأصل أن نرجح قول على قول آخر يكون وفق قوة الأدلة من ضعفها لكن اتضح لنا من خلال تحرير محل النزاع أن كل من الإمامين مالك وابن القاسم يفعّلان منهجيهما مع الولاية لهذا سنرجح أحد القولين من خلال هذه الزاوية) :وجدنا أنّ أصل الخلاف يعود إلى الاختلاف في العلة التي ينطلق منها كل من الإمام مالك وابن القاسم في رد التصرف أو نفوذه باعتبار منهجهما في اعتبار الولاية من عدمها وعلى أثر ذلك فيثبت الحجر على السفيه عند ابن القاسم من وقت ظهور أمارات السفه ويزول بزواله دون قرار من القاضي، أما عند الإمام مالك لا يثبت الحجر على السفيه ولا يرفع إلا بقرار من القاضي بثبوته أو رفعه، ولهذا تنفذ تصرفات الذكر البالغ المهمل المحقق السفه فترة قبل الحجر عند الإمام مالك لا ابن القاسم فنقسم على اثر ذلك فقهاء المالكية إلى فريقين فريق يرجح قول مالك فهاهو سحنون يحتج لقول مالك فيقول: "لو كانت أفعال السفيه مردودة قبل الحجر ما احتاج أن يحجر على أحد"[7]، وفريق آخر يرجح قول ابن القاسم، يقول ابن رشد الحفيد: "هو قول ضعيف فإن المؤثر هو هو الرشد لا حكم الحاكم"[8] .

لهذا سنحاول أن نرجّح قول من هذين القولين باعتبار المعطيات التي عندنا أو التي أنتجتها هذه الدراسة: أقول إنّ منهج الإمام مالك في رد التصرف باعتبار الحجر والولاية هو الراجح على منهج ابن القاسم باعتبار السفه في تصرفات أنواع السفهاء، **ماعدا حالة السفيه الذكر البالغ المهمل المحقق السفه فنأخذ ونرجح قول ابن القاسم لا منهجه في هذه الحالة**، لأن منهج ابن

---

[1] أنظر الدسوقي ، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**: 3 /297 و 298، الشنقيطي ، **تبيين المسالك شرح تدريب السالك إلى أقرب المسالك**: 521/3.

[2] القرافي، **الذخيرة** : 8 /234

[3] التسولي، **البهجة في شرح التحفة** : 2 /489

[4] المصدر السابق: 491/2

[5] أنظر القرافي، **الذخيرة** : 8/ 234

[6] ابن رشد الحفيد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد** :236/2 .

[7] القرطبي ، **جامع الأحكام الفقهية** : 2 / 67 .

[8] ابن رشد الحفيد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد** : 2 / 236 .

القاسم لا يمكن تعميمه على جميع أنواع السفهاء، ذلك أن السفه كما قال الزحيلي "أمر تقديري اجتهادي فلا بد من حكم القاضي للتثبت من الأمر ورفع الخلاف، و منعا من تغرير المتعاملين مع السفيه و عدم الضرر بهم لأنهم لا يعلمون حقيقة أمره إلا بقرار الحجر"[1].

2- أسباب اختيار قول ابن القاسم لا منهجه:

اتضح مما سبق أن فترة قبل الحجر تؤثر في تصرف الذكر البالغ المهمل المحقق السفه فقط دون باقي المهملين إذن لا ضرر لو أخذنا بقول ابن القاسم في هذه الحالة الوحيدة وهي الأرجح بكل المقاييس من بينها ما يلي:

– نعلم **أن** السفه سبب من أسباب الحجر فالسبب يدور مع مسببه وجودا و عدما، و هذا في حالة السبب الجلّي (أي العلة واضحة ظاهرة بينة و محققة). وهذا شرط ابن القاسم إذ يعتبر حالة السفه المحقق الذي شهدت بينة معتبرة على حاله عند بيعه أو شرائه وغيره من التصرفات المالية الأخرى[2].

– و لو أخذنا بقول الإمام مالك في إجازة التصرف حالة الذكر البالغ المهمل المحقق السفه فأين وظيفة الحجر مع ظهور السفه **المحقق؟** هنا نصبح مع حالة تأخر الحكم عن وقت الحاجة، هذا من جهة ولو رشد السفيه بعد الحجر ورد التصرف لوصف الحجر مع ظهور الرشد فتختل وظيفة الحجر أو الداعي له ونصبح أمام حالة وجود الحكم مع فوات محله، وبالتالي أفرغنا محتوى حكم الحجر ومقصده الثابت في الشرع الإسلامي ولهذا يقول ابن الجزري: "النتيجة التي شرع من أجلها الحجر متحققة في السفيه"[3].

– نجد أيضا أنّ لقول ابن القاسم أصل في الفقه المالكي فنجد أنّ جميع فقهاء المالكية يجوزون منع التصرف المالي للمدين المفلس الضار بالدائنين من مرحلة إحاطة الدين بماله والتفليس الأعم أي قبل الحجر عليه من الحاكم[4].

– والمطلع على مصادر المالكية يجد أنّه وبرغم أن أكثرها ترجح قول مالك وكبراء أصحابه إلاّ أن المعمول به هو قول ابن القاسم عند معظم حكام وقضاة المالكية، فقد عبّر البناني (1141هـ)عن مكانة قول ابن القاسم في تلك الحقبة فقال: " وبه يحكم حكام البلاد الآن ويفتي مفتيهم وبه نفتي نحن وهذا أمر شائع ذائع يعرفه العامة الممارسون لأمور الخصام **ولعمري إن هذا هو الصواب**.. ووجهه جلي جدا والله أعلم ".[5]

و على هذا نرجح قول ابن القاسم ذلك أن الأخذ بقوله في رد تصرف الذكر البالغ المهمل المحقق السفه فترة قبل الحجر قول تتجسد فيه مشروعية الحجر على السفيه امتثالا لأمر الله عز وجل.

خاتمة:

ونخلص في نهاية هذا البحث إلى النتائج التالية:

---

[1] أنظر وهبة الزحيلي ، **الفقه الإسلامي و أدلته** : 5 / 447 و448 .

[2] أنظر التسولي ، **البهجة في شرح التحفة** : 489/2 .

[3] ابن الجزري ، **الفقه على المذاهب الأربعة** : 313/2 .

[4] أنظر لحبيب بن طاهر، **الفقه المالكي وأدلته** : 5 /378 و 379 .

[5] الزرقاني ، **شرح الزرقاني على مختصر خليل** : 5 / 530 .

1. السفيه عند المالكية هو المبذر لماله إمّا لإنفاقه بإتباع شهواته وصرفه في غير موضعه الصحيح بما لا يتفق مع الحكمة و الشرع، وإمّا لعدم معرفته لمصالحه و إن كان صالحا في دينه.
2. حقيقة السفه عند المالكية تبذير المال و شرطه أن يكون بيّنا أي محقق وظاهرا.
3. البلوغ عند المالكية علامة للرشد وشرط للتصرف في المال، وبه يحدد أنواع السفه و يحدد المخول في الحكم بالحجر على السفيه عند المالكية.
4. مفهوم الرشد أوسع عند المالكية من أن يقابله السفه، فالرشد هو حفظ المال وحسن تنميته والمشهور في الرشد عندهم هو حفظ المال فقط وهذا المفهوم للرشد يخرج السفيه من الحجر.
5. لبداية الحجر وزواله على تصرف السفيه عند المالكية اتجاهان: اتجاه يرى أن الحجر يبدأ من وقت حكم القاضي بالحجر و لا ينفك عنه إلا بحكم القاضي، والاتجاه الثاني يرى أن الحجر يبتدئ من وقت إسرافه وتبذيره في أمواله، وإن رشد السفيه انفك الحجر عنه بنفس الرشد دون توقف على قرار القاضي.
6. فترة قبل الحجر عند المالكية فترة من الزمن طويلة أو قصيرة يمكث فيها على عدم المعرفة في حكم السفيه حتى يرفع أمره إلى السلطان و حينئذ يكون الحكم، و لكن الخلاف عند المالكية ليس في الحكم بل في حكم تصرفاته السابقة.
7. السفيه المعني بفترة قبل الحجر عند المالكية هو المهمل.
8. المالكية يعددون ثلاثة أنواع من المهملين و هم: 1- الأنثى البالغة المهملة.،2- الذكر البالغ المهمل مجهول الحال 3 - الذكر البالغ المهمل معلوم الحال، وينقسم هذا النوع بدوره إلى نوعين: الذكر البالغ المهمل ظاهر الرشد، والذكر البالغ المهمل محقق السفه.
9. عند المالكية طريقتان في عرض حكم تصرف الذكر البالغ المهمل معلوم الحال: طريقة الأربعة أقوال وطريقة العرض بقولين، و الطريقتين متوافقتين إلى حد ما، وكل ما هناك أن طريقة الأربعة أقوال خاصة بالذكر البالغ المهمل المعلوم الحال (إما معلوم الرشد أو معلوم السفه)، وطريقة القولين خاصة بالذكر البالغ المهمل معلوم السفه فقط.
10. المهمل المؤثر تصرفه في فترة قبل الحجر عند المالكية هو الذكر البالغ المهمل المحقق السفه.
11. هناك اختلاف شهير في حكم تصرف الذكر البالغ المهمل محقق السفه بين مالك وابن القاسم حول رد التصرف لوصف السفه أو للولاية و الحجر.
12. الخلاف بين المالكية كان قائما في معظم أحكام تصرفات أنواع السفهاء وخاصة المهملين ولكن هذا الخلاف ظهر جليا في صفات الذكر البالغ المهمل المحقق السفه باعتبار الوصفيين، وصف مهمل(أي بلا ولاية)، و وصف السفه، أين تزامن اجتماع وصفين هما محل نزاع بين المالكية في رد التصرف من عدمه.
13. وجدنا أن فترة قبل الحجر وليدة صفة الإهمال وعلى هذا قد نجد بعض فقهاء المالكية يستغنون عن ذكر صفة المهمل بصفة كون تصرفه قبل الحجر ولهذا يعددون أربعة شروط لتصرف السفيه وهي الذكورة والبلوغ و تحقق السفه و كونه قبل الحجر ولم يذكروا شرط الإهمال.
14. وما توصلنا إليه أن شروط تصرف السفيه خمسة وهي: الذكورة، و البلوغ، و تحقق السفه، الإهمال، وكونه قبل الحجر. أما صفات السفيه في فترة قبل الحجر التي قصدها المالكية فهي أربعة وهي: الذكورة، البلوغ، الإهمال(بلا ولاية)، محقق السفه.

15. الخلاف في حكم تصرف المكلف السفيه في فترة قبل الحجر مبني على العلة سواء عند الإمام مالك أو ابن القاسم، فابن القاسم يرد التصرف لأن علة الرد عنده هي السفه و هو موجود، و الإمام مالك يجيز تصرفه لأن علة الرد عنده هي الحجر ولم يقع بعد.
16. أصل الخلاف بين الإمام مالك و ابن القاسم يتعد الاختلاف في حكم تصرف البالغ المهمل المحقق السفه قبل الحجر إلى الاختلاف في منهج كليهما من حيث اعتبار الولاية من عدمها؛ فمذهب ابن القاسم لا تعتبر الولاية إذا ثبت الرشد و لا يؤثر عدمها إذا علم السفه في اليتيم لا في البكر، أما مذهب الإمام مالك فظهور الرشد لا يعتبر مع الولاية وظهور السفه لا يعتبر مع غياب الولاية.
17. واعتمادا على الأدلة القوية التي استندنا عليها نجد أنّ قول ابن القاسم هو الراجح في رد تصرف البالغ المهمل المحقق السفه قبل الحجر ، والله أعلم .

(واللّهم لك الحمد والشكر كما ينبغي لجلال وجهك وعظيم سلطانك)

قائمة المصادر والمراجع:

1) إغبارية، موسى محمود، البلوغ و الرشد في الشريعة الإسلامية، دار الكتب العلمية –بيروت – لبنان، ط1، 2011 م.
2) الأمير، محمد المالكي، ضوء الشموع شرح المجموع، المكتبة الأزهرية للتراث – دار يوسف بن تاشفين.
3) أولاد سعيد، أحمد، الخلاصة الأصولية، دار صبحي للطباعة والنشر – متليلي– غرداية– الجزائر، ط1، 2013م.
4) البخاري، أبي عبد الله محمد بت إسماعيل البخاري، صحيح البخاري، دار ابن كثير – دمشق – بيروت، ط1، 1423هـ-2002م.
5) التسولي، أبي الحسن علي بن عبد السلام ،البهجة في شرح التحفة ، الناشر: دار الكتب العلمية ، بيروت – لبنان ، ط1، 1418هـ -1998م.
6) الجزيري ،عبد الرحمن الجزيري ، الفقه على المذاهب الأربعة ، دار الكتب العلمية – بيروت– لبنان، ط2، 1424هـ-2003م
7) ابن جزى، أبو القاسم بن أحمد بن جزي الكلبي ، القوانين الفقهية، الناشر: دار ابن حزم– بيروت – لبنان ، ط1، 1431 هـ -2010م .
8) ابن الجلاب ، أبي القاسم عبيد الله بن الحسين بن الحسن ابن جلاب البصري ، التفريع في فقه الإمام مالك بن أنس، دار الكتب العلمية – بيروت– لبنان، ط1، 2007م
9) ابن الحاجب ، جمال الدين بن عمر بن الحاجب المالكي، جامع الأمهات، الناشر: دار ابن كثير – اليمامة – بيروت، ط1، 1419هـ-1998م.
10) الحطاب، أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، طبعة خاصة، دار عالم الكتب، 1423هـ - 2003م.
11) الحبيب بن طاهر، الفقه المالكي وأدلته، مؤسسة المعارف – بيروت – لبنان، ط 1، 2006م.
12) الحمزاوي، حسين العدوي الحمزاوي، النور الشاري من فيض صحيح الإمام البخاري، دارا لكتب العلمية، بيروت– لبنان، ط1، 2014م .

13)الخرشي، أبو عبد الله محمد الخرشي، الخرشي على مختصر خليل، المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق، مصر- المحمية ط2، 1417هـ.

14)الدسوقي، محمد عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار إحياء الكتب العربية.

15)ابن رشد ،أبو الوليد محمد بن احمد ابن رشد القرطبي ، المقدمات الممهدات، الناشر: دار الغرب الإسلامي - بيروت - لبنان، ط1، 1408هـ-1988م .

16)ابن رشد الحفيد، أبو الوليد محمد بن احمد بن محمد بن احمد بن رشد القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مكتبة الخانجي بالقاهرة، ط3، 1415هـ-1994م .

17)الزرقاني، عبد الباقي بن يوسف بن أحمد بن محمد الزرقاني المصري، شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان، ط7 1422هـ-2002م.

18)الشنقيطي، محمد الشيباني بن محمد ابن أحمد الشنقيطي، تبيين المسالك شرح تدريب السالك إلى اقرب المسالك، دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، ط2، 1415هـ-1995م.

19)الصاوي ، أحمد الصاوي، بلغة السالك لأقرب من المسالك، دار الكتب العلمية - بيروت- لبنان، ط1 1415 هـ-1995 م

20)عبد الوهاب، القاضي أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر، الإشراف على نكت مسائل الخلاف، دار ابن الحزم – بيروت – لبنان ، ط1، 1420هـ -1999م .

21)ابن عرفة، محمد بن عرفة الورغمي التونسي ، المختصر الفقهي ،الناشر: مؤسسة خلق أحمد الحبتور للأعمال الخيرية - دولة الإمارات العربية المتحدة، ط1، 1435هـ-2014م.

22)عصمت، عبد المجيد بكر، نظرية العقد في الفقه الإسلامي (دراسة مقارنة مع الفقه القانوني والقوانين المعاصرة)، دار الكتب العلمية - بيروت ، تاريخ النشر17-09 -2009 م.

23)عليش، محمد عليش، شرح منح الجليل على مختصر العلامة الخليل، دار الفكر - بيروت - لبنان ، ط1، 1404 هـ-1984 م.

24)القرافي، شهاب الدين احمد بن إدريس القرافي، الذخيرة في فروع المالكية، دار الغرب الإسلامي - بيروت - لبنان، ط1، 1994 م.

25)القرطبي، محمد بن أحمد بن أبي بكر القرطبي، جامع الأحكام الفقهية للإمام القرطبي من تفسيره، جمع وتصنيف فريد عبد العزيز الجندي، منشورات محمد البيضون، دار الكتب العلمية - بيروت – لبنان ، ط1، 1994 م.

26)وزارة الأوقاف و الشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية، مطابع دار الصفوة - ص ب13 - الكويت، ط1، 1412هـ-1992م.

27)وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي و أدلته ، الناشر: دار الفكر - بيروت - لبنان ، ط2، 1405هـ-1985 م .

28) - وهبة الزحيلي، الفقه المالكي الميسر، الناشر : دار الكلام الطيب، بيروت - لبنان، ط3، 2005 م.