أحكام التخارج من التركة في الفقه الإسلامي

إعداد

د/ محمد فؤاد رشاد اللبان

مدرس الفقه بكلية الشريعة والقانون بالقاهرة

جامعة الأزهر

أحكام التخارج من التركة في الفقه الإسلامي

محمد فؤاد رشاد اللبان

قسم الفقه ، بكلية الشريعة والقانون بالقاهرة ، جامعة الأزهر، مصر

البريد الالكتروني: Mrallban44@azhar.edu.eg

الملخص :

من النزاعات التي قد تحدث بين الورثة التنازع بينهم في قسمة التركة ورغبة البعض منهم في الاستئثار بجزء مميز منها أو إرادة بعض الورثة قصر التركة عليهم؛ فكان التخارج بين الورثة أفضل وسيلة لغلق باب التنازع بين الورثة، وحتى يقع التخارج صحيحا موافقا للشرع لابد من توافر شروطه وانتفاء موانعه، كما أن للتخارج أشكال وأحوال تؤثر في صحته، وقد يكون بالتركة وارث غير محقق الوجود كالحمل والمفقود وحقيقة صحة التخارج في هذه الحالة، فقد قمت بالبحث والدراسة لجميع هذه المسائل بعرض أقوال الفقهاء والاستدلال لها والترجيح ثم تناولت الأحوال التي ينتقض فيها التخارج.

-يوصى بأن يضاف لقانون المواريث ما ينظم التخارج بطريقة أوسع تفصيلا بحيث يدخل فيه ما يتعلق بضرورة توثيق عقد التخارج، وتنظيم ما يتعلق بالتخارج بالتقدير كالتخارج في التركة التي يوجد بها حمل أو مفقود.

-أنه لا تخارج في التركة المحملة بالدين إلا بعد سداده فلا تركة إلا بعد سداد الديون، وكذلك التركة المحملة بالوصية فلا يحصل فيها تخارج إلا بعد أداء الوصية.

الكلمات المفتاحية: أحكام ، التخارج ، التركة ، الفقه الإسلامي

Provisions of reconciliation from the inheritance in Islamic jurisprudence

Mohammed Fouad Rashad Al-Labban
Department of Jurisprudence, Faculty of Sharia Law, Cairo, Al-Azhar University, Egypt.
E-mail: Mrallban44@azhar.edu.eg

Abstract:
One of the conflicts that may occur between heirs is the conflict between them in dividing the inheritance and the desire of some of them to take a distinct part of it or the will of some heirs to limit the estate to them. The reconciliation between heirs is the best way to end the dispute between heirs in order for an exit to be valid in accordance with the law, its conditions must be met and its inhibitions no longer exist. reconciliation also has forms and conditions affecting its validity, and it may have an unrealized legacy such as pregnancy, loss and the fact that proves the case in which reconciliation is valid, I have searched and studied all these issues by presenting the opinions of the scholars, inferring them, comparing them and then dealing with the situations in which the reconciliation is abating.
It is recommended that the Law on Inheritance be added to regulate the reconciliation in a more detailed manner to include the need for documentation of the contract of reconciliation and the regulation of the exclusion in appreciation, such as reconciling the inheritance where a pregnancy is or is missing.
It may pay the debt of inheritance to can hold the reconciliation, it is not left until after payment of the debts, as well as the estate loaded with the will, in which no reconciliation takes place until after performance of the will.

Keywords: provisions, reconciliation, Inheritance, Islamic Jurisprudence.

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة

إنّ الحمد لله، نحمده، ونستعينه، ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا، من يهده الله فلا مُضل له، ومن يُضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أنّ محمدًا عبده ورسوله ﷺ: ﴿ يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا ﴾ [النساء/١]، ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنْتُمْ مُسْلِمُونَ ﴾ [آل عمران/١٠٢] ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَقُولُوا قَوْلًا سَدِيدًا (٧٠) يُصْلِحْ لَكُمْ أَعْمَالَكُمْ وَيَغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْ وَمَنْ يُطِعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ فَازَ فَوْزًا عَظِيمًا ﴾ [الأحزاب/٧٠-٧١][1]، أمّا بعد:

فإن الله تعالى شرع التوارث وبين أحكامه وفصلها فلم يترك قسمة التركة لنبي مرسل ولا لملك مقرب بل قسمها بنفسه وأنزل آيات محكمات تبين أنصبة كل وارث، كقوله تعالى: (يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين...الآية) [2] و قوله تعالى: (ولكم نصف ما ترك أزواجكم إن لم

(١)خطبة الحاجة أخرجها أحمد في مسنده (٢٦٢/٦) – مسند عبد الله بن مسعود– رقم (٣٧٢٠)، وأبو داود في سننه (ص/٣٠٦) – كتاب النكاح– باب في خطبة النكاح– رقم (٢١١٨)، والترمذي في جامعه (ص/٢٦٦) – أبواب النكاح– باب ما جاء في خطبة النكاح– رقم (١١٠٥)، وحسنها، والنسائي في سننه (ص/١٩٨) – كتاب الجمعة– باب كيفية الخطبة– رقم (١٤٠٥)، وابن ماجه في سننه (ص/٢٧١) – كتاب النكاح– باب خطبة النكاح– رقم (١٨٩٢)، وصححها الألباني، وألف فيها كتابًا بعنوان "خطبة الحاجة التي كان رسول الله ﷺ يعلمها أصحابه" جمع فيه طرقها.

(٢) سورة النساء من الآية١١

يكن لهن ولد...الآية) [١] وقوله تعالى: (يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلالة...الآية) [٢]وهذا يدل على الأهمية الكبيرة لقسمة التركة وفقا للأنصبة التي ذكرها الله تعالى في كتابه، ومن يخالف ذلك سواء بمنعه للورثة من أنصبتهم أو التفرقة بين مال ومال، كمن يفرق بن النقود والعقارات فيعطي نقودا ولا يعطي عقارا لبعض الورثة، أو يفرق بين النساء والرجال في النصيب المستحق شرعا فيعطي للأنثى نصيب أقل مما تستحق شرعا، فمن يفعل ذلك فهو متعد لحدود الله تعالى متوعد على فعله بالعقاب، قال تعالى بعد أن ذكر آيات الفرائض : (ومن يعص الله ورسوله ويتعد حدوده يدخله نارا خالدا فيها وله عذاب مهين)[٣]، ولكن قد يطرأ على التركة وارث أو أكثر يريد أن يتنازل عن نصيبه من التركة لوارث أو أكثر في مقابل مالي يأخذه، وهذا المقابل الذي يأخذه قد يكون أكثر أو مساوي أو أقل من نصيبه من التركة، ومقدار المقابل المالي الذي يحصل عليه المتخارج يحكمه الاتفاق مع باقي الورثة، وهذا التصرف المالي في التركة يطلق عليها الفقهاء – التخارج– وفي هذا البحث سوف نفصل التخارج وأحكامه الفقهية مع ذكر أقوال الفقهاء وأدلتهم في مشروعية التخارج وكيفية التخارج والمال الذي يصح أن يكون محلا للتخارج ووقته، والتركة التي يمكن أن يتخارج منها والآثار الفقهية للتخارج .....والله أسأل التوفيق والسداد.

<u>إشكالية البحث:</u>

يتعرض البحث للإشكاليات الفقهية المترتبة على التخارج، وعرض الخلاف بين الفقهاء في حقيقة التخارج من كونه صالحا أو بيعا أو مواضعة، ومقابل التخارج من كونه مقابلا ماليا بجزء آخر من التركة من

(١) سورة النساء من الآية١٢
(٢) سورة النساء من الآية١٧٦
(٣) سورة النساء الآية١٤

عير نصيبه، أم أنه يمكن أن يكون مقابل مالي من غير التركة كمبلغ من النقود أو عقار من غير التركة، وأيضا إشكالية المقدار المالي للتخارج، هل لابد أن يكون مساويا لمقدار نصيبه من التركة؟ أو يمكن أن يكون أكثر أو أقل، ويتعرض البحث لإشكالية التخارج من التركة المدينة، وإشكالية ظهور مال جديد بعد التخارج، وكذلك التركة التي بها حمل أو شخص مفقود هل يمكن التخارج منها؟ مع ذكر أقوال الفقهاء وأدلتهم في تلك الإشكاليات.

أهمية البحث:

١- تتبع أقوال الفقهاء المتناولة لحقيقة التخارج ومشروعيته وتوافر شروطه.
٢- بيان أقوال الفقهاء وأدلتهم المتعلقة بالمقابل المالي للتخارج.
٣- موقف الفقهاء من أثر وقوع التخارج على حقوق الورثة.
٤- ذكر الأقوال الفقهية المتعلقة بالتخارج من التركة المدينة أو التركة التي يظهر بها مال بعد التخارج.
٥- تقديم الأحكام الفقهية المؤصلة للتخارج وبيان آثاره على حقوق الورثة.

خطة البحث:

يتكون هذا البحث من ملخص ومقدمة وإشكالية البحث وأهدافه وخطة البحث، الخاتمة المصادر.

خطة البحث: يتكون هذا البحث من ثلاثة مباحث على النحو التالي:

المبحث الأول: التركة وأحكامها والتخارج تعريفه ومشروعيته والحكمة من مشروعيته.

وينقسم هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول: تعريف التركة وما يتعلق بها من أحكام.

المطلب الثاني: تعريف التخارج ومشروعيته والحكمة منه.

المبحث الثاني: الطبيعة الفقهية لعقد التخارج وشروط صحته.

وينقسم هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول: الطبيعة الفقهية لعقد التخارج.

المطلب الثاني: شروط صحة عقد التخارج.

المبحث الثالث: أشكال التخارج من التركة وأحوال التخارج بالتقدير وما ينقض به التخارج.

وينقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: أشكال التخارج من التركة.

المطلب الثاني: أحوال التخارج بالتقدير.

المطلب الثالث: ما ينقض به التخارج.

المبحث الأول

التركة وأحكامها والتخارج تعريفه ومشروعيته والحكمة من مشروعيته.

وينقسم هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول: تعريف التركة وما يتعلق بها من أحكام.

المطلب الثاني: تعريف التخارج ومشروعيته والحكمة منه.

المطلب الأول

تعريف التركة وما يتعلق بها من أحكام.

التركة في اللغة: تطلق التركة على ما يتركه الشخص لوارثه بمعنى المتروك كالطلبة بمعنى المطلوب، وتخفف فيقال التركة – بكسر فسكون–.[١] ، قال تعالى: (أيحسب الإنسان أن يترك سدى) [٢]، ومنه قوله تعالى: (للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون) [٣] أي: مما خلفوه من المال وذهبوا، ومنه قوله تعالى : (واترك البحر رهوا) [٤] أي: اخرج من جوفه وفارقه وهو على تلك الحال، ثم اطلق في التخلي عن الشيء وعدم التعلق به، وعلى مجرد إبقائه على حاله دون المساس به، والذي في القرآن كله من التركيب بمعنى التخلي عن الشيء أو تخليته. [٥]

وتطلق التركة في اللغة أيضا على: ما يتركه الشخص ويبقيه، وترك الميت مالا خلفه والاسم التركة ويخفف بكسر الأول وسكون الراء والجمع تركات. [٦]

---

(١) معجم متن اللغة ٣٩٤/١ ط١:دار مكتبة الحياة–بيروت١٩٥٨

(٢) سورة القيامة آية ٣٦.

(٣) سورة النساء آية ٧.

(٤) سورة الدخان آية ٢٤.

(٥) المعجم الاشتقاقي المؤصل لألفاظ القرآن الكريم٢٠٧/١ ط١:مكتبة الآداب القاهرة٢٠١٠ .

(٦) المصباح المنير ٧٤/١ ط١:المكتبة العلمية بيروت، التعريفات٥٦/١ ط١:الكتب العلمية بيروت ١٩٨٣ .

والتركة شرعا عند جمهور الفقهاء: هي كل ما يخلفه الميت من الأموال والحقوق الثابتة مطلقاً[١]، فتشمل الأشياء المادية من منقولات وعقارات، والحقوق العينية كحق الرهن، ويدخل أيضا فيها المنافع كحق الانتفاع بالمأجور والمستعار، والحقوق الشخصية كحق الشفعة وحق الخيار كخيار الشرط، ويدخل فيها كذلك الحقوق المعنوية كحق المؤلف، والحق في العلامة التجارية في عصرنا.

ويتبين من ذلك أن المعنى الاصطلاحي الشرعي للتركة يتفق مع اطلاقه اللغوي، حيث إن التركة يدل المراد منها على كل ما يتركه الشخص لوارثه ويبقيه.

وعرف الحنفية التركة بأنها: ما يتركه الميت من الأموال صافياً عن تعلق حق الغير بعين من هذه الأموال. [٢]

وبالمقارنة بين تعريف التركة عند الفقهاء وتعريفها عند الجمهور يتبين: أن مناط الخلاف بين التعريفين يظهر في اختلافهم حول مفهوم المال، فمفهوم المال عند الجمهور: يدخل فيه الأموال العينية، والحقوق والمنافع لإمكان حيازتها بحيازة أصلها، ودليل الجمهور على ذلك هو أن المنافع يمكن حيازتها بحيازة أصلها ومحلها ومصدرها؛ ولأن المنافع هي المقصودة من الأعيان ولولاها لما صارت الأعيان أموالاً، واستدل الجمهور أيضا بأن الشارع الحكيم أجاز أن تكون المنافع مهراً، والمهر لا يكون إلا مالاً، فقد ثبت أن النبي ﷺ زوج بعض الصحابة بما معهم من القرآن، فالمنافع و ويدخل فيها الحقوق المعنوية تعد مالاً. لكن مفهوم المال عند

(١) التاج والإكليل٩/٨ ط: دار الكتب العلمية ١٩٩٤ ، المهذب للشيرازي٤٠٩/٢ ط: دار الكتب العلمية، المجموع للنووي ٤٣/٦ ط:دار الفكر، الروض المربع٣/٥ط:دار الركائز الكويت.

(٢) حاشية ابن عابدين٥٣٨/٥ ط١: البابي الحلبي.

الحنفية هو: ما يمكن إحرازه وحيازته وادخاره لوقت الحاجة، والمنافع لا تقبل الحيازة والادخار لأنها معنوية، والأصل فيها أنها معدومة، والمعدوم ليس بمال، واستدل الحنفية لقولهم، بما رواه أبو هريرة ﷺ عن النبي ﷺ قال:" من ترك مالا فلورثته، ومن ترك كلا فإلينا"[1] وعلى ذلك لا يدخل في التركة عند الحنفية الخيارات الشخصية، كخيار الشرط وخيار الرؤية وحق الشفعة؛ فليس في هذه الحقوق معنى المالية لأنها من الحقوق اللصيقة بشخص المتوفى لا بماله. ولا يدخل ضمن مال التركة كذلك المنافع كالإجارة والإعارة؛ لأن عقد الإجارة وكذلك الإعارة ينتهي بموت العاقد المؤجر؛ ولأن المنافع ليست مالاً عند متقدمي الحنفية، ولا تشمل كذلك قبول الوصية، وأثر الخلاف بين جمهور الفقهاء والحنفية في مفهوم المال يظهر في أن التركة عند الجمهور تشمل جميع أنواع المال سواء كان المال عقارا أو منقولا أو منفعة أو حق شخصي فيدخل في التركة جميع الأموال ومنها:

- الأموال المادية من عقارات وعروض ونقود وحقوق شخصية.
- الأموال المنقولة وهي: ما يمكن نقلها من مكان إلى آخر دون أن تفسد.
- الحقوق المعنوية، ويدخل فيها حق المؤلف والعلامات التجارية، وجميع المنافع، كحق السكنى والارتفاق وغير ذلك من المنافع. فكل هذه الأشياء أموال تصح أن تدخل في تركة المتوفى وتنتقل للورثة بعد موت مورثهم.

أما عند الحنفية فلا يدخل في مفهوم المال إلا الأموال التي يمكن حيازتها واحرازها وذلك يشمل الأموال المادية كالدور والعقار والنقود والأسهم والسندات، ويدخل فيها كذلك الحقوق الشخصية، كحق الشفعة والرهن، أما غير ذلك من الحقوق فلا يدخل في معنى المال ولا تصح أن تكون تركة ومنها الحقوق المعنوية وحق الانتفاع لعدم إمكانية حيازتها واحرازها، والراجح

(١) اخرجه الإمام البخاري في صحيحه ح(٢٣٩٨)٣/١١٨ ط١:طوق النجاة١٤٢٢ .

في تعريف التركة هو: ما ذهب إليه الجمهور؛ بأن التركة يدخل فيها كل ما يطلق عليه أنه مال أيا كان نوع المال ماديا أو حقوقا معنوية؛ لأنه توجد في عصرنا حقوق معنوية لها قيم مالية كبيرة كالعلامات التجارية، والحق المالي للمؤلف، فلو أننا أخرجناها من التركة لأنها ليست حقوقا مادية لضاع على الورثة أصل مالي كبير.

الحقوق المتعلقة بالتركة:

يتعلق بتركة المتوفى عدة حقوق آخرها حق الورثة في قسمة مال المتوفى فهاك حقوق تسبق قسمة التركة ومقدمة عليها وهذه الحقوق مرتبة على النحو التالي:

- حق الميت في تجهيزه وتكفينه من ماله: فأول شيء يخرج من مال المتوفى ما يجهز وبه من غسل وتكفين وحمل ودفن من غير أن يكون في ذلك اسراف وتباهي ولا تقتير؛ ولأن سترته واجبة في الحياة فكذلك بعد الموت، فلو لم يترك المتوفى مالا يجهز منه يكون تجهيزه على من تلزمه نفقته حال حياته؛ لأن ذلك يلزمه حال حياته فيلزمه كذلك بعد موته، فإن لم يكن له أحد من أقاربه يمكن الرجوع إليه في تجهيزه وتكفينه فيكون تجهيزه تكفينه واجبا على أهل محلته ومنطقته التي يعيش فيها، فإن لم يوجد فتكون على بيت مال المسلمين. (١)
- حق الميت في سداد ديونه: إن سداد الدين واجب حال الحياة فهو اوجب في حال الوفاة لأنه تتعلق بذمة المتوفى والديون التي تتعلق بالتركة ثلاثة أقسام، ديون تتعلق بعين التركة، ديون مرسلة، ديون لله تعالى.

الديون التي تتعلق بعين التركة: كالرهن فإذا كان للمتوفى قطعة أرض ورهنها في تقدم على سائر ديونه؛ لأنه دين ممتاز يقدم صاحبه على غيره

(١) المغني لابن قدامة ٤/٧ ط١: دار هجر للطباعة .

من الدائنين العاديين فلا تجوز قسمة مال التركة المحمل بحق رهن بل يؤدى الرهن إلى الدائن المرتهن قبل الشروع في قسمة التركة بل إن جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية ذهبوا إلى أن الديون المتعلقة بعين التركة مقدمة حتى على حق التجهيز والتكفين؛ لأن هذه الديون كانت تتعلق بعين مال معين قبل أن يصبح هذا المال تركة، وكل حق يكون مقدم في الحياة يكون مقدما بعد الوفاة. (١)

الديون المرسلة: وتتطلق الديون المرسلة على الديون التي لا تتعلق بعين التركة وهي الديون العادية التي لا يتمتع صاحبها بأي ميزة عن غيره من الدائنين وإنما تتعلق هذه الديون بذمة الميت وبالتركة كلها، وتنقسم هذه الديون إلى نوعين ديون لله تعالى ودين للآدمي، فديون الله تعالى كأن يتوفى الشخص وعليه زكاة أو حج أو كفارة فيجب أداء هذه الحقوق المالية لله تعالى من التركة، وكذلك إن كان عليه دين لآدمي كأن اقترض مبلغا من المال من شخص فيجب على الورثة سداد هذه الديون من التركة قبل قسمتها، ولكن الفقهاء اختلفوا في أيها أحق بالأداء أولا أي أيها أولى بالأداء أولا، دين الله تعالى أم ديون الآدميين، فذهب الحنفية والمالكية إلى أن دين الآدميين يقدم في الأداء؛ لأن ديون الله تعالى مبنية على المسامحة أما دين الآدميين فهي مبنية على التنازع؛ ولأن النبي صلى الله عليه وسلم لما قدمت إليه جنازة يصلي عليها فسأل هل عليه دين أي للآدمي ولم يسأل هل عليه دين لله تعالى أم لا فدل هذا على أن ديون الناس مقدمة في الأداء. (٢)، وذهب الشافعية إلى: أن حقوق الله تعالى مقدمة على حقوق الآدميين واستدلوا بما رواه سَعِيدِ بْنِ جُبَيْرٍ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، أَنَّ

(١) الاختيار لتعليل المختار ٥/٦٧ط١:البابي الحلبي ١٩٦٧ .الذخيرة للقرافي ٧/١٠٣ط١دار الغرب الإسلامي١٩٩٤ .

(٢) خلاصة الفرائض ص ١٠ ، الشرح الكبير للدردير ٤/٤٠٨.

امْرَأَةً مِنْ جُهَيْنَةَ، جَاءَتْ إِلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَتْ: إِنَّ أُمِّي نَذَرَتْ أَنْ تَحُجَّ فَلَمْ تَحُجَّ حَتَّى مَاتَتْ، أَفَأَحُجُّ عَنْهَا؟ قَالَ: «نَعَمْ حُجِّي عَنْهَا، أَرَأَيْتِ لَوْ كَانَ عَلَى أُمِّكِ دَيْنٌ أَكُنْتِ قَاضِيَةً؟ اقْضُوا اللَّهَ فَاللَّهُ أَحَقُّ بِالوَفَاءِ»(١)

الوصية في حدود الثلث: من الحقوق المتعلقة بالتركة وصية المورث متى كانت في حدود الثلث، ولغير الوارث على القول الراجح للفقهاء، فإذا أوصى بأزيد من ثلث إجمالي مال التركة أو أوصى لوارث فالوصية نفاذها يتوقف على إجازة جميع الورثة، ويجب تقديم الدين على الوصية، قال البخاري :وَيُذْكَرُ «أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَضَى بِالدَّيْنِ قَبْلَ الوَصِيَّةِ» وَقَوْلِهِ عَزَّ وَجَلَّ: {إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا} [النساء: ٥٨] «فَأَدَاءُ الأَمَانَةِ أَحَقُّ مِنْ تَطَوُّعِ الوَصِيَّةِ» وَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لاَ صَدَقَةَ إِلَّا عَنْ ظَهْرِ غِنًى» وَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: «لاَ يُوصِي العَبْدُ إِلَّا بِإِذْنِ أَهْلِهِ»، وَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «العَبْدُ رَاعٍ فِي مَالِ سَيِّدِهِ»(٢)

قسمة مال المورث على الورثة: آخر الحقوق المتعلقة بالتركة هي قسمة مال المورث على ورثته بحسب الاستحقاق وبالأنصبة المقررة لهم شرعا بكتاب الله تعالى وبسنة النبي صلى الله عليه وسلم، كميراث الجدة للسدس فهو مقرر بسنة النبي صلى الله عليه وسلم أما باقي الأنصبة فهي ثابتة بكتاب الله تعالى في آيات سورة النساء.

(١) اخرجه البخاري في صحيحه ح(١٨٥٢)٣/١٨ط١: دار طوق النجاة١٤٢٢.
(٢) اخرجه البخاري في صحيحه ٤/٥ باب تأويل قوله تعالى: (من بعد وصية يوصي بها أو دين)ط١: دار طوق النجاة.

المطلب الثاني
تعريف التخارج ومشروعيته والحكمة منه.

التخارج في اللغة:

منه قوله: {ذلك يوم الخروج} يعني من القبور للبعث. وقال أبو عبيدة هو من أسماء يوم القيامة، والخراج: اسم لما يخرج من الفرائض في الأموال، والخرج المصدر، وفي حديث ابن عباس رضي الله عنهما: (يتخارجان الشريكان وأهل الميراث)، قال أبو عبيد: يقول إذا كان المتاع بين ورثة لم يقتسموه أو من شركاء وهو في يد بعضهم دون بعض فلا بأس أن يتبايعوه إن لم يعرف كل واحد منهم نصيبه بعينه، ولم يقبضه، ولو أراد رجل أجنبي أن يشتري نصيب بعضهم لم يجز، حتى يقبضه الوارث، وقد رواه عنه عطاء مفسرًا في الحديث، قال: لا بأس أن يتخارج القوم في الشركة تكون بينهم فيأخذ هذا عشرة دنانير نقدًا، ويأخذ هذا عشرة دنانير دينًا. (١)، فالتَّخَارُجُ تَفَاعُلٌ مِنْ الْخُرُوجِ، وَهُوَ أَنْ يَصْطَلِحَ الْوَرَثَةُ عَلَى إخْرَاجِ بَعْضِهِمْ مِنْ الْمِيرَاثِ بِمَالٍ مَعْلُومٍ، وَسَبَبُهُ طَلَبُ الْخَارِجِ مِنْ الْوَرَثَةِ ذَلِكَ عِنْدَ رِضَا غَيْرِهِ بِهِ، قال الأزهريّ: وقد جاء هذا عن ابنِ عَبّاس مُفَسَّرًا على غير ما ذَكَرَه أبو عُبَيْد. عن عبد الرحمن بن مَهْدِيّ: التَّخارُج أَنْ يأخُذَ بعضُهم الدارَ وبعضُهم الأرضَ ويُقال: فلانٌ خَرَّاجٌ وَلّاجٌ، يُقال ذلك عند تأكيد الظَرْفِ والاحْتِيال.(٢)

<u>والتخارج اصطلاحا:</u>

عرفه الحنفية بأنه: اصطلاح الورثة على إخراج بعضهم من التركة، بشيء معلوم. (٣)

---

(١) الغريبين في القرآن والحديث للهروي ٥٤١/٢ وما بعدها ط١:نزار مصطفى الباز – السعودية ١٩٩.

(٢) التكملة والذيل٢٢١/١ط١:دار الكتب القاهرة–بدون تاريخ طبع.

(٣) حاشية ابن عابدين٤٨٢/٤ ، وقد عرف قانون المواريث المصري رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣ التخارج بأنه: هو أن يتصالح الورثة على إخراج بعضهم من الميراث بشيء معلوم.

وعرفه الإمام ابن عرفة من المالكية بقوله: انتقال عن حق أو دعوى بعوض لرفع نزاع أو خوف وقوعه. (١)

ومن تعريف الفقهاء للتخارج يتبين لنا: أن التخارج عبارة عن اتفاق اختياري أطرافه الورثة، وموضوعه قيام واحد أو أكثر من الورثة بعقد اتفاق مع باقي الورثة على أن يتنازل عن نصيبه المحدد له في الإرث لباقي الورثة في مقابل مالي يحصل عليه المتخارج من باقي الورثة، فينبغي أن يكون ما يحصل عليه المتخارج من التركة شيء مالي معلوم محدد المقدار دفعا للغرر والجهالة التي تبطل العقود؛ لأن عقد التخارج عقد مالي تسري عليه القواعد الشرعية للعقود المالية، ويجب أن تتوافر فيه الشروط التي اشترطها الشرع للعقود المالية فإن اختل شرط منها يبطل العقد ولا يصح التخارج، فهو كما قال ابن عرفة: أنه انتقال عن حق وهو هنا النصيب من التركة، بعوض ومعنى ذلك أنه يشترط في التخارج من التركة حتى يكون صحيحا أن يكون بعوض، فلو وقع عقد التخارج لغير عوض بأن يكون المتخارج قد تخارج من التركة بلا عوض مجانا مثلا فلا يعد ذلك التصرف تخارجا ولكن يمكن أن يكون تكييفه الشرعي هبة أو وصية أي أنه يخرج عن كونه عقد معاوضة ويكون عقد من عقود التبرعات ويشرط حينئذ فيه ما يشترط في عقود التبرعات من شروط وقد بين ابن عرفة الغرض من التخارج بأنه لرفع نزاع؛ لأنه قد تؤدي قسمة التركة بين الورثة إلى حدوث نزاع بينهم، فقد يكون مال التركة شائعا ويريد أحد الورثة أن يحصل على قطعة معينة أو مكان بعينه، أو قد لا يكون المال شائعا ويريد أحد الورثة الحصول على عين معينة من أعيان التركة فقد يؤدي هذا إلى التنازع، والتنازع منهي عنه شرعا قال تعالى: (ولا تنازعوا فتفشلوا وتذهب ريحكم) (٢) ففي التخارج

(١) الذخيرة للقرافي ٥/٣٤٥ ط١:دار الغرب الإسلامي.

(٢) سورة الأنفال من الآية ٤٦ .

سد لباب التنازع بين الورثة وإيجاد وسيلة شرعية تحقق التراضي والعدالة بين الورثة؛ لأنه قد يطلب أحد الورثة الخروج من التركة لغلق باب التنازع على نصيب محدد من التركة له ميزه على غيره ويحصل على مبلغ مالي مقابل التخارج، أو يعطي أحد الورثة نصيبا أخر من التركة بدلا من نصيبه المعين، وبذلك يقفل باب التنازع بين الورثة ويتراضون على قسمة التركة بالتخارج.

مشروعية عقد التخارج: ذهب الفقهاء[1] إلى مشروعية عقد التخارج باعتبار أن عقد التخارج يأخذ حكم عقود المعاوضة كالبيع، فيجري على التخارج الشروط الشرعية الواجب توافرها في عقود المعاوضة. **الأدلة على مشروعية التخارج:** استدل الفقهاء على مشروعية عقد التخارج بما رَوَى مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ عَمَّنْ حَدَّثَهُ عَنْ عَمْرِو بْنِ دِينَارٍ أَنَّ إحْدَى نِسَاءِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ – رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ – صَالَحُوهَا عَلَى ثَلَاثَةٍ وَثَمَانِينَ أَلْفًا عَلَى أَنْ أَخْرَجُوهَا مِنْ الْمِيرَاثِ وَهِيَ تُمَاضِرُ كَانَ طَلَّقَهَا فِي مَرَضِهِ فَاخْتَلَفَتْ الصَّحَابَةُ فِي مِيرَاثِهَا مِنْهُ، ثُمَّ صَالَحُوهَا عَلَى الشَّطْرِ وَكَانَتْ لَهُ أَرْبَعُ نِسْوَةٍ وَأَوْلَادٌ فَحَظُّهَا رُبْعُ الثُّمُنِ جُزْءٌ مِنْ اثْنَيْنِ وَثَلَاثِينَ جُزْءًا فَصَالَحُوهَا عَلَى نِصْفِ ذَلِكَ وَهُوَ جُزْءٌ مِنْ أَرْبَعَةٍ وَسِتِّينَ جُزْءًا وَأَخَذَتْ بِهَذَا الْحِسَابِ ثَلَاثَةً وَثَمَانِينَ أَلْفًا. [2]

وجه الدلالة من الحديث: أن عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه طلق أحدى زوجاته وهو مريض مرض الموت فورثها عثمان بن عفان

(١)بدائع الصنائع للكاساني٣٠/٧ ط١:دار الكتب العلمية بيروت ٢٠٠٣ ، حاشية ابن عابدين٤٨٢/٤حاشية الدسوقي على الشرح الكبير٥١٤/٣ ط١:البابي الحلبي– القاهرة–بدون تاريخ طبع، المغني لابن قدامة٤٨٣/٤ .

(٢) جامع بيان العلم وفضله لابن عبد البر٧١٧/١ ط١:دار ابن الجوزي السعودية١٤١٤–١٩٩٤ ،المجالسة وجواهر العلم٢٤٨/٢ ط١:دار ابن حزم بيروت–١٤١٩ .

رضي الله عنه، واستدل الفقهاء بهذا الأثر على: أن من طلق زوجته في مرض الموت ترث منه معاملة له بنقيض مقصودة؛ لأنه طلقها حتى لا ترث منه، وهذا ما حدث مع زوجة عبد الرحمن بن عوف رضي الله حيث طلقها في مرض الموت ومع ذلك ورثت على الرغم من أن من شروط الإرث بسبب الزوجية أن تكون علاقة الزوجية قائمة وقت موت المورث، ويشمل الحكم أيضا المطلقة طلاقا بائنا في مرض الموت فإنها ترث مادامت لم تخرج من العدة، أما المطلقة طلاقا رجعيا فهي زوجة طالما لم تخرج من العدة، وصورة مسألة زوجة عبد الرحمن بن عوف رضي الله: أنه توفي عن أربع زوجات وكان له أولاد فيشتركن في الثمن، أي يكون لكل واحدة من الزوجات ربع الثمن وقدر ربع الثمن في هذه المسألة١٦٦ ألفا فصالحها الورثة على أن تأخذ نصف هذا المبلغ، والسبب في ذلك أن ميراثها اختلف فيه الصحابة؛ لأنها طلقت قبل وفاة زوجها ولكن قضى بتوريثها عثمان بن عفان ﷺ أمير المؤمنين ثم صالحها الورثة على نصف ما تستحق فيكون نصيبها بعد المصالحة ٨٣ ألفا، وفي هذا الأثر دلالة على جواز التخارج في الميراث بالمصالحة مع الورثة على أخذ مقابل مالي أو عوض مالي للخروج من التركة، وكان هذا الفعل قضاء من عثمان ﷺ وبمحضر من الصحابة فصار هذا الفعل حجة فقهية.

واستدلوا كذلك بما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما: حدثني أبي، حدثنا وكيع عن سفيان، عن ابن جريج، عن عطاء، عن ابن عباس وسفيان، عن أبي الزبير، عن ابن عباس قال: لا بأس بأن يتخارج أهل الميراث العين وبالدين، قال أبي: أهل الميراث يقول بعضهم لبعض: أنا أعطيكم هذا الحاضر، ويكون لي الدين، ولا يكون إلا فيما ورثوه، على قول ابن عباس، فيما رواه عَبْدُ الرَّزَّاقِ قَالَ: أَخْبَرَنَا الثَّوْرِيُّ، عَنْ أَبِي الزُّبَيْرِ، أَنَّ

ابْنِ عَبَّاسٍ قَالَ: «لَا بَأْسَ بِأَنْ يَتَخَارَجَ أَهْلُ الْمِيرَاثِ مِنَ الدَّيْنِ، يَخْرُجُ بَعْضُهُمْ مِنْ بَعْضٍ»[١]

حكمة مشروعية التخارج: دفع التشاجر وإصلاح ذات البين بين الورثة، ويأخذ حكم عقد الصلح وهو جائز باتفاق العلماء؛ لأنه مشروع بأصله ولكن يشترط في الصلح أن لا يكون على محرم شرعا أو يؤدي إلى حرام؛ لقوله ﷺ: (الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحا حرم حلالا أو أحل حرامًا) [٢]، وقوله ﷺ: (المسلمون على شروطهم إلا شرطًا حرم حلالًا أو أحل حرامًا) [٣]، ومن أمثلة الصلح على محرم: من صالح على عقار وكان مقابل التصالح خمر أو خنزير أو غير ذلك مما لا تجوز المعاوضة فيه، وكذلك لا يجوز الصلح على ما فيه تحريم للحلال ،كمن صالح عن سلعة بثوب بشرط أن لا يلبسه ولا يبيعه فهذا الشرط يحرم ما أحل الله من مشروعية تصرف المالك في ملكه. قال ابن عرفة في مشروعية الصلح: وهو أي الصلح من حيث ذاته مندوب إليه، وقد يعرض وجوبه عند تعيين مصلحة، وحرمته وكراهته لاستلزامه مفسدة واجبة الدرء أو راجحته. [٤] ، وقد يكون أيضا الحكمة من التخارج عدم رغبة الورثة في دخول شريك أجنبي معهم في مال التركة، وذلك كأن تكون التركة قطعة أرض أو عمارة سكنية ويريد أحد الورثة أن يبيع نصيبه لشخص أجنبي عن الورثة فيدخل عليهم شريكا لا يعرفونه أو لا يرغبون فيه فيقوم الورثة بطلب شراء نصيب الوارث

(١) رواه عبد الرزاق في مصنفه ح(١٥٢٥٣)٢٨٨/٨ ط١:المجلس العلمي-الهند١٤٠٣.

(٢) رواه أحمد في مسنده ح(٨٧٨٤)٣٨٩/١٤ط١:مؤسسة الرسالة٢٠٠١ ، وأبو داود في مسنده ح(٣٥٩٤)٣٠٤/٣ ط١:المكتبة العصرية-بيروت، والترمذي في مسنده ح(١٣٥٢)٢٨/٣ ط١:دار الغرب بيروت١٩٩٨ .

(٣) رواه الترمذي في مسنده ح(١٣٥٢)٢٨/٣ وقال: هذا حديث حسن صحيح .

(٤) توضيح الأحكام في الفقه المالكي١٩٣/١ .

الذي يريد البيع عن طريق التخارج درءا لضرر الشريك الأجنبي في مال التركة، عن طريق التخارج، ولا شك أن ذلك يحقق مصلحة كبيرة لباقي الورثة ويدفع ضررا محتملا عنهم.

أقوال الفقهاء في مشروعية التخارج:

ذهب الفقهاء إلى مشروعية التخارج إلا أنهم اختلفوا في حقيقة التخارج المشروع وذلك على أربعة مذاهب:

المذهب الأول للحنفية: وذهبوا إلى القول بمشروعية التخارج مطلقا أي سواء كان المتخارج تصالح على نصيبه من التركة بمقابل أكثر من نصيبه أو مساويا له أو أقل منه فجميع صور التخارج جائزة أياما كان المقابل المالي، بشرط أن يكون التخارج بين الورثة وتراضوا عليه. (١)

المذهب الثاني للمالكية: وذهب المالكية إلى جواز التخارج بين الورثة ولكن بشرط ألا يأخذ المتخارج نصيب أكبر من نصيبه الواجب له في الميراث والذي تم التخارج عليه، فيجوز عند المالكية أن يحصل المتخارج على نصيب أقل من نصيبه أو نصيب مساو لنصيبه في الميراث، لكنه لا يصح أن يحصل المتخارج على مقابل مالي يزيد على نصيبه من التركة. (٢)

المذهب الثالث للشافعية: ذهب الشافعية إلى جواز التخارج ولكن اشترطوا أن يكون التخارج بناء على صلح يتفق الورثة عليه، وأن يكون أطراف العلاقة التعاقدية للصلح مكونة من المتخارج وباقي الورثة واشترطوا أيضا أن يكون جميع الورثة على علم بالتخارج وأن يتفقوا عليه، ويعرف ذلك بإقرارهم بقبول التخارج أو توقيعهم على عقد التخارج، ويشترط أن يقبضوا

(١) تبيين الحقائق للزيلعي٥/٥٠ الناشر: البابي الحلبي .

(٢) المدونة لسحنون ٣٦٢/٤ط١: دار الغرب – شرح الخرشي على مختصر خليل٩/٦ الناشر البابي الحلبي .

حقوقهم المترتبة على التخارج قبل أن يتفرقا من مجلس التخارج، لكن لو وقع التخارج بدون علم من الورثة، ويشمل العلم تحديد المقدار المتخارج به لم يصح التخارج. [1]، فعلى قول الشافعية هذا يشترط لصحة التخارج أن يحصل التخارج بين أحد الورثة والباقي من الورثة، ومعنى ذلك أنه لو تم التخارج بين واراث وبعض الورثة بدون علم الباقين فلا يصح، فلو كان الورثة مثلا أربعة أشخاص أراد واحد منهم أن يتخارج من التركة بمقابل مالي فاتفق مع أحد الثلاثة الباقين على أن يتخارج معه دون موافقة وعلم باقي الورثة فلا يصح التخارج، حيث يشترط الشافعية لصحة التخارج أن يعلم به جميع الورثة ويرضون به، وهذا الرأي من الشافعية له وجاهة شرعية كبيرة؛ والسبب في ذلك: أنه قد يعمد أحد الورثة مما لديه طمع إلى للانفراد بكل وارث ليشتري نصيبه من التركة، ويوقع له على التنازل وأنه قد خرج من التركة، ثم يذهب للوارث الثاني والوارث الثالث كل واحد منهم بشكل منفرد عن باقي الورثة لشراء أنصبتهم من التركة والتنازل عنها، وتقدير المقابل المالي للتخارج يقوم على مدى مهارة هذا الوارث في اقناع المتخارج بالمقابل المالي للتخارج، الذي سيتفاوت من وارث عن آخر، فقد يحصل بعض الورثة على مقابل مالي كبير و البعض الآخر على مقابل أقل وهكذا كما يستغل هذا الوارث الذي يريد شراء أنصبة الآخرين جهل بعض الورثة بالثمن الحقيقي للمال الموروث كالعقار مثلا فشتريه من الوارث المتخارج بأقل بكثير من ثمن السوق، كما قد يستغل صغر سن بعض الورثة فيعطيه مبلغ أقل، أو يستغل سيطرته الأدبية على بعض الورثة فيضطر للقبول بمبلغ أقل استحياء أو لعدم القدرة على الرفض، وهذا يؤدي إلى تفاوت المقابل المالي لكل وارث عن الآخر على الرغم من كون النصيب من التركة واحدا، ولاشك أن في هذا غرر ويؤدي لأكل أموال الناس بالباطل

(١) الأم للشافعي ٣/٢٢١ .

والغرر من الأمور المحرمة شرعا، كما يفتح باب التنازع والشحناء وقطيعة الرحم بين الورثة وهذه أمور محرمة شرعا بل هي من الكبائر، كما أن هذه التصرفات تتنافى مع الحكمة من مشروعية التخارج الذي شرع من أجل قطع باب التنازع والشحناء بين الورثة، ومما سبق يتبين رجحان قول الشافعية بوجوب أن يكون التخارج بين الورثة مع اشتراط علم جميع الورثة وموافقتهم عليه حتى نغلق بابا كبيرا من المفاسد الشرعية وحتى نحقق المقصود الشرعي من التخارج.

المذهب الرابع للحنابلة: ذهب فقهاء الحنابلة إلى القول بجواز التخارج من التركة بشرط العلم بالمصالح به، فإذا لم يعلم أطراف عقد التخارج بالمصالح به قدره وجنسه ونوعه فلا يصح التخارج، وبذلك يتفق الحنابلة مع الشافعية في ضرورة العلم بالمتخارج به ليصح التخارج، لكنهم اختلفوا معهم في أن يتم قبض مقابل التخارج في نفس مجلس العقد. (١)

أدلة كل مذهب:

أدلة الحنفية: استدل الحنفية على قولهم بجواز التخارج مطلقا أي: سواء تم تحديد مقابل التخارج أو لم يتم تحديده، وسواء كان التخارج بين بعض الورثة والباقي أو أحد الورثة وبعضهم، وسواء تم قبض بدل التخارج في مجلس العقد أم بعده؛ بما رَوَى مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ عَمَّنْ حَدَّثَهُ عَنْ عَمْرِو بْنِ دِينَارٍ أَنَّ إحْدَى نِسَاءِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ – رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ – صَالَحُوهَا عَلَى ثَلَاثَةٍ وَثَمَانِينَ أَلْفًا عَلَى أَنْ أَخْرَجُوهَا مِنْ الْمِيرَاثِ وَهِيَ تُمَاضِرُ كَانَ طَلَّقَهَا فِي مَرَضِهِ فَاخْتَلَفَتْ الصَّحَابَةُ فِي مِيرَاثِهَا مِنْهُ، ثُمَّ صَالَحُوهَا عَلَى الشَّطْرِ وَكَانَتْ لَهُ أَرْبَعُ نِسْوَةٍ وَأَوْلَادٌ فَحَظُّهَا رُبْعُ الثُّمُنِ جُزْءٌ مِنْ اثْنَيْنِ وَثَلَاثِينَ جُزْءًا فَصَالَحُوهَا عَلَى نِصْفِ ذَلِكَ وَهُوَ جُزْءٌ مِنْ أَرْبَعَةٍ وَسِتِّينَ

(١) المغني لابن قدامة٥/٢٦ .

جُزْءًا وَأَخَذَتْ بِهَذَا الْحِسَابِ ثَلَاثَةً وَثَمَانِينَ أَلْفًا. [١]، وبما رواه عَبْدُ الرَّزَّاقِ قَالَ: أَخْبَرَنَا الثَّوْرِيُّ، عَنْ أَبِي الزُّبَيْرِ، أَنَّ ابْنِ عَبَّاسٍ قَالَ: «لَا بَأْسَ بِأَنْ يَتَخَارَجَ أَهْلُ الْمِيرَاثِ مِنَ الدَّيْنِ، يَخْرُجُ بَعْضُهُمْ مِنْ بَعْضٍ»[٢] ، فهذه الآثار تدل على جواز التخارج أيا كانت صورته، ففي الأثر الأول تم التخارج للزوجة الرابعة بأقل من نصيبها فقد تخارجت على الربع من ثمنها، ونص أثر ابن عباس يدل صراحة أنه لابأس بأن يتخارج أهل الميراث على أي شيء.

دليل المالكية: على أن التخارج لا يصح بأكثر من نصيب المتخارج من الميراث، بما رواه البيهقي رضي الله عنة عن عمر بن أبي سلمة عن أبيه: "صولحت امرأة عبد الرحمن بن عوف ﷺ عن نصيبها ربع الثمن على ثمانين ألفا" فهذا يدل على أنها كان لديها علم بنصيبها وصولحت على أقل من نصيبها.

دليل الشافعية: على قولهم بضرورة أن يعلم المتخارجون بالتخارج ومقداره، استدلوا بما رواه الشعبي عن شريح أنه قال: أيما امرأة صولحت من ثمنها ولم يتبين لها ما ترك زوجها فتلك الريبة كلها. [٣] فدل الأثر على وجوب أن يعلم المتخارج بنصيبه من التركة حتى يصح التخارج، وهذا القول يتفق مع القواعد الفقهية في العقود المالية، التي تشترط العلم بالبدلين الماليين لصحة التصرف، فكيف يتصالح أو يتنازل الوارث عن نصيب لا يعرف مقداره؟ لأن الجهل بالنصيب المستحق له من التركة يؤدي إلى

(١) جامع بيان العلم وفضله لابن عبد البر ٧١٧/١ ط١:دار ابن الجوزي السعودية١٤١٤-١٩٩٤ ،المجالسة وجواهر العلم٢٤٨/٢ ط١:دار ابن حزم بيروت-١٤١٩ .

(٢) رواه عبد الرزاق في مصنفه ح(١٥٢٥٣)٢٨٨/٨ ط١:المجلس العلمي-الهند١٤٠٣.

(٣) رواه البيهقي في سننه ٦٥/٦ .

الغرر فربما لو علم الوارث مقدار نصيبه الفعلي من التركة ما رضي بالتخارج بالمبلغ المالي المعروض عليه، فقد يكون نصيبه قيمته كبيرة فيتخارج على مال يناسب مقدار نصيبه من التركة، لكنه إذا لم يعلم نصيبه الفعلي فربما صالح على مقدار من المال أقل بكثير من قيمة نصيبه في التركة، بحيث لو علمه من البداية ما وافق على مقدار المال المتصالح به.

المبحث الثاني

الطبيعة الفقهية لعقد التخارج وشروط صحته.

وينقسم هذا المبحث إلى مطالبين:

المطلب الأول: الطبيعة الفقهية لعقد التخارج.

المطلب الثاني: شروط صحة عقد التخارج

المطلب الأول

الطبيعة الفقهية لعقد التخارج.

إن التخارج من التركة يكون في صورة اتفاق بين الورثة وبين المتخارج وباقي الورثة على أن يتنازل عن جزء من نصيبه من التركة لباقي الورثة في نظير شيئا يأخذه في مقابل تنازله، وسواء كان هذا المقابل من جنس التركة أو من غيرها، وهذا الاتفاق بين الورثة والمتخارج يكون في شكل عقدي، وتثور إشكالية في هذا الشأن تتعلق بالطبيعة الفقهية لهذا العقد؛ لأن هذا العقد تتنازعه عدة تكييفات فقهية، فيمكن أن يكيف عقد التخارج على أنه صلح بين الورثة، ويمكن أن نعتبره تنازلا من المتخارج عن نصيبه، ويمكن أن نكيف عقد التخارج على أنه عقد بيع فهو يبيع حصته من التركة بمقابل مالي يحصل عليه من الورثة، ويمكن أن نعتبر عقد التخارج عقد قسمه على اعتبار أن الورثة قسموا أنصبتهم بالتراضي على وجه بعينه، وحتى نصل للتكييف الحقيقي لعقد التخارج فعلينا أن نرجع لأقوال فقهاء المذاهب وما قالوه في الطبيعة الفقهية لهذا العقد، وبالرجوع للأقوال الفقهية نجد أن الفقهاء ذكروا عدة تكييفات لعقد التخارج نعرضها كالآتي:

فمن الفقهاء من كيف عقد التخارج على أنه عقد صلح بين الورثة وهم أكثر الحنفية والمالكية والحنابلة، حيث إنهم قالوا:

تكييف أكثر الفقهاء عقد التخارج بكونه عقد صلح:

عقد الصلح في اللغة والاصطلاح الفقهي وحكمه:

تعريف الصلح لغة: الصلاح بكسر الصاد تعني: المصالحة والاسم الصلح يذكر ويؤنث، ويقال اصطلحا وتصالحا واصلحا، والإصلاح نقيض الإفساد. (١)

تعريف الصلح اصطلاحا: عرفه فقهاء الحنفية بأنه: حق يرفع النزاع ويقطع الخصومة. (٢)

وعرفه المالكية بأنه: يقال أصلح أي أتى بالصلاح وهو الخير والصواب، وفي الأمر مصلحة أي خير للجميع، ومنه صلح الحديبية، وعرفه الإمام ابن عرفة الدسوقي بأنه: انتقال عن حق أو دعوى لرفع نزاع أو خوف وقوعه. (٣) فالصلح هو انتقال من حق إلى حق آخر وهو بذلك يشمل جميع الحقوق المالية فيمكن لانتقال عنها عن طريق الصلح، كما يشمل أيضا الصلح عن طريق الإقرار بالحق؛ لأن الإقرار بالحق تصرف يؤدي لقطع النزاع فيدخل في معنى الصلح، والصلح أيضا يشمل الانتقال عن الدعوى فيدخل فيها صلح الإنكار، ويتفق المالكية مع الحنفية في كون الصلح تصرف رافع للنزاع وقاطع للخصومة.

وعرفه الشافعية بأنه: عقد وضع لرفع النزاع وقطع الخصومة بين المتخاصمين برضاهما. (٤)

وعرفه الحنابلة بأنه: عقد يتوصل به إلى الإصلاح بين المختلفين (٥)

(١) الصحاح تاج اللغة للجوهري ٥/ ط٤:دار العلم للملايين ١٤٠٧.

(٢) حاشية ابن عابدين ٦٢٨/٥.

(٣) توضيح الأحكام شرح تحفة الحكام للزبيدي ١٩٤/١ط١:١٤٣٩ .

(٤) حلية العلماء للقفال ٧/٢ ط: دار المعرفة بيروت .

(٥) المغني لابن قدامة٤٧٦/٤ .

وبالنظر لتعريفات الفقهاء للصلح فأجد أن التعريف المختار هو تعريف الشافعية؛ لأنه أقرب التعريفات إلى المقصود من التخارج وبأنه لرفع النزاع والتخاصم بين الورثة.

الحكمة من مشروعية الصلح: الصلح تصرف رغب الشارع المسلمين فيه سواء كانت المصالحة بين المسلمين بعضهم ببعض أو بين المسلمين وغيرهم؛ لما فيه من رفع النزاع وتحيق الاستقرار، وقد ثبتت مشروعية الصلح بالكتاب والسنة، فمن الكتاب قوله تعالى: (فَاتَّقُوا اللَّهَ وَأَصْلِحُوا ذاتَ بَيْنِكُمْ وَأَطِيعُوا اللَّهَ وَرَسُولَهُ إِنْ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ) [١] ، وقوله تعالى: (فأصلحوا بين أخويكم) [٢] ، وقوله تعالى: (لا خير في كثير من نجواهم إلا من أمر بصدقة أو معروف إصلاح بين الناس) [٣] ، وقوله تعالى: (وإن امرأة خافت من بعلها نشوزا .....إلى قوله تعالى (فلا جناح عليهما أن يصلحا بينهما صلحا) [٤] ،و الدليل على مشروعية الصلح من السنة: أن النبي ﷺ ذهب لبني عمرو ابن عوف ليصلح بينهم[٥] وأنه ﷺ صالح قريشا ووضع الحرب في صلح الحديبية عشر سنين. [٦]

واتفق الفقهاء على أن الصلح مشروع وجائز بشرط ألا يؤدي هذا الصلح إلى تحليل الحرام أو تحريم الحلال ؛لحديث النبي ﷺ:(الصلح جائز

---

(١) سورة الأنفال آيه١ .

(٢) سورة الحجرات آيه ١٠.

(٣) سورة النساء آيه١٤٤ .

(٤) سورة النساء آيه١٢٨.

(٥)رواه أحمد في مسنده ح(٢٢٨٠٧)٤٥٥/٣٧ ط:مؤسسة الرسالة٢٠٠١ ،وأبو داود في سننه ح (٩٤١)٢٠٢/٢ ط:دار الرسالة٢٠٠٩ ،السنن الكبرى للبيهقي ح (٣٣٧٣) ٢١٤/١١ ط:مؤسسة الرسالة١٩٩٣.

(٦)صحيح ابن حبان ح (٤٨٧٠) ٣٠٤/٣ ط:المكتبة العصرية بيروت..

بين المسلمين إلا صلحا حرم حلالا أو أحل حراما[١])، وهذا يدل على أن الصلح مندوب إليه شرعا[٢]،ومن مجموع أقوال الفقهاء وما استدلوا به فيمكن القول بأن تخارج أحد الورثة من التركة لصالح باقي الورثة يدخل هذا التصرف في مفهوم الصلح الذي ذكره الفقهاء؛ لعدة أسباب: منها أنه تصرف رضائي من الطرفين الوارث المتخارج وباقي الورثة ، كما أنه تصرف قاطع للنزاع إذا ما قام نزاع بين الورثة على نصيب معين من التركة وإرادة بعض الورثة الحصول عليه فيمكن حل هذا النزاع عن طريق المصالحة بالتخارج بين الورثة، والتخارج بين الورثة على خلاف القياس؛ لأن فيه معاوضة تشتمل على جهالة ليست باليسيرة والجهالة تؤدي إلى الغرر والغرر منهي عنه شرعا؛ وذلك لأن النصيب الذي يتنازل عنه الوارث المتخارج لا يعرف قيمته على وجه الدقة والتحديد وربما يتم التخارج بأقل من نصيب الوارث المستحق أو يتخارج بمكان أو ناحية أقل تميزا مما كانت له بحسب نصيبه من التركة، ولكن مع ذلك الفقهاء أجازوا التخارج على ما فيه من الجهالة أو التفاوت في النصيب على سبيل الاستحسان لضرورة رفع النزاع بين الورثة، ولذلك فإن من شروط صحة التخارج أن يكون بين الورثة، أما لو تصالح الوارث مع غير الورثة فلا يسمى هذا تخارجا.

والتخارج يكون بين الورثة فقط هذا يؤيده ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: "يتخارج أهل الميراث"، يعني أن يخرج بعضهم بعضا بطريق الصلح، وقال أهل الميراث وأهل الميراث هم الورثة لا غيرهم والتخارج بين الورثة جائز لما فيه من تيسير القسمة عليهم، فإنهم لو اشتغلوا بقسمة الكل على جميع الورثة ربما يشق عليهم ويدق الحساب أو تتعذر

(١) ارواه الترمذي في سننه ح (١٣٥٢) ٦٢٦/٣ وقال: حديث حسن صحيح ط: مصطفى البابي الحلبي ١٩٧٥ .

(٢) توضيح الأحكام ١٧٥/١.

القسمة في البعض كالجوهرة الثمينة ونحوها فإذا اخرجوا البعض بطريق الصلح تيسر على الباقين قسمة ما بقي بينهم فجاز الصلح بذلك "[١]

ذهب بعض الفقهاء إلى تكييف عقد التخارج باعتباره عقد قسمة:

وتعرف القسمة في اللغة بأنها: القسم مصدر قسمت الشيء فانقسم، والقسم بالكسر يعني:الحظ والنصيب من الخير. [٢]

والقسمة جائزة شرعها الله للناس رحمة بهم وللعمل بها ونقل الإجماع على مشروعيتها. [٣]

أهمية عقد القسمة الرضائية:

لعقد القسمة أهمية كبيرة في الأموال المشتركة ومنها التركة تتمثل فيما يلي:

تجنب الإجراءات القضائية: يتيح عقد القسمة الرضائية للشركاء تجنب إجراءات التقاضي والتأخير الناتج عن طول فترة التقاضي ولا يخفى أن التأخر في الحصول على الحق يترتب عليه ضياع مصالح معتبرة للورثة، وعقد القسمة يوفر للورثة القدرة على تسوية النزاع وتقسيم المال بسرعة وفقًا لاتفاق مسبق.

حفظ المصالح المشتركة: يتيح عقد القسمة الرضائية للشركاء في الأموال الحفاظ على علاقاتهم ومصالحهم المشتركة باعتبارها طريقه رضائية لتقسيم المال والاستمرار في التعاون بين الورثة.

تعمل القسمة على توفير المرونة في التوزيع: فيتيح عقد القسمة الرضائية للشركاء تحديد كيفية توزيع المال وفقًا لاحتياجاتهم وتفضيلاتهم، وتمكن الورثة من تحديد الحصص لكل وارث وتوزيع الممتلكات بناءً على الاتفاق بينهم وتوفير الوقت والمال بدلاً من دفع التكاليف القضائية وتكاليف

(١) فتح الباري لابن حجر العسقلاني ٤٦/٤ الناشر: دار الكتب العلمية ١٩٩٥

(٢) الصحاح تاج اللغة ٢٠١٠/٥ ط: دار العلم للملايين ١٩٨٧.

(٣) موسوعة الإجماع ١٤٩/٧ ط: دار الفضيلة للنشر ٢٠١٢.

المحاماة، يعتبر عقد القسمة الرضائية وسيلة فعالة لتوزيع المال وتجنب التأخيرات والتكاليف الإضافية، كما يعتبر عقد القسمة الرضائية وسيلة مهمة لتوزيع المال بين الشركاء في الملكية الشائعة بطريقة تتفق عليها الأطراف. فعقد القسمة الرضائية يوفر طريقة سهله لحل النزاعات بسرعة؛ لأنها تغلق باب النزاع، ويعد من أهم المزايا للقسمة الرضائية هي أنها تتجنب الاجراءات القضائية الطويلة والمكلفة، فقد يستغرق حل النزاعات سنوات من الوقت وتتطلب جهودًا كبيرة ونفقات مالية عالية، ومن خلال القسمة الرضائية، يمكن للأطراف التوصل إلى اتفاق سريع يلبي احتياجاتهم ويقطع عليهم طريق التنازع. فعندما يتم التوصل إلى اتفاقية القسمة الرضائية، فإنها تحمي حقوق الأطراف المتعاقدة. يتم تحديد شروط القسمة بوضوح وشفافية، وتشمل الحقوق والواجبات لكل طرف. هذا يضمن أن يحصل كل طرف على حصته العادلة وفقًا للاتفاق المتفق عليه. بالإضافة إلى ذلك، فإن القسمة الرضائية يحمي الأطراف من أي مخاطر قانونية محتملة في المستقبل، حيث يتم تحديد شروط الاتفاق بوضوح وصراحة.

شروط عقد القسمة:

عقد القسمة الرضائية هو عقد يجب أن تكون فيه رضا جميع الشركاء بشكل صحيح، حيث يجب أن تتوافر بعض الشروط ليكون العقد صحيحًا ولازمًا. فيما يلي بعض الشروط الأساسية لعقد القسمة الرضائية:

بالقسمة: –رضا جميع الشركاء

يجب أن يكون هناك رضا جميع الشركاء على القسمة الرضائية، ولا يكفي أن يتفق فقط بعض الشركاء عليها. يجب أن يتوافق جميع الشركاء على القسمة وأن يكونوا واثقين من أن هذه القسمة هي الحل الأمثل لتقسيم الممتلكات بينهم.

كون أطراف القسمة كاملي الأهلية: –

فالقسمة تصرف مالي ناقل للملكية والتصرفات المالية الناقلة للملكية يشترط فيها حتى تكون صحيحة منتجة لآثارها فلا بد أن يكون المتصرف كامل الأهلية بأن يكون بالغا عاقلا رشيدا.

وجود سبب مشروع للقسمة:–

يجب أن يكون هناك سبب مشروع ومقبول قانونيًا لتقسيم الممتلكات بين الشركاء للقسمة، كقسمة الأموال الشائعة في التركة، ويتعين أن يكون السبب مقبولًا ومشروعًا حتى يمكن أن ينتج آثاره شرعا. وعقد القسمة لابد أن يفرغ في شكل كتابي وفقا للقواد والشروط الشرعية لهذا العقد حتى ينتج آثاره ولنغلق أي باب لتنازع في وجود القسمة والاتفاق عليها.

المطلب الثاني

شروط صحة عقد التخارج.

من أقوال الفقهاء يتبين أن عقد التخارج يشترط لصحته عدة شروط كالتالي:

الشرط الأول: أن يكون اتفاق التخارج بين الورثة دون غيرهم، فلابد أن يكون التخارج بين أحد

الورثة وبين باقي الورثة، فلا يصح أن يكون التخارج بين الورثة وشخص أجنبي عنهم؛ لأنه لو كان التخارج بين الورثة وأجنبي لكان عقد بيع تسري عليه أحكام عقد البيع شرعا من وجوب دفع كامل الثمن من المشتري، وتسليم الحق المبيع للبائع ويترتب على ذلك أن التخارج إذا تم فإن الحصة تنتقل للوارث ملكية تامة ولكن إذا كانت التركة محملة بالديون فلا تنتقل للوارث الذي تم التخارج لصالحه خالية من الديون لأن القاعدة أنه لا تركة إلا بعد سداد الديون، أما من حيث الضمان فليس التخارج كالبيع فيما يتعلق بالضمان؛ لأن البائع في عقد البيع يضمن المبيع إلى أن يستلمه المشتري فلو حدث أي تلف أو نقصان أو عيب في المبيع فإن البائع يضمنه، بخلاف الذي يبيع حصته في الميراث لأحد الورثة عن طريق التخارج فإنه

يبيع بيعا خاليا من الضمان؛ لأنه لا يبيع شيئا معينا بل حصه شائعة من التركة فالوارث لا يضمن للمشتري أن يدخل في حصته مال معين لشيوع حصته في عموم المال.

الشرط الثاني: ملكية مال التركة للمخارج ملكية حقيقية:

فالمتخارج من التركة لابد أن يكون مالكا لمال التركة ملكية حقيقية؛ بأن يكون أحد الورثة المستحقين للجزء أو النصيب من مال التركة حقيقة، وذلك بتوافر شروط الإرث فيه وهو التحقق من وجود الوارث حيا وقت موت المورث فلو كان الوارث مفقودا لا تعلم حياته من مماته، أو كان جنينا في بطن أمه فلا يكون مستحقا لنصيبه من التركة بشكل حقيقي، فمثلا : لو توفي عن : بنت، وثلاثة أبناء، وكان أحد الأبناء مفقودا فإن المفقود حياته مشكوكا فيها فلا يمكن التخارج بنصيبه، أو لو توفي رجل عن زوجة حامل وُثلاثة أبناء فلا يجوز للزوجة الحامل أن تتخارج بنصيب حملها لعدم التحقق من خروج الحمل حيا وكذلك جنس الخارج ذكرا كان أو انثى؛ لأن ذلك يؤثر في مقدار المال الموروث؛ لأن عقد التخارج كعقد البيع، ومن الشروط المتفق عليها بين الفقهاء أن يكون البائع مالكا للمبيع ملكية تامة.

الشرط الثالث: أن تكون حصة الوارث المتخارج معينة أو قابلة للتعيين:

لابد أن يكون محل التعاقد معلوما للعاقدين علما تنتفي به الجهالة وهذا شرط عام في جميع عقود المعاوضة ومنها عقد التخارج؛ لغلق باب التنازع بين أطراف العلاقة التعاقدية ومنع وجود غرر في التعامل فكذلك عقد التخارج لابد فيه من أن تكون الحصة التي يحصل عليها المتخارج معلومة؛ لأن التخارج عقد معاوضة فهو قريب الشبه بعقد البيع ومن ثم فإن الأصل عدم جواز بيع المجهول لما فيه من الغرر فكذلك لا يصح التخارج على حصة مجهولة[١] وهذا هو القول الراجح عند الشافعية، قال

(١) المهذب للشيرازي ١٣٥/٢ ط١:دار الكتب العلمية بيروت ١٩٩٥.

الغزالي:"ولايجوز لفظ الصلح أيضا إن كان مجهول القدر والصفة، وإن كان معلوم القدر والصفة ففي جواز بيعه بطريق الاعتياض عنه وجهان بلفظ الصلح والبيع جميعا"[١] فلا يجوز عقد المصالحة على شيء مجهول القدر والصفه لما فيه من الجهالة التي تؤدي للغرر ويسري نفس الحكم على عقد البيع لأن العقدين من عقود المعاوضة.

وذهب المالكية إلى: جواز التخارج عن المجهول وذلك إذا كانت حصته شائعة ولا يمكن تحديدها على وجه الدقة، كأن تكون التركة شقة كانت مملوكة للمورث وترك ثلاثة أبناء وأراد أن يتخارج أحدهم بنصيبه ففي هذه الحالة لايعرف نصيب كل واحد من الورثة على وجه التحديد واليقين لتعذر ذلك، ومع ذلك فإن التخارج في هذه الصورة صحيح، ولكن اشترط المالكية لصحة الصلح على التخارج في هذه الحالة معرفة المقدار المقدر من السهام المستحقة لكل وارث، ففي المسألة السابقة وهي توفي عن :ثلاثة أبناء وترك شقة فإن المقدار في هذه الحالة معروف وهو أن لكل ابن سهم من التركة بالسوية والسهم يساوي ثلث التركة، أما إذا كان لا يمكن معرفة مقدار نصيب الوارث المتخارج فإن التخارج في هذه الحالة لايجوز، فلا يجوز الصلح على المجهول إذا جهل القدر المتصالح عليه ولم يقدروا على الوصول إلى معرفته وأما إذا استطاع الورثة معرفة مقدار سهام كل الوارث صح التخارج لعدم الجهالة والغرر. [٢]

الشرط الرابع: يشترط أن يكون بدل التخارج مالا متقوما منتفعا به شرعا، فلا يصح التخارج على مال ليس له قيمة شرعية، كالخمر أو الخنزير، أو يكون التخارج على أن يقوم من تم التخارج لصالحه بإسقاط الفوائد الربوية التي على المتخارج من قرض، أو كان مقابل التخارج اسقاط

(١) الوسيط للغزالي ٤٩/٤ ط١:دار السلام القاهرة ١٩٩٧.
(٢) مواهب الجليل للحطاب ٤/٧ ط١:عالم الكتب ٢٠٠٢.

فوائد تأخيريه بسبب معاملة تجارية، فإن كان بدل التخارج هذا النوع من الأموال فلا يصح التخارج ويقع التخارج باطلا؛ لأن مقابل التخارج مال محرم والمال المحرم مال غير منتفع به شرعا، وكذلك لا يصح أن يكون بدل التخارج مال غير مقدور على تسليمه كأن يكون بدل التخارج سيارة مسروقة ووعده بأن يعثر عليها ويعطيها له كبدل للتخارج، فلا يصح التخارج لما فيه من الغرر بين لأنه قد يحصل على السيارة المسروقة وقد لا يحصل عليها وفي حالة عدم قدرته على الحصول عليها يكون التخارج قد تم إلى غير بدل وهذا يبطل التخارج لتنافيه مع المقصود من عقد التخارج، فذهب الشافعية إلى عدم صحة التخارج في هذه الحالة بقولهم: "فإن صالح على بعض أموال الربا على ما يوافقن في العلة اشترط قبض العوض في المجلس، ولا يشترط تعيينه في نفس الصلح على الأصح، وإن لم يكن العوضين ربويين، فإن كان العوض عينا صح الصلح وإن لم يقبض في المجلس، وإن كان دينا صح على الأصح ويشترط تعيينه في المجلس" [(١)]، وقد ذكر الحنفية مسألة دقيقة في مشروعية بدل التخارج، وتتعلق بما إذا كان بدل التخارج ذهبا أو فضة وكان نصيب المتخارج من التركة ذهبا أو فضة، فالتخارج في هذا الحالة يأخذ حكم عقد الصرف في اشتراط الحلول والتقابض في مجلس عقد التخارج، بل زاد الحنفية شرطا آخر وهو أن يزيد الورثة للمتخارج قليلا في مال التخارج، وذلك كله للخروج من شبة الربا، وهذا بخلاف ما إذا كان بدل التخارج عرضا أي مالا من غير الذهب والفضة بأن كان قطعة أرض أو شقة أو أسهم في شركة أو شيك أو كمبيالة ففي هذه الحالة فيصح التخارج بأكثر من قيمة نصيب المتخارج من التركة، أو التخارج بأقل من نصيبه من التركة، وسواء تم التقابض لبدل التخارج في مجلس عقد التخارج أو بعده فيصح الجميع لعدم وجود شبهة الربا قال

(١) حاشية البجيرمي ٤٠٣/٣ ط١:الكتب العلمية بيروت ١٩٩٦.

صاحب البناية: "وإن كانت التركة ذهبا أو فضة وغير ذلك فصالحوه على ذهب أو فضة فلا بد أن يكون ما أعطوه أكثر من نصيبه من ذلك الجنس حتى يكون نصيبه بمثله والزيادة لحقه من بقية التركة احترازا عن الربا، ولابد من التقابض فيما يقابل نصيبه من الذهب أو الفضة؛ لأنه صرف في هذا القدر ولو كان بدل الصلح عرضا جاز مطلقا لعدم الربا سواء قل بدل الصلح أو كثر؛ لأنه لا يلزم الربا، ولا يشترط فيه التقابض أيضا لأنه ليس بصرف"(١) ، وقد نص فقهاء المالكية على عدم جواز الجهالة والغرر والمعاملة المحرمة كالربا في عقد التخارج فقد قال المالكية: "أن المقبوض على الصلح كالعوضين فيما يجوز بينهما ويمتنع، فيمتنع فيه الجهالة والغرر والربا والوضع على التعجيل وما أشبه ذلك"(٢)

الشرط الخامس: أهلية المتخارجين للتخارج.

لابد أن يكون كلا من المتخارج والمتخارج له يتمتع بأهلية التصرف، بأن يكون بالغا عاقلا رشيدا؛ لأن التخارج تصرف مالي سواء للمتخارج أو المتخارج له فيشترط فيه ما يشترط في ضرورة توافر أهلية التصرفات المالية وخاصة تصرفات المعاوضة ومنها عقد التخارج، أما لو كان أحد أطراف التخارج لايتمتع بأهلية التصرفات المالية فلا يصح التخارج منه، كأن يكون المتخارج من التركة صبيا أو مجنونا وذلك لدلاله قوله ﷺ :" رفع القلم عن ثلاث: عن الصبي حتى يبلغ وعن المجنون حتى يفيق.....الحديث"(٣)، وهذا لاخلاف فيه بين الفقهاء حيث إن ما ورد ذكرهم الحديث لاتكون تصرفاتهم الناقلة للملكية ومنها التخارج غير صحيحة لفقدانهم لأهلية التصرف.

(١) شرح البناية على الهداية للعيني ١٦٣/٦ط١: ١٩٩٧.
(٢) القوانين الفقهية لابن جزي ٥٥٣/١ط١: ط١:الكتب العلمية بيروت ٢٠١٣.
(٣) القوانين الفقهية لابن جزي ٥٥٣/١ط١: ط١:الكتب العلمية بيروت ٢٠١٣.

الشرط السادس لصحة التخارج: أن تكون التركة خالية من الديون.

فلا يصح التخارج إذا كانت التركة محملة بالديون؛ لأنه لايمكن قسمة التركة إلا بعد سداد جميع الديون التي على المتوفى فسداد الدين مقدم على حق الورثة في قسمة مال التركة، فقد ذهب الفقهاء فقد ذهب الفقهاء إلى أن جميع ديون الآدميين مقدمة في السداد على قسمة التركة، وكذلك ديون الله تعالى كأن يموت وعليه زكاة ، أو دية ، أو عليه حج ولم يحج فيحج عنه من ماله، يقول فقهاء الحنفية: "وبطل الصلح إن أخرج أحد الورثة وفي التركة ديون بشرط أن تكون الديون لبقيتهم؛ لأن تملك الدين من غير من عليه الدين باطل"(١)

ولكن تثور مشكلة فيما لو تم التخارج من أحد الورثة ثم بعد تخارجه وعند قسمة التركة ظهر دين عليها لم يكن موجودا وقت التخارج، أو ظهر للمورث مال آخر يدخل في تركته لم يكن معلوما وقت قسمة التركة والتخارج، وفي هذه الحالة لا يخرج التخارج عن حالتين:

الحالة الأولى: أن يكون التخارج قد وقع على بعض نصيب الوارث المتخارج من التركة، أو تم الاتفاق بين الوارث المتخارج مع باقي الورثة على أن يتم التصالح والتخارج على مال التركة الحاضر فقط، وإذا تم التخارج على هذه الصورة فإن ما تم التخارج عليه يبقى على حاله ويقع صحيحا منتجا لآثاره، ويكون ما ظهر من مال جديد يدخل في التركة ويبقى على ملك الوارث المتخارج فلا يدخل ضمن عقد التخارج أي يحتفظ الوارث المتخارج بملكيته للمال الذي ظهر جديدا ولا يؤثر فيه أنه تخارج من التركة ؛ لأن التخارج تم على المال الموجود وقت التخارج فلا يدخل فيه ما ظهر من مال جديد للتركة، فيكون للوارث التخارج مرة خرى فيما يتعلق بالمال الجديد الذي ظهر ولم يكن موجودا وقت التخارج الأول.

(١) حاشية ابن عابدين ٤٢٥/٨ط١: ط١:عالم الكتب ٢٠٠٣.

الحالة الثانية: أن يكون عقد التخارج قد اشترط فيه أن يكون التخارج على جميع أموال التركة الحاضر منها وما يظهر من أموال أخرى، في هذه الحالة يقر الوارث المتخارج بقبول أن تخارجه يشمل جميع الأموال المستحقة له في التركة الحاضر منها وقت عقد التخارج وما يظهر من مال جديد للتركة، ففي هذه الحالة يسري عقد التخارج على جميع ما يكون للمتخارج من نصيب في التركة الحاضر منه وما يظهر مستقبلا، فلا يحق له أن يطالب بأي مال يظهر بعد ذلك للمورث، وتتم قسمة ما يظهر من مال بين باقي الورثة ولا يدخل معهم الوارث المتخارج.

المبحث الثالث

أشكال التخارج من التركة وأحوال التخارج بالتقدير وما ينقض به التخارج

ينقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: أشكال التخارج من التركة.

المطلب الثاني: أحوال التخارج بالتقدير.

المطلب الثالث: ما ينقض به التخارج.

المطلب الأول

أشكال التخارج من التركة.

للتخارج من التركة عدة أشكال وهذه الأشكال تختلف بحسب نوع المال الذي يتم التخارج عليه؛ لأن مال التركة لا يخلو من أن يكون مختلطا من أجناس عدة كنقود وعقار وعروض وبهيمة أنعام، أو يكون مال التركة كله نقود فقط والنقود لا تخلو من كونها من جنس واحد أو من أجناس مختلفة، أو يكون مال التركة يشتمل على عقارات وعروض فقط، ولكل حالة من هذه الأحوال التي يكون عليها مال التركة حكمها في التخارج وسوف أفصل هذه الأحوال على النحو التالي:

الحالة الأولى: أن يكون مال التركة مختلطا من نقود وعروض وعقار وبهيمة أنعام ومثال ذلك: أن يتوفى رجل عن: زوجتين – بنت وابن– أم. وترك نقودا في البنوك، وثلاثة أفدنة، وعمارة سكنية، وعدد من الأبقار فتصالح الورثة على إخراج إحدى الزوجات من التركة في مقابل مبلغ من النقود من جنس نقود التركة، فإن كانت جنيهات فالتصالح يكون بالجنيهات وإن كانت دولارات فالتصالح يكون بها، وكيفية قسمة هذه التركة مع التخارج: أن للزوجتين الثمن، والبنت والأبن الباقي تعصيبا للذكر مثل حظ الأنثيين، وللأم السدس لوجود الفرع الوارث، والسهام المستحقة لكل وارث من التركة هي كالتالي: أصل المسألة من ٢٤ للزوجتين الثمن وهو ٣ أسهم، وللأم السدس وهو ٤ أسهم ، والباقي للبنت والأبن ١٧ سهم ، لكن هذه

المسألة بها انكسار على فريق واحد وهو سهام الزوجتين لأن سهامها ٣ وعددهم ٢ وعدد السهام لا ينقسم على عدد الرؤوس فيكون هناك انكسار يحتاج لتصحيح فنضرب عدد رؤوس الزوجات في أصل المسألة ٢×٢٤ =٤٨ فتكون ٤٨ أصلا جديدا للمسألة ،ثم نضرب عدد الرؤوس المنكسرة سهامهم في سهام كل وارث،٢×٣ =٦ نصيب الزوجتين،٢×١٧=٣٤ نصيب البنت والأبن،٢×٤=٨ نصيب الأم فيكون نصيب كل زوجة بعد التصحيح٣ أسهم ، فتم التخارج بهذا النصيب لها من التركة، ولا يوجد إشكال فقهي فيما لو كانت النقود في التركة من جنس واحد كأن كانت كلها جنيهات أو دولارات أو أي عملة أخرى، لكن يلزم أن يتحد الجنسان ولكن الإشكال فيم لو كانت أجناس النقود في التركة مختلفة بأن يكون ما تركه المتوفى من نقود يشتمل على جنيهات ودولارات مثلا، فهنا يشترط لصحة التخارج أن يعرف المتخارج ماله من نصيب في التركة من النقود والعروض والعقار بشكل محدد لأن عدم المعرفة يؤدي لوجود شبهة الربا، وكذلك يشترط المناجزة بأن يتم التخارج وأخذ البدل النقدي في مجلس العقد حتى لا يؤدي ذلك لوجود شبهة ربا الفضل أو ربا اليد وللخروج من شبهة الربا في تلك الحالة هو أن يحصل المتخارج على أكثر من نصيبه من النقود في التركة بقليل حتى يكون ما حصل عليه يساوي نصيبه من التركة والزيادة تكون على سبيل التبرع؛ لأن التخارج يتسامح فيه مالا يتسامح في غيره، أما لو أخذ أقل من نصيبه من النقود أو مساويا فلو لم يكن هناك تناجز في المعاملة أو لم يكن يعرف المتخارج نصيبه على وجه الدقة فإن فيه إمكانية شبهة الوقوع في الربا وهذا هو الراجح عند الحنفية. [١]

(١) تبيين الحقائق للزيلعي ٤٥/٥ ،بدائع الصنائع للكاساني ١٨٢/٥.

الحالـة الثانيـة مـن أحـوال التخـارج: أن تكـون التركـة كلهـا عقـارات أو عروض فقط ليس بها نقود ثم اتفق الورثة مع واحد منهم على أن يتنازل عن نصيبه في التركة لباقي الورثة في مقابل أن يأخذ هذا المتخارج مبلغا من النقود، فالتخارج هنا يكون صحيحا حتى لو كان ما أخذه من نقود في مقابل التخارج أقل من نصيبه من التركة، أو أخذ أكثر من نصيبه من التركة فهذا التخارج جائز، وسواء علم المتخارج نصيبه على وجه التحديد أو لم يعلم؛ لأن عقد التخارج في هذه الحالة يأخذ حكم عقد البيع، والبيع يكون ثمن المبيع فيه بحسب ما يتفق عليه البيعان قليلا كان أو كثيرا . (١)
ومثال ذلك: توفيت عن : زوج – أم – ابن، وتركت فدنا من الأرض قيمته النقدية مليون جنيه، ثم اتفق الورثة مع الأم أن تتخارج من التركة في مقابل مبلغا من النقود تحصل عليه وهو مائة ألف جنيها، فهذا التخارج يقع صحيحا مطلقا أي سواء كان المقابل المالي للتخارج يساوي نصيب الأم من التركة أو أكثر منه أو أقل، وقسمة التركة والتخارج منها بالتفصيل الآتي : للزوج الربع فرضا لوجود الفرع الوارث، الأم لها السدس لوجود الفرع الوارث والأبن له الباقي تعصيبا، ولتحديد السهام المستحقة لكل وارث نأتي بأصل المسألة وهو ١٢، فيكون بالقسمة ١٢%٤= ٣أسهم نصيب الزوج ، ١٢%٦=٢ نصيب الأم فيكون الباقي من التركة ٧ أسهم نصيب الأبن، فتصالحت الأم على السهمين نصيبها من التركة في مقابل مائة ألف جنيه، ونتيجة هذا التخارج للأم من التركة تكون التركة بين الزوج والأبن فتعاد القسمة للتركة على ما بعد التخارج كالتالي: للزوج الربع فرضا وللأبن الباقي تعصيبا وأصل المسألة على ما بعد التخارج يكون من ٤ للزوج الربع سهم واحد وللأبن الباقي ثلاثة أسهم.

(١) د/أحمد فراج وهبة قسمة الأموال المشتركة ٢٠٣ ط١: دار العلم للملايين.

الحالة الثالثة من أحوال التخارج: إذا كانت التركة نقودا من جنس واحد، كأن يموت شخص ويترك مليون جنيها أو مائة ألف دولار أو أي مبلغ لأي جنس من النقود، فتخارج أحد الورثة من التركة في نظير مبلغ من النقود من جنس مال التركة كأن يتصالح مع الورثة على أن يأخذ مائة ألف جنيه ويخرج من التركة وكانت أموال التركة كلها جنيهات ففي هذه الحالة يصح التخارج أيما كان المبلغ المتفق عليه بين الورثة، أي سواء كان هذا المبلغ أكثر من نصيبه المستحق له في التركة أو أقل أو مساويا له، وسواء قبض المبلغ المتفق عليه في مجلس العقد أو بعده، فكل تلك الأحوال يصح بها التخارج، لكن لو اتفق المتخارج مع باقي الورثة على أن يأخذ مبلغا من النقود في مقابل التخارج وكان هذا المبلغ بعملة من غير جنس عملة التركة، كأن تكون التركة بالجنيهات وطلب أن يتخارج في مقابل أن يأخذ دولارات بدلا من الجنيهات فإن هذا التخارج يصح أيضا، ولكن بشرط أن يقبض هذا المبلغ المتفق عليه في مقابل التخارج في مجلس العقد ولا يصح تأخيره؛ لأن عقد التخارج هنا يأخذ حكم عقد الصرف. (١)

الحالة الرابعة من أحوال التخارج: إذا كانت التركة أموالا مختلفة تشتمل على عروض وعقارات ونقود واتفق الورثة مع واحد منهم على أن يتخارج بنصيبه من التركة في مقابل عقار يأخذه كشقة أو قطعة أرض زراعية أو سيارة فقبل الوارث المتخارج بذلك، ففي هذه الحالة يصح التخارج بشكل مطلق؛ لأن الوارث في هذه الحالة تخارج على مال من جنس أموال التركة ولم يكن هذا المال نقدا بل كان عقارا أو عرضا فلا إشكالية في مثل هذا التخارج ولا يؤثر في صحة التخارج في هذه الحالة أن يكون ما تصالح عليه الوارث من العقار أو العرض أكثر من نصيبه من التركة أو مساويا

(١) د/وهبة الزحيلي الفقه الإسلامي وأدلته ٣٢٥/٥ ط١: الكتب العلمية بيروت.

لنصيبه في التركة أو حتى كان ما تصالح عليه أقل من نصيبه في التركة، وسواء قبضه في مجلس العقد أو لم يقبضه.

الحالة الخامسة من أحوال التخارج: هو التخارج من التركة التي لها ديون على الغير، وهذه الحالة من أحوال التخارج تنطوي على إشكالية فقهية وهي هل يجوز التخارج من التركة الدائنة؟ ولو جاز فما كيفية ذلك التخارج؟ وصورة المسألة فيما لو توفي الوارث وترك عقارا وعروضا ونقودا وديونا له على الغير وترك أربعة من الورثة، فقام ثلاثة منهم بالاتفاق مع الوارث الرابع على إخراجه من التركة في مقابل مالي يعطى له مقابل التخارج و اتفقوا على أن تكون الديون التي للتركة لهم دونه فوافق على التخارج على ذلك، ومعنى ذلك أن الديون التي للوارث ولم تقبض لم تحسب ضمن التركة ولن يكون للمتخارج منها شيء، فهل يصح التخارج في هذه الحالة، هذه الحالة من التخارج للفقهاء فيها قولان:

القول الأول: جمهور الفقهاء من الشافعية والحنابلة وبعض الحنفية: ذهبوا إلى أن التخارج في هذه الحالة لا يصح والعلة في عدم صحته؛ هو أنه: لا يصح تمليك الدين لغير من هو عليه الدين وهذه الحالة من التخارج فيها تمليك للدين لغير من هو عليه الدين، وهذا خلاف القياس؛ فالوارث المتخارج ملك الدين مثل باقي الورثة وليسوا هم المدينين، كما أنه لا يمكن اعتبار هذا التصرف من الوارث المتخارج حوالة بحقه في الدين؛ لأن الحوالة تكون في الحقوق لا الديون، كما أنه يشترط في تمليك الدين للمدين سواء عن طريق الإبراء أو الهبة قبول المدين لذلك، فتمليك الدين لغير من هو عليه لا يجوز؛ لأنه من بيع الدين بالدين وهو منهي عنه فلا يصح التخارج في هذه الحالة، فلا يصح للمتخارج أن يملك نصيبه من هذا الدين الذي لم يقبض لباقي الورثة فهذا هو عين بيع الدين بالدين لأن البيع تمليك، قال السرخسي: (لأن تمليك الدين من غير من عليه الدين في سائر الديون

لا يجوز) [1]، ويقول الشافعي: (فكيف يجوز أن تملك منفعة مغيبة بدراهم معينة مسماه؟ فهذا تمليك الدين بالدين والمسلمون ينهون عن بيع الدين بالدين والتمليك بيع) [2]، وقد أجاز المالكية تمليك الدين لغير المدين عن طريق هبته للغير أو رهن دينه على الغير لشخص آخر غير الدائن بشرط الإشهاد على ذلك لصحة القبض، قال ابن الحاجب وابن شاس وابن عرفة: (تصح هبة الدين كما يصح رهنه، وقبضه كقبضه في الرهن مع إعلام المديان بالهبة) [3]

القول الثاني: المشهور عند المالكية وهو قول لبعض الحنفية ذهبوا إلى: جواز تمليك الدين لغير من هو عليه ولكن عن طريق الحوالة بهذا الدين، لا أن يصير الدين نفسه ثمنا أو عوضا بشكل مباشر، وقد نص فقهاء الحنابلة على أنه لا بأس في التخارج في الديون، واستدلوا اعلى صحة التخارج بالدين: بما روى سفيان الثوري عن ابن عباس رضي الله

(١) المبسوط للسرخسي١٢/١٤٦- ١٥/٦٩ ط١:دار المعرفة بيروت ١٤١٤.يقول السرخسي:(وتمليك الدين من غير من عليه الدين بعوض لا يجوز)، مسألة: إذا كان المورث له دين على ناس فهل يجوز ادخال هذا الدين ضمن أموال التركة فيقتسمه الورثة؟ لأن ذلك يؤدي إلى أحد أمرين الأول: أن يتملك الدين لغير من هو عليه بعوض وهذا غير جائز؛ فالوارث الذي وقع في نصيبه الدين سيكون قد تملك هذا النصيب بعوض وهو الأنصبة المالية الأخرى التي استحقها الورثة من غير الدين وهذا لا يجوز، أو يكون يكل واحد يكون تملك جزءا من الدين في حالة ما لو اقتسموا الدين فيكون كل واحد من الورثة تملك نصيبا بما في ذمة الغير وهذا لا يجوز من باب أولى؛ لأنه تمليك للدين بالدين، حتى لو كان الدين على رجل واحد لم تجز قسمته في التركة كمال من أموال التركة قبل قبضه؛ لأن القسمة حيازة ولا يمكن أن تتحقق الحيازة بما في الذمة، المبسوط ١٥/٦٩

(٢)الأم للشافعي٤/٣١ ط١:دار المعرفة بيروت ١٤١٠ .

(٣)منح الجليل لعليش٨/١٧٩ . .

عنهما قال: (لابأس بأن يتخارج أهل الميراث العين وبالدين)[١] فالأثر عن ابن عباس ﷺ يدل دلالة صريحة على أن التخارج كما يصح بالمال الحاضر المعين يصح كذلك بالمال المؤجل الذي في الذمة وهو الدين.

وذهب الحنفية لإيجاد حيلة للجواز في مثل هذه الحالة من التخارج وصورتها: هي أن يشترط الورثة على الوارث المتخارج فقط أن يبرأ المدين من الدين أي فيما يخص نصيب المصالح المتخارج من الدين فيكون قد أسقط الدين عن المدين فيما يخص نصيبه فقط وفي هذا الإسقاط تمليك للدين لمن هو عليه وهذا يصح بلا خلاف بين الفقهاء، أو أن يقوم الورثة بقضاء ما على المدين من دين فيما يخص نصيب المتخارج من الدين فقط متبرعين بذلك، أو أن يقرضوا المتصالح مقدار نصيبه وإلى هذا ذهب المرغيناني والبابرتي من الحنفية [٢]

التخارج عن القاصر:

إذا كان بالتركة قاصر لم يبلغ سن الرشد بأن كان القاصر أحد الورثة فهل يمكن أن يتم التخارج مع القاصر؟ فقد ذهب فقهاء الحنفية إلى: أن الأصل أن القاصر تصرفه في التركة لا يصح إلا عن طريق وصي الأب أو الولي أو من يعينه القاضي لحفظ مال القاصر إلى أن يبلغ سن الرشد، فالتصرف في مال التركة يكون عن طريق الوصي، ولكن هل يجوز لهذا الوصي أن يتخارج بمال القاصر؟ بأن يتفق مع الورثة على إخراج الصبي من التركة في مقابل مالي يكون للقاصر، فقد ذهب فقهاء الحنفية إلى: أنه لا يجوز لولي أو وصي القاصر أن يتخارج من التركة عن القاصر؛ لأن

(١)الجامع لعلوم الإمام أحمدط١ :دار الفلاح للنشر القاهرة١٤٣٠- مسائل الإمام أحمد ٣٠٢/١ ط١ : المكتب الإسلامي بيروت١٤٠١.

(٢)الهداية ١٤٣/٣ ، العناية شرح الهداية للبابرتي٢٤١/٨ -٢٤٢ ط١:دار الفكر بيروت، مجمع الأنهر٣١٩/٢ط:دار إحياء التراث .

تصرف الولي في هذه الحالة يكون على سبيل قسمة الأموال والقسمة للمال هي من تصرفات المعاوضة التي فيها احتمالية الإضرار بمال القاصر وليس للولي سلطة في التصرفات التي بها اضرار بمال القاصر ويدخل فيها التخارج من التركة؛ لأنه لا ينفرد بالتصرف في مال القاصر بشكل مطلق إلا إذا وجدت منفعة ظاهرة للقاصر يخشى من فواتها فيصح تصرفه في تلك الحالة، وتقدير كون المنفعة ظاهرة من عدمها من سلطة القاضي. [١]

التخارج من التركة المدينة:

إذا مات المورث وترك مالا وأراد الورثة أن يتخارجوا مع واحد منهم فإن ذلك التخارج لا يصح قبل سداد الديون التي على التركة فلا يصح التخارج مع تركة مدينة، والدليل على ذلك قوله تعالى: (من بعد وصية يوصى بها أودين) سورة النساء آيه١١، فالله تعالى لم يجعل اقتسام مال التركة بين الورثة إلا بعد سداد الدين وتنفيذ الوصية، والتخارج من أعمال القسمة للتركة، فإن قام الورثة بقسمة التركة أو تخارجوا فيما بينهم قبل سداد الدين الذي على التركة وكان الدين مستغرقا للتركة بطلت القسمة وبطل التخارج؛ لأنهم اقتسموا مالا لا يملكونه، أما لو كان الدين الذي على التركة غير مستغرق لها وقاموا بقسمة التركة أو التخارج منها فالأصل أنه لا تصح القسمة كذلك ولا التخارج منها؛ لأنه لا تركة إلا بعد سداد الديون، ولا فرق بين كون الدين مستغرق لجميع التركة أو يشمل بعض أموال التركة، فيصبح أي تصرف مالي في التركة المدينة غير صحيح ولا ينتج أثره. [٢]

وذهب الزيلعي من الحنفية إلى أنه: يمكن التخارج من التركة المدينة من غير أن يعتبر ذلك تمليك للدين لغير من عليه الدين، وذلك بأن يقوم

---

(١)المبسوط للسرخسي ٧١/١٥

(٢)ا الاختيار لتعليل المختار لمحمود بن مودود ١١/٣ط١: مصطفى البابي الحلبي١٣٥٦

المتخارج بحوالة الورثة على المدين بنصيبه من الدين ويكون قبض الورثة للدين بعد ذلك من قبيل قبض الحوالة، طالما أن المتخارج قبض بدلا عن هذا الدين وبذلك تصير التركة لباقي الورثة بما لها من ديون على الغير. (١)

وقانون الأحوال الشخصية المصري أخذ بما ذهب إليه أكثر فقهاء الحنفية، وبالمشهور عند المالكية فأجاز القانون التخارج بين الورثة في التركة التي يكون بها ديون قبل تحصيل الدين أو قبضه أو حلوله ويكون التخارج صحيحا ويمتلك باقي الورثة هذه الديون ويحق لهم قبضها بعد ذلك من غير مشاركة الوارث المتخارج. (٢)

الحالة السادسة من أحوال التخارج: إذا ماكنت التركة تشتمل على أعيان مجهولة مثل المكيلات أو الموزونات، كأن يترك المتوفى جرينا به كمية من القمح أو الشعير أو الذرة جزافا، وفي هذه الحالة اختلف الفقهاء في التخارج من هذا المال المجهول القدر، فذهب الحنفية: إلى القول بعدم صحة التخارج في هذه الحالة للجهالة المفضية لاحتمال وقوع الربا، ووقوع الربا يتصور فيما لو كان بدل التخارج من جنس مكيلات أو موزونات التركة فيمكن أن يحصل ربا الفضل، وذهب البعض الآخر من الفقهاء إلى القول بصحة التخارج في هذه الحالة لاحتمال أن يكون نصيب المتخارج أكثر أو أقل من نصيبه في التركة ويكون ما أخذه من غير الجنس للمكيل أو الموزون الموجود بالتركة فتنتفي شبهة ربا الفضل .(٣)

(١) تبيين الحقائق للزيلعي٥/٥١ .

(٢) نظمت المادة ٤٨من قانون المواريث المصري رقم٧٧ لسنة١٩٤٨ أحكام التخارج في التركة .

(٣) الهداية للمرغيناني٣/٢٠٦- تبيين الحقائق للزيلعي٥/٥٢

التخارج من التركة التي بها وصية:

هل يمكن أن يكون التخارج على نصيب الموصي له، فلو أوصى الوارث لشخص بشيء من التركة وكانت هذه الوصية في حدود ثلث التركة، فذهب الحنفية إلى: أن للورثة أن يصالحوا الموصي له على نصيبه من الوصية، وتجوز هذه المصالحة سواء كان المال المصالح به مساويا لنصيبه أو زائدا عليه أو حتى أقل من نصيبه المستحق بسبب الوصية، ولكن اشترط الحنفية لصحة التخارج من الوصية أن يكون المال الموصي به معلوم المقدار للموصي له وللورثة خروجا من الجهالة؛ لأن الجهالة في عقود المعاوضات ومنها عقد التخارج ممنوع شرعا لما فيه من الغرر المفضي إلى التنازع، فمثلا لو أوصى شخص لوارث بسدس تركته ثم اتفق الورثة مع الموصي له على أن يتنازل عن هذا النصيب في مقابل مال يدفع له بأن يدفعوا له مائة ألف جنيها فوافق الموصى له من غير أن يعرف القيمة المالية الفعلية لهذا السدس فلا يصح التخارج للغرر، فقد يتبين له بعد ذلك أنه يساوي ثلاثمائة ألف فيكون الموصي له قد دخل في معاوضة فيها غرر غير يسير كما قد يتعمد الورثة التعمية والتغرير بالموصى له، وهذا التغرير يفضي إلى التنازع وأكل أموال الناس بالباطل والتنازع وأكل أموال الناس بالباطل منهي عنه شرعا، واستدل فقهاء الحنفية على جواز التخارج في النصيب الموصي به: بأن الوصية من العقود التي تقبل التنازل والإسقاط فيجوز للموصي له التنازل عن نصيبه في الوصية بمقابل مالي يدفعه الورثة له، يقول ابن عابدين: (أوصى لرجل بثلث ماله فمات الموصي فصالح الورثة الموصي له من الثلث إلى السدس جاز الصلح) [1]

(١)حاشية ابن عابدين٥/٦٤٢

المطلب الثاني

أحوال التخارج بالتقدير

الأصل أن يتم التخارج بين الورثة الأحياء الحاضرين مجلس عقد التخارج حتى تعلم موافقته في مجلس العقد بصورة صريحة وواضحة، كما أنه لابد أن يكون نصيب الوارث المتخارج معلوما محددا، ولكن قد ترد أحوال يكون فيها المتخارج غير محقق الوجود وكذلك نصيبه غير محدد وغير معلوم على وجه التحديد وذلك يكون في حالة إذا كان أحد الورثة المتخارجين حملا لم يخرج للحياة، أو كان مفقودا لا تعرف حياته من مماته، فهل يمكن التخارج بين الورثة في تركة يوجد بها أحد الورثة حملا أو مفقودا، للفقهاء أقوال في تلك المسألة:

أقوال الفقهاء في التخارج من التركة التي بها مفقود:

والمفقود هو: الشخص الذي انقطع خبره ولا تعلم حياته من وفاته(١)، وهذا المفقود قد يموت مورثه ويصبح وارثا فكيف يرث؛ لأن الإرث له شروط لابد أن تتوافر ومنها التحقق من موت المورث وحياة الوارث، والمفقود حياته مشكوك فيها حيث لا يعلم على وجه التحقق كونه حيا أم ميتا؛ لهذا اختلف الفقهاء في توريثه على قولين :

القول الأول: وهو لجمهور الفقهاء وذهبوا: إلى أن المفقود يلزم أن تقدر له مدة حتى يحكم بوفاته وهذه المدة يترك تقديرها للقاضي بحسب اجتهاده، ويرجع القاضي في تقديره واجتهاده إلى القرائن التي تظهر له كتحريات جهات الأمن والخارجية والسؤال عنه في آخر الأماكن التي شوهد فيها، ولم يفرق الفقهاء في ذلك بين ما إذا كان المفقود فقد في حالة يغلب فيها السلامة أو يغلب فيها الهلاك فينتظر المفقود حتى تظهر أمارة على

(١)المغني لابن قدامة٦/٣٨٩ ، المبدع في شرح المقنع٥/٣٩٨ ط:دار الكتب العلمية١٩٩٧ .

موته أو تمر المدة القضائية لانتظاره فيحكم بوفاته، وهذا ما ذهب إليه الأئمة، أبو حنيفة ومالك والصحيح عند الشافعية، وأحد الروايتين عند الإمام أحمد [١]

ولكن جمهور الفقهاء اختلفوا في المدة التي ينتظرها القاضي حتى يحكم بموت المفقود على أقوال:

القول الأول: أن تقدير المدة التي ينتظر فيها المفقود ترجع بشكل مطلق للقاضي، فالقاضي له الحرية المطلقة في تقدير هذه المدة حسبما يتوافر له من أدلة وقرائن دون أن يقيد بمدة معينة، فالقاضي إذا استفذ جهده في تتبع القرائن والتحريات حتى رسخ في ضميره أنه لا وجه للانتظار ولا مبرر له فيقضي بوفاته دون التقيد بمدة معينة. [٢]

القول الثاني: ذهب الفريق الثاني من الجمهور القائلين بأن ينتظر المفقود مدة يقدرها القاضي، ذهبوا إلى أن القاضي ليس حرا في تعيين هذه

---

(١) حاشية ابن عابدين٣/٣٣١ ،الشرح الكبير للدردير ٤/٣٣٤ ،نهاية المحتاج للرملي٦/٢٨ ،الإنصاف للمرداوي٧/٣٣٥.

فتوى دار الإفتاء المصرية في ميراث المفقود: أن المفقود لا يستحق شيئا في تركة مورثة؛ لأن شرط الإرث تحقق حياة الوارث وقت وفاة المورث، لكن نصيبه من التركة يوقف، فإن ظهر حيًّا أخذه، وإن حكم بموته رُد نصيبه إلى من يستحقه من الورثة وقت وفاة المؤرَث، فإن كان الحكم بموته بناءً على بينةٍ أثبتت موته حقيقةً وكان تاريخ موته الذي ثبت بهذا الحكم قبل موت المؤرَث لم يستحق نصيبه الذي حجز له؛ لأنه لم يكن حيًّا وقت موت مورثه، فيرد إلى من يستحقه من الورثة الموجودين وقت مَوت المؤرَث، وإن كان تاريخ موته الثابت بالحكم بعد تاريخ موت المورث استحق نصيبه الذي حجز له من تركة مُوَرِّثِه لتحقق حياته وقت موته ويوزع ذلك النصيب على ورثته الموجودين وقت وفاته الثابت بهذا الحكم؛ عملًا بالمادتين ٢١، ٢٢ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩م وبالمادة ٤٥ من القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣م بأحكام المواريث.

(٢) حاشية ابن عابدين٣/٣٣١ ،كشاف القناع للبهوتي٤/٣٩١.

المدة بل ينتظره وفق مده محددة يلتزم بها، واختلفوا في تحديدها منهم من قال ينتظر ٦٠سنة ومنهم من قال ٧٠ سنة واستدلوا لقولهم بهذه المدد بما رواه الترمذي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: (أعمار أمتي ما بين الستين والسبعين) [١]

القول الثالث: ذهب أصحاب هذا القول إلى التفرقة بين حالتين للمفقود:

الحالة الأولى: أن يفقد في حالة يغلب فيها الهلاك كأن يسافر في سفينة فتغرق أو يسافر إلى بلد فيحصل فيها حرب أو زلزال مدمر ونحو ذلك، ولم يعلم خبره هل كان من الناجين أم من الهالكين فحكم ذلك الشخص أنه ينتظر مدة أربع سنوات فإن تبين حاله في هذه المدة من الحياة أو الوفاة حكم به، وإن لم يتبين حاله فيحكم القاضي بموت المفقود هذا بعد أربع سنوات من تاريخ فقده؛ لأن الغالب على الظن أنه يكون قد مات في هذه المدة.

الحالة الثانية: أن يفقد في حالة يغلب فيها السلامة، كأن يسافر إلى بلد ووصل إليها ولم يحدث ضرر للطائرة أو السفينة التي سافر بها، أو كانت البلد التي سافر إليها لم يحدث بها أي اضطراب من حروب أو زلازل أو وباء عام وانقطع خبره ولم تعرف حياته من وفاته، فحكم المفقود في هذه الحالة أنه ينتظر تتمة تسعين سنة من تاريخ مولده؛ لأن الغالب أنه هو وأقرانه لا يعيشون إلى هذه المدة وهذا للاحتياط.[٢]

والترجيح في هذه المسألة: يقتضي بيان أن المفقود الذي انقطعت أخباره يرجع الحكم بحياته أو وفاته لرأي القاضي دون إلزامه بمدة محددة يقضي في خلالها؛ لأن الأمور الآن اختلفت عما كانت عليه زمن الفقهاء

(١) رواه الترمذي في سننه ٦٢٤/٦ وقال: حديث حسن غريب.
(٢) الإنصاف للمرداوي٣٣٥/٧.

المتقدمين حيث إن الآن وسائل التحريات وطرق الموصلات ووسائل الاتصال الحديثة سهلت التحقق من حال المفقود على جهات التحقيق بشكل كبير حيث إنه يمكن للقاضي أن يطلب من جهات التحقيق تتبع تحركات المفقود والأماكن التي أقام فيها ومدد الإقامة ومتى خرج ومتى دخل وآخر مرة شوهد فيها، حتى في الأحوال التي يغلب فيها الهلاك كاحتراق سيارة أو غرق سفينة يمكن عن طريق حصر الناجين من الهالكين واستخدام تحليلات الحمض النووي يمكن الوصول لحال المفقود وغلبة الظن على كونه لايزال حيا أو مات؛ فتقدم الوسائل التقنية لا يمنع من وجود حالات للفقد ولكنه يضيق منها ويقصر آجالها، فالراجح في هذه المسألة: أن الأمر في تقدير المدة التي يحكم فيها بموت المفقود أو حياته متروكة للقاضي بحسب ما يظهر له من أدلة وقرائن.

كيفية التخارج من التركة التي بها مفقود:

إذا كان في التركة مفقود فلا يخلو الأمر من حالين، الأولى: إن يكون المفقود هو الوارث الوحيد للمتوفى وفى هذه الحالة تبقى التركة على حالها ولا تقسم إلى أن يتضح حاله من التحقق من حياته أو وفاته، أو تمضي المدة القضائية للحكم بوفاته.

الحالة الثانية: أن يكون مع المفقود ورثة آخرين، فهل يمكن قسمة التركة قبل معرفة حال المفقود؟ وهل يمكن التخارج منها؟ للفقهاء أقوال في تلك الحالة:

القول الأول: وهو لجمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية: حيث إنهم ذهبوا إلى إمكانية قسمة التركة والتخارج منها قبل الحكم بموت المفقود أو تبين حالة، وطريقة القسمة للتركة: أن يعامل الورثة بالأضر بأن يحجز نصيب المفقود من التركة حتى يتبين حاله، وكيفية ذلك بأن يقسم الورثة إلى أصناف فمن كان من الورثة لا يتغير حاله بوجود المفقود أو عدمه، فهذا الوارث يأخذ نصيبه كاملا، ومن كان من الورثة يتردد نصيبه

بين نصيب أعلى إذا لم يرجع المفقود أولم تتبين حياته، وبين نصيب أقل في حالة رجوع المفقود أو معرفة كونه حيا، فإنه يأخذ النصيب الأقل حتى يتبين حال المفقود، ومن كان من الورثة يرث بحال دون حال، بمعنى إذا رجع المفقود أو تبينت حياته فإنه لا يرث كأن يحجبه المفقود، وإذا لم يرجع المفقود أو تحققت وفاته فإنه يرث، فهذا الوارث لا يأخذ شيئا من التركة بل ينتظر حتى يتبين حال المفقود قضائيا بمعرفة حياته من وفاته. (١)

القول الثاني: ذهب إلى أنه يمكن قسمة التركة التي فيها مفقود ولكن على تقدير واحد فقط وهو تقدير موت المفقود، أي اعتباره كأن لم يكن؛ لأن هذا هو ظاهر الحال وعلى هذا فلا يوقف شيء للمفقود فإن تبين موته ثبتت هذه القسمة، وإن تبينت حياته بعد القسمة أو عاد حيا نقضت هذه القسمة ويرد كل وارث ما أخذه وتقسم التركة من جديد، وهذا أحد الوجهين من مذهب الشافعية. (٢)

القول الثالث: أن التركة تقسم على اعتبار أن المفقود حيا فقط، ووجهتهم في ذلك أن الأصل في المفقود هو حياته استصحابا للحال؛ لأن هذه آخر حال رؤي عليها، لكن إن علم موت المفقود نقضت القسمة ونقض التخارج، وهذا وجه في مذهب الشافعية وأحد الأقوال في مذهب الحنابلة. (٣)

القول الراجح: يظهر من جملة أقوال الفقهاء في قسمة التركة التي بها مفقود وإمكانية التخارج منها رجحان قول جمهور الفقهاء والذي يذهب إلى إمكانية قسمة التركة التي بها مفقود، وتتم القسمة على تقديرين، تقدير على اعتبار حياة المفقود، وتقدير على اعتبار موت المفقود ويعامل الورثة

(١) حاشية ابن عابدين٣/٣٣٢الشرح الكبير للدردير٤/٤٣٤نهاية المحتاج للرملي٦/٢٩.
(٢) الفوائد الشنشورية مع حاشية الباجوري٢٠٧ص.
(٣) الفوائد الشنشورية مع حاشية الباجوري٢٠٧ص، المغني لابن قدامة٧/٢٠٨ ، الإنصاف للمرداوي٧/٣٣٧.

بالأضر من التقديرين ثم يحجز نصيب المفقود، فإن عاد أخذ نصيبه المحجوز، وإن لم يرجع وتبينت وفاته أو حكم القاضي بوفاته يرد هذا النصيب المحجوز إلى الورثة المستحقين له وقت القسمة كل بقدر نصيبه، وعلى القول برجحان جواز قسمة التركة التي بها مفقود على تقدير حياة المفقود مرة وعلى تقدير وفاة المفقود مرة، فإنه يجوز التخارج من تلك التركة، ونضرب مثالا على قسمة تركة المفقود والتخارج منها وفقا للقول الراجح وهو قول جمهور الفقهاء:

ومثال ذلك: أن يتوفى شخص عن: زوجة، وبنت، وثلاثة أبناء أحدهما مفقود، وأخ شقيق. ثم تخارجت الزوجة بنصيبها مع الأولاد.

فهذه التركة تقسم على تقديرين على النحو لتالي:

التقدير الأول: قسمة التركة على تقدير حياة المفقود.

فيكون للزوجة الثمن فرضا وترث البنت مع الأبناء بالتعصيب: للذكر مثل حظ الأنثيين، ولا يرث الأخ الشقيق شيئا من التركة لحجبه بالأبن. فأصل المسألة من ثمانية تأخذ الأم الثمن وهو سهم واحد والباقي سبعة أسهم تقسم بين البنت الأبناء الثلاثة للذكر مثل حظ الانثيين فيكون للبنت سهم فيبقى ستة أسهم لكل ابن سهمين.

قسمة التركة على تقدير وفاة المفقود: للزوجة الثمن، والبنت ترث بالتعصيب مع الابنين للذكر مثل حظ الأنثيين، فيكون للزوجة سهم من أصل ثمانية وهو الثمن والباقي سبعة يقسم بين البنت والابنين ولا شيء للشقيق لحجبه بالأبناء، ثم يعامل الورثة بالأضر من القسمتين، فالزوجة في هذه المسألة تأخذ نصيبها كاملا؛ لأنه لا أثر لوفاة المفقود أو حياته على نصيبها لأن نصيبها الثمن في جميع الأحوال لوجود أكثر من فرع وارث، أما البنت مع الأبناء فيأخذوا نصيبهم، فعلى القسمة الأولى وهي قسمة التركة على تقدير حياة المفقود، وعلى هذا يحجز للمفقود الأحظ من القسمتين، والأحظ والأوفر له من القسمتين هو اعتباره حيا، وبذلك يحجز

للمفقود سهمين، فإن تبينت حياته وعاد أخذهما واستقرت القسمة و يكون كل وارث أخذ النصيب المستحق له شرعا من التركة، أما إن تبينت وفاة المفقود حقيقة أو حكم القاضي بموته يتم رد السهمان المحجوزان على البنت والابنين، أما فيما يتعلق بصحة عقد التخارج الذي تم بين الأولاد والزوجة بأن تتخارج بنصيبها وهو الثمن في مقابل مال تحصل عليه مقابل هذا التخارج فالتخارج في هذه الحالة صحيح منتج لآثاره ولا ينقض حتى لو عاد المفقود أو تبينت حياته؛ وذلك لأن الزوجة تخارجت بنصيبها المستحق لها شرعا، فوجود المفقود برجوعه حيا، أو العلم بموته حقيقة أو حكم القاضي بموت المفقود لن يؤثر على استحقاق الزوجة لنصيبها كاملا بدون زيادة أو نقص؛ كما أن قسمة التركة صحت مع عدم وجود المفقود فيصح التخارج منها من باب أولى؛ كما أن القول بتأخير التخارج أو حتى قسمة التركة حتى يتبين حال المفقود قد يكون فيه إضرار بباقي الورثة الذين يحتاجون لمال التركة لقضاء دين أو زواج أو عمل تجاري أو غير ذلك فلا يوجد شرعا ما يبرر تأخير القسمة، و من القواعد الفقهية ضرورة رفع الضرر فلا ضرر ولا ضرار؛ ويتبين مما سبق أن التخارج من التركة التي بها المفقود صحيح ويحجز احتياطا للمفقود نصيبه المستحق له شرعا بطريقة القسمة التي قررها جمهور لفقهاء على تقدير حياته مره وعلى تقدير عدم وجوده ووفاته مرة أخرى ويحجز له الأوفر من النصيبين، ولضمان وصول هذا النصيب المحجوز للمفقود أن عاد، أو برد هذا النصيب الذي كان محجوزا للورثة إن تبينت وفاة المفقود، اشترط الحنفية وجود أمين يوضع لديه هذا النصيب المحجوز، يتعهد الأمين ويلزم برد هذا النصيب للمفقود إن عاد، أو رده للورثة المستحقين له شرعا وقت قسمة التركة إن تبينت وفاته حقيقة أو حكما.

أقوال الفقهاء في التخارج من التركة التي بها حمل:

قد يتوفى الشخص ويترك زوجته حاملا وهذا الحمل من المؤكد أن له تأثير على الورثة إذا ولد حيا، فالتركة التي بها حمل لا يخلو فيها حال الورثة من أحد أمرين: إما أن ينتظروا ولادة الحمل ولا يقسمون التركة إلا بعد وضع الحمل، وإما أن يطالب الورثة بقسمة التركة قبل وضع الحمل، ولا يوجد ما يمنع شرعا إن رضي الورثة بتأخير قسمة التركة لما بعد وضع الحمل، وفي هذه الحالة تقسم التركة بعد وضع الحمل سواء انفصل الحمل ميتا أو حيا، ومعرفة كونه ذكرا أو أنثى، لكن الخلاف الفقهي يظهر إذا ما طالب الورثة قسمة التركة، أو طالب أحدهم التخارج منها قبل وضع الحمل فهل يجاب إلى طلبهم ؟ اختلف الفقهاء في تلك المسألة على قولين:

القول الأول: وهو الراجح عند المالكية والمشهور لدى الشافعية، ويذهب إلى أن الورثة إذا طالبوا بقسمة التركة التي بها حمل أو التخارج منها قبل وضع الحمل لا يجاب إلى طلبهم ولا تقسم التركة إلا بعد وضع الحمل فيجب عليهم الانتظار؛ وعللوا لقولهم: بأن نصيب أي وارث قبل وضع الحمل مشكوك فيه لأنه قد يتغير هذا النصيب المستحق للوارث بحسب حال الحمل فقد يولد ميتا أو يولد حيا، ولا يخلو حاله من أن يولد ذكرا أو أنثي أو ذكرين أو انثيين، فلا يقين في النصيب المالي المستحق لكل وارث قبل وضع الحمل، والحقوق المالية ومنها الميراث تبنى أحكامها على اليقين. [1]

القول الثاني: وهو وجه للحنفية، والأصح عند الشافعية، وأحد الوجهين عند الحنابلة، ويذهبون إلى أن الورثة إذا طالبوا قسمة التركة التي بها حمل أو التخارج منها قبل وضع الحمل يجابون إلى طلبهم، ويمكن قسمة التركة أو التخارج منها قبل وضع الحمل؛ وعللوا لقولهم: بأن في

(١) الشرح الكبير للدردير ٤/٤٣٣ ،المهذب للشيرازي٢/٣٢.

تأخير قسمة التركة حتى وضع الحمل فيه إضرار بالورثة فالحمل قد يستمر شهورا وقد يحتاج الوارث للمال لسداد دين عليه أو قضاء حاجة له، فلو أخرناه لوضع الحمل للحق به ضرر من ذلك التأخير. (١)

كيفية قسمة التركة التي بها حمل والتخارج منها:

ذهب القائلون بجواز قسمة التركة التي بها حمل قبل وضع الحمل؛ وذلك دفعا لضرر انتظار الورثة المحتاجين للمال بتأخير قسمة التركة؛ لأن بعض الورثة قد يكونوا فقراء ومدة الحمل تطول فيحصل بذلك ضرر لهم بتأخير قسمة التركة، ومن المقرر فقها أنه لا ضرر ولا ضرار، ومع اتفاق أصحاب هذا الرأي على جواز قسمة التركة قبل وضع الحمل إلا أنهم اختلفوا في كيفية قسمة التركة التي بها حمل، وكيفية معرفة النصيب من التركة الذي يوقف للحمل على أقوال:

القول الأول لجمهور الشافعية(٢): أن التركة التي بها حمل تقسم باعتبار أحوال الورثة مع الحمل، حيث تعتريهم ثلاثة أحوال:

١-**الحالة الأولى:** من يرث في حال دون حال، بمعنى أنه حال وجود الحمل حيا فإنه لا يرث شيئا بالكلية، وإذا انفصل ميتا أو سقط فإنه يرث، ففي هذه الحالة فإن هذا الصنف من الورثة لا يعطى له شيئا من التركة حتى يتبين حال الحمل على جهة اليقين، فهذا الوارث يجب أن ينتظر حتى ولادة الحمل كما لا يحق له التخارج من التركة(٣)، ومثال ذلك: أن يتوفى شخص عن: أم- بنت- أخ شقيق- زوجة حامل.

فقسمة المسألة: أن للأم السدس فرضا، والبنت لها النصف، وللزوجة الثمن، أما الأخ الشقيق فلا يعطى شئيا بالكلية حتى يوضع الحمل ويتبين

(١) حاشية ابن عابدين ٥/٥١١ ، المغني لابن قدامة٧/١٩٩٥.
(٢) المهذب للشيرازي٢/٣٥.
(٣) الفوائد الشنشورية ص٢٠٩.

نوعه، والعلة في ذلك أن الأخ الشقيق في هذه المسألة يرث في حال دون حال، بمعنى أنه إذا ولد الحمل أنثى بأن كانت بنتا ففي هذه الحالة يرث الأخ الشقيق الباقي تعصيبا، أما إذا ولد الحمل وكان ذكرا فلن يرث الأخ الشقيق شيئا من التركة لوجود الابن فيحجب الأخ الشقيق، كما لا يصح كذلك أن يتخارج الأخ الشقيق من التركة قبل انفصال الحمل حيا ويتبين نوعه؛ لعدم معرفة نصيبه المستحق من التركة فالتخارج في هذه الحالة لا يصح؛ لأن النصيب مجهول.

٢-**الحالة الثانية:** أن يكون من الورثة من يرث بكل حال، فوجود الحمل أو عدمه، أو كونه ذكرا أو انثى لن يؤثر في استحقاق هذا الوارث للميراث، فهذا الوارث يأخذ نصيبه من التركة كاملا، وفي هذه الحالة يصح لهذا الوارث أن يتخارج من التركة، ومثال ذلك: لو توفي عن: زوجة حامل – وبنت – وأخ لأب.

فإن الزوجة الحامل هنا ترث الثمن وتأخذه كاملا حتى قبل وضع الحمل، كما أنها يصح تخارجها من التركة؛ وذلك لأن الحمل إذا انفصل حيا فلن يؤثر في ميراثها للثمن وسواء خرج الحمل ذكرا أم أنثى فلن يؤثر في ميراثها للثمن، لوجود الفرع الوارث وهي البنت في المسألة، ثم يقسم مال التركة على باقي الورثة بحسب أنصبتهم الشرعية. المستحقين للإرث

٣- **الحالة الثالثة:** أن يكون من الورثة من يرث نصيب أعلى إذا لم يولد الحمل أو كان ولد أنثى، ويرث نصيب أقل إذا انفصل الحمل حيا، أو كان ذكرا، وهذا النوع من الورثة يعامل بالأضر أي أن يعطى النصيب الأقل من جميع التقديرات، ومثال ذلك: كأن يتوفى عن: زوجة حامل- أم – بنت.

فللزوجة الثمن فرضا، وللأم السدس ، والبنت هنا تعامل بالأضر فتأخذ النصيب الأقل، أي أنها لا تعطى النصف في هذه المسألة لو قسمت التركة قبل وضع الحمل وبيان حاله، ولكن تقسم التركة بالتقدير على فرض

ذكورة الحمل أو أنوثته، فوجود الحمل بانفصاله حيا أيا كان نوعه سوف يضر بنصيب البنت وينقص من نصيبها سواء ولد الحمل ذكرا أم أنثى، كما أن البنت في هذه الحالة لا يصح أن تتخارج بنصيبها من التركة؛ لأنه لا يعرف نصيبها على وجه اليقين هل ستأخذ النصف إذا انفصل الحمل ميتا أو سقط، أو أنها سترث الثلثين مع البنت إذا أنفصل الحمل حيا وكان أنثى، أم أنها سترث بالتعصيب بالغير إذا انفصل الحمل وكان ذكرا، ومع هذه الاحتمالات فلا يوجد يقين في القدر المالي المستحق من التركة ولا تخارج مع الشك في قدر المال المتخارج عنه.

القول الثاني: وهو ما ذهب إليه أكثر الحنفية[١] أن التركة التي بها حمل يمكن قسمتها قبل وضع الحمل، كما أنه يمكن التخارج منها، ولكن طريقة القسمة لهذه التركة التي بها حمل تختلف عن طريقة الشافعية والحنابلة، حيث إنهم يقولون بأن الحمل يوقف له نصيب ذكر أو أنثى أيهما أكثر؛ لأن الغالب في الحمل أنه إما أن يولد ذكرا او أنثى فيعامل بالأحظ من النصيبين، فيحجز له الأكثر منهما ويعطى باقي الورثة أنصبتهم المستحقة لهم شرعا بعد حجز نصيب الحمل، وهذا للاحتياط للحمل إذا أنفصل حيا، ولكن الحنفية يذهبون إلى أنه إذا تمت قسمة التركة التي بها حمل أو حصل التخارج منها فلا بد من وجود كفيل مالي يضمن رد ما زاد عن نصيب الوارث إذا أخذ زائدا لضمان حق الحمل المالي، أو لو تبين أن الحمل يستحق النصيب الأقل من المال المحجوز فيقوم الكفيل برد هذا الزائد، فالكفيل يكون بيده المال الموقوف كما أنه يضمن رد أي زيادة أو نقص مالي تم تقديره أثناء قسمة التركة، ومثال ذلك: أن يتوفى شخص عن: زوجة حامل- بنت- أم-أخ شقيق.

(١) حاشية ابن عابدين ٥/٥١.

فللزوجة الثمن- وللأم السدس- والأخ الشقيق الباقي تعصيبا، ثم يحجز للحمل نصيب ذكر أو أنثى أيهما أكثر، وعلى ذلك لابد من قسمة التركة على تقديرين، تقدير ذكورة الحمل وعلى تقدير أنوثته، فتكون هناك مسألتين:

المسألة الأولى على تقدير كون الحمل ذكرا:

فتكون من: زوجة-ابن-بنت-أم-أخ شقيق. فللزوجة الثمن ، والابن مع البنت الباقي تعصبا وللأم السدس، ولا شيء للأخ الشقيق لحجبه بالابن، وأصل المسالة من ٢٤ للزوجة ٣ أسهم وللأم٤ أسهم فيكون مجموع سهام أصحاب الفروض٧ نطرحها من ٢٤ ،٢٤-٧=١٧ فتكون هي الأسهم المستحقة للبنت مع الابن، ولكن المسألة بها انكسار لأن ١٧ لا تنقسم على الابن والبنت للذكر مثل حظ الأنثيين، فتصحح المسألة بضرب عدد أسهم الابن والبنت في أصل المسألة أي نضرب ٣×٢٤=٧٢ فتكون أصلا جديدا للمسألة ثم نضرب جزء السهم هذا في سهام الورثة:٣×٣=٩ ،٣×٤=١٢ ،٩+١٢=٢١ثم نطرح٧٢ -٢١=٥١÷٣=١٧فيكون للبنت سهم واحد وهو١٧ وللابن سهمان٣٤ وهو نصيب الحمل هنا باعتباره أنه سيولد ذكرا.

المسألة الثانية على تقدير كون الحمل انثى:

أي كونها بنتا فتكون قسمة المسألة كالتالي: زوجة-أم- بنتين-أخ شقيق. فللزوجة الثمن ، وللأم السدس، وللبنتين الثلثان، وأصل المسالة من ٢٤ للزوجة ٣ أسهم، وللأم٤ أسهم وللبنتين١٦ سهم والباقي يكون للأخ الشقيق فأصل المسألة من ٢٤ومجموع سهام أصحاب الفروض٢٣ فيتبقى سهم واحد هو نصيب العصبة الذي هو الأخ الشقيق في المسألة، ومن خلال التقديرين تقدير كون الحمل ذكرا وتقدير كون الحمل أنثى يتبين أن نصيب الحمل من التركة باعتباره ذكرا هو الأكثر والأوفر والأحظ له فيحجز له حتى تضع المرأة ويتبين حال الحمل بشكل متيقن، وبناء على ذلك فإن الحمل في هذه المسألة يحجز له ٣٤سهما من التركة، فإن جاء ذكرا أخذها

ولا شيء لباقي الورثة لأن كل واحد منهم حصل على نصيبه، وإن تبين أنه انثى أخذ نصيبه باعتباره أنثى ويرد الباقي على الورثة، والتخارج في هذه الحالة يصح مع وجود الحمل فلو تخارجت الأم بنصيبها صح ذلك ولو تخارجت الزوجة بنصيبها صح ذلك التخارج؛ لأن كلا منهما نصيبه لا يؤثر فيه الحمل فالأم نصيبها السدس ولد الحمل أم لم يولد، وسواء ولد ذكرا أم أنثى وكذلك الزوجة نصيبها الثمن ولن يؤثر فيه ميلاد الحمل، كما أن الحنفية اشترطوا شرطا وجيها وهو وجود كفيل يضمن أداء الأنصبة المستحقة لأصحابها واسترداد ما قبض زائدا من بعض الورثة بعد تبين حال الحمل أو رد ما قبض ناقصا لبعض الورثة ووجود مثل هذه الكفالة يضبط قسمة التركة التي بها حمل من أي خلل ويحتاط لحق الحمل والورثة.

القول الثالث: وهو ما ذهب إليه الحنابلة[١] بأنه يمكن قسمة التركة التي بها حمل، ولكن لابد أن يحتاط للحمل فيعطى الحمل الأعلى من تقديرات القسمة، وذلك الاحتياط لنصيب الحمل يتحقق بحجز نصيب الحمل بأن تقسم التركة على أربع تقديرات، على تقدير أنه: سيولد ذكرا، أو أنثى، أو ذكرين ،أو أنثيين، فيعامل الحمل بالأحظ من هذه التقديرات ويعامل الورثة بالأضر، فإذا ولد الحمل وفق ما تم تقديره أخذ النصيب المحجوز له ويكون كل وارث قد أخذ نصيبه من التركة، أما لو ولد الحمل وكان نصيب الحمل المولود أقل من التقدير المحجوز له، بأن ولد ذكرا واحدا أو أنثى، أخذ نصيبه المستحق له شرعا ثم يرد الباقي للورثة كل بحسب نصبه من التركة، ولكن قسمة الحنابلة للتركة التي بها حمل والتخارج منها بهذه الصورة تطيل القسمة وتجعلها بعيدة عن الانضباط؛ لأن التقديرات فيها تطول تصل إلى أربع تقديرات كما أن الغالب في حمل النساء كون الحمل واحدا، ذكرا أو أنثى فالتعدد في الحمل بأن تحمل المرأة أكثر من جنين نادر

(١) المغني لابن قدامة٧/١٩٩٦.

والحكم على الأعم الأغلب وليس القليل النادر، كما أن التقدم الطبي والتقني الموجود في عصرنا يستطيع أن يتعرف على حقيقة الحمل من كونه واحدا أو أكثر أو كونه ذكرا أو أنثى فيمكن اللجوء إلى الرأي الطبي المتخصص في معرفة حال الحمل حتى نضيق من دائرة الاحتمالات وكثرة التقديرات التي قد تدخل الضرر بالنقص على بعض الورثة.

والراجح في هذه المسألة: هو ما ذهب إليه الحنفية في قسمة التركة التي بها حمل على تقديرين فقط تقدير كون الحمل ذكرا، وتقدير على أنه سيولد أنثى، فهذا التصور لحال الحمل هو الأرجح والأكثر وجاهة لكونه يحقق مصلحة الورثة، ويحتاط لمصلحة الحمل؛ فهو مبني على الواقع والكثير الغالب من كون الحمل يكون واحدا ذكرا أو أنثى، وبهذا تسهل قسمة التركة التي بها حمل وكذلك يسهل التخارج منها.

المبحث الثالث

ما ينقض به التخارج

إذا تم التخارج من التركة وكان مستوفيا للشروط الشرعية وقع صحيحا لازما أيما كان الشكل الذي اتخذه عقد التخارج، أي سواء كان في شكل صلح أو بيع أو قسمة، ومن ثم ينتج آثاره الشرعية ويصبح هذا النصيب الذي تم التخارج عنه مستحقا لباقي الورثة، ولكن قد يعرض على عقد التخارج ما يمكن أن ينقضه، ومن ثم لا ينتج عقد التخارج آثاره الشرعية ويعتبر كأن لم يكن، وسوف أستعرض في هذا المبحث الأحوال التي يمكن أن ينتقض بها التخارج وتشتمل على الأحوال الآتية:

الحالة الأولى: إذا ظهر بعد قسمة التركة والتخارج منها دين عليها مستحق الأداء، وطالب الدائنين نقض قسمة التركة وما شملها من التخارج؛ ففي هذه الحالة يتم إجابة طلبهم وتنقض قسمة التخارج وترد التركة إلى الحالة التي كانت عليها وقت موت المورث؛ لأن الدين حق مقدم الأداء على حق الورثة في قسمة التركة، قال تعالى: (من بعد وصية يوصى بها أو دين) فلا تركة إلا بعد سداد الديون وهذا باتفاق الفقهاء، فتكون قسمة الورثة للتركة المدينة وإجراء تخارج عليها تصرف غير صحيح؛ لتعلق حق الدائنين بمال التركة، ولكن نقض التخارج و نقض قسمة التركة في هذه الحالة مرهون بأن يكون المال الباقي من التركة بعد التخارج لا يكفي لسداد حقوق الدائنين، أما إذا كان المال المتبقي بعد التخارج يكفي لسداد حقوق الدائنين أو فيه فائض عن حقوق الدائنين فلا تنقض القسمة ويصح التخارج ويثبت، ويمكن للورثة أيضا أن يتجنبوا نقض التخارج إذا قام الورثة الذين آل إليهم نصيب الوارث المتخارج بسداد هذا الدين من أموالهم، ولا تنقض القسمة أيضا إذا قام شخص من غير الورثة بتحمل قضاء هذا الدين.

الحالة الثانية: إذا ظهرت وصية لم تكن معلومة وقت قسمة التركة ووقت التخارج، كأن يوصي المورث لشخص بشيء من مال التركة ولم تكن هذه الوصية معلومة وقت قسمة التركة ثم ظهرت واطلع عليها بعد ذلك، فإن ظهور هذه الوصية يؤدي على نقض قسمة التركة وكذلك ما ترتب على تلك

القسمة من التخارج؛ وذلك لأن الوصية حق ثابت شرعا ومقدم على قسمة التركة قال تعالى: (من بعد وصية يوصى بها أو دين) فلا قسمة للتركة إلا بعد أداء الوصية، ولكن لو قام الورثة بإخراج الوصية أو اتفقوا مع الموصي له على التخارج في مقابل مبلغ مالي فلا تنتقض القسمة ولا ينتقض التخارج ويصح ويلزم.

الحالة الثالثة: وتنتقض قسمة التركة وينقض معها التخارج بظهور وارث مستحق للتركة لم يكن معلوما وقت قسمة التركة، أو كان معلوما ولكن ظن موته كالمفقود؛ لأن ظهور وارث جديد يؤدي إلى إعادة توزيع السهام على الورثة مما يترتب عليه اختلاف في الأنصبة المستحقة لكل وارث من التركة، ومن ثم فإن نصيب الوارث المتخارج سوف يختلف تبعا لاختلاف أنصبة الورثة نتيجة ظهور الوارث الجديد فتعاد قسمة التركة وفقا للأنصبة الجديدة التي تقررت بظهور هذا الوارث، ويمكن أيضا في هذه الحالة توقي نقض قسمة التركة والتخارج عن طريق أن يعطي الورثة للوارث الجديد نصيبه المقدر له شرعا من التركة وبذلك يتجنبوا إعادة قسمة التركة مرة أخرى. [1] ، وفي ذلك يقول ابن قدامة: (ولهم أن يصطلحوا على ما زاد على نصيب المفقود واختاره ابن اللبان؛ لأنه لا يخرج عنهم وأنكر ذلك الوني وقال: لا فائدة في أن ينتقض بعض الورثة عما يستحقه في مسألة الحياة وهي منتفية، ثم يقال له لك أن تصالح على بعضه، بل إن جاز ذلك فالأولى أن تقسم المسألة على تقدير الحياة ونقف نصيب المفقود والأول أصح إن شاء الله تعالى؛ فإن الزائد عن نصيب المفقود من الموقوف مشكوك في مستحقه ويقين الحياة معارض الموت فينبغي أن يوقف كالزائد عن اليقين كما في مسائل الحمل) [2]

(١) أحكام التركات والمواريث للشيخ/مُحَمَّد أبو زهرة٢٧١ :بدون دار نشر.

(٢) المغني لابن قدامة ٦/٦٤٢.

توصيات ونتائج البحث:

ونخلص من هذا البحث إلى عدة نتائج وتوصيات:

- يعد التخارج من أفضل الوسائل لإعادة توزيع الأنصبة في التركة عن طريق التراضي بين الورثة.
- عقد التخارج من العقود الرضائية التي تهدف إلى قطع التنازع بين الورثة في قسمة التركة.
- يوصى بأن يضاف لقانون المواريث ما ينظم التخارج بطريقة أوسع تفصيلا بحيث يدخل فيه ما يتعلق بضرورة توثيق عقد التخارج، وتنظيم ما يتعلق بالتخارج بالتقدير كالتخارج في التركة التي يوجد بها حمل أو مفقود.
- أنه لا تخارج في التركة المحملة بالدين إلا بعد سداده فلا تركة إلا بعد سداد الديون، وكذلك التركة المحملة بالوصية فلا يحصل فيها تخارج إلا بعد أداء الوصية.

مراجع البحث:

أولاً : كتب التفسير وعلومه

١- أحكام القرآن للقاضي بكر محمد عبد الله المعروف بابن العربي ط دار الفكر للطباعة ببيروت

٢- أحكام القرآن للإمام أحمد بن على الرازي الجصاص ط دار إحياء التراث

٣- أحكام القرآن للإمام القاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري الاشبيلي المالكي ط دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان الطبعة الثالثة ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م

٤- أنوار التنزيل وأسرار التأويل للإمام ناصر الدين أبو سعيد عبد الله بن عمر بن محمد الشيرازي البيضاوي الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت الطبعة: الأولى - ١٤١٨ هـ المحقق: محمد عبد الرحمن المرعشلي

٥- تفسير الجلالين للإمام جلال الدين محمد بن أحمد المحلي ، وجلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي الناشر: دار الحديث – القاهرة الطبعة الأولى

٦- تفسير القرآن العظيم للإمام إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي ط دار طيبة للنشر والتوزيع الطبعة الثانية ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩ م

٧- الجامع لأحكام القرآن للإمام أبى عبد الله محمد أحمد الأنصاري القرطبي ط دار الشعب

٨- جامع البيان في تأويل القرآن للإمام محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، أبو جعفر الطبري الناشر: مؤسسة الرسالة الطبعة: الأولى، ١٤٢٠ هـ - ٢٠٠٠ م المحقق: أحمد محمد شاكر

٩- فتح القدير للإمام محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني الناشر: دار ابن كثير، دار الكلم الطيب - دمشق، بيروت الطبعة: الأولى - ١٤١٤ هـ

١٠- معالم التنزيل في تفسير القرآن للإمام أبو محمد الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء البغوي الشافعي الناشر : دار إحياء التراث العربي - بيروت الطبعة : الأولى ، ١٤٢٠ هـ تحقيق عبد الرزاق المهدي

ثانياً : كتب الحديث وشروحه :-

١١- سنن الترمذي للإمام محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى الناشر: دار الغرب الإسلامي - بيروتسنة النشر: ١٩٩٨ م

١٢- سنن أبى داود للإمام الحافظ أبى داود سليمان بن الأشعت السجستانى الأزدى ط دار الفكر .

١٣- سنن الدارقطني للإمام على بن عمر الدارقطنى ط دار المعرفة.

١٤- سنن الدارمي للإمام أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل بن بَهرام بن عبد الصمد الدارمي، التميمي السمرقندي الناشر: دار المغني للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية الطبعة: الأولى، ١٤١٢ هـ - ٢٠٠٠ م تحقيق: حسين سليم أسد الداراني

١٥- السنن الكبرى للحافظ أبى بكر أحمد بن الحسين البيهقي مكتبة دار الباز - مكة المكرمة -

١٦- سنن ابن ماجة للحافظ أبى عبد الله محمد بن يزيد القزويني بن ماجة ط دار الفكر .

١٧- سنن النسائي للإمام أحمد بن شعيب النسائي ط مكتبة المطبوعات حلب الطبعة الثانية

١٨- شرح النووي على صحيح مسلم للإمام أبى زكريا يحيى بن شرف النووي ط دار إحياء التراث العربي.

١٩- صحيح البخاري للإمام أبى عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة بن بردزبة البخاري الجعفي ط دار ابن كثير بيروت الطبعة الثالثة – ١٤٠٧ هـ – ١٩٨٧م.
٢٠- صحيح ابن حبان للحافظ الإمام العلامة أبى حاتم محمد بن حبان البسستى ط مؤسسة الرسالة بيروت الطبعة الثانية ١٤١٤هـ – ١٩٩٣م.
٢١- صحيح ابن خزيمة للإمام محمد بن إسحاق بن خزيمة أبو بكر السلمي النيسابوري ط المكتب الإسلامي ببيروت
٢٢- صحيح مسلم للإمام أبى الحسين مسلم بن الحجاج القشيرى النيسابوري ط دار إحياء التراث
٢٣- فتح الباري بشرح صحيح البخاري للحافظ أبى الفضل أحمد بن على بن حجر العسقلاني ط دار المعرفة
٢٤- المستدرك على الصحيحين للحافظ أبى عبد الله محمد المعروف بالحاكم النيسابوري ط دار الكتب العلمية بيروت الطبعة الأولى ١٤١١ هـ – ١٩٩٠ م
٢٥- مسند الإمام أحمد بن حنبل ط مؤسسة قرطبة .
٢٦- المسند للإمام الشافعي أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان عام النشر: ١٤٠٠ هـ
٢٧- مصنف ابن أبى شيبة لأبى بكر عبد الله بن محمد بن أبى شية الكوفي ط مكتبة الرشد بالرياض.
٢٨- مصنف عبد الرزاق بن همام الصنعاني ط المكتب الإسلامي الطبعة الثانية ١٤٠٣ هـ
٢٩- موطأ الإمام مالك بن أنس الأصبحي ط دار إحياء التراث العربي.

ثالثاً: كتب الفقه الحنفي .

٣٠- الأصل المعروف بالمبسوط للإمام أبو عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني

٣١- الناشر: إدارة القرآن والعلوم الإسلامية – كراتشي المحقق: أبو الوفا الأفغاني

٣٢- الاختيار لتعليل المختار للإمام عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي البلدحي، مجد الدين أبو الفضل الحنفي الناشر: مطبعة الحلبي – القاهرة تاريخ النشر: ١٣٥٦ هـ – ١٩٣٧ م

٣٣- البناية شرح الهداية للإمام أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابى الحنفى بدر الدين العينى الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، لبنان الطبعة: الأولى، ١٤٢٠ هـ – ٢٠٠٠ م

٣٤- بدائع الصنائع في ترتب الشرائع للإمام علاء الدين أبى بكر بن مسعود الكاسانى الحنفي الملقب بملك العلماء ط دار الكتاب العربي.

٣٥- البحر الرائق شرح كنز الدقائق للعلامة زين الدين بن نجيم الحنفي ط دار المعرفة.

٣٦- تبين الحقائق شرح كنز الدقائق لفخر الدين عثمان على الزيلعي ط دار الكتاب الإسلامي – المكتبة الإسلامية – .

٣٧- تحفة الفقهاء للإمام محمد بن أحمد بن أبي أحمد، أبو بكر علاء الدين السمرقندي الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان الطبعة: الثانية، ١٤١٤ هـ – ١٩٩٤ م.

٣٨- تحفة الملوك في فقه مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان للإمام زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي المحقق: د. عبد الله نذير أحمد الناشر: دار البشائر الإسلامية – بيروت الطبعة: الأولى، ١٤١٧

٣٩- الجوهرة النيرة للإمام أبو بكر بن علي بن محمد الحدادي العبادي الزَّبِيدِيّ اليمني الحنفي الناشر: المطبعة الخيرية الطبعة: الأولى، ١٣٢٢هـ
٤٠- الحجة على أهل المدينة للإمام أبو عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني الناشر: عالم الكتب – بيروت الطبعة: الثالثة، ١٤٠٣ المحقق: مهدي حسن الكيلاني القادري
٤١- حاشية ابن عابدين المسماة رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار لخاتمة المحققين محمد أمين الشهير بابن عابدين ط دار الفكر للطباعة .
٤٢- حاشية الشرنبلالى للعلامة أبى الإخلاص حسن بن عمار بن على الوفائى الشرنبلالى الحنفى – مطبوع مع درر الحكام فى شرح غرر الأحكام – ط دار الكتب العلمية.
٤٣- حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح شرح نور الإيضاح للإمام أحمد بن محمد بن إسماعيل الطحطاوي الحنفي الناشر: دار الكتب العلمية بيروت – لبنان الطبعة: الطبعة الأولى ١٤١٨هـ – ١٩٩٧م المحقق: محمد عبد العزيز الخالدي
٤٤- درر الحكام شرح غرر الأحكام للإمام محمد بن فرامرز بن علي الشهير بملا – أو منلا أو المولى – خسرو الناشر: دار إحياء الكتب العربية
٤٥- شرح فتح القدير للإمام كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي ثم السكندري المعروف بابن الهمام الحنفي ط دار الفكر
٤٦- اللباب في الجمع بين السنة والكتاب للإمام جمال الدين أبو محمد علي بن أبي يحيى زكريا بن مسعود الأنصاري الخزرجي المنبجي الناشر: دار القلم – الدار الشامية – سوريا / دمشق – لبنان / بيروت

الطبعة: الثانية، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م المحقق: د. محمد فضل عبد العزيز المراد

٤٧- المبسوط للعلامة شمس الأئمة أبى بكر محمد السرخسي ط دار الفكر.

٤٨- المحيط البرهاني في الفقه النعماني فقه الإمام أبي حنيفة رضي الله عنه للإمام أبو المعالي برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مَازَةَ البخاري الحنفي الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان الطبعة: الأولى، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٤ م المحقق: عبد الكريم سامي الجندي

٤٩- مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر للفقيه عبد الله بن الشيخ محمد بن سليمان المعروف بداماد أفندي ط دار إحياء التراث العربي .

٥٠- منحة الخالق لابن عابدين - مطبوع مع البحر الرائق شرح كنز الدقائق الناشر: دار الكتاب الإسلامي الطبعة: الثانية

٥١- النهر الفائق شرح كنز الدقائق للإمام سراج الدين عمر بن إبراهيم بن نجيم الحنفي الناشر: دار الكتب العلمية الطبعة: الأولى، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠٢م المحقق: أحمد عزو عناية

٥٢- الهداية في شرح بداية المبتدي للإمام علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني، أبو الحسن برهان الدين الناشر: دار احياء التراث العربي - بيروت - لبنان

رابعاً: كتب الفقه المالكي

٥٣- إرْشَادُ السَّالِك إلَىَ أَشْرَفِ المَسَالِكِ فِي فقهِ الإمَامِ مَالِك للإمام عبد الرحمن بن محمد بن عسكر البغدادي، أبو زيد أو أبو محمد، شهاب الدين المالكي

٥٤- الناشر: شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر الطبعة: الثالثة

٥٥- بداية المجتهد ونهاية المقتصد للإمام أبى الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد ط دار الحديث – القاهرة تاريخ النشر: ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤ م
٥٦- البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة للإمام أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الناشر: دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان الطبعة: الثانية، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م حققه: د محمد حجي وآخرون
٥٧- التاج والإكليل لمختصر خليل لأبى عبد الله محمد بن يوسف المواق ط دار الفكر .
٥٨- التلقين في الفقة المالكي للإمام أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي المالكي الناشر: دار الكتب العلمية الطبعة: الأولى ١٤٢٥هـ-٢٠٠٤م المحقق: أبي أويس محمد بو خبزة الحسني التطواني
٥٩- الثمر الداني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني للإمام صالح بن عبد السميع الآبي الأزهري الناشر: المكتبة الثقافية – بيروت
٦٠- جواهر الإكليل شرح العلامة خليل في مذهب الإمام مالك للشيخ صالح عبد السميع الأبي الأزهري ط المكتبة الثقافية – بيروت لبنان.
٦١- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للعلامة شمس الدين محمد عرفة الدسوقي ط دار الفكر.
٦٢- حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني للإمام أبو الحسن، علي بن أحمد بن مكرم الصعيدي العدوي الناشر: دار الفكر – بيروت تاريخ النشر: ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م المحقق: يوسف الشيخ محمد البقاعي
٦٣- الذخيرة للإمام العلامة شهاب الدين أبى العباس أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الصنهاجي المشهور بالقرافي ط دار الغرب الإسلامي .

٦٤- الشرح الكبير لأبى بركات أحمد الدردير ط دار الفكر .
٦٥- شرح مختصر خليل للخرشي للإمام محمد بن عبد الله الخرشي المالكي أبو عبد الله الناشر: دار الفكر للطباعة – بيروت
٦٦- الفواكه الدواني شرح الشيخ أحمد بن غنيم بن سالم بن مهنا النفراوى المالكي الأزهري على رسالة أبى محمد عبد الله بن أبى زيد عبد الرحمن القيرواني المالكي ط دار المعرفة .
٦٧- القوانين الفقهية للإمام أبو القاسم، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، ابن جزي الكلبي الغرناطي بدون طبعة
٦٨- الكافي للإمام أبى عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر القرطبي ط دار الكتب العلمية
٦٩- مواهب الجليل لشرح مختصر لأبى عبد الله محمد بن عبدالرحمن المغربي المعروف بالحطاب ط الثانية ١٣٩٨هـ – ١٩٧٨م دار الفكر
٧٠- المدونة للإمام مالك بن أنس ط دار صادر بيروت
٧١- النَّوادر والزِّيادات على مَا في المدَوَّنة من غيرها من الأُمهاتِ للإمام أبو محمد عبد الله بن أبي زيد عبد الرحمن النفزي، القيرواني، المالكي الناشر: دار الغرب الإسلامي، بيروت الطبعة: الأولى، ١٩٩٩م

خامساً: كتب الفقه الشافعي .

٧٢- الأحكام السلطانية للإمام أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي الناشر: دار الحديث – القاهرة
٧٣- أسنى المطالب في شرح روض الطالب للإمام زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي الناشر: دار الكتاب الإسلامي
٧٤- الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقهى الشافعية للإمام جلال الدين عبد الرحمن السيوطي ط دار الكتب العلمية .

٧٥- الأم للإمام محمد بن إدريس الشافعي ط دار المعرفة بيروت
٧٦- إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين للإمام أبو بكر (المشهور بالبكري) عثمان بن محمد شطا الدمياطي الشافعي الناشر: دار الفكر للطباعة والنشر والتوريع الطبعة: الأولى، ١٤١٨ هـ - ١٩٩٧ م
٧٧- إعلام الساجد بأحكام المساجد للإمام محمد بن عبد الله الزركشي الطبعة الرابعة القاهرة ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م تحقيق الشيخ أبو الوفا مصطفي المراغيي
٧٨- البيان في مذهب الإمام الشافعي للإمام أبو الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليمني الشافعي الناشر: دار المنهاج - جدة الطبعة: الأولى، ١٤٢١ هـ- ٢٠٠٠ م المحقق: قاسم محمد النوري
٧٩- تحفة المحتاج في شرح المنهاج للإمام أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي الناشر: المكتبة التجارية الكبرى بمصر لصاحبها مصطفى محمد عام النشر: ١٣٥٧ هـ -١٩٨٣ م
٨٠- الحجج المبينة في التفضيل بين مكة والمدينة للإمام جلال الدين السيوطي ص ١٦ ، تحقيق وتعليق د محمد زينهم محمد عزب الطبعة الأولى ١٤١٤ هـ - ١٩٩٣ م ط دار الأمين بالقاهرة
٨١- حاشية البجيرمي للإمام سليمان بن عمر بن محمد البيجرمى ط المكتبة الإسلامية
٨٢- حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء للإمام محمد بن أحمد بن الحسين بن عمر، أبو بكر الشاشي القفال الفارقيّ، الملقب فخر الإسلام، المستظهري الشافعي الناشر: مؤسسة الرسالة / دار الأرقم - بيروت / عمان الطبعة: الأولى، ١٩٨٠م المحقق: د. ياسين أحمد إبراهيم درادكة
٨٣- حواشي الشرواني للإمام عبد الحميد الشرواني ط دار الفكر - بيروت

٨٤- روضة الطالبين للإمام أبى زكريا يحيى بن شرف النووي ط المكتب الإسلامي للطبع والنشر بيروت – لبنان
٨٥- السراج الوهاج شرح الشيخ محمد الزهري الغمراوي على متن المنهاج للنووي ط دار الجبل بيروت – لبنان
٨٦- الغرر البهية في شرح البهجة الوردية للإمام زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي الناشر: المطبعة الميمنية
٨٧- غاية البيان شرح زبد ابن رسلان للإمام شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي الناشر: دار المعرفة – بيروت
٨٨- فتح العزيز بشرح الوجيز للإمام أبو حامد الغزالي عبد الكريم بن محمد الرافعي القزويني الناشر: دار الفكر
٨٩- كفاية الأخيار في حل غاية الإختصار للإمام أبو بكر بن محمد بن عبد المؤمن بن حريز بن معلى الحسيني الحصني، تقي الدين الشافعي الناشر: دار الخير – دمشق الطبعة: الأولى، ١٩٩٤ المحقق: علي عبد الحميد بلطجي ومحمد وهبي سليمان
٩٠- كفاية النبيه في شرح التنبيه للإمام أحمد بن محمد بن علي الأنصاري، أبو العباس، نجم الدين، المعروف بابن الرفعة الناشر: دار الكتب العلمية الطبعة: الأولى، م ٢٠٠٩ المحقق: مجدي محمد سرور باسلوم
٩١- اللباب في الفقه الشافعي للإمام أحمد بن محمد بن أحمد بن القاسم الضبي، أبو الحسن ابن المحاملي الشافعيّ الناشر: دار البخارى، المدينة المنورة، المملكة العربية السعودية الطبعة: الأولى، ١٤١٦هـ المحقق: عبد الكريم بن صنيتان العمري

٩٢- المجموع شرح المهذب للإمام أبى زكريا محيى الدين بن شرف النووي ط دار الفكر .
٩٣- مغنى المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج للشيخ محمد بن محمد الخطيب الشربيني ط دار الفكر .
٩٤- المهذب في فقه الإمام الشافعي لأبى إسحاق إبراهيم بن على بن يوسف الفيروز آبادي الشيرازي ط دار الكتب العلمية.
٩٥- المنهاج القويم للإمام أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي السعدي الأنصاري، شهاب الدين شيخ الإسلام، أبو العباس الناشر: دار الكتب العلمية الطبعة: الأولى ١٤٢٠هـ-٢٠٠٠م
٩٦- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج للإمام شمس الدين محمد بن أبى العباسي الشهير بالشافعي الصغير ط مصطفى البابي الحلبى وأولاده.
٩٧- الهداية إلى أوهام الكفاية للإمام عبد الرحيم بن الحسن بن علي الإسنوي الشافعيّ، أبو محمد، جمال الدين الناشر: دار الكتب العلمي، مطبوع بخاتمة (كفاية النبيه) لابن الرفعة سنة النشر: ٢٠٠٩ المحقق: مجدي محمد سرور باسلوم
٩٨- الوجيز للإمام محمد بن محمد أبى حامد الغزالي ط دار المعرفة.
٩٩- الوسيط لأبى حامد محمد بن محمد بن محمد الغزالي ط دار السلام
١٠٠- نهاية المطلب في دراية المذهب للإمام عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين الناشر: دار المنهاج الطبعة: الأولى، ١٤٢٨هـ-٢٠٠٧م حققه وصنع فهارسه: أ. د/ عبد العظيم محمود الدّيب
١٠١- نهاية الزين في إرشاد المبتدئين للإمام محمد بن عمر نووي الجاوي البنتني إقليما، التناري بلدا الناشر: دار الفكر - بيروت الطبعة: الأولى

سادساً : كتب الفقه الحنبلي .

١٠٢- الأحكام السلطانية للإمام القاضي أبو يعلى ، محمد بن الحسين بن محمد بن خلف ابن الفراء الناشر : دار الكتب العلمية – بيروت ، لبنان الطبعة : الثانية ، ١٤٢١ هـ – ٢٠٠٠ م صححه وعلق عليه : محمد حامد الفقي

١٠٣- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل للشيخ علاء الدين أبى الحسن على بن سليمان المرداوي الحنبلي ط الثانية دار إحياء التراث العربي

١٠٤- تصحيح الفروع للإمام علاء الدين علي بن سليمان المرداوي- مطبوع مع كتاب الفروع – الناشر: مؤسسة الرسالة الطبعة: الأولى ١٤٢٤ هـ – ٢٠٠٣ مـ المحقق: عبد الله بن عبد المحسن التركي

١٠٥- دليل الطالب لنيل المطالب للإمام مرعي بن يوسف بن أبى بكر بن أحمد الكرمى المقدسي الحنبلى الناشر: دار طيبة للنشر والتوزيع، الرياض الطبعة: الأولى، ١٤٢٥هـ / ٢٠٠٤م المحقق: أبو قتيبة نظر محمد الفاريابي

١٠٦- الروض المربع بشرح زاد المستقنع للعلامة منصور بن يونس البهوتى ط المكتبة الثقافية .

١٠٧- شرح الزركشي للإمام شمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي المصري الحنبلي الناشر: دار العبيكان الطبعة: الأولى، ١٤١٣ هـ- ١٩٩٣ م

١٠٨- الشرح الكبير على متن المقنع للإمام عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي الحنبلي، أبو الفرج، شمس الدين الناشر: دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع

١٠٩- شرح منتهى الإرادات للعلامة منصور بن يونس البهوتي ط دار الفكر

١١٠- العدة شرح العمدة للإمام عبد الرحمن بن إبراهيم بن أحمد، أبو محمد بهاء الدين المقدسي الناشر: دار الحديث، القاهرة تاريخ النشر: ١٤٢٤هـ ٢٠٠٣ م

١١١- الفروع لشمس الدين المقدسي أبى عبد الله محمد بن مفلح ط عالم الكتب

١١٢- كشاف القناع عن متن الإقناع للعلامة منصور بن يونس البهوتي ط دار الفكر

١١٣- الكافي في فقه الإمام أحمد للإمام أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي الناشر: دار الكتب العلمية الطبعة: الأولى، ١٤١٤ هـ - ١٩٩٤ م

١١٤- المبدع في شرح المقنع لأبى إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد مفلح ط المكتب الإسلامي.

١١٥- مسائل الإمام أحمد بن حنبل وإسحاق بن راهويه للإمام إسحاق بن منصور بن بهرام، أبو يعقوب المروزي، المعروف بالكوسج الناشر: عمادة البحث العلمي، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، المملكة العربية السعودية الطبعة: الأولى، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٢م

١١٦- المغنى على مختصر الإمام أبى القاسم عمر بن الحسين بن عبد الله بن أحمد الخرقي تأليف : أبى محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة ط دار الفكر.

١١٧- منار السبيل في شرح الدليل للإمام ابن ضويان، إبراهيم بن محمد بن سالم الناشر: المكتب الإسلامي الطبعة: السابعة ١٤٠٩هـ- ١٩٨٩م المحقق: زهير الشاويش

١١٨- الهداية على مذهب الإمام أبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني للإمام محفوظ بن أحمد بن الحسن، أبو الخطاب الكلوذاني الناشر: مؤسسة غراس للنشر والتوزيع الطبعة: الأولى، ١٤٢٥ هـ / ٢٠٠٤ م المحقق: عبد اللطيف هميم - ماهر ياسين الفحل

سابعاً: كتب الفقه الظاهري .

١١٩- المحلى بالآثار للإمام أبى محمد على بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي الناشر: دار الفكر – بيروت

ثامناً: كتب اللغة والمصطلحات

١٢٠- أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء للإمام قاسم بن عبد الله بن أمير علي القونوي الرومي الحنفي الناشر: دار الكتب العلمية الطبعة: ٢٠٠٤م-١٤٢٤هـ المحقق: يحيى حسن مراد

١٢١- التعريفات لعلى بن محمد بن على الجرجاني ط دار الريان للتراث .

١٢٢- القاموس المحيط لمجد الدين بن يعقوب الفيروز آبادي ط مؤسسة قرطبة .

١٢٣- جمهرة اللغة للإمام أبو بكر محمد بن الحسن بن دريد الأزدي الناشر: دار العلم للملايين – بيروت الطبعة: الأولى، ١٩٨٧م المحقق: رمزي منير بعلبكي

١٢٤- لسان العرب لأبى الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الناشر: دار صادر – بيروت الطبعة : الثالثة – ١٤١٤ هـ .

١٢٥- مجمل اللغة لابن فارس للإمام أحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي، أبو الحسين دار النشر: مؤسسة الرسالة – بيروت الطبعة الثانية – ١٤٠٦ هـ – ١٩٨٦ م دراسة وتحقيق: زهير عبد المحسن سلطان

١٢٦- مختار الصحاح للشيخ محمد بن أبى بكر بن عبد القادر الرازي مكتبة لبنان .

١٢٧- المصباح المنير لأحمد بن على الفيومي المقري ط دار الفكر .

١٢٨- الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية لأبي نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي ج٢ ص ٥٧٥الناشر: دار العلم للملايين – بيروت الطبعة: الرابعة ١٤٠٧ هـ – ١٩٨٧ م .

References :

awlaan : kutub altafsir waeulumuh

1- 'ahkam alquran lilqadi bikr muhamad eabd allah almaeruf biaibn alearabii t dar alfikr liltibaeat bibayrut
2- 'ahkam alquran lil'iimam 'ahmad bin ealaa alraazi aljasas t dar 'iihya' alturath
3- 'ahkam alquran lil'iimam alqadi muhamad bin eabd allah 'abu bakr bin alearabii almueafirii alashabili almaliki t dar alkutub aleilmiati, bayrut - lubnan altabeat althaalithat 1424 hi - 2003 m
4- 'anwar altanzil wa'asrar altaawil lil'iimam nasir aldiyn 'abu saeid eabd allah bin eumar bin muhamad alshiyrazi albaydawi alnaashir: dar 'iihya' alturath alearabii - bayrut altabeata: al'uwlaa - 1418 hu almuhaqiqa: muhamad eabd alrahman almareashali
5- tafsir aljalalayn lil'iimam jalal aldiyn muhamad bin 'ahmad almahaliy , wajalal aldiyn eabd alrahman bin 'abi bakr alsuyuti alnaashir: dar alhadith - alqahirat altabeat al'uwlaa
6- tafsir alquran aleazim lil'iimam 'iismaeil bin eumar bin kathir alqurashii albasriu thuma aldimashqiu t dar tiibat lilnashr waltawzie altabeat althaaniat 1420h - 1999 m
7- aljamie li'ahkam alquran lil'iimam 'abaa eabd allah muhamad 'ahmad al'ansari alqurtubiu t dar alshaeb
8- jamie albayan fi tawil alquran lil'iimam muhamad bin jarir bin yazid bin kathir bin ghalib alamli, 'abu jaefar altabari alnaashir: muasasat alrisalat altabeatu: al'uwlaa, 1420 hi - 2000 m almuhaqiq: 'ahmad muhamad shakir
9- fatah alqadir lil'iimam muhamad bin ealii bin muhamad bin eabd allah alshuwkanii alyamaniu alnaashir: dar abn kathirin, dar alkalm altayib - dimashqa, bayrut altabeata: al'uwlaa - 1414 hu
10- maealim altanzil fi tafsir alquran lil'iimam 'abu muhamad alhusayn bin maseud bin muhamad bin

alfaraa' albaghawi alshaafieii alnaashir : dar 'iihya' alturath alearabii -bayrut altabeat : al'uwlaa , 1420 ha tahqiq eabd alrazaaq almahdi

thanyaan : katab alhadith washuruhuh :-

11- sunan altirmidhii lil'iimam muhamad bin eisaa bin sawrt bin musaa bin aldahaki, altirmidhi, 'abu eisaa alnaashir: dar algharb al'iislamii - birutisnat alnashr: 1998 m

12- sunan 'abaa dawud lil'iimam alhafiz 'abaa dawud sulayman bin al'asheat alsajistanaa al'azdaa t dar alfikr .

13- sunan aldaarqutni lil'iimam ealaa bin eumar aldaaraqutnaa t dar almaerifati.

14- sunan aldaarimi lil'iimam 'abu muhamad eabd allah bin eabd alrahman bin alfadl bin bahram bin eabd alsamad aldaarmii, altamimiu alsamarqandi alnaashir: dar almughaniy lilnashr waltawzie, almamlakat alearabiat alsaeudiat altabeati: al'uwlaa, 1412 hi - 2000 m tahqiqi: husayn salim 'asad aldaarani

15- alsunan alkubraa lilhafiz 'abaa bikr 'ahmad bin alhusayn albayhaqiu maktabat dar albaz - makat almukaramat -

16- sunan abn majat lilhafiz 'abaa eabd allh muhamad bn yazid alqazwini bin majat t dar alfikr .

17- sunan alnisayiyi lil'iimam 'ahmad bin shueayb alnisayiyu t maktabat almatbueat halab altabeat althaania

18- sharh alnawawii ealaa sahih muslim lil'iimam 'abaa zakaria yahyaa bin sharaf alnawawiu t dar 'iihya' alturath alearabii.

19- sahih albukharii lil'iimam 'abaa eabd allah muhamad bin 'iismaeil bin 'iibrahim bin almughayrat bin bardaziat albukharii aljuefiu t dar abn kathir bayrut altabeat althaalithat - 1407 hi - 1987m.

20- sahih aibn hibaan lilhafiz al'iimam alealaamat 'abaa hatim muhamad bin hibaan albususta t muasasat alrisalat bayrut altabeat althaaniat 1414h - 1993m.
21- sahih aibn khuzimat lil'iimam muhamad bin 'iishaq bin khuzimat 'abu bakr alsalmi alnaysaburi t almaktab al'iislamii bibayrut
22- sahih muslim lil'iimam 'abaa alhusayn muslim bin alhajaaj alqushayraa alnaysaburiu t dar 'iihya' alturath
23- fath albari bisharh sahih albukharii lilhafiz 'abaa alfadl 'ahmad bin ealaa bin hajar aleasqalani t dar almaerifa
24- almustadrik ealaa alsahihayn lilhafiz 'abaa eabd allah muhamad almaeruf bialhakim alnaysaburii t dar alkutub aleilmiat bayrut altabeat al'uwlaa 1411 hi - 1990 m
25- musnad al'iimam 'ahmad bin hanbal t muasasat qurtiba .
26- almusanad lil'iimam alshaafieii 'abu eabd allah muhamad bin 'iidris bin aleabaas bin euthman bin shafie bin eabd almutalib bin eabd manaf almatlabii alqurashiu almakiyu alnaashir: dar alkutub aleilmiati, bayrut - lubnan eam alnashr: 1400 hu
27- musanaf abn 'abaa shaybat li'abaa bikr eabd allh bn muhamad bn 'abaa shayat alkufii t maktabat alrushd bialriyad.
28- musanaf eabd alrazaaq bin humam alsuneanii t almaktab al'iislamii altabeat althaaniat 1403 hu
29- muataa al'iimam malik bin 'anas al'asbahii t dar 'iihya' alturath alearabii.

thalthaan: kutub alfiqh alhanafii .

30- al'asl almaeruf bialmabsut lil'iimam 'abu eabd allh muhamad bin alhasan bn farqad alshaybani
31- alnaashir: 'iidarat alquran waleulum al'iislamiat - karatshi almuhaqaqu: 'abu alwfa al'afghaniu
32- alaikhtiar litaelil almukhtar lil'iimam eabd allah bin mahmud bin mawdud almusili albaldahi, majd aldiyn

'abu alfadl alhanafii alnaashir: matbaeat alhalabii - alqahirat tarikh alnashr: 1356 hi - 1937 m
33- albinayat sharh alhidayat lil'iimam 'abu muhamad mahmud bin 'ahmad bin musaa bin 'ahmad bin husayn alghitabaa alhanfaa badr aldiyn aleaynaa alnaashir: dar alkutub aleilmiat - bayrutu, lubnan altabeati: al'uwlaa, 1420 hi - 2000 m
34- badayie alsanayie fi taratub alsharayie lil'iimam eala' aldiyn 'abaa bikr bin maseud alkasanaa alhanafiu almulaqab bimilk aleulama' t dar alkitaab alearabii.
35- albahr alraayiq sharh kanz aldaqayiq lilealamat zayn aldiyn bin najim alhanafii t dar almaerifati.
36- tubayin alhaqayiq sharh kanz aldaqayiq lifakhr aldiyn euthman ealaa alziyleii t dar alkitaab al'iislamii - almaktabat al'iislamiat - .
37- tuhfat alfuqaha' lil'iimam muhamad bin 'ahmad bin 'abi 'ahmadu, 'abu bakr eala' aldiyn alsamarqandi alnaashir: dar alkutub aleilmiati, bayrut - lubnan altabeata: althaaniati, 1414 hi - 1994 ma.
38- tuhfat almuluk fi fiqh madhhab al'iimam 'abi hanifat alnueman lil'iimam zayn aldiyn 'abu eabd allah muhamad bin 'abi bakr bin eabd alqadir alhanafii alraazi almuhaqaqa: da. eabd allah nadhir 'ahmad alnaashir: dar albashayir al'iislamiat - bayrut altabeata: al'uwlaa ،1417
39- aljawharat alnayrat lil'iimam 'abu bakr bin eali bin muhamad alhadaadi aleabaadi alzzabidi alyamaniu alhanafiu alnaashir: almatbaeat alkhayriat altabeatu: al'uwlaa, 1322h
40- alhujat ealaa 'ahl almadinat lil'iimam 'abu eabd allah muhamad bin alhasan bin farqad alshaybani alnaashir: ealim alkutub - bayrut altabeata: althaalithata, 1403 almuhaqaqi: mahdi hasan alkilani alqadiri
41- hashiat aibn eabidin almusamaaat radu almuhtar ealaa alduri almukhtar sharh tanwir al'absar likhatimat

almuhaqiqin muhamad 'amin alshahir biaibn eabidin t dar alfikr liltibaea .
42- hashiat alsharunbulalaa lilealamat 'abaa al'iikhlas hasan bin eamaar bin ealaa alwafayaa alsharunbulalaa alhanfaa - matbue mae darar alhukaam faa sharh gharr al'ahkam - t dar alkutub aleilmiati.
43- hashiat altahtawi ealaa maraqi alfalah sharh nur al'iidah lil'iimam 'ahmad bin muhamad bin 'iismaeil altahatawii alhanafii alnaashir: dar alkutub aleilmiat bayrut - lubnan altabeata: altabeat al'uwlaa 1418h - 1997m almuhaqaqa: muhamad eabd aleaziz alkhalidi
44- darar alhukaam sharh gharr al'ahkam lil'iimam muhamad bin framarz bin ealiin alshahir bimilan - 'aw manalan 'aw almawlaa - khasiru alnaashir: dar 'iihya' alkutub alearabia
45- sharh fath alqadir lil'iimam kamal aldiyn muhamad bin eabd alwahid alsiyuasi thuma alsakandari almaeruf biaibn alhumam alhanafii t dar alfikr
46- allibab fi aljame bayn alsunat walkitab lil'iimam jamal aldiyn 'abu muhamad eali bin 'abi yahyaa zakaria bin maseud al'ansarii alkhazrajii almanbaji alnaashir: dar alqalam - aldaar alshaamiat - suria / dimashq - lubnan / bayrut altabeata: althaaniati, 1414h - 1994m almuhaqiq: du. muhamad fadl eabd aleaziz almurad
47- almabsut lilealamat shams al'ayimat 'abaa bikr muhamad alsarukhsi t dar alfikri.
48- almuhit alburhaniu fi alfiqh alnuemanii fiqh al'iimam 'abi hanifat radi allah eanh lil'iimam 'abu almaeali burhan aldiyn mahmud bin 'ahmad bin eabd aleaziz bin eumar bin mazat albukhariu alhanafiu alnaashir: dar alkutub aleilmiati, bayrut - lubnan altabeata: al'uwlaa, 1424 hi - 2004 m almuhaqiq: eabd alkarim sami aljundi
49- majmae al'anhur fi sharh multaqaa al'abhar lilfaqih eabd allah bin alshaykh muhamad bin sulayman

almaeruf bidamad 'afandi t dar 'iihya' alturath alearabii .
50- minhat alkhaliq liabn eabidin - matbue mae albahr alraayiq sharh kanz aldaqayiq alnaashir: dar alkitaab al'iislamii altabeata: althaania
51- alnahr alfayiq sharh kanz aldaqayiq lil'iimam siraj aldiyn eumar bin 'iibrahim bin najim alhanafii alnaashir: dar alkutub aleilmiat altabeati: al'uwlaa, 1422h - 2002m almuhaqiqi: 'ahmad eazw einaya
52- alhidayat fi sharh bidayat almubtadi lil'iimam eali bin 'abi bakr bin eabd aljalil alfirghani almarghinani, 'abu alhasan burhan aldiyn alnaashir: dar ahya' alturath alearabii - bayrut - lubnan

rabeaan: katab alfiqh almalky

53- 'irshad alssalik 'ila 'ashraf almasalik fi fqh al'imam malik lil'iimam eabd alrahman bin muhamad bin easkar albaghdadi, 'abu zayd 'aw 'abu muhamad, shihab aldiyn almalky
54- alnaashir: sharikat maktabat wamatbaeat mustafaa albabi alhalabi wa'awladuhu, misr altabeatu: althaalitha
55- bidayat almujtahid wanihayat almuqtasad lil'iimam 'abaa alwalid muhamad bin 'ahmad bin rushd alqurtubii alshahir biaibn rushd alhafid t dar alhadith - alqahirat tarikh alnashr: 1425h - 2004 m
56- albayan waltahsil walsharh waltawjih waltaelil limasayil almustakhrajat lil'iimam 'abu alwalid muhamad bin 'ahmad bin rushd alqurtubii alnaashir: dar algharb al'iislami, bayrut - lubnan altabeati: althaaniati, 1408 hi - 1988 m haqaqahu: d muhamad hajiy wakhrun
57- altaaj wal'iiklil limukhtasar khalil li'abaa eabd allah muhamad bin yusif almawaq t dar alfikr .
58- altalqin fi alfiqat almalkiu lil'iimam 'abu muhamad eabd alwahaab bin eali bin nasr althaelabii albaghdadii almaliki alnaashir: dar alkutub aleilmiat

altabeati: al'uwlaa 1425h-2004m almuhaqiqi: 'abi 'uwys muhamad bu khabzat alhusni altitwanii
59- althamar aldaani sharh risalat aibn 'abi zayd alqayrawani lil'iimam salih bin eabd alsamie alabi al'azhari alnaashir: almaktabat althaqafiat - bayrut
60- jawahir al'iiklil sharh alealamat khalil fi madhhab al'iimam malik lilshaykh salih eabd alsamie al'abi al'azhari t almaktabat althaqafiat - bayrut lubnan.
61- hashiat aldasuqi ealaa alsharh alkabir lilealamat shams aldiyn muhamad earfat aldasuqi t dar alfikri.
62- hashiat aleadawiu ealaa sharh kifayat altaalib alrabaanii lil'iimam 'abu alhasan, eali bin 'ahmad bin makram alsaeidi aleadawii alnaashir: dar alfikr - bayrut tarikh alnashr: 1414h - 1994m almuhaqiqi: yusif alshaykh muhamad albiqaei
63- aldhakhirat lil'iimam alealaamat shihab aldiyn 'abaa aleabaas 'ahmad bin 'iidris bin eabd alrahman alsanhaji almashhur bialqarafii t dar algharb al'iislamii .
64- alsharh alkabir li'abaa barakat 'ahmad aldardir t dar alfikr .
65- sharh mukhtasar khalil lilkharshii lil'iimam muhamad bin eabd allah alkharshi almaliki 'abu eabd allah alnaashir: dar alfikr liltibaeat - bayrut
66- alfawakih aldawani sharh alshaykh 'ahmad bin ghunim bin salim bin mahinaa alnufarawaa almalikiu al'azhariu ealaa risalat 'abaa muhamad eabd allah bin 'abaa zayd eabd alrahman alqayrawani almalki t dar almaerifa .
67- alqawanin alfiqhiat lil'iimam 'abu alqasima, muhamad bin 'ahmad bin muhamad bin eabd allah, aibn jizii alkalbii algharnatii bidun tabea
68- alkafi lil'iimam 'abaa eumar yusif bin eabd allh bin eabd albiri alqurtubii t dar alkutub aleilmia

69- mawahib aljalil lisharh mukhtasar li'abaa eabd allh muhamad bn eabdalrahman almaghribii almaeruf bialhitab t althaaniat 1398hi - 1978m dar alfikr
70- almudawanat lil'iimam malik bin 'anas t dar sadir bayrut
71- alnnawadr walzziadat ealaa ma fi almdawwant min ghayriha min al'umhat lil'iimam 'abu muhamad eabd allah bin 'abi zayd eabd alrahman alnafzi, alqayrawani, almaliki alnaashir: dar algharb al'iislami, bayrut altabeatu: al'uwlaa, 1999 m

khamsaan: kutab alfiqh alshaafieiu .

72- al'ahkam alsultaniat lil'iimam 'abu alhasan eali bin muhamad bin muhamad bin habib albasarii albaghdadiu, alshahir bialmawardi alnaashir: dar alhadith - alqahira
73- 'asnaa almatalib fi sharh rawd altaalib lil'iimam zakariaa bin muhamad bin zakariaa al'ansari, zayn aldiyn 'abu yahyaa alsunikii alnaashir: dar alkitaab al'iislamii
74- al'ashbah walnazayir fi qawaeid wafurue fiqahaa alshaafieiat lil'iimam jalal aldiyn eabd alrahman alsuyuti t dar alkutub aleilmia .
75- al'umu lil'iimam muhamad bin 'iidris alshaafieii t dar almaerifat bayrut
76- 'iieanat altaalibin ealaa hali 'alfaz fatih almueayan lil'iimam 'abu bakr (almashhur bialbikri) euthman bin muhamad shata aldimiatii alshaafieii alnaashir: dar alfikr liltibaeat walnashr waltawrie altabeati: al'uwlaa, 1418 hi - 1997 m
77- 'iielam alsaajid bi'ahkam almasajid lil'iimam muhamad bin eabd allah alzarkashii altabeat alraabieat alqahirat 1416h - 1996m tahqiq alshaykh 'abu alwfa mustafi almuraghiiy
78- albayan fi madhhab al'iimam alshaafieii lil'iimam 'abu alhusayn yahyaa bin 'abi alkhayr bin salim aleumranii alyamanii alshaafieii alnaashir: dar alminhaj - jidat

altabeatu: al'uwlaa, 1421 ha- 2000 m almuhaqiq: qasim muhamad alnuwri
79- tuhfat almuhtaj fi sharh alminhaj lil'iimam 'ahmad bin muhamad bin ealiin bin hajar alhaytmii alnaashiru: almaktabat altijariat alkubraa bimisr lisahibiha mustafaa muhamad eam alnashri: 1357 ha -1983 m
80- alhujaj almubayanat fi altafdil bayn makat walmadinat lil'iimam jalal aldiyn alsuyutii s 16 , tahqiq wataeliq d muhamad zynhum muhamad eazb altabeat al'uwlaa 1414 hi - 1993 m t dar al'amin bialqahira
81- hashiat albijirmi lil'iimam sulayman bin eumar bin muhamad albayjarmaa t almaktabat al'iislamia
82- hilyat aleulama' fi maerifat madhahib alfuqaha' lil'iimam muhamad bin 'ahmad bin alhusayn bin eumr, 'abu bakr alshaashi alqafaal alfarqy, almulaqab fakhr al'iislami, almustazhiri alshaafieii alnaashir: muasasat alrisalat / dar al'arqam - bayrut / eamaan altabeata: al'uwlaa, 1980m almuhaqiq: du. yasin 'ahmad 'iibrahim diradka
83- hawashi alsharawani lil'iimam eabd alhamid alsharawani t dar alfikr - bayrut
84- rawdat altaalibin lil'iimam 'abaa zakaria yahyaa bin sharaf alnawawiu t almaktab al'iislamiu liltabe walnashr bayrut - lubnan
85- alsiraaj alwahaj sharh alshaykh muhamad alzahri alghamarawi ealaa matn alminhaj lilnawawii t dar aljabal bayrut - lubnan
86- algharar albahiat fi sharh albahjat alwardiat lil'iimam zakariaa bin muhamad bin 'ahmad bin zakariaa al'ansari, zayn aldiyn 'abu yahyaa alsunikii alnaashir: almatbaeat almimania
87- ghayat albayan sharh zabd aibn raslan lil'iimam shams aldiyn muhamad bin 'abi aleabaas 'ahmad bin hamzat shihab aldiyn alramali alnaashir: dar almaerifat - bayrut

88- fatah aleaziz bisharh alwajiz lil'iimam 'abu hamid alghazalii eabd alkarim bin muhamad alraafieii alqazwini alnaashir: dar alfikr
89- kifayat al'akhyar fi hali ghayat al'iikhtisar lil'iimam 'abu bakr bin muhamad bin eabd almumin bin hariz bin maelaa alhusaynii alhisni, taqi aldiyn alshaafieiu alnaashir: dar alkhayr - dimashq altabeata: al'uwlaa, 1994 almuhaqiq: eali eabd alhamid baltaji wamuhamad wahbi sulayman
90- kifayat alnabiih fi sharh altanbih lil'iimam 'ahmad bin muhamad bin eali al'ansari, 'abu aleabaasi, najm aldiyn, almaeruf biaibn alrafeat alnaashir: dar alkutub aleilmiat altabeati: al'uwlaa, m 2009 almuhaqiqi: majdi muhamad surur baslum
91- allibab fi alfiqh alshaafieii lil'iimam 'ahmad bin muhamad bin 'ahmad bin alqasim aldabi, 'abu alhasan aibn almuhamilii alshafey alnaashir: dar albukharaa, almadinat almunawarati, almamlakat alearabiat alsaeudiat altabeati: al'uwlaa, 1416h almuhaqiq: eabd alkarim bin saniatan aleumrii
92- almajmue sharah almuhadhab lil'iimam 'abaa zakaria mahyaa aldiyn bin sharaf alnawawiu t dar alfikr .
93- mughanaa almuhtaj 'iilaa maerifat 'alfaz alminhaj lilshaykh muhamad bin muhamad alkhatib alshirbinii t dar alfikr .
94- almuhadhab fi fiqh al'iimam alshaafieii li'abaa 'iishaq 'iibrahim bin ealaa bin yusif alfayruz abadi alshiyrazii t dar alkutub aleilmiati.
95- alminhaj alqawim lil'iimam 'ahmad bin muhamad bin ealiin bin hajar alhaytmii alsaediu al'ansari, shihab aldiyn shaykh al'iislami, 'abu aleabaas alnaashir: dar alkutub aleilmiat altabeatu: al'uwlaa 1420hi-2000m
96- nihayat almuhtaj 'iilaa sharh alminhaj lil'iimam shams aldiyn muhamad bin 'abaa aleabaasii alshahir bialshaafieii alsaghir t mustafaa albabi alhalbaa wa'awladuhi.

97- alhidayat 'iilaa 'awham alkifayat lil'iimam eabd alrahim bin alhasan bin eali al'iisnawi alshafey, 'abu muhamad, jamal aldiyn alnaashir: dar alkutub aleilmii, matbue bikhatima (kfayat alnabih) liabn alrafeat sanat alnashri: 2009 almuhaqaqi: majdi muhamad surur baslum
98- alwajiz lil'iimam muhamad bin muhamad 'abaa hamid alghazalii t dar almaerifati.
99- alwasit li'abaa hamid muhamad bin muhamad bin muhamad alghazali t dar alsalam
100- nihayat almatlab fi dirayat almadhhab lil'iimam eabd almalik bin eabd allah bin yusif bin muhamad aljuayni, 'abu almaeali, rukn aldiyn, almulaqab bi'iimam alharamayn alnaashir: dar alminhaj altabeati: al'uwlaa, 1428h-2007m haqaqah wasanae faharishu: 'a. da/ eabd aleazim mahmud alddyb
101- nihayat alzayn fi 'iirshad almubtadiiyn lil'iimam muhamad bin eumar nawawi aljawi albintani 'iiqlima, altanari balada alnaashir: dar alfikr - bayrut altabeata: al'uwlaa

sadsaan : katab alfiqh alhanbaliu .

102- al'ahkam alsultaniat lil'iimam alqadi 'abu yaelaa , muhamad bin alhusayn bin muhamad bin khalaf aibn alfaraa' alnaashir : dar alkutub aleilmiat - bayrut , lubnan altabeat : althaaniat , 1421 hi - 2000 m sahhah waealaq ealayh : muhamad hamid alfaqi
103- al'iinsaf fi maerifat alraajih min alkhilaf ealaa madhhab al'iimam 'ahmad bin hanbal lilshaykh eala' aldiyn 'abaa alhasan ealaa bin sulayman almirdawi alhanbalii t althaaniat dar 'iihya' alturath alearabii
104- tashih alfurue lil'iimam eala' aldiyn eali bin sulayman almardawi- matbue mae kitab alfurue - alnaashir: muasasat alrisalat altabeatu: al'uwlaa 1424 hi - 2003 mi almuhaqiq: eabd allah bin eabd almuhsin alturki

105- dalil altaalib linayl almatalib lil'iimam marei bin yusif bin 'abaa bakr bin 'ahmad alkarmaa almaqdisii alhunbulaa alnaashir: dar tiibat lilnashr waltawziei, alriyad altabeati: al'uwlaa, 1425h / 2004m almuhaqiqi: 'abu qutaybat nazar muhamad alfaryabi
106- alrawd almurabae bisharh zad almustaqnie lilealamat mansur bin yunis albahutaa t almaktabat althaqafia .
107- sharah alzarkashii lil'iimam shams aldiyn muhamad bin eabd allah alzarkashi almisriu alhanbalii alnaashir: dar aleabikan altabeata: al'uwlaa, 1413 ha- 1993 m
108- alsharh alkabir ealaa matn almuqanie lil'iimam eabd alrahman bin muhamad bin 'ahmad bin qudamat almaqdisii aljamaeilii alhanbali, 'abu alfaraj, shams aldiyn alnaashir: dar alkitaab alearabii lilnashr waltawzie
109- sharah muntahaa al'iiradat lilealamat mansur bin yunus albuhutii t dar alfikr
110- aleudat sharh aleumdat lil'iimam eabd alrahman bin 'iibrahim bin 'ahmadu, 'abu muhamad baha' aldiyn almaqdisi alnaashir: dar alhadithi, alqahirat tarikh alnashr: 1424h 2003 m
111- alfurue lishams aldiyn almuqdisii 'abaa eabd allh muhamad bin muflih t ealim alkutub
112- kashaaf alqinae ean matn al'iiqnae lilealaamat mansur bin yunis albuhutii t dar alfikr
113- alkafi fi fiqh al'iimam 'ahmad lil'iimam 'abu muhamad muafaq aldiyn eabd allah bin 'ahmad bin muhamad bin qudamat aljamaeilii almaqdisii thuma aldimashqiu alhanbali, alshahir biaibn qudamat almaqdisii alnaashir: dar alkutub aleilmiat altabeati: al'uwlaa, 1414 hi - 1994 m
114- almubdie fi sharh almuqanie li'abaa 'iishaq burhan aldiyn 'iibrahim bin muhamad bin eabd allh bin muhamad muflih t almaktab al'iislamii.

115- masayil al'iimam 'ahmad bin hanbal wa'iishaq bin rahuih lil'iimam 'iishaq bin mansur bin bihram, 'abu yaequb almaruzi, almaeruf bialkusaj alnaashir: eimadat albahth alealmii, aljamieat al'iislamiat bialmadinat almunawarati, almamlakat alearabiat alsaeudiat altabeati: al'uwlaa, 1425h - 2002m
116- almughanaa ealaa mukhtasar al'iimam 'abaa alqasim eumar bn alhusayn bin eabd allh bin 'ahmad alkharqii talif : 'abaa muhamad eabd allh bin 'ahmad bn qudamat t dar alfikri.
117- manar alsabil fi sharh aldalil lil'iimam abn duyan, 'iibrahim bin muhamad bin salim alnaashir: almaktab al'iislamii altabeati: alsaabieat 1409 ha-1989m almuhaqiqi: zuhayr alshaawish
118- alhidayat ealaa madhhab al'iimam 'abi eabd allah 'ahmad bin muhamad bin hanbal alshaybani lil'iimam mahfuz bin 'ahmad bin alhasan, 'abu alkhataab alkuludhaniu alnaashir: muasasat ghras lilnashr waltawzie altabeati: al'uwlaa, 1425 hi / 2004 m almuhaqiq: eabd allatif hamim - mahir yasin alfahl

sabeaan: kutab alfiqh alzaahirii .

119- almuhalaa bialathar lil'iimam 'abaa muhamad ealaa bin 'ahmad bin saeid bin hazm al'andalusi alnaashir: dar alfikr - bayrut

thamnaan: kutub allughat walmustalahat

120- 'anis alfuqaha' fi taerifat al'alfaz almutadawalat bayn alfuqaha' lil'iimam qasim bin eabd allah bin 'amir ealiin alqunawii alruwmii alhanafii alnaashir: dar alkutub aleilmiat altabeati: 2004ma-1424h almuhaqiqi: yahyaa hasan murad
121- altaerifat liealaa bin muhamad bn ealaa aljirjanii t dar alrayaan lilturath .
122- alqamus almuhit limajd aldiyn bin yaequb alfayruz abadi t muasasat qurtiba .

123- jamharat allughat lil'iimam 'abu bakr muhamad bin alhasan bin durayd al'azdiu alnaashir: dar aleilm lilmalayin - bayrut altabeatu: al'uwlaa, 1987m almuhaqiqi: ramzi munir baelabakiy
124- lisan alearab li'abaa alfadl jamal aldiyn muhamad bin makram bin manzur alnaashir: dar sadir - bayrut altabeat : althaalithat - 1414 hi .
125- mujmal allughat liaibn faris lil'iimam 'ahmad bin faris bin zakariaa alqazwini alraazi, 'abu alhusayn dar alnashra: muasasat alrisalat - bayrut altabeat althaaniat - 1406 hi - 1986 m dirasat watahqiqu: zuhayr eabd almuhsin sultan
126- mukhtar alsihah lilshaykh muhamad bin 'abaa bikr bin eabd alqadir alraazi maktabat lubnan .
127- almisbah almunir li'ahmad bn ealaa alfayuwmii almaqarii t dar alfikr .
128- alsihah taj allughat wasihah alearabiat li'abi nasr 'iismaeil bin hamaad aljawharii alfarabi ja2 s 575alnaashir: dar aleilm lilmalayin - bayrut altabeata: alraabieat 1407 ha - 1987 m .