عقد الهبة في الفقه المالكي

الدكتورة سعاد سطحي

جامعة الأمير عبد القادر– قسنطينة

إن عقد الهبة من العقود المهمة التي تناولها الفقهاء بالدراسة والبحث والتفصيل، هذا العقد الذي تثار حوله إشكالات متعددة على أرض الواقع، مما يستدعي إخضاعه لمزيد من الشرح والبيان، ومن هذه الإشكالات الجوهرية التي نصطدم بها في واقعنا المعيش ما يقوم به كثير من الآباء من الاحتيال على شرع الله، وذلك بهبة جزء كبير من أموالهم لأبنائهم الذكور دون الإناث، أو اختصاص بعض الأبناء بعطاياهم دون بقية الأبناء الآخرين، أو عدم التسوية بينهم في العطية، وذلك بتفضيل بعضهم على بعض مما يوغر الصدور بين أبناء الصلب الواحد، ويولد الأحقاد بين الإخوة الأشقاء، هذا من جهة، وما نشاهده في واقع الناس المعيش مما يتعلق بهبة الثواب من جهة أخرى والتي تكون بدلا وعوضا عن هدية سابقة إذ في كثير من الأحيان يعجز الموهوب له عن رد مثل ما وهب له أو أكثر منه لا سيما في مناسبات الأفراح مما يجعله عرضة للوم والاحتقار في نظر الواهب الأول، إضافة ما نراه من عدم التسوية في العطية بين الوالدين، هذه الإشكالات الرئيسة التي سوف نجيب عنها بالإضافة إلى إشكالات أخرى فرعية تجلي لنا هذا العقد بصورة واضحة منها: ما ماهية الهبة؟ وما هي أركانها، وأنواعها؟، وما حكم القبض فيها، وهل هو شرط تمام أم شرط صحة؟ وما حكم الرجوع فيها؟ هذا ما سوف نوضحه ونجليه من خلال الآتي:

أولا ــ تعريف الهبة وحكمها:

1 ــ تعريف الهبة: وسوف نتناوله بشقيه اللغوي والاصطلاحي على النحو الآتي:

أ ــ تعريف الهبة لغة: الهبة هي العطية الخالية من الأعواض والأغراض، فإذا كثرت سمي

صاحبها وهابا، والوهاب من صفات الله تعالى المنعم على عباده، قال تعالى على لسان زكريا (عليه السلام) ﴿وَإِنِّي خِفْتُ الْمَوَالِيَ مِنْ وَرَائِي وَكَانَتْ امْرَأَتِي عَاقِرًا فَهَبْ لِي مِنْ لَدُنْكَ وَلِيًّا﴾[1] . كل ما وُهب لك فهو موهوب، ووهبت له هبة وموهبة ووهبا، إذا أعطيته.[2] وعلى هذا تكون الهبة شاملة للهدية والصدقة، فالهبة والصدقة والهدية والعطية معانيها متقاربة، فإذا كان الغرض منها التقرب من الله عز وجل بإعطاء شخص محتاج، فهي صدقة، أما إذا انتقل بها إلى مكان المهدى إليه إعظاما له وتوددا، فهي هدية، أما الهبة التي تكون في مرض الموت فهي العطية.[3] **قال الإمام موفق الدين بن قدامة:** "وجملة ذلك أن الهبة والصدقة والهدية والعطية معانيها متقاربة وكلها تمليك في الحياة بغير عوض، واسم العطية شامل لجميعها وكذلك الهبة، والصدقة والهدية متغايران فإن النبي صلى الله عليه وسلم كان يأكل الهدية ولا يأكل الصدقة وقال في اللحم الذي تصدق به على بريرة: "هو عليها صدقة ولنا هدية "فالظاهر أن من أعطى شيئا يتقرب به إلى الله تعالى للمحتاج فهو صدقة ومن دفع إلى إنسان شيئا للتقرب إليه والمحبة له فهو هدية"[4].

ب ــ تعريف الهبة اصطلاحا: عرفها فقهاء المذهب المالكي (رحمهم الله تعالى) بقولهم[5] "تمليك لذات بلا عوض لوجه المعطى".

---

1 - سورة مريم، آية رقم: 05.

2 - ابن منظور: لسان العرب، 6 / 4930.

3 - وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته 5 / 3980 .

4 - المغني 6 / 246.

5 - محمد عليش: شرح منح الجليل على مختصر خليل 4 / 82، وعبد الباقي الزرقاني: شرح الزرقاني على مختصر خليل 4 / 94، والدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير4 / 97، وصالح عبد السميع الآبي: جواهر الإكليل شرح العلامة خليل 2 / 211.

شرح التعريف وإخراج المحترزات:

- **تمليك:** جنس يشمل الهبة والبيع ونحوهما .
- **لذات:** يخرج بذلك تمليك المنافع كالعارية، والوقف ونحوهما .
- **بلا عوض:** يخرج بهذا القيد كل عقود المعاوضات من بيع وغيره .
- **لوجه المعطي:** أي بقصد مرضاة الشخص الموهوب له، فنخرج بذلك الصدقة لأنها تمليك الغرض منه مرضاة الله تعالى، والحصول على ثواب الآخرة.

ـــ **وهي** عامة تمليك في الحياة بغير عوض.

2 ـــ حكم الهبة: الهبة مندوب إليها، ولقد وردت أدلة على مشروعيتها من القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة منها:

أ ـــ من القرآن الكريم:

- **قال المولى ﷻ: ﴿فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَرِيئًا﴾** [1]
- وقال أيضا: ﴿وَآتَى الْمَالَ عَلَى حُبِّهِ ذَوِي الْقُرْبَى وَالْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينَ وَابْنَ السَّبِيلِ﴾[2]. وقال في موطن آخر ﴿وَإِذَا حُيِّيتُمْ بِتَحِيَّةٍ فَحَيُّوا بِأَحْسَنَ مِنْهَا أَوْ رُدُّوهَا﴾[3]. هذا وقد فسر الإمام ابن خويز منداد (رحمه الله) التحية في الآية الكريمة بالهبة.

ب ـــ من السنة النبوية الشريفة: وردت في مشروعيتها أحاديث كثيرة منها:

- عن أبي هريرة ﷺأن رسول الله ﷺقال: "ولو دُعيت إلى ذراع أو كُراع لأجبت، ولو أهدي إلي ذراع أو كراع لقبلت"[1]

---

1 - سورة النساء، آية رقم: 4.

2 - سورة البقرة، آية رقم: 177.

3 - سورة النساء، آية رقم: 86 .

وجه الاستدلال: الكراع هو ما دون الكعب من الدابة، وخص الكراع والذراع بالذكر ليجمع بين الحقير والخطير، لأن الذراع كانت أحب إليه من غيرها، والكراع لا قيمة له، والظاهر أن مراده ﷺ الحض على إجابة الدعوة، ولو كانت إلى شيء حقير كالكراع، وعلى قبول الهدية، ولو كانت شيئاً حقيراً غير ذي بال. [2]

- عن أبي هريرة ﷺأن رسول الله ـــ صلى الله عليه وسلم ـــ قال: "يا نساء المسلمات، لا تحقرن جارة لجارتها، ولو فرسن شاة" [3]

وجه الاستدلال: الفرسن هو عظم قليل اللحم، وهو للبعير، وموضع الحافر للفرس، ويطلق على الشاة مجازا، وأشير بذلك قصد التنبيه إلى المبالغة في إهداء الشيء اليسير وقبوله لا إلى حقيقة الفرسن لأنه لم تجر العادة بإهدائه أي لا تمنع جارة من الهدية لجارتها الموجود عندها لاستقلاله بل ينبغي أن تجود لها بما تيسر وإن كان قليلا فهو خير من العدم، وفي

---

1 - البخاري: الجامع الصحيح، كتاب: الهبة وفضلها والتحريض عليها، باب: القليل من الهبة، حديث رقم: 2429، 2 / 908، والبيهقي: السنن الكبرى، كتاب: الهبات، باب: التحريض على الهبة والهدية صلة بين الناس، رقم الحديث: 12167، 9 / 154.

2 - ابن حجر العسقلاني: فتح الباري 5 / 198، والشوكاني: نيل الأوطار 3 / 390 .

3 - البخاري: الجامع الصحيح، كتاب: الهبة وفضلها، باب: فضلها والتحريض عليها حديث رقم: 2427، 2 / 907 مسلم: الجامع الصحيح، كتاب: الزكاة، باب: الحث على الصدقة ولو بالقليل، حديث رقم: 1030، 2 / 714، والترمذي: السنن، كتاب: الولاء والهبة عن رسول الله، باب: حث النبي على التهادي حديث رقم: 2130، 4 / 441، والبيهقي: السنن الكبرى، كتاب: الهبات، باب: التحريض على الهبة والهدية صلة بين الناس، رقم الحديث: 12161، 9 / 152، أحمد: المسند، حديث رقم: 7537، 2/ 519

الحديث الحض على التهادي ولو باليسير لأن الكثير قد لا يتيسر كل الوقت وإذا تواصل اليسير صار كثيرا، وفيه استحباب المودة وإسقاط التكلف. [1]

- عن أبي هريرة ﷺ أن رسول الله ـــ صلى الله عليه وسلم ـــ قال: " تهادوا فإن الهدية تذهب وغر الصدر" [2]

- وعن عطاء بن أبي مسلم الخراساني قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "تصافحوا يذهب الغل، وتهادوا تحابوا، وتذهب الشحناء" [3]

- عن أبي هريرة ﷺأن رسول الله ـــ صلى الله عليه وسلم ـــ قال: "تهادوا تحابوا[4]

وجه الاستدلال: دلت الأحاديث السابقة على حث النبي ﷺ على كل مل يؤدي إلى زرع المحبة والمودة بين المسلمين، والقضاء على كل ما من شأنه إحداث التنافر والوحشة بينهم .

- عن قبيصة بن ذؤيب، أن عمر بن الخطاب أعطى ابن السعدي ألف دينار، فأبى أن يقبلها وقال: أنا عنها غني، فقال له عمر: إني قائل لك ما قال لي رسول الله صلى الله عليه وسلم: "إذا ساق الله إليك رزقاً من غير مسألة، ولا إشراف نفس، فخذه، فإن الله أعطاكه" [5].

---

1 - ابن حجر العسقلاني: فتح الباري 5 / 198، والشوكاني: نيل الأوطار 3 / 390.

2 - أحمد: المسند، حديث رقم: 8997، 3 / 122.

3 - مالك: الموطأ، كتاب: حسن الخلق، باب: ما جاء في المهاجرة، حديث رقم: 1617، 2 / 908

4- البيهقي: السنن الكبرى، كتاب: الهبات، باب: تحريض على الهبة والهدية صلة بين الناس، رقم الحديث: 12168، 9 / 154.

5 - صحيح ابن حبان، كتاب: الزكاة، باب: المسألة والأخذ وما يتعلق به من المكافأة والثناء والشكر، رقم الحديث: 3403، 8 / 195.

– وفي رواية عن خالد بن عدي الجهني قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: من بلغه معروف عن أخيه من غير مسألة ولا إشراف نفس فليقبله ولا يرده فإنما هو رزق ساقه الله ﷻ إليه [1].

وجه الاستدلال: الحديث فيه الأمر بقبول الهدية والهبة ونحوهما من الأخ في الدين لأخيه والنهي عن الرد لما في ذلك من جلب الوحشة، وتنافر الخواطر، فإن التهادي من الأسباب المؤثرة والجالبة للمحبة، وفيه أيضا دليل على أن الأشياء الواصلة إلى العباد على أيدي بعضهم البعض هي من الأرزاق الإلهية لمن وصلت إليه، وإنما جعلها الله جارية على أيدي العباد لإثابة من جعلها على يده، فالمحمود على جميع ما كان من هذا القبيل هو الله تعالى. [2]

– وعن عبد الله بن بسر قال: "كانت أختي تبعثني إلى النبي ﷺ بالهدية فيقبلها"[3].

وجه الاستدلال: وهو دليل على قبول الهدية، هذا مع الإشارة إلى أن عبد الله بن بسر كان كذلك مدة حياة رسول الله ﷺ . [4]

– وعن أم كلثوم بنت أبي سلمة قالت: "لما تزوج النبي ﷺ أم سلمة قال لها: إني قد أهديت إلى النجاشي حلة وأواقي من مسك، ولا أرى النجاشي إلا قد مات، ولا أرى هديتي إلا مردودة. فإن ردت علي فهي لك قالت: وكان كما قال رسول الله ﷺ

---

1 – أحمد: المسند. رقم الحديث: 17477، 5 / 257.

2 – الشوكاني: نيل الأوطار 3 / 390 .

3 – أحمد: المسند. رقم الحديث: 17234، 5 / 208.

4 – الشوكاني: نيل الأوطار 3 / 390

وردت عليه هديته، فأعطى كل امرأة من نسائه أوقية مسك، وأعطى أم سلمة بقية المسك والحلة"[1].

وجه الاستدلال: فيه دليل على اعتبار القبول في الهدية، وعلى تحري أن يهدي الزوج لزوجته تمتينا لعلاقة المودة والرحمة بينهما.

- وعن علي رضي الله عنه قال: " أهدى كسرى لرسول الله ﷺ فقبل منه، وأهدى له قيصر فقبل منه، وأهدت له الملوك فقبل منهم . "[2]

وجه الاستدلال: دل هذا الحديث الشريف على قبول الهدية ولو من غير المسلم .

- عن زيد بن أسلم عن أبيه قال سمعت عمر بن الخطاب رضي الله عنه يقول: حملت على فرس في سبيل الله فابتاعه أو فأضاعه الذي كان عنده فأردت أن أشتريه وظننت أنه بائعه برخص فسألت النبي ﷺ فقال: "لا تشتره وإن بدرهم، فإن العائد في هبته كالكلب يعود في قيئه"[3].

- قال رسول الله ﷺ: " ليس لنا مثل السوء العائد في هبته كالكلب يعود في قيئه"[4].

- وقال أيضا: "قال لا يحل أن يعطي عطية فيرجع فيها إلا الوالد فيما يعطي ولده"[5].

1- البيهقي: السنن الكبرى، كتاب: البيوع، باب: المسك طاهر يحل بيعه وشراؤه والسلف فيه، رقم الحديث: 11302، 8 / 347، والحاكم: المستدرك، كتاب النكاح، حديث رقم: 2766، 2 / 205، وابن حبان: الصحيح، كتاب: الهبة، حديث رقم: 5114، باب: 11 / 515.

2 - أحمد: المسند. رقم الحديث: 749، 1 / 155.

3 - البخاري: الجامع الصحيح، كتاب: الجهاد والسير، باب: إذا حمل على فرس فرآها تباع، رقم الحديث: 2841، 3 / 1093 .

4 - الترمذي: السنن، كتاب: البيوع عن رسول الله، باب: ما جاء في الرجوع في الهبة، رقم الحديث: 1298، 3 / 592.

5 - المصدر السابق.

وجه الاستدلال: دلت الأحاديث السابقة على عدم الرجوع في الهدية، إلا فيما وهب الوالد لولده، لا سيما وقد صور النبي ﷺ الراجع في هبته بصورة بشعة مقززة إذ شبهه بالكلب اللاعق لقيئه، وذلك تنفيرا للناس من الوقوع في مثل هذا الصنيع .

ثانيا ــ أركان الهبة:

أركانها أربعة وهي الصيغة، والواهب ,والموهوب له، والموهوب.

الركن الأول ــ الصيغة: [1] وهي كل ما يقتضي الإيجاب والقبول من قول أو فعل كلفظ الهدية والعطية والنحلة وشبه ذلك .

ولا بد من اعتبار القبول، ودليل ذلك ما روته أم كلثوم بنت أبي سلمة قالت: "لما تزوج النبي صلى الله عليه وسلم أم سلمة قال لها: إني قد أهديت إلى النجاشي حلة وأواقي من مسك، ولا أرى النجاشي إلا قد مات، ولا أرى هديتي إلا مردودة. فإن ردت علي فهي لك قالت: وكان كما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم، وردت عليه هديته، فأعطى كل امرأة من نسائه أوقية مسك، وأعطى أم سلمة بقية المسك والحلة" [2].

فالنبي صلى الله عليه وسلم لما قبض الهدية التي بعث بها إلى النجاشي بعد رجوعها دل ذلك على أن الهدية لا تملك بمجرد الإهداء، بل لا بد من القبول، ولو كانت تملك بمجرد ذلك لما قبضها صلى الله عليه وسلم لأنها قد صارت ملكاً للنجاشي عند بعثه صلى الله عليه وسلم له بها، فإذا مات بعد ذلك وقبل وصولها إليه، صارت لورثته [3].

---

1 – ابن جزيء: القوانين الفقهية 352.

2 – سبق تخريجه .

3 – الشوكاني: نيل الأوطار 3 / 390 .

الركن الثاني ــ الواهب: وهو المالك إذا كان صحيحا مالكا أمر نفسه [1]. أي أن يتمتع الواهب بأهلية التبرع، وذلك بأن يكون عاقلا بالغا رشيدا، لأن الهبة تبرع فلا تجوز هبة الصبي والمجنون لأنهما لا يملكان التبرع، وكذا الأب لا يملك هبة مال الصغير لأن ولايته قاصرة على التصرف في ماله بما يجلب النفع له، والهبة الخالية من العوض فيها ضرر محض [2]، فلا تجوز لقوله ﷺ: "عن أبي المليح أن عبيد الله بن زياد عاد معقل بن يسار رضي الله عنه في مرضه، فقال له معقل رضي الله عنه: "إني محدثك بحديث لولا أني في الموت لم أحدثك به، سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: "ما من أمير يلي أمر المسلمين، لا يجهد لهم ولا ينصح، إلا لم يدخل معهم الجنة" [3].

أما المريض فإن وهب ثم مات كانت هبته في ثلث تركته تشبيها بالوصية، وإن صح من مرضه صحت الهبة[4]. ودليل ذلك ما ورد عن سعيد بن المسيب قال: " أعتقت امرأة أو رجل ستة أعبد لها، ولم يكن لها مال غيرهم، فأتي النبي صلى الله عليه وسلم في ذلك، فأقرع بينهم، فأعتق ثلثهم"[5]. ويقصد بالمريض هنا هو المريض مرض الموت، ويجري مجرى المريض كل ما يخاف عليه الموت كالكون بين الصفين وقرب الحامل من الوضع وراكب

---

1 – ابن جزيء: القوانين الفقهية 352، وابن رشد: بداية المجتهد ونهاية المقتصد 2 / 359 .

2 – مالك: المدونة 4 / 327.

3 – مسلم: الجامع الصحيح، كتاب: الإيمان، باب: استحقاق الوالي الغاش لرعيته النار، حديث رقم: 142، 1 / 126، وكتاب: الإمارة، باب: فضيلة الإمام العادل وعقوبة الجائر، حديث رقم: 1460، 3 / 142، وسنن البيهقي الكبرى، كتاب: كتاب السير، باب: باب ما على الوالي من أمر الجيش، رقم الحديث: 18402، الجزء: 13، الصفحة: 278

4 – ابن جزيء: القوانين الفقهية 352، وابن رشد: بداية المجتهد ونهاية المقتصد 2 / 359.

5 – البيهقي: السنن الكبرى، كتاب: العتق، باب: عتق العبيد لا يخرجون من الثلث، رقم الحديث: 22010، 15 / 461. قال الشافعي: كان ذلك في مرض المعتق الذي مات فيه .

البحر المرتج[1]. أما الأمراض المزمنة فليست من أسباب الحجر والمنع من الهبة. هذا ويلحق بالمريض كل من السفيه والمفلس فيحجر عليهما ويمنعان من البذل الخالي عن الأعواض كالهبة ونحوها[2].

الركن الثالث ــ الموهوب له: وهو كل إنسان يصح قبوله وقبضه، إذ يجوز أن يهب الإنسان ماله كله لأجنبي اتفاقا[3]. ويستثنى من ذلك الصبي إذ لا يصح قبضه لنفسه ولا قبوله لأنه ليس من أهل التصرف، ووليه هو الذي يقوم مقامه في ذلك، فإن كان له أب أمين فهو وليه لأنه أشفق عليه وأقرب إليه ,وإن مات أبوه الأمين وله وصي فوليه وصيه لأن الأب أقامه مقام نفسه فجرى مجرى وكيله وإن كان الأب غير مأمون لفسق أو جنون أو مات عن غير وصي فأمينه الحاكم. وأما هبة الأب جميع ماله لبعض ولده دون بعض أو تفضيل بعضهم على بعض في الهبة فمكروه، وإن وقع جاز وروي عن مالك المنع، والعدل هو التسوية بينهم[4].

وذلك لحديث حصين عن عامر قال سمعت النعمان بن بشير رضي الله عنهما وهو على المنبر يقول أعطاني أبي عطية فقالت عمرة بنت رواحة لا أرضى حتى تشهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فأتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال إني أعطيت ابني من عمرة بنت

---

1 – ابن جزيء: القوانين الفقهية 352، وابن رشد: بداية المجتهد ونهاية المقتصد 2 / 359.

2 – ابن رشد: بداية المجتهد ونهاية المقتصد 2 / 359، والقرافي: الذخيرة 6 / 223.

3 – ابن جزيء: القوانين الفقهية 352، وابن رشد: بداية المجتهد ونهاية المقتصد 2 / 359.

4 – ابن جزيء: القوانين الفقهية 352، وابن رشد: بداية المجتهد ونهاية المقتصد 2 / 359.

رواحة عطية فأمرتني أن أشهدك يا رسول الله قال: " أعطيت سائر ولدك مثل هذا ؟"، قال: لا، قال: "فاتقوا الله واعدلوا بين أولادكم"، قال: فرجع فرد عطيته[1].

الركن الرابع ــ الموهوب: وهو كل شيء صح ملكه[2].

ــ ويجب أن تتوفر فيه الشروط الآتية:

- أن يكون الموهوب مملوكا، ومما يصح تملكه والانتفاع به شرعا، فلا يصح فيما لا يصح فيه الملك، كالكلب غير المأذون في اقتنائه، كما لا تصح هبة ملك الغير من غير إذنه.

- أن يكون الموهوب من الأشياء القابلة للنقل من ملك إلى ملك آخر، فلا يصح هبة الاستمتاع بالزوجة[3]. **مع التنبيه إلى جواز هبة ما يأتي:** [4]

1. ما لا يصح بيعه كالعبد الآبق، والبعير الشارد، والمجهول، والثمرة قبل بدو صلاحها والمغصوب. **قال الإمام مالك (رحمه الله):** "يجوز هبة الزرع، والثمر الذي لم يبد صلاحه إذا لم يكن للثواب" [5].
2. المشاع.

---

1 - البخاري: الجامع الصحيح، كتاب: الهبة وفضلها، باب: الإشهاد في الهبة، رقم الحديث: 2447، 2 / 914، ومسلم: الجامع الصحيح، كتاب: الهبات، باب: كراهة تفضيل بعض الأولاد في الهبة، حديث رقم: 1623، ومالك: الموطأ، كتاب: الأقضية، باب: ما لا يجوز من النحل، حديث رقم: 1437، 2 / 751، وابن حبان: الصحيح، كتاب: الهبة، باب: الهبة، حديث رقم: 5100، 11 /499.

2 - الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير 4 / 98، وابن جزيء: القوانين الفقهية 352، وابن رشد: بداية المجتهد ونهاية المقتصد 2 / 359.

3 - الحطاب: مواهب الجليل 6 / 649، وعليش: شرح منح الجليل 4 / 84 .

4 - مالك: المدونة 4 / 328، وابن جزيء: القوانين الفقهية 352، وابن رشد: بداية المجتهد ونهاية المقتصد 2 / 359 .

5 - مالك: المدونة 4 / 328 .

3. الشيء المرهون بقيد الملك ويجبر الواهب على افتكاكه له.

4. الدين.

5. ما في بطن الغنم.

ثالثا ــ أنواع الهبات[1]:

أنواع الهبات على قسمين كبيرين هما:

القسم الأول ــ هبة رقبة: وهبة الرقبة على ثلاثة أنواع:

ــ النوع الأول ــ لوجه الله تعالى وتسمى صدقة:

فلا رجوع فيها أصلا ولا اعتصار، ولا ينبغي للواهب أن يرتجعها بشراء ولا غيره، وإن كانت شجرا فلا يأكل من ثمرها، وإن كانت دابة فلا يركبها، إلا أن ترجع إليه بالميراث.

ــ النوع الثاني ــ هبة التودد والمحبة: وهي التي تكون لشخص من أجل الحب والتقرب منه، فلا رجوع فيها إلا فيما وهبه الوالد لولده صغيرا كان أو كبيرا.

ــ النوع الثالث ــ هبة الثواب: وهي التي يكافئ فيها الموهوب له الواهب، وهي جائزة. [2] والموهوب له مخير بين قبولها أو ردها، فإن قبلها وجب أن يكافئه بقيمة الموهوب ولا يلزمه الزيادة عليها، ولا يلزم الواهب قبول ما دونها، ثم إنه إن كافأه بدنانير أو دراهم لزمه قبولها، وإن كافأه بعروض لزمه قبولها خلافا لأشهب[3]. والإمام مالك (رحمه الله) جعل العرف فيها بمنزلة الشرط، وهو ثواب مثلها[4].

---

1 – المصدر السابق، وابن جزيء: القوانين الفقهية 352، وابن رشد: بداية المجتهد ونهاية المقتصد 359/2.

2 – خلافا للشافعي.

3 – ابن جزيء: القوانين الفقهية 352.

4 – ابن رشد: بداية المجتهد ونهاية المقتصد 2 / 363.

واستدل فقهاء المذهب المالكي على وجوب الثواب على الهدية بما روته السيدة عائشة رضي الله عنها قالت: "كان رسول الله ﷺ يقبل الهدية ويُثيب عليها" [1]. وإن **اختلف الواهب والموهوب له في مقتضى الهبة** هل هي للثواب أم لا؟ نظر إلى البت فيها من خلال الآتي:

ـــ إن كانت بين غني وفقير، أي أن يهب فقير لغني، فالقول قول الفقير مع يمينه.

ـــ وإن لم يكن شاهد حال، أي لا توجد قرينة يعتمد عليها في ترجيح كون هذه الهبة للثواب أم لا؟ فالقول قول الواهب مع يمينه، إذا ادعى بأنه كان قاصدا الثواب[2].

ـــ وإن أهدى فقير إلى غني طعاما عند قدومه من سفر أو شبهه، فلا ثواب له عليه[3].

حكم هبة الثواب[4]: حكمها كحكم البيع إذ يجوز فيها ما يجوز في البيوع، ويمتنع فيها ما يمتنع فيها مـــن النسيئة وغير ذلك. **ما الحكم إذا لم يرض الواهب بالثواب** ؟ اختلف فقهاء المذهب المالكي في هذه المسألة إلى القولين الآتيين:

القول الأول: تلزمه الهبة إذا أعطاه الموهوب القيمة.

القول الثاني: لا تلزمه إلا أن يرضيه.

القسم الثاني ـــ هبة منفعة: وهي على أنواع كالعارية، والعمري، والرقبى، والحبس، والحبس.

---

1 - البخاري: الجامع الصحيح، كتاب: الهبة وفضلها والتحريض عليها، باب: المكافأة في الهبة، حديث رقم: 2445، 2 / 913.

2 - ابن جزيء: القوانين الفقهية 352، وابن رشد: بداية المجتهد ونهاية المقتصد 2 / 359.

3 - ابن جزيء: القوانين الفقهية 352.

4 - المصدر السابق.

النوع الأول ــ العارية:

1 ــ تعريف العارية:

أ ــ **لغة:** تعوّر الشيء، واستعاره: طلبه، وعاره يعيره، ويعوره: أخذه، وذهب به، واعتوروا الشيء تداولوه فيما بينهم، وهي كلها قريبة من بعضها، لأنّ العارية تطلب من صاحبها، ويأخذها المعير، ويذهب بها على سبيل التداول بين المعير، والمستعير، وقيل العارية بالتشديد من العار، لأنّ طلبها عار وعيب. [1]

ب ــ **اصطلاحا:** عرّف علماء المالكية العارية بتعريفين:

أحدهما: بمعنى المصدر. وثانيهما: بمعنى الاسم.

ــ **تعريفها بمعنى المصدر:** عرّفها ابن الحاجب[2] وابن جزيء[3] بأنها: "تمليك منافع العين بغير عوض". وعرّفها ابن عرفة بقوله: "تمليك منفعة مؤقتة لا بعوض"[4]. تحليل تعريف ابن عرفة: قوله: "**تمليك منفعة**": هذا قيد مخرج لتمليك الذوات، إذ الملك الحقيقي في الذوات ليس إلا لخالقها، ولكن القصد هنا: كمال التصرّف المطلق. كما أنّ قوله: "منفعة" مخرج لتمليك الانتفاع، لأن العارية فيها ملك المنفعة، وهو أخص من الانتفاع، لأن المستعير له أن يعير لمثله بخلاف الانتفاع[5].

1- الفيروزأبادي: القاموس المحيط، مادة:"العــور"، 97/2، والرازي: مختار الصحاح، مادة:"عو 462.

2- الآبي: الثمر الداني، 561.

3- ابن جزيء: القوانين الفقهية، 357.

4- الرصاع: شرح حدود ابن عرفة، 459/2، وعليش: شرح منح الجليل، 486/3.

5 الرصاع: شرح حدود ابن عرفة، 459/2.

قوله: "مؤقتة": أي مؤجلة بأجل معلوم[1]، فتدخل بناء على قوله: "مؤقتة" في العارية العمرى، والإخدام، ويخرج الحبس ـــ الوقف ـــ لأنه وإن كان بلا عوض، فإنه غير مؤقت بزمن معيّن[2] ولأن الحبس فيه ملك الانتفاع لا المنفعة. كما أن قوله: "مؤقتة" مخرج أيضا لتمليك المنفعة المطلقة، كأن يهبه منفعة نفسه، فإنّ الهبة، وإن كانت بلا عوض، إلا أنّها غير مؤقتة، وعليه فلا يصدق عليها اسم العارية[3]. **قوله: "لا بعوض"** قيد مخرج لتملك المنافع بعوض كالكراء[4]، والإجارة[5].

ـــ **تعريفها بمعنى الاسم**: عرّفها ابن عرفة بقوله: "مال ذو منفعة مؤقتة ملكت بغير عوض".

2 ـــ حكم العارية: إن الحكم العام لها هو الندب إليها[6]، وتتأكد في الأقارب والجيران، والأصحاب[7].

وقد تعتريها الأحكام الشرعية الأخرى، وذلك تبعا للحاجة إليها، إذ قد يعرض لها الوجوب، وذلك لمن معه شيء مستغن عنه، وطلبه لمن يخشى عليه الهلاك بتركه ككساء في شدّة برد، والحرمة إذا كانت تعين على معصية، والكراهة إذا كانت تعين على فعل مكروه،

1- عليش: شرح منح الجليل، 486/3.

2-الحطاب: مواهب الجليل، 268/5، وعليش: شرح منح الجليل، 486/3.

3- الرصاع: شرح حدود ابن عرفة، 459/2.

4- عليش: شرح منح الجليل، 486/3.

5-الرصاع: شرح حدود ابن عرفة، 459/2، والحطاب: مواهب الجليل، 268/5، وعليش: شرح منح الجليل، 486/3.

6-ابن رشد: بداية المجتهد، 345/2، وابن جزيء: القوانين الفقهية، 357، والدّ 29/3.

7- الزرقاني: شرحه على مختصر خليل، 127/6، والآبي: الثمر الداني، 561.

والإباحة إذا أعان بها غنيًا. [1] وقد استدل الفقهاء على مشروعية العارية بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول.

ـــ من القرآن الكريم:

أ ـــ قوله تعالى: ﴿ **وَافْعَلُوا الْخَيْرَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ** ﴾[2]

ب ـــ وقوله تعالى: ﴿ **وَيَمْنَعُونَ الْمَاعُونَ** ﴾[3]

وجه الاستدلال: إنّ "الماعون" في الآية ما يتعاطاه الناس من المتاع كالفأس، والدلو، وممن قال بذلك علي بن أبي طالب، وابن عباس، وابن مسعود، وسعيد بن جبير، ومجاهد، وشعبة، واختيار الطبري. كما ذهب محمد بن كعب إلى أنّ: "الماعون" هو المعروف[4].

ـــ من السنة النبوية الشريفة: وردت أحاديث كثيرة تدل على مشروعيتها منها:

أ ـــ عن يزيد بن هارون ثنا شريك عن عبد العزيز بن رفيع عن أمية بن صفوان بن أمية عن أبيه أن رسول ﷺ استعار منه أدراعا يوم حنين، فقال: أغصب يا محمد، فقال: "لا بل عارية مضمونة". **قال أبو داود:** هذه رواية يزيد ببغداد، وفي روايته بواسط على غير هذا.

وفي رواية أخرى عن عبد العزيز بن رفيع عن أناس من آل عبد الله بن صفوان أن رسول الله ﷺ قال: "يا صفوان هل عندك من سلاح؟" قال: عارية أم غصبا، قال: "لا بل عارية" فأعاره ما بين الثلاثين إلى الأربعين درعا، وغزا رسول الله ﷺ حنينا فلما هزم المشركون جمعت دروع صفوان ففقد منها أدراعا، فقال رسول الله ﷺ لصفوان: "إنا قد فقدنا من أدراعك أدراعا، فهل نغرم لك" قال: لا يا رسول الله، لأن في قلبي اليوم ما لم يكن يومئذ.

1- الكشناوي: أسهل المدارك، 29/3.

2- سورة الحج، آية رقم: 77.

3- سورة الماعون، آية رقم: 7.

4- الطبري: جامع البيان، 203/30 ـــ 206.

وعن عبد العزيز بن رفيع عن عطاء عن ناس من آل صفوان قال: استعار النبي ﷺ فذكر معناه[1]. وفي رواية: أنها ثمانون درعا، وفي أخرى أنها مائة درع.

وقد علق البيهقي على جميع ما سبق من روايات حديث صفوان بقوله:

"وبعض هذه الأخبار وإن كان مرسلا فإنه يقوى بشواهده مع ما تقدم من الموصول، والله أعلم"[2]. وفي رواية: استعار من صفوان بن أمية أدراعا وسلاحا في غزوة حنين، فقال: يا رسول الله: أعارية مؤداة؟ قال: "عارية مؤداة"[3].

ب ــ عن أنس ﷺ قال: "كان بالمدينة فزع، فاستعار النبي ﷺ فرسا لأبي طلحة يقال له مندوب، فركبه فقال: "ما رأينا من فزع، وإن وجدناه لبحرا". [4][5]

ج ــ عن عبد الواحد بن أيمن قال: حدثني أبي قال: دخلت على عائشة وعندها جارية لها، عليها درع قطن ثمنه خمسة دراهم، قالت: ارفع بصرك إلى جاريتي أنظر إليها، فإنها تزهى على أن تلبسه في البيت، وقد كان لي منهن درع على عهد رسول الله ﷺ ما كانت امرأة تقين بالمدينة إلا أرسلت إليّ تستعيره"[6].

ــ من الإجماع: لقد انعقد الإجماع على مشروعيتها، **وأنها من المعروف بين الناس**[7].

ــ من المعقول: إنّ هبة الأعيان جائزة، ولما جازت وصحت، صحت وجازت هبة المنافع.

1- انظر هذه الروايات في: أبي داود: السنن، كتاب: البيوع، باب: "في تضمين العارية"، 112/2، والبيهقي: السنن الكبرى، كتاب: العارية، باب: "العارية مضمونة"، 89/6.

2- السنن الكبرى، 90/6.

3- المصدر السابق، كتاب: العارية، باب: "العارية مؤداة"، 88/6.

4- المقصود بقوله ﷺ: "وإن وجدناه لبحرا" أي واسع الجري.

5- مسلم: الجامع الصحيح، كتاب الفضائل، باب: "في شجاعة النبي ﷺ وتقدمه للحرب"، 1803/4.

6- البيهقي: السنن الكبرى، كتاب: العارية، باب: "ما جاء في جواز العارية والترغيب فيها"، 88/6.

7-الكشناوي: أسهل المدارك، 30/3.

3 ــ شروط العارية:

أ ــ إمكانية الانتفاع بها مع بقاء ذاتها، كالكتاب، والثوب، والبيت، وهذا بخلاف الطعام والنقد، فإنهما لا تصح فيهما العارية، لأنهما لا تبقى ذواتهما، وإنما يستهلكان عند الانتفاع بهما، وعليه فإنهما لا يعاران، وإنما يقرضان. **وذهب ابن جزيء:** إلى جواز إعارة النقود مع بقاء أعيانها للزينة[1]، وكذا لعرضها في المعارض.

ب ــ أن تكون منفعتها مباحة للمستعير، وعليه فإنه لا تصح إعارة الأمة، أو الزوجة للاستماع بهما، ولا الأمة لخدمة بالغ غير محرم. [2]

4 ــ أقسام العارية: قسم المالكية العارية إلى قسمين على النحو الآتي:

أ ــ العارية المطلقة:

إن من أعار شخصا عارية مطلقة، غير محددة بزمن معيّن، أو عمل، فإنه ليس له استردادها، والرجوع فيها قبل انتفاع المستعير بمثلها[3]. والعبرة في مدّة الانتفاع ترجع للعرف والعادة في مثلها[4].

ب ــ العارية المقيّدة: إنّ من أعار شخصا عارية مقيّدة بزمن محدد، أو عمل معلوم فإنه تلزمه خلال تلك المدة[5].

النوع الثاني ــ العمرى:

1 ــ تعريف العمرى:

1- ابن جزيء: القوانين الفقهية، 358.

2- الكشناوي: أسهل المدارك، 30/3.

3- القاضي عبد الوهاب: الإشراف، 39/2.

4- ابن رشد: بداية المجتهد، 345/2، والكشناوي: أسهل المدارك، 31/3، وابن جزيء: القوانين الفقهية، 358

5- ابن رشد: بداية المجتهد، 345/2، والقاضي عبد الوهاب: الإشراف، 39/2.

أ ــ **لغة**: أعمرته الدار: جعلت له سكناها عمره، وأعمره دارا، أو أرضا، أو إبلا، أعطاه إيّاها، وقال: هي لك عمري، أو عمرك، فإذا متّ رجعت إليّ، والاسم العمرى[1].

وسميت عمرى لتقييدها بالعمر .

ب ــ **اصطلاحا**: "هي: "تمليك المنفعة طيلة حياة المعطى له بلا عوض"[2]. **قال الإمام ابن جزيء**: " وهي أن يقول أعمرتك داري أو ضيعتي أو أسكنتك أو وهبت لك سكناها أو استغلالها فهو قد وهب له منفعتها فينتفع بها حياته فإذا مات رجعت إلى ربها وإن قال لك ولعقبك فإذا انقرض عقبه رجعت إلى ربها أو إلى ورثته"[3]

2 ــ **حكم العمرى**: العمرى جائزة عند المالكية، وهي عبارة عن تمليك المنفعة دون تمليك رقبة المعمر[4].

و قد استدل المالكية على جوازها بما يأتي:

أ - عن عبد الرحمن بن القاسم قال: سمعت مكحولا يسأل القاسم بن محمد عن العمرى ما يقول الناس فيها؟ فقال القاسم: "ما أدركت الناس إلا على شروطهم في أموالهم وما أعطوا"[5].

1-الرازي: مختار الصحاح، مادة: "عمر"، 454، والفيومي: المصباح المنير، مادة: "عمر"، 587.

2- عليش: شرح منح الجليل، 486/3، والحطاب: مواهب الجليل، 268/5.

3- ابن جزيء: القوانين الفقهية، 357.

4- اختلف الفقهاء في مسألة العمرى هل هي هبة للرقبة أم للمنفعة فقط ؟:

قال جابر بن عبدالله وابن عمر وابن عباس وشريح ومجاهد وطاوس والثوري والشافعي وأصحاب الرأي والحنابلة إنها هبة مبتوتة أي أنها هبة للرقبة تملك بها. وقال داود وأبو ثور إذا قال هي عمرى لك ولعقبك كانت الرقبة ملكا للمعمر فإذا لم يذكر العقب عادت الرقبة بعد موت المعمَر للمعمِر أو لورثته.

5 - مالك: الموطأ، كتاب: القضاء، باب: القضاء في العمرى، حديث رقم: 1442، 2 / 756.

ب – وعن إبراهيم بن إسحاق الحربي عن ابن الأعرابي قال: "لم يختلف العرب في العمرى، والرقبى والمنبحة، والعرية، والعارية، والسكنى إنها على ملك أربابها، ومنافعها لمن جعلت له".

ج – إن التمليك لا يتأقت، كما لو باعه إلى مدة، فإذا كان لا يتأقت حمل قوله على تمليك المنافع لأنه يصح توقيته.

ولكن رُدّ على المالكية بما يأتي[1]:

أ – عن جابر أن رسول الله ﷺ: "قال أيما رجل أعمر عمرى له ولعقبه فإنها للذي يُعطاها لا ترجع إلى الذي أعطاها أبدا، لأنه أعطى عطاء وقعت فيه المواريث"[2].

ـــ وفي لفظ عن جابر ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: " أمسكوا عليكم أموالكم، ولا تعمروها فمن أعمر شيئا حياته فهو له حياته وبعد مماته"[3].

ـــ وفي لفظ "قضى رسول الله ﷺ بالعمرى لمن وهب له"[4].

ـــ عن ابن عمر قال: قال رسول الله ﷺ: "لا رقبى، فمن أرقب شيئا فهو له حياته وموته"[5].

ـــ وعن زيد بن ثابت أن النبي ﷺ جعل العمرى للوارث[6].

1- ابن قدامة: المغني 6 / 305 – 307 .

2- مالك: الموطأ، كتاب: القضاء، باب: القضاء في العمرى، حديث رقم: 1441، 2 / 756.

3- النسائي: السنن، باب: العمرى، حديث رقم: 3737، 6 / 274.

4- أبو داود: السنن، كتاب: الإجارة، باب: في العمرى، حديث رقم: 3550، 3 / 394.

5النسائي: السنن، كتاب: الرقبى، باب: ذكر الاختلاف على أبي الزبير، حديث رقم: 3713، 6 / 270.

6-ابن ماجه: السنن، كتاب: الهبات، باب: العمرى، حديث رقم: 2381، 2 / 796.

ـــ هذا وقد روى مالك حديث العمرى في موطئه وهو صحيح، رواه جابر وابن عمر وابن عباس ومعاوية وزيد بن ثابت وأبو هريرة .

ب – قول القاسم لا يقبل في مخالفة الصحابة والتابعين، فكيف يقبل في مخالفة قول سيد المرسلين؟.

ج – لا يصح أن يدعى إجماع أهل المدينة لكثرة من قال بها منهم، وكذا قضاء طارق بها بالمدينة بأمر عبد الملك بن مروان.

د – قول ابن الأعرابي إنما عند العرب تمليك المنافع، لا يضر إذا نقلها الشرع إلى تمليك الرقبة كما نقل الصلاة من الدعاء إلى الأفعال المنظومة، ونقل الظهار والإيلاء من الطلاق إلى أحكام مخصوصة.

هـ – قولهم إن التمليك لا يتأقت يُرد عليه بأن الشرع أبطل تأقيتها وجعلها تمليكا مطلقا.

النوع الثالث ـــ الرقبى:

1 – تعريف الرقبى: أ ـــ لغة: رقبته، وترقبته، انتظرته، والرّقوب من الشيوخ، الذي لا يستطيع الكسب، وينتظر المعروف والصلة، وأرقبت زيدا الدار، والاسم الرقبى: وهي من المراقبة، لأن كل واحد يرقب، وينتظر موت صاحبه لتبقى له. [1]

ب ـــ اصطلاحا: وهي أن يقول الرجل للآخر: إن متّ قبلك فداري لك، وإن متّ قبلي فدارك لي، ومعنى لك هي لآخرنا موتا [2].

2 ـــ حكم الرقبى: عدم الجواز عند المالكية. [3] مستدلين على ذلك بما يأتي:

1- الفيومي: المصباح المنير، مادة: "رقب"،320.

2-ابن جزيء: القوانين الفقهية، 357.

3- المصدر السابق .

أ - إن النبي صلى الله عليه وسلم أجاز العمرى وأبطل الرقبى.

ب- إن معناها أنها للآخر منهما، وهذا تمليك معلق بخطر، ولا يجوز تعليق التمليك بالخطر.

النوع الرابع ــ الحبس:

1 ــ تعريف الحبس:

أ ــ **لغة:** تقول حبسه حبسا منعه، وحبس الشيء: منع بيعه وإرثه، وإنما تملك غلته ومنفعته، وحبس الشيء بالشيء ستره، وأحاطه به، وكأن الحبس فيه معنى لستر الذنوب والإحاطة بها، وحبس فلان فلانا بالشيء اختصه به، إذ الحابس يختص بحبسه الفقراء والمساكين أو أيّ فئة دون غيرهم، تقول الحبيس من الخيل الموقوف في سبيل الله. [1]

ب ــ **اصطلاحا: عرّفه ابن عرفة بقوله:** "إعطاء منفعة شيء مدة وجوده لازما بقاؤه في ملك معطيه ولو تقديرا"[2].

شرح التعريف وإخراج محترزاته [3]: "إعطاء": أي تمليك متمول بغير عوض، فيدخل في ذلك الحبس والهبة.

"منفعة": هذا قيد أخرج به إعطاء ذات كالهبة.

1- الفيروزأبادي: القاموس المحيط، مادة: "حبس"، 205/2 ــ 206، والمعجم الوسيط، مادة "حبس"، 152/1، وابن فارس: معجم مقاييس اللغة، مادة: "حبس"، 128/2، والمصباح المنير، مادة "حبس"، 162، والرازي: مختار الصحاح، مادة: "حبس"، 120، ولسان اللسان، مادة: "حبس" 223/1 ــ 224.

2 - الرصاع: شرح حدود ابن عرفة 2 / 539، والحطاب: مواهب الجليل 6 / 18.

3- الرصاع: شرح حدود ابن عرفة 2 / 539 - 541.

"شيء": عبر بالشيء، و لم يقل مال أو متمول، لأن الشيء أعم، لكنه رأى تخصيصه بما في كلامه من بقاء ملكه، وذلك يخص الشيء بالمتمول. "مدة وجوده " هذا قيد أخرج به العارية، والعمرى. "لازما بقاؤه في ملك معطيه ولو تقديرا" حذفت منه كان، أي ولو كان اللزوم تقديرا أو الملك تقديرا، وهو قيد مخرج للعبد المخدم حياته يموت قبل موت سيده، لأنه غير لازم بقاؤه في ملك معطيه لجواز بيعه بالرضى[1].

2 ــ حكم الحبس: الحبس جائز لما رواه ابن عمر ــ رضي الله عنهما ــ قال: " أصاب عمر أرضا بخيبر فأتى النبي ﷺ يستأمره فيها فقال: يا رسول الله إني أصبت أرضا بخيبر لم أصب قط مالا أنفس عندي منه فما تأمرني فيها؟ فقال: "إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها غير أنه لا يباع أصلها ولا يتاع ولا يوهب ولا يورث " قال: "فتصدق بها عمر في الفقراء وذوي القربى والرقاب وابن السبيل والضيف، لا جناح على من وليها أن يأكل منها، أو يطعم صديقا بالمعروف غير متمول فيه" [2].

النوع الخامس ــ المنحة:

1 ــ تعريف المنحة:

1- محمد المجذوب وأبو الأجفان وعثمان بطيخ: هامش أصول الفتيا للخشني 249.

2- البخاري: الجامع الصحيح، حديث رقم: 2620، كتاب: الوصايا، باب: الوقف كيف يكتب 3 / 1019، والنسائي: السنن، حديث رقم: 3599,كتاب: الأحباس، باب: الأحباس كيف يكتب الحبس وذكر الاختلاف على 6/ 230، وابن خزيمة: الصحيح، حديث رقم: 2483، كتاب: الزكاة، باب: ذكر أول صدقة محبسة تصدق بها في الإسلام 117/4، والدارقطني: السنن، حديث رقم: 1، كتاب: الأحباس باب: كيف يكتب الحبس 4 / 187.

أ ــ **لغة**: المنح: العطاء، والاسم المنحة بالكسر العطية، وهي في الأصل الشاة، أو الناقة يعطيها صاحبها رجلا يشرب لبنها، ثم يردّها إذا انقطع اللبن، ثم كثر استعمالها حتى أطلق على كل عطاء، فتقول: منحته الشيء، أعطيته إيّاه.

كما تطلق المنحة على الهبة، تقول: منحه الشيء أي وهبه إيّاه، والدابة ونحوها: أقرضه إياها لتعمل له عملا، ثم يردّها.

وقال الأصمعي يقال: امتنحت المال: رزقته، ومن ذلك **قول ذي الرمة**:

نبت عيناك عن طلل بحزوى ∴ محته الريح وامتنح القطار.

والخلاصة: أن جميع هذه المعاني ترجع في مجموعها إلى معنى العطاء[1].

ب ــ **اصطلاحا**: وهي أن يعطيه شاة، أو بقرة، أو ناقة يحلبها في أيام اللبن، ثم تعود إلى ربّها[2].

2 ــ **حكم المنحة**: جائزة عند المالكية[3]. إذ هي عبارة عن هبة المنفعة لأيام محددة، تنتهي بانتهائها.

رابعا ــ أحكام الهبة:

للهبة أحكام متنوعة ومتعددة بسط علماء المالكية القول فيها في بطون مصنفاتهم الفقهية، نحاول استعراض أهمها من خلال المسائل الآتية:

المسألة الأولى ــ حكم القبض في الهبة: يثبت الملك للهبة بمجرد العقد، ويصبح لازما بالقبض، فلا يجوز الرجوع فيها[1].

1- ابن فارس: معجم مقاييس اللغة، مادة: "منح"، 278/5، والفيومي: المصباح المنير، مادة: "منح"، 798، والرازي: مختار الصحاح، مادة: "منح"، 636.

2- ابن جزيء: القوانين الفقهية، 357.

3- المصدر السابق.

كما تنعقد الهبة وتلزم بالقول، ويجبر الواهب على إقباضها، فإن مات الواهب قبل الحوز بطلت الهبة إلا إن كان الطالب جادا في الطلب غير تارك، وإن مرض بطل الحوز، ولا تبطل الهبة إلا أن يموت من مرضه ذلك، فإن أفاق صحت ولزمت، وأجبر على الإقباض، وإن أفلس بطلت[2]. **قال الإمام ابن رشد (رحمه الله):** "فمالك القبض عنده في الهبة من شروط التمام، لا من شروط الصحة" [3].

واستدل فقهاء المذهب المالكي على ذلك بما يأتي:

1 – احتجاجهم على أن القبض فيها من شروط التمام بإجماع الصحابة: فعن عمر بن الخطاب ﷺ أنه قال:" ما بال رجال ينحلون أبناءهم نحلا ثم يمسكونها، فإن مات ابن أحدهم قال مالي بيدي لم أعطه أحدا، وإن مات قال هو لابني قد كنت أعطيته إياه، فمن نحل نحلة فلم يجزها الذي نحلها للمنحول له وأبقاها حتى تكون إن مات لورثته فهي باطلة".

وهو قول علي قالوا وهو إجماع من الصحابة لأنه لم ينقل عنهم في ذلك خلاف[4].

2 – استدلالهم بالقياس على أن القبض ليس من شروط صحتها بما يأتي:

- إن الهبة إزالة ملك بغير عوض فلزم بمجرد العقد كالوقف والعتق.
- إن الهبة عقد تبرع فلا يعتبر فيه القبض كالوصية والوقف.
- إن الهبة عقد لازم ينقل الملك، فلم يقف لزومه على القبض كالبيع.

---

1 – مالك: المدونة 4 / 337، والحطاب: مواهب الجليل شرح مختصر خليل 6 / 64، وابن رشد: بداية المجتهد 2 / 220، والآبي: الثمر الداني 553.

2 – ابن جزيء: القوانين الفقهية 353.

3 – بداية المجتهد 2 / 361.

4 – المصدر السابق.

المسألة الثانية ــ الرجوع في الهبة: ذهب الإمام مالك وجمهور علماء المدينة إلى أنه يجوز للأب فقط الرجوع فيما وهبه لابنه، ويعرف الرجوع في الهبة عند المالكية بالاعتصار[1].

فلا رجوع في الهبة إلا فيما وهبه الوالد لولده صغيرا كان أو كبيرا فله أن يعتصره، وذلك أن يرجع فيه وإن قبضه الولد، محددين جواز الاعتصار بخمسة شروط وهي[2]:

1. أن لا يتزوج الولد بعد الهبة.
2. أن لا يحدث دينا لأجل الهبة.
3. أن لا تتغير الهبة عن حالها.
4. أن لا يحدث الموهوب له فيها حدثا.
5. أن لا يمرض الواهب أو الموهوب له.

فإن وقع شيء من ذلك فات الرجوع.

هذا وقد اختلف في اعتصار الأم، فقيل تعتصر لولدها الصغير والكبير ما دام الأب حيا، فإن مات لم تعتصر للصغار، لأن الهبة للأيتام كالصدقة فلا تعتصر، وقال ابن الماجشون تعتصر إن كانت وصية عليهم أو لم تكن الهبة قد حيزت في حياة الأب ولا يلحق بها الجد والجدة على المشهور[3].

---

1 - مالك: المدونة الكبرى 4 / 337، والحطاب: مواهب الجليل شرح مختصر خليل 6 / 64، وابن رشد: بداية المجتهد 2 / 364، الآبي: الثمر الداني 553.

2 - ابن جزيء: القوانين الفقهية 352.

3 - وقال الشافعي يعتصر الأب والأم والجد والجدة ولا يسقط الاعتصار عنده في شيء وقال أبو حنيفة لا يعتصر من وهب لذي رحم محرم بخلاف الأجنبي وقال ابن حنبل والظاهرية لا يجوز الاعتصار لأحد.

قال الإمام ابن أبي زيد القيرواني: "ومن تصدق على ولده فلا رجوع له، وله أن يعتصر ما وهب لولده الصغير أو الكبير ما لم ينكح لذلك أو يداين، أو يحدث في الهبة حدثا، والأم تعتصر ما دام الأب حيا فإذا مات لم تعتصر"[1].

هذا وقد نصص المالكية على الاقتصار في الاعتصار في الهبة على الأب اتفاقا، مع حتلافهم في الأم وعدم إجازته في سائر القرابات [2].

واستدلوا على عدم جواز الرجوع في الهبة إلا بالنسبة لما وهبه الوالد لولده بما يأتي:

عن ابن عمر وابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "لا يحل لرجل أن يعطي عطية أو يهب هبة، فيرجع فيها، إلا الوالد فيما يعطي ولده، ومثل الذي يعطي العطية ثم يرجع فيها كمثل الكلب يأكل فإذا شبع قاء ثم عاد في قيئه" [3].

المسألة الثالثة ــ الهبة للأبناء: لا خلاف بين جمهور العلماء أنه يستحب التسوية بين الأولاد في العطية، وكراهة التفضيل بينهم. **قال الإمام إبراهيم النخعي (رحمه الله):** "كانوا يستحبون أن يسووا بينهم حتى في القُبَل" [4].

وذلك لحديث حصين عن عامر قال سمعت النعمان بن بشير رضي الله عنهما وهو على المنبر يقول أعطاني أبي عطية، فقالت عمرة بنت رواحة: "لا أرضى حتى تشهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فأتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: إني أعطيت ابني من عمرة بت رواحة عطية، فأمرتني أن أشهدك يا رسول الله قال: "أعطيت سائر ولدك مثل هذا؟"

---

1 - الرسالة. تحقيق الأستاذ الدكتور سلمان نصر 102.

2 - مالك: المدونة الكبرى 4 / 338.

3 - أبو داود: السنن، كتاب: الإجارة، باب: الرجوع في الهبة، رقم الحديث: 3539، 3 / 291.

4- ابن قدامة: المغني 6 / 268 – 269.

قال: لا، قال:"فاتقوا الله واعدلوا بين أولادكم" قال: فرجع فرد عطيته[1]. **قال الإمام طاوس (رحمه الله):** "لا يجوز ذلك ولا رغيف محترق" [2]. **قال الإمام ابن جزيء** (رحمه الله): "أما هبة جميع ماله لبعض ولده دون بعض، أو تفضيل بعضهم على بعض في الهبة فمكروه عند الجمهور، وإن وقع جاز وروي عن مالك المنع وفاقا للظاهرية" [3]

وذكر الإمام **الآبي** بأنه من كان له ولدان فأكثر ومعه مال يكره كراهة تنزيه على المشهور أن يهب لبعض ولده ماله كله أو جله، ويمضي ما لم يقم عليه أولاده الآخرون فيمنعوه من ذلك فلهم رده [4]. ولكن إذا وقع التفضيل روي عن الإمام مالك رواية بالجواز[5] وأخرى بالمنع [6].

هذا ومن قال بالجواز استدل بما يأتي:

— قول النبي ﷺ في حديث النعمان بن بشير: "أشهد على هذا غيري"، فأمره بتأكيد دون الرجوع فيها.

— ما ورد أن أبا بكر رضي الله عنه نحل عائشة ابنته جذاذ عشرين وسقا دون سائر ولده.

---

1 — البخاري: الجامع الصحيح، كتاب: الهبة وفضلها،باب: الإشهاد في الهبة، رقم الحديث: 2447، 2/ 914؛ ومسلم: الجامع الصحيح، كتاب: الهبات، باب: كراهة تفضيل بعض الأولاد في الهبة، حديث رقم: 1623؛ ومالك: الموطأ، كتاب: الأقضية، باب: ما لا يجوز من النحل، حديث رقم: 1437، 2 / 751؛ وابن حنبل: المسند، كتاب: الهبة، باب: الهبة، حديث رقم: 5100، 11 / 499.

2 — ابن قدامة: المغني 6 / 268 – 269.

3 — ابن جزي: القوانين الفقهية 352.

4 — الآبي: الدر الثمين 555.

5 — وهذا وفاقا لليث والثوري والشافعي وأصحاب الرأي وروي معنى ذلك عن شريح وجابر بن زيد والحسن بن صالح.

6 — وهذا وفاقا للحنابلة.

ـــ كونها عطية تلزم بموت الأب، فكانت جائزة كما لو سوى بينهم.

ولكن ورد الاعتراض على هذه الأدلة كما هو موضح فيما يأتي[1]:

ـــ قول أبي بكر لا يعارض قول النبي صلى الله عليه وسلم، ولا يحتج به معه.

ـــ احتمال أن أبا بكر رضي الله عنه خصها بعطيته لحاجتها، وعجزها عن الكسب، والتسبب فيه مع اختصاصها بفضلها، وكونها أم المؤمنين زوج رسول الله ﷺ، وغير ذلك من فضائلها، ويحتمل أن يكون قد نحلها ونحل غيرها من ولده.

ـــ اتفاق الفقهاء على كراهة اختصاص وتفضيل أحد الأبناء بالعطية دون سواه، فإذا كان هذا فكيف يجوز أن يأمره بتأكيد عطيته مع أمره بردها وتسمية صنيعه جورا، ولا شك أن حمل الحديث على إمضاء العطية حمل لحديث النبي صلى الله عليه وسلم على التناقض والتضاد، ولو أمر النبي صلى الله عليه وسلم بإشهاد غيره، لامتثل بشير أمره، ولم يرد العطية، وإنما هذا تهديد له على هذا فيفيد ما أفاده النهي عن إتمامه.

وأما من قال بالمنع فقد استدل بما روى النعمان بن بشير قال: تصدق علي أبي ببعض ماله فقالت: أمي عمرة بنت رواحة لا أرضى حتى تشهد عليها رسول الله صلى الله عليه وسلم، فجاء أبي رسول الله صلى الله عليه وسلم ليشهده على صدقته فقال: "أكل ولدك أعطيت مثله؟"، قال: لا، قال:"فاتقوا الله واعدلوا بين أولادكم"، قال: فرجع أبي فرد تلك الصدقة. وفي لفظ قال:"فأرجعه" وفي لفظ قال: "فارددة" وفي لفظ "سووا بينهم" .

وهو دليل على التحريم لأنه سماه جورا، وأمر برده، وامتنع من الشهادة عليه، والجور حرام والأمر يقتضي الوجوب، ولأنه يورث بينهم العداوة، والبغضاء، وقطيعة الرحم، فمنع منه كتزويج المرأة على عمتها أو خالتها.

1- ابن قدامة: المغني 6 / 268 – 269 .

هذا وقد ناقش الفقهاء قضية التسوية بين الذكور والإناث في الأعطيات بمعنى هل يسوى بينهما أم أن العطية تكون على فرائض الله في الميراث؟

ذهب المالكية إلى التسوية بين الأبناء بأن تعطى الأنثى مثل ما يعطى الذكر[1].

واستدلوا على ذلك بما يأتي:

ـــ كون النبي صلى الله عليه وسلم قال لبشير: "سووا بينهم"، وعلل ذلك بقوله: أيسرك أن يستووا في برك"، قال: نعم، قال: "فسووا بينهم".

والبنت كالابن في استحقاق برها وكذلك في عطيتها.

ـــ ما ورد عن ابن عباس ـــ رضي الله عنهما ـــ قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "سووا بين أولادكم في العطية، ولو كنت مؤثرا لآثرت النساء على الرجال" [2]

ـــ كون المبذول عطية في الحياة، فاستوى فيها الذكر والأنثى كالنفقة والكسوة .

ولكن رُدّ عليهم بالآتي[3]:

ـــ إن الله تعالى قسم بينهم فجعل للذكر مثل حظ الأنثيين وأولى ما يقتدى به قسمة الله ﷻ، وذلك لأن العطية في الحياة أحد حالي العطية، فيجعل للذكر مثل حظ الأنثيين كما في الميراث.

1- ووافق الإمام مالك في هذه المسألة أبو حنيفة والشافعي وابن المبارك، وخالفه عطاء وشريح وإسحاق ومحمد بن الحسن، والحنابلة حيث قالوا التسوية المستحبة هي أن يكون للذكر مثل حظ الأنثيين قياسا على الميراث. ابن قدامة: المغني 6 / 268 – 269.

2- سعيد بن منصور: السنن، باب: من قطع ميراثا فرضه الله، 1 / 97.

3- ابن قدامة: المغني 6 / 268 – 269.

ـــ العطية استعجال لما يكون بعد الموت فينبغي أن تكون على حسب الميراث، كما أن معجل الزكاة قبل وجوبها يؤديها على صفة أدائها بعد وجوبها، وكذلك الكفارات المعجلة.

ـــ إن الذكر أحوج من الأنثى من قبل أنهما إذا تزوجا جميعا فالصداق والنفقة ونفقة الأولاد على الذكر، والأنثى لها ذلك، فكان أولى بالتفضيل لزيادة حاجته، وقد قسم الله تعالى الميراث ففضل الذكر مقرونا بهذا المعنى، فتعلل به ويتعدى ذلك إلى العطية في الحياة .

بعد بياننا لضرورة التسوية بين الأبناء في العطية على اختلاف بين الفقهاء في التسوية بين الذكر والأنثى، نتساءل عن **حكم تفضيل بعض الأبناء على بعض في العطية بسبب يقتضي** ذلك كالمرض أو العجز عن التكسب أو الانشغال بطلب العلم أو كثرة عائلة، وكذا عن **حكم منع العطية عن بعض أولاده** بسبب صرف ولده عطيته في محرم، كالاستعانة بها على معصية الله فهل يجوز ذلك كله أم لا؟

وقد أجاب الفقهاء عن ذلك بأنه يجوز التفضيل والمنع بحسب الحالتين السابقتين ولكن شريطة ألا يكون ذلك على سبيل الأثرة. [1] بل أصدرت لجنة الفتوى بالأزهر الشريف جوابا حول مسألة العطية للأبناء فحواها ما يأتي[2]:

1. ـــ يجب على الوالدين التسوية بين الأولاد في العطية والهدايا والإنفاق، ما استطاعا إلى ذلك سبيلا، ولا يجوز الخروج عن هذا الأصل إلا بمبرر، عملا بالأحاديث الآمرة بالتسوية.

2. ـــ إذا أنفق الوالدان على أحد الأولاد نفقة ذات قيمة، بأن زوجه ودفع له مهر الزوجة، أو أنفق على تعليمه بما أوصله إلى وظيفة ذات غناء، أو جهز إحدى بناته، كان عليه أن يعوض سائر ولده الآخرين بمقدار ما أنفقه على ولده الأول .

1- ابن قدامة: المغني 6 / 268 – 269.

2 -وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته 5 / 4014 –4015.

3. ـــ يجوز تفضيل بعض الأولاد على بعض لمبرر شرعي، ومن المبررات الشرعية: العاهات المانعة من التكسب كالزمانة، والعمى المانع، والشلل، وكذلك العجز عن التكسب، والاشتغال بالعلم الديني.

المسألة الرابعة ـــ الهبة للوالدين: الأفضل التسوية بين الأب والأم في الهدايا، وذلك لقوله تعالى: **﴿وَقَضَى رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا إِمَّا يَبْلُغَنَّ عِنْدَكَ الْكِبَرَ أَحَدُهُمَا أَوْ كِلَاهُمَا فَلَا تَقُلْ لَهُمَا أُفٍّ وَلَا تَنْهَرْهُمَا وَقُلْ لَهُمَا قَوْلًا كَرِيمًا وَاخْفِضْ لَهُمَا جَنَاحَ الذُّلِّ مِنَ الرَّحْمَةِ وَقُلْ رَبِّ ارْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيرًا﴾**[1]

ولكن يجوز تفضيل الأم على الأب في العطية، وذلك للأدلة الآتية:

1. لقوله تعالى: **﴿وَوَصَّيْنَا الْإِنسَانَ بِوَالِدَيْهِ حَمَلَتْهُ أُمُّهُ وَهْنًا عَلَى وَهْنٍ وَفِصَالُهُ فِي عَامَيْنِ أَنِ اشْكُرْ لِي وَلِوَالِدَيْكَ إِلَيَّ الْمَصِيرُ﴾** [2]

2. ولقوله تعالى: **﴿وَوَصَّيْنَا الْإِنسَانَ بِوَالِدَيْهِ إِحْسَانًا حَمَلَتْهُ أُمُّهُ كُرْهًا وَوَضَعَتْهُ كُرْهًا وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا حَتَّى إِذَا بَلَغَ أَشُدَّهُ وَبَلَغَ أَرْبَعِينَ سَنَةً قَالَ رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَى وَالِدَيَّ﴾** [3]

3. عن أبي هريرة رضي الله عنه قال جاء رجل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: يا رسول الله من أحق الناس بحسن صحابتي؟ قال: "أمك"، قال: ثم من؟ قال: "ثم أمك" قال: ثم من؟ قال: "ثم أمك"، قال: ثم من؟، قال:"ثم أبوك"[4]. **قال الإمام ابن بطال** (رحمه

---

1 - سورة الإسراء، آية رقم: 23، 24.

2 - سورة لقمان، آية رقم: 14 .

3 - سورة الأحقاف، آية رقم: 15 .

4- البخاري: الجامع الصحيح، كتاب: الأدب، باب: من أحق الناس بحسن الصحبة، رقم الحديث: 5626، 5 / 2227 .

الله): "مقتضاه أن يكون للأم ثلاثة أمثال ما للأب من البر، قال وكان ذلك لصعوبة الحمل، ثم الوضع، ثم الرضاع، فهذه تنفرد بها الأم، وتشقى بها، ثم تشارك الأب في التربية. "**ونقل الحارث المحاسبي(رحمه الله)** الإجماع على تفضيل الأم في البر [1]

وذكر **الإمام ابن حجر العسقلاني (رحمه الله)** بأن فيه نظرا، لأن المنقول عن الإمام مالك (رحمه الله) ليس صريحا في ذلك فقد سُئِل مالك "طلبني أبي فمنعتني أمي" قال:" أطع أباك ولا تعص أمك" قال **الإمام ابن بطال(رحمه الله)**:" هذا يدل على أنه يرى برهما سواء كذا قال، وليست الدلالة على ذلك بواضحة". وسئل **الإمام الليث بن سعد (رحمه الله)** عن هذه المسألة بعينها فقال:" أطع أمك فإن لها ثلثي البر". [2]

نتائج البحث

بعد هذه الصولات والجولات في رحاب هذا العقد يمكن استخلاص النتائج الآتية:

1. حث الدين الإسلامي على كل ما من شأنه أن يوطد أواصر المحبة، ويمتن علائق الروابط الأخوية بين بَنيه وأتباعه، إذ يتجلى ذلك في تشريعه لعقد الهبة الذي يحمل بين طياته دعائم الألفة والمودة بين الناس، وذلك من خلال ما يتبادلونه بينهم من عطايا وهدايا وهبات جالبة للمحبة والإخاء والتوادد بينهم .

2. إن الشريعة الإسلامية مبناها على البساطة واليسر، وعدم التكلف، حيث حث النبي ﷺ على الترحيب بالهبة مهما ضؤل مقدارها، ولو كان هذا المقدار كفرسن شاة، كما بينا في ثنايا هذا البحث .

1- ابن حجر العسقلاني: فتح الباري شرح صحيح البخاري 10 / 402.

2- المصدر السابق .

3. نبذ الشريعة الإسلامية لكل ما يؤدي إلى تغذية روح الكراهية والضغينة والبغضاء بين أبنائها وأتباعها، وذلك بنهيها الصريح عن رجوع الواهب في هبته، حيث صور النبي ﷺ الراجع فيها بالكلب الذي يقيء ثم يلعق قيأه، ولا شك أن هذه الصورة من الصور البشعة التي يأبى الإنسان أن يوصف بها من جهة، وتجعله يأبى الرجوع فيما وهب من جهة أخرى، لاسيما وأن رجوعه في هبته يؤدي إلى بث روح الكراهية والأحقاد بينه وبين الموهوب له .

4. دعوة الشريعة الإسلامية الوالدين إلى التسوية بين أبنائهم في العطايا مبينة بأن حرمان البعض أو تفضيله يفضي إلى بث الشحناء والتنافر، والكره بين الإخوة مما حدا بها إلى تصنيف مثل هذا الصنيع في دائرة الجور المقيت الذي يأباه الدين الإسلامي، ويمقته الذوق السليم، ويمجه منطق العدالة والمساواة.

والله ولي التوفيق