

علاقة الذمة بالأهلية في الفقه الإسلامي

محمود العمري*

ملخص

تناول هذا البحث أهم المعاني اللغوية للذمة، وكذلك أهم الخلافات في تعريف الذمة في الإصطلاح وتعريفها عند الفقهاء المحدثين، ثم توضح خصائص الذمة، واستقلال الذمة المالية لبيت مال المسلمين، وبيان معنى الأهلية وأقسامها وعلاقة الذمة بالأهلية، والفرق بين الذمة والأهلية، وبداية الذمة ونهايتها، واختلاف الفقهاء في ذلك.

وأهم ما توصل إليه الباحث هو: أن تعلق الحقوق يكون بالذمة وليس بشخص المدين ولا بعين أمواله، وهو ما تميز به الفقه الإسلامي والتشريع الإسلامي عن المذهب الشخصي في طبيعة الالتزام الذي يرى تعلق الحقوق بشخص المدين، ولذلك فهو لا يجوز حالة الدين أو الحق.

واستقلال الذمة المالية لبيت مال المسلمين عن ملكية الحكم يعتبر سبباً للتشريع الإسلامي في ميدان الحقوق الدستورية، وارتباط الحقوق بالذمة يعطي مجالاً رحباً للشخص المدين في الحرية في المجال الاقتصادي، وتعُد الذمة وعاءً اعتبارياً يقتضيه منطق التشريع لا حدًّا لاتساعه، فهو يسع الواجبات الدينية والدينوية كما أن الذمة هي التي تُشغل بالحقوق وليس الأهلية.

الكلمات الدالة: الذمة هي: محل اعتباري في الشخص تشغله الحقوق التي تتحقق عليه، الأهلية هي: صلاحية الإنسان لوجوب الحقوق المنشورة له وعليه.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين الحمد لله حمداً يليق بجلال وجهه وعظيم سلطانه، والصلوة والسلام على سيدنا محمد عليه أفضل الصلاة وأتم التسليم.

إن مفهوم الذمة في الشريعة الإسلامية يدلّ على رحابة هذه الشريعة، ومعالجتها للحقوق والالتزامات بصورة تدلّ على رقيّ هذه الشريعة وحفظها للحقوق والمصالح حيث بينت أن الديون لا تتعلق بعين الأموال، وإنما بالذمة فأعطيت بذلك قدرة واسعة للناس في المعاملات المالية فيما بينهم بما يحقق لهم حرية التصرف في الأموال، وبما يحقق المصالح ويدفع المفاسد. فالهدف الأساس لإنزال الشرائع هو تحقيق مصالح العباد في الدنيا والآخرة، وتحقيق المصالح يفرض تعلق الحقوق بالذمة لا بذات الأموال، وهو ما بنى عليه القوانين والأنظمة الحديثة في مجال الحقوق والاقتصاد.

مشكلة الدراسة وأسئلتها:

تتعدد مشكلة الدراسة في تحديد ما مفهوم الذمة؟ وما علاقتها بالأهلية؟ وما بداية الذمة ونهايتها؟ حيث حدث إشكال عند كثير من الفقهاء القدامى والمحدثين في تحديد مفهوم الذمة، وبدايتها، ونهايتها فاحببت أن يكون هذا البحث مختصاً في بيان هذه الأمور، وتميز الفقه الإسلامي، والتشريع الإسلامي عن المذهب الشخصي في تحديد طبيعة الالتزام.

الأسئلة:

- 1- ما مفهوم الذمة لغة واصطلاحاً؟
- 2- ما خصائص الذمة؟
- 3- ما العلاقة بين الذمة والأهلية؟
- 4- ما بداية الذمة ونهايتها؟

* جامعة العلوم الإسلامية العالمية. تاريخ استلام البحث 2016/3/10، وتاريخ قبوله 2017/2/9.

أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة لبيان مفهوم الذمة في اللغة والاصطلاح، وتحديد خصائص الذمة، وبداية الذمة، ونهايتها حيث حدث إشكال في تحديد المفهوم، والبداية والنهاية له عند كثير من الفقهاء. وبيان أن مفهوم الذمة يدل على سعة، ورحابة أحكام الشريعة الإسلامية في التعاملات المالية.

أهمية الدراسة:

تبين الدراسة مفهوم الذمة في اللغة والاصطلاح، حيث حدث لبس لدى الفقهاء القدامى، والمحاذين في تحديد مفهوم الذمة، وكذلك ما يتعلق ببداية الذمة، وعلاقتها بأهلية الوجوب، ونهاية الذمة وأراء الفقهاء بذلك، حيث يتبن الفصل بين مفهوم الذمة والأهلية.

منهجية البحث:

- 1- المنهج الاستقرائي: وذلك بقراءة وجمع المعلومات المتعلقة بالذمة والأهلية من المعاجم، وكتب الفقه الإسلامي.
- 2- المنهج المقارن: حيث قمت بالمقارنة بين مفهوم الذمة والأهلية، وخصائص كل منهما.

الدراسات السابقة:

- كتب الشيخ مصطفى الزرقا، في كتابه "المدخل الفقهي" في الجزء الثالث بما يتعلق بالذمة ولكن، لم يفرد في بحث مستقل يجمع شتات هذا الموضوع بشكل مفصل.
- ما كتبه الشيخ علي الخفيف أيضاً في كتابه "الحق والذمة"، ولكنه لم يفرد في بحث مستقل أيضاً، وإنما جاء ضمن عدة موضوعات كثيرة في هذا الكتاب من ضمنها ما يتعلق بالذمة.
- ما كتبه الشيخ نوح القضاة، في كتابه إبراء الذمة من حقوق العباد، حيث وضح فيه كيفية إبراء الذمة من الحقوق التي تتعلق بها.
- ما كتبه أحمد الخولي: في كتابه نظرية الذمة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، حيث ذكر المفهوم الفقهي للذمة في القرآن والسنة، ثم ذكر الذمة والأهلية لغير الإنسان، والذمة المالية وتطور النظريات حولها.

المبحث الأول: التعريف بالذمة لغة واصطلاحاً:

المطلب الأول: تعريف الذمة لغة. وردت الذمة في اللغة بعدة معانٍ ومن أهم هذه المعاني

- 1- العهد.⁽¹⁾ والأمان.⁽²⁾ والحق⁽³⁾ والحرمة⁽⁴⁾. والضمان⁽⁵⁾. والعقد.⁽⁶⁾ والذات والنفس.⁽⁷⁾ والكافلة.⁽⁸⁾. والحراسة.⁽⁹⁾ وصف المكان.⁽¹⁰⁾ وكل حركة يلزم من تضييعها الذم.⁽¹¹⁾

ومن المعاني الجميلة للذمة ما يعرف عند العرب بذمة الرضاع، وهي ما يدل على الحرص على المحافظة على الحقوق، والزيادة عليها عند الأداء، فذمة الرضاع عندهم الحق اللازم بسبب الرضاع، وكان العرب يستحبون أن يهربوا لمن تقوم بإرضاع أطفالهم شيئاً زيادة على أجورتها تكريماً لها⁽¹²⁾، والأولى أن يحرض الآباء على هذا المعنى الجميل، إذا قامت الأمهات بإرضاع الأطفال، وكان هناك وصال بين الزوجين.

هذه أهم معاني الذمة التي استطعت جمعها من المعاجم اللغوية، والهدف من هذا الجمع لهذه المعاني أن نتعرف على هذه المعاني، لأن هناك من العلماء من خلط بين المعنى اللغوي للذمة والمعنى الاصطلاحي، وسيتضح ذلك من خلال البحث إن شاء الله تعالى.

المطلب الثاني: تعريف الذمة اصطلاحاً.

اختلف الفقهاء في تعريف الذمة في الاصطلاح اختلافاً كبيراً، حيث عرفها البعض بأنها وصف، وعرفها البعض بأنها ذات: أي نفس لها عهد. واكتفى البعض بالتعريف اللغوي، وذهب البعض أن افتراض الذمة من الترهات التي لا داعي لها، وستتضح هذه التعريفات من خلال البحث إن شاء الله تعالى.

الاتجاه الأول: الذين عرّفوا الذمة بأنها وصف: فقد عرّفها عبد العزيز البخاري في *كتشف الأسرار* "وصف يصير الشخص به أهلاً للإيجاب والاستيغاب"⁽¹³⁾.

وذكر أن هذا الوصف مبني على العهد الماضي الذي جرى بين العبد والرب يوم الميثاق⁽¹⁴⁾.

وعرّفها صدر الشيعة في تتفيق الأصول "وصف شرعي يصير به الإنسان أهلاً لما له وما عليه"⁽¹⁵⁾.

وعرّفها زكريا بن محمد الانصاري في الحدود الأنثقة والتعريفات الدقيقة.

"وصف يصير الشخص به أهلاً للإيجاب والقبول"⁽¹⁶⁾.

يلاحظ على هذه التعريفات أنها جعلت الذمة هي أهلية الوجوب، أي صلاحية الإنسان أن تثبت له وعليه الحقوق الكاملة. مع أن الذمة معايرة لأهلية الوجوب الكاملة، وهو ما سيتوضّح فيما بعد أن شاء الله تعالى.

وقد ذكرت الميثاق من أجل أن يحرص الإنسان على المحافظة على الحقوق الدینية والمدنية، والحرص على براءة الذمة ليكون من وفى الميثاق الذي بينه وبين ربه.

الاتجاه الثاني: وقد عرّفها القرافي في الفروق:

"معنى شرعي مقدر في المكلف قابل للالتزام واللزوم"

وقد جعلها مرتبطة بالبلوغ والرشد حيث قال:

"وهذا المعنى جعله الشارع مسبباً على أشياء خاصة: منها البلوغ ومنها الرشد، فمن بلغ سفيهاً لا ذمة له، ومن حجر عليه فد ندته كالمفلس، وإذا توافرت بالشخص هذه الأشياء أو الصفات قدر الشرع وجود هذا المعنى منه فصار قابلاً لأن يلزم بارش الجنایات، وأجر الإجرارات، وأثمان المبيعات، ونحو ذلك من التصرفات، لأن يقبل التزامه فإذا التزم شيئاً باختياره لزمه"⁽¹⁷⁾.

يلاحظ من هذا الشرح للتعريف بأنه أراد بالذمة أهلية الأداء الكاملة للإنسان، ولم يقتصر على أهلية الوجوب حيث اشترط لتوفر الذمة البلوغ، والرشد، حيث ذكر أن الصغير قبل البلوغ لا ذمة له على هذا القول مع أن له أهلية وجوب كاملة، وأهلية أداء ناقصة إذا تجاوز السابعة من عمره.

وكذلك ذكر أن السفيه والمحجور عليه لا ذمة لها أيضاً، مع أن الواقع لا يصدق ذلك أيضاً بدليل لو أن ولد الصغير، والقيم اشتري شيئاً للصغير، أو السفيه المحجور عليه فإن هذا الشيء يدخل في ملك الصغير أو السفيه، ويلزم بالثمن، ولا يلزم الولي أو القيم بثمنه من مالهما، بل من مال الصغير أو السفيه، فدل ذلك على أن لها ذمة، وإن لم يتتوفر فيهما صفة الرشد⁽¹⁸⁾.

الاتجاه الثالث: حيث عرف هذا الاتجاه الذمة بأنها نفس الإنسان. فقد عرّفها القاضي:

" محل عهد جرى بينه وبين الله تعالى يوم الميثاق" ثم قال:

"وصف صار به الإنسان مكلفاً. فالذمة كالسبب، والعقل كالشرط ثم أستعيض على القولين للنفس والذات بعلاقة الجزئية والحلول، قولهم وجب في ذمته أي على نفسه"⁽¹⁹⁾.

يلاحظ من خلال هذين التعريفين، وهذا الشرح أنه أراد بالذمة نفس الإنسان، وذكر أن العقل شرط لها مع أن الواقع أن المجنون له ذمة، وإن لم تكن له أهلية أداء. ولو عرفت الذمة بالنفس فما المراد بالنفس إذا؟ ولذلك فإن هذا التعريف لا يستقيم.

وعرّفها البزدوي:

"الذمة العهد وإنما يراد به نفس ورقبة له ذمة وعهد"⁽²⁰⁾

وقد ذكر البخاري في الشرح أن المراد بالذمة.

"المراد بالوجوب في الذمة في قولهم وجب في ذمته كذا الوجوب في محل ثبت فيه العهد الماضي، وهو النفس أو الرقبة إلا أنه سمي محل الالتزام"⁽²¹⁾.

ويقول النووي:

"قولهم المال في ذمته، وتعلق بذمته، وبرئت ذمته، واشتغلت ذمته مرادهم بالذمة الذات... فاصطلاح الفقهاء على استعمال لفظ الذمة موضع الذات والنفس فقولهم: وجب في ذمته أي: في ذاته ونفسه؛ لأن الذمة العهد والأمانة حملها النفس والذات، فسمى محلها باسمها".⁽²²⁾

ووضح الزرقا أن الهدف من تعريف الذمة بأنها نفس الإنسان، هو الهرب من القول إن الذمة أمر مقدر وجوده في الإنسان، ومفترض افتراضياً له وبذلك جعلوا الذمة أمراً ذا وجود مادي، كي لا تبني الأحكام على أمر افتراضي لا وجود له⁽²³⁾.

الاتجاه الرابع: ذكر الرازبي أن افتراض الذمة من الترهات التي لا حاجة لها في العقل والشرع فقال: "وأما تقدير المال في الذمة فهو ساقط جداً، بل لا معنى له. إلا أن الشرع م肯ه في الحال أو في الاستقبال من أن يطالبه بذلك القدر من المال، وهذا معقول شرعاً وعرفاً" ويقول أيضاً:

"فأما التقدير في الذمة فهو من الترهات التي لا حاجة في العقل أو الشرع إليها"⁽²⁴⁾.

وقد انتقد هذا القول الشيخ عبد العزيز البخاري بأن هذا القول مخالف للإجماع حيث قال: "هي ثابتة بالإجماع فمن أنكرها فهو مخالف للإجماع"⁽²⁵⁾.

وقد وضح الشيخ على الحفيظ والشيخ مصطفى الزرقا أن افتراض الذمة أمر يقتضيه منطق الأحكام، وتخريجها وتأصيلها، وليس من الترهات، وذكر أن الشرائع الوضعية تفترض وجودها حتى تستقيم الأحكام⁽²⁶⁾. وبذلك نلاحظ أن افتراض الذمة في الشريعة الإسلامية يدل على رحابة، وسعة هذه الشريعة، ووجود الشخصية الاعتبارية هو ضرورة يقتضيها منطق التشريع والاحكام، والثمرة العملية المترتبة على اختلاف مفهوم الذمة، ببيان اختلاف الفقهاء في تحديد مفهوم الذمة لتحديد بداية الذمة الذي يتاسب مع طبيعة الذمة في المعاملات المالية.

المطلب الثالث: تعريف الذمة عند الفقهاء المحدثين:

عرفها محمد حسين التونسي ب أنها:

"كون الإنسان قابلاً للزوم الحقوق والتزامها شرعاً"⁽²⁷⁾.

ويلاحظ على هذا التعريف أن التونسي جعل الذمة هي الأهلية، وهي صلاحية الإنسان لثبت الحقوق له وعليه. والأصل أن الذمة لها مفهوم، ودلالة مخالف لمفهوم الأهلية. وسيتضح ذلك من خلال البحث، إن شاء الله تعالى.

عرفها عبد الوهاب خلاف ب أنها:

"الصفة الفطرية الإنسانية التي بها يثبت للإنسان حقوق قبل غيره، ووجبت عليه واجبات لغيره"⁽²⁸⁾.

ويلاحظ على هذا التعريف أنه جعل الذمة هي الأهلية والصلاحية للحقوق والواجبات، ومفهوم الذمة مغاير لمفهوم الأهلية، وهي صلاحية الإنسان لأن تثبت له حقوق، وأن تثبت عليه الواجبات.

عرفها أبو زهرة:

"أمر فرضي تقدير اعتبري، فرض موجوداً ليكون محلًّا للديون وسائر الالتزامات والتکلیفات" وذكر أيضاً وبعبارة عامة.

"الذمة يقدر وجودها ليكون الإنسان صالحًا للالتزام والالتزام"⁽²⁹⁾.

يلاحظ أن ما يميز هذا التعريف أنه ذكر أن الذمة هي المحل الاعتباري للزوم والالتزام، وبذلك تميز عن غيره من التعريفات السابقة، ولكنه جعلها مرتبة من مراتب الأهلية وهي صلاحية الإنسان لثبت الحقوق له وعليه.

عرفها الزحيلي:

" محل اعتبري مفترض مقدر وجوده في كل إنسان"⁽³⁰⁾.

وهذا التعريف قريب من تعريف الشيخ الزرقا للذمة، ولكنه لم يبين أن المحل الاعتباري هو ما يشغل بالحقوق التي تترتب على الإنسان.

عرفها الشيخ مصطفى الزرقا:

" محل اعتبري في الشخص تشغله الحقوق التي تتحقق عليه"⁽³¹⁾.

ويميل الباحث إلى هذا التعريف.

1- لأنه تجنب الانتقادات الموجهة للتعريفات السابقة،

2- لأنه فرق بين الذمة، وأهلية الوجوب الناقصة والكاملة، حيث ذكر أن الذمة هي محل اعتبري وليس مادياً، وهو ما تستقيم عليه المعاملات المالية للأفراد، حيث تتعلق الحقوق بهذا المحل الاعتباري لا بذات الأموال، وبذلك ترك الحرية للمعاملات المالية، ولو تعلقت بذات الأموال لامتنع التصرف بها لارتباطها بحقوق الآخرين.

3- ثم ذكر أنها خاصة بالأشخاص، ولذلك فالحيوانات والجمادات لا ذمة لها.

4- ثم بين أن الذمة هي المحل الذي يشغل بالحقوق، حيث بين العلاقة بين الذمة والحقوق بالشاغل والمشغول حيث إن

الحقوق تكون هي الشاغل للذمة والذمة هي المحل المشغول بهذه الحقوق، وهذا ما مال إليه الشيخ نوح القضاة في كتابه إبراء الذمة من حقوق العباد⁽³²⁾.

المبحث الثاني: الأحكام ذات العلاقة بالذمة

المطلب الأول: خصائص الذمة:

1- الذمة لا تكون إلا لشخص مستقل، سواء أكان هذا الشخص طبيعياً أم اعتبارياً⁽³³⁾، فالحيوانات لا ذمة، ولا أهليه لها لأنها لا تثبت لها الحقوق ولا عليها⁽³⁴⁾، وإذا أوصى شخص لدابة بشيء، وقصد في هذه الوصية أن تتملك الدابة هذا الشيء، فالوصية باطلة لأنها ليس لها ذمة ولا أهليه للملك.

ولكن إذا قصد أن ينفق ما أوصى به عليها صحت الوصية، ولكن لا يتعين ما أوصى به للإنفاق على الدابة عند الحنفية⁽³⁵⁾، ويتعين إنفاق ما أوصى به على علف الدابة عند الشافعية، وكذلك إذا كانت موقوفة في سبيل الله⁽³⁶⁾. وكذلك الجنين في بطن أمه لا ذمة له، لأنه غير مستقل عن والدته لأنه يقر بقرارها وينتقل بانقالها وهذا ما قرره الشيخ مصطفى الزرقا⁽³⁷⁾ والخضري بك⁽³⁸⁾ والزحيلي⁽³⁹⁾ وما يصدقه العقل والشرع، فالقول بأن الجنين شخص مستقل عن والدته في جانب الحقوق والواجبات يحتاج إلى نظر⁽⁴⁰⁾، لأن معنى الاستقلال يتناقض بارتباط الجنين بأمه فلا استقلالية له حتى يقال بأن له ذمة مالية مستقلة عن أمه، ويشترط في الذمة أن يكون صاحبها شخصاً مستقلاً بذاته. ولكن الجنين له أهليه وجوب ناقصة ويشترط لكمال هذه الأهليه ولادته حياً حيث تبدأ الذمة بولادته حياً حيث تكتمل له أهليه الوجوب وهي صلاحيته للالتزام والالتزام ولذلك تعد الأهليه هي صلاحية الإنسان لوجوب الحقوق له وعليه والذمة هي محل هذه الصلاحية⁽⁴¹⁾. وأما الحقوق التي تثبت للجنين فهي محددة ومشروطة بولادته حياً وإلا عادت هذه الحقوق لأصحابها.

2- لا يتصور وجود شخص مستقل إلا وله ذمة خاصة به. فالذمة تولد كاملة مع ولادة الإنسان وتعلق بالشخص المستقل، لأنها من لوازم شخصيته حتى لو كانت فارغة من الحقوق. وبوجود هذه الذمة توجد أهليه الوجوب الكاملة للإنسان، وهي تتعلق بمرحلة من مراحل الإنسان بل توجد بولادة الإنسان حياً وتلازمه مدة حياته⁽⁴²⁾.

3- ليس للذمة حد في سعتها، فهي تتسع للحقوق الدينية التي افترضها الله على عبادة، والدنيوية التي يلتزم بها الإنسان قبل غيره⁽⁴³⁾.

4- الشخص الواحد لا يملك إلا ذمة واحدة، فهو ليس بحاجة لأن يكون له أكثر من ذمة، لأن الذمة لا حد لسعتها فهي تتسع لجميع الحقوق التي له وعليه، وهذا ما يقتضيه استقرار التعامل بين الناس⁽⁴⁴⁾.

5- الذمة لا تكون إلا لشخص واحد ولا تقبل أن يشترك فيها أكثر من شخص، لأنها متعلقة بالشخصية فكل شخص ذمته الخاصة به المتعلقة بحقوقه والتزاماته، فلو اشترك شخصان في ذمة واحدة لم تكن لأحدهما ذمة مستقلة به وهذا ما لا يقره منطق الشرع والعقل⁽⁴⁵⁾.

6- تتعلق الذمة بذات الشخص لا بأمواله وثروته، إلا إذا كانت الحقوق متعلقة برهن، وبذلك تميز الفقه الإسلامي عن المذهب الشخصي في تحديد طبيعة الالتزام، ولذلك فهي ضمان لكل الحقوق التي تجب على الإنسان⁽⁴⁶⁾.

7- الذمة ضمان عام لجميع الحقوق التي تجب على الإنسان بلا تمييز لحق على آخر، إلا إذا كان الحق له صفة خاصة تقدمه على غيره، كالرهن أو ما جعل الشرع والقانون لها صفة التقدم على غيرها⁽⁴⁷⁾.

المطلب الثاني: استقلال الذمة المالية لبيت مال المسلمين.

مما يدل على مستوى الرقي في التشريع الإسلامي أن الإسلام كان سباقاً لتشريع مفهوم الذمة المالية، واستقلال ملكية الحاكم عن ملكية بيت مال المسلمين، هذا المعنى في فصل ملكية الدولة عن ملكية الحاكم، لم يعرفه الغرب إلا في عهود قريبة، حيث ظلت عندهم رأيه ما لقصر ليقصر مشرعة أزمنة طويلة وبؤكد ذلك أيضاً مقالة لويس الخامس عشر: "أنا الدولة والدولة أنا"⁽⁴⁸⁾.

هذا السياق التشريعي في فصل ملكية بيت مال المسلمين عن ملكية الحاكم، وافتراض شخصيته اعتبارية للدولة، ولبيت مال المسلمين، وللوقف، والمسجد، وللشركات وغيرها وإن لها ذمة مالية مستقلة لا يجوز للحاكم أو غيره أن يتصرف بها إلا وفق قواعد الشريعة وإحکامها، واعتبار الاعتداء على هذه الملكية غلواً لقوله تعالى:

{وَمَنْ يَغْلِبْ يَأْتِ بِمَا غَلَّ يَوْمَ الْقِيَامَةِ} [آل عمران: 161].

كل ذلك يدل على أن فقهاء المسلمين عرّفوا معنى الشخصية الاعتبارية وإن لم يسموها بهذا الاسم، والشاهد على ذلك كثيرة مبثوثة في كتب الفقه الإسلامي، ومن الأمثلة على ذلك ما ورد في رد المحتار على الدر المختار "نقل الطرسوسي عن قاضي خان من ان السلطان لو وقف أرضا من بيت مال المسلمين على مصلحة عامة للمسلمين جاز" وفي الفتاوى الهندية "والإمام الأعظم له أن يتصدق، وله أن يستقرض على بيت مال المسلمين " وفي الناج والاكيل" ومن لم تكن له عصبة فعقله في بيت مال المسلمين " والأمثلة على كثيرة لا مجال لحصرها".⁽⁴⁹⁾

والتفاصيل الذي يدل على ذلك ما فرضه المسلمون لأبي بكر رضي الله عنه- عند تولي الخلافة حيث ورد في الرياض النصرة. "أن رزقه الذي فرضوه له خمسون ومائتا دينار في السنة، وشاء يؤخذ من بطنها ورأسها وأكارعها، فلم يكن يكفيه ذلك ولا عياله وقد كان ألقى كل دينار ودرهم عنده في بيت مال المسلمين، فخرج إلى البقيع فتصافق "بائع" فجاء عمر رضي الله عنه- فإذا هو بنسوة جلوس، فقال: ما شأنك؟ قلن: نريد خليفة رسول الله صلى الله عليه وسلم- يقضي بيتنا، فانطلق فوجده في السوق فأخذه بيده فقال: لا حاجة لي في إمارتكم رزقمني ما لا يكفي ولا عيالي. قال: فإننا نزيدك قال أبو بكر : ثلاثة دينار والشاة كلها. قال عمر: أما هذا فلا. فجاء علي رضي الله عنه- وهما على حالهما تلك، قال أكملها له قال: ترى ذلك؟ قال: نعم قال: قد فعلنا".⁽⁵⁰⁾ هذا السبق التشريعي يعتبر سباقاً في ميدان الحقوق الدستورية للدولة الإسلامية⁽⁵¹⁾، ويدل على رقي فهم الصحابة - رضوان الله عليهم - لولاية الدين وأمانة الحكم حيث فرضاً لإمامهم رزقاً يغنيه عن العمل بالتجارة⁽⁵²⁾.

المطلب الثالث: تعريف الأهلية لغة واصطلاحاً:

الأهلية والذمة بينهما صلة قوية، حتى أن كثيراً من الفقهاء، كما ذكر في تعريف الذمة خلط بين الذمة والأهلية فاعتبر الذمة هي الأهلية كما أشار إلى ذلك القرافي في الفروق حيث قال: "أعلم أن الذمة أشكلت معرفتها على كثير من الفقهاء فهناك جماعة تعتقد أنها أهلية المعاملة⁽⁵³⁾. ولهذه الصلة بين الذمة والأهلية كان من الواجب بيان معنى الأهلية.

الأهلية لغة: الصلاحية والجدرة والكافية لأمر من الأمور يقال: فلان أهل للإكرام أي: يستحق أن يكرم، وهو أهل للرئاسة: أي له كفاية وجدرة لأن يكون رئيساً⁽⁵⁴⁾.

وفي الاصطلاح:

صلاحية الإنسان لوجوب الحقوق المنشورة له وعليه⁽⁵⁵⁾.

المطلب الثالث: اقسام الأهلية: وتقسم الأهلية إلى:

أ- أهلية وجوب ب- أهلية أداء

وتقسم أهلية الوجوب إلى:

أ- أهلية وجوب ناقصة. ب- أهلية وجوب كاملة.

وتقسم أهلية الأداء إلى:

أ- أهلية أداء ناقصة. ب- أهلية أداء كاملة.

وسنوضح هذه الأقسام لبيان العلاقة بين الذمة والأهلية.

أ- أهلية الوجوب وهي صلاحية الإنسان لوجوب الحقوق المنشورة له وعليه⁽⁵⁶⁾.

وتقسم هذه الأهلية كما ذكر سابقاً إلى:

1- أهلية الوجوب الناقصة وهي مختصة بالجنين في بطن أمه، ومناطها الصفة الإنسانية دون تعلق بسن أو عقل أو إدراك أو رشد. وهذه الصلاحية تجعل صاحبها قابلاً للالتزام دون الالتزام فهو جزء من أمه غير منفصل عنها ولذلك لا تجب له من الحقوق إلا ما نص عليها الفقهاء وهي:
أ- حق النسب من أبيه وأمه.
ب- حق الإرث من يرثهم إذا ولد حياً.

ج- استحقاق ما وصى به إذا أوصى له شخص شيئاً.

د- استحقاقه ما يوقف عليه⁽⁵⁷⁾.

2- أهلية الوجوب الكاملة: ومناط هذه الأهلية ولادة الإنسان حياً، وتمتد حتى سن التميز، والمراد بالتميز أن يصبح للصغير

وعي وإدراك يستطيع بهما فهم الخطاب الشرعي بصورة مجملة⁽⁵⁸⁾. وبهذه الأهلية يصبح الصغير أهلاً للالتزام والالتزام، والمقصود بالالتزام هو ثبوت الحقوق له حيث تثبت له جميع الحقوق في هذه المرحلة، ولا يقتصر على الحقوق السابقة التي تثبت للجنيين.

والالتزام ثبوت الحقوق، عليه ونظراً لعدم اكتمالوعي والإدراك عند الصغير في هذه المرحلة فإنه يكون أهلاً للالتزام ببعض الالتزامات حماية له وهي:

1- الأعضاء المالية وهي كل ما يكون في مقابل حق للصغير.

2- والضرائب المفروضة على الأموال.

3- والنفقات المنوطة بالغنى على أقاربه الفقراء⁽⁵⁹⁾.

ب- أهلية الأداء، وهي صلاحية الشخص لاستعمال الحق⁽⁶⁰⁾.

عرفها الشيخ الزرقا "صلاحية الشخص لممارسة الأعمال التي يتوقف اعتبارها الشرعي على العقل"⁽⁶¹⁾. فالأفعال التي تصدر عن الإنسان سواء أكانت عبادات كالصلة أم الصيام، أم تصرفات مدنية كسائر العقود لا يضفي الشارع عليه صفة المشروعة، إلا إذا كان لصاحبتها نوع من التعقل يستطيع به أن يدرك نتائج تصرفاته التي تصدر عنه.

وتقسم هذه الأهلية إلى قسمين:

1- أهلية الأداء الناقصة: وتبدأ هذه المرحلة من سن التمييز إلى أن يصبح الإنسان عاقلاً راشداً ببلوغه سن الثامنة عشرة من عمره، ما لم يبلغ هذا العمر مجنوناً أو محجوراً عليه، وتعرف هذه الأهلية، بأنها صلاحية الشخص لتصور بعض الأعمال القانونية منه دون البعض الآخر⁽⁶²⁾. وفي هذه المرحلة يملك الشخص قدرة عقلية ولكنها غير مكتملة ولذلك يحتاج إلى حماية نفسه من نفسه، حيث إن الوعي والإدراك المستبصر للأمور لم يكتمل بعد عنده.

2- أهلية الأداء الكاملة: وتبدأ هذه المرحلة ببلوغ الإنسان سن الرشد وهو ثمانى عشرة سنة ميلادية⁽⁶³⁾ وتنتهي بالموت، وهذا الرشد هو بلوغ العقل أي قدرة تمكنه من ادراك نتائج تصرفاته التي تصدر منه بصورة تدل على حسن التصرف الذي صدر منه.

المطلب الرابع: العلاقة بين الذمة والأهلية:

العلاقة بين الذمة والأهلية علاقة قوية جداً حتى أن كثيراً من الفقهاء يطلق الذمة على أهلية الوجوب وهذا ما أشار إليه القرفي كما ذكر سابقاً،⁽⁶⁴⁾

ولكن الشيخ الزرقا ذكر أن هذين الأمرين متلازمان في الوجوب، ولكنهما مختلفان في المعنى، فليست الذمة هي أهلية الوجوب وإنما هي المحل الذي تستقر فيه الحقوق. وذكر أن الفقهاء يصيرون الحق والذمة بصورة الشاغل والمشغول أي: أن الحق شاغل للذمة والذمة هي التي تشغله بالحقوق، ولذلك يقال: "ذمته مشغولة بكلها" والدين وصف شاغل للذمة⁽⁶⁵⁾.

ويؤيد قول الزرقا ما ذكره السرخسي بقوله: "أصل هذه الأهلية لا يكون إلا بعد ذمة صالحة لكونها محلاً للوجوب فإن المحل هو الذمة ولذا يضاف إليها ولا يضاف لغيرها بحال"⁽⁶⁶⁾.

ولهذا لا يجوز أن يقال أهلية فلان مشغولة بكلها، أو ان الحق تعلق بأهلية فلان فالحق لا يضاف إلى الأهلية وإنما يضاف إلى الذمة وهذا ما يقتضيه منطق التشريع.

وكذلك ما ذكره البخاري في كشف الأسرار "وجبت في ذمته كذا الوجوب في محل ثبت فيه العهد"⁽⁶⁷⁾.

وبذلك تتضح أن الذمة وأهلية الوجوب الكاملة متلازمان في وجودهما ولكنهما متغيرتان في مفهومها.

المطلب الخامس: الفرق بين الذمة والأهلية:

1- الذمة تولد مع ولادة الشخص الحي المستقل ولا يمكن أن توجد قبل الولادة، ولذلك يقول الزحبي: "لا بد لكل شخص بعد ولادته من ذمة، حتى لو كانت فارغة بريئة، لأن الذمة من توابع الشخصية، وتلازم العنصر الثاني من أهلية الوجوب، وهذه الأهلية مناطها الصفة الإنسانية، فتلازم الإنسان منذ وجوده. ويقول أيضاً: "وبالولادة تبدأ الذمة مع بدء تصوّر وجود العنصر الثاني من تلك الأهلية: وهو عنصر المديونية أو الالتزام، فالأهلية هي الصلاحية، والذمة محل الصلاحية"⁽⁶⁸⁾. فذكر أن الذمة تثبت للإنسان بعد ولادته حياً ولا تثبت له قبل الولادة وهذا ما يؤيده الشيخ مصطفى الزرقا والخضري حيث يقول الزرقا: فالذمة من لوازم الشخصية وذلك لما رأينا من أن الذمة تلازم العنصر الثاني من أهلية الوجوب، وهو قابلية الالتزام، وهذا العنصر يبدأ بولادة الإنسان حياً إذ

تتم بولادته أهلية الوجوب له وعليه، وأما الأهلية فتبداً منذ أن يكون جنيناً في بطن أمه، حيث تثبت له أهلية ووجب ناقصة لأنه جزء من أمه⁽⁶⁹⁾.

2- الذمة هي التي تشغل بالحقوق فيقال لها في ذمة فلان كذا، وذمة فلان مشغولة بكتذا، ولا يقال لها في أهلية فلان كذا، ولا أهلية فلان مشغولة بكتذا. ويصور الفقهاء تعلق الحق بالذمة بصورة الشاغل والمشغول فالحقوق هي الشاغل والذمة هي المشغولة بها⁽⁷⁰⁾.

ولذا يعرف ابن قدامة السلم بأنه: "تسلیم عوض حاضر في عوض موصوف في الذمة"⁽⁷¹⁾.

3- الذمة أوسع من الأهلية فهي محل اعتباري يتسع لجميع الحقوق الدينية والمالية⁽⁷²⁾.

وبهذا الاتساع للذمة تميزت الشريعة الإسلامية عن غيرها، حيث أعطت المدى الواسع في حرية التجارة، وهو أمر ضروري افتراضه منطق التشريع، وليس نوعاً من الترهات التي لا داعي لها.

4- الأهلية هي الصلاحية للالتزام والالتزام. أما الذمة فهي محل الحقوق والواجبات

5- الذمة لا تنتهي بمجرد الموت أما الأهلية فتنتهي مباشرة بمجرد الموت.

6- الأهلية تتعلق بالصفة الإنسانية، ولذلك تثبت للجنين في بطن أمه، حيث تكون له أهلية ووجب ناقصة أما الذمة فهي محل الذي تثبت به الحقوق، ولا توجد إلا بولادة الإنسان حيا.

7- الأهلية لها أقسام، وهي مرتبطة بالمراحل التي يمر بها الإنسان، وبالعقل والتکلیف عند الإنسان. أما الذمة فليس لها أقسام أو مراحل تمر بها، وإنما توجد بولادة الإنسان حيا.

المبحث الثالث المدى الزمني للذمة.

المطلب الأول: بداية الذمة ونهايتها:

أ- بداية الذمة:

اختلاف الفقهاء في بداية الذمة، هل تبدأ بكون الإنسان جنيناً في بطن أمه، أم أنها تبدأ بولادته حياً، أم يشترط لها العقل والبلوغ حتى توجد.

القول الأول: فقد ذهب إلى القول بأن الذمة تبدأ ببدء الحياة في الإنسان وهو جنين في بطن أمه، وهو بذلك يجعلها كأهلية الوجوب الناقصة، مع أن الجنين تثبت له بعض الحقوق ولا يطالب بشيء من الالتزامات، لأنه جزء من أمه، ولا يملك تلك الحقوق إلا بولادته حياً، فإذا ولد ميتاً فلا يستحق شيئاً من تلك الحقوق. حيث ذكر محمد زكي عبد البر ذلك بقوله: "وتبدا الذمة ببدء حياة الإنسان وهو جنين فتكون له ذمة قاصرة أذ يجوز أن يرث ويوصى له وان يوقف عليه، ثم يولد حياً فتتكامل ذمته شيئاً شيئاً في المعاملات والعبادات والحدود حتى تصير كاملة وتبقى ذمة الإنسان ما بقى حياً"⁽⁷³⁾.

وبيّن هذا القول ما ذكره ابن رجب من وجوب نفقة الأقارب على الحمل حيث ذكر.

"وجوب نفقة الأقارب على الحمل من ماله وقد بين أَحْمَدُ أَنَّ نفقة أَمِ الْوَلَدِ الْحَامِلِ مِنْ نَصِيبِ مَا فِي بَطْنِهِ" و⁽⁷⁴⁾ في شرح التلويح على التوضيح.

"قوله: قبل الولادة يعني أن الجنين قبل الانفصال عن الأم جزء منها من جهة أنه ينتقل بانتقالها، ويقر بقرارها ومستقل بنفسه من جهة التفرد بالحياة والتهيؤ للانفصال فيكون له ذمة من جهة حتى يصل وجوب الحقوق له كالإرث". والوصية والنسب لا لوجوبها عليه"⁽⁷⁵⁾.

ويلاحظ أنه أراد بالذمة هنا أهلية الوجوب الناقصة حتى تثبت له هذه الحقوق، والأهلية تختلف عن الذمة في مفهومها كما مر سابقاً.

القول الثاني: ذهب الشيخ الزرقا أن الذمة تبدأ بولادة الإنسان حياً، وبين أن متعلق الأهلية في الإنسان عناصران هما:

الأول: وهو صلاحية الإنسان لثبوت الحقوق له، وهذه الأهلية تثبت للإنسان وهو جنين في بطن أمه، وهي ما يسمى بأهلية الوجوب الناقصة.

الثاني: وهو صلاحية الإنسان لثبوت الحقوق عليه ومطالبته بها، وهذه الأهلية تتوقف على عناصرتين أيضاً هما:

1- أهلية في الشخص ليكون أهلاً لتحمل الحقوق، وتبدأ هذه الأهلية بولادة الإنسان حياً، وحيث يثبت له ما يسمى بأهلية الوجوب الكاملة.

2- محل مقدر تستقر به تلك الحقوق، وهذا محل المقدر هو الذمة بالمعنى الحقيقي. ويؤيد هذا ما ذهب إليه الزرقا، والخضري بيك، والزحيلي، كما ذكر ذلك في خصائص الذمة.

القول الثالث: وهو ما ذهب إليه القرافي حيث اشترط لوجود الذمة العقل والبلوغ وهو بذلك يجعلها كأهلية الأداء الكاملة التي يشترط لها العقل والبلوغ وهو ما وضح سابقاً⁽⁷⁶⁾.

ونكون بداية الذمة مع بداية أهلية الوجوب الكاملة حيث توجد بولادة الإنسان حياً، ولكنها ليست هي الأهلية، الذي يمبل إليه الباحث ما ذهب إليه الشيخ مصطفى الزرقا للأسباب التالية:

1- أن هناك تغيراً بين مفهوم الذمة ومفهوم الأهلية. فالجنين له أهلية وجوب ناقصة توهله لأن يكون له بعض الحقوق، بينما هذه الأهلية لا تستلزم ثبوت الحقوق والواجبات عليه، ويشترط لحصوله على هذه الحقوق ولادته حياً. والذمة هي محل الذي تثبت به هذه الحقوق بعد الولادة حياً. ولذلك لا يجوز التصرف بهذه الحقوق قبل الولادة حياً.

2- القول إن للجنين ذمة مالية تتناقض مع مفهوم الذمة. فالجنين لا يستحق هذه الحقوق إلا بولادته حياً.

3- الذمة من لوازم الشخص ولا توجد الشخصية إلا بعد ولادة الإنسان حياً، وهذا ما توكله المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الأردني حيث ذكرت. "تبدأ الشخصية الطبيعية للإنسان بتنامي ولادته حياً إذ تثبت له منذ ذلك الوقت أهلية الوجوب وهي صلاحية الشخص لأن يكون له حقوق وعليه واجبات فيجب اذن لبدء الشخصية أن يولد حياً ولادة تامة فقبل أن تتم الولادة لا تبدأ الشخصية وإذا تمت الولادة ولكن الجنين ولد ميتاً فلا تبدأ الشخصية كذلك ولهذا إذا لم تتم الولادة حياً لا يمكن ان توجد الشخصية المستقلة للإنسان ولذلك لا ذمة له.⁽⁷⁷⁾

المطلب الثاني: نهاية الذمة:

اخالف الفقهاء في انتهاء الذمة بالوفاة إلى ثلاثة أقوال هي:

القول الأول: ما ذهب إليه بعض الحنابلة، .⁽⁷⁸⁾ وهو أن الذمة تبطل بالموت وتتلاشى ولا بقاء لها بعد الموت، لأنها متعلقة بالإنسان الحي، ويصير الإنسان بالموت في حالة لا تصح معها مطالبته بأي التزام، ولذلك لا تبقى له ذمة. لأن الإنسان الحي هو الذي يطالب بسداد ما عليه من دين يشغل ذمته، فإذا مات فلا تصح مطالبته بشيء من الالتزامات، وإن ترك مالا تعلقت الديون بتركه فتفوضى منها.

المناقشة لهذا القول، هذا القول لا يصدق الواقع، لأن الفقهاء ذكروا امكانية دخول حقوق جديدة في ملك الإنسان بعد موته إذا كان قد باشر أسبابها قبل موته، وكذلك قد تشغله ذمة الميت بديون جديدة كرد ثمن مبيع باعه حال حياته إذا رده المشتري لوجود عيب فيه، وكذلك إذا حفر حفرة في الطريق العام حال حياته فوق فيها إنسان أو حيوان، فيكون ضامناً لذلك من تركته. فهذا دليل على أن الذمة لا تنتهي بمجرد الموت، وإنما يبقى لها وجود حتى تصفى هذه الحقوق.

القول الثاني: ما ذهب إليه المالكية والشافعية وبعض الحنابلة⁽⁷⁹⁾.

وهو أن الذمة لا تفني مباشرة بالموت، بل تبقى صحيحة بعد الموت إلى وقت الانتهاء من سداد ديونه وتصفية تركته ثم تتهدم بعد ذلك، واستدلوا بقوله صلى الله عليه وسلم "نفس المؤمن معلقة بيده حتى يقضى عنه"⁽⁸⁰⁾. ووجه الدلالة هذا الحديث صريح في دلالته على أن الديون تبقى مرتبطة بذمة الشخص المتوفى حتى تقضى عنه، الذي يقوم بذلك هم الورثة نيابة عن المتوفى، وكذلك يصح أن يدخل في ملك المتوفى حقوقاً جديدة بعد وفاته، وذلك إذا كان قد باشر أسبابها قبل موته، كنشر شبكة للصيد فوق بها صيداً بعد مماته، فإنه يملك ذلك الصيد، وكذلك قد تشغله ذمة الميت بديون جديدة كرد ثمن مبيع باعه حال حياته إذا رده المشتري لوجود عيب فيه، وكذلك إذا حفر حفرة في الطريق العام حال حياته فوق فيها إنسان أو حيوان، فيكون ضامناً لذلك من تركته.

المناقشة لهذا القول، إن الذمة تبقى صحيحة بعد الموت، حتى تستوفى الحقوق التي لها وعليها قول يحتاج إلى نظر، لأن الواقع لا يصدق ذلك، فذمة الإنسان حال حياته تكون صحيحة وسليمة، ولكن بعد وفاته تضعف هذه الذمة، فتصبح في حالة لا تصلح فيها لأن تلزم بالحقوق، ولا أن يدخل في ملكه حقوق جديدة ما لم يكون قد باشر أسبابها قبل موته. فالذمة الصحيحة السالمة تكون للإنسان الحي وليس للميت. فالحقوق والالتزامات التي تدخل في ملكه بعد موته هي حقوق كان قد باشر أسبابها حال حياته عندما كانت ذمته صحيحة وسليمة. ولم يقل أحد أن الميت بعد موته يستطيع أن يكتسب حقوق جديدة أو أن يلزم بحقوق جديدة لأنه في حالة لا يصلح معها ذلك.

القول الثالث: ما ذهب إليه الحنفية⁽⁸¹⁾.

وهو أن الذمة لا تبطل بالموت، ولكن الموت يضعفها، ولكنها تقوى وتتشدد إذا ترك المتوفى مالاً الذي دفع الحنفية لهذا القول الرغبة في المحافظة على عموم القواعد ورد الفروع إلى أصول منظمة، فقد لاحظوا أن هناك أحكاماً تترتب على وجود ذمة للإنسان بعد وفاته، وأن هناك أحكاماً لا تثبت بعد وفاته ومن ذلك:

إذا نشر المتوفى شبكة صيد حال حياته، ثم علق بها طير بعد وفاته فإن ما يعلق بالشبكة يدخل في ملكه رغم موته ويعتبر جزءاً من تركته يجري عليها أحكام الميراث.
وإذا حفر حفرة في الطريق العام حال حياته، فوقع فيها إنسان أو حيوان مملوك لغيره وهكذا فإنه يضمن هذا الهاك من تركته رغم موته.

وكذلك إذا فسخ المشتري عقد بيع تم خلال حياة المتوفى بسبب خيار العيب، فإنه يكون ملزماً برد الثمن للمشتري ويرد من تركته بهذه الأمثلة تستدعي أن لا يقال ببناء الذمة وخرابها بمجرد الموت، بل أن الموت يضعفها، فإذا ترك المتوفى مالاً فإنها تقوى حتى تسوى هذه الحقوق، فإذا سويت هذه الحقوق تفني الذمة وتنتهي بالنسبة للمتوفى.

ويميل الباحث إلى ما ذهب إليه الحنفية لأن منطق الأحكام يستلزم بقاء الذمة حتى استيفاء الحقوق وردها إلى أصحابها، وبذلك تكون براءة لذمة المتوفى مما يتعلق بها من حقوق. فالقول إن الذمة تنتهي بالموت لا يصدقه الواقع، والأمثلة التي ذكرت في الرأي الثاني والثالث تدل على بقاء الذمة حتى تصفى الحقوق، وتدل على إمكانية انشغال الذمة بحقوق جديدة بعد الموت، وكذلك امكانية دخول حقوق جديدة إذا كان قد باشر أسبابها قبل وفاته.

وثمرة التفريق بين الرأي الثاني والثالث تظهر في حالتين هما:

1- الوصية والهبة للميت إذا أوصى أو وهب إنسان له بشيء. اختلف الفقهاء في حكم الوصية والهبة للميت. فذهب جمهور الفقهاء الحنفية⁽⁸²⁾، والشافعية⁽⁸³⁾. والحنابلة في رواية⁽⁸⁴⁾. إلى القول لا تصح الوصية للميت، سواء علم بموته أم لا، وعلوا هذا الرأي أن الميت ليس من أهل التمليل، ولذلك لا تصح الوصية له. وتسقط ديونه بموته إن لم يترك مالاً، ويستحب للولي قضاء الديون عنه. والوصية للميت لغو لأنها ليس من أهل التمليل، وكذلك الهبة.
وذهب المالكية⁽⁸⁵⁾، والحنابلة في رأي⁽⁸⁶⁾. إلى القول بجواز الوصية للميت، واشترطوا أن يكون الموصي على علم بموته له، وعلوا أن الهدف من الوصية للميت هي نفع الميت في قضاء ديونه. فإن لم يكون عليه دين فلورثته، وليس انتفاع الميت نفسه بها.

2- كفالة الدين عن الميت المفلس:

اختلف الفقهاء في كفالة الدين عن الميت لاختلافهم في الكفالة هل هي ضم ذمة أم لا. فمن قال: بأن الكفالة هي ضم ذمة إلى ذمة قال: ببطلان الكفالة عن الميت لعدم وجود ما يضم إليه، ولم يثبت في الشرع جعل الذمة المعروفة موجودة.⁽⁸⁷⁾
فذهب الإمام أبوحنيفة إلى القول بعدم صحة الكفالة عن الميت المفلس. وقد ذكر ابن الهمام في فتح القدير ذلك " قوله وإذا مات الرجل وعليه ديون ولم يترك شيئاً بل مات مفلساً فتكفل رجل للغرماء بما عليه لا تصح عند أبي حنيفة - رحمة الله -. وقال أبو يوسف ومحمد) والأئمة الثلاثة وأكثر أهل العلم (تصح لأنه كفل بدين ثابت"⁽⁸⁸⁾
و واستدل أبوحنيفة لقوله: 1- كفالة الدين عن الميت المفلس كفالة بدين ساقط، لانه بموته وعدم تركه شيء تستوفى منه الديون تسقط هذه الديون.

2- يوصف الدين بالوجوب لانه فعل، والميت عاجز عن القيام بالفعل بنفسه وبخلفه، وبذلك يسقط الدين في أحكام الدنيا.⁽⁸⁹⁾
وذهب جمهور الفقهاء من المالكية⁽⁹⁰⁾، والشافعية⁽⁹¹⁾، والحنابلة⁽⁹²⁾، والصحابيان من الحنفية⁽⁹³⁾ إلى القول بصحبة الكفالة عن الميت المفلس. واستدلوا لهذا الرأي بما يلي: 1- الكفيل كفل بدين صحيح ثابت في ذمة الأصيل، ولذلك صحت الكفالة ودليل ذلك لو تبرع به شخص جاز وقد ورد في صحيح البخاري عن سلمة بن الأكوع رضي الله عنه: أن النبي صلى الله عليه وسلم أتى بجنازة ليصلِّي عليها، فقال: «هل عليه من دين؟»، قالوا: لا، فصلَّى عليه، ثم أتى بجنازة أخرى، فقال: «هل عليه من دين؟»، قالوا: نعم، قال: «صلوا على صاحبكم»، قال: أبو قتادة علي دينه يا رسول الله، فصلَّى عليه⁽⁹⁴⁾
ووجه الدلالة من الحديث الشريف:

لو لم تصح الكفالة لما صلَّى عليه النبي - صلَّى الله عليه وسلم - بعد كفالة أبو قتادة له. ويميل الباحث إلى القول بعدم صحة الوصية للميت وبصحبة الكفالة عن الميت المفلس لقوة الأدلة التي استدل بها أصحاب هذا الرأي.

الخاتمة

الحمد لله الذي بفضله تتم الصالحات، والصلة والسلام على الحبيب محمد عليه أفضل الصلاة وأتم التسليم مفهوم الذمة وعلاقتها بالأهلية مفهوم قديم، وقد اختلفت آراء الفقهاء القدامى والمعاصرين في بداية الذمة، فذهب البعض إلى القول: هي أهلية الوجوب الناقصة، التي تبدأ والإنسان جنين في بطن امه، مع أن مفهوم الذمة مغایر لهذا المفهوم، لأن الذمة هي الوعاء الاعتباري الذي يشغل بالحقوق والواجبات، وليس الصلاحية للحقوق والواجبات، فأحبيت في هذا البحث توضيح علاقة الذمة بالأهلية، وأسال الله أن ينفع بها طلاب العلم الشرعي.

أهم النتائج: أهم ما توصل إليه الباحث:

- 1- إن تعلق الحقوق بالذمة، وليس بشخص المدين ولا بعين أمواله، إلا إذا كان الدين متعلق برهن، مما تميز به الفقه الإسلامي، والشرع الإسلامي عن المذهب الشخصي في طبيعة الالتزام الذي يرى تعلق الحقوق بشخص المدين، ولذلك لا يجوز حواله الدين أو الحق،
- 2- واستقلال الذمة المالية لبيت مال المسلمين عن ملكية الحاكم، يعد سبقاً للشرع الإسلامي في ميدان الحقوق الدستورية.
- 3- وارتباط الحقوق بالذمة يعطي مجالاً رحباً للشخص المدين في الحرية في المجال الاقتصادي.
- 4- إن الذمة وعاء اعتباري يقتضيه منطق التشريع لا حد لاتساعه، فهو يسع الواجبات الدينية والدنيوية.
- 5- إن الذمة هي التي تشغّل بالحقوق وليس بالأهلية.

النوصيات.

- 1- ان يفعل قانون اشهر الذمة المالية لكل من يتولى ولاية عامة.
- 2- ان يحرص الإنسان على براءة ذمته من الحقوق الدينية والدنيوية.

الهوماش

- (1) ابن منظور، محمد بن مكرم، لسان العرب، ج12، ص 222 دار صادر بيروت ط3.
- (2) الفيومي، احمد بن محمد، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، ج10، ص 210، المكتبة العلمية بيروت.
- (3) ابن منظور، محمد بن مكرم، لسان العرب، ج12، ص 222 دار صادر بيروت ط3.
- (4) الزمخشري، محمود بن عمر، اساس البلاغة، ص 144.
- (5) ابن منظور، لسان العرب، ج12، ص 221..
- (6) الجزري أبو السعادات، النهاية في غريب الحديث والأثر، ج 2، ص 421.
- (7) ابن منظور، محمد بن مكرم، لسان العرب، ج12، ص 222 دار صادر بيروت ط3.
- (8) الهروي، محمد بن أحمد الأزهري أبو منصور، الزاهري في غريب ألفاظ الشافعى، ج 1، ص 357، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الكويت، ط 1، تحقيق محمد جبر الألفي
- (9) سعدي أبو حبيب، القاموس الفقهي لغة واصطلاحاً، ج 1، ص 38، ط 2، 1408هـ، 1988م.
- (10) أبي زكريا يحيى الدين بن شرف النووي تهذيب الأسس واللغات، ج 3، ص 111، تحقيق مصطفى عبد القادر.
- (11) الجزري أبو السعادات، النهاية في غريب الحديث والأثر، ج 2، ص 421.
- (12) إبراهيم مصطفى وآخرون، المعجم الوسيط، ج 1، ص 246، دار الدعوة، تحقيق مجمع اللغة العربية.
- (13) الزمخشري، محمود بن عمر، اساس البلاغة، ص 144.
- (14) الكفومي، ابو البقاء العرب بن موسى العرب بن موسى، كتاب الكليات، ج 1، 712، موسسة الرسالة بيروت 1998م
- (15) النسفي، نجم الدين عمر بن محمد، طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية، ج 1 ص 181.
- (16) البخاري، علاء الدين عبد العزيز بن أحمد البخاري كشف الأسرار عن أصل فخر الإسلام البزوي، المجلد الرابع، ص 337، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 199هـ، 1418هـ.
- (17) ويقصد بالميثاق ما أخبر الله سبحانه وتعالى عنه بقوله: (وَإِذْ أَخَذَ رَبُّكَ مِنْ بَنِي آدَمَ مِنْ ظُهُورِهِمْ دُرِّيَّهُمْ وَأَشْهَدَهُمْ عَلَى أَنفُسِهِمْ أَسْنَثَ

بِرَبِّكُمْ قَالُوا بَلَى شَهِدْنَا أَنْ تَقُولُوا يَوْمَ الْقِيَامَةِ إِنَّا كُنَّا عَنْ هَذَا غَافِلِينَ [الأعراف 172].

وقد ورد في تفسير الطبرى "أن الله مسح صلب آدم، فاستخرج منه كل نسمة هو خالقها إلى يوم القيمة، وأخذ منهم الميثاق أن يبعدوه، ولا يشركوا به شيئاً، فلن تقوم الساعة حتى يولد من أعطى الميثاق يومئذ فمن أدرك منهم ميثاقه الآخر فوفى به نفعه الميثاق الأول، ومن أدرك الميثاق الآخر فلم يوف به لم ينفعه الميثاق الأول، ومن مات صغيراً قبل أن يدرك الميثاق الآخر مات على الميثاق الأول، على الفطرة" انظر الطبرى، أبي جعفر محمد بن جرير الطبرى، جامع البيان المعروف بتفسير الطبرى، ج 9، ص 115، ط 1، 1421هـ، 2001م، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان.

- (15) البخاري عبد الله بن مسعود المعروف بصدر الشريعة تقيق الأصول، ج 2، ص 1
 الأنصارى، زكريا بن محمد بن زكريا الأنصارى الحدود الأنثقة والتعريفات الدقيقة ص 1، 1411هـ، تحقيق مازن المبارك
 القرافي، شهاب الدين أبو العباس أحمد بن ادريس، الفروق، ج 3، ص 231 دار احياء الكتب العربية 1344هـ.
 الزرقا، مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، ج 3، ص 187، ط 6، دار الشكر.
- (16) - الخيفي، على الخيفي، الحق والذمة وتأثير الموت فيما، ص 109، دار الفكر العربي - ط 1، 1431هـ، 2010م
 القاضي، عبد رب النبي بن عبد رب الرسول الأحمد، دستور العلماء أو جامع العلوم في اصطلاحات الفنون، ج 2، ص 89، ط 1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1421هـ، 2000م.
- (17) البخاري علاء الدين، كشف الأسرار، ج 4، ص 336.
 المرجع السابق، ج 4، ص 338.
- (18) التووسي، أبي زكريا يحيى الدين بن شرف، تهذيب الاسماء واللغات، ج 1، ص 111، تحقيق عبد القادر عطا.
 الزرقا، المدخل الفقهي، ج 3، ص 188.
- (19) الرازي، محمد بن عمر بن الحسين، المحسوب في علم الاصول، ج 5، ص 434، ط 1، جامعة الامام محمد بن سعود، الرياض
 البخاري، علاء الدين، كشف الاسرار، ج 4، ص 239.
 الزرقا، المدخل الفقهي، ج 3، ص 188.
- (20) - الخيفي، على الخيفي، الحق والذمة، ص 112، 113 دار الفكر العربي 2010م.
 التونسي، محمد حسين التونسي، تعليق على المواقف للشاطبي، ص 103، دار الفكر، 1411هـ.
 خلاف، عبد الوهاب، علم اصول الفقه، ص 136، مكتبة الدعوة.
- (21) 29.أبو زهرة محمد، علم اصول الفقه، ص 330.
 الزحيلي، وهبة، الفقه الاسلامي وادلته، ج 4، ص 59، دار الفكر، 2009م.
 الزرقا، المدخل الفقهي، ج 3، ص 190.
- (22) (23) (24) (25) (26) (27) (28) (29) (30) (31) (32) (33) (34) (35) (36) (37) (38) (39) (40) (41) (42) (43) (44) (45) (46) (47)
- القضاء، نوح، ابراء الذمة من حقوق العباد، ص 36، 37.
 الزرقا، المدخل الفقهي، ج 3، ص 184.
 الزحيلي، وهبة، الفقه الاسلامي وادلته، ج 4، ص 60.
 الحصيفي، محمد بن علي، الدر المختار شرح تجوير الابصار، ص 459، 460.
 مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج دار الكتب العلمية 1415 - 1994م، ج 3، ص 37.
 الزرقا، المدخل الفقهي، ج 3، ص 191.
 الخضرى بك، اصول الفقه، ص 91، دار العلم بيروت، لبنان 1407هـ، 1987م.
 الزحيلي، وهبة، الفقه الاسلامي وادلته، ج 4، ص 60، دار الفكر، 2009م.
 الزرقا، المدخل الفقهي، ج 3، ص 193.
 المرجع السابق ن ج 3، ص 193.
 الخيفي، على، الحق والذمة، ص 107، دار الفكر العربي.
 الزرقا، المدخل الفقهي، ج 3، ص 193.
 الزحيلي، وهبة، الفقه الاسلامي وادلته، ج 4، ص 59، دار الفكر، 2009م.
 الزرقا، المدخل الفقهي، ج 3، ص 193.
 - الزحيلي، وهبة، الفقه الاسلامي وادلته، ج 4، ص 60.
 الزرقا، المدخل الفقهي، ج 3، ص 193.
 - الزحيلي، وهبة، الفقه الاسلامي وادلته، ج 4، ص 60.
 الزرقا، المدخل الفقهي، ج 3، ص 193.
 - الزحيلي، وهبة، الفقه الاسلامي وادلته، ج 4، ص 60.

- (48) الصلاي، علي محمد الصلاي، أبو بكر شخصية وعصره، ج 1، ص 211، 1422هـ، 2001م
- (49) ابن عابدين، محمد بن عمر، رد المحتار على الدر المختار، ج 4، ص 184، دار الفكر بيروت 1422هـ.
- البلخي، نظام الدين ونخبة من العلماء، الفتاوى الهندية، ج 2، ص 217، دار الفكر 1310هـ.
- المواق، محمد بن يوسف، التاج والاكيل، ج 8، ص 284، دار الكتب العلمية، 1416هـ.
- (50) الطبرى، أبي العباس أحمد بن عبد الله، الرياض النصرة في مناقب العشرة، ص 291، دار الكتب العلمية.
- (51) المبارك، محمد المبارك، نظام الإسلام الحكم والدولة، ص 40 - 41، دار الفكر ط 3، 1400هـ
- (52) الصلاي، علي محمد الصلاي، الانشراح ورفع الضيق في سيرة أبي بكر الصديق شخصيته وعصره، ج 1، ص 152، دار التوزيع والنشر الإسلامية، القاهرة، 1423هـ - 20
- (53) القرافي الفروق، ج 3، ص 231.
- (54) الفيروز أبادي، القاموس المحيط، ج 3، ص 392، الفيومي، المصباح المنير، ج 1، ص 33.
- (55) البخاري، كشف الأسرار، ج 4، ص 235.
- (56) خلاف، عبد الوهاب، علم اصول الفقه، ص 136.
- (57) السرخسي، محمد بن احمد، اصول السرخسي، ج 2، ص 332، دار المعرفة بيروت. الشيباني، محمد بن الحسن، الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير لمحمد بن عبد الحى، ج 1، ص 523.
- التقازانى، شرح التلويح على التوضيح، ج 2، ص 163.
- (58) الزبلي، عثمان بن علي، تبيان الحقائق شرح كنز الدقائق، ج 5، ص 192، المطبعة الاميرية بولاق.
- (59) الزرقا، المدخل الفقهي، ج 3، ص 193.
- (60) البخاري، علاء الدين عبد العزيز بن أحمد البخاري كشف الأسرار، عن أصول فخر الإسلام البذوي، ج 4، ص 228، ط 1، 1418هـ، 1997م، دار الكتب العلمية بيروت، لبنان.
- (61) الزرقا، المدخل الفقهي، ج 2، ص 742.
- (62) المادة (43) من القانون المدني الاردني.
- (63) التقازانى، شرح التلويح على التوضيح، ج 2، ص 324.
- (64) القرافي، الفروق، ج 3، ص 231.
- (65) الزرقا، المدخل الفقهي، ج 2، ص 742.
- (66) السرخسي، محمد بن احمد، اصول السرخسي، ج 2، ص 332.
- (67) البخاري، علاء الدين عبد العزيز بن أحمد البخاري كشف الأسرار، عن أصول فخر الإسلام البذوي ج 4، ص 228.
- (68) الزبلي، الفقه الإسلامي، ج 4، ص 61-60.
- (69) الزرقا، المدخل الفقهي، ج 2، ص 742.
- (70) التووي، أبي زكريا، تهذيب الأسماء واللغات، ج 1 ص 111.
- (71) ابن قدامة، أبو محمد عبدالله بن محمد المغنى، ج 2، ص 207، مكتبة القاهرة 1388هـ..
- (72) القضاة، نوح، ابراء الذمة من حقوق العباد، ص 36.
- (73) محمد زكي عبد البر، المعاملات المالية، ص 20، دار الثقافة الدوحة قطر، 1406هـ.
- (74) ابن رجب، القواعد، ص 181.
- (75) التقازانى، شرح التلويح على التوضيح، ج 2، ص 324.
- (76) القرافي، الفروق، ج 3، ص 231.
- (77) المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الاردني ص 55، نقابة المحامين الاردنيين، 1992.
- (78) ابن رجب، القواعد، ص 181.
- (79) ابن رجب، القواعد، ص 193.
- ابن قدامة، المغنى، ج 6، ص 436.
- الرملبي، شهاب الدين أبو العباس احمد، حاشية الرملبي على اسنى المطالب، ج 1، ص 225.
- الصاوي، أبو العباس احمد بن محمد، حاشية الصاوي، ج 1، ص 626.
- الزركشي، شمس الدين محمد بن عبدالله، شرح الزركشي، ج 4، ص 78.
- المردوبي، علاء الدين ابو الحسن علي بن سليمان، الانصاف، ج 4، 142، دار اجياد
- احمد، المسند، حديث رقم 10221، الترمذى، سنن الترمذى، الجنائز رقم 1078، حديث حسن.
- (80) ابن أمير حاج أبو عبد الله، شمس الدين محمد التقرير والتمييز، ج 2، ص 189، دار الكتب العلمية.
- (81) ابن أمير حاج أبو عبد الله، شمس الدين محمد التقرير والتمييز، ج 2، ص 189، دار الكتب العلمية.

- أمير باد شاه، محمد أمين بن محمود البخاري تيسير التحرير، ج 2، ص 282.
- السرخسي، محمد بن أحمد ابن أبي سهل، المبسوط، ج 13، ص 42، دار الفكر بيروت.
- ابن مازه، أبو المعالي برهان الدين محمود، المحيط البرهاني في الفقه النعماني، ج 8، ص 196، دار الكتب العلمية بيروت.
- (82) - المرغيناني، علي بن أبي بكر، الهدایة، ج 4، ص 520، دار احياء التراث العربي.
- البابري، محمد بن محمد، العناية شرح الهدایة، ج 10، ص 449.
- (83) - الماوردي، الحاوي الكبير وهو شرح مختصر المزنی، ج 8، ص 193، دار الكتب العلمية.
- العمراني، أبو الحسين يحيى، البيان في مذهب الشافعی، ج 8، ص 235.
- (84) - ابن قدامة، المغني، ج 9، ص 436.
- أبو النجار، موسى بن احمد، زاد المستقنع في اختصار المقنع، ج 1، 146.
- (85) - العدوی، أبو الحسن علي بن احمد، حاشية العدوی، ج 2، ص 225، دار الفكر.
- الكشناوي، أبي بكر بن حسن، اسهل المدارك شرح ارشاد السالك، ج 1، ص 167.
- الخرشي، محمد بن عبدالله، شرح مختصر خليل، ج 8، ص 170، دار الفكر بيروت.
- (86) - ابو النجار، موسى بن احمد، زاد المستقنع في اختصار المقنع، ج 1، 146.
- (87) - ابن الهمام، كمال الدين، فتح القدیر، ج 7، ص 184.
- (88) - المرجع السابق، ج 7، ص 204.
- (89) - المرغيناني، علي بن أبي بكر، الهدایة، ج 4، ص 520، دار احياء التراث العربي.
- البابري، محمد بن يوسف، الناج والاكليل، ج 7، ص 32، دار التب العلمية، 1994.
- (90) - المواق، محمد بن يوسف، الناج والاكليل، ج 7، ص 32، دار التب العلمية، 1994.
- (91) - الغزالی، أبي حامد، فتح القدیر شرح الوجیز = الشرح الكبير، ج 10، ص 355، دار الفكر.
- (92) - المقدسي، ابو محمد موقن الدين، الكافي في فقه الامام احمد، ج 2، ص 130.
- (93) - ابن الهمام، كمال الدين، فتح القدیر، ج 7، ص 204.
- الكاساني، علاء الدين ابو بكر مسعود بن احمد، بدائع الصنائع، ج 6، ص 6. دار الكتب العلمية.
- (94) - البخاري، محمد بن اسماويل، صحيح البخاري، ج 3، ص 94، دار طوق النجاة.

The Relationship between Dema and Eligibility in Islamic Fiqeh

*Mahmoud Al-Omary**

ABSTRACT

This research deals with the most important linguistic meanings of edema, as well as the most important differences in the definition of disclosure in terminology and defined by scholars and Mahdthein. Then clarify the characteristics of disclosure, and the independence of financial disclosure to the house of Muslim money, and the statement of the meaning of civil and civil divisions and relationship disclosure eligibility, and the difference between the disclosure and the civil and the beginning of disclosure and disclosure beginning and end, and where different scholars.

The key findings of the research is to: to suspend the rights be disclosure, not the person of the debtor and not into money, which characterized the Islamic jurisprudence and Islamic legislation doctrine personal nature of the obligation to seeing suspension of rights the person of the debtor, and therefore does not permit the transfer of religion or the right.

And the independence of financial disclosure to the house of the Muslim capital of the ownership of the ruling is a scoop of Islamic legislation in the field of constitutional rights, and the rights link disclosure gives plenty of room for people to freedom in the economic sphere, is the disclosure pot legal entity required by the logic of the legislation does not limit to the breadth, he sought religious and secular duties as the disclosure is the exploit the rights, not civil.

Keywords: Dema, Civil.

* The World Islamic Sciences and Education University, Jordan. Received on 10/3/2016 and Accepted for Publication on 9/2/2017.