التصرفات الانفرادية المتضمنة إسقاط الحق و إبر ائه بين الفقه والقانون

د. سمير أحمد الحراسيس*

تاريخ وصول البحث: 2023/12/19م تاريخ قبول البحث: 2024/4/21م

الملخص

هدفت هذه الدراسة إلى بيان التصرفات الانفرادية التي تتضمن إسقاط الحق، وهي دراسة فقهية مقارنة، وتعتبر من الموضوعات ذات العلاقة الوثيقة في حياتنا، فهي موضوع حساس قديماً وحديثاً، كما اشتملت هذه الدراسة على بيان آراء الفقهاء في مسائل الإسقاط وإبراز الأدلة والحجج فيما ذهبوا إليه، مبيناً القول الراجح وسبب الترجيح.

وقد اعتمد الباحث خلال هذه الدراسة المنهج الوصفي التحليلي، والمنهج الاستقرائي في تتبع مفردات الإبراء والإسقاط واستعمالات الفقهاء والقانونيون له في شتى المجالات.

وقد توصلت الدراسة إلى أن الإسقاط حق ثابت بأنواعه يتعلق بالمسقط، وأن مقصود الشارع الحكيم هو حفظ الحقوق والحرية في التصرفات التي تبنى على المصلحة.

* أستاذ مساعد، كلية الفقه الحنفي، جامعة العلوم الإسلامية العالمية.

.

Unilateral Acts Involving the Abrogation of the Right and its Justification between Jurisprudence and Law

Abstract

The aim of this study is to explain unilateral actions that include the abrogation of the right, a comparative jurisprudence study, and it is considered one of the closely related topics in our lives, it is a sensitive subject, ancient and modern, and this study also included the opinions of Jurists in matters of abrogation and highlighting the evidence and arguments they have, indicating the most correct statement and the reason for this preference.

During this study, the researcher adopted the descriptive analytical method and the inductive method in tracking the vocabulary of exoneration and abrogation and the uses of Jurists in various fields.

The study has concluded that abrogation is a fixed right of all kinds related to the abrogation, and that the intention of the wise legislator is to preserve the rights and freedom in actions that are based on the interest.

المقدمة:

يتناول البحث موضوعاً فقهياً مهماً وهو فيما يتعلق بالتصرفات الانفرادية المسقطة للحق، والإسقاط من العقود التي يراد بها رفع الحق من قِبَل صاحبه، فهو حق ثابت يتعلق بالمُسقِطِ سواء كان قبل الشخص كحق الدين والدعوى، أو لم يقبل كحق الشُفعة وحق السكنى لمن أوصى بسكنى دار معينة.

وهو من العقود التي بحثها الفقهاء قديماً وحديثاً، وقد قام الباحث ببيان وتجلية ما يتعلق بالتصرفات الانفرادية المسقطة للحق حيث بيّن ماهية الإسقاط والإبراء والفرق بينهما، وأقسام الإبراء والرد فيه وهل يحتاج إلى قبول، والشروط المتعلقة بهذا الحق.

أهمية هذا البحث:

1.تحدثت هذه الدراسة عن مسألة الإسقاط بشكل مفصل.

2.أن الدراسة جمعت أقوال الفقهاء فيما يتعلق من أقسام الإسقاط وشروطه وأنواعه.

3.بيّنت الدراسة أركان الإبراء وشروطها.

4.وضّحت الدراسة حكم الإسقاط في الفقه والقانون.

أهداف هذا البحث:

1.التيسير على الدارس وطالب العلم في معرفة أقسام الإسقاط.

2.الإجابة على كثير من الأسئلة فيما يتعلق بأنواع الإسقاط وأحكامها.

منهجية هذا البحث:

إن هذه الدراسة تحاول تحديد أحكام الإسقاط، وقد كان الاعتماد فيها على المنهج الاستقرائي التحليلي بتتبع شوارد هذا المفهوم في ثنايا كتب الفقه المختلفة بغية جمعها والوصول إلى أحكامها.

واتّباع المنهج الاستنباطي من خلال عرض الأدلة التي تم بناؤها بطريقة استنتاجية وضمان الموثوقية الخاصة بالأدلة ونقدها.

المطلب الأول: إسقاط الحق.

1-معنى الإسقاط:

أ_ الإسقاط في اللغة:

سقط الشيء يسقط سقوطاً فهو ساقط أي وقع. والسّقطة الوقعة الشديدة، وأسقطت المرأةُ وليدَها إسقاطاً وهي مُسْقِط أي ألقتْه لغيرِ تمام، وأسقَطَت النّاقةُ وغيرها إذا ألْقَتْ وَلَدَهَا،

وأسقط في كلامه أي أخطأ، وأسقط الشّيءَ منْ يده إذا ألقاه ورمى به ويُقال سَقَطَ الشّيءَ منْ يده أي وَقَعَ على الأرض، وأسْقَطَ فلان من الحساب إذا ألقى منه، وتساقط الشيء أي تتابع سقوطه، وساقطة مساقطة وسقاطاً، أي أسقطه وتابع في إسقاطه.

ويأتي الإسقاط بمعنى الرفع والإزالة يقال أسقط الفارس اسمه من الديوان أي رفعه وأزاله، وبالنظر إلى لمعاني السابقة نجدها ترجع إلى أصل واحد حيث إنها تدل في مجموعها على الإلغاء والإزالة. (ابن منظور، ج7 ص316)

ب-الإسقاط في الاصطلاح:

الإسقاط عند الحنفية: "هو ما وضعه الشارع لإسقاط حق للعبد على آخر". (الحصكفي، ج1 ص371)

وعرفه ابن عابدين بقوله: الإسقاط "إزالة الملك أو الحق لا إلى مالك" أو مستحق. (ابن عابدين، 2000، ج5 ص639).

وزاد البيجوري: "تقرباً إلى الله تعالى بصيغة مخصوصة". (البيجوري،1999م، ج 4 ص 15)

فإزالة الملك أو الحقّ: أي رفع المالك حَقّه في الملكية والتّخلي عنه من باب أسقط الفارس اسمه من الديوان أي رفعه وأزاله.

ومعنى لا إلى مالك أو مستحقّ: يخرج هنا مصطلح (التّمليك) كما في عقود (البيع والهبة والإجارة والوصية) وسائر التصرفات الناقلة للملكية، فإنّها وإن اقتضت إزالة ملك المتصرف عمّا تصرف فيه إلا أنّها تقتضي مع ذلك إدخاله في ملك شخص آخر.(**وزارة الأوقاف الكويتية**، ج8 ص234)

2-الإسقاط في القانون: من الناحية القانونية يتعلق الإسقاط بالحق، والحق قسمين: الحق الخاص والحق العام، الحق الخاص هو الحق الشخصي والذي هو عكس الحق العام، فالحق العام لا يمكن التنازل عنه باعتباره حق للمجتمع بأكمله، والحق الشخصي جزء من العقوبة الذي يعتبر ملكاً للمشتكي جبراً للضرر الذي حق به، وعلى هذا يمكن تعريف الإسقاط من ناحية الحق الخاص (الشخصي) والذي يعني: أن يقوم المشتكي أو المتضرر في القضايا الجزائية بإسقاط حقه الشخصي في معاقبة المشتكى عليه.

حكم الإسقاط في القانون:

في (م 230) من القانون الأردني: أن "الساقط لا يعود كما أنّ المعدوم لا يعود".. الحقّ الذي لا يقبل الإسقاط لا يسقط بإسقاط صاحبه له. مثال: أنّه لو كان لأحد الأشخاص دين على آخر وجاء هذا الشخص فأسقط عن المدين دينه ثم ندم على إسقاطه هذا الدين بعد أن بدا له وندم، فلا يجوز له أن يرجع إلى المدين ويطالبه بالدين بسبب أنّ ذمته برأت من هذا الدين بإسقاط الدائن حقّه فيه.(حيدر، ج1 ص49)

أثر الإسقاط في القانون:

1-إذا كان تحريك الدعوى مرتبط باتخاذ المشتكي صفة الادعاء بالحق الشخصي، فإن إسقاط الحق الشخصي يُسقط دعوى الحق العام، كجرائم الذم والقدح والتحقير وجرائم الإيذاء البسيط.

2-الجرائم التي لا تتوقف على الادعاء بالحق الشخصي يحكم بها القضاء إما بالإدانة مع إسقاط العقوبة لإسقاط الحق الشخصي أو بالإدانة وتخفيف العقوبة عندما يكون إسقاط الحق الشخصي سبباً لتخفيف العقوبة.

3-يُعدّ إسقاط الحق الشخصي سبباً لتخفيف العقوبة كسبب تقديري مخفف، عملاً بأحكام المادة (99) والمادة (100) من قانون العقوبات الأردني.

4-يُعدّ إسقاط الحق الشخصي سبباً لاستفادة المحكوم عليه من العفو الخاص.

5-يُعدّ إسقاط الحق الشخصي سبباً لإسقاط العقوبة المحكوم بها بحكم قطعي، كإسقاط الحق في جريمة الزنا وجريمة الإيذاء غير المقصود.

6-يُعدّ إسقاط الحق الشخصي سبباً للشمول بالعفو العام، وذلك في الجرائم التي يشترط لشمولها بالعفو العام إسقاط الحق الشخصي.

7-يُعدّ إسقاط الحق الشخصي سبباً لقبول القاضي على استبدال عقوبة الحبس بالغرامة، وذلك وفقاً للصلاحية الممنوحة للمحكمة في المادة (27/2) من قانون العقوبات الأردني.

المطلب الثاني: الإبراء:

1- مفهوم الإبراء:

أ-الإبراء لغة:

قال البيضاويّ: "أصلُ تركيب البَرْءِ لخلوصِ الشَّيءِ مِنْ غيره إمّا على سبيل التقصّي كبَرْءِ المَريضِ منْ مرضه والمَدِينِ مِنْ دَيْنهِ، أو الإنْشاءِ كَبَرْءِ الله آدم من الطين".(ابن منظور، ج1 ص182)

وقال الأزهري في تهذيب اللغة: "برئ إذا تخلّص، وبرئ إذا تنزّه وتباعد، وبرئ إذا أنذر وأعذر". وَأَبْرَأته جَعَلتُه بريئًا من حقٍ لي عليه وبرَّأه صحَّح براءَتَه فتبرأ، ومنه قولهم الخُلع كالمبارأة وترك الهمزة خطأ. (الأزهري، ج15 ص269)

ب-الإبراء في الاصطلاح:

لم يعرّف الفقهاءُ المتقدمون الإبراء تعريفاً جامعاً مانعاً، وسبب ذلك عدم إفراد الإبراء في بحث مستقلّ، أو كتاب أسوة بغيره من القعود، بل بحثوا مسائِلَه في أبواب الفقه العامّة كما يلي:

فالحنفية رجحوا هنا المقصود من الإسقاط مع وجود معنى التمليك، ثم رتّبوا على ذلك أن الإبراء عن الأعيان غير صحيح.

وكما هو معلوم أن ملكية الأعيان لا تقبل الإسقاط، فمثلاً لا تسقط ملكية الشيء الذي يُسقط ملكيته عنه بما أنه مملوك له، كما أن الإبراء عن المبيع إسقاط فلا يصح.

كما لا يصحّ إسقاط العين، وكذلك الإبراء عن العين المغصوبة يكون إبراء عن ضمانها ولا يكون سبباً لملكها، حيث تصبح في يد الغاصب أمانة.

وإبراء الدين الثّابت في الذمة يعتبر صحيحاً مثل ضمان قيمة المغصوب إذا أُتلف، ومثل الإبراء عن الدعوى التي تتعلق بالأعيان.

كما أنّ الإبراء عن الدين يعدّ تبرعاً لأن فيه معنى التمليك والساقط لا يعود، لأن الإبراء يسقط الدين من الذمة. (السرخسي، 2000م، ط1)

والراجح عند المالكية: "أنّ الإبراء يحتاج للقبول حيث إنه نقلٌ للملك فيكون من قبيل الهبة".(الدسوقي، ج4 ص99)

وعند الشافعية في المذهب الجديد: "الإبراء من المجهول باطل ويشترط فيه علم الطرفين به إنْ كان في ضمن معاوضة كخلع فهو تمليكُ المَدِين ما في ذمّته، وإلاّ كفى فيه علم المُبْرِئ فقط". وقال بعضهم: "الأصحّ أنّ الإبراء إسقاط".

فالإبراء كما يظهر من التّعريف به إسقاط لحق شخص قبل شخص آخر، ولذا كان ضرباً أو نوعاً من الإسقاط، لأنّ الإسقاط كما يكون تركاً لحقّ في ذمّة شخص وإطراحاً له كما في إسقاط

الدين تشغل به ذمّة المدين يكون لحق ثابت لصاحبه دون أن تشغل به ذمة آخر كما في إسقاط الشّفيع حقه في الشفعة وكما في إسقاط الموصى له بسكنى دار حقه في سكناها وعلى ذلك يكون كل إبراء إسقاطاً وليس كل إسقاط إبراء، ومع ظهور هذا المعنى فيه على هذا التفسير فإنّه يحتمل تفسيراً آخر يجله من قبيل التمليك، ذلك لأنّ صاحب الدَّين لا يستطيع مَحْوَ دينه الثّابت في ذمّة مدينِهِ وإنّما يستطيع تركه وإطراحه وذلك ما يعنى تركه للمَدِين وتمليكه إياه وعدم مطالبته به.

والرّاجح في المذهب الحنبلي: "أنّ الإبراء إسقاط"، "فلأيّ شخص إسقاط بعض حقّهِ أو هبَتِهِ"، "فقد كلَّم النبيُ صلى الله عليه وسلم غرماءَ جابرَ ليضعُوا عنه".(البهوتي، ج4 ص336)

أمّا في التَّعريف المعاصر للإبراء كما في دُرر الحكّام بأنّه: "إسقاط شخص حقاً في ذمّةِ شخصٍ أو كُلِّه".(حيدر، ج4 ص67)

2-حكم الإبراء:

حكمه في الغالب له أنه مندوب، قال سبحانه: ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ [البقرة: ٢٨٠].

وذكر الشربيني: "الإبراء مطلوب"، فوُسِّع فيه بخلاف الضمان (أي الكفالة)، "لأنّه نوعُ الإحسان والبرِّ والصلِة، لتضمُنه إسقاط الحق عن المَدِين، ولو لم يكنْ معسراً"، "وذلك بإبراء ذمته".(الرازي، ج7 ص103)

صدرُ هذه الآية السابقة أوجبتْ على الدائن إنظار المَدِين حتى تَتَيسَّر أموره المالية، وجاءت تتمَّة الآية ترغّبُ صاحبَ الدَّين على إبراء المدين إبراءً مؤبّداً، وقد عبّرت الآية الكريمة عن الإبراء بكلمة الصدقة لما لهذه الكلمة من تأثير على المسلم.(السيوطي، ص145)

وقال تعالى: ﴿وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَّدَّقُوا فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوٍّ لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ فَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ﴾ [النساء: ٩٢]، **ففي قوله تعالى** ﴿إِلَّا أَنْ يَصَّدَّقُوا﴾**المراد الإبراء من الدِّيَة والعفو عنها.**(الرازي، ج10 ص234)

وفي السُّنة ما رواه ابن كعب بن مالك عن أبيه ﷺ أنّ ابن أبي حدرد ديناً كان له عليه فارتفعت أصواتهما في المسجد حتى سمعهما الرسول ﷺ، فخرج إليهما، ونادى يا كعب. قال: لبيك يا رسول الله، قال: "ضع من دَينك هذا"، وأومأ إليه أي الشطر، قال: لقد فعلتُ يا رسول الله. قال: "قم فاقضه".(البخاري، ج1 ص132. النيسابوري، ج5 ص30. الشيباني، رقم(27221)، ج6 ص390)

فأشار ﷺ على كعب بإبراء غريمه من بعض الدين، فقَبِلَ كعب وأبرأَ مَدِينَهُ من النِّصف مما يدلُّ على مشروعية الإبراء وفضله.(الشربيني، 1415هـ، ج2 ص306)

وعن أبي هريرة ﷺ قال ﷺ: "من أنظرَ مُعسراً أو وَضَعَ عَنه أظلَّه الله يوم القيامة تحت ظلِّ عرشه يوم لا ظلَّ إلاّ ظِلّه" (مسلم، رقم(7704)، ج8 ص231. الشيباني، رقم(3017)، ج1 ص327)

وعن ابن أبي قتادة ﷺ أنَّه طلب غريماً له فتوارى عنه، ثمَّ وجده، فقال إنّي مُعسِر، فقال: آلله، قال: آلله، قال: فإنّي سمعتُ الرسولَ ﷺ يقول "من سرّه أن ينجيه الله من كرْبَ يوم القيامة فلينفّس عن مُعسِرٍ أو يَضعَ عنه" (مسلم، رقم (4083)، ج5 ص33)

والأحاديث الدالَّة على مشروعية الإبراء كثيرة وقد ترجم الإمامُ مسلم لطرفٍ منها في باب استحباب الوضع من الدين.

وأجمعت الأمَّة على مشروعية الإبراء، لذلك درسوا مسائلَه وبيّنوا أحكامه وأدلته. ومن المعقول أنَّ من أبرزِ مظاهر الشريعة التّعاون والتَّراحم والتَّضامن في مساعدة المحتاج، والإبراء يحقق جميع هذا المعاني، فهو معاونة ومساعدة ورحمة من الدائن للمدين، مع ما فيه من رفع المشقَّة والحرج عن الناس.(ابن نجيم، ج3 ص193)

1-أقسام الإبراء:

1.الإبراء الخاص:

وهو ما تمّ بلفظ يخصّ حقاً من الحقوق. وينقسم إلى قسمين:

أ-الإبراء من دعوى مال مخصوص كالإبراء من دعوى الدَّار أو المزرعة، أو دعوى دَيْن كثمن مبيع أو بَدَل متلف، فإذا قال صاحب الحقِّ لمن عليه الدَّين أبرأتك من الدعوى المتعلِّقة بثمن البيع كان ذلك إبراءً خاصاً من تلك الدعوى وليس له بعد ذلك أنْ يدّعي عليه خصوص ذلك (حيدر، ج4 ص11)

ب-الإبراء من ذات المال المخصوص وهو أربع أنواع:(ابن نجيم، ج6 ص131.الحطاب، ط1،ج5 ص232. القليوبي، ج3 ص130. البهوتي، ج3 ص384، حيدر، ج4 ص11)

1) إبراءٌ من دينٍ خاصّ كأنْ يكون أحد عليه دَين لآخر سببه القرض مثلاً، فيقول أبرأتُك عن القرض فيبرأ منه دون غيره.

2) إبراءٌ من عموم الدَّين كأنْ يكون أحدٌ مديناً لآخر بديون متعدّدة الأسباب كالقرض وثمن المبيع وبدل الإجارة وغيرها، فيقول أبرأتُك من الدَّين فيبرأ من كل دين ولا يبرأ من العين.

3) إبراء من حق مخصوص كالإبراء من حق الشفعة في عقار بعد ثبوت الشفعة فيه وكالإبراء من حق القصاص، فإذا أبرأه من حق مخصوص برئ من ذلك الحق ولا يبرأ من غيره من الحقوق.

4) الإبراء من العين سواء أبرأه من عين بخصوصها كقوله أبرأتك من هذا العبد ومن كل عين، فإذا أبرأه من العين لم يصح لأن الأعيان لا توصف بالبراءة ولأن الإبراء إسقاط والأعيان لا تقبل الإسقاط. (سمحان وخصاونة، المجلد 18، العدد3، 2018، ص7)

والإبراءُ الخاصّ في المجلَّة المادة (1537): هو إبراءُ أحدٍ آخرَ منْ دعوى متعلِّقة بخصوص مادة، كدعوى الطلب من دار أو ضيعةَ أو جهة أخرى.

الإبراء العام:(الدسوقي، ج3 ص468. المقدسي، ج4 ص623. الحطاب ج5 ص232. حيدر، ج4 ص11)

وهو ما تمّ بلفظ يعمّ كافَّة الحقوق سواء كان اللفظ على سبيل الإخبار كقوله: لا حقَّ ولا دعوى ولا خصومة لي قبل فلان، أو هو بريءٌ من حقّي أولا دعوى لي عليه أو لا تعلق لي عليه أو أستحق عليه شيئاً أو ليس لي معه أمر شرعي أو برئت من الذي قبله، أو كان اللفظ على سبيل الإنشاء كقول المبرئ لغريمه ابرأتُك عما لي قبلك من الحق، أو أبرأتك من كل حق.

والإبراء العام كما في المجلة المادة (1538): هو إبراء أحد آخر من كافة الدعاوى وهو نوع من الإقرار.

المطلب الثالث: هل يحتاج الإبراء إلى قبول؟

يرى الجمهور غير المالكية: أنْ الإبراء لا يحتاج إلى قبول، فينعقد بمجرَّد الإيجاب. (الدسوقي، ج4 ص99)

لأنّه عند الحنفية والحنابلة إسقاط، والإسقاطات كالطّلاق والعتق لا تحتاج إلى قبول، سواء أكان التعبير بلفظ الإبراء أم بلفظ هبة الدين للمدين، وطالب بعض الحنفية بالقبول في هبة الدين للمدين، والمشهور هو الأول. (ابن نجيم، ج6 ص268. السرخسي، ج15 ص203. ابن قدامة، ج8 ص62)

وبالرغم من أنْ الرّاجح في المذهب الشافعي "أنّ الإبراء تمليك المدين ما في ذمته" كما بينت، فلا يحتاج إلى القبول، لأنّ المقصود منه الإسقاط.(الماوردي، ج15 ص389)

ومثال الإيجاب: أنْ يقول: أبرأتُك من دَيني، أو أحللتُكَ مِنْه، أو أسقطتُّه عنكَ، أو ملَّكتُك إياه، أو تركْتُه لك، ونحو ذلك.

ونصَّت المادة (1561) من المجلَّة: "إذا قال أحد: ليس لي مع فلان نزاع ولا دعوى، أو ليس لي عند فلان حق، أو فرغت من دعوايَ التي هي مع فلان أو تركتها، أو ما بقي لي عنْدَه، أو استوفيتُ حقِّي من فلان بالتّمَام، يكونُ قد أبرأه".(حيدر، ج4 ص56)

وهذا ما وافقته المادة (444) من القانون المدني الأردني التي نصّت على: "إذا أبرأَ الدَّائنُ مَدينَهُ مُختاراً منْ حقٍّ لَه عليه سَقطَ الحَقّ وانْقَضَى الالتِزَام". وهذه المادّة تطبيق للقواعد العامّة في انقضاء الحقوق. والحقُّ ينقضي بالإبراء دونَ توقّفٍ على مراعاة شكلٍ خاصّ، ولو كان متعلقاً بالتزام يشترط فيه شكل فرضه القانون أو الاتفاق.(نقابة المحامين 2000، ج1 ص498)

ونَصَّت المادة (445) من القانون المدني الأردني على أنَّه: "لا يتوقف الإبراء على قبول المَدِين إلاّ أنّه يرتدّ بردّه، وإنْ ماتَ قبل القبول فلا يؤخذ الدَّين من تركته". ومصدرُها (مرشدُ الحَيران) في المادة (234) التي تنصُّ على أنّه "إذا أبرأ شخصاً من حق عليه يصح الإبراء عنه سقط عن المبرأ ذلك الحق"، والمادة (239) التي نصَّت على أنه "لا يتوقف الإبراء على قبولِ المَدِين من تركته"، وتضمَّنت المادة (1562) من مجلّة الأحكام العدلية أنّه "إذا أبرأ أحدٌ آخرَ من حقّ سقط"، كما تضمّنت المادة (1568) "أنّ الإبراء لا يتوقف على القبول، ولكن يرتدّ بالردّ".(نقابة المحامين 2000، ج 1 ص497)

ويكون القبول في مجلس العقد بالاتّفاق، إلاّ أنّ الشافعيةُ اشترطوا القبول لفظاً فوراً فيما لو وكله في إبراءِ نَفْسه، ولو من الحاكم. (السيوطي، ص152)

وظاهرُ المذهب المالكيّ جواز تأخير القبول عن الإيجاب، وعبارتهم: مَنْ سكت عن قبول صدقته زماناً، فله قبولها بعدئذ.

واستثنى الحنفية منَ عدم توقّف الإبراء على القبول: الإبراءُ عن بدلَي الصّرْف، وعن رأس مال السّلَم، فيتوقف فيهما الإبراء على القبول؛ لأن الإبراء يؤدي إلى تفويت القبض المستحق، وفواته يوجب بطلان العقد، ونقض العقد لا ينفرد به أحد العاقدين، بل لا بد من قبول الطرف الآخر، فإنْ قبله برئ، وإنْ لم يقبله لم يبرأ، وإذا تمَّ الإبراء مع القبول انفسخَ عقد الصرف والسّلَم، لعدم تحقّقِ القبض المشروط لصحة كلّ منهما. (الكاساني، ج5 ص203)

أمّا الإبراء عن المسلم فيه أو عن ثمن المَبيع فيجوز منْ غير قبول، لأنَّ قبض المسلم فيه أو الثّمن ليس بشرط، والإبراء عنْ دَيْن لا يجب قبضه شرعاً إسقاط لحق المبرئ لا غير، فيملك الإبراء منْ نفسه فقط.

المطلب الرابع: رَدّ الإبراء:

اختلفَ الفقهاء في رد الإبراء على رأيين:

أولاً: في المذهب الشافعي في الراجح مذهب الإمام أحمد: إلى أن الإبراء يتم بالإيجاب دون حاجة إلى قبول، ولا يرتدّ بالرَّدّ منَ المَدِين، لأنّه إسقاط عند الحنابلة، كإسقاط القصاص والشفعة، والمقصود منه الإسقاط عند الشافعية، فيصحّ الإبراء منَ الدَّين ولو ردَّه المَدِين (الماوردي، ج15 ص389)

ثانياً: ذهَبَ الحنفية والمالكية: إلى أنّ الإبراء يرتدّ بالردّ، في المجلس أو بعده، مادام لم يحدث منه قبول صريح قبل رده، لأنّ الإبراء عند المالكية يفتقر إلى القبول، ولأنّ فيه معنى التمليك. ولمراعاة معنى التمليك عند الحنفية وإنْ كان إسقاطاً، فنظراً لما فيه من معنى التمليك فإنه يرتدَ بالرَّد. (الحصكفي، ج 4 ص544. الدسوقي، ج4ص 99)

والردّ المعتبر: هو ما يصدر مِنَ المبرأ، أو مِنْ وارثه بعد موته. واستثنى الحنفيةُ مسائل أربعاً لا يرتدّ فيها الإبراء بالرد وهي: (ابن عابدين، ج4 ص544)

1 و2 - الإبراء في الحوالة والكفالة على الرّاجح، لأنّ الإبراء فيهما إسقاط محض، ليس فيه تمليك مال، والإسقاط المحض لا يحتمل الردّ، لانعدام الساقط وتلاشيه، فلو أبرأ المحالُ المحالَ عليه فرده لا يرتد، ولو أبرأ الدائن الكفيل فردُّه لايرتدّ.

3 - إذا تقدّم من المبرأ على الإبراء طلب بأنْ قال للمبرئ: أبرئني، فأبرأه، فردّ، لا يرتدّ.

4 - إذا سبق للمُبْرأ أنْ قبل الإبراء، فإذا ردّه بعدئذ لا يرتَدّ. أمّا المجلّة العدلية فقد نصَّت في المادة 1568 على ما يلي بالنسبة للقبول والرد أخذاً برأي الحنفية: أنه "لا يتوقف الإبراء على القبول، ولكن يكون بالردّ مردوداً" (لأنّه إذا أبرأ أحدٌ آخر فلا يشترط قبوله)، ولكنه لو ردّ الإبراء في ذلك المجلس بقوله: لا أقبل، يكون ذلك الإبراء مردوداً، يعني لا يبقى له حكم، لكن لو رده بعد قبول الإبراء لا يكون الإبراء مردوداً، وأيضاً إذا أبرأ المحال له المحال عليه، أو صاحبُ الطلبِ الكفيل، ورد ذلك المحال عليه أو الكفيل، لا يكون الإبراء مردوداً" (حيدر، ج4 ص64)

المطلب الخامس: أركان وشروط الإبراء:

أركانه: الإنشاء، المبرئ، المُبرأ، المبرأ منه (الحال).

1-الإنشاء (الصيغة): والصيغة تتكون من الإيجاب والقبول، **بأن** يقول الموجب مثلاً: لا حق لي على فلان فيما أعلم، أو يقول: برئت من فلان أو أنا بريء من فلان، أو يقول: لست من هذه الدار التي في يد فلان في شيء، أو خرجت من هذه الدار (الإقرار بالعارية)، أو يقول: برئت من ديني على فلان أو هو في حلّ مما يلي عليه، أو يقول: ليس لي مع فلان شيء (السرخسي، ج18 ص165).

أو يقول الولي للقاتل عمداً: أبرأت ذمتك على أن تقيم في هذا البلد مثلاً أو صالح معه عليه. (علي حيدر، ج4 ص75)

أو يقول لمديونه: الدنانير العشرة التي لي عليك أعطني منها خمسة ووهبت منك الخمسة، أو يقول لغريمه: تصدّق عني بالدين الذي عليك. (ابن نجيم زين الدين، ج6 ص197).

والقبول: أن يقرّ أنه له لا دين له عليه، أو أن شخصاً له دين على آخر فأقر الدائن بوصول حقه له من المدين عند جماعة، ثم بلغ المدين ذلك فقال جزاه الله خيراً فإنه أقر تجملاً مع بقاء حقه بذمتي وأنه لم يصل إليه مني شيء وهو أن يعمل بقول المدين. (الشبراملسي، الحاشية ص260)

أو يقول لصاحب الدين: أبرئني عما لك علي من الدين، فقال: أبرأتك.

ومن الفقهاء من قال بعدم اشتراط قبول المبرأ; لما في ذلك من إبراء الذمم الذي يتشوف له الشارع، إلا إذا ترتب على ذلك ضرر له، فلا بد من اشتراط القبول من المبرأ; لأن القول باشتراط قبول المبرأ فيه احترام له ونفي للضرر عنه; لأن الإنسان بطبعه يأنف من معروف الغير، ويرغب في سلامته منه، فإذا اشترطنا قبوله جعلناه في سلامة من المنة ومعروف الغير. (المشيقح، خالد، الجامع لأحكام الوقف والهبات والوصايا ج5 ص338)

2-المُبرئ:

شروط المُبْرِئ:(قدري باشا، المادة 184-198. الحصكفي، ج4 ص531. الدردير، ج4 ص98. البهوتي، ج4 ص329. الشربيني، ج2 ص202. السيوطي، ص152)

1."أنْ يكون منْ أهل التّبرع" فلا بدّ أن يكون بالغاً عاقلاً راشداً وغير محجور عليه بسبب سفه أو بسبب دين، وذلك لأنَ الإبراء يعتبر تبرّع من الدّائن فلا يقابله عوض من المدين. وشرْط عدم الحجر لدين كما في المفتى به في المذهب الحنفي من رأي الصاحبَين بجواز الحجر على المدين هو شرط نفاذ، ويحكم بصحة إبراء المحجور عليه بسبب الدَّين لكنه موقوف على إجازة الدائنين، للحفاظ على حقوق أصحاب الدَّين.

2."أنْ يكون صاحب ولاية على الحقِّ المبرأ منه": بأنْ يكون "مالكاً لهذا الحق، أو أنّه موكلاً بالإبراء منه، أو أنه وصيّاً على الدائن".

3."أنْ يكون عن رضا من المبرئ واختيار منه"، فإبراء المكرَه غير صحيح.

3-المُبرَأ:

أ-شروط المُبْرَأ:

يَشترط باتّفاق الفقهاء في المبرأ "أنْ لا يكون مجهولاً ولا مبهماً بأن يكون معلوماً معيناً"، فمثلاً لو أبرأ أحد غرماء اثنين مدينين له، فقال لهما: أبرأتُ أحدَكما، فلا يصحّ. ولا يصح لو قال: أبرأتُ كلِّ من لي عنده دين لمورّثي، ولا يصح لو قال: أبرأتُ كل هؤلاء المدينين لِي. (السيوطي، ص125. البهويتي، ج4 ص337)

وعلّل الشافعية عدم صحة الإبراء مع جهالة المَدين المُبرأ بأن الإبراءَ فيه معنى تمليك، فلا يصحّ التمليك للمجهول، والإبراء تمليك من المبرئ، إسقاط عن المُبرأ عنه، فيشترط علم الأول دون الثاني.(الماوردي، ج15 ص877)

وقد نصَّت المجلّة في المادة (1567) على هذا الشرط: يلزم أنْ يكون المبرؤون معلومين ومعيّنين، بناءً عليه، فلو قال شخص: أبرأتُ كلّ من لي دَينُ عليه، أو ليس لي حقٌ عند أحد، لا يصحُّ إبراؤه. وأمّا لو قال: أبرأتُ أهالي منطقة كذا وكذا، وكان أهل هذه المنطقة معينين، وأشخاص معدودين، فهنا يصح الإبراء.(حيدر، ج4 ص63)

4- المُبرَأ منه:

ج) شروط المبرأ منه:(الشربيني، ج2 ص202. الدردير، ج3 ص411. البهوتي، ج4 ص336)

1-أنْ يكون المُبْرَأ مِنْه معلوماً: وهو عند الشافعية، فلا يصحّ الإبراء من المجهول، وهو ما لا تسْهُل معرفته، "فإذا كان من المجهول صفة أو قدراً أو جنساً فإنه يكون باطل، حيث أنّ الإبراء يتوقف على الرِّضا فهو تمليك"، ولا يعقل الرِّضا مع الجهالة. ولو أبرأه من الدَّراهم التي عليه، ولا يعلم قدرها، برئ من ثلاثة، لأنَّها أقلّ الجمع على المعتمد.

2- "ألاّ يكون عيناً منَ الأعيان": حيث إنّ العَين لا تثبت في الذمّة، "والإبراء إسقاط الذي يقبلُ الإسقاط الذي يشغل الذِّمم منَ الحقوق، فالإبراء منَ الأعيان يكون باطلاً"، فلو غصب إنسان كتاباً، لم يصح منه الإبراء.

3-"أنْ يكون موجوداً عند الإبراء": فالإبراءُ قبل وجوده باطل، مثل أن تبرئ شخصاً سيَجِبُ لَه أو ممّا سيقرضه لك. وبناء على هذا فإنّ الحنفية لم يجيزوا إبراء الزَّوجةُ زَوْجَها منْ نفقة العدَّة قبل أن يطلقها أو من نفقة مستقبلة.

د) **شروط صيغة الإبراء**: (الحصكفي، ج4 ص176. عليش، ج1 ص229، 322،335. السيوطي، ص152. النووي، ج10 ص100. البهوتي، ج3 ص305، 337/4. المقدسي، ج4 ص483. الشربيني، ج2 ص66)

اشترط الجمهور سوى المالكية أنْ يكون الإبراء منجَزاً غير معلّق بشرط ولا مضاف للمستقبل. فالتّنجيز شرط كأنْ يقول الدّائن لمدينه: أبرأتُك من ديني، لأنَّ في الإبراءِ معنى التَّمليك، والتّمليكات لا تقبَل التعليق.

وإنْ عُلّق على الموت، صح على رأي الحنفية والحنابلة، لأنَّه يكون حينئذ في معنى الوصية، والوصيّة بالبراءة من الدين جائزة.

وإنْ عُلّق الإبراء على شَّرط متعارف، لم يجز عند أبي حنيفة، وجاز عند البعض في مذهب أبي حنيفة.

أما إنْ كان التعليق على غير ما ذُكر فلا يجوز عند الجمهور، لمَا في الإبراءِ منْ معنى التّمليك، والتّمليكات لا تقبل التَّعليق، والتَّعليق مشروع في الإسقاطات المحضة.

وأجاز المالكية تعليق الإبراء مطلقاً، لما فيه من معنى الإسقاط.

المطلب السادس: أثر الإبراء وحكم الرجوع عنه:

حكمُه وأثره المترتب عليه إذا صدر مستوفياً شروطه: هو سقوط الحق المبرأ منه بحسب كون الإبراء خاصاً أو عاماً، فإذا كان خاصاً، لم تجز المطالبة بالحق، ولا تسمع دعواه فيما تناوله الإبراء. وإذا كان عاماً شمل جميع الحقوق الموجودة عند صدوره، ولا يشمل ما يحدث بعده من الحقوق.

ولا يقبل من المبرئ الرّجوع عن الإبراء ولا العدول عنه في رأي الحنفي والحنابلة، وفي الرّاجح عند الشافعية، كما لا يقبل الرجوع بالاتفاق إذا زال الملك عن الموهوب(السيوطي، ص152. البهوتي، ج4 ص346)

وكذلك لا يجوز الرجوع عن الإبراء في مذهب المالكية بعد القبول، إذ أنّ ظاهر المذهب كما عرفنا اشتراط القبول، كما لا يجوز في الهبة(الحطاب، **مواهب الجليل**، مصدر سابق، ج5 ص232)

واستثنى الحنفية منْ أثر الإبراء بعدم سماع الدعوى ما يكون فيه طروءُ خفاء يُعذَرُ به المُبْرئُ في دعواه مع صدور الإبراءِ العام منْه كما في المسائل الآتية: (الحصكفي، ج4 ص495)

1 - ادّعاء ضمان الدَّرَك في البيع السابق للإبراء: لأنّه وإنْ كان البيع متقدماً على الإبراء ومشمولاً بأثره، فإنَّ ضمان الدرك متأخر عنه. وضمان الدرك: هو التزام سلامة المبيع مما يمكن أن يلحقه ويدركه من حقوق لغير البائع في عينه، وتحمّل التّبعة عند ظهور حقّ فيه. (بدارنة 2018، ص7)

2 - ظهور شيء من الحقوق للقاصر، لم يكن يعلم به، بعد أنْ بلغ وأبرأ وصيَّه إبراءً عاماً، بأنْ أقرَّ بأنَّه قبض كامل تركة والده.

3 - ادِّعاء الوصي ديناً للميت، بعد أنْ أقرَّ باستيفاء جميع ماله على النّاس.

4 - ادِّعاء الوارث ديناً للمورث، بعد إقراره على النحو السابق.

ويلاحظ أنَّ سقوط حقّ الادّعاء بسبب الإبراء إنّما هو عند الحنفية بالنِّسبة لأحكام القضاء لا الديانة، فلو ظفر المبرئ بحقِّه أخذه.

وأثر الإبراء في القانون المدني الأردني هو انقضاء الدين كما نصت المادة (444) من المشروع، وهي تطبيق للقواعد العامة في انقضاء الحقوق.

وينقضي الحقّ بالإبراء دون توقف على مراعاة شكل خاصّ ولو كان متعلقاً بالتزام يشترط فيه شكل فرضه القانون أو الاتفاق.

المطلب السابع: الفرق بين الإبراء والإسقاط:

يلتقي الإبراء والإسقاط أنّ كلاً منهما عقد يريد التخلّي عن الحق من قبل صاحبه ورفعه عنه، ولكنّ الإسقاط أوسع من الإبراء وأعمّ لأنَّ الإبراءَ من الحقِّ نوع من الإسقاط، وهو خاصّ بالحقوق الثابتة للمبرئ قِبَلَ شخص معيّن، سواء كانت هذه الحقوق ثابتة في الذمة كالحال في الإبراء من الدين بكافة أنواعه أو كانت غير ثابتة في الذمة، ولكنّها قائمة بنفسها كحق الدعوى والكفالة.

والإسقاط يتعلق بحقٍّ ثابت للمسقط سواء كان قِبَلَ شخص معين كحق الدين والدعوى، أو لم يكن قِبَلَ شخص بذاته كحق الشفعة وحق السكنى لمن أوصى له بسكنى دار معينة، فإنّ حقَّ الشفعة مقرَّر للشفيع قبل أنْ يشتري العقار الذي هو يملك العين سواء كانوا الورثة أو غيرهم .(ابن عابدين، ج5 ص807)

الخاتمة:

استناداً إلى ما تقدّم، فقد خلص الباحث إلى النتائج التالية:

1-يقصد بالإسقاط (ما وضعه الشارع لإسقاط حق للعبد على آخر).

2-أن الإسقاط في حقيقته فيه معنى التمليك.

3-أن الإسقاط مشروع ويعتبر من مظاهر التعاون والتراحم والتضامن.

4-أن الإسقاطات لا تحتاج إلى قبول، وهو موافق لما جاء في القانون.

المراجع والمصادر:

1- ابن عابدين، محمد علاء الدين أفندي، ط1421-2000، **حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار**، دار الفكر للطباعة والنشر بيروت.

2- ابن فارس، أبو الحسين أحمد ين فارس بن زكريا ط (1399هـ - 1979م) **معجم مقاييس اللغة**، تحقيق عبد السلام محمد هارون، دار الفكر.

3- ابن منظور، محمد بن مكرم الأفريقي المصري، **لسان العرب**، ط1، دار صادر بيروت

4- ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم (المتوفى970هـ)، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، ط3، دار المعرفة بيروت.

5- الأزهري، أبي منصور محمد بن أحمد، نشر 2001م، **تهذيب اللغة**، تحقيق محمد عوض مرعب، دار إحياء التراث العربي - بيروت.

6- بدارنة، عبد الله محمد، وطنش، خلود أحمد، قسم الاقتصاد والمصارف الإسلامية/ كلية الشريعة جامعة اليرموك، **قاعدة الأمور بمقاصدها و أثرها في البيوع في المصارف الإسلامية**، المجلد 18 العدد الأول 2018، مجلة الزرقاء للبحوث والدراسات الإنسانية ص47-60.

7- البخاري، أبو عبد الله، محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة (المتوفى: 256هـ)، **الجامع الصحيح** نشر 1407 – 1987، ضبط وترقيم د. مصطفى البغا، ط4، دار ابن كثير، دمشق/بيروت. اليمامة للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق

8- البهوتي، الشيخ منصور بن يونس بن إدريس(المتوفى)1051هـ)، **كشاف القناع عن متن الإقناع**، تحقيق إبراهيم أحمد عبد الحميد، دار عالم الكتب الرياض.

9- البيجوري، إبراهيم، حاشية الشيخ إبراهيمي **البيجوري على شرح العلامة ابن القاسم الغزّي على متن الشيخ أبي شجاع**، ضبطه وصححه محمد عبد السلام هارون، نشر 1420هـ-1999م، ط2 دار الكتب العلمية بيروت.

10- الدسوقي، الشيخ محمد عرفة (المتوفى 1230هـ)، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، دار الفكر بيروت.

11- الحصكفي، محمد بن علاء الدين بن علي(المتوفى: 1088هـ)، **الدر المختار شرح تنوير الأبصار** في فقه مذهب الإمام أبي حنيفة ط1386هـ، دار الفكر بيروت.

12- الحطاب، المغربي الرعيني، أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن (المتوفى954هـ)، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل**، ضبطه وخرج آياته وأحاديثه الشيخ زكريا عميرات، نشر 1416هـ، ط1، دار الكتب العلمية بيروت.

13- حيدر، علي، **درر الحكام شرح مجلة الأحكام**، تحقيق تعريب المحامي فهمي الحسيني، دار الكتب العلمية لبنان بيروت.

14- **الموسوعة الفقهية الكويتية**، ط1 (1404-1427هـ)، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية - الكويت.

15- السرخسي، شمس الدين أبو بكر، محمد بن أحمد بن أبي سهل، **المبسوط**، تحقيق خليل محيي الدين الميس، نشر 1421هـ-2000م، ط1، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع-بيروت.

16- سمحان، حسين محمد، وخصاونة، ملك نور الدين، كلية الاقتصاد والعلوم الإدارية/ جامعة الزرقاء، **أثر تصفية مصرف إسلامي مفلس على حقوق أصحاب الحسابات الانتمانية**، المجلد 18، العدد 3، 2018، مجلة الزرقاء للبحوث والدراسات الإنسانية.

17- السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين (المتوفى: 911هـ)، **الأشباه والنظائر**، الطبعة الأولى، 1411هـ - 1990م، دار الكتب العلمية.

18- الشربيني، الخطيب شمس الدين محمد، **الإقناع في حلّ ألفاظ أبي شجاع**، تحقيق مكتب البحوث والدراسات، نشر 1415هـ، دار الفكر بيروت.

19- الشيباني، أبو عبد الله، أحمد بن حنبل، **مسند الإمام أحمد حنبل**، تحقيق شعيب الأرناؤوط، قال شعيب الأرناؤوط إسناده صحيح على شرط الشيخين، مؤسسة قرطبة القاهرة.

20- الرازي، محمد الرازي فخر الدين بن ضياء الدين عمر المشتهر بخطيب الري، (المتوفى 604هـ)، **التفسير الكبير ومفاتيح الغيب**، دار الفكر.

21- عليش، المالكي، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد (المتوفى 1299هـ)، **فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك** فتاوى ابن عليش رحمه الله، جمعها ونسقها وفهرسها علي بن نايف الشحود، نشر 1958م، مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي.

22- قدري باشا، محمد، ط1891، **مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان في المعاملات الشرعية** على مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان، ط3، المطبعة الكبرى الأميرية بولاق مصر.

23- القليوبي، شهاب الدين أحمد بن أحمد بن سلامة، (المتوفى 1069هـ)، نشر 1419هـ-1998م، **حاشية قليوبي على المنهاج**، تحقيق مكتب البحوث والدراسات، دار الفكر.

24- الكاساني، الحنفي، أبو بكر، الإمام علاء الدين بن مسعود، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، تحقيق محمد محمد تامر نشر1426هـ-2005م، دار الحديث القاهرة.

25- الماوردي، البصري، العلامة أبو الحسن، علي بن محمد بن الحبيب (المتوفى 450هـ)، ط1414-1994، **الحاوي الكبير**، تحقيق علي معوض وعادل عبد الموجود، ط1، دار الكتب العلمية. بيروت.

26- **المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني**، نقابة المحامين سنة 2000، إعداد المكتب الفني بإدارة المحامي إبراهيم أبو رحمة وعضوية المحامي محمد إستانبولي والمحامية دورين بطرس

27- المرداوي، الصالحي، الدمشقي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان (المتوفى885 هـ)، نشر 1419هـ، **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف** على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، ط1، دار إحياء التراث العربي بيروت.

28- النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف (المتوفى 676هـ)، **المجموع شرح المهذّب**، نشر 1405هـ، ط3، المكتب الإسلامي بيروت